

RESOLUCIÓN
(Expte. S/0482/13 Fabricantes de automóviles)

SALA DE COMPETENCIA

Presidente

D. José María Marín Quemada

Consejeros

D^a María Ortiz Aguilar

D. Benigno Valdés Díaz

D^a Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario

D. Tomás Suárez-Inclán González

En Madrid, a 23 de julio de 2015

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), ha dictado esta Resolución en el expediente S/0482/13 Fabricantes de automóviles, incoado por la extinta Dirección de Investigación (DI) de la Comisión Nacional de Competencia (CNC), contra diversas empresas por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (Ley 16/1989), en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y en el artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

ANTECEDENTES DE HECHO

- (1) De acuerdo con el artículo 65.1 de la LDC, SEAT, S.A. presentó el 25 de junio de 2013 en la CNC una solicitud de exención del pago de la multa o, subsidiariamente, de reducción del importe de la multa, en beneficio de la citada empresa, de todas sus filiales directas e indirectas y del grupo al que pertenece SEAT, por la comisión de una infracción del artículo 1 de la LDC consistente en acuerdos para el intercambio de información comercialmente sensible y estratégica entre empresas fabricantes y distribuidoras de marcas de automóviles en España.
- (2) Esta solicitud de exención del pago de la multa, junto con la documentación presentada, ofrecía información y elementos de prueba sobre los elementos esenciales de la infracción, siendo completada posteriormente con fechas 16 y 18 de julio de 2013, 20 de marzo y 28 de abril de 2014.
- (3) El 23 de julio de 2013, la DI concedió la **exención condicional** a SEAT, así como a sus filiales directas o indirectas y las entidades que conforman el grupo al que SEAT pertenece, en virtud del artículo 65.1.a) de la LDC, por haber sido la primera empresa en aportar elementos de prueba que, a juicio de la DI, le

- permitían ordenar el desarrollo de una inspección en relación con el cártel descrito en la citada solicitud de exención del pago de la multa.
- (4) Los días 23 a 26 de julio de 2013 se realizaron **inspecciones** en las sedes de TOYOTA ESPAÑA, S.L., NISSAN IBERIA, S.A., SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L. y RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A. En el transcurso de dichas inspecciones, se tuvo acceso a determinada información según la cual diversos fabricantes y/o distribuidores de vehículos a motor habrían podido incurrir en una práctica anticompetitiva.
 - (5) El 30 de agosto de 2013, de conformidad con el artículo 49.1 de la LDC, se acordó la incoación del expediente S/0482/13 Fabricantes de automóviles, contra NISSAN IBERIA, S.A., RENAULT ESPAÑA, S.A., TOYOTA ESPAÑA, S.L., CHRYSLER ESPAÑA, S.L., GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U., FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A., FORD ESPAÑA, S.L., HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U., HONDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., (actualmente, HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA) KIA MOTORS IBERIA, S.L., PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A., SEAT, S.A., URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U. y SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L., por una práctica restrictiva de la competencia prohibida en el artículo 1 de la LDC, consistente en acuerdos para el intercambio de información comercialmente sensible y estratégica entre empresas fabricantes y distribuidoras de vehículos de motor en España.
 - (6) El 2 de septiembre de 2013 se notificó a TOYOTA ESPAÑA, S.L., SNAP-ON BUSINESS SOLUTION, S.L., RENAULT ESPAÑA, S.A. y NISSAN el acuerdo de incorporación de la documentación en formato papel recabada en las inspecciones realizadas en las sedes de dichas empresas.
 - (7) El 15 de octubre de 2013, la Dirección de Competencia remitió a CHRYSLER ESPAÑA, S.L., FIAT S.P.A. S.A., FORD ESPAÑA, S.L. (FORD), GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U., HONDA MOTOR EUROPE LIMITED SUCURSAL EN ESPAÑA, HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U., KIA MOTORS IBERIA, S.L., NISSAN IBERIA, S.A., PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., RENAULT ESPAÑA, S.A., SEAT, S.A., TOYOTA ESPAÑA, S.L. y a VOLKSWAGEN-AUDI ESPAÑA, S.A., un requerimiento de información sobre su objeto, estructura orgánica y funcional, capital social y mercado de la distribución de los automóviles (folios 2962 a 2963), así como también a SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L., con fecha 23 de octubre de 2013. Las respuestas a los requerimientos de información fueron recibidas entre el 29 de octubre de 2013 y el 8 de noviembre de 2013.
 - (8) El 28 de octubre de 2013, IBERIA MOTOR COMPANY, S.A. solicitó su condición de interesado en el expediente sobre la base de su condición de cliente de SEAT, S.A., una de las empresas distribuidoras de vehículos automóviles incoadas en el expediente sancionador (folios 3111 a 3200). El 30 de octubre de 2013 el Director de Competencia denegó la condición de interesado en el expediente a IBERIA MOTOR COMPANY, S.A. (folios 3202 a 3210). El 15 de noviembre de 2013, IBERIA MOTOR COMPANY, S.A. presentó

un **recurso ante el Consejo de la CNMC** contra dicho acuerdo de la Dirección de Competencia por el que se le denegaba la condición de interesado en el expediente. El 19 de noviembre de 2013 el Director de Competencia acordó la **suspensión** del plazo máximo de resolución del procedimiento hasta el día siguiente de la resolución por el Consejo de la CNMC del recurso presentado por IBERIA MOTOR COMPANY, S.A. Con fecha 3 de diciembre de 2013 el Director de Competencia adoptó el acuerdo de **levantamiento de la suspensión** plazo máximo de resolución tras la Resolución del Consejo de la CNMC de 21 de noviembre de 2013 **desestimando** el recurso presentado por IBERIA MOTOR COMPANY, S.A. (Expte. R/0159/13 IBERIA MOTOR COMPANY, S.A.).

- (9) El 5 de diciembre de 2013, SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L. interpuso **recurso** contra el acuerdo de la Dirección de Competencia de 3 de diciembre por el que se le denegaba la confidencialidad solicitada. El 13 de diciembre de 2013 el Director de Competencia acordó la **suspensión del plazo máximo de resolución** del procedimiento hasta el día siguiente de la resolución por el Consejo de la CNMC del recurso presentado por SNAP-ON BUSINESS SOLUTION, S.L. El 24 de febrero de 2014, el Director de Competencia acordó el **levantamiento de la suspensión** del plazo máximo de resolución tras la Resolución del Consejo de la CNMC de 7 de febrero de 2014 desestimando el recurso interpuesto por SNAP-ON BUSINESS SOLUTION, S.L. (Expte. R/0161/13 SBS).
- (10) El 21 de febrero de 2014, la Dirección de Competencia remitió un requerimiento de información a las empresas AUTOMOVILES CITROËN ESPAÑA, S.A., BMW IBERICA, S.A.U., B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., CHEVROLET ESPAÑA S.A., MAZDA AUTOMOVILES ESPAÑA, S.A., MERCEDES-BENZ ESPAÑA, S.A., PEUGEOT ESPAÑA S.A., PORSCHE IBERICA, S.A. y VOLVO CAR ESPAÑA, S.L.U. sobre su objeto, estructura orgánica y funcional, capital social y mercado de la distribución de los automóviles. Este requerimiento fue contestado entre el 6 y el 27 de marzo de 2014.
- (11) El 5 de mayo de 2014, la Dirección de Competencia acordó la **ampliación de la incoación** del expediente contra AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A., B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., BMW IBÉRICA, S.A.U., CHEVROLET ESPAÑA, S.A., MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A., ORIO SPAIN, S.L., PEUGEOT ESPAÑA, S.A., PORSCHE IBÉRICA, S.A., RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A. y VOLVO CAR ESPAÑA, S.L.U., por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley 16/1989, el artículo 1 de la LDC y el **artículo 101 del TFUE**.
- (12) El 5 de mayo de 2014 se requirió información a la ASOCIACION NACIONAL DE IMPORTADORES DE AUTOMOVILES, CAMIONES, AUTOBUSES Y MOTOCICLETAS (ANIACAM), que fue contestado el 19 de mayo de 2014 (folios 21510 a 21512). El 6 de mayo de 2014 se requirió información a ORIO SPAIN, S.L., que fue contestado el 21 de mayo de 2014.

- (13) El 13 de junio de 2014, FORD ESPAÑA, S.L. presentó una **solicitud de inicio de las negociaciones** tendentes a la **terminación convencional** del expediente (folios 21648 a 21652), que fue **denegada** por acuerdo del Director de Competencia de 17 de junio de 2014 (folios 21671 a 21672).
- (14) El 16 de junio de 2014, las empresas AUTOMOVILES CITROËN ESPAÑA, S.A., FIAT S.P.A. S.A., HONDA MOTOR EUROPE LIMITED SUCURSAL EN ESPAÑA, HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U., KIA MOTORS IBERIA, S.L., PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, PEUGEOT ESPAÑA S.A., TOYOTA ESPAÑA, S.L presentaron una **solicitud de inicio de las negociaciones tendentes a la terminación convencional** del expediente de referencia (folios 21660 a 21667), que fue **denegada** mediante Acuerdo del Director de Competencia de 18 de junio de 2014 (folios 21694 a 21704).
- (15) El 26 de junio de 2014, FORD ESPAÑA S.L. presentó un **recurso** contra el acuerdo del Director de Competencia de 17 de junio de 2014 denegando el inicio de la terminación convencional del expediente (Expte. R/0271/14 Fabricantes de automóvil).
- (16) El 3 de julio de 2014 el Director de Competencia acordó la **suspensión del plazo máximo de resolución** del procedimiento hasta el día siguiente de la resolución por el Consejo de la CNMC del recurso presentado por FORD ESPAÑA, S.L. (Expte. R/AJ/0271/14 Fabricantes de automóvil).
- (17) El 4 de julio de 2014, AUTOMOVILES CITROËN ESPAÑA, S.A., FIAT S.P.A. S.A., HONDA MOTOR EUROPE LIMITED SUCURSAL EN ESPAÑA, HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U., KIA MOTORS IBERIA, S.L., PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, PEUGEOT ESPAÑA S.A., TOYOTA ESPAÑA, S.L presentaron **recurso** con el acuerdo del Director de Competencia de 18 de junio de 2014 denegando el inicio de la terminación convencional (Expte. R/AJ/0276/14, FABRICANTES DE AUTOMOVIL 2).
- (18) El 14 de julio de 2014, el Director de Competencia acordó el **mantenimiento de la suspensión del plazo máximo de resolución** del procedimiento hasta el día siguiente de la resolución por el Consejo de la CNMC del referido recurso R/AJ/0276/14.
- (19) El 14 de septiembre de 2014, el Director de Competencia acordó el levantamiento de la suspensión del plazo máximo para resolver el procedimiento, tras desestimar el Consejo de la CNMC el 11 de septiembre de 2014 los recursos R/AJ/0271/14 Fabricantes de automóvil y R/AJ/0276/14 Fabricantes de automóvil 2 (folios 22329 a 22333).
- (20) El 27 de octubre de 2014, la Dirección de Competencia resolvió la confidencialidad solicitada por SEAT con respecto a la documentación presentada en su solicitud de exención del pago de la multa (folios 22382 a 22393).
- (21) El 27 de octubre de 2014, M.CONDE, concesionaria independiente de vehículos automóviles de la marca VOLKSWAGEN, solicitó ser interesado en el expediente (folios 22379 a 22381), solicitud que fue denegada mediante

- acuerdo de la Dirección de Competencia de 29 de octubre de 2014 (folios 22394 a 22404).
- (22) El 27 de enero de 2015 se notificó el Pliego de Concreción de Hechos (PCH). Las incoadas lo recibieron entre los días 27 de enero y 2 de febrero. En la notificación del PCH se informó a las incoadas que, de conformidad con el artículo 50.3 de la LDC, podían contestar al PCH, proponiendo las pruebas que consideraran pertinentes, significándole que, en aplicación del artículo 35 del RDC, transcurrido el plazo establecido, las alegaciones presentadas no serían tenidas en cuenta y las pruebas propuestas serían denegadas, todo ello sin perjuicio de que dichos escritos fueran incorporados al expediente.
 - (23) Tras la notificación del PCH, han tomado **vista del expediente** y han tenido **acceso a la solicitud de clemencia** URBAN el 28 de enero y el 17 de marzo de 2015; HYUNDAI y SNAP-ON el 29 de enero; TOYOTA y RENAULT el 30 de enero; MERCEDES y FIAT el 2 de febrero; NISSAN, CHEVROLET, GENERAL MOTORS y KIA el 3 de febrero; HONDA, PEUGEOT, CITROEN y FORD el 4 de febrero; BMW y ORIO el 5 de febrero; B&M el 9 de febrero y el 6 de marzo; MAZDA el 11 de febrero y el 24 de marzo; nuevamente FIAT el 6 de marzo; SEAT, NISSAN, TOYOTA y KIA el 9 de marzo; RENAULT, GENERAL MOTORS y FORD el 10 de marzo; HYUNDAI el 12 de marzo; MERCEDES el 17 de marzo; TOYOTA el 20 de marzo; NISSAN el 23 de marzo y nuevamente SEAT el 30 de marzo, GENERAL MOTORS el de 10 de abril, B&M el 13 de abril y RENAULT el 21 de abril de 2015.
 - (24) Los **escritos de alegaciones al PCH** tuvieron entrada entre el 10 de febrero de 2015 y, tras la ampliación del plazo concedido, el 27 de febrero de 2015.
 - (25) Con fecha 6 y 9 de marzo de 2015, la DC **requirió** a las entidades imputadas su **cifra de negocios** correspondientes a la comercialización de automóviles y la prestación de servicios de posventa durante los años en los que participaron en los intercambios de información, de acuerdo con la imputación realizada en el PCH. Las respuestas a los requerimientos de todas las incoadas tuvieron entrada entre el 13 de marzo de 2015 y, tras la ampliación del plazo concedido, el 27 de marzo de 2015.
 - (26) Con fecha de 28 de abril de 2015 **se notificó la Propuesta de Resolución** (folios 29303 a 29729).
 - (27) Con fecha 29 de abril de 2015, MERCEDES, GENERAL MOTORS y CHEVROLET tuvieron **acceso al expediente**, el 4 de mayo URBAN, el 5 de mayo PEUGEOT y CITROEN, el 6 de mayo HONDA, el 12 de mayo VOLVO e HYUNDAI y el 13 de mayo de 2015 MAZDA.
 - (28) El 13 de mayo de 2015, SNAP-ON presentó escrito de alegaciones a la Propuesta de Resolución, solicitando la confidencialidad de parte de dicho escrito, aportando la correspondiente versión censurada (folios 29835 a 29925).
 - (29) Con fecha de 13 de mayo de 2015, VOLVO tuvo acceso a la solicitud de clemencia presentada en el ámbito de este expediente (folio 29926).

- (30) Con fecha 19 de mayo de 2015, FORD presentó escrito de alegaciones a la Propuesta de Resolución, solicitando la confidencialidad de parte de dicho escrito, aportando la correspondiente versión censurada (folios 29929 a 30340).
- (31) El 19 de mayo de 2015, BMW, CHEVROLET, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, NISSAN, GENERAL MOTORS, PEUGEOT, RENAULT y TOYOTA presentaron conjuntamente a través de sus abogados externos la versión confidencial de una prueba documental denominada “*Análisis económico del intercambio de información entre marcas en el sector de los vehículos de motor*” (folios 30345 a 30451) elaborado por la empresa auditora COMPASS LEXECON. Las citadas empresas solicitan así mismo prueba testifical consistente en la comparecencia de la citada empresa auditora a los efectos de ratificar las conclusiones de dicho informe (folios 30341 a 30444).
- (32) Con fecha 20 de mayo de 2015, FIAT (folios 30452 a 30695) y RENAULT (folios 30696 a 30742) presentaron sus escritos de alegaciones a la Propuesta de Resolución, solicitando la confidencialidad de parte de dichos escritos, aportando las correspondientes versiones censuradas.
- (33) Con fecha 20 de mayo de 2015, RENAULT ESPAÑA presentó escrito de conformidad con el contenido de la Propuesta de Resolución en cuanto al alcance de su responsabilidad en el expediente sancionador (folio 30743).
- (34) El 20 de mayo de 2015, CHEVROLET (folios 30744 a 30893), GENERAL MOTORS (folios 30894 a 31042), KIA (folios 31043 a 31168), BMW (folios 31169 a 31312), CHRYSLER (folios 31313 a 31404), CITROEN– PEUGEOT (folios 31405 a 31534) y VOLVO (folios 31630 a 31668) presentaron sus escritos de alegaciones a la Propuesta de Resolución.
- (35) El 20 de mayo de 2015, URBAN presentó escrito de alegaciones a la Propuesta de Resolución, solicitando la confidencialidad de parte de dicho escrito, aportando la correspondiente versión censurada (folios 31535 a 31609).
- (36) El 20 de mayo de 2015, RENAULT presentó escrito de alegaciones (folios 30696-30742), aportando versión no confidencial respecto de dos páginas de tal escrito con fecha 26 de mayo.
- (37) El 21 de mayo de 2015, ORIO (folios 31610 a 31629), MAZDA (folios 31669 a 31690), NISSAN (folios 31691 a 31904) y TOYOTA (folios 31905 a 32090), presentaron sus escritos de alegaciones a la Propuesta de Resolución.
- (38) El 21 de mayo de 2015, HONDA presentó escrito de alegaciones a la Propuesta de Resolución, solicitando la confidencialidad de parte de las mismas y aportando versión censurada (folios 32987- folio 33103).¹

¹ Este Antecedente de Hecho 38 ha sido introducido mediante acuerdo de rectificación de errores de 10 de septiembre de 2015 en sustitución del antiguo Antecedente de Hecho 44, el cual ha sido suprimido. A raíz de dicho cambio se ha producido la correspondiente modificación correlativa en la numeración de los Antecedentes de Hecho 38 a 43 que pasaran a ser los Antecedentes de Hecho 39 a 44.

- (39) El 22 de mayo de 2015, al amparo del artículo 50.5 de la LDC, la DC elevó al Consejo de la CNMC su **Informe y Propuesta de Resolución** y se remitió el expediente al mismo para su resolución.
- (40) El 25 de mayo de 2015 tuvieron entrada en la CNMC las alegaciones a la propuesta de resolución de B&M (folios 32516-32538) y HYUNDAI (folios 32539-32763), solicitando esta última la confidencialidad de parte de la información y aportando versión censurada,
- (41) El 27 de mayo tuvo entrada escrito de alegaciones de MERCEDES (folios 32807-32899).
- (42) El 27 de mayo tuvo entrada en la CNMC solicitud de levantamiento parcial de la confidencialidad formulada por B&M en relación a los informes económicos aportados por RENAULT y NISSAN en sus respectivas respuestas al PCH.
- (43) El 29 de mayo tuvo entrada en la CNMC escrito de MERCEDES solicitando acceso a la totalidad de los documentos obrantes en el expediente.
- (44) El 29 de mayo tuvo entrada asimismo escrito de alegaciones complementarias de SNAP-ON en relación a las conclusiones presentadas por el Abogado General el 21 de mayo de 2015 en el asunto C-194/14 AP AC Treuhand AG.
- (45) Con fecha 3 de junio de 2015, se acordó por la Sala de Competencia de la CNMC, de conformidad con el artículo 37.2 c) de la LDC, la **remisión a la Comisión Europea del Informe Propuesta**, la cual tuvo lugar el 3 de junio de 2015, lo que supuso la suspensión con tal fecha del plazo máximo para resolver el expediente.
- (46) Con fecha 5 de junio de 2015 tuvo entrada en la CNMC solicitud de acceso al expediente, formulada de forma conjunta por las mercantiles PEUGEOT y AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A y PEUGEOT ESPAÑA, S.A.
- (47) Con fecha 18 de junio de 2015, la Sala de Competencia adoptó **acuerdo de confidencialidad** en relación a las solicitudes formuladas por FIAT, FORD, RENAULT, SNAP-ON, URBAN y HYUNDAI respecto de la documentación aportada por las mismas tras la notificación de la propuesta de resolución, así como del informe aportado conjuntamente por los letrados externos de BMW, CHEVROLET, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, NISSAN, GENERAL MOTORS, PEUGEOT, RENAULT y TOYOTA. Se aceptan las solicitudes de confidencialidad formuladas y se incorporan los documentos censurados aportados al expediente público y los documentos completos al expediente con carácter confidencial.
- (48) Con fecha 25 de junio de 2015, MERCEDES tuvo acceso al expediente.
- (49) Superado el plazo previsto en el Acuerdo de 3 de junio, la **suspensión** acordada **se levantó** con fecha 3 **de julio de 2015**, continuando el cómputo del plazo para dictar Resolución.
- (50) Con fecha 2 de julio de 2015 tuvo entrada escrito de alegaciones complementarias de RENAULT ESPAÑA COMERCIAL.

- (51) Con fecha 2 de julio de 2015 en el caso de URBAN y B&M, 6 de julio en el caso de SEAT, y 9 de julio respecto de FIAT, las citadas empresas tuvieron acceso al expediente.
- (52) Con fecha 8 de julio la Comisión Europea formuló observaciones escritas en el marco de lo previsto en el artículo 37.2 c) de la LDC (folios 33275 – folio 33277).
- (53) La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC deliberó y falló el asunto en su reunión de 23 de julio de 2015.
- (54) Son interesados:
1. AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A.
 2. B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.
 3. BMW IBÉRICA, S.A.U.
 4. CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U.
 5. CHRYSLER ESPAÑA, S.L.
 6. FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A.
 7. FORD ESPAÑA, S.L.
 8. GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U.
 9. HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, S.L.
 10. HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U.
 11. KIA MOTORS IBERIA, S.L.
 12. MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.
 13. MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.
 14. NISSAN IBERIA, S.A.
 15. ORIO SPAIN, S.L.
 16. PEUGEOT ESPAÑA, S.A.
 17. PEUGEOT CITROËN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.
 18. PORSCHE IBÉRICA, S.A.
 19. RENAULT ESPAÑA, S.A.
 20. RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A.
 21. SEAT, S.A.
 22. SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L.
 23. TOYOTA ESPAÑA, S.L.
 24. URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U.
 25. VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A.
 26. VOLVO CAR ESPAÑA, S.A.

HECHOS PROBADOS

I. LAS PARTES

Las partes implicadas en el presente expediente son las que a continuación se indican. La información relativa a dichas partes, que la DC reflejó en su PCH, y que aquí se

reproduce sintetizadamente, se extrajo de los escritos de contestación a los requerimientos de información realizados:

1. AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A.

AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA (CITROËN) es la empresa del grupo PSA PEUGEOT CITROËN que comercializa los vehículos de la marca CITROËN en España. El domicilio social de CITROËN se encuentra en la calle Doctor Esquerdo, nº 62, 28007 MADRID. El objeto social de CITROËN es la comercialización, reparación y mantenimiento de vehículos automóviles, componentes, piezas de recambio, accesorios y utillaje para los mismos, el alquiler de vehículos automóviles y la comercialización de productos y servicios accesorios a la actividad del automóvil.

2. B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.

B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. (B&M), desde el 22 de junio de 1992, comercializa los vehículos de la marca MITSUBISHI en España. Su sede se encuentra en C/Francisco Gervás, 4, 28108, Alcobendas (Madrid).

El objeto social de B&M es la distribución, importación, compraventa, servicio posventa, comercialización y reparación de vehículos de motor y sus repuestos y accesorios.

3. BMW IBÉRICA, S.A.U.

BMW IBÉRICA, S.A. (BMW) es la empresa distribuidora de los vehículos automóviles del Grupo BMW en España y la que suministra los vehículos y piezas a los concesionarios con los que suscribe contratos para su distribución. Desde octubre de 2001, BMW también comercializa vehículos automóviles de la marca MINI y, desde septiembre de 2013, vehículos automóviles eléctricos de la marca BMWi. El objeto social de BMW incluye, entre otros, la comercialización de automóviles, motocicletas, recambios y accesorios de la marca BMW en España, teniendo su sede social en la Avenida Burgos, 118, C.P. 28050, Madrid.

4. CHEVROLET ESPAÑA, S.A.

CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U. (CHEVROLET), constituida el 6 de mayo de 1994 y hasta el 25 de enero de 2005 denominada DAEWOO MOTOR IBERIA, S.A., comercializa vehículos automóviles marca CHEVROLET en España. Anteriormente, bajo su anterior denominación social comercializaba vehículos marca Daewoo. El domicilio social de la empresa se encuentra situado en el nº 20 de la Avenida de Bruselas en Alcobendas, Madrid. El objeto social de CHEVROLET es la importación, exportación, comercialización, venta y fabricación en España y Portugal de automóviles, vehículos industriales, camiones, automóviles, todo terreno y autobuses, accesorios de automóviles, así como el alquiler y leasing de éstos.

5. CHRYSLER ESPAÑA, S.L.

CHRYSLER ESPAÑA, S.L. (CHRYSLER) es la compañía que comercializaba los vehículos automóviles de las marcas CHRYSLER, JEEP y DODGE en España hasta el 1 de julio de 2010. Con posterioridad a dicha fecha la comercialización de vehículos de esas marcas pasó a realizarse por FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A. Por

tanto, a partir de dicha fecha CHRYSLER apenas desarrolla actividad comercial alguna en España, llevando a cabo operaciones puntuales de recompra de aquellos vehículos usados de la marca CHRYSLER vendidos antes de junio de 2010.

6. FIAT GROUP AUTOMOVILES SPAIN, S.A.

FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A. (FIAT) es una compañía española que forma parte del grupo empresarial FIAT que distribuye las marcas de automóviles del Grupo en España (FIAT desde 1919, ALFA ROMEO desde 1990, LANCIA desde 1969 y JEEP-DODGE desde 2010). El domicilio social de FIAT se encuentra en el km. 28 de la Carretera M-300, CP. 28802, Alcalá de Henares, Madrid. El objeto social de FIAT es, entre otros, la importación, exportación, comercialización, venta y distribución de toda clase de vehículos turismos, industriales, comerciales o especiales, incluidos los vehículos experimentales, híbridos y eléctricos, así como sus respectivos componentes, partes, repuestos o piezas de recambio y accesorios.

La actividad principal de FIAT se relaciona con la importación y distribución en España de las distintas marcas de automóviles fabricadas por el Grupo FIAT.

7. FORD ESPAÑA, S.L.

FORD ESPAÑA, S.L. (FORD) es la empresa que comercializa vehículos automóviles de la marca Ford en España. El objeto social de FORD consiste, entre otros, en la fabricación, montaje, venta, comercialización o alquiler de automóviles, camiones, tractores, maquinaria agrícola y aperos, así como de componentes o partes, accesorios y equipos para todos ellos y la prestación de asistencia técnica y servicios a otras compañías de FORD, a proveedores, distribuidores y consumidores. Su domicilio social está en C/Caléndula 13 (Edificio Miniparc IV), 28109 Alcobendas (Madrid).

8. GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U.

GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U. (GENERAL MOTORS) desde 2005 comercializa los vehículos automóviles de la marca Opel, si bien desde 2005 a 2009 también comercializó vehículos de motor de la marca SAAB. Su sede social se encuentra en el Polígono Entrerríos, s/n, 50639 Figueruelas, Zaragoza. El objeto social de GENERAL MOTORS es la compra, venta, importación, exportación, distribución, fabricación, montaje, diseño, ingeniería de vehículos automóviles, de partes y componentes y montajes de vehículos.

9. HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA

HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, anteriormente denominada HONDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. (HONDA), distribuye en España los automóviles de la marca HONDA. El 10 de diciembre de 2012, HONDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. fue objeto de absorción por HONDA MOTOR EUROPE LIMITED como consecuencia de una fusión transfronteriza intracomunitaria, creándose una sucursal en España, HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, con domicilio social en Calle de la Selva 4, Urbanización Mas Blau 08820 de El Prat de Llobregat, que es la sucesora a título universal en todos los derechos y obligaciones de HONDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. El objeto social de HONDA incluye, entre otros, la distribución de los productos Honda (Coches, Motocicletas,

Vehículos todo terreno, Potencia/ Energía/ Productos navales), piezas de recambio y accesorios.

10. HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U.

HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U. (HYUNDAI) es la sociedad mercantil distribuidora autorizada en España, Gibraltar y Andorra (a excepción de las Islas Canarias, Ceuta y Melilla) de los vehículos automóviles de la marca HYUNDAI, así como de la prestación de servicios de posventa (reparación, mantenimiento y venta de recambios y accesorios oficiales) de la marca HYUNDAI. El domicilio social de HYUNDAI está en C/ Quintanapalla, nº 2, 28050 Madrid. El objeto social de HYUNDAI es, entre otros, la importación, compra, venta y comercialización de todo tipo de vehículos y maquinaria especialmente automóviles y sus complementos, repuestos y suministros.

11. KIA MOTORS IBERIA, S.L.

KIA MOTORS IBERIA, S.L. (KIA) es la empresa que comercializa los vehículos automóviles de la marca KIA en España. El objeto social de KIA es la fabricación, compraventa, importación, exportación, representación en exclusiva o no, mantenimiento, reparación y alquiler, con o sin conductor, de todo tipo de vehículos, nuevos y usados. KIA tiene su domicilio social en la Avenida de Anabel Segura, 16, Edificio Vega Norte 2, 28108 Alcobendas (Madrid).

12. MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.

MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. (MAZDA), constituida en febrero de 2000, comercializa los vehículos automóviles de la marca MAZDA en España. El domicilio social se encuentra en C/MANUEL POMBO ANGULO, 28, 28050 MADRID. El objeto de MAZDA consiste en la distribución, venta, comercialización o alquiler de automóviles, camiones, tractores, así como de componentes o partes, accesorios y equipos para todos ellos de la marca MAZDA.

13. MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.

MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A. (MERCEDES), domiciliada en la Avenida de Bruselas (Pol. Arroyo de la Vega), 30-31, 28108 Alcobendas (Madrid), es la sociedad constituida el 29 de diciembre de 1998 siendo la distribuidora de los automóviles de la marca MERCEDES en España desde su constitución y de la marca SMART desde 1998. El objeto social de MERCEDES es, entre otros, la fabricación, distribución, comercialización, compraventa y reparación de toda clase de motores, maquinaria y vehículos de motor, así como sus piezas de recambio y accesorios.

14. NISSAN IBERIA, S.A.

NISSAN IBERIA, S.A. (NISSAN), constituida en julio de 1994 y denominada hasta 2006 NISSAN MOTOR ESPAÑA, S.A., comercializa los automóviles de la marca NISSAN en España. Su domicilio social se encuentra en C/Juan Gris 2-8, 08014 Barcelona y su objeto social comprende la comercialización, distribución, importación, exportación, arrendamiento, compra y venta de todo tipo de vehículos de tracción mecánica, tanto nuevos como usados, tales como vehículos de turismo, todo terreno, furgonetas,

camiones, vehículos industriales y comerciales, ya sea directamente o a través de otras organizaciones comerciales.

15. ORIO SPAIN, S.L.

ORIO SPAIN, S.L. (ORIO), anteriormente denominada SAAB AUTOMOBILE SPAIN, S.L., comercializa desde enero de 2012 recambios y accesorios originales de la marca SAAB, dado que en abril de 2011 se cesó en la fabricación de vehículos automóviles de la marca SAAB como consecuencia de la quiebra de SAAB AUTOMOBILE, A.B., por lo que ORIO ha pasado a tener como única actividad la importación y comercialización de recambios originales de la marca SAAB.

El objeto social de ORIO se limita a la importación y comercialización de piezas de recambio y accesorios junto con la prestación de servicios de asistencia técnica. El domicilio social de ORIO se encuentra en la Carretera de Fuencarral, 44, Edificio 4B, 33, 28108 Alcobendas (Madrid).

16. PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.

PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. es la responsable del montaje y fabricación de vehículos automóviles, componentes, piezas de recambio, accesorios y utillaje de los mismos, no comercializando vehículos de motor. Su domicilio social se encuentra en la Zona Franca de Vigo, Avenida Citroën, número 3 y 5. Vigo (Pontevedra).

17. PEUGEOT ESPAÑA, S.A.

PEUGEOT ESPAÑA, S.A. (PEUGEOT) comercializa los vehículos automóviles de dicha marca en España. Su objeto social es la fabricación, compra, venta, distribución y comercialización de toda clase de motores y/o vehículos movidos por los mismos o por otros que se les instalen, exclusión hecha de cualquier tipo de vehículos industriales de más de 3,44 toneladas métricas. Su domicilio social se encuentra en C/Puerto de Somport, nº 8, 28050 Madrid.

18. PORSCHE IBÉRICA, S.A.

PORSCHE IBÉRICA, S.A. (PORSCHE) es la sociedad integrada en el Grupo Volkswagen cuyo objeto es la importación, comercio al por mayor, distribución, comercio al por menor y exportación de vehículos, compresores y máquinas de herramientas, con las correspondientes piezas de repuestos y accesorios de la marca PORSCHE en España. Su domicilio social se encuentra en la AVENIDA BURGOS, 87, 28050 Madrid.

19. RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A.

RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A. (RENAULT) es la sociedad que comercializa los vehículos automóviles de las marcas RENAULT y desde junio de 2005 también DACIA en España. El capital social de RENAULT es propiedad en un 99% de la matriz en España, RENAULT ESPAÑA, S.A. El objeto social de RENAULT incluye, entre otros, la compra y venta, alquiler o permuta de vehículos automóviles nuevos y usados. RENAULT tiene sus oficinas en la Avenida de Burgos nº 89, 28050, Madrid.

20. RENAULT ESPAÑA, S.A.

El objeto social de RENAULT ESPAÑA, S.A. es la fabricación de vehículos en las tres plantas de producción existentes en España. La producción anual a diciembre de 2012 fue de 286.264 vehículos de los cuales un 90% fue exportado. El domicilio social de Renault España S.A. está en la Avenida de Madrid nº 72, 47008, Valladolid.

21. SEAT, S.A.

SEAT, S.A. (SEAT) tiene su domicilio social en Autovía A-2, KM 585, Martorell (Barcelona) y es la matriz en España del grupo alemán VOLKSWAGEN. SEAT tiene como objeto social la fabricación y la comercialización de vehículos automóviles, sus partes, piezas de recambio y accesorios, así como de maquinaria y bienes de equipo para producir todos ellos; la prestación de asistencia técnica y servicios complementarios a sus proveedores, importadores, concesionarios, clientes y sociedades del propio grupo; y la promoción o participación en sociedades dedicadas a la realización de toda clase de operaciones de financiación y de arrendamiento financiero. SEAT comercializa los vehículos de la marca SEAT desde su constitución.

SEAT opera en el ámbito nacional y controla el 100% de VOLKSWAGEN-AUDI ESPAÑA, S.A. (VAESA), importador y distribuidor mayorista de automóviles en España de las marcas AUDI, VOLKSWAGEN y SKODA. VAESA controla VOLKSWAGEN GROUP RETAIL SPAIN, S.L. (VGRS), que se constituyó con la intención de separar la importación de la distribución minorista de vehículos en España, asumiendo VGRS la distribución minorista. VGRS integra bajo su estructura a todos los concesionarios de su propiedad de las marcas SEAT, VOLKSWAGEN, AUDI y SKODA.

22. VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A.

VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A. (VAESA), constituida en diciembre de 1992 y filial al 100% de SEAT, S.A., tiene a su vez el 100% de participación de VOLKSWAGEN GROUP RETAIL SPAIN, S.L. (VGRS), que integra bajo su estructura a todos los concesionarios de su propiedad de las marcas SEAT, VOLKSWAGEN turismos y vehículos comerciales, y SKODA. VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A. comercializa desde su constitución en España los automóviles de las marcas VOLKSWAGEN y AUDI y, desde el 1 de enero de 1997, también de la marca SKODA. Su objeto social es la importación, exportación y comercialización de vehículos automóviles, sus partes, recambios, accesorios. Su domicilio social se encuentra en el Parque de negocios Mas Blau II, Calle de la Selva nº 22, 08820 El Prat de Llobregat, Barcelona.

23. SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L.

SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L. (SNAP-ON), anteriormente denominada "Alison Associates, S.R.L.", comenzó a prestar sus servicios a las empresas fabricantes y/o distribuidores de vehículos de motor que operan en España a partir del 14 de octubre de 1994. La compañía se dedica a prestar servicios de formación, consultoría y asesoramiento destinados a ayudar tanto a los fabricantes de vehículos de motor como a sus redes de concesionarios a aumentar las ventas, reducir sus costes estructurales y mejorar la experiencia del cliente.

24. TOYOTA ESPAÑA, S.L.

TOYOTA ESPAÑA, S.L. (TOYOTA) comercializa los vehículos automóviles de la marca TOYOTA y, desde octubre de 2007, también de LEXUS. El objeto social de TOYOTA consiste en la importación, venta al por mayor y al por menor y servicio post venta en España de vehículos automóviles y repuestos, accesorios y herramientas. Su domicilio social se encuentra en la Avda. de Bruselas 22, 28108 Alcobendas (Madrid).

25. URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U.

URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U. (URBAN) ofrece en España, desde 2003, servicios de consultoría a fabricantes e importadores del sector de la automoción. Tiene como objeto social el desarrollo de estudios en materia de creaciones y estructuras empresariales, marketing e informática; la realización de estudios de economía aplicada –macro o micro economía-, estudios sociológicos, sondeos de opinión y encuestas cuantitativas y cualitativas; la realización y asesoramiento en estudios de mercado para cualquier tipo de bienes y servicios; la realización de cursos de formación a fuerzas de venta (gerentes, directores, etc.) mediante todo tipo de seminarios, cursos y medios audiovisuales o informáticos, así como la realización de estudios sectoriales, de comercio exterior; análisis coyunturales, desarrollo nacional y regional, de viabilidad y localización industrial y modelos de previsiones, etc. Su domicilio social se encuentra en la Plaza Manuel Gómez Moreno (ED Mahou), 2, 28020 Madrid.

26. VOLVO CAR ESPAÑA, S.L.U.

VOLVO CAR ESPAÑA, S.L.U. (VOLVO) es la empresa, constituida en octubre de 1962, que comercializa los automóviles de la marca Volvo en España, así como sus repuestos y accesorios. Con fecha 18 de mayo de 1999, la compañía modificó su denominación social de VOLVO CONCESIONARIOS a VOLVO CAR ESPAÑA, S.A. y con fecha 1 de julio de 2003, cambió su denominación social por VOLVO CAR ESPAÑA, S.L. De acuerdo con lo prescrito por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, VOLVO se inscribió como Sociedad Limitada Unipersonal en el Registro Mercantil de Madrid.

II. CARACTERIZACIÓN DEL MERCADO

El sector del automóvil es considerado estratégico para la economía española, debido a su elevado peso en la industria, en el empleo, a su efecto arrastre en otros ámbitos y a su contribución a las exportaciones. De hecho, en 2009, el Consejo de Ministros aprobó el Plan Integral de Automoción, que se enmarca dentro del Plan Español para el Estímulo de la Economía y el Empleo (Plan E), articulado en cinco bloques: medidas industriales y de impulso a la demanda, medidas laborales, medidas de impulso a la logística, medidas de fomento a la I+D+i y medidas de carácter financiero.

Por otro lado, con el Programa de Incentivos al Vehículo Eficiente (Planes PIVE sucesivos, hasta el Plan PIVE 6), con el objetivo de sustituir un total aproximado de 365.000 vehículos antiguos con las mismas unidades de vehículos nuevos, se ha

venido potenciando una disminución del consumo energético nacional, incentivando la modernización del parque de vehículos con modelos de alta eficiencia energética, con menor consumo de combustibles y emisiones de CO₂, todo ello enmarcado en el Plan de Ahorro y Eficiencia Energética. La financiación del PIVE se realiza con cargo a las aportaciones recibidas por el Instituto para Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE), procedentes del presupuesto de la Secretaría de Estado de Energía del Ministerio de Industria, Energía y Turismo. Adicionalmente se puede cofinanciar con fondos comunitarios, dentro de alguno de los programas operativos del Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER).

En 2013, se vendieron en España 824.108 unidades, de los que según FACONAUTO, un total de 282.400 unidades se acogieron al programa de ayudas del Plan PIVE de ese ejercicio, habiendo agotado en mayo de 2014 el Plan PIVE-5 el 70% de sus fondos. Según la Memoria 2013 de ANFAC, el sector del automóvil en España facturó 40.250 millones de euros en 2013, en torno al 11% interanual.

1. Marco Normativo

El mercado afectado en este expediente sancionador es el de la distribución y comercialización de los vehículos automóviles en España por parte de las principales marcas presentes en el territorio español, es decir, la venta de vehículos automóviles nuevos y usados, recambios y accesorios, así como la prestación de los servicios de posventa realizadas por dichas marcas de automóviles en España a través de sus Redes oficiales de concesionarios, incluyendo concesionarios independientes del fabricante de la marca en cuestión y/o filiales propias de la empresa fabricante, todos ellos parte de dicha Red oficial de concesionarios de cada una de las marcas. El sector del automóvil tiene gran relevancia económica en la Unión Europea y el mercado único ha hecho posible que los consumidores compren vehículos de motor en otros Estados miembros y se beneficien de las diferencias de precios entre ellos, teniendo en cuenta el alto valor del producto y los beneficios directos, en forma de precios más bajos, que revierten en los consumidores que compran vehículos de motor en otros lugares de la Unión.

Por ello tradicionalmente el sector del automóvil ha gozado de una atención especial por las autoridades de competencia, estando sujeto a reglamentos específicos de exención por categorías desde 1985. Los acuerdos verticales sujetos a tales exenciones son aquéllos relativos a la compra, venta o reventa de vehículos de motor nuevos, de recambios para los vehículos de motor y los relativos a la prestación de servicios de reparación y mantenimiento de estos vehículos cuando tales acuerdos sean celebrados entre empresas no competidoras, entre empresas competidoras o por asociaciones de minoristas o talleres de reparación. Así, cabe destacar el Reglamento (UE) nº 330/2010 de 20 de abril de la Comisión, relativo a la aplicación del artículo 101.3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas, así como el Reglamento (UE) nº 461/2010 de 27 de mayo de 2010, relativo a la aplicación del artículo 101.3 del TFUE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas en el sector de los vehículos de motor, que se aplica desde el 1 de junio de 2010, en sustitución del Reglamento (CE) nº 1400/2002 de la Comisión de 31 de julio de 2002 relativo a la aplicación del artículo 81.3 del Tratado CE a determinadas categoría de

acuerdos verticales y prácticas concertadas en el sector de los vehículos de motor, así como las Directrices suplementarias relativas a las restricciones verticales incluidas en los acuerdos de venta y reparación de vehículos de motor y de distribución de recambios para vehículos de motor, emitidas por la Comisión Europea en 2010.

En estas Directrices se establece que la distribución selectiva es actualmente la forma predominante de distribución en el sector de los vehículos de motor, así como en la reparación y mantenimiento y en la distribución de recambios. La distribución selectiva cualitativa implica la selección de distribuidores o talleres de reparación con arreglo a criterios objetivos impuestos por la naturaleza del producto o servicio, la selección cuantitativa añade otros criterios que limitan más directamente el número potencial de distribuidores o talleres de reparación, bien fijando directamente su número, bien, exigiendo, por ejemplo, un nivel mínimo de ventas.

Se considera que las redes basadas en criterios cuantitativos suelen ser, por lo general, más restrictivas que las basadas únicamente en la selección cualitativa. En una distribución selectiva puramente cualitativa, los distribuidores y los talleres de reparación se seleccionan únicamente con arreglo a criterios objetivos impuestos por la naturaleza del producto o servicio, como las cualificaciones técnicas del personal de ventas, la configuración de los locales de venta, las técnicas de venta y el tipo de servicio de venta que ha de proporcionar el distribuidor. La aplicación de estos criterios no limita directamente el número de distribuidores o talleres de reparación admitidos en la red del proveedor.

Se considera que, en general, la distribución selectiva puramente cualitativa queda fuera del ámbito de aplicación del artículo 101.1 del TFUE por carecer de efectos contrarios a la competencia, siempre que se cumplan tres condiciones:

- la naturaleza del producto de que se trate ha de requerir un sistema de distribución selectiva, en el sentido de que dicho sistema debe constituir una necesidad legítima, habida cuenta de la naturaleza del producto, para preservar su calidad y garantizar su uso correcto;
- los distribuidores o talleres de reparación han de ser seleccionados sobre la base de criterios objetivos de carácter cualitativo, establecidos de forma uniforme para todos los revendedores potenciales y que no puedan aplicarse de forma discriminatoria;
- los criterios establecidos no deben exceder de lo necesario.

Si los acuerdos de distribución selectiva entran dentro del ámbito de aplicación del artículo 101.1 del TFUE, las partes tendrán que evaluar si sus acuerdos pueden acogerse a los Reglamentos de Exención por Categorías, o individualmente, a la excepción del artículo 101.3 del TFUE. Los Reglamentos de exención por categorías eximen a los acuerdos de distribución selectiva, independientemente de que se utilicen criterios de selección cuantitativos o cualitativos, siempre que las cuotas de mercado de las partes no excedan del 30%. Sin embargo, dicha exención se condiciona a que el acuerdo no contenga ninguna de las restricciones especialmente graves contempladas en el artículo 4 del Reglamento (UE) nº 330/2010, de 20 de abril de 2010, de Exención General por Categorías para Acuerdos Verticales y en el artículo 5 del Reglamento de Exención por Categorías en el Sector de los Vehículos de Motor, así como ninguna de

las restricciones excluidas descritas en el artículo 5 del Reglamento de Exención General por Categorías para Acuerdos Verticales. El artículo 4 de este Reglamento establece una serie de restricciones que retiran el beneficio de la exención por categorías (restricciones especialmente graves), excluyendo de la exención prevista en el artículo 2 de dicho Reglamento a los acuerdos verticales que, directa o indirectamente, por sí solos o en combinación con otros factores bajo control de las partes, tengan por objeto la restricción de la facultad del comprador de determinar el precio de venta, sin perjuicio de que el proveedor pueda imponer precios de venta máximos o recomendar un precio de venta, siempre y cuando éstos no equivalgan a un precio de venta fijo o mínimo.

En cuanto al marco normativo en España, el Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos, en su Anexo II “DEFINICIONES Y CATEGORIAS DE LOS VEHÍCULOS”, define vehículo a motor como vehículo provisto de motor para su propulsión, excluyendo de esta definición los ciclomotores, los tranvías y los vehículos para personas de movilidad reducida. De entre los vehículos a motor, los automóviles se definen como vehículo de motor que sirve, normalmente, para el transporte de personas o cosas, o de ambas a la vez, o para la tracción de otros vehículos con aquel fin.

En cuanto al régimen jurídico de los contratos de distribución de vehículos, en tanto no se apruebe la Ley de distribución prevista en la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, se aplica la Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre Contrato de Agencia, con la salvedad de su disposición adicional primera, introducida por la Ley de Economía Sostenible, que se refiere a los contratos de distribución de vehículos automóviles e industriales, cuya aplicación ha quedado en suspenso en tanto se aprueba la citada Ley de distribución comercial.

Las marcas de automóviles en España aplican la modalidad de distribución selectiva a través de una Red oficial de concesionarios, que permite limitar el número de los distribuidores y establecer unos criterios de selección cualitativos, para preservar la calidad y solvencia de las empresas integradas en la red. En los esquemas de distribución selectiva la organización de la actividad comercial de la venta, de servicio posventa, marketing y el modelo de negocio del distribuidor en su conjunto, se configuran por la marca que concreta y especifica los siguientes aspectos, de acuerdo con lo indicado en el Informe de FACONAUTO sobre el sector de los concesionarios en España de 31 de diciembre de 2012²:

- Estándares, dimensión y calidades de las instalaciones, en particular en lo referente al tamaño, equipamiento, ubicación, aspecto interno y externo, e identificación corporativa de sus instalaciones de venta y servicio posventa.
- Estructura económico-financiera del concesionario y el plan contable.
- Modelo de negocio, tanto en la venta como en el servicio posventa.
- Auditorías de procesos, estándares y garantías.

² Informe de FACONAUTO sobre el sector de los concesionarios en España de 31 de diciembre de 2012 (folios 21325 a 21343).

- Número y cualificación profesional del personal contratado.
- Plan de formación de los empleados.
- Planes de negocio, objetivos e incentivos.
- Sistemas de gestión y administración, incluyendo los sistemas informáticos.

La distribución minorista de los automóviles puede realizarse a través de concesionarios independientes del fabricante de dicha marca de automóvil o bien a través de filiales propias de la empresa fabricante, todos ellos parte de la Red oficial de concesionarios de cada una de las marcas de automóviles.

En el supuesto de concesionarios independiente, el funcionamiento de éstos se regula a través de los contratos de distribución y de servicio autorizado, y en casos aislados, se recurre a un contrato de distribución de recambios.

El proveedor vende sus productos al distribuidor y éste los revende a sus clientes aplicando un margen, que constituye la fuente de ingresos de su actividad comercial. En la distribución minorista de automóviles nuevos, la empresa distribuidora de los vehículos de una marca de automóvil comunica al concesionario un precio de venta recomendado para que éste establezca libremente el precio final de venta. Dicha práctica de recomendar un precio de reventa está cubierta por el Reglamento de Exención por Categorías cuando la cuota de mercado de cada una de las partes del acuerdo no excede del umbral del 30%, siempre que no suponga un precio de venta mínimo o fijo.

En la realización de su actividad económica, el distribuidor actúa, en todo caso, en su nombre y por cuenta propia, asumiendo los riesgos que pudieran derivarse del negocio, si bien el proveedor podrá imponer una serie de obligaciones relacionados con la previsión de ventas y entrega, vehículos en stock, de exposición y demostración, garantía por defectos, gestión de relaciones con los clientes o promoción comercial, así como la obligación de entregar toda la información relativa a la actividad comercial del concesionario, como resultados de ventas, prestación de servicios posventa o previsiones de demanda, etc., con objeto de facilitar al proveedor la realización de las actividades de estrategia y promoción comercial, la realización de estudios de mercado, campañas de rellamada y taller, etc.

2. Funcionamiento del Mercado

En los párrafos (135) a (168) del PCH, la DC describe con detalle el funcionamiento del mercado relevante -de producto y geográfico-, así como la estructura de dicho mercado, exponiendo la oferta y la demanda dentro del mismo.

a) Mercado de producto

La DC definió el mercado de producto afectado en este expediente sancionador como el de la distribución de vehículos de motor de las marcas de automóviles AUDI, BMW, CHEVROLET, CHRYSLER, JEEP, DODGE, CITROËN, FIAT, LANCIA, ALFA ROMEO, FORD, HONDA, HYUNDAI, LEXUS, KIA, MAZDA, MERCEDES, MITSUBISHI, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, PORSCHE, RENAULT, SAAB, SEAT, SKODA, TOYOTA,

VW y VOLVO, distribuidas en España por las empresas CITROEN, B&M, BMW, CHEVROLET, CHRYSLER, FIAT, FORD, GENERAL MOTORS, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, MERCEDES, NISSAN, ORIO, PEUGEOT, PORSCHE, RENAULT, SEAT, TOYOTA, VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA (VAESA) y VOLVO a sus Redes oficiales de concesionarios, incluyendo tanto la venta de automóviles como la prestación de los servicios y actividades de posventa de tales vehículos en España.

Algunas de las citadas empresas pueden igualmente fabricar o contar con centros de producción en España aunque gran parte de ellas importan los automóviles desde sus centros de producción localizados en otros países.

Las mercantiles incoadas recién citadas realizan la distribución mayorista (venta del producto al concesionario) de los automóviles de sus respectivas marcas, que serán distribuidos a nivel minorista (venta al cliente final) por su Red oficial de concesionarios mediante un esquema de distribución selectiva. Cada fabricante establece su red oficial de venta de vehículos, compuesta por la red principal de concesionarios exclusivos, a quienes confiere la responsabilidad directa de la venta y posventa bajo contrato. Las redes oficiales formadas por fabricantes, distribuidores, concesionarios, subconcesionarios y talleres autorizados constituyen el principal canal de ventas y reparación de los vehículos nuevos, así como de los recambios originales. Sólo el 20-25% de las piezas son fabricadas directamente por los fabricantes de automóviles, mientras que el 75-80% son compradas a proveedores independientes, actuando los fabricantes de vehículos como ensambladores y distribuidores de dichas piezas a los concesionarios. Actualmente el margen bruto sobre las piezas por parte del fabricante de vehículos es del 60-65%, por lo que constituyen una parte fundamental en la generación de valor para las Redes de concesionarios³.

De acuerdo con dicho sistema de distribución selectiva, el fabricante/distribuidor mayorista (la marca) vende el producto al concesionario/distribuidor minorista, que venderá el automóvil al cliente final en calidad de empresa independiente en nombre y por cuenta propia. Si bien la fijación del precio de venta final del automóvil es responsabilidad del concesionario, está estrechamente relacionado con la política de remuneración establecida por la marca a su Red de concesionarios. Dicha remuneración se compone de una retribución fija o margen básico, no dependiente de la cantidad de vehículos vendidos por el concesionario y percibido como un menor precio (descuento) del precio pagado por el concesionario a la marca, y una retribución variable dependiente de la consecución de los objetivos de volumen de ventas y de satisfacción y lealtad de los clientes y que es percibida por el concesionario de modo diferido en el tiempo y de manera periódica.

La distribución de los automóviles, incluyendo la mayorista al concesionario y la minorista al cliente final, mediante los esquemas de distribución selectiva a través de las Redes oficiales de concesionarios, se plantea y planifica de un modo único incluyendo la venta de un vehículo y la prestación de un servicio de posventa de los mismos, pues las marcas a través de sus Redes oficiales de concesionarios venden a

³ AUTOPOLIS (2000). The natural link between sales and services. An investigation for the Competition Directorate-General of the European Commission. Documento disponible en <http://europa.eu.int/komm/competition/car sector>.

sus clientes una solución integral de movilidad duradera en el tiempo integrada por la venta de un producto (el vehículo) y la prestación de los servicios necesarios para su buen funcionamiento (servicios de posventa).

El cliente final de la venta de un vehículo nuevo o usado se fideliza gracias a las políticas comerciales de posventa. Las marcas son directas competidoras por ganar a los clientes finales de sus Redes de concesionarios, que no sólo adquirirán un automóvil de una marca, sino que recibirán servicios de posventa por los talleres pertenecientes a dicha Red, existiendo una integración estratégica total entre las actividades comerciales de venta y posventa. En este sentido los Directores Generales de las empresas distribuidoras de las marcas de automóviles de los que dependen los Directores de Venta, Posventa y Marketing entre otros, son los responsables de la fijación de una estrategia comercial única para todas las actividades comerciales desarrolladas por su empresa. Un buen servicio de posventa contribuye muy positivamente al índice de recompra de vehículos de la marca por parte de los clientes, puesto que un usuario de un vehículo de una determinada marca que está satisfecho con el servicio posventa que recibe es más probable que vuelva a comprar un vehículo de la misma marca y, por tanto, deviene un cliente más fiel y más rentable. En el contexto de la crisis económica, las políticas comerciales de las marcas de automóviles se han orientado hacia los servicios de posventa dado que la evolución de los ingresos derivados de la posventa presenta un componente anticíclico que compensa la caída de ingresos por las menores ventas⁴.

En todo caso, el mercado de la distribución de automóviles es un **mercado muy poco transparente**, dada la existencia de pocas fuentes públicas disponibles y la dificultad de obtener información relevante sobre las cifras de venta de vehículos, rentabilidad, campañas comerciales o servicios de posventa de cada marca. En este sentido, únicamente la Dirección General de Tráfico (DGT) ofrece información pública a mes vencido sobre los vehículos que se incorporan al Registro de Vehículos mediante su matriculación provisional o definitiva con un nivel de desagregación por Comunidad Autónoma, provincia y municipio de residencia del vehículo, e incluyendo como variables del estudio el tipo de vehículo, carga, carburante, potencia, carga máxima, año de matriculación, agrupación de plazas y cilindrada⁵. Dicha información publicada por la DGT es la que utilizan centros especializados como el Instituto de Estudios de Automoción (IDEAUTO) o la Asociación Nacional de Fabricantes de Automóviles y Camiones (ANFAC), como han señalado algunas de las incoadas en contestación a los requerimientos de información realizados⁶. Como consecuencia de ello, las marcas no están en condiciones de conocer ni tan siquiera estimar mediante fuentes públicas y accesibles el mercado mayorista o el minorista de la venta de automóviles nuevos o usados en términos de unidades vendidas (volumen) o valores de facturación total o desagregada por las ventas de vehículos nuevos, de ocasión o recambios.

⁴ «El mercado de servicios posventa del automóvil. Tendencias hacia un nuevo modelo de organización» Boletín Económico ICE nº 2790 (folios 18538 a 18551).

⁵ Información disponible en <http://www.dgt.es/es/seguridad-vial/estadisticas-e-indicadores/matriculaciones-definitivas>.

⁶ Contestaciones de SEAT y VAESA (folios 3253 a 3266 y 3310 a 3324, respectivamente), VOLVO (folio 15958) y URBAN (folio 5229), a los requerimientos de información realizados.

b) Mercado geográfico

Dicho mercado comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los servicios de referencia, siendo las condiciones de competencia suficientemente homogéneas, y que puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia en ella prevaecientes son sensiblemente distintas a aquéllas. Así lo ha definido tanto el extinto Consejo de la CNC⁷ -de acuerdo con la Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (97/C 372/03, DOUE de 9 de diciembre de 1997)-, como reiterada jurisprudencia del TJUE⁸.

Por otro lado, como señaló el Consejo de la CNC y confirmó la Audiencia Nacional⁹, el concepto mercado afectado por la conducta infractora, que puede o no coincidir con el mercado de producto y geográfico relevante, no viene determinado por el territorio en el que las condiciones de competencia son homogéneas, sino por el espacio geográfico en el que la infracción analizada haya producido o sea susceptible de producir efectos sobre las condiciones de competencia efectiva.

La DC, teniendo en cuenta las conductas analizadas, constató que las presuntas prácticas anticompetitivas afectaban a la distribución y comercialización de vehículos nuevos, usados, recambios y accesorios, así como a la prestación de actividades y servicios posventa por parte de las principales marcas de vehículos automóviles en todo el territorio español. Ello configura como mercados afectados el de la distribución y comercialización de los vehículos automóviles en España, incluyendo la venta de automóviles nuevos y usados, recambios y accesorios, a través de las redes de distribución selectiva de las marcas, y el de la prestación de los servicios de posventa en España que también realizan las marcas a través de la red oficial de concesionarios y talleres oficiales.

Dado que el mercado afectado en este expediente sancionador es de ámbito nacional, afectando a la totalidad del territorio español, la DC considera que sería susceptible de tener un efecto apreciable sobre el comercio intracomunitario, dado que compartimenta el mercado nacional.

c) Estructura del mercado

⁷ Resolución del Consejo de la CNC de 23 de mayo de 2013, Expte. S/0303/10 Distribuidores Saneamiento.

⁸ Entre otras, Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de octubre de 1994, asunto Tetra Pak/Comisión, T-83/91, apartado 91, confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de noviembre de 1996, Tetra Pak/Comisión, C-333/ 94P.

⁹ Resoluciones del Consejo de la CNC de 12 de enero de 2012, Expte. S/0179/09 Hormigón y productos relacionados, de 23 de mayo de 2013, Expte. S/0303/10 Distribuidores Saneamiento y de 30 de julio de 2013, Expte. S/0380/11 Coches de alquiler, así como sentencias de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre y 12 y 27 de diciembre de 2013 y 26 de marzo de 2014, desestimando los recursos interpuestos contra la citada Resolución de 12 de enero de 2012 dictada en el Expte. S/0179/09 Hormigón y productos relacionados.

Por el lado de la **oferta**, según la memoria de ANFAC de 2013 existen en el mercado español hasta 77 marcas distintas de automóviles, con cuotas de mercado por marca no superiores al 10%.

Entre las marcas de automóviles con mayor cuota de mercado en función de las matriculaciones de automóviles en 2013 figuran PEUGEOT con un 10,5%, VW con un 9,8%, CITROËN con un 8,3% y SEAT con un 8,1% (lo que haría del Grupo SEAT, englobando las marcas SEAT y VW, el líder en España con una cuota de 17,9%).

De acuerdo con dichos datos, la cuota de mercado conjunta de las marcas participantes en las conductas analizadas en este expediente sancionador estaría en torno al 91% de la distribución de los vehículos automóviles en España, incluyendo la casi totalidad de marcas denominadas generalistas y alguna de las denominadas Premium¹⁰.

Debe destacarse, además, que de acuerdo con la información publicada por ANFAC, desde 2013 se observa un aumento en las ventas de automóviles en torno al 17,2%, la mayor tasa de crecimiento entre los principales mercados europeos¹¹, crecimiento que se ha acentuado en 2014.

No obstante lo anterior, el sistema de distribución de vehículos automóviles nuevos y usados, así como la prestación de servicios y actividades de posventa basado en una Red de concesionarios, generalmente intramarca y no multimarca, es un negocio intensivo en capital, tanto fijo (instalaciones) como circulante (stock de vehículos), y se ha enfrentado entre 2007 y 2012 a un período de fuerte caída de la demanda, pero con importantes costes fijos y variables, determinantes de los niveles de rentabilidad de las Redes de concesionarios de cada una de las marcas de automóviles.

Según estimaciones de FACONAUTO, una media entre el 25 y el 30% de los concesionarios en España caerán en la reorganización interna puesta en marcha por los fabricantes¹². En este sentido, a finales de 2013, según datos de FACONAUTO, desaparecieron 359 concesionarios independientes, mientras que los concesionarios pertenecientes a las marcas pasaron de 90 a 102. Así, por ejemplo, en 2013 VAESA ha reducido su red de concesionarios en un 54%, FIAT en un 48%, NISSAN en un 30%, RENAULT en un 29% y FORD en un 26%¹³.

Sin embargo, ya en 2013 las Redes de concesionarios cerraron el ejercicio con una rentabilidad media sobre facturación del 0,09%. Por departamentos, la rentabilidad del área de ventas de las Redes de concesionarios se situó en el 3,9% a finales del 2012 con un beneficio sobre facturación del 4% en vehículos nuevos y del 7,8% en el de usados¹⁴.

10 Memoria Anual ANFAC 2013 (folios 21760 a 21839).

11 Nota de prensa publicada en www.anfac.com (folio 22386).

12 Informe del sector de los concesionarios en España de Faconauto de 31 de diciembre de 2012 (folios 21325 a 21343).

13 Noticia publicada en el diario El Mundo el 8 de mayo de 2014 (folio 21469).

14 Informe de SNAP-ON para la Asociación Nacional de Vendedores de Vehículos a Motor (folios 20440 y 20441).

Respecto a la prestación de las actividades y servicios de posventa en España, incluyendo las revisiones y/o reparaciones de los vehículos, ésta puede realizarse en la Red oficial de cada una de las marcas, en los talleres independientes que compran las piezas y recambios en la Red Oficial de la marca o en las llamadas nuevas formas de distribución y servicio posventa formadas por las cadenas de reparación rápida (fast-fit) y otras nuevas formas de reparación, entre las que se incluyen los auto-centros, tiendas de accesorios y cadenas de distribución en masa de accesorios, repuestos y componentes.

Los talleres autorizados atienden fundamentalmente al mercado de automóviles nuevos cuyo perfil es menos sensible al precio, con una cuota de mercado en torno al 80% de los coches nuevos, aunque cae de forma importante para coches de más de cuatro años. El cliente en garantía suele acudir al taller autorizado, pues aunque en teoría el consumidor puede elegir entre varias marcas los recambios de calidad equivalente, en la práctica los fabricantes han instituido una cultura de especificidad en sus redes que ha conducido a que el recambio no original sea considerado de calidad inferior y, por tanto, no utilizado en los talleres autorizados.

En cuanto a los talleres independientes, es un subsector muy fragmentado formado por una gran multiplicidad de empresas de reducidas dimensiones. Para trabajos específicos, los talleres independientes tradicionales copan la mayor parte del mercado. Existen desde pequeños talleres que ofrecen servicios de mantenimiento simple y amparan su mercado en relaciones de proximidad y confianza con el cliente, hasta establecimientos generalistas que ofrecen una gama amplia de servicios, pasando por un gran espectro de talleres especialistas.

El sector de reparadores independientes atiende en torno al 40% de las reparaciones y el mantenimiento, con una clara especialización en el mercado de vehículos más viejos, fuera de los periodos de garantía y por tanto, destinado a consumidores más sensibles al precio¹⁵.

Respecto de las cadenas de reparación fast-fit (como MIDAS, AURGI o FEU VENT), son organizaciones de establecimientos franquiciados que ofrecen servicios básicos de reparación y mantenimiento de los automóviles y gamas reducidas de servicios especializados, así como una oferta de repuestos. Su característica común, además de la especialización, es la oferta de servicios rápidos, sin cita previa, en establecimientos atendidos por personal cualificado que ofrecen una respuesta más flexible y a menor coste que los canales tradicionales.

En relación con los servicios de posventa, son escasos los datos públicos disponibles tanto a nivel europeo como español sobre la actividad económica de este sector, ofreciéndose únicamente en nuestro país la Encuesta Anual de Comercio del INE con datos agregados del mantenimiento y reparación de vehículos de motor o del comercio de repuestos y accesorios de vehículos de motor¹⁶. No obstante, de acuerdo con la

¹⁵ «El mercado de servicios posventa del automóvil. Tendencias hacia un nuevo modelo de organización» Boletín Económico ICE nº 2790 (folios 18538 a 18551).

¹⁶ Encuesta Anual de Comercio Estadística de Productos en el sector Comercio Año 2012: <http://www.ine.es/prensa/np826.pdf>

información aportada por alguna de las empresas incoadas en contestación al requerimiento de información realizado, en 2012 el 41% de los servicios de posventa se llevaron a cabo por los concesionarios pertenecientes a las Redes oficiales, el 38% por los talleres independientes, el 11% por las cadenas especializadas y el 12% por los propios usuarios de los automóviles¹⁷.

En todo caso, de acuerdo con las cifras de matriculaciones de automóviles en España publicadas por la Dirección General de Tráfico y recogidas en la Memoria ANFAC 2013, teniendo en cuenta el total de vehículos matriculados en 2013, prácticamente el 100% de éstos corresponden a las marcas incoadas en este expediente sancionador¹⁸.

Respecto a la **demanda** en este mercado, conforme señala la DC, la demanda de vehículos automóviles en España estaría compuesta por una multitud de sectores económicos, entre los que se pueden distinguir tres importantes canales: flotas de empresas privadas, particulares y empresas destinadas al renting o alquiler de los vehículos de motor. Dentro de dichos sectores a su vez se pueden distinguir importantes colectividades, como los taxistas dentro del sector de particulares.

Por importancia, destaca el canal de los particulares, seguido por el de las flotas de empresas y en último lugar, las empresas de alquiler de coches¹⁹.

En el ejercicio 2014 los ingresos y ventas de las Redes de Concesionarios han experimentado importantes crecimientos, y así en el período enero-agosto 2014, el mercado alcanza las 583.663 unidades matriculadas, lo que supone un crecimiento del 16,4%, registrando la mejor cifra de los principales mercados europeos y la mejor cifra en España desde el año 2010, con crecimientos en dicho periodo del 20,2% en el canal de particulares, del 19,1% en el canal de empresas y del 20,9% en el canal de empresas de alquiler²⁰.

La demanda de automóviles también puede segmentarse en función del estrato socio económico poblacional al que va dirigido. En este sentido se puede distinguir una serie de marcas generalistas de automóviles con un menor precio y calidades destinadas a una población con capacidad adquisitiva media/baja y otra serie de marcas de automóviles de elevados precios y calidades calificadas en el sector como “premium” destinadas a colectividades con mayores ingresos.

La demanda de automóviles en un país con la orografía como España también varía así mismo en función de la región en la que resida el potencial comprador, distinguiéndose entre zonas costeras y de baja altitud, y zonas más montañosas.

La demanda de automóviles a 30 de septiembre de 2013 en España fue de 600.000 automóviles al año, aunque en 2005 alcanzó 1.958.000 automóviles. En condiciones económicas y financieras normales la demanda de automóviles en España se situaría en el entorno de 1,2 o 1,3 millones de unidades. A los efectos de los servicios de posventa y reparaciones, hay que señalar que el parque de vehículos automóviles en

¹⁷ Escrito de PORSCHE en contestación al requerimiento de información (folios 17096 a 17116).

¹⁸ Memoria Anual ANFAC 2013 (folios 21760 a 21839).

¹⁹ Memoria Anual ANFAC 2013 (folios 21760 a 21839).

²⁰ Noticia de prensa aparecida en www.anfac.com (folio 22315).

España en 2013 se situó en 22.247.000 millones de unidades, de las cuales la mitad tenía una antigüedad por encima de 10 años²¹.

III. HECHOS ACREDITADOS

Teniendo en cuenta la información que obra en el expediente, facilitada por SEAT, S.A. en su solicitud de exención de pago de la multa, obtenida por la DC en las inspecciones realizadas los días 23 a 26 de julio de 2013 en las sedes de las empresas NISSAN, RENAULT, SNAP-ON y TOYOTA, y aportada en las contestaciones de las incoadas a los requerimientos de información que se les formularon, se consideraron acreditados por la DC los hechos que el órgano instructor expuso en los apartados (169) a (387) del PCH y que se concretaron en:

1. Intercambios de información comercialmente sensible sobre la estrategia de distribución comercial, los resultados de las marcas, la remuneración y márgenes comerciales a sus Redes de concesionarios con efecto en la fijación de los precios de venta de los automóviles, así como en la homogeneización de las condiciones y planes comerciales futuros de venta y posventa de los automóviles en España desde, al menos, 2004, hasta julio de 2013, fecha de la realización de las inspecciones citadas. En estos intercambios habrían participado 20 empresas distribuidoras de las marcas AUDI, BMW, CHEVROLET, CITROËN, FIAT-LANCIA-ALFA ROMEO, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, CHRYSLER-JEEP-DODGE, SAAB, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW, con la colaboración de SNAP-ON desde noviembre de 2009.
2. Intercambios de información comercialmente sensible, sobre sus servicios y actividades de posventa, así como respecto a sus actividades de marketing en España desde marzo de 2010 hasta, al menos, agosto de 2013. En tales intercambios de información habrían participado 17 empresas distribuidoras de marcas de automóviles, en concreto, las de las marcas AUDI, BMW, CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, SEAT, SKODA, TOYOTA, VW, LEXUS, MERCEDES, MITSUBISHI (esto es, B&M; en los elementos probatorios que constan en el expediente se identifica por la citada marca), PORSCHE y VOLVO, con la colaboración de URBAN desde 2010.
3. Intercambios de información comercialmente sensible relativa a las condiciones de las políticas y estrategias comerciales actuales y futuras con respecto al marketing de posventa, campañas de marketing al cliente final, programas de fidelización de clientes, las políticas adoptadas en relación con el canal de Venta Externa y las Mejores Prácticas a adoptar

²¹ Memoria Anual ANFAC 2013 (folios 21760 a 21839).

por cada una de las citadas marcas, con ocasión de las denominadas “Jornadas de Constructores”, en los que habrían participado 14 empresas distribuidoras de las marcas de automóviles que participaban en los anteriores intercambios de información, en concreto, AUDI, BMW, CITROEN, FIAT, FORD, HYUNDAI, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, SEAT, SKODA, TOYOTA, VW, LEXUS, RENAULT, SAAB y VOLVO, desde abril de 2010 a marzo de 2011.

Estos intercambios de información confidencial comprendían, por tanto, gran cantidad de datos, tales como (i) la rentabilidad y facturación de sus correspondientes Redes de concesionarios en total y desglosado por venta de automóviles y actividades de posventa; (ii) los márgenes comerciales y política de remuneración ofrecida por las marcas a sus Redes de concesionarios; (iii) las estructuras, características y organización de sus Redes de concesionarios y datos sobre políticas de gestión de dichas Redes; (iv) las condiciones de sus políticas y estrategias comerciales actuales y futuras de marketing de posventa; (v) las campañas de marketing al cliente final; (vi) los programas de fidelización de sus clientes.

Todo ello forma parte de un acuerdo complejo, en el que se subsumen múltiples acuerdos de intercambio de información comercialmente sensible, participando 14 del total de las marcas incoadas, en concreto, AUDI, BMW, CITROEN, FIAT, FORD, HYUNDAI, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW en los tres foros de intercambio; CHEVROLET, HONDA, KIA, LEXUS, RENAULT, SAAB y VOLVO en dos de ellos y MITSUBISHI, MERCEDES, CHRYSLER y PORSCHE, en uno de ellos.

Cabe diferenciar una serie de hechos acreditados comunes a las tres tipologías de foros de intercambios de información

Respecto del origen del intercambio de información, los primeros contactos que la DC considera acreditados entre las marcas para la fijación de criterios de gestión de las Redes de Concesionarios y el intercambio de información de gestión empresarial relativa a la venta y posventa de automóviles, se realizaron en 2004 en el marco del denominado “club de socios” o “club de marcas”²², compuesto por los “socios tradicionales” o “Capos de la familia”²³, como se denominaban ellos mismos, en concreto, CHEVROLET, CITROEN, FIAT, FORD, OPEL (es decir, GENERAL MOTORS, si bien en los elementos probatorios que constan en el expediente se identifica por la citada marca), PEUGEOT, RENAULT y TOYOTA²⁴, incorporándose SEAT en junio de 2005²⁵. Las incorporaciones de nuevas empresas al club exigían el

²² Correo interno entre directivos de NISSAN el 31 de julio de 2012, recabado en la inspección de NISSAN (folio 10401).

²³ Correo electrónico de CHEVROLET a CITROEN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, SEAT y TOYOTA de 15 de marzo de 2007, recabado en la inspección de SNAP ON (folio 11126).

²⁴ Tabla Datos Todas marcas Año 2007.xls, recabada en la inspección de SNAP-ON (folio 12865).

²⁵ Tabla Datos Todas marcas Junio 2005.xls, recabada en la inspección de SNAP-ON (folio 12860).

respaldo o invitación de alguno de los socios tradicionales del “club de marcas”²⁶, consolidándose con el paso del tiempo como un círculo de confianza en el que cada uno de las marcas aportaba, compartía e intercambiaba sus datos económicos confidenciales y políticas comerciales futuras para la venta y posventa a través de sus Redes de concesionarios.

Los miembros del cártel intercambiaban la información confidencial bajo un criterio “quid pro quo”, recibiendo la información confidencial a cambio de aportar la propia con la calidad y prontitud exigida. En ocasiones esto generó inquietudes entre los miembros del cártel ante el retraso en proporcionar la información, el eventual incumplimiento por alguno de ellos o la mala calidad e inconsistencia de la información compartida²⁷. La necesidad de que la información compartida lo fuera por parte de todos los partícipes, con la calidad y periodicidad acordada y en términos comparables justifica la existencia de una estructura común de tal información²⁸.

Los intercambios de información confidencial comprendían gran cantidad de datos:

- la rentabilidad y facturación de sus Redes de concesionarios en total y desglosado por venta de automóviles (nuevos y usados) y actividades de posventa (taller y venta de recambios),
- los márgenes comerciales y política de remuneración ofrecida por las marcas a sus Redes de concesionarios, con influencia en el precio final de venta fijado por éstos; ello incluía, el peso, en términos porcentuales, asignado a retribución fija y variable a los concesionarios, conceptos incluidos en cada una de las tipologías de retribución, sistema de bonus, financiación de campañas, sistemas de verificación de objetivos y financiación de los vehículos adquiridos por los concesionarios.
- las estructuras, características y organización de sus Redes de concesionarios y los datos sobre las políticas de gestión de dichas Redes,
- las condiciones de sus políticas y estrategias comerciales actuales y futuras con respecto al marketing de posventa,
- las campañas de marketing al cliente final,
- los programas de fidelización de sus clientes,
- las políticas adoptadas en relación con el canal de venta externa y las mejores prácticas de gestión de sus redes,

²⁶ Correo electrónico de SNAP-ON a SEAT de 29 de septiembre de 2010, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 12227).

²⁷ Correo electrónico de FIAT de 14 de marzo de 2007 a CITROËN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT y TOYOTA, recabado en la inspección de TOYOTA (folios 6864) y correo electrónico de CHEVROLET a CITROËN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, SEAT y TOYOTA de 15 de marzo de 2007, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 11126).

²⁸ Así, el fichero denominado «Comparativa sistema de remuneración», aportada por SEAT en su solicitud de exención (folio 635.1 bis) y “Plantilla Modelo Posventa Intermarcas”, elaborada por URBAN y aportadas por MAZDA (folios 17620 a 17644) y BMW (folios 19477-19485), en contestación a los requerimientos de información realizados.

- así como las cifras de ventas mensuales desagregadas por modelos de automóviles.

Las comunicaciones entre las empresas del cártel, más allá de las reuniones, se solían mantener a través del correo electrónico, aunque en ocasiones, cuando la sensibilidad y confidencialidad de la materia así lo exigía, por vía telefónica²⁹.

Los intercambios de información se realizaban por responsables de diversos departamentos (gestión empresarial, de Redes, posventa, marketing, etc.) dependientes de la Dirección Comercial en la mayoría de los casos. Estos directivos reportaban la información intercambiada, a su vez, a los máximos directivos de su empresa.³⁰

En cuanto al carácter secreto tanto de las reuniones como de la información intercambiada, consta en el expediente que en algún caso se recomendó realizar el intercambio, “sin luces ni taquígrafos”, con ocasión de dichas reuniones presenciales y no mediante comunicaciones electrónicas entre todos ellos³¹.

Respecto de los hechos acreditados en relación específicamente a los intercambios de información en el llamado “Club de marcas” cabe señalar lo siguiente. Como se ha anticipado, el llamado Club de marcas constituye el origen del intercambio de información. La información intercambiada en el club de marcas afectaba a la distribución y comercialización de todos los vehículos distribuidos en España por las marcas participantes en dicho intercambio de información. En una primera fase, eran las propias empresas partícipes las responsables de la organización de las reuniones semestrales del cártel, ocupándose una empresa distinta en cada reunión³². Tras la reunión celebrada el 16 de abril de 2009 se contrató a SNAP-ON para la organización

²⁹ Correo electrónico interno de NISSAN de 27 de mayo de 2008, con asunto RV: Resultados de marcas, recabado en la inspección de NISSAN (folio 7380).

³⁰ A título de ejemplo, documento « Reunión Marcas 20091123-Comité Red.ppt » adjunto a correos electrónicos internos de NISSAN de 22 y 23 de diciembre de 2009, recabados en la inspección de NISSAN (folios 8119 y 8158). Asimismo, correos electrónicos del responsable de Gestión Empresarial de NISSAN al Director General de la Red de 11 de mayo de 2011 (folios 8790, 8794, 8798, 8802, 8806 y 8810) y al Director General de Red y al Director General de Ventas de 11 y 12 de mayo de 2011 (folios 6864 a 6868 y 8817 a 8822), recabados en la inspección de NISSAN. Igualmente, correos electrónicos de la responsable de Gestión empresarial al Director General y al Director de Estrategia y Desarrollo de la Red de RENAULT de 26 de enero de 2010 (folio 13148), a Directivos regional, al Director General y al Director de Estrategia y Desarrollo de la Red de 28 de marzo de 2011 (folios 13789 y 13793) y 27 de octubre de 2011 (folio 14379) y al Director General y al Director de Estrategia y Desarrollo de la Red de RENAULT de 24 de enero de 2012 (folio 14609), recabados en la inspección de RENAULT.

³¹ Correo electrónico de 23 de enero de 2009 de VAESA a BMW, CHEVROLET, CHRYSLER, CITROËN, FIAT, FORD, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT y TOYOTA, recabado en la inspección de TOYOTA (folio 6431).

³² Correos electrónicos de 3 de septiembre de 2008 de PEUGEOT a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, MAZDA, NISSAN, RENAULT, SEAT y TOYOTA y de KIA a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, OPEL, MAZDA, NISSAN, PEUGEOT, RENAULT, SEAT y TOYOTA, recabados en la inspección de NISSAN (folio 7415).

y gestión de las reuniones e intercambios de información entre los miembros del cártel³³.

El volumen de información disponible en el expediente permite al órgano de instrucción exponer en su PCH (párrafos 235 a 334) de forma exhaustiva, con transcripción del contenido de anotaciones de las reuniones y de tablas adjuntas a los correos, el tipo de información que era objeto de intercambio.

Dada la naturaleza confidencial de la información intercambiada, SNAP-ON y las empresas del cártel adoptaron protocolos de actuación para garantizar que dicha información no pudiese ser utilizada por terceros o para actividades ajenas al “Club de marcas”³⁴. En cumplimiento de lo dispuesto por el cártel, SNAP-ON realizó una primera versión de un “Documento de Colaboración en el intercambio de información” que posteriormente remitió a las empresas para su firma con el nombre “Documento de colaboración para la creación de informes comparativos multimarca”, señalando la naturaleza confidencial de la información intercambiada, así como el no a acceso terceros³⁵.

No obstante, con ocasión de la reunión celebrada el 26 de noviembre de 2009, algunas de las empresas participantes en dicha reunión plantearon la posible vulneración del derecho de la competencia de este “Contrato de confidencialidad” suscrito por todos ellos con SNAP-ON³⁶. En la reunión del Club de marcas de 23 de marzo de 2011 los asistentes tomaron especial cuidado en mantener el carácter secreto de estas reuniones, identificando las marcas por letras, prohibiendo tomar apuntes y comprometiéndose a mantener secreto el contenido de los datos intercambiados en la misma³⁷:

“Si a (TOYOTA) le parece bien, como dice (VW) le ponemos una letra a cada marca y cuando nos toque hablar cada uno la explica. Si es necesario también le podemos pedir a la gente de URBAN y SNAPON que no tomen apuntes y que se comprometan a no difundir estos datos”

De hecho, a partir de marzo de 2012 los participantes remitían la información ocultando su nombre, habiéndose asignando un número a las marcas para garantizar el carácter

³³ Correos electrónicos de BMW y TOYOTA a CITROËN, CHRYSLER, FORD, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA y VW de 16 y 18 de septiembre de 2009, recabados en la inspección de TOYOTA (folios 5765 a 5767).

³⁴ Correos electrónicos de BMW y TOYOTA a CITROËN, CHRYSLER, FORD, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA y VW de septiembre de 2009, recabados en la inspección de TOYOTA (folios 5765 a 5767).

³⁵ Documento de colaboración para la creación de informes comparativos multimarcasv1.0.doc adjunto al correo electrónico de SNAP-ON a CHEVROLET de 19 de noviembre de 2009 (folios 12165 a 12174) y “DOCUMENTO DE COLABORACION EN EL INTERCAMBIO DE INFORMACION” (folios 12853 a 12857), recabados en la inspección de SNAP-ON.

³⁶ Informe Reunión de Marcas 26-11-2009, aportado por SEAT en su solicitud de exención (folios 76 a 78 y 82 a 104).

³⁷ Correo electrónico de FIAT a CHEVROLET, CITROEN, FORD, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW de 19 de marzo de 2011 recabado en la inspección de SNAPON (folios 8722 y 8723).

secreto del cártel, como se constata en el correo electrónico de 28 de mayo de 2012 de RENAULT a destinatarios ocultos (siendo ésta otra medida que se adopta para evitar la detección del cártel), adjuntando la tabla “6 de marzo2012.xls” con las cifras de rentabilidad de dicha empresa, que se identifica con el nº 6, y animando a continuar con el intercambio de información una vez adoptadas estas medidas³⁸: *“Creo que siendo prudentes podemos mantener el sistema que teníamos, aun así respetando las opiniones de cada cual quien quiera/pueda que conteste por escrito o por teléfono”*.

Las empresas participantes en esta modalidad de intercambio de información se reunían al menos dos veces al año, la primera para analizar la información intercambiada, valorar la consecución de los objetivos del año anterior y fijar nuevos objetivos para el año en curso y otra a finales de año para la evaluación de los objetivos alcanzados

Si bien está acreditado que el cártel comenzó en 2004 mediante contactos vía correo electrónico de los “socios tradicionales del club”, la primera reunión acreditada del cártel data de 16 de enero de 2006³⁹. En relación a estas reuniones, está documentada la celebración, tras la citada de enero de 2006, de al menos 16 reuniones, entre el 16 de febrero de 2006 y el 21 de mayo de 2013. Esta modalidad de intercambio de información se amplió sucesivamente en cuanto al número de marcas participantes: en marzo de 2007 se incorporó KIA⁴⁰ y MAZDA en diciembre⁴¹; CHRYSLER en abril⁴² y NISSAN⁴³ y BMW en junio de 2008⁴⁴; VW en octubre de 2008⁴⁵; HONDA⁴⁶ y SKODA⁴⁷

38 Tabla “6 marzo 201.XLS” con los datos de RENAULT a fecha de marzo de 2012 adjunta al correo electrónico de 2 de marzo de 2012 remitido por la responsable del departamento de Gestión Empresarial de RENAULT a destinatarios ocultos, aportada por SEAT en su solicitud de exención del pago de la multa (folios 843 y 844).

39 Correo electrónico de CHEVROLET a CITROEN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, SEAT y TOYOTA de 15 de marzo de 2007, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 11126).

40 Correo electrónico de CHEVROLET de 15 de marzo de 2007 a CITROEN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT y TOYOTA, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 11126 a 11127).

41 Tabla Excel “OPELseptiembre2007.xls” adjunta al correo electrónico de OPEL a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, KIA, MAZDA, PEUGEOT, RENAULT, SEAT y TOYOTA de 17 de diciembre de 2007, recabado en la inspección de SNAP-ON (folios 11452 a 11453).

42 Correo electrónico de TOYOTA de 21 de abril de 2008 a CHEVROLET, CHRYSLER, CITROEN, FIAT, FORD, KIA, MAZDA, OPEL, PEUGEOT, RENAULT y SEAT, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 11780).

43 Correo electrónico de PEUGEOT a NISSAN de mayo de 2008, recabado en la inspección de NISSAN (folio 7382) y correo electrónico de PEUGEOT a NISSAN de junio de 2008, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 11791).

44 Correos electrónicos de OPEL a CHEVROLET, CHRYSLER, CITROEN, FIAT, FORD, KIA, MAZDA, NISSAN, PEUGEOT, RENAULT y SEAT de 9 de junio de 2008 (folio 11794) y a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, KIA, PEUGEOT, MAZDA, NISSAN, RENAULT, SEAT y TOYOTA de 13 de octubre de 2008 (folios 12063 y 12064), recabados en la inspección de SNAP-ON.

45 Correo electrónico de SEAT de 22 de septiembre de 2008, recabado en las inspecciones de NISSAN (folio 7444) y SNAP-ON (folio 11996).

46 Correo electrónico de FIAT de 7 de abril de 2009, recabado en la inspección de NISSAN (folio 7637).

en abril de 2009; AUDI en septiembre de 2010⁴⁸ y HYUNDAI en julio de 2011⁴⁹. De hecho, consta que los miembros del “Club de marcas” fomentaban la incorporación de otras empresas a dicho club, invitándolas a sumarse al cártel⁵⁰. El objetivo del cártel era aglutinar a la mayor parte de las marcas en España, sobre todo, las generalistas.

Respecto de la duración de la participación de las empresas en esta modalidad de intercambio de información, MAZDA participó hasta septiembre de 2008⁵¹, BMW dejó de participar en noviembre de 2009⁵² y CHRYSLER participó como empresa independiente hasta su integración en el grupo FIAT el 1 de julio de 2010⁵³.

Debido a las inquietudes de las empresas sobre el carácter ilícito del intercambio de información, TOYOTA puso fin a su participación en este subtipo de intercambio de información, mediante correo electrónico de 18 de septiembre de 2012 remitido a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, NISSAN, OPEL, RENAULT, SEAT, SKODA y VW⁵⁴.

El 7 de noviembre de 2012, KIA comunicó a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, HYUNDAI, NISSAN, OPEL, RENAULT, SEAT, SKODA y VW, que también dejaba de participar en los intercambios de información⁵⁵:

SKODA también puso fin a su participación en este intercambio de información en noviembre de 2012, comunicando al resto de miembros del cártel que se abstuviesen de remitirle información hasta nuevo aviso⁵⁶.

47 Correo electrónico de SKODA a BMW, CHEVROLET, CHRYSLER, CITROËN, FIAT FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, MAZDA, NISSAN, RENAULT, SEAT, TOYOTA Y VW de 1 de abril de 2009, recabado en la inspección de NISSAN (folios 7617 y 7618).

48 Tabla “Datos VW septiembre 2010.xls” con los datos de VW y AUDI a fecha de septiembre de 2010, facilitada por SEAT en su solicitud de exención (folios 917 y 918) y recabada en las inspecciones de NISSAN (folios 8497 a 8499 y 8524), TOYOTA (folio 7317) y RENAULT (folios 13301 a 13303).

49 Correo electrónico de OPEL de 19 de julio de 2011 a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, NISSAN, RENAULT, SEAT, SKODA y TOYOTA, recabado en las inspecciones de NISSAN (folio 8883) y RENAULT (folios 13959).

50 Correo electrónico de PEUGEOT a NISSAN de 27 de mayo de 2008 (folio 7381), recabado en la inspección de NISSAN.

51 Tabla “RESULTADOS SEPTIEMBRE 08 PARA MARCAS.XLS” adjunta al correo electrónico de TOYOTA a CHEVROLET, CHRYSLER, CITROËN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, MAZDA, NISSAN, RENAULT y SEAT de 19 de noviembre de 2008 (folios 12102 y 12103), recabado en la inspección de SNAP-ON.

52 Correo electrónico de VW de 10 de noviembre de 2009, recabado en la inspección de NISSAN (folio 8033) y listado de asistentes a la reunión de 26 de noviembre de 2009, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 12878).

53 Escrito de CHRYSLER en contestación al requerimiento de información realizado (folios 4136 a 4145).

54 Correo electrónico de 18 de septiembre de 2012 con asunto “información de medias de redes”, aportado por SEAT su solicitud de exención del pago de la multa (folio 1352): “En adelante Toyota no remitirá datos y agradecería igualmente no recibir datos sobre la situación de sus respectivas redes comerciales hasta que se decida cómo debe reorientarse el sistema de benchmarking sobre concesionarios para garantizar su adecuación a la legalidad, incluyendo las normas de competencia».

55 Correo electrónico de 7 de noviembre de 2012 de KIA a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, HYUNDAI, NISSAN, OPEL, RENAULT, SEAT, SKODA y VW, aportado por SEAT en su solicitud de exención del pago de la multa (folio 1353).

El 16 de enero de 2013, SEAT comunicó al resto de miembros del cártel que no estaba interesada en remitir ni recibir ninguna información comercial del resto de empresas⁵⁷.

Si bien HONDA comunicó en junio de 2012 al resto de las empresas del cártel que le borrarán del grupo para el envío de información por correo electrónico⁵⁸, consta que mantuvo su participación, al menos, hasta la última reunión acreditada de 21 de mayo de 2013, al igual que AUDI y VW⁵⁹, que también manifestaron en enero de 2013 su intención de no seguir participando en el Club de marcas⁶⁰.

El resto de las empresas del “Club de marcas”, es decir, CHEVROLET, CITROEN, FIAT, FORD, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, NISSAN y HYUNDAI, así como SNAP-ON, se mantuvieron, al menos, hasta finales de julio de 2013, fecha de la realización de las inspecciones.

En relación a los hechos acreditados relativos a los intercambios de información de posventa, algunas de las empresas del “Club de marcas”, en concreto, AUDI, BMW, CHEVROLET, CITROEN, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, TOYOTA, SEAT, SKODA y VW, decidieron ampliar y completar la información intercambiada de sus servicios y actividades de posventa, así como de marketing, sumándose a este nuevo acuerdo de intercambio de información LEXUS, MERCEDES, MITSUBISHI, PORSCHE y VOLVO.

A tal efecto, con la colaboración de la consultora URBAN a partir de marzo de 2010 crearon un “Programa de Intercambio de información de indicadores de posventa” y se reunieron en los denominados “Foros de Directores de Posventa”, analizando la información intercambiada y las políticas comerciales futuras a implementar por las citadas marcas⁶¹.

Este intercambio de información posventa se configuró mediante un instrumento de intercambio específico en el contexto de la crisis económica, que condujo a que la actividad posventa cobrara mayor importancia relativa en relación con el margen derivado de la venta de automóviles, al caer en el ámbito nacional más los ingresos por venta que los de posventa. Los fabricantes conocían la importancia creciente de la actividad posventa, mientras que los consumidores eran más sensibles al precio en un entorno de crisis, enfatizándose la valoración del coste de mantenimiento en la decisión de adquisición de los vehículos.

⁵⁶ Correo electrónico de 30 de noviembre de 2012 de SKODA a destinatarios ocultos (folio 1354), aportado por SEAT en su solicitud de exención.

⁵⁷ Correo electrónico de 17 de enero de 2013 de SEAT a destinatarios ocultos (folio 1361), aportado por SEAT en su solicitud de exención.

⁵⁸ Correo electrónico de 4 de junio de 2012 de HONDA a destinatarios ocultos, aportado por SEAT en su solicitud de exención (folio 1345).

⁵⁹ Correo electrónico de SNAP-ON a FIAT de 22 de mayo de 2013, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 12825).

⁶⁰ Correo electrónico de 16 de enero de 2013 de VW a destinatarios ocultos (folio 1360), aportado por SEAT en su solicitud de exención.

⁶¹ Informe de la reunión de 15 de abril de 2010 aportado por SEAT en su solicitud de exención (folio 129) y presentación «II Foro de Directores de Posventa» (folio 1619), recabada en la inspección de NISSAN.

El “Programa de Intercambio” consistía en la elaboración y remisión por parte de URBAN de una serie de informes mensuales, trimestrales y anuales, junto con la celebración de un “Foro de Directores de Posventa” de carácter cuatrimestral en el que se analizaban las conclusiones de los principales informes realizados y la evolución de la actividad de posventa, y se trataba algún aspecto de interés para todos ellos⁶².

En términos muy parecidos a los que ya se había acordado la participación de la otra empresa consultora, SNAP-ON, también en el caso de URBAN se planteó el uso de la información intercambiada por URBAN y las citadas marcas. URBAN redactó un compromiso sobre el uso de la información compartida entre las marcas o el acceso a dicha información exclusivamente por las empresas participantes en el cártel, salvo el consentimiento expreso de la totalidad de los Directores de las marcas participantes⁶³. Tras la propuesta de URBAN, se elaboraron en octubre de 2010 los “Convenios de Confidencialidad y Custodia de Información”, suscritos entre URBAN y las empresas distribuidoras de las marcas participantes en este proyecto. En dichos convenios, las empresas participantes confirmaban la confidencialidad de la información aportada a URBAN, garantizando URBAN el uso exclusivo de dicha información confidencial en el marco de dicho Proyecto de intercambio de información con otras marcas⁶⁴. Alguna de las empresas distribuidoras de las marcas participantes en este intercambio de información trasladó a URBAN las dudas sobre la posible ilicitud del mismo⁶⁵.

Las empresas participantes en el cártel aportaron información confidencial de origen interno y no disponible públicamente, como la facturación de piezas de recambio y accesorios, el porcentaje de piezas de recambios y accesorios vendidos fuera de su red de concesionarios (venta externa) o la relativa al número de visitas a taller y URBAN completaba dicha información con la relativa al parque de vehículos, proveniente dicha información de fuentes públicas como la que podría facilitar la Dirección General de Tráfico.

Pese a la naturaleza confidencial de la información aportada por las marcas, ésta era difundida de manera desagregada a todas las empresas del cártel⁶⁶, diferenciando entre informes mensuales, trimestrales y anuales.

Las marcas participantes en este intercambio de información remitían en función del tipo de informe a elaborar por URBAN⁶⁷:

⁶² Correo electrónico de URBAN de 30 de junio de 2011 a BMW, HONDA, KIA, TOYOTA, incluyendo la Agenda Foro Directores de Posventa 07/07/2011 y de 6 de marzo de 2013 con la Agenda del IX Foro de Directores Posventa, remitido por el Director General de URBAN a destinatarios ocultos, aportada por PORSCHE en contestación a los requerimientos de información realizados (folios 16278 a 16279 y 16357 a 16358).

⁶³ “Informe de Indicadores de Posventa Marzo 2010”, recabado en la inspección realizada en la sede de NISSAN (folios 1624 y 1625).

⁶⁴ Convenio de Confidencialidad y Custodia de Información entre URBAN y BMW, aportado por BMW en contestación al requerimiento de información (folios 19486 a 19488).

⁶⁵ Correo electrónico de NISSAN de 4 de junio de 2013 a URBAN, recabado en la inspección realizada en la sede de NISSAN (folio 1614).

⁶⁶ Informe de Intercambio de Indicadores de Posventa de NISSAN de diciembre de 2011, recabado en la inspección de NISSAN (folios 1604 a 1612).

- Mensualmente: información sobre la facturación total de piezas de recambio y accesorios, calculada en base a ventas a concesionarios, remitida por correo electrónico en dos versiones: a principios de mes, incluyendo la facturación desagregada por marca y periodo de piezas y accesorios (P&A) a precio de venta a la red, con respecto al mes anterior y la evolución mensual de cada marca según el histórico y una versión actualizada a los pocos días, si bien en ocasiones estos informes se remitían hasta 3 ó 4 veces como consecuencia del envío de versiones corregidas y/o completadas con los datos de cada una de las empresas. A partir de marzo de 2012, incluyó datos de facturación por la venta de las piezas de recambio, los accesorios y los aceites de las marcas participantes. Todos estos datos son de naturaleza confidencial y de imposible obtención mediante fuentes de público acceso.
- Trimestralmente: información sobre el número de visitas a taller (datos totales así como desglose según las visitas se correspondieran a carrocería o a mecánica), desagregando la facturación (carrocería o mecánica, contribución de cada departamento a la facturación, por piezas y accesorios, variación facturación por piezas y accesorios, % de venta externa en cada departamento), los datos de ventas de neumáticos y puntos de servicios (número de puntos de servicio, variación del número de puntos de servicio).
- Anualmente: información sobre puntos de servicio (nº de concesionarios con servicio posventa) y porcentaje de ventas de piezas de recambio y accesorios fuera de la red de concesionarios (ventas externas, distinguiendo por departamentos).

La información aportada por las empresas a URBAN se realizaba empleando la “Plantilla Modelo Posventa Intermarcas” que les facilitó URBAN⁶⁷.

En dicha plantilla se describía el Departamento del que procedía la información, el KPI (*Key Performance Indicators* o Indicadores Clave de Desempeño) del asunto que se tratase (puntos de servicio, neumáticos, aceite, etc.), una descripción del mismo y las unidades en que debía ser introducido (unidades físicas o monetarias, en este caso, en euros).

En coherencia con la información aportada por las marcas participantes en el intercambio, el informe mensual elaborado por URBAN y remitido a las marcas incluía la facturación desagregada por marca y periodo de piezas de recambio y accesorios a precio de venta a la red de concesionarios, con respecto al mes anterior y la evolución mensual de cada marca según el histórico.

⁶⁷ Informe de Intercambio de Indicadores de Postventa de NISSAN de diciembre de 2011 (folios 1604 a 1612) y Power point Informe Intercambio de Indicadores de Postventa Junio 2010 (folios 1853 a 1940), recabados en la inspección realizada en la sede de NISSAN y contestación de PORSCHE (folios 17096 a 17116), VOLVO (folios 16151 a 16159), MERCEDES (folios 18554 a 18556) y BMW (folios 19465 a 19474), a los requerimientos de información realizados por la Dirección de Competencia.

⁶⁸ Plantillas aportadas por MAZDA (folios 17620 a 17644) y BMW (folios 19477 19485), en contestación a los requerimientos de información realizados.

A principios de mes se enviaba una primera versión y una versión actualizada a los pocos días, si bien ya se ha señalado que en ocasiones estos informes se remitían hasta tres o cuatro veces como consecuencia del envío de versiones corregidas y/o completadas. A partir de septiembre de 2011 el informe mensual incluyó una hoja Excel con la evolución acumulada de la facturación comparada con la evolución del parque automovilístico; a partir de febrero de 2012, desagregando la facturación por departamento (carrocería o mecánica) y a partir de marzo de 2012 incluyó datos con la facturación por la venta de las piezas de recambio, los accesorios y los aceites. Todos estos datos son de naturaleza confidencial y de imposible obtención a través de fuentes de público acceso.

Los Informes de carácter trimestral incorporaban como información adicional a la que aparecía en los informes mensuales, la facturación de cada uno de los departamentos (carrocería o mecánica), los datos de ventas de neumáticos y el número de visitas a taller (datos totales y desglose según las visitas se correspondieran a carrocería o mecánica). Los informes trimestrales se enviaban por correo electrónico y ordinario y se ponía a disposición de los participantes en el área de acceso restringido a clientes de la web de URBAN.

Los informes anuales incorporaban, como información adicional a la que aparecía en los mensuales y trimestrales, el porcentaje de ventas de piezas de recambios y accesorios realizados fuera de la red de concesionarios (ventas externas, distinguiendo por departamentos) y el número de puntos de servicio (número de concesionarios con servicio posventa) de las marcas y se ponía a disposición de las empresas en el área de acceso restringido de la web de URBAN, además de su envío por correo⁶⁹.

A partir de mayo de 2012 y para garantizar el carácter secreto del intercambio de indicadores de posventa y la identidad de las marcas participantes, URBAN adoptó un código numérico identificativo de éstas, aunque conocido por dichas empresas, como se refleja en correos electrónicos identificando las marcas por su número⁷⁰. Además, se instauró una solución web de acceso exclusivo y limitado con la información intercambiada por las empresas que decidieron continuar (Web de Interbrands)⁷¹.

Ante las dudas persistentes sobre la legalidad de estos intercambios, URBAN solicitó un informe jurídico que fue analizado con ocasión del VII Foro del 5 de julio de 2012⁷². Dicho informe recomendó adoptar una serie de medidas para garantizar el carácter secreto de determinados aspectos del “Proyecto de Intercambio de Indicadores”, como

⁶⁹ Contestación de PORSCHE (folios 17096 a 17116), VOLVO (folios 16151 a 16159), MERCEDES (folios 18554 a 18556) y BMW (folios 19465 a 19474) a los requerimientos de información realizados.

⁷⁰ Correo electrónico de URBAN a BMW, FIAT, MITSUBISHI, NISSAN, PORSCHE, SKODA, TOYOTA, VW y VOLVO de 4 de septiembre de 2012, con asunto RE : Intercambio Mensual de Información Agosto 2012-Urban S, recabado en la inspección de NISSAN (folio 10426).

⁷¹ Correo electrónico de URBAN a BMW, CHEVROLET, FIAT, HONDA, HYUNDAI, NISSAN, MITSUBISHI, PORSCHE, TOYOTA, VOLVO y VW de 21 de mayo de 2012, recabado en la inspección de NISSAN (folio 10336).

⁷² Columna BE del archivo «Facturación noviembre 2012.xls», recabado en la inspección de NISSAN (folio 10989) y Presentación VII Foro de Directores Posventa 5 de julio 2012, aportada por MITSUBISHI (folios 17794 a 17824) y VOLVO (folios 16086 a 16120), en contestación a los requerimientos de información realizados.

ocultar la identidad de los participantes, así como el carácter cerrado de las Agendas de los Foros, limitadas al análisis de la Actividad de Posventa con informes anónimos con datos agregados y sin datos relativos a la Venta Externa⁷³. Así, a partir de dicha fecha, URBAN va a identificar las marcas por un código numérico⁷⁴, asignación conocida por las marcas, siendo ésta una medida más adoptada por el cártel para ocultar éste y mantener el carácter secreto del intercambio de información entre dichas empresas.

Han quedado acreditadas diez reuniones del Foro de Directores de Posventa desde marzo de 2010 hasta julio de 2013.

En el expediente constan tablas que reflejan la información intercambiada, por marcas, conteniendo: unidades vendidas de vehículos nuevos y usados, facturación total acumulada en euros y en porcentaje con un desglose de la venta de los vehículos nuevos, usados, servicios de talleres y venta de recambios; los gastos indirectos ajenos y extraordinarios, con las cifras del beneficio antes de impuestos en euros y en porcentajes, los gastos financieros de los vehículos nuevos en euros, los costes por unidad y el número de concesionarios en porcentaje incluidos en la muestra⁷⁵. Las tablas reflejan la información detallada para cada marca, incluyendo ratios económicos como el número de unidades y el precio medio de los vehículos nuevos y de ocasión, la facturación total de vehículos nuevos y usados, los gastos generales de su Red de concesionarios, la tasa de absorción de los gastos generales y distintos ratios económicos confidenciales y estratégicos como el ratio resultante de dividir los resultados económicos de vehículos nuevos y de ocasión entre las unidades de dichos vehículos nuevos y de ocasión vendidos. Consta en el expediente el acuerdo, adoptado en el VI Foro de Directores de Posventa, de la inclusión en las tablas que venían intercambiándose de un código semafórico identificando aquellas situaciones por encima o por debajo del 25% del valor medio de las marcas que hubiesen aportado su información⁷⁶.

En julio de 2013, ante la negativa de las marcas pertenecientes al Grupo VOLKSWAGEN (AUDI, SKODA y VW) a continuar su participación en el “Proyecto de intercambio de indicadores de posventa”, URBAN planteó a AUDI, BMW, FIAT,

⁷³ Presentación VII Foro de Directores Posventa 5 de julio 2012, aportada por MITSUBISHI (folios 17794 a 17824) y VOLVO (folios 16086 a 16120), en contestación a los requerimientos de información realizados.

⁷⁴ Correo electrónico de URBAN a BMW, FIAT, MITSUBISHI, NISSAN, PORSCHE, SKODA, TOYOTA, VW y VOLVO de 4 de septiembre de 2012, con asunto RE : Intercambio Mensual de Información Agosto 2012-Urban S, recabado en la inspección de NISSAN (folio 10426).

⁷⁵ Tabla 2011 Benchmark SEP11.XLS.zip adjunta al correo electrónico interno de NISSAN de 20 de enero de 2012, recabado en la inspección de NISSAN (folios 9470). Asimismo, Tabla «Datos Todas Marcas Año2007.xls de FORD, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 12865). Igualmente, Tabla Resumen DIC 2010.xip adjunta al correo electrónico interno de RENAULT de 28 de marzo de 2011, recabado en la inspección de RENAULT (folios 13789 y 13793).

⁷⁶ Acta de la reunión de 16 de febrero de 2012 elaborada por URBAN, aportada por SEAT en su solicitud de exención (folios 20520 a 20522) y aportada por PORSCHE (folios 16281 a 16283), MITSUBISHI (folios 17791 a 17793) y BMW (20308 a 20310), en contestación a los requerimientos de información realizados.

HONDA, HYUNDAI, LEXUS, MITSUBISHI, NISSAN, PORSCHE, OPEL, SEAT, TOYOTA, VW y VOLVO continuar como hasta ese momento sin agregar la información intercambiada, quedando fuera las citadas marcas, o mediante su agregación en tres conceptos -Total Marcas, Generalistas (9 marcas) y Premium (6 marcas)-, incluyendo las citadas marcas y señalando la posible incorporación de nuevas marcas⁷⁷.

Queda acreditado por la información disponible en el expediente que esta modalidad de intercambio de información se mantuvo, al menos, hasta agosto de 2013⁷⁸. No obstante, algunas de las marcas habían puesto fin a su participación en dicho intercambio de información con anterioridad. Así, SEAT participó únicamente en un intercambio de septiembre de 2010; PEUGEOT participó hasta diciembre de 2010; CITROEN, MERCEDES y FORD hasta febrero de 2011, de acuerdo con lo indicado en la reunión del IV Foro de Directores de Posventa celebrada el 24 de febrero de 2011; KIA, MAZDA y OPEL participaron hasta febrero de 2012, si bien OPEL se reincorporaría en enero de 2013, y AUDI, SKODA y VW participan hasta junio de 2013.

En relación a los hechos acreditados relativos a los intercambios de información de marketing, la documentación recabada por el órgano instructor ha permitido acreditar que las marcas intercambiaron información confidencial con ocasión de las reuniones de los responsables de Marketing de Posventa, denominadas “Jornadas de Constructores”, desde abril de 2010 hasta marzo de 2011. Están acreditadas la realización de tres reuniones entre los directivos de los departamentos de Marketing de AUDI, BMW, CITROEN, FIAT, FORD, OPEL, HYUNDAI, LEXUS, MAZDA, NISSAN, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA, TOYOTA, VW y VOLVO, en las que dichas empresas intercambiaron información relativa a las condiciones y políticas comerciales relacionadas con el marketing de posventa, evolución de la cifra de negocio, campañas de marketing posventa al cliente final, programas de fidelización, políticas en relación con el canal venta externa y las mejores prácticas a adoptar. Esta información incluyó aspectos futuros de su estrategia comercial, como los programas para fomentar la venta de neumáticos, relativos al seguro y/o garantía de los neumáticos, para fidelizar o recuperar clientes, con contratos de mantenimiento o reparación, herramientas tecnológicas para la gestión online con las compañías de seguros, programas de carrocería y pintura y programas comerciales sobre la gestión de los coches de sustitución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

⁷⁷ Correo electrónico de URBAN a AUDI, BMW, FIAT, HONDA, HYUNDAI, LEXUS, MITSUBISHI, NISSAN, PORSCHE, OPEL, SEAT, TOYOTA, VW y VOLVO de 18 de julio de 2013, recabado en la inspección de NISSAN (folios 10853 y 10854).

⁷⁸ Tabla «Facturación Julio 2013 02082013.xls» adjunto a los correos electrónicos de URBAN de 2 de agosto de 2013 a BMW, CHEVROLET, OPEL, HONDA, MITSUBISHI, NISSAN, PORSCHE, TOYOTA y VOLVO, recabado en la inspección de NISSAN (folios 10857 y 10859) y aportado por MITSUBISHI (folios 18498 a 18519), en contestación al requerimiento de información realizado.

PRIMERO.- HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De acuerdo con lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, mediante Orden ECC/1796/2013, de 4 de octubre, se determinó el 7 de octubre de 2013 como fecha de puesta en funcionamiento de la CNMC. Según la disposición adicional segunda de la misma Ley *“las referencias que la legislación vigente contiene a la Comisión Nacional de la Competencia [...] se entenderán realizadas a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia [...]”* y *“Las referencias que la Ley 15/2007, de 3 de julio, contiene a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de Competencia se entenderán realizadas a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia”*.

Por otro lado, de acuerdo con el artículo 5.1.c) de la Ley 3/2013, a la CNMC compete *“aplicar lo dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia”*. El artículo 20.2 de la misma ley atribuye al Consejo la función de *“resolver los procedimientos sancionadores previstos en la Ley 15/2007, de 3 de julio”* y según el artículo 14.1.a) del Estatuto orgánico de la CNMC aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, *“la Sala de la Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio”*.

En consecuencia, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

SEGUNDO.- OBJETO DE LA RESOLUCIÓN Y NORMATIVA APLICABLE

En el presente expediente sancionador esta Sala debe resolver, sobre la base de la instrucción realizada por la DC, que se recoge en el Informe y Propuesta de Resolución, si las conductas investigadas constituyen prácticas anticompetitivas consistentes en acuerdos para el intercambio de información comercialmente sensible y estratégica relativa a vehículos nuevos, usados, venta de recambios y servicios posventa entre empresas fabricantes y distribuidoras de marcas de automóviles en España.

La DC considera que la conducta analizada es una práctica prohibida por el artículo 1 de la LDC y el artículo 101 del TFUE. Entiende la DC que dicha conducta se corresponde con la definición legal de cártel, en cuanto que consistió en intercambios de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de Gestión Empresarial, Posventa y Marketing entre las empresas incoadas a través de los contactos y las reuniones entre representantes de dichas entidades desde, al menos, marzo de 2004 hasta agosto de 2013.

Señala la DC en su propuesta de resolución (párrafo 622) que *“las practicas objeto de investigación constituyen una infracción prohibida por el artículo 1 de la Ley 16/1989, el artículo 1 de la LDC y el artículo 101 del TFUE, consistente en intercambios de información comercialmente sensible en el mercado español de la distribución y los servicios de postventa de vehículos de las marcas participantes.”*

La DC observa que la conducta se extiende desde 2004 hasta agosto de 2013, esto es, tanto durante la vigencia de la Ley 16/1989 como de la Ley 15/2007, siendo la infracción contemplada en el artículo 1 de las citadas leyes idéntica. No obstante, citando precedentes de la Autoridad de competencia, concluye que el régimen sancionador diseñado por la Ley 15/2007 es, desde un punto de vista global, más favorable a los infractores que el contemplado por la Ley 16/1989, siendo por tanto la Ley 15/2007 la legislación de aplicación al caso desde un punto de vista sustantivo.

Como ha señalado reiteradamente el Consejo de la CNC en sus resoluciones⁷⁹, criterio que esta Sala de Competencia comparte plenamente (recientemente, en las Resoluciones de 22 de septiembre de 2014, Expte. S/0428/12 Palés, y de 4 de diciembre de 2014, Expte. S/0453/2 Rodamientos Ferroviarios), resultaría indiferente aplicar uno u otro precepto legal debiendo optarse, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 128 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, por aquella norma que sea más beneficiosa para el infractor en el caso concreto, conforme a los principios de irretroactividad de la norma sancionadora más desfavorable y de retroactividad de la más favorable.

La condición más favorable de la Ley 15/2007 ha sido reconocida en anteriores ocasiones no sólo por el Consejo de la CNC⁸⁰ y de la CNMC⁸¹ sino también por la Audiencia Nacional, que en su sentencia de 2 de abril de 2014 (recurso 194/2011, de L'OREAL ESPAÑA S.A. y L'OREAL S.A.), ha señalado lo siguiente:

“En el siguiente motivo afirma la actora que la CNC ha realizado una indebida aplicación retroactiva de la Ley 15/2007. Frente a ello conviene destacar que la conducta imputada se habría iniciado el 8 de febrero de 1989, se habría prolongado durante la vigencia de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, y habría continuado bajo la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, que entró en vigor el 1 de septiembre de 2007, hasta el 28 de febrero de 2008.

Puesto que la incoación del expediente se produjo el 16 de junio de 2008, su tramitación se ha realizado conforme a las normas procesales de la Ley 15/2007, pues así resulta, sensu contrario, de lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del citado texto legal, en el que se señala 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.”

⁷⁹ Entre las más recientes, resoluciones del Consejo de la CNC de 23 de febrero de 2012, Expte. S/0244/10 Navieras Baleares, y de 15 de octubre de 2012, Expte. S/0318/10 Exportación de sobres.

⁸⁰ RCNC de 31 de julio de 2010, Expte. S/0120/08 Transitorios; RCNC de 2 de marzo de 2011, Expte. S/0086/08 Peluquería Profesional; RCNC de 24 de junio de 2011, Expte. S/0185/09 Bombas de Fluidos; RCNC de 21 de noviembre de 2012, Expte S/0317/10 Material de archivo; RCNC de 15 de febrero 2013, Expte. S/0343/11 Manipulado papel.

⁸¹ RCNMC de 5 de mayo de 2015 (Expte. S/489/13 Concesionarios Opel)

Pero en cuanto al derecho material, debe señalarse que sin perjuicio de que la conducta regulada por el artículo 1 de ambas leyes sea idéntica, lo cierto es que el régimen sancionador diseñado por la Ley 15/2007, es, desde un punto de vista global, más favorable a los infractores que el contemplado por la anterior Ley 16/1989. Así resulta, entre otros elementos de juicio, del sistema de graduación de las infracciones inexistente en la legislación anterior, del establecimiento de topes máximos al importe de algunas sanciones de cuantía inferior al general previsto por el artículo 10 de la Ley 16/1989, de la reducción de los plazos de prescripción para algunas de las conductas tipificadas o de la especialmente destacable en este supuesto la posibilidad, común a todos los que hayan participado en un cártel, de solicitar la exención o reducción de la sanción.

Por tanto, como quiera que ambas leyes sancionaban exactamente las mismas conductas, el tratamiento de éstas es idéntico así como la cuantificación de la multa, pues en ambas se señala que la cuantía podrá ser incrementada hasta el 10% del volumen de ventas correspondiente al ejercicio económico inmediato anterior a la resolución del Tribunal, no se puede afirmar que la nueva Ley sea más perjudicial para la actora que la antigua”.

Esta apreciación de la Ley 15/2007 como ley más favorable resulta, entre otros elementos de juicio, del sistema de graduación de las infracciones inexistente en la legislación anterior, del establecimiento de topes máximos al importe de algunas sanciones de cuantía inferior al general previsto por el artículo 10 de la Ley 16/1989, de la reducción de los plazos de prescripción para algunas de las conductas tipificadas y de la posibilidad, común a todos los que hayan participado en un cártel, de solicitar la exención del pago de la multa o la reducción del importe de la misma en aplicación del programa de clemencia, introducido precisamente por la Ley 15/2007.

Considera esta Sala que la aplicación de los artículos 65 y 66 de la LDC no puede entenderse como un mero aspecto procesal, sino sustantivo, y que precisamente la posibilidad de beneficiarse de su aplicación en casos de cártel es uno de los aspectos que determina que la norma de aplicación en el presente procedimiento sancionador sea la Ley 15/2007, al entender que resulta más favorable a las partes, puesto que la posibilidad de beneficiarse del programa de clemencia está abierta con carácter previo a cualquiera de las empresas participantes en el cártel.

TERCERO.- VALORACIÓN JURÍDICA DEL ÓRGANO INSTRUCTOR

Finalizada la instrucción del expediente, la DC entiende acreditada la existencia de acuerdos adoptados e implementados por las empresas incoadas para *“intercambiar información comercialmente sensible en el mercado español de la distribución y los servicios de postventa de vehículos de las marcas participantes. [...] los intercambios de información entre las marcas afectaron a las decisiones estratégicas de éstas con respecto a la organización de su actividad comercial y de servicio postventa, incluyendo los planes y acciones comerciales presentes y futuros respecto a la venta y los servicios de posventa por sus redes de distribución de concesionarios y talleres oficiales y las políticas retributivas a dicha red, con efecto directo en la fijación del precio final del automóvil. Dichos intercambios suprimieron la incertidumbre existente*

en el mercado, eliminando los riesgos derivados de la gestión de las redes de distribución selectiva de cada una de las marcas imputadas con respecto a las actividades de venta y postventa, sobre todo respecto a la postventa en un período de fuerte caída de la demanda de automóviles y de exceso de oferta por parte de las redes de distribución de cada una de las marcas”.

En base al artículo 50.4 de la LDC, la DC ha propuesto al Consejo lo siguiente:

- **“Primero.** *Que se declare la existencia de una práctica prohibida por el artículo 1 de la Ley 16/1989, el artículo 1 de la LDC y el artículo 101 del TFIE por los acuerdos para el intercambio de información comercialmente sensible y estratégica entre las empresas fabricantes y distribuidoras de vehículos de motor en España desde marzo de 2004 hasta agosto de 2013 entre AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A., B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., BMW IBÉRICA, S.A.U., CHEVROLET ESPAÑA, S.A., CHRYSLER ESPAÑA, S.L., FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A., FORD ESPAÑA, S.L., GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U., HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U., KIA MOTORS IBERIA, S.L., MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A., NISSAN IBERIA, S.A., ORIO SPAIN, S.L., PEUGEOT ESPAÑA, S.A., PORSCHE IBÉRICA, S.A., RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A., SEAT, S.A., TOYOTA ESPAÑA, S.L. VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A. y VOLVO CAR ESPAÑA, S.L.U., con la colaboración de las empresas consultoras SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS S.L. y URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U., en las áreas de Gestión Empresarial, Postventa y Marketing a través de los contactos y las reuniones entre representantes de dichas empresas, constitutiva de un cártel.*
- **Segundo.** *Que esta conducta colusoria se tipifique, a los efectos de determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave del artículo 62.4.a) de la LDC.*
- **Tercero.** *Que se declaren responsables de dicha infracción, de acuerdo con el artículo 61 de la LDC, a [...]*
- **Cuarto.** *Que se imponga la sanción prevista en el artículo 63.1.c) de la LDC para las infracciones muy graves, con multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de las empresas infractoras en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa, teniendo en cuenta los criterios para la determinación de la sanción previstos en el artículo 64 de la LDC.*
- **Quinto.** *Que se proceda al archivo de las actuaciones seguidas contra y PEUGEOT CITROËN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. y RENAULT ESPAÑA, S.A., por no haber quedado acreditada la comisión de infracción por dichas empresas, en virtud del artículo 33.3 del RDC.*
- **Sexto.** *Que en aplicación de lo dispuesto en la LDC y el RDC respecto del programa de clemencia, y a la vista de lo actuado se exima del pago de la multa a SEAT, S.A. así como al resto de empresas que forman parte del Grupo al que pertenece ésta, VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A. y*

PORSCHE IBÉRICA, S.A., de acuerdo con la exención condicional concedida a esta empresa así como a sus filiales directas e indirectas y entidades que conforman el grupo al que pertenece SEAT, S.A. y que han participado en el cartel analizado, de conformidad con el artículo 65.1.a) de la LDC y el artículo 47.1 del RDC, al aportar elementos de prueba que permitieron ordenar el desarrollo de una inspección en relación con el cártel descrito en la citada solicitud de exención. Por tanto, si al término del procedimiento sancionador, SEAT, S.A. y las otras empresas que forman parte del Grupo al que pertenece ésta, VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A. y PORSCHE IBÉRICA, S.A., hubiesen cumplido los requisitos del artículo 65.2 de la LDC, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC, de acuerdo con la propuesta de esta Dirección, concederá la exención del pago de la multa que, de otro modo, le correspondiese.”

Teniendo en cuenta la información obrante en el expediente, la DC considera acreditada la existencia de acuerdos para el intercambio de información estratégica y sensible realizados por las incoadas a través de los contactos y reuniones entre representantes de dichas empresas, con la colaboración de las empresas consultoras SNAP-ON y URBAN.

CUARTO. ALEGACIONES PRESENTADAS A LA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

Con fecha 22 de mayo de 2015, la DC elevó su Informe con Propuesta de Resolución al Consejo de la CNMC, en el que propone, como se ha anticipado, que se declare la existencia de una práctica prohibida por el artículo 1 de la LDC y el artículo 101 TFUE, y que la conducta colusoria que entiende acreditada se tipifique, a los efectos de determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave del artículo 62.4.a) de la LDC.

Las entidades incoadas han presentado alegaciones a la propuesta de resolución que a continuación son contestadas por esta Sala de Competencia. La elevada coincidencia en las alegaciones formuladas por las distintas marcas, tanto en lo sustantivo como en lo formal, permiten que la respuesta a las mismas se realice, en la medida en la que corresponda, de forma agrupada.

4.1. Sobre la delimitación del mercado afectado

Distintas empresas incoadas (VOLVO, FORD, HONDA, MERCEDES) coinciden en argumentar en sus escritos de alegaciones a la PR, como en su momento respecto del PCH, que la delimitación del mercado relevante realizada por la DC no es correcta. Así, la DC define en la PR los mercados afectados en este expediente como (i) el de la distribución y comercialización de los vehículos automóviles en España, incluyendo la venta de vehículos automóviles nuevos y usados, recambios y accesorios, a través de las redes de distribución selectiva de las marcas y (ii) el de la prestación de los servicios de posventa en España que también realizan las marcas a través de la red oficial de concesionarios y talleres oficiales. Las marcas, sin embargo, insisten sobre la existencia de dos mercados, venta y posventa, no sólo diferenciados, sino

desconectados entre sí a los efectos de este expediente, subrayando además la falta de competencia entre las marcas en el mercado de posventa.

Respuesta de la Sala de Competencia:

Aun cuando el presente caso, al tratarse de una práctica colusoria prohibida por el artículo 1 LDC, no hubiese sido necesario realizar una delimitación del mercado relevante por cuanto no resulta un elemento imprescindible del tipo infractor⁸², debe precisarse que la definición del mercado contenida en la propuesta de resolución resulta, a juicio de esta Sala, correcta.

Las nociones de mercado relevante y mercado afectado están claramente diferenciadas en la PR elaborada por la DC, quedando este último delimitado por la acreditación de los hechos y del contenido de los intercambios de información. El mercado afectado coincide con el mercado en el que se materializa la conducta infractora⁸³, esto es, para el que se intercambia la información estratégica, que en este expediente se corresponde con información que afectaba a la distribución y comercialización de todos los vehículos distribuidos en España por las marcas participantes en dicho intercambio de información.

La DC ha expuesto con total precisión en su PR cómo la distinción que realiza entre el mercado de venta y el de posventa no empece el carácter complementario de ambos, así como el impacto sobre la competencia en la venta de automóviles de los precios de los servicios posventa: *“Resulta erróneo afirmar que los mercados primario (distribución de automóviles) y secundario (servicios de postventa) son mercados independientes o que el intercambio de información sobre los servicios de postventa no afecta al mercado de venta de automóviles, dado que los distribuidores mayoristas no compiten entre sí en el mercado de postventa. Y ello porque no resulta realista analizar la dinámica competitiva en el mercado primario (distribución de automóviles) sin tener en cuenta lo que sucede en el secundario (servicios de postventa), dada la complementariedad entre ambos y la presencia simultánea de los fabricantes como proveedores en ambos mercados. Así, un fabricante podrá hacer más atractiva su oferta frente a sus competidores disminuyendo el coste asociado a los servicios de mantenimiento y reparación, cobrando un menor precio de las piezas de recambio.”*

Dado que son las propias empresas y entidades incoadas las que con sus conductas anticompetitivas determinan el ámbito afectado por la infracción (Resolución del Consejo de la CNC de 30 de julio de 2013, Expte. S/0380/11 Coches de Alquiler y Resolución de la CNMC de 22 de septiembre de 2014, Expte. S/0428/12 Palés), esta Sala considera que en el presente expediente ha quedado suficientemente evidenciado que los mercados afectados son los de la distribución y comercialización de vehículos nuevos, usados, recambios y accesorios, así como la prestación de actividades y

⁸² Véanse, entre otras, las Resolución del TDC de 22 de julio de 2004, Expte. 565/03, Manipulados radiactivos; Resoluciones del Consejo de la CNC de 31 de julio de 2010, Expte. S/0120/10 Transitarios; de 2 de agosto de 2012, Expte. S/0287/10 Postensado y Geotecnia; de 8 de marzo de 2013, Expte. S/0329/11 Asfaltos de Cantabria y de 30 de julio de 2013, Expte. S/0380/11 Coches de Alquiler.

⁸³ Vid. Sentencia de la Audiencia Nacional de 8 de marzo de 2013 (recurso 540/2010), confirmada en este extremo por la STS de 30 de enero de 2015.

servicios posventa, a través de sus redes oficiales de concesionarios y talleres autorizados, por parte de las principales marcas de vehículos automóviles en todo el territorio español, lo que corrobora la validez de la definición de mercado afectado realizada por la DC.

Asimismo, el órgano de instrucción ha expuesto con rigor cómo el mercado primario de distribución de automóviles y el secundario de posventa son mercados interdependientes o complementarios en el sentido de que las dinámicas competitivas de uno y otro se influyen entre sí, y se produce la presencia simultánea de los fabricantes de vehículos como proveedores en ambos mercados.

4.2. Sobre la suficiencia de la acreditación de los hechos y la individualización de las conductas imputadas

Todas las empresas incoadas coinciden en alegar que la DC no ha acreditado suficientemente las prácticas descritas en la PR, y que la imputación se basa en meros indicios o bien en un incorrecto entendimiento del mercado en el que se desarrollaron las conductas. Es asimismo una alegación común el considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia por insuficiencia de prueba o por insuficiente individualización de los hechos imputados a cada una de las empresas para delimitar la responsabilidad de las mismas. A título de ejemplo, MAZDA señala que la DC ha realizado una valoración de la prueba practicada *“de modo conjunto y global [que] ha llevado a esa Dirección a realizar un imputación única y general –con excepción de la concreción temporal contenido en el apartado de responsabilidad– para todas las empresas que, de un modo u otro, aparecen mencionadas en los documentos que consta en el expediente, sin haber llevado a cabo un examen exhaustivo de la concreta e individualizada participación de cada una de ellas.”*⁸⁴

Respuesta de la Sala de Competencia:

Con carácter previo, debe señalarse que, debido al nivel de prueba existente en este expediente, los intercambios de información realizados por las marcas así como las reuniones celebradas entre ellas no han sido, como regla, negados por las incoadas en sus alegaciones al PCH ni a la PR. La controversia se centra en mayor medida en la calificación que de la conducta realiza el órgano de instrucción.

Dadas las características de las conductas que se analizan, la DC ha valorado las evidencias obtenidas e incorporadas al expediente, particularmente la documentación recabada en la inspección de las sedes de NISSAN, RENAULT, SNAP-ON y TOYOTA y las respuestas formuladas por las incoadas a los correspondientes requerimientos de información, lo que corrobora la información aportada por SEAT en su solicitud de exención, y lo que le ha permitido determinar tanto los hechos que se consideran acreditados como la específica participación de las incoadas en los mismos.

Esta Sala no puede compartir la alegación común de las incoadas relativa a que la conclusión de la DC sobre la condición contraria al derecho de la competencia de los

⁸⁴ Escrito de alegaciones de MAZDA a la PR, folios 31673-31690, folio 31682.

intercambios de información desarrollados por las marcas participantes, con la colaboración de SNAP-ON y URBAN, carece de suficiente apoyo probatorio. Frente a esas alegaciones, se constata que la documentación que obra en el expediente, particularmente correos electrónicos entre las empresas incoadas, correos electrónicos internos de las empresas participantes, notas manuscritas, convocatorias, órdenes del día y actas de reuniones, constituyen indicios plenamente contrastados que permiten llegar a la conclusión de la existencia de sistemáticos intercambios de información confidencial, actual y estratégica entre las marcas incoadas, así como el carácter secreto de tales intercambios.

Resulta oportuno insistir en la contundencia y coherencia de esas pruebas e indicios, adicionales a la declaración del solicitante de clemencia, a la cual corroboran y completan. La DC realiza en el PCH un relato de los hechos contextualizado, analizando la organización y funcionamiento del cártel, detallando de modo diferenciado las pruebas existentes para los tres esquemas de intercambio de información investigados, así como los elementos comunes a los mismos y su complementariedad, exposición que se sintetiza en el previo apartado de Hechos Acreditados de esta Resolución. Asimismo, para cada una de las empresas incoadas, el PCH individualiza la responsabilidad derivada de la participación en el esquema o esquemas de intercambio de información correspondientes, precisando de modo diferenciado la duración de su participación, a la vista de las concretas pruebas documentales recabadas en la instrucción del expediente.

Las alegaciones presentadas, sin embargo, no ofrecen explicación alternativa plausible a las evidencias obtenidas en fase de instrucción por la DC, más allá de señalar que se trataba de un ejercicio de lícito benchmarking destinado a conocer las mejores prácticas sobre la gestión empresarial de sus redes de concesionarios y la forma de mejorar la viabilidad de las actividades de venta y postventa de dichas redes. Así, a título de ejemplo, HONDA señala en sus alegaciones a la PR que *“el único y exclusivo motivo por el que HONDA participó en los intercambios de información referidos fue el “benchmarking” y la mejor gestión de su red de concesionarios. Es decir, entender tendencias y experiencias en el mercado y de este modo mejorar sus políticas frente a sus concesionarios para ayudar a mejorar la rentabilidad de los mismos y, en consecuencia, salvar también la red.”*⁸⁵

Esta Sala de Competencia considera que tal justificación, análoga a la planteada por el resto de incoadas, no resulta coherente con la actualidad, la naturaleza y el grado de desagregación de la información intercambiada entre competidoras directas. Tal conclusión no puede tampoco verse cuestionada por las alegaciones relativas a la falta de competencia intramarca en el mercado de posventa, como se analiza en detalle *infra*.

⁸⁵ Alegaciones de Honda a la PR, folios 32987-33040, folio 33024.

Cabe recordar, asimismo, que la utilización de la prueba de indicios en el ámbito del derecho de la competencia ha sido admitida reiteradamente por el Tribunal Supremo⁸⁶. Para que la prueba de presunciones pueda lícitamente desvirtuar la presunción de inocencia, *“resulta necesario que los indicios se basen no en meras sospechas, rumores o conjeturas, sino en hechos plenamente acreditados, y que entre los hechos base y aquel que se trata de acreditar exista un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano”* (SAN de 7 de mayo de 2014). Esta Sala entiende que las conclusiones alcanzadas por la DC se sustentan en los hechos acreditados conforme a un razonamiento lógico y fundamentado.

Esta consideración es coherente con la doctrina comunitaria sobre el grado de prueba suficiente exigible para la acreditación de los cárteles, que se refleja en la sentencia del TGUE de fecha 12 de diciembre de 2014 asunto T-562/08): *“Al ser notorias tanto la prohibición de participar en acuerdos y prácticas contrarios a la competencia como las sanciones a las que se pueden exponer los infractores, es habitual que las actividades que comportan tales prácticas y acuerdos se desarrollen clandestinamente, que las reuniones se celebren en secreto, y que la documentación al respecto se reduzca al mínimo. Por consiguiente, no puede exigirse a la Comisión que aporte documentos que acrediten expresamente una toma de contacto entre los operadores afectados. Aunque la Comisión descubra tales documentos, normalmente éstos sólo tendrán carácter fragmentario y disperso, de modo que con frecuencia resulta necesario reconstruir algunos detalles por deducción. En consecuencia, en la mayoría de los casos, la existencia de una práctica o de un acuerdo contrario a la competencia se infiere de ciertas coincidencias y de indicios que, considerados en su conjunto, pueden constituir, a falta de otra explicación coherente, la prueba de una infracción de las normas sobre competencia (sentencia Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en el apartado 98 supra, apartados 55 a 57; véase la sentencia Dresdner Bank y otros/Comisión, citada en el apartado 98 supra, apartados 64 y 65, y la jurisprudencia citada).”*

4.3. Sobre el carácter desagregado, confidencial, actualizado y estratégico de la información intercambiada. Carácter secreto de los acuerdos.

La mayoría de las marcas alega que la información intercambiada venía constituida por datos no estratégicos, agregados y antiguos, que se intercambiaban con carácter ocasional e intermitente y que tal información tenía carácter público. También que la información no incluía partidas relevantes y que no atendía a la complejidad de la política comercial de las empresas, lo que impedía que pudiera determinar el precio final del vehículo o ser utilizada para reducir la incertidumbre sobre la conducta futura de las competidoras.

Las incoadas alegan que los datos intercambiados, no relativos a precios ni a promociones, sino a ventas globales, no permitían a las marcas conocer las políticas de precios de las demás o las estructuras de remuneración y márgenes de los concesionarios. El dato intercambiado respecto a la situación de los concesionarios, el

⁸⁶ SSTS de 6 de octubre y 5 de noviembre de 1997, 26 de octubre de 1998 y 28 de enero de 1999; más recientemente STS de 16 de febrero de 2015 (FD 5º), en el marco del recurso de casación (940/2012) vinculado a la RCNC de 1 de abril de 2005 (Transcont).

margen medio de los mismos, consideran las marcas que al ser facilitado a nivel de red, y no de concesionarios, modelos o categorías de modelos, es excesivamente general para ser considerado desagregado y estratégico. Lo mismo se sostiene respecto de la información intercambiada en el Foro de Posventa, ventas totales a nivel mayorista de cuatro categorías de productos: aceite, neumáticos, accesorios y otros.

Las marcas señalan que el órgano de instrucción confunde conceptos e inadecuadamente hace derivar del carácter confidencial o no público de la información intercambiada la consecuencia equivocada de la condición secreta de las conductas.

Respuesta de la Sala de Competencia:

Esta Sala de Competencia, a la vista de la información disponible en el expediente, coincide enteramente con el análisis formulado por la DC en lo relativo a la naturaleza de la información intercambiada.

Así, no cabe duda alguna del carácter actual de la misma, en el sentido de remitida por las marcas partícipes a continuación de ser obtenida, y por las consultoras facilitadoras una vez incorporada diferenciadamente en las correspondientes tablas. El carácter actualizado de la información tiene relevancia, evidentemente, puesto que aumenta su utilidad para diseñar estrategias o condicionar comportamientos futuros. Similar juicio merece la frecuencia de los intercambios, puesto que, generalmente, a mayor frecuencia mayor conocimiento de la estrategia de los competidores en el mercado y mayor posibilidad de impacto anticompetitivo.

Es incuestionable que información actualizada relativa a precios, cantidades, listas de clientes o costes de producción se refiere a elementos claros de estrategia competitiva y como regla general será calificada como información estratégica a los efectos de calificar la conducta. Ello no obsta para que, dependiendo de las características concretas de los mercados afectados, elementos de información menos evidentes puedan también ser especialmente estratégicos y sensibles para la competencia. Tal es el caso de la amplia información intercambiada mediante las conductas objeto de este expediente, en lo relativo a aspectos tales como remuneración y márgenes comerciales a las Redes de concesionarios⁸⁷, con influencia en el precio final de venta fijado por éstos, así como condiciones de políticas y estrategias comerciales.

Esta Sala de Competencia no comparte la alegación de las incoadas en relación a que el carácter de valor medio de alguno de los datos intercambiados, vinculados además a

⁸⁷ Correo electrónico remitido el 6 de septiembre de 2010 por VW a CHEVROLET, CHRYSLER, CITROËN, FIAT, FORD, KIA, HONDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SAAB, SEAT, SKODA, SNAP-ON y TOYOTA, aportada por SEAT en su solicitud de exención del pago de la multa (folio 633) y recabado en las inspecciones de SNAP-ON (folios 12198 a 12202 y 12275 a 12277) y NISSAN (folios 8369 a 8373), "COMPARATIVA SISTEMA DE REMUNERACIÓN.XLS" (folios 5907 y 5924) adjunta al correo electrónico de VW de 6 de septiembre de 2010 a CHEVROLET, CHRYSLER, CITROËN, FORD, FIAT, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SAAB, SEAT, SKODA y TOYOTA, recabado en la inspección de TOYOTA (folio 5902 y 5903) y correo electrónico del responsable de Gestión Empresarial de VW a SNAP-ON el 8 de septiembre de 2010 (folios 12209, 12832 y 12837) y Agenda de la reunión de 20 de octubre de 2010 adjunta al correo interno de SNAP-ON de 18 de octubre de 2010 (folio 12272), recabados en la inspección de SNAP-ON.

segmentos y a modelos de vehículos no homogéneos entre unas marcas y otras, impida la consideración de la información intercambiada como estratégica. Resulta claro a la luz de las características concretas de los mercados afectados que esos valores medios sí constituían información suficientemente representativa y por tanto apta para reducir la incertidumbre y para que los competidores actuaran en consecuencia modificando su conducta en el mercado.

Cabe citar aquí la consideración del Tribunal Supremo en su reciente sentencia de 8 de junio de 2015 (recurso 3253/2014, en la que se confirma la RCNC de 2 de marzo de 2011, expte. S/0086/08 Peluquería Profesional): *“Pero es que además de los incrementos de precios presentes y futuros las empresas del G8 intercambiaban mucha más información relevante a los efectos de conocer las estrategias comerciales mutuas. Efectivamente, consta que se comunicaban información sobre los incrementos de ventas, dietas, personal y organización, plazos y formas de pago y de financiación, impagados, tendencias de ventas de cada empresa desagregadas por familias y sub-familias de productos y a partir del año 2000, cifras de ventas brutas y netas de cada empresa, y totales.”*

Aunque las incoadas señalan el carácter agregado de la información, por no estar desglosada por modelos ni por concesionarios, lo cierto es que, tal como se desprende de la documentación recabada en la instrucción y reseñada *supra* en el apartado de Hechos Acreditados, los datos intercambiados eran relativos a unidades vendidas, ingresos, resultados económicos de la actividad y resultados en porcentaje sobre los ingresos, costes indirectos en porcentaje sobre los ingresos y los importes del beneficio antes de impuestos respecto de la venta de vehículos nuevos, usados, así como recambios y posventa. Esta Sala coincide con la DC en considerar que esos datos sobre márgenes medios de las redes, y el intercambio de información desagregada por marcas de las remuneraciones fija y variable ofrecidas a las redes de concesionarios son claramente relevantes para la adopción, por parte de las marcas, de sus estrategias comerciales.

Los intercambios de información acreditados eran aptos, por tanto, y tal era el objetivo buscado en el diseño y evolución de los tres foros de intercambio, para producir una drástica disminución de la incertidumbre en el proceso de determinación de precios y otras relevantes condiciones comerciales que hubiera primado en ausencia de acuerdo para compartir información. La alta periodicidad de los intercambios y la presencia a partir de cierta etapa de empresas consultoras facilitadoras de las reuniones y del intercambio de información son elementos que subrayan la condición estratégica a estos efectos de la información intercambiada.

En relación con el carácter secreto de los acuerdos de intercambio de información, además de lo que se apuntará en el apartado posterior (4.4), cabe destacar que existe por las partes una clara intención de ocultar el cártel, tal como se pone de manifiesto, por ejemplo, la sugerencia de SNAP-ON, que recoge en sus anotaciones manuscritas el responsable de gestión empresarial de una de las marcas, relativa a *“cambiar “nombre reunión” para q no sea tan evidente”*⁸⁸, el precitado uso de dígitos para

⁸⁸ Anotaciones de RENAULT, recabadas en la inspección de RENAULT (folio 2329 a 2332).

identificar a las marcas, previo conocimiento por las mismas de qué número correspondía a cada empresa partícipe en el intercambio o la utilización de remisiones de correos con los destinatarios en copia oculta. Se procura con ello, dotar a los servicios de una apariencia de legalidad a través del uso de expresiones poco sospechosas y con capacidad para pasar desapercibidas por terceros ajenos a los acuerdos. Ello, además, determina la concurrencia de los elementos cognoscitivo y volitivo de la conducta por parte de sus autores.

Esta Sala de competencia considera plenamente acreditado que los intercambios de información se articularon para posibilitar, y de hecho generaron, la consecuencia de que las marcas participantes conocieran las principales cifras y resultados económicos obtenidos por sus directos competidores con un elevado nivel de desagregación, relativos a los mercados de venta (nuevos y usados) y postventa (taller y venta de recambios), los beneficios por departamentos en importes totales y en porcentaje, las cifras de gastos (en porcentaje y en total), así como BAI (en porcentaje y en total) y los márgenes comerciales de la red de concesionarios de las marcas participantes en el intercambio. El intercambio de dicha información condujo a un comportamiento concertado entre competidores para la fijación de variables determinantes de su actuación en el mercado.

4.4. Sobre la calificación de la conducta como infracción por objeto constitutiva de cártel

Todas las incoadas coinciden en señalar que el intercambio de información objeto del expediente no puede ser considerado una infracción por objeto y que, dada la naturaleza de la información intercambiada, no puede ser constitutiva de cártel. Numerosas incoadas alegan que la DC no ha acreditado el carácter secreto del intercambio, así como tampoco la actualidad de la información intercambiada, su carácter desagregado, y la nocividad de la misma en términos de competencia.

Respuesta de la Sala de Competencia:

Si bien es habitual que las partes de un acuerdo de intercambio de información estratégica y sensible se conduzcan con discreción, esta Sala de Competencia entiende que el presente expediente reúne elementos probatorios e indiciarios suficientes de que, mediante una conducta coordinada entre empresas competidoras, se ha producido tal intercambio bajo unas exigencias de reciprocidad entre las empresas partícipes, con el objeto de sustituir conscientemente los riesgos de la competencia por una cooperación práctica entre ellas, disminuyendo la incertidumbre sobre elementos clave de sus políticas comerciales y con aptitud para determinar su comportamiento en el mercado.

Nos remitimos a lo señalado en el apartado anterior en cuanto al carácter estratégico, desagregado y actual de la información puesta en común. A esta Sala de Competencia le parece incuestionable que un intercambio de esas características es dañino para la competencia en tanto que apto para suprimir la incertidumbre sobre el comportamiento en el mercado de las marcas respecto a parámetros estratégicos, reduce la independencia de la conducta entre las marcas partícipes en el mismo y disminuye los incentivos para competir.

La regularidad y estabilidad de las reuniones, la organización y convocatoria de las mismas, en una primera fase por los partícipes, mediante empresas consultoras en una fase posterior, el rango de responsabilidad de los asistentes a las reuniones, el conocimiento acreditado por parte de la alta dirección de las empresas partícipes son todos elementos que, tomados en su conjunto, confirman la calificación de la conducta como infracción muy grave constitutiva de cártel.

Las tres tipologías de intercambios de información analizadas en este expediente se caracterizan por constituir un *sistema cerrado*, es decir, basado en reglas de reciprocidad y que permiten el acceso a la información sólo a las empresas que pactan su intercambio. Además, *el sistema es transparente*, en el sentido de que las empresas destinatarias de la información intercambiada podían asociar los datos a una u otra marca, de modo directo en una primera etapa, y de modo indirecto a través del conocimiento de los dígitos designativos que correspondían a cada marca en una segunda etapa.

También coincide esta Sala de Competencia con la apreciación del órgano de instrucción de que la conducta de intercambio contiene los elementos que permiten calificarla como secreta. Frente a lo señalado por las marcas y las propias URBAN y SNAP-ON, los compromisos de confidencialidad no estaban destinados meramente a asegurar que la información sólo se usara para el propósito para el que había sido remitida, sino para ocultar la propia práctica. Es por ello que los documentos de confidencialidad manejados no se ocupan de garantizar la confidencialidad entre la consultora y cada marca partícipes, ni de la ocultación adecuada de su procedencia en los informes que se elaborasen, ni tampoco de la destrucción de los datos una vez agregados, sino de que esos datos no fueran difundidos a terceros.

La Sala considera suficientemente acreditada una conducta única y continuada que, por la naturaleza de la información intercambiada y el objetivo perseguido de reducir la incertidumbre y coordinar estrategias comerciales, distorsiona la competencia, con un efecto evidente en beneficio de los partícipes en la conducta, lo cual constituye una infracción por objeto del artículo 1 de la LDC, calificada como cártel conforme a la Disposición adicional cuarta 2 de la LDC.

En este sentido debemos recordar lo que ya dijo el Consejo de la CNC en la citada Resolución de 2 de marzo de 2011, expte. S/0086/08 Peluquería Profesional, con respecto al concepto de cártel recogido en la Disposición Adicional 4 de la LDC: *“La definición, en contra de lo que pretenden los imputados en este expediente, es amplia. Es un acuerdo entre competidores, que por la propia lógica de su carácter fraudulento para otros competidores, los consumidores y para el interés general, se hace con ocultación y que tiene por finalidad afectar al mercado de cualquiera de la formas posibles, pero siempre buscando el beneficio de los cartelistas y en detrimento del interés general”*.⁸⁹

⁸⁹ Vid, asimismo, Resoluciones de la CNC de 24 de junio de 2011, Expte. S/0185/09 Bombas de fluidos y de 19 de enero de 2012, Expte. S/0280/10 Suzuki-Honda.

Cabe traer aquí a colación asimismo lo establecido por el TS su reciente sentencia de 17 de junio de 2015 (Recurso 2072/2014): *“En modo alguno puede admitirse la tesis de la parte actora de que el intercambio de información sólo puede ser contrario al artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia en caso de que tenga el objetivo de fijación de precios o de reparto de mercado. Antes al contrario, es preciso recordar nuestra reiterada jurisprudencia que un acuerdo colusorio o, todavía con más claridad, una práctica concertada es todo concierto -o práctica conjunta- susceptible de provocar efectos anticompetitivos, cuya efectiva plasmación tampoco es un requisito imprescindible (lo que hace decaer ya el motivo sexto, 2.E). Así las cosas, es claro que si bien no puede afirmarse de modo general y absoluto que todo intercambio de información sea, per se, anticompetitivo, tampoco puede sostenerse la tesis opuesta de las empresas recurrentes. En estricta aplicación tanto del tenor literal como de la finalidad del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia, un intercambio de información será colusorio y constituirá una conducta infractora en la medida en que pueda tener efectos anticompetitivos. Y lo que sí se puede afirmar desde una perspectiva general es que, en principio, los intercambios de información entre competidores son presuntamente anticompetitivos, puesto que como es natural y recuerda la Sala de instancia en el fundamento transcrito, dicho intercambio reduce necesariamente en mayor o menor medida la imprevisibilidad del comportamiento de los competidores, lo que es por sí propio, contrario a la competencia, que se edifica en gran medida sobre la indeterminación y falta de conocimiento sobre la conducta futura de las restantes empresas del sector.”*

La sentencia del TS de 8 de junio de 2015, antes citada, en el contexto de la calificación de los intercambios de información como infracción constitutiva de cártel ex disposición adicional cuarta de la LDC, descarta igualmente que la Audiencia Nacional *“al calificar las conductas imputadas como cártel, haya realizado una interpretación extensiva del tipo infractor que sea contraria a los principios de tipicidad y legalidad sancionadora.”* En definitiva, el Tribunal admite que la enumeración contenida en la mencionada disposición adicional de la LDC no constituye una enumeración cerrada ni de interpretación restrictiva.⁹⁰ La noción de cártel no constituye elemento que permita extender o ampliar ningún tipo infractor, por cuanto la tipificación de la conducta (art. 62 LDC) prescinde del término cártel, calificando como infracción toda contravención del artículo 1 de la LDC. En esa concepción del sentido de la mencionada disposición adicional cuarta de la LDC subyace la idea de que la misma debe necesariamente comprender todo acuerdo secreto cuyo objeto incida o pueda incidir, ya sea de forma directa o mediata, en la fijación de precios, de cuotas de producción o de venta, en el reparto de mercados, incluidas pujas fraudulentas o la restricción de importaciones o exportaciones⁹¹.

⁹⁰ También, sentencias de la Audiencia Nacional de 25 y 26 de octubre y 15 y 28 de noviembre de 2012 y 4, 22, 24 y 31 de enero y 26 de febrero de 2013, en el ámbito del Expte. S/0226/10 Licitaciones Carreteras y de 1, 4, 5 y 25 de febrero de 2013, en relación con el Expte. S/0185/09 Bombas de fluidos

⁹¹ En este sentido, punto 1.2 (9) de la Comunicación de 19 de junio de 2013, de la Comisión Nacional de la Competencia, sobre el Programa de Clemencia (BOE de 16 de agosto de 2013). En la misma se :*“la presente Comunicación se aplica a las solicitudes de clemencia de empresas y personas físicas responsables de infracciones no prescritas del artículo 1 de la LDC y, en su caso, del artículo 101 del*

Finalmente, respecto de la alegación relativa al uso oportunista del concepto de cártel en supuestos de clemencia, conviene llamar la atención sobre el hecho objetivo de que en los supuestos en los que el órgano de instrucción inicia sus actuaciones con motivo de una solicitud enmarcada en el Programa de Clemencia, comúnmente dispone de un nivel de prueba documental superior a otros supuestos, permitiéndole además dirigir las inspecciones de forma más útil y productiva, todo lo cual facilita alcanzar la conclusión de que nos encontramos ante una infracción calificable de cártel con mayor grado de convicción que en supuestos en los que tal solicitud de exención no existe.

En relación con la calificación de la conducta como restricción por objeto, tanto las Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del TFUE a los acuerdos de cooperación horizontal de la Comisión Europea (2011/C 11/01) como los precedentes judiciales a nivel comunitario⁹² refrendan que los intercambios de información entre competidores, en la medida en que tengan capacidad para debilitar o suprimir la incertidumbre que caracteriza un mercado competitivo, constituyen una restricción de la competencia por objeto teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico del intercambio en cuestión.

Efectivamente, el TJUE se pronuncia claramente sobre esta cuestión en su sentencia de 4 de junio de 2009 (asunto C-8/08, T-Mobile Netherlands): *“(36) En tercer lugar, por lo que respecta a la posibilidad de considerar que una práctica concertada tiene un objeto contrario a la competencia aunque ésta no presente relación directa con los precios al consumo, procede señalar que el tenor del artículo 81 CE, apartado 1, no permite considerar que únicamente se prohíban las prácticas concertadas que tengan un efecto directo sobre el precio que han de pagar los consumidores finales. (37) Al contrario, del artículo 81 CE, apartado 1, letra a), se desprende que una práctica concertada puede tener un objeto contrario a la competencia si consiste en «fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción». En el litigio principal, como alega el Gobierno neerlandés en sus observaciones escritas, por lo que respecta a los abonos, las retribuciones de los distribuidores son elementos determinantes para fijar el precio que pagará el consumidor final. (38) En cualquier caso, como destacó la Abogado General en el punto 58 de sus conclusiones, el artículo 81 CE, al igual que las demás normas de competencia del Tratado, está dirigido a proteger no sólo los intereses directos de los competidores o consumidores, sino la estructura del mercado y, de este modo, la competencia en cuanto tal.”*

La posición sobre cuándo puede apreciarse que un determinado tipo de coordinación entre empresas tiene el grado de nocividad suficiente para ser considerado una

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), cuando la infracción consista en coordinar su comportamiento en el mercado o influir en los parámetros de competencia a través de conductas tales como la fijación, directa o indirecta, de precios, de otras condiciones comerciales o de servicio, de cuotas de producción o de venta, los intercambios de información sobre precios a aplicar o cantidades proyectadas; el reparto de mercados, incluidas las pujas fraudulentas, la restricción de las importaciones o las exportaciones o los boicots colectivos, todas ellas comprendidas en el concepto de cártel.”

⁹² Sentencias del TJUE de 28 de mayo de 1998 (asunto C-7/95 P, Deere/Comisión), 2 de octubre de 2003 (asunto C-194/99, Thyssen Stahl/Comisión) y 4 de junio de 2009 (asunto C-8/08, T-Mobile y otros).

restricción de la competencia por el objeto en el sentido del art. 101 TFUE ha sido sintetizada por una reciente sentencia de 19 de marzo de 2015 (asunto C-286/13 P Dole Food y Dole Fresh Fruit): *“(119) Por lo que respecta, más concretamente, al intercambio de información entre competidores, ha de recordarse que los criterios de coordinación y cooperación constitutivos de una práctica concertada deben interpretarse a luz de la lógica inherente a las disposiciones sobre competencia del Tratado, según la cual todo operador económico debe determinar autónomamente la política que pretende seguir en el mercado común (sentencia T-Mobile Netherlands y otros, C-8/08, EU:C:2009:343, apartado 32 y jurisprudencia citada). (120) Si bien es cierto que esta exigencia de autonomía no excluye el derecho de los operadores económicos a adaptarse con habilidad al comportamiento que han comprobado o que prevén que seguirán sus competidores, sí se opone sin embargo de modo riguroso a toda toma de contacto directo o indirecto entre dichos operadores por la que se pretenda influir en el comportamiento en el mercado de un competidor actual o potencial, o desvelar a tal competidor el comportamiento que uno mismo va a adoptar en el mercado o que se pretende adoptar en él, si dichos contactos tienen por objeto o efecto abocar a condiciones de competencia que no correspondan a las condiciones normales del mercado de que se trate, teniendo en cuenta la naturaleza de los productos o de los servicios prestados, el tamaño y número de las empresas y el volumen de dicho mercado (sentencia T-Mobile Netherlands y otros, EU:C:2009:343, apartado 33 y jurisprudencia citada). (121) Así, el Tribunal de Justicia ha declarado que el intercambio de información entre competidores puede ser contrario a las normas sobre competencia en la medida en que debilita o suprime el grado de incertidumbre sobre el funcionamiento del mercado de que se trata, con la consecuencia de que restringe la competencia entre las empresas (sentencias Thyssen Stahl/Comisión, C-194/99 P, EU:C:2003:527, apartado 86, y T-Mobile Netherlands y otros, EU:C:2009:343, apartado 35 y jurisprudencia citada). (122) En concreto, ha de considerarse que tiene un objetivo contrario a la competencia un intercambio de información que puede eliminar la incertidumbre que sigue existiendo entre las partes en lo relativo a la fecha, el alcance y las modalidades de la adaptación del comportamiento en el mercado que van a adoptar las empresas en cuestión (véase, en este sentido, la sentencia T-Mobile Netherlands y otros, EU:C:2009:343, apartado 41).*

Así, de acuerdo con lo ya señalado, resulta incuestionable que una conducta trazada en la forma descrita tiene por objeto o finalidad restringir deliberadamente la incertidumbre sobre cuya base empresas competidores deben tomar sus decisiones en un entorno competitivo. No constan, ni han sido alegados por las partes, otros motivos, justificaciones o finalidades plausibles a la conducta imputada a las partes.

4.5. Sobre la duración de la infracción

Existen distintas alegaciones relativas a la determinación por parte de la DC de la duración de la infracción, pudiendo agruparse las mismas, a efectos expositivos, en dos tipos. Por un lado aquellas que consideran incorrecto el límite temporal en que la DC sitúa los inicios de los intercambios de información en el Club de Marcas y, por otro, aquellas que se centran en la específica duración de la conducta que individualmente les imputa la DC a determinadas empresas en cuanto los diferentes ámbitos de intercambios de información en los que considera acreditado que han participado.

Por lo que se refiere al primer tipo de alegaciones relativas a cuándo tuvo lugar **el inicio de los intercambios de información en el Club de Marcas**, son varias las empresas que estiman que esta Sala de Competencia debe reconsiderar el ámbito temporal que la DC plasma en su PR y admitir como hecho acreditado que dicha conducta no se inició en el año 2004, como aprecia la DC sino, como pronto, en el año 2006.

En este sentido CHEVROLET y GENERAL MOTORS alegan que la prueba obrante en el expediente para considerar que los intercambios conflictivos se produjeron a partir del año 2004 se limita a dos tablas Excel recabadas en la inspección de SNAP-ON, de las que no puede determinarse con exactitud la fecha (folios 12860 y 12866) y a un correo electrónico de 10 de marzo de 2006, también recabado en la inspección de SNAP-ON, y que adjunta asimismo otra tabla [*Datos Marca Diciembre 2005.xls. Acum. Diciembre 2005*] (folios 11049 a 11050). Estas empresas alegan que del estudio pormenorizado de dichas pruebas no se puede deducir de forma fehaciente que realmente se produjeran intercambios de información en 2004 y 2005, respondiendo las referencias a dichos años que figuran en esos documentos más bien a una labor de recopilación a posteriori de la información que a un verdadero intercambio de información antes de 2006.

Asimismo FIAT entiende en sus alegaciones que fijar el inicio de los intercambios de información en el Club de Marcas en marzo de 2004 sin la menor evidencia probatoria –únicamente trayendo a colación unos correos electrónicos de 14 y 15 de marzo de 2007 (folios 6864 y 11126)- no puede ser sino un error, puesto que los primeros contactos de los que se tiene constancia se remontan al año 2006, teniendo lugar el 16 de febrero de 2006 la primera reunión del Club de Marcas que se considera acreditada (folio 11047).

Por su parte FORD también insiste en que la DC no dispone de prueba alguna que acredite que el intercambio de información se inició en 2004, alegando por el contrario que la primera constancia que existe sobre los intercambios se produce en el ámbito del denominado “Foro de gestión empresarial” en marzo de 2006.

También RENAULT menciona en sus alegaciones el grave error de apreciación cometido por la DC al situar el comienzo de la conducta relativa a los intercambios de información en el Club de Marcas en marzo de 2004. Así, entiende RENAULT que la única prueba presentada por la DC (las ya citadas tablas Excel y el correo electrónico de 10 de marzo de 2006) operan en el sentido contrario al pretendido por la DC dado que si un documento contiene información del año 2007 y también del año 2004 significa que el intercambio empezó como pronto en 2007, porque de otro modo no se habría podido incluir información de dicho año.

Por último CITROEN y PEUGEOT, no ya de manera directa en su escrito de alegaciones a la PR, pero si en el de alegaciones al PCH se cuestionaron si la ausencia de reuniones entre los años 2004 y 2005 debiera derivar en una retirada de la calificación como cártel a la presunta infracción cometida durante ese período inicial.

Por lo que se refiere al segundo tipo de alegaciones, esto es, **la específica duración de la conducta que individualmente imputa la DC a determinadas empresas,**

FORD, RENAULT, TOYOTA, MERCEDES, HONDA y ORIO manifiestan su disconformidad en cuanto a la misma.

En este sentido, FORD, además de lo ya dicho anteriormente con respecto al inicio de los intercambios de información en el Club de Marcas, considera que la fecha del último intercambio de información por correo electrónico del que se tiene constancia que FORD interviniese es de junio de 2012, por lo que esa sería la fecha de finalización de su participación en dicho ámbito. Por lo que respecta al Foro de Postventa considera que la fecha de finalización de su supuesta participación no podría extenderse hasta febrero de 2011 porque, claramente, habría finalizado el 3 de noviembre de 2010, día en el que expresamente FORD notificó a URBAN SCIENCE su voluntad de no colaborar con el proyecto. Finalmente, y por lo que respecta a las Jornadas de Constructores entiende que no está justificado que la imputación se extienda hasta julio de 2013 dado que su presencia sólo está acreditada en las reuniones de 7 de abril de 2010 y de 23 de marzo de 2011.

Por todo ello FORD manifiesta que incluso en el caso de que la duración computara de forma conjunta, su participación en los intercambios de información investigados en los tres ámbitos no podría abarcar más allá del periodo comprendido desde marzo de 2006 hasta junio de 2012.

RENAULT señala que no hay pruebas de su participación en la conducta relativa al intercambio de información que se producía en el Club de Marcas durante más de dos años, concretamente entre el 24 de octubre de 2007 y el 26 de noviembre de 2009 y, además, alega que no volvió a participar hasta que las reuniones se comenzaron a organizar por SNAP-ON. Así, su escasísima presencia en las reuniones anteriores al año 2009 (solo en la que tuvo lugar el 24 de octubre de 2007), el cese tan dilatado de esta conducta en el tiempo (más de dos años entre 2007 y 2009) y su reactivación únicamente cuando produjo un cambio relevante en la organización y contenido de estas reuniones, traza una diferencia clara entre sus dos periodos de participación que requiere, siempre en la opinión de la mercantil, una valoración objetiva por parte del Consejo orientada a situar el comienzo de la participación de RENAULT en la conducta en el 26 de noviembre de 2009, reduciendo así la duración apreciada por la DC.

Por lo que respecta a TOYOTA, manifiesta que la duración de la supuesta infracción es menor que la establecida en la PR, entendiéndose que no procede imputarle conducta restrictiva alguna hasta el año 2010, que es la primera fecha en la que se intercambiaron datos sobre márgenes medios de las redes de concesionarios.

MERCEDES realiza asimismo alegaciones en relación a la duración de su participación en la conducta que se le imputa, que en todo caso niega. En este sentido solicita al Consejo que si considera que el Foro de Postventa constituye una infracción de la LDC por la que puede atribuirse legítimamente responsabilidad a MERCEDES, tenga en cuenta que, a lo sumo, puede considerarse que participó desde el inicio del proyecto hasta finales de 2010, pero nunca hasta febrero de 2011. Y ello porque únicamente puede constatarse su participación en el Foro de Postventa durante el año 2010, pero no durante el 2011 dado que ni participó en reunión alguna ni aportó información, sin perjuicio de que URBAN SCIENCE no anunciara su baja en el proyecto hasta el primer momento en que se celebró una reunión del Foro, esto es el 24 de febrero de 2011.

HONDA considera que, sin perjuicio de la legalidad de los intercambios de información objeto del Expediente, procede corregir la fecha en la que dejó de participar en el intercambio de información en el ámbito del Club de Marcas, sustituyendo el mes de mayo de 2013 por el de abril de 2012, esto es, casi un año antes de lo apreciado por la DC en su PR. Basa dicha alegación en que la última reunión de análisis de los datos intercambiados en que participó fue la de 19 de abril de 2012, no enviando más información después de dicha fecha ni participando en reunión alguna en que se analizara dicha información. Es más, considera que hay pruebas de su oposición expresa a ello, en concreto los correos de 4 de junio de 2012, de 3 de septiembre de 2012 y de 27 de noviembre de 2012 (folios 1345, 15298 y 15499 respectivamente), unidas al hecho de que en la reunión de 21 de mayo de 2013, en la que sí participó, se quedó fuera de la sala mientras los representantes de las demás marcas intercambiaban información confidencial y volvió a entrar para asistir exclusivamente al seminario posterior, tal y como consta en las clarificaciones adicionales a la solicitud de clemencia de 18 de julio de 2013.

Finalmente ORIO manifiesta que no existe prueba suficiente de su participación en el intercambio de información llevado a cabo en el Club de Marcas, si bien, en el caso de que se considerase acreditada la misma señala que su duración deberá limitarse al período comprendido entre los meses de septiembre y octubre de 2010, ambos inclusive. Los motivos en que basa dicha afirmación se refieren al hecho de que nunca compartió información confidencial, asistiendo únicamente a la reunión de 20 de octubre de 2011, tras la cual pidió que dejaran de incluirle en la lista de destinatarios de los correos electrónicos, no recibiendo ya ninguno hasta el 17 de febrero de 2011 en que fue introducido/añadido, entiende ORIO, por error.

Por lo que se refiere a las Jornadas de Constructores considera que no existe prueba alguna, ni siquiera indiciaria de que ORIO participara en los intercambios de información que tuvieron lugar en dicho ámbito. Alega por un lado que en abril de 2010, fecha desde la cual consideró la DC acreditada la participación de ORIO en el cártel, esta empresa no existía, por cuanto se constituyó en junio de 2010, siendo por tanto ilógica la conclusión del órgano instructor. Por otro lado entiende igualmente absurdo el considerar que ORIO participó en la reunión de 23 de marzo de 2011, pues según la documental citada por la DC como prueba (folios 8731 y 16192 a 16198), ORIO no aparece ni como asistente ni como marca.

Respuesta de la Sala de Competencia:

Se analizan en primer lugar el conjunto de alegaciones que consideran incorrecto el límite temporal en que la DC sitúa **los inicios de los intercambios de información en el Club de Marcas**.

Tras el análisis de los escritos de alegaciones que sobre el particular hicieron varias empresas, y una vez valoradas las pruebas expuestas por la DC para acreditar que los intercambios de información tuvieron su inicio en la citada fecha controvertida, esta Sala no puede compartir la opinión que la DC señala en su PR. Es cierto que existen documentos que reflejan datos de los años 2004 y 2005 (las citadas tablas Excel y los correos electrónicos de los folios 12860, 12866 y 11049 a 11050, respectivamente),

incluso un correo electrónico del que se desprendería que los hechos comenzaron antes del año 2006⁹³. Si bien dichas circunstancias otorgan indicios razonables de que los intercambios de información comenzaron antes de 2006, no permiten concluir a esta Sala, con el grado de constatación suficiente exigible, que el inicio de los intercambios de información tuviera lugar antes del 16 de febrero de 2006, fecha de la primera reunión del Club de Marcas que la DC considera acreditada (folio 11047 a 1104). Parece bastante probable que, conforme a los indicios apreciados por la DC en fase de instrucción, las empresas comenzaran con sus intercambios de información en 2004, primeramente de una forma menos elaborada para, posteriormente, intercambiarse más información y con mayor grado de detalle de un número de variables cada vez más amplio que, efectivamente, justifican la propuesta de la DC en cuanto a la fecha de inicio de los intercambios en el ámbito del Club de Marcas. No obstante, como hemos dicho, el grado de convicción sobre la fecha de inicio de los hechos imputados con base en los indicios señalados se revela insuficiente. La convicción, por el contrario, si es suficiente al fijar el término inicial de la conducta en febrero de 2006, donde la prueba obrante en el expediente es sólida e intachable. Por lo tanto, esta Sala considera que no queda suficientemente acreditado que la conducta relativa a los intercambios de información en el Club de Marcas tuviera su inicio en marzo de 2004, por lo que deberá determinarse el comienzo de la misma en febrero de 2006 para todas aquellas empresas a las que la DC hubiere propuesto declarar responsables con anterioridad a dicha fecha.

En cuanto al segundo tipo de alegaciones, esto es, las que discuten **la específica duración de la conducta que individualmente les imputa la DC a determinadas empresas**, procede examinar cada caso de forma particular.

Así, por lo que respecta a FORD, esta Sala considera que la fecha de inicio de su participación en los intercambios de información dentro del Club de Marcas debe, como acabamos de exponer, trasladarse de marzo de 2004 a febrero de 2006, pero no a marzo de 2006, como propone FORD, toda vez que la primera reunión del Club de Marcas que se considera acreditada es de 16 de febrero de 2006, como hemos visto anteriormente.

En cuanto a la fecha de finalización de la conducta en este ámbito del Club de Marcas, comparte esta Sala el parecer de la DC, fijando la fecha final de participación en los intercambios en julio de 2013, cuando tuvieron lugar las inspecciones. FORD argumenta que no se encuentran acreditadas por la DC las asistencias a las reuniones del 19 de abril de 2012 y de 23 de octubre de 2012, si bien esta Sala considera que aun en el caso de que resultaran insuficientes las pruebas de su participación en las mismas, cosa que no comparte una vez examinada la documentación obrante en el expediente (así los folios 9934 a 9936; 43 a 46; 210 a 239; 300 a 305; 240 a 252; 314 a 338 y folios 12882 a 12885), no podría estimarse la alegación de la empresa al

⁹³ Así, extracto del correo electrónico de CHEVROLET a CITROEN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, SEAT y TOYOTA de 15 de marzo de 2007, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 11126) en el que se puede leer: «De todas formas, no quiero presumir de la calidad de los datos que estamos manejando, llevamos solo 2 años trabajando con este proyecto y soy plenamente consciente que todavía estamos lejos del objetivo final...»

respecto, que pretende dar por finalizada su participación en el cártel antes de lo establecido por la DC. Y ello porque es evidente que, a diferencia de otras marcas que con anterioridad a las inspecciones comunicaron su finalización en este intercambio de información, FORD no lo hizo, siendo manifiesto que el resto entendía que seguía participando. Prueba de esta creencia es que seguía siendo destinataria de los correos electrónicos que determinadas empresas que sí dejaron de participar en los intercambios de información enviaron al resto de participantes (así, los enviados el 18 de septiembre por TOYOTA⁹⁴, el 7 de noviembre de 2012 por KIA⁹⁵ y el 17 de enero de 2013 por SEAT⁹⁶). De este modo, respecto de aquellas marcas para las que no consta manifestación pública de haber concluido su participación en los intercambios de información o su intención de dar por finalizada la misma, con anterioridad al momento de realizarse las inspecciones, corresponde, como realiza la DC, concluir que la participación en la conducta de intercambio de información sensible se mantuvo hasta julio de 2013. Ello es acorde a la doctrina establecida por la autoridad de competencia nacional, corroborada por la Audiencia Nacional⁹⁷, así como por la jurisprudencia comunitaria⁹⁸:

“(...) la aprobación tácita de una iniciativa ilícita sin distanciarse públicamente de su contenido o sin denunciarla a las autoridades administrativas produce el efecto de incitar a que se continúe con la infracción y pone en riesgo que se descubra (...)”.

En este caso, es además evidente que FORD no se apartó de manera expresa de los intercambios de información en el Club de Marcas con anterioridad a julio de 2013, debiendo confirmar dicha fecha como la de finalización de su conducta en ese ámbito, porque, por el contrario, sí lo hizo en los intercambios de información en el ámbito del Foro de Postventa. Así, en la reunión celebrada el 24 de febrero de 2011 del IV Foro de Directores de Postventa, se comunicó que FORD había trasladado que no seguiría participando en este esquema de intercambio de información⁹⁹ y por ello, la DC señaló que la participación de dicha empresa finalizaba en febrero de 2011. En este sentido no puede aceptarse la pretensión de FORD de que se adelantase la fecha de finalización

⁹⁴ Correo electrónico de 18 de septiembre de 2012 de TOYOTA a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, NISSAN, OPEL, RENAULT, SEAT, SKODA y VW, aportado por SEAT su solicitud de exención del pago de la multa (folio 1352).

⁹⁵ Correo electrónico de 7 de noviembre de 2012 de KIA a CHEVROLET, CITROËN, FIAT, FORD, HYUNDAI, NISSAN, OPEL, RENAULT, SEAT, SKODA y VW, aportado por SEAT en su solicitud de exención del pago de la multa (folio 1353).

⁹⁶ Correo electrónico de 17 de enero de 2013 de SEAT (folio 1361), aportado por SEAT en su solicitud de exención.

⁹⁷ Entre otras, Resoluciones del Consejo de la CNC de 12 de enero de 2012, Expte. S/0179/09, Hormigón y productos relacionados y sentencia de la Audiencia Nacional de 12 de diciembre de 2013; de 8 de marzo de 2013, Expte. S/0329/11 Asfaltos Cantabria y sentencia de la Audiencia Nacional de 30 de junio de 2014; de 23 de mayo de 2013, Expte. S/0303/10, Distribuidores Saneamiento y de 30 de julio de 2013, Expte. S/0380/11 Coches de alquiler.

⁹⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de enero de 2004, asuntos C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219-00 P, sentencia Aalborg.

⁹⁹ Power point “IV Foro de Directores de Posventa Febrero 2011” recabado en la inspección de NISSAN (folio 1765) y aportada por VOLVO (folio 16142), MITSUBISHI (17713 a 17725) y MERCEDES (folios 18642 a 18664)

de la citada participación en el intercambio de los indicadores de postventa al 3 de noviembre de 2010, por cuanto la fecha en que se tiene verdadera constancia expresa de dicha situación es la de la reunión de 24 de febrero de 2011. Previamente, es cierto que existe un correo electrónico de fecha 3 de noviembre de 2010, enviado por FORD a URBAN SCIENCE (folio 24483), pero en el mismo no consta su separación expresa del proyecto sino la prueba de que estaban evaluando continuar participando en el mismo y de que informarían si finalmente se lo aprobaban, cosa que parece no sucedió en última instancia, pero de la que no fueron conscientes el resto de empresas hasta la citada reunión de 24 de febrero de 2011, siendo por tanto correcta la fecha indicada por la DC en su PR.

En este sentido, conviene traer a colación lo señalado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea [STJUE de 19 de marzo de 2009, Archer Daniels Midland Co/Comisión, Asunto C-510/06 P], en cuanto a que también es relevante la percepción que tengan las demás empresas participantes en el cártel respecto de la implicación del resto en el mismo, pues:

“(...) es la comprensión que los otros participantes en una práctica colusoria tienen de la intención de la empresa implicada lo determinante para apreciar si esta última pretendía distanciarse del acuerdo ilícito.”

Por último esta Sala considera que la participación de FORD en las Jornadas de Constructores, resultando acreditada su presencia en las reuniones de 7 de abril y 23 de marzo de 2011, está correctamente delimitada por la DC, que englobó la conducta de dicha empresa entre abril de 2010 y marzo de 2011, sin que en ningún momento la DC extendiese la imputación de dicha conducta a julio de 2013, como parece entender FORD.

Por lo que se refiere a RENAULT, esta Sala considera que la fecha de inicio de su participación en los intercambios de información dentro del Club de Marcas debe, como acabamos de exponer, trasladarse de marzo de 2004 a febrero de 2006, pero nunca al 26 de noviembre de 2009 como sugiere dicha empresa. RENAULT sí participó en reuniones celebradas en fechas anteriores al año 2009, perteneciendo al grupo inicial de “socios tradicionales” o “capos de la familia” como ellos mismos se denominaban¹⁰⁰, asistiendo a la primera reunión acreditada de 16 de febrero de 2006 y a la reunión de 24 de octubre de 2007 que ella misma señala, así como figurando en los correos electrónicos de intercambios de información, por lo que sería ilógico desplazar el inicio de su participación al año 2009 cuando hay claras evidencias de que participó con anterioridad a dicha fecha¹⁰¹. El hecho de que no asistiera a algunas de las reuniones que se celebraron dentro del ámbito del Club de Marcas entre octubre de 2007 y noviembre de 2009 no desvirtúa la imputación que la DC realizó en una conducta infractora única y continuada, máxime cuando posteriormente retomó su asistencia a las reuniones que comenzó a organizar SNAP-ON.

¹⁰⁰ Correo electrónico de CHEVROLET a CITROEN, FIAT, FORD, KIA, OPEL, PEUGEOT, SEAT y TOYOTA de 15 de marzo de 2007, recabado en la inspección de SNAP ON (folio 11126).

¹⁰¹ Ver apartados 244 a 249 del PCH de la DC, junto con los apartados 263 y 264 de la PR.

Similar situación considera esta Sala que sucede con respecto a TOYOTA, para quien la fecha de inicio de su participación en los intercambios de información dentro del Club de Marcas debe, reiterando lo ya expuesto, trasladarse de marzo de 2004 a febrero de 2006, pero nunca a al año 2010 como pretende dicha empresa. Que la información que se empezó a intercambiar a partir del año 2010 tuviera mayor calado, por cuanto incluía datos sobre márgenes medios de las redes de concesionarios, no lleva a esta Sala a ignorar el intercambio de otro tipo de información sensible que se venía llevando a cabo desde años anteriores. Al contrario, dicha afirmación de la empresa confirma que la información que se fue intercambiando fue progresivamente de mayor trascendencia y relevancia, como ya se señaló anteriormente, lo cual no es sino un reflejo del *buen* funcionamiento del cártel.

Tampoco puede esta Sala estimar las alegaciones de MERCEDES en relación a la duración que la DC le imputa en cuanto a su participación en los intercambios de información en el Foro de Postventa. En este sentido, al igual que sucedió con respecto a la fecha de finalización de la conducta de FORD en dicho ámbito, no puede esta Sala adelantar la misma por cuanto no se tuvo constancia expresa de que había concluido su participación hasta la reunión de 24 de febrero de 2011. Fue en esta reunión cuando URBAN SCIENCE¹⁰² anunció al resto de empresas que MERCEDES suspendía su participación, por lo que hasta entonces dichas empresas no supieron de la intención de MERCEDES de distanciarse del acuerdo ilícito. Alega la mercantil que su decisión de no seguir colaborando en el proyecto es anterior a dicha fecha y que así se lo comunicó a URBAN SCIENCE, pero ni existen más pruebas de ello que su propia afirmación, ni hay otra fecha anterior a la citada reunión en que se refleje su distanciamiento público de la conducta, por lo que no hay otra fecha que esta Sala pueda tomar como válida para dar por terminada la participación de MERCEDES en la conducta ilícita. Esta conclusión es, como acabamos de ver, conforme a la doctrina establecida por la autoridad de competencia nacional, corroborada por la Audiencia Nacional, así como por la jurisprudencia comunitaria, por lo que la resulta extraño a esta Sala que precisamente MERCEDES cite la Sentencia Aalborg (STJUE de 7 de enero de 2004, asuntos C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219-00 P) para manifestar que no se le puede exigir prueba de su apartamiento público porque en 2011 no hay prueba de su participación en los hechos, cuando lo que declara la sentencia es precisamente lo contrario. Habiendo constancia de su participación en 2010, como MERCEDES admite, no se puede sino concluir que su participación continúa hasta que exista una prueba manifiesta y expresa de su separación, lo cual no ocurre hasta el 24 de febrero de 2011, debiendo por tanto desestimar las pretensiones de MERCEDES y confirmar la fecha de duración establecida por la DC en su PR.

En cuanto a las alegaciones de HONDA en las que solicita modificar la fecha en la que dejó de participar en el intercambio de información en el ámbito del Club de Marcas, sustituyendo el mes de mayo de 2013 por el de abril de 2012, considera esta Sala que

¹⁰² Así, en el ya citado Power point “IV Foro de Directores de Posventa Febrero 2011” recabado en la inspección de NISSAN (folio 1765) y aportada por VOLVO (folio 16142), MITSUBISHI (17713 a 17725) y MERCEDES (folios 18642 a 18664).

siendo coherentes con lo expuesto anteriormente, tanto en relación a las declaraciones expresas de separación de las prácticas anticompetitivas como con respecto al estándar de prueba exigible para considerar garantizada la presunción de inocencia, procede estimar la pretensión de la empresa. Las razones en que esta Sala se basa para llegar a dicha conclusión son las que a continuación se exponen.

Después de la reunión de 19 de abril de 2012, en la que consta acreditada la presencia de HONDA, existe prueba expresa de un correo de un empleado de dicha empresa (folios 1342 y 1343) en el que manifestaba haber recibido órdenes de no compartir información vía e-mail, por lo que proponía hacerlo en papel. Dicha propuesta, claramente vulneradora de las normas de competencia, que denota más un mecanismo de ocultación del cártel que una manifestación de apartamiento del mismo, no sería válida como prueba de la separación de HONDA de la conducta ilícita si no viniera complementado por dos hechos innegables más. Por un lado la constatación de que no intercambiaba más información por correo electrónico y de que expresamente se opuso a ello, como se puede comprobar en los correos de 4 de junio de 2012¹⁰³, 3 de septiembre de 2012¹⁰⁴ y de 27 de noviembre de 2012¹⁰⁵ y por otro que, en consonancia con su negativa a intercambiar información o bien no asistió a las reuniones trimestrales o si lo hizo -como consta acreditada su presencia en la de 21 de mayo de 2013 y que la DC considera clave para mantener su participación en la conducta- se quedó fuera de la reunión mientras el resto procedían a intercambiarse la información conflictiva¹⁰⁶.

Esta Sala considera que la existencia de dichos correos junto con su manera de proceder en la reunión de 23 de mayo de 2013 pueden entenderse como una declaración expresa, conocida pública y notoriamente por el resto de marcas, de su no participación en el intercambio de información, debiéndose modificar la fecha de finalización de su conducta en el Club del Marcas al mes de abril de 2012, tal y como sostiene la empresa.

¹⁰³ Así, en el extracto del folio 1345 “..agradeceremos la información que me habéis enviado o estabais a punto de enviarme, pero como os comenté después de la última reunión que tuvimos en Madrid, nuestra marca no participará en el envío de información a través de correo electrónico. Así que por favor, sintiéndolo en el alma, borraros del grupo para envío de información”.

¹⁰⁴ Así, en el extracto del folio 15298: “..gracias por enviarme vuestros datos, pero recuerda mi correo donde os decía que nosotros no participaremos en el envío de información, así que me puedes borrar de la carpeta que tengas con los BM's de todas las marcas”.

¹⁰⁵ Así en extracto del folio 15499 : « ..Sobre el tema de envío de datos, si no recuerdo mal, en la reunión se comentó que contactaríais con Toyota para que se definiera sobre el tema del envío de la información (si tenía problema tanto en enviar como en recibir) En principio nosotros la seguiremos enviando a todos menos a Kia, Honda y Toyota, salvo que este último te haya dicho algo».

¹⁰⁶ Así consta en el extracto de las Clarificaciones adicionales a la solicitud de clemencia de 18 de julio de 2013 (folio 577): “...De conformidad con la información obtenida por el Solicitante, en la reunión de 21 de mayo de 2013 se impartió un seminario sobre reducción de costes y presupuestación. En esta reunión, los representantes de Honda y VW se quedaron fuera de la sala de reuniones mientras los representantes de las demás marcas intercambiaban información comercial y volvieron a entrar para asistir exclusivamente al seminario”.

Por último y con respecto a ORIO, esta Sala se remite a lo que se establece *infra* en relación a la insuficiente acreditación de la participación de la misma en la conducta que se le imputa.

4.6. Sobre el carácter único y continuado de la infracción

Las marcas sostienen que no es posible concluir que las conductas objeto de análisis en este expediente constituyan una infracción única y continuada. Argumentan las incoadas que los foros de intercambio de información no presentaban un vínculo de complementariedad en el marco de un plan global encaminado a un objetivo único. Se alega por las marcas que el período afectado, el contenido de los intercambios, los métodos empleados y el objetivo de los intercambios no presentan suficiente grado de identidad para apreciar la existencia de una infracción única y continuada. Tampoco los efectos producidos, diferenciados para cada esquema de información, permitirían, siempre conforme a las incoadas, calificar la conducta como única y continuada.

Respuesta de la Sala de Competencia:

Como es sabido, son elementos para apreciar la existencia de una infracción única y continuada, la identidad de los objetivos de las prácticas infractoras, de los productos o servicios afectados, de las empresas participantes en la infracción y de las formas o métodos de desarrollo de la conducta.

Esta Sala no puede compartir la alegación común a las marcas, y aprecia la existencia de una continuidad en la infracción, dado que de los hechos acreditados se desprende que existía un claro propósito inicial y renovado de intercambiar periódicamente información comercial sensible con el objeto de restringir y falsear la competencia en el mercado.

La Sala de Competencia entiende que el hecho de que los intercambios de información se hubieran realizado en el marco de foros distintos (Club de Marcas, Foro de Directores de Posventa y Jornadas de Constructores) no impide apreciar la unidad de la infracción, puesto que ha quedado acreditado que tales intercambios de información estratégica relativos a cifras, márgenes y resultados de las redes de concesionarios de las marcas y actividades de posventa, se realizaron en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, utilizando con la misma finalidad infractora similares métodos, constituyendo una vulneración de los artículos 1 de la LDC y 101 del TFUE.

Del total de 24 marcas sobre las que el órgano instructor mantiene su imputación, 14 han participado en los tres esquemas o foros de intercambio de información (AUDI, BMW, CITROEN, FIAT, FORD, HYUNDAI, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW). Siete en dos de los tres (CHEVROLET, HONDA, KIA, LEXUS, RENAULT, SAAB¹⁰⁷ y VOLVO). Y cuatro de las incoadas, en uno de los foros (MITSUBISHI, MERCEDES, CHRYSLER y PORSCHE). Tal diferenciación en la

¹⁰⁷ No obstante, sobre la valoración que esta Sala de Competencia realiza de la imputación sobre SAAB, véase *infra*, apartado 4.11.

participación, así como las fechas individualizadas de inicio y finalización de la conducta, en los casos en los que no son coincidentes, debe tener su concreción en la delimitación de la responsabilidad de cada una de las incoadas, pero no afecta al carácter continuado y único de la infracción.

La Autoridad de Competencia española ya ha tenido oportunidad de precisar que la identidad de sujetos infractores no queda, evidentemente, desvirtuada por el hecho de que algunos de ellos se hayan incorporado a la práctica con carácter sucesivo o posterior (RCNC de 2 de marzo de 2011, Expte. S/0086/08, Peluquería Profesional, confirmada en este extremo por la Audiencia Nacional¹⁰⁸). Igualmente, el que algunas de las empresas partícipes en la práctica abandonen el cártel en distintas fechas, con anterioridad al fin del mismo no impide la calificación de la infracción como única y continuada (RCNMC de 21 de enero de 2014, Expte. S/0404/12 Servicios Comerciales AENA). Es más, cuanto mayor es la duración de la conducta, caso frecuente en los cárteles, mayores son las posibilidades de que sus integrantes entren o salgan del mismo.

Asimismo, el hecho de que la información intercambiada experimente a lo largo del tiempo ciertas modificaciones en su mecanismo de intercambio no empece la calificación de infracción única y continuada. De hecho, es frecuente que la información intercambiada se vaya haciendo cada vez más amplia, detallada y completa, así como que se sofisticuen los mecanismos de ocultación del intercambio de información, a medida que la práctica se va extendiendo en el tiempo.

Un examen global del conjunto de los hechos acreditados pone de manifiesto claramente que los intercambios de información se realizaron no como conductas autónomas sino de forma conectada entre sí, en términos de objetivos, partícipes, métodos y operativa empleada, al objeto común de eliminar la incertidumbre con respecto a resultados, actuaciones y estrategia de la política comercial y de posventa de las marcas participantes en el cártel.

Ha quedado también acreditado que los intercambios de información entre los directivos de marketing de posventa eran conocidos por el resto de directivos de las empresas partícipes del Club de marcas¹⁰⁹. Asimismo, constan referencias a ambas consultoras, URBAN y SNAP-ON en el contexto de reuniones del Club de marcas¹¹⁰.

¹⁰⁸ Sentencias de la AN de 12 de marzo, 2 y 9 de abril y 7 de mayo de 2014.

¹⁰⁹ Correo electrónico de 23 de enero de 2009 de VW a BMW, CHEVROLET, CHRYSLER, CITROËN, FIAT, FORD, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT y TOYOTA, recabado en la inspección de TOYOTA (folio 6431), en el que se señala: “[...] aunque no es una información muy confidencial y que me consta que las marcas se intercambian por otros conductos, yo prefiero tratar esas cosas en persona en las reuniones y que cada uno tome los datos que considere conveniente”. También, correo electrónico del Director General de Posventa de NISSAN a los máximos directivos de dicha empresa, incluido el Responsable de Gestión Empresarial y representante de la marca en el Club de marcas, solicitando a éste que hable con las marcas que faltan por participar en dicho intercambio específico de posventa coordinado por URBAN (Correos electrónicos de 3 y 6 de mayo de 2011, recabados en la inspección de NISSAN (folios 8749 a 8751, 8754 y 8755).

Se debe concluir, por tanto, que ha quedado suficientemente acreditado el carácter único y continuado de la infracción constituida por el intercambio de información realizado a través de los tres esquemas de intercambio reseñados, cada uno de los cuales estaba destinado a hacer frente a una o varias consecuencias del juego normal de la competencia, y que contribuyeron, mediante una interacción, a la realización del conjunto de los efectos contrarios a la competencia buscados por las marcas partícipes, con la colaboración de las dos consultoras incoadas, en el marco de un plan global encaminado a un objetivo único.

4.7. Sobre el papel de SNAP-ON y URBAN como colaboradores y facilitadores en la conducta que se analiza

Ambas empresas consultoras niegan en sus alegaciones que sus servicios respecto de las marcas incoadas puedan ser calificados como de colaboración en un cártel. SNAP-ON define sus servicios como de pura secretaría (convocatoria de reuniones, reservas de hotel, invitación a ponentes externos) y por tanto como intrascendentes y meramente accesorios y tangenciales. Recalca esta consultora la diferencia de su labor en comparación con la realizada por otras consultoras sancionadas como colaboradoras en infracciones de la normativa de competencia por las autoridades españolas o la jurisprudencia del TJUE. Señala SNAP-ON que su participación en uno sólo de los intercambios de información acreditados demuestra que su intervención no puede considerarse que forme parte de un plan global para reducir la incertidumbre en el mercado afectado.

Por su parte, URBAN, además de negar que su conducta exceda de la estricta prestación de servicios de lícito benchmarking, alega que no se cumplen los requisitos establecidos por la jurisprudencia europea para considerar que una empresa, no activa en el mercado afectado, ha participado en la infracción. Esta mercantil insiste en sus alegaciones en que su actuación se limitó al mercado de posventa, en el que las marcas no compiten entre sí, por lo que no ha podido ser colaboradora de acuerdos anticompetitivos restrictivos por su objeto.

Finalmente, en alegaciones complementarias a sus alegaciones a la PR, SNAP-ON cita las conclusiones presentadas por el Abogado General el 21 de mayo de 2015 en el asunto C-194/14 AP AC Treuhand AG, para argumentar que al no operar esta consultora en los mercados afectados, no puede considerarse comprendida en el ámbito de la prohibición del artículo 101 TFUE, dado que para ello sería necesario que esta empresa pudiera ejercer una presión competitiva sobre los demás partícipes del cártel.

¹¹⁰ Correo electrónico de FIAT a CHEVROLET, CITROEN, FORD, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW de 19 de marzo de 2011 recabado en la inspección de SNAPON (folios 8722 y 8723).

Respuesta de la Sala de Competencia:

Esta Sala considera acreditado que SNAP-ON y URBAN, pese a ser entidades ajenas al mercado afectado, han participado activamente en la infracción recabando y facilitando el intercambio de información estratégica entre las restantes empresas incoadas. Su labor de facilitación de la información ha contribuido al mantenimiento del cártel y, por tanto, a restringir la competencia en el mercado afectado.

Los servicios de SNAP-ON y URBAN han facilitado la ejecución y el mantenimiento en el tiempo del intercambio de información entre las incoadas, por lo que ambas consultoras deben ser consideradas coautoras de la infracción junto al resto de las empresas imputadas en este expediente.

El estratégico papel jugado por las empresas de consultoría como intermediarias en el intercambio de información constituye un claro valor añadido para la efectividad del intercambio, además de un elemento característico de este tipo de conductas, que no resulta novedoso para la Autoridad de competencia. Este tipo de mecanismos de intercambio de información a través de empresas de estudios económicos o consultoras son habituales en el desenvolvimiento práctico de los cárteles. En este sentido, la Autoridad de Competencia ha venido sancionando prácticas similares de cooperación llevadas a cabo por asociaciones empresariales o a empresas ajenas al mercado afectado en su labor de organizadoras y facilitadoras de la conducta prohibida¹¹¹.

De los hechos acreditados se pone de manifiesto con claridad el activo papel jugado por SNAP-ON en los intercambios de información confidencial, futura y estratégica en el área de Gestión Empresarial, y, en el caso de URBAN, en el área de Posventa, contribuyendo ambas empresas activamente al mantenimiento de este cártel.

SNAP-ON, además de organizar y gestionar las reuniones, tuvo una participación directa en las conductas anticompetitivas analizadas, compilando y distribuyendo entre las marcas la información remitida por éstas¹¹². Esta consultora impulsaba incluso el perfeccionamiento y el incremento del valor añadido del ejercicio de intercambio de información, proponiendo informes adicionales con información añadida a la que ya venían intercambiando¹¹³. Asimismo, consta en el expediente sugerencia de SNAP-ON de modificar el nombre de la reunión “para que no sea tan evidente”, así como la oferta de alternativas para que las marcas reacias a remitir o recibir la información por correo la remitan por teléfono y se les haga llegar por otras vías.¹¹⁴

¹¹¹ Expediente S/0404/12 Servicios Comerciales AENA; Expte. S/0060/08 SINTRABI; Resoluciones de la CNMC de 5 de mayo de 2014 (Expte. S/0487/13 Concesionarios LAND ROVER; S/488/13 HYUNDAI; S/486/13 TOYOTA; S/0489/13 OPEL).

¹¹² Correos electrónicos de BMW y TOYOTA a CITROËN, CHRYSLER, FORD, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA y VW de 16 y 18 de septiembre de 2009, recabados en la inspección de TOYOTA (folios 5765 a 5767).

¹¹³ Correo electrónico de SNAP-ON a CHEVROLET, CHRYSLER, CITROEN, FIAT, FORD, HONDA, KIA, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SAAB, SEAT, TOYOTA y VW de 30 de septiembre de 2010, recabado en la inspección de SNAP-ON (folios 12257 y 12258).

¹¹⁴ Anotaciones realizadas por el responsable de RENAULT asistente a la reunión de 23 de octubre de 2012, folios 2329-2332.

Esta Sala de Competencia no considera plausible ni coherente con los hechos acreditados la explicación alternativa presentada por SNAP-ON en relación a sus servicios, que califica como “conducta consistente en la prestación gratuita de meros servicios de secretaría con fines promocionales”. Ello no se compadece con la actividad de compilación y distribución entre las marcas de la información remitida por éstas, que ha quedado acreditada documentalmente en el expediente.

En relación a URBAN, ha quedado acreditado por la documentación obrante en el expediente que esta consultora llevó a cabo desde 2010 una función activa y relevante en la elaboración y remisión de informes mensuales, trimestrales y anuales, con la información previamente remitida por las marcas participantes. Es la propia URBAN la que facilita una “Plantilla Modelo Posventa Intermarcas” para la recogida de los datos intercambiados. Consta asimismo cómo las recomendaciones relativas al carácter contrario a la normativa de la competencia recogidas en un informe solicitado por URBAN fueron empleadas, no para corregir tales conductas, sino para, con el conocimiento por las marcas de la identificación numérica asignada a cada una, continuar con las prácticas de intercambio de información pero tratando a la vez de garantizar el carácter secreto del cártel.

Una vez rechazada la argumentación relativa a la condición meramente accesorio y lícita de la actividad desarrollada por SNAP-ON y URBAN en el intercambio de información entre las marcas, resta recordar que la ajenuidad de las mismas al mercado afectado no es óbice para señalar su responsabilidad en la conducta infractora, como ha declarado en otras ocasiones la Autoridad de la competencia¹¹⁵.

Esa posición es plenamente coincidente con lo establecido en casos análogos resueltos en el ámbito comunitario¹¹⁶.

Así, en la Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de julio de 2008, asunto T-99/04, AC-Treuhand AG c. Comisión, el Tribunal señala lo siguiente:

“[...] toda empresa que hubiera adoptado un comportamiento colusorio, incluidas las empresas asesoras que no operan en el mercado de referencia afectado por la restricción de la competencia, podía razonablemente prever que la prohibición establecida por el artículo 81 CE, apartado 1, le era aplicable en principio. En efecto, tal empresa no podía ignorar, o bien le era posible comprender, que en la práctica decisoria de la Comisión y en la jurisprudencia comunitaria anteriores ya estaba ínsito de manera suficientemente clara y precisa el fundamento del

¹¹⁵ Resoluciones del Consejo de la CNC de 28 de julio de 2010 (Expte. S/0091/08 Vinos Finos de Jerez); de 2 de marzo de 2011 (Expte. S/0086/08 Peluquería Profesional); de 13 de mayo de 2011 (Expte. S/0159/09, UNESA); de 24 de junio de 2011 (Expte. S/0185/09, Bombas de Fluidos); de 6 de octubre de 2011 (Expte. S/0167/09 Productores de Uva y Vinos de Jerez); de 28 de febrero de 2013 (Expte S/0342/11 Espuma de Poliuretano) y Resoluciones de la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC de 2 de enero de 2014 (Expte. S/0404/12 Servicios Comerciales AENA); de 22 de septiembre de 2014 (Expte. S/0428/12 Palés), de 5 de marzo de 2015 (Exptes. S/0486/13 Concesionarios Toyota, S/0487/13 Concesionarios Land Rover, S/0488/13 Concesionarios Hyundai y S/0489/13 Concesionarios Opel) y de 28 de mayo de 2015 (S/0471/13 CONCESIONARIOS AUDI/SEAT/VW).

¹¹⁶ Sentencias del TPI de 8 de julio de 2008, (asunto T-99/04 AC-Treuhand/Comisión) y del TG de 6 de febrero de 2014 (asunto T-27/10 AC-Treuhand/Comisión).

reconocimiento expreso de la responsabilidad de una empresa asesora por una infracción del artículo 81 CE, apartado 1, cuando dicha empresa contribuye activa y deliberadamente a un cartel entre productores que operan en un mercado distinto de aquél en el que opera la citada empresa”.

Ello es corroborado por el TG: *“En la sentencia AC-Treuhand I, el Tribunal también estimó que toda empresa que hubiera adoptado un comportamiento colusorio, incluidas las empresas asesoras que no operan en el mercado de referencia afectado por la restricción de la competencia, como la demandante en el presente asunto, podía razonablemente prever que la prohibición establecida por el artículo 81 CE, apartado 1, le era aplicable en principio, ya que esa empresa no podía ignorar, o bien le era posible comprender, que en la práctica decisoria de la Comisión y en la jurisprudencia comunitaria anteriores ya estaba ínsito de manera suficientemente clara y precisa el fundamento del reconocimiento expreso de la responsabilidad de una empresa asesora por una infracción del artículo 81 CE, apartado 1, cuando dicha empresa contribuye activa y deliberadamente a un cartel entre productores que operan en un mercado distinto de aquel en el que opera la citada empresa (sentencia AC-Treuhand I, apartado 150).”¹¹⁷*

Si bien las consultoras no son operadores en los mercados afectados, han desempeñado un papel colaborador estratégico para el desarrollo de la infracción, ocupando una posición privilegiada que les obligaba razonablemente a conocer el carácter ilícito de los intercambios de información confidencial, sensible y futura entre empresas competidoras a los que activamente colaboraban.

Las evidencias recabadas en el expediente acreditan sobradamente el papel directo y activo desempeñado tanto por SNAP-ON como URBAN en el cártel, facilitando los intercambios de información analizados, papel que excede el de mera secretaria.

Sobre la gratuidad de los servicios de SNAP-ON, ello no puede ser interpretado en modo alguno como elemento a favor del comportamiento no infractor de las consultoras. Además de la explicación vinculada al marketing y promoción de sus restantes servicios de consultoría en el sector (fidelización de clientes e incremento de prestigio entre las marcas)¹¹⁸, esta Sala de Competencia también entiende que puede darse a esa gratuidad el sentido de evitar que, en caso contrario, las correspondientes facturas a las marcas constituyeran un indicio o rastro de la puesta en práctica del cártel.

Resulta oportuno traer a colación aquí la doctrina del Tribunal de Justicia en materia del grado de conocimiento por un participante del cártel respecto de los acuerdos específicos del mismo. Así, en la Sentencia de 6 de diciembre de 2012, asunto C-441/11 P, Verhuizingen Coppens: *“(43) En consecuencia, una empresa puede haber participado directamente en todos los comportamientos contrarios a la competencia*

¹¹⁷ Sentencias del TPI de 8 de julio de 2008 (asunto T-99/04 AC-Treuhand/Comisión) y del TG de 6 de febrero de 2014 (asunto T-27/10 AC-Treuhand/Comisión).

¹¹⁸ Correo electrónico de FIAT a BMW, CITROËN, CHRYSLER, FORD, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW de 15 de septiembre de 2009, recabado en la inspección de TOYOTA (folios 5768 y 5769).

que componen la infracción única y continuada, en cuyo caso la Comisión puede imputarle conforme a Derecho la responsabilidad de todos esos comportamientos y, por tanto, la citada infracción en su totalidad. Asimismo, una empresa puede haber participado directamente sólo en una parte de los comportamientos contrarios a la competencia que componen la infracción única y continuada, pero haber tenido conocimiento de todos los otros comportamientos infractores previstos o ejecutados por los demás participantes en el cartel para alcanzar los mismos objetivos o haber podido preverlos de forma razonable y haber estado dispuesta a asumir el riesgo. En tal caso, la Comisión también puede lícitamente imputarle a dicha empresa la responsabilidad de la totalidad de los comportamientos contrarios a la competencia que componen tal infracción y, por consiguiente, de ésta en su totalidad. (44) Por el contrario, si una empresa ha participado directamente en uno o varios comportamientos contrarios a la competencia que componen una infracción única y continuada, pero no se ha acreditado que, mediante su propio comportamiento, intentase contribuir a la totalidad de los objetivos comunes perseguidos por los otros participantes en el cartel y que tenía conocimiento de todos los otros comportamientos infractores previstos o ejecutados por los citados participantes para alcanzar los mismos objetivos o que pudiera de forma razonable haberlos previsto y estuviera