

Id. Cendoj: 28079130032003100185
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Resolución:
Fecha de Resolución: 17/03/2003
Nº de Recurso: 10329/1997
Jurisdicción: Contencioso
Ponente: OSCAR GONZALEZ GONZALEZ
Procedimiento: RECURSO DE CASACIÓN
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Defensa de la competencia. FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE CONCESIONARIOS DE LA AUTOMOCIÓN. Infracción y sanciones artículo 1.1.a) LDC: recomendación colectiva para fijar precios/hora de la mano de obra de talleres de concesionarios, precios de adquisición de vehículos usados y práctica concertada para la puesta en común de condiciones comerciales. Falta de motivación, pruebas obtenidas de forma ilícita con indefensión: improcedente. Sujetos pasivos de la sanción: "agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquéllos". Infracción del principio de proporcionalidad de la sanción y del derecho de asociación: inexistente.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Marzo de dos mil tres.

En el recurso de casación nº 10.329/1997, interpuesto por la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE CONCESIONARIOS DE LA AUTOMOCIÓN (FACONAUTO), representada por la procuradora doña Dolores Martín Cantón y asistida de letrado, contra la sentencia de fecha 29 de septiembre de 1997, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso nº 1.629/1993, sobre sanción impuesta por el Tribunal de Defensa de la Competencia por infracción del artículo 1.1.a) de la Ley 16/1989; habiendo comparecido como parte recurrida la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada y dirigida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 25 de mayo de 1993 el Tribunal de Defensa de la Competencia declaró a la FEDERACION DE ASOCIACIONES DE CONCESIONARIOS DE LA AUTOMOCIÓN (FACONAUTO) responsable de tres infracciones previstas en el artículo 1.1.a) de la Ley de Defensa de la Competencia 16/1989 de 17 de julio.

I.- La primera de ellas consiste en la recomendación colectiva con el objeto y pudiendo producir el efecto de fijar los precios/hora de la mano de obra aplicados por los

talleres de los concesionarios de marca de automóviles en España, conducta por la que le impuso una multa de 1.000.000 ptas.

La resolución se basó en los siguientes hechos:

a) La publicación de una nota de prensa en la que se expresaba las difíciles circunstancias que atravesaba el sector de la automoción debida, fundamentalmente, al descenso del volumen de ventas y se mencionaba la necesidad de revisar los costos del servicio directamente afectados por el descenso y, particularmente, el precio de la mano de obra en los talleres de los concesionarios. Esta nota de prensa fue comentada y explicada por el Presidente de FACONAUTO a solicitud de un redactor de la agencia de noticias EFE y, entre otras cosas, le dijo que el coste de la mano de obra que en esos momentos se cobraba al usuario era de 2.800 ptas./hora, a pesar de que para los talleres concesionarios era de 4.330 ptas./hora, y que al haber descendido las ventas alrededor del 20% en los últimos dos años, los concesionarios no tendrían otra salida que repercutir el precio en el cliente dentro del servicio postventa, así como en otras secciones del mercado de ocasión.

b) La noticia, con el encabezamiento "Concesionarios propondrán aumento de mano de obra talleres más de 50%" fue difundida por EFE el 24 de septiembre de 1991 y publicada de modo destacado el día siguiente por los principales diarios españoles, entre otros, por Expansión, El País, Diario 16, El Mundo, El Independiente, Ya, El Sol y ABC, ese mismo día.

c) El 26 de septiembre de 1991 FACONAUTO envió una nota a los asociados, a los medios de comunicación y a los diarios mencionados desmintiendo haber realizado una recomendación de subir las tarifas de la mano de obra y envió una carta de rectificación a la agencia EFE en la que expresaba que sus comentarios al redactor de la agencia habían sido tergiversados o malentendidos, nota cuyo contenido fue publicado en parte por EFE con el título "FACONAUTO se desdice de subida de mano de obra de los talleres".

No consta que la subida de tarifas haya llegado a aplicarse.

La prueba de esta infracción se hace derivar del contenido de la información de la Agencia, ampliamente difundida por los diarios de ámbito nacional y, además, EFE se reafirmó en la veracidad de su contenido y de la procedencia de la información, negándose a desmentirla en la forma pretendida por el Presidente de la Federación quién, por otra parte, reconoce haber mantenido la conversación con el redactor de EFE, aunque diferente a la publicada.

II.- La segunda infracción consiste en una recomendación colectiva con el objeto y pudiendo producir el efecto de fijar en España los precios de adquisición de vehículos usados por los concesionarios de marca de automóviles, conducta por la que se impuso a FACONAUTO la multa de 55.000.000 ptas. y se le intima para que cese en ella.

La resolución del TDC se basó en que FACONAUTO publicó en 1990 y 1991 unos boletines de precios de vehículos de ocasión llamados "V.O. Boletín de Precios de Compra", de periodicidad bimensual que difunde entre sus asociados, en los que figuran unos precios fijados discrecionalmente por una comisión constituida al efecto, que son sensiblemente inferiores a los de revistas especializadas del sector, como "Motor 16" o "Mundomóvil", y cuyo objeto era la unificación de criterios entre los

concesionarios respecto de las valoraciones de los precios de compra de vehículos de ocasión, estableciendo una conducta de actuación común en este mercado y afectando a su normal funcionamiento en perjuicio de los potenciales clientes y tratando de que los precios expresados en los boletines gozaran en su publicidad de un tratamiento prioritario sobre el de otras publicaciones especializadas; también, de esta manera se influye, además de en el precio de los vehículos usados, en la determinación del precio de vehículos nuevos al entregarse el vehículo usado como parte del pago del precio. Dentro de ese proceso de comercialización de vehículos de ocasión y mediante la voluntad de determinar los precios de manera unificada para todos los concesionarios en la forma que se acaba de exponer, FACONAUTO proponía la adopción en común de un margen comercial del 15%, de modo que los departamentos de vehículos de ocasión de los diferentes concesionarios fueran lo suficientemente rentables.

No se ha probado que ese margen comercial fuera efectivamente adoptado por los asociados de FACONAUTO.

La prueba de esta infracción se hace derivar de la propia existencia de los boletines incorporados al expediente y la finalidad pretendida se dice evidenciada por las actas de FACONAUTO: A) Acta 2/91 de su Junta Directiva, que refleja una propuesta para unificar criterios de valoración en los boletines de precios elaborados no sólo por FACONAUTO, sino por otros operadores, y en la que consta la petición para que los fabricantes e importadores (ANFAC y ANIACAM) presionen a los medios de prensa y publicidad para que los precios de FACONAUTO se publiquen con prioridad sobre otros, para que en las revistas especializadas prevalezcan los criterios de los concesionarios y para que cada asociación solicite individualmente a cada fabricante su respaldo para asegurar la publicación de los precios de la Federación. Este acuerdo se tradujo en el envío de sendas cartas a ANFAC y ANIACAM fechadas el 15 de abril de 1991. B) Acta 3/91, igualmente de la Junta Directiva, en la que se trata el sistema de valoración de vehículos de ocasión mencionándose el procedimiento que se pretende implantar. C) Actas 1/91 y 2/91 del Comité Ejecutivo, en las que queda otra vez expresada esa finalidad, diciéndose en la última que se trata de establecer "...una disciplina para el mercado V.O. que impida que los clientes subasten entre los concesionarios los coches usados que entregan a cambio de V.N. [vehículos nuevos]".

III.- La tercera infracción consiste en la práctica concertada para la puesta en común de condiciones comerciales gravemente restrictivas de la competencia. Por esta infracción se impone a FACONAUTO una multa de 15.000.000 ptas. y se la requiere para que cese en la práctica.

La resolución del TDC basó esta falta en el hecho de lograr la adopción de una postura unificada en la determinación de las condiciones comerciales, para lo que solicitó y obtuvo de sus asociados los contratos de concesión, así como las condiciones comerciales de, al menos, dos de ellos -Mercedes Benz y Peugeot Talbot-, sin que haya quedado probado que mediante el intercambio de tal información se haya adoptado en la práctica una posición común frente a los fabricantes de automóviles u otros operadores económicos del sector.

La prueba de esta infracción la obtiene la resolución de las siguientes actas: A) 3/90, correspondiente a la reunión de la Junta Directiva de 3 de mayo de 1990, en la que se prevén reuniones para la puesta en común de condiciones comerciales de las redes de concesionarios asociadas a FACONAUTO (punto 4.2 del acta). B) 5/90, correspondiente a la reunión de 11 de septiembre de 1990, en la que el Presidente

manifiesta la necesidad de tener en FACONAUTO un ejemplar del contrato de concesión de cada marca para su estudio y para la puesta en común, con la debida prudencia y salvando la confidencialidad, de las condiciones que puedan redundar en una mejora de las condiciones contractuales. C) 6/90, correspondiente a la reunión de 14 de diciembre de 1990 "se vuelve a recordar por el Presidente la necesidad de actualizar las condiciones comerciales de las distintas marcas de automóviles, como instrumento indispensable para disponer de una información fiable a la negociación con las Marcas". D) 1/91, correspondiente a la reunión de 6 de febrero de 1991, se hace constar la entrega por la Asociación Mercedes y la Asociación Peugeot sus condiciones comerciales, así como el contrato de concesión de la red BMW. E) 4/91 del Comité Ejecutivo donde se dice "...en la negociación de nuevos contratos de concesión con las distintas marcas se pacte un marco contractual que garantice la seguridad jurídica del concesionario y mejore su posición contractual frente a la compañía concedente".

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia se interpuso por la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE CONCESARIONARIOS DE LA AUTOMOCIÓN recurso contencioso administrativo nº 1629/1993 ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Sexta), el cual fue desestimado por sentencia de fecha 29 de septiembre de 1997.

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, por FACONAUTO se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 9 de diciembre de 1997, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes, la Federación recurrente compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, y formuló en fecha 20 de enero de 1998 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual expuso los siguientes motivos de casación:

1) Al amparo del apartado 3º del artículo 95.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, falta de motivación de la sentencia impugnada, infracción del artículo 120.3 de la Constitución española e infracción de los artículos 43 y 80 de la Ley Jurisdiccional.

- Al amparo del apartado 4º del artículo 95.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa:

2) Infracción del artículo 34.2 de la Ley 16/1989, así como de la jurisprudencia que interpreta dicho artículo, y del artículo 24 de la Constitución española.

3) Infracción de la jurisprudencia que interpreta el artículo 1 de la Ley 16/89 y del artículo 25.1 de la Constitución española.

4) Infracción del artículo 10.2 de la Ley 16/1989.

5) Infracción del artículo 22.4 de la Constitución española.

Terminando por suplicar sentencia por la que se acuerde casar la recurrida, anulando y dejando sin efecto la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia impugnada en la instancia o, subsidiariamente:

1º) Casar la sentencia en lo que se refiere a los cargos primero, segundo y tercero -todos o alguno de ellos- dejándola sin efecto en lo referente a tales cargos y confirmando que los hechos descritos en los mismos no suponen infracción alguna de la Ley 16/1989.

2º) Si no se aceptara lo anterior, resolver que las conductas descritas suponen una infracción de la Ley 16/89, pero que por los motivos expresados no procede la imposición de sanción económica alguna en lo que se refiere a alguno, varios o todos los cargos de la resolución recurrida.

3º) Si no se aceptar lo anterior, resolver que las conductas descritas suponen una infracción a la Ley 16/89, pero que procede reducir las sanciones impuestas por el Tribunal de Defensa de la Competencia, en virtud de los motivos expuestos, en lo que se refiere a alguno, varios o todos los cargos.

QUINTO.- El recurso de casación fue admitido por providencia de la Sala de fecha 21 de septiembre de 1998, ordenándose por otra de fecha 8 de octubre siguiente entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida (ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO), a fin de que en el plazo de treinta días pudiera oponerse al recurso; lo que hizo mediante escrito de fecha 10 de noviembre de 1998, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y solicitó se dictara sentencia por la que, con desestimación del recurso, se confirme la que en el mismo se impugna y se impongan las costas causadas a la parte recurrente según lo previsto en el artículo 102.3 LJCA.

SEXTO.- Por providencia de fecha 27 de enero de 2003, se señaló para la votación y fallo de este recurso de casación el día 6 de marzo del corriente, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de este recurso la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en virtud de la cual se desestimó el recurso interpuesto por FACONAUTO contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia que le impuso las siguientes sanciones:

1º) multa de un millón de pesetas por la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1.a) de la Ley de Defensa de la Competencia 16/1989, de 17 de julio, consistente en una recomendación colectiva con el objeto y pudiendo producir el efecto de fijar los precios/hora de la mano de obra aplicados por los talleres de los concesionarios de marca de automóviles en España;

2º) multa de 55 millones de pesetas por la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1.a) LDC consistente en una recomendación colectiva con el objeto y pudiendo producir el efecto de fijar en España los precios de adquisición de vehículos usados por los concesionarios de automóviles de marca; y

3º) multa de 15 millones de pesetas por la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1.a) LDC consistente en la práctica concertada para la puesta en común de condiciones comerciales gravemente restrictivas de la competencia.

El Tribunal de instancia fundamentó su fallo en los siguientes razonamientos:

<<SEGUNDO.- Resulta acreditado en el expediente administrativo:

A) FACONAUTO es una federación constituida el 5 de mayo de 1986, que reúne asociaciones de concesionarios de automóviles, con una representación en el sector superior al 80% del volumen total del mercado nacional, atendiendo a las cuotas de mercado de los distintos miembros de la federación.

B) Por su presidente, con la colaboración del secretario y tesorero, se elaboró una nota de prensa, en la que se manifestaba la necesidad de revisar los costes del servicio en el sector del automóvil, debido al crítico momento que atravesaba. Posteriormente, y en declaraciones a la Agencia EFE, publicadas por distintos diarios -El País, Mundo, Expansión, Diario 16, El Independiente, Ya, El Sol y ABC-, el presidente de la federación concretó el desfase en el coste de la mano de obra en los talleres, 4.300 ptas./hora, y el efectivo cobro a los usuarios, 2.800 ptas./hora.

Posteriormente se produce una rectificación, igualmente publicada.

C) Entre 1990 y 1991 la recurrente llevó a efecto la publicación de Boletines de precios de compra de vehículos de ocasión, de periodicidad bimensual, que difunde entre asociados, y en los cuales los precios señalados son sensiblemente inferiores a los recogidos en revistas especializadas del sector, como Motor 16 y Mundomóvil. Se recomendaba, así mismo, la adopción de un margen común comercial del 15%.

D) FACONAUTO solicitó y obtuvo de sus asociados los contratos de concesión y las condiciones comerciales de, al menos Mercedes Benz y Peugeot-Talbot.

Hasta aquí los hechos que resultan incuestionados del examen del expediente administrativo y de las pruebas practicadas en autos. Pues bien, debe recordarse ahora, que es reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional que admite, en la declaración de hechos probados, el establecimiento de hechos que deriven directa y necesariamente de otros indubitadamente acreditados, esto es, admite la presunción siempre que la misma pueda extraerse de forma lógica y directa de hechos probados. A la luz de tal doctrina han de ser examinados los hechos que justifican la imposición de la sanción discutida y que anteriormente han quedado reflejados.

En aplicación de los criterios de la sana crítica y de las reglas de la lógica, pueden afirmarse ciertas las siguientes conclusiones:

1) Dada la composición de la federación actora, la recomendación que públicamente realizó su presidente en relación a los costes del servicio era apta para incidir muy directamente en las políticas empresariales de los concesionarios en ella incluidos, que, como se decía, representan una muy alta cuota del mercado en el sector.

2) La afirmación de que los precios contenidos en los boletines bimensuales, respondían a criterios estadísticos de los realmente existentes -tal como se argumenta en la demanda y se afirma por todos los testigos-, no es creíble, ya que ni coinciden con otras publicaciones en la materia, ni correspondía a los reales precios observados en el mercado. La finalidad era pues fijar los precios para los vehículos usados, incidiendo así en la fijación de los precios de los vehículos nuevos, ya que el usado era entregado como parte del precio por el comprador en la adquisición de uno nuevo.

3) La finalidad del intercambio de información sobre las condiciones de los

concesionarios y contratos comerciales era la fijación de una posición común en la materia, si bien la misma no llegó a producirse.

Cada una de estas conductas, es calificada por el Tribunal de Defensa de la Competencia como constitutiva de una infracción tipificada en el artículo 1.1 de la Ley, ya que cada una de ellas persigue el falseamiento de la libre competencia en la formación de precios en distintos aspectos del mercado -costes del servicio, vehículos usados y condiciones de las concesiones-, resultando independientes entre sí y vulnerando cada una el precepto citado.

TERCERO.- El examen del alcance jurídico de los hechos establecidos, pasa por el análisis de dos preceptos, esenciales en la resolución del presente supuesto:

A) El artículo 1.1 de la Ley 16/1989, de 17 julio dispone: «se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir, o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional, y en particular los que consistan en: a) La fijación de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicios ...».

B) El artículo 10.1 del propio Texto Legal, establece: «el Tribunal podrá imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquéllos, que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en los artículos 1, 6 y 7 ... multas de hasta 150.000.000 de pesetas ...».

Del primero de los preceptos citados resulta: 1) La actividad prohibida lo es cualquier acuerdo o conducta tendente a falsear la libre competencia, incluyéndose en ella la recomendación colectiva. No requiere, pues, la existencia de un acuerdo expresamente adoptado, basta con la correspondiente indicación colectiva, si bien manifestada en forma que revista aptitud para provocar el efecto prohibido; o bien, con la realización de conductas conscientemente concurrentes con otros operadores económicos, que persigan el fin señalado en la norma. 2) El tipo infractor no requiere que se alcance la finalidad de vulneración de la libre competencia, basta que se tienda a ese fin en la realización de la conducta, tenga éxito o no la misma. 3) En el caso concreto de la fijación de los precios, ello puede ser de forma directa o indirecta.

En relación al segundo de los preceptos citados, conviene destacar, de un lado, que la conducta prohibida puede ser realizada por cualquier agente económico -término amplio que incluye no sólo a las empresas, sino también a todos aquéllos cualquiera que sea su forma jurídica, que intermedien o incidan en la intermediación en el mercado-; pero también por asociaciones o agrupaciones de aquellos agentes económicos. De otra parte, la conducta puede ser realizada de forma dolosa o culposa -claramente el precepto se refiere a un elemento intencional o negligente- siendo la primera la que tiende directamente a provocar el efecto distorsionador de la libre competencia efectivamente querido, y la segunda, la que, aun sin pretender el efecto, la conducta es apta para causarlo, pudiendo ser previsto tal efecto, aplicando la diligencia debida.

CUARTO.- Desde tales presupuestos legales han de ser analizadas las argumentaciones esgrimidas por la recurrente. En primer término se afirma la concurrencia de un defecto en la investigación del Servicio de Defensa de la Competencia, que viciaría y haría nulos los datos obtenidos en la sede de la recurrente. Tal defecto consistiría en que, si bien la investigación habría de tener por objeto la nota publicada relativa a los

costes del servicio y las declaraciones del presidente sobre tales extremos, lo cierto es que se extendió a otros datos, tales como los relativos a los boletines publicados y la petición de las condiciones de concesión y comerciales de los concesionarios.

En contra de lo afirmado por la actora, la investigación realizada por el Servicio, no infringió el artículo 34.2 de la Ley 16/1989. La exigencia de señalar los datos sobre los que se practica la investigación -en este caso la recomendación colectiva respecto a los costes del servicio- no impide que puedan ser examinados otros, desconocidos por el Servicio, e íntimamente relacionados con el objeto de la investigación -en el supuesto actual, otras conductas tendentes a la misma finalidad de unificar posiciones para la determinación de precios y condiciones comerciales-. La conexión entre las conductas es evidente, lo es también que la interesada conocía que el objeto de la investigación lo era una posible práctica restrictiva de la competencia, y en tal concepto fueron investigados los boletines y la solicitud de las condiciones de concesiones. Ni siquiera las garantías en las que se ampara la actora son predicables hoy en los procesos penales, con la intensidad y el rigor que esgrime la recurrente. Pues bien, en todo momento la actora tuvo conocimiento de los extremos investigados, estuvo representada en el transcurso de la investigación y pudo argumentar lo que estimó oportuno, durante la misma y con posterioridad en vía administrativa.

Debemos ahora recordar, que, aunque los principios de derecho penal son aplicables al procedimiento administrativo sancionador, la aplicación en vía administrativa no es idéntica a la operada en un proceso penal. En éste la intensidad de las garantías es muy superior a la que pueda observarse en la aplicación de las normas en otros ámbitos jurídicos, y ello, dado el carácter fundamental de los bienes jurídicos que se verán limitados y afectados en el proceso penal. Únase ello a lo dicho anteriormente, y téngase en cuenta para lo que se dirá a continuación.

No existe un derecho, en cuanto indisponible, a la asistencia letrada durante la investigación, y, en general, tampoco existe un derecho a la asistencia letrada en vía administrativa -aunque sí en la investigación penal, donde es un derecho plenamente garantizado- y ello sin perjuicio de que el interesado pueda, voluntariamente nombrar letrado que le asista. No es pues, imprescindible la presencia de letrado en la investigación realizada por el Servicio, aunque puede estar presente a instancias de la interesada. Pero lo que es cierto, es que, tanto en el expediente administrativo como ahora en vía judicial, la actora pudo, y lo hizo, usar de todos los medios de defensa que le reconoce el ordenamiento jurídico, lo que impide apreciar la alegada indefensión.

Tampoco la denegación de pruebas en vía administrativa supone, por sí sola, causa de indefensión -la denegación de las mismas se recoge expresamente en el artículo 37.1 de la Ley 16/89-, debiendo ser resaltado, que en vía judicial la actora nuevamente ha propuesto y practicado pruebas.

QUINTO.- Rechazadas las examinadas alegaciones, y atendiendo a las argumentaciones sobre la cuestión de fondo, ha de precisarse:

A) Como se decía, la conducta infractora puede ser cometida, no sólo por empresas, sino por agentes económicos, o asociaciones o uniones de aquéllos. La actora viene constituida por asociaciones de concesionarios de automóviles, cuyo carácter de operadores económicos es incuestionable.

B) Ha resultado suficientemente probada la existencia de recomendaciones colectivas tendentes a limitar la competencia en la libre formación de los precios. Como correctamente se señala en la resolución recurrida, tales conductas consisten en una acción coordinada tendente a eliminar la incertidumbre en el comportamiento del competidor. Pues bien, en el supuesto que contemplamos, es evidente que una recomendación colectiva de una entidad que integra a los principales concesionarios de automóviles del mercado, tiende directamente a unificar comportamientos con la correspondiente eliminación de la incertidumbre de los individuales competidores. La recomendación, atendiendo al ente del que procedía, revestía la aptitud suficiente para provocar la unificación en el comportamiento.

C) Que las recomendaciones no tuviesen efecto en el mercado es algo intrascendente, puesto que ya se ha señalado que tal efecto no es exigido por el tipo de la infracción. Pero desde luego eran aptas para producir el efecto de falseamiento de la competencia.

D) Respecto a la ausencia de intención, ya se ha dicho que la norma admite la comisión dolosa y culposa de la infracción; y que, al menos concurre negligencia, es evidente, si atendemos al efecto que puede producir que el presidente de una federación con la implantación en el sector del mercado como la que nos ocupa, realice públicas manifestaciones de concretas políticas económicas cuya aplicación se declara deseable, y, respecto a las cuales, la decisión de su adopción se encuentra en manos de los asociados.

E) Que las afirmaciones que han sido objeto de sanción se dirigieran al público en general, no incide en la calificación de la infracción, en cuanto, lo importante es que, entre tal público se encontraban -y a ellas se dirigían especialmente las recomendaciones como resulta de su contenido-, las empresas concesionarias de automóviles integradas en la federación.

Tampoco importa, a efectos legales que el mercado estuviese atomizado, precisamente porque lo perseguido era, coordinar los distintos planteamientos económicos de las distintas unidades que operaban en el mercado.

SEXTO.- En relación a la proporción en la aplicación de las sanciones -se impone una por cada infracción-, la resolución impugnada valora correctamente como circunstancia que agrava la conducta, la trascendencia de ésta por la fuerte implantación en el sector económico de la federación -o lo que es lo mismo de las asociaciones de concesionarios que la integran-; y de otra parte, se considera atenuante la falta de producción de efecto en el mercado. Atendiendo a la cuantía de la sanción de multa que la Ley permite imponer, y las impuestas, debe afirmarse la proporción en la determinación de las concretas cuantías de las multas.

Todo lo expuesto lleva a la Sala a desestimar el recurso y confirmar el acto administrativo impugnado, por ser conformes a Derecho los pronunciamientos en él contenidos.>>

SEGUNDO.- En su primer motivo de casación la parte recurrente aduce quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, al considerar que la recurrida no está debidamente motivada. Su crítica comprende diversos aspectos: 1º) la afirmación de la sentencia sobre la "muy alta cuota de mercado" de los concesionarios incluidos en la Federación recurrente, supone, a su juicio, no haberse analizado el mercado relevante de talleres

de reparación de automóviles pertenecientes a dichos concesionarios que no es superior a un 15%; 2º) tampoco es creíble, según señala, la afirmación de la sentencia de que los Boletines de precios publicados respondían a criterios estadísticos, dado que un estudio del mercado habría reflejado que cada transacción de vehículo de segunda mano es diferente a cualquier otro porque depende de la situación en que se encuentre el coche, con independencia de su fecha de matriculación; 3º) la afirmación de que el intercambio de información sobre las condiciones de los concesionarios y de los contratos comerciales tenía por finalidad la fijación de una posición común en la materia, se emite por la sentencia, a su entender, sin ningún tipo de razón que le lleve a ello, y en contra de la verdadera realidad de este sector en el que cada marca de automóvil constituye un mercado independiente de las otras y en cada zona geográfica determinada, de tal forma que no hay competencia entre las distintas redes de concesionarios de cada una de ellas; y 4º) no se ha realizado una valoración de las circunstancias concurrentes en la fijación de la multa de lo que deriva, a su modo de ver, una absoluta falta de proporcionalidad.

El motivo debe desestimarse, pues, como puede observarse de la lectura de los fundamentos de la sentencia reproducidos anteriormente, se explica de forma clara los presupuestos que llevan al juzgador a obtener las conclusiones que ahora se le critican. Como se señala en reiterada jurisprudencia de esta Sala, el cumplimiento del requisito de motivación no exige la pormenorizada contestación de todos los argumentos de los escritos de las partes, sino que se entiende cumplido con el razonamiento lógico que conduce al fallo. Por ello puede decirse que en el presente caso no se produce la infracción denunciada.

Otra cosa distinta es que las conclusiones obtenidas en la sentencia difieran de las que considera más adecuadas la parte recurrente. Pero en relación con este punto hay que hacer las siguientes puntualizaciones:

a) se está denunciando que el enlace entre el hecho base y la consecuencia no responde a las reglas del criterio humano, lo que debió hacerse no con base en el apartado 3º del artículo 95.1 de la Ley Jurisdiccional, sino en el apartado 4º, ya que se trataría de la infracción del artículo 1.253 del Código Civil, lo que comporta la inadmisión del motivo;

b) se trata de sustituir, en ese iter lógico que exige el anterior artículo, el criterio del juzgador, más imparcial y objetivo, por el interesado del recurrente, olvidando, además, que, en primer término, en el sector del automóvil es de todos conocido que la interrelación entre adquisición por el concesionario del vehículo usado al comprador del vehículo nuevo, reparación de aquél en su taller y venta ya reparado, es patente y opera en cadena, de tal forma que se influyen mutuamente; y, en segundo lugar, que la competencia entre marcas es enorme, sin que pueda hablarse de forma absoluta, como la parte pretende, de mercados independientes, cuando es notoria la publicidad de las diferentes marcas y modelos, dirigida a atraer los clientes frente a las competidoras;

c) en casación no se puede sustituir la valoración de la prueba realizada en la sentencia recurrida, ya que no está establecido como motivo del recurso el error en su apreciación; y

d) la Sala de instancia, en referencia a la proporcionalidad de la sanción, ha tenido en cuenta las circunstancias concurrentes a los efectos de fijar la cuantía de las multas, considerando adecuados los razonamientos que en este sentido hace el acto recurrido,

por lo que tampoco aquí puede hablarse de falta de motivación.

TERCERO.- En el siguiente motivo la recurrente atribuye a la sentencia recurrida infracción del artículo 34.2 de la Ley de Defensa de la Competencia y de la jurisprudencia que la interpreta. Entiende que las pruebas en que se ha basado la resolución para sancionar por las dos últimas infracciones se han obtenido de forma ilícita y, por lo tanto, vulneran el artículo 24 de la Constitución, y el 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Para llegar a esta conclusión parte de que la orden de inspección del Director del Servicio de Defensa de la Competencia se dirigía al "esclarecimiento de los hechos citados en una noticia de prensa en la que se afirma que FACONAUTO recomienda un aumento del 50% en las tarifas de los talleres, pudiendo a tal efecto, revisar los documentos en los que consten los acuerdos de FACONAUTO y recabar el testimonio de su presidente, personal directivo y ejecutivo en la fecha...".

Si el Servicio de Defensa de la Competencia tiene como una de sus misiones fundamentales la investigación de la posible existencia de prácticas restrictivas de la competencia (artículo 31.c LDC), lógico es que tenga en sus manos potestades propias para desarrollar esa actividad. El artículo 32 de la Ley de Defensa de la Competencia impone a toda persona el deber de colaboración con el Servicio y la obligación de proporcionar a requerimiento de éste toda clase de datos e informaciones necesarias para la aplicación de la Ley, y el artículo 33 confiere a los funcionarios del Servicio, en el curso de las inspecciones, facultad "para examinar, obtener copias o realizar extractos de los libros, documentos incluso de carácter contable, y si procediera, retenerlos por un plazo máximo de diez días" (ambos artículos -32 y 33- están transcritos en el dorso de la orden de investigación). Se trata, por tanto, de una amplia potestad que ejecutada fuera del domicilio conlleva que cualquier negativa o resistencia a la colaboración suponga una sanción que la propia Ley establece. Ahora bien, dentro del domicilio del investigado, es verdad que el artículo 34.2 la limita a un objeto previamente establecido por el Director del Servicio de Defensa de la Competencia, pero si sin ningún tipo de coacción se exhiben otros documentos, o de los examinados con la concreta e inicial finalidad se descubren otras prácticas restrictivas de la competencia, nada impide que se persigan éstas y tengan por base probatoria tales instrumentos.

Tal y como se desarrolla la investigación, a partir de las Actas requeridas en un inicio, se deduce la posibilidad de otras infracciones, solicitándose posteriormente el resto de documentación. La investigación transcurre del siguiente modo:

1ª) Investigación de 25 de septiembre de 1991: en la sede de FACONAUTO y en presencia de D. Manuel (secretario general), quien realiza las manifestaciones oportunas en cuanto a la nota de presa y posterior desmentido.

2ª) Investigación de 26 de septiembre de 1991: en la sede de FACONAUTO y en presencia de D. D. Manuel (secretario general), quien permite la lectura de las Actas en pantalla y, tras permiso expreso del presidente, envía a la Dirección General de Defensa de la Competencia el 27 de septiembre los documentos solicitados (entre ellos las actas de los años 90 y 91).

3ª) Los demás documentos fueron aportados por FACONAUTO en cumplimiento de la providencia de 16 de octubre de 1991 (folio 329), incluidos los ejemplares del boletín V.O., las condiciones comerciales de las que se afirma disponer en el Acta 4/90 de la Junta Directiva, circulares a los concesionarios, etc.

4º) El resto del expediente está compuesto con la documentación enviada por las distintas asociaciones miembros de la Federación, en cumplimiento de las providencias de fecha 23 de octubre de 1991 que les requería: estatutos y lista de asociados, balances, cuentas, memoria y presupuestos; composición de órganos directivos, actas y circulares; y contrato-tipo de concesión y de condiciones comerciales de la marca.

No existe en el expediente dato alguno que indique que la inspección se haya practicado coactivamente, ni que en la exhibición de la documentación haya habido oposición de la expedientada -ambas cosas no han sido alegadas-, por lo que habiéndose practicado a su presencia y teniendo en todo momento posibilidad de hacer manifestaciones en relación con los datos obtenidos, no puede hablarse de prueba ilícita para fundar una acusación, ni de lesión del derecho de defensa.

La sentencia del Tribunal Supremo que se cita por sí sola no constituye jurisprudencia. Pero es que además se dicta en un proceso penal, y aunque se haya dicho con reiteración que los principios penales son aplicables al campo sancionador administrativo, lo es con ciertos matices, e indudablemente no es equiparable la prueba obtenida indirectamente como consecuencia de la práctica de una entrada y registro en domicilio privado con mandamiento judicial sin que conste el consentimiento y presencia del interesado -caso de la sentencia invocada-, con la entrada con consentimiento del titular y a su presencia -caso de autos-.

Por último, se citan una serie de resoluciones del Tribunal de Defensa de la Competencia que no constituyen jurisprudencia y la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que se menciona contiene declaraciones generales relativas al derecho de defensa, que no puede decirse que hayan sido contradichas por el Servicio de Defensa de la Competencia, habida cuenta de lo antes razonado.

CUARTO.- En el siguiente motivo se hace referencia a que FACONAUTO es una Federación de Asociaciones y como tal no puede cometer la infracción que se le imputa, no puede tomar acuerdos que hacen referencia a una voluntad común de varias empresas, no tiene intervención en el mercado, ni fue tomada ninguna decisión o recomendación colectiva con carácter vinculante para sus miembros, ni ha habido práctica concertada.

Para rechazar este motivo basta reproducir los argumentos que el Tribunal de instancia hace al respecto. Cabe aquí añadir, en primer término, que el artículo 10.1 de la Ley de Defensa de la Competencia considera sujetos pasivos de la sanción a "agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquéllos", lo que sin ningún género de dudas comprende a la Federación recurrente que con arreglo a sus Estatutos -artículo 3º-, "gozará de personalidad jurídica y plena capacidad de obrar". En segundo lugar, aunque sus acuerdos no tuvieran carácter vinculante ("garantizando la autonomía de las Asociaciones que la integren" - artículo 6º-) sí tienen la virtualidad de producir un género de influencia que genere entre sus miembros una cierta disposición o comportamiento, que permite hablar de recomendación colectiva a la que se extiende la prohibición del art. 1º.1 de Ley de Defensa de la Competencia (entre sus fines -artículo 8º- se encuentran: participar en las actividades y tareas comunitarias de la vida profesional, económica y social, en representación de los intereses de su rama de actividad; representación de sus miembros ante las administraciones, organizaciones, personas físicas y jurídicas, etc.; iniciar, negociar, concertar y suscribir acuerdos y convenios que afecten o interesen a

sus miembros; realizar estudios de mercado, costos, precios, comisiones y otros de interés para sus miembros, facilitándoles cuanta información les convenga; ofrecer a sus miembros las prestaciones que dimanen de los servicios creados en apoyo de sus necesidades, como asesoramiento legal, económico, fiscal y financiero; etc.). El mero hecho de afiliarse a la Federación revela por sí misma una voluntad de participar en un objetivo común en el sector económico de que se trata, con una aceptación moral de las directrices que se marquen, aunque haya libertad para separarse de ellas. Es, por último, el hecho de la recomendación la que genera la segunda infracción, perfeccionándose la tercera por la recogida de los contratos de concesión y de las condiciones generales con la finalidad de unificar las posturas de los concesionarios asociados, lo que sin duda constituye una práctica restrictiva, aunque luego se frustrara.

QUINTO.- Se aduce infracción del principio de proporcionalidad de la sanción. En relación con este motivo, aparte de la falta de motivación a la que ya se hizo referencia, alega la recurrente las siguientes infracciones: a) no se tuvo en cuenta para graduar la multa, pese a lo dispuesto en el artículo 10.2 de la Ley de Defensa de la Competencia, que la recomendación imputada no produjo efectos en la práctica ni en la competencia; b) la multa supone un 200% de los ingresos brutos anuales de la Federación, lo que supera el 10% del límite que fija el artículo 10.1 de la citada Ley; c) no se analizó la dimensión del mercado relevante, a que se refiere el artículo 10.2 para determinar la cuantía de la sanción, ni la cuota de mercado para cada una de las infracciones; y d) no se han analizado las seis circunstancias del mencionado artículo.

Si se divide la multa que el artículo 10.1 permite imponer por las infracciones cometidas -hasta 150 millones de pesetas- en tres grados -máximo, medio y mínimo-, se observa que las impuestas por las infracciones primera y tercera se encuentra dentro del grado mínimo, y la de la segunda está en la parte baja del grado medio, lo que ya es un dato suficientemente significativo de que se ha valorado a la baja tanto la antijuridicidad y culpabilidad de las conductas ilícitas, como el que no hayan repercutido en la realidad práctica. En su imposición, la Ley no expresa que deba atenderse al grado de solvencia o suficiencia económica del infractor, por lo que este dato resulta irrelevante a los pretendidos efectos de adecuar el importe, y el límite del 10% del volumen de ventas opera no como restricción de aquella cuantía máxima, que sigue siendo de 150 millones de pesetas, sino de su posibilidad de incremento, que aunque factible tiene ese techo porcentual.

Dejando fuera la referencia al mercado de reparaciones, cuya sanción no es recurrible por razón de la cuantía, lo que sí resulta patente es que la sentencia analiza ese mercado, que está dominado por los concesionarios que representan en el sector el 80% del volumen total del mercado nacional, y habida cuenta de que, como ya se dijo anteriormente, la interrelación existente entre los diferentes mercados de Vehículos de Ocasión y Vehículos Nuevos permite hablar de un mercado relevante tanto cuantitativa, como geográficamente, es obvio que la circunstancia prevista en el artículo 10.2.b) actuaría, en su caso, más como agravante que como atenuante. En fin, las circunstancias que prevé ese artículo, concurrirán o no en determinados casos, pero no requieren su análisis pormenorizado si es claro su no concurrencia en el caso en cuestión, máxime si son ambivalentes, al poder agravar o atenuar, o compensarse las unas con las otras. En este sentido, al fijarse la multa en cuantía mínima y media baja cabe concluir que al sopesar la agravante de alta dimensión del mercado relevante se haya limitado su efecto por la concurrencia de las atenuantes de escasa duración de la restricción de la competencia y de la no producción de efectos en la práctica de la conducta prohibida.

SEXTO.- Se dice en el último motivo que la sentencia infringe el derecho de asociación previsto en el artículo 22.4 de la Constitución dado que la ejecución de la multa supondrá la liquidación de la entidad recurrente cuyos ingresos anuales ascendieron en 1994 a 18.983.252 pesetas.

En nada afecta a este derecho el que se imponga una sanción de multa a una asociación. Entender lo contrario equivaldría a dar patente para cometer infracciones que siempre tendrían como tope los recursos propios de la entidad, lo que indudablemente no constituye el contenido esencial de este derecho, como no lo es la pena de prisión en el derecho de libertad de la persona.

SÉPTIMO.- Al no estimarse los motivos de casación invocados, procede, de conformidad con el artículo 102.3 de la Ley Jurisdiccional de 1956, declarar no haber lugar al recurso con imposición de las costas al recurrente.

En atención a todo lo expuesto, en nombre de Su Majestad EL REY,

FALLAMOS

Que declaramos no haber lugar y, por lo tanto, DESESTIMAMOS el presente recurso de casación nº 10.329/1997, interpuesto por la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE CONCESIONARIOS DE LA AUTOMOCIÓN (FACONAUTO) contra la sentencia de fecha 29 de septiembre de 1997, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso nº 1.629/1993; con condena a la parte actora en las costas del mismo.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Fernando Ledesma Bartret.- Óscar González González.- Segundo Menéndez Pérez.- Manuel Campos Sánchez-Bordona.- Francisco Trujillo Mamely.- Fernando Cid Fontán.- Rubricado.- - - - -

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. ÓSCAR GONZÁLEZ GONZÁLEZ, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.- Secretario de la Sección Tercera-Sala Tercera del Tribunal Supremo.- Rubricado.- - - - -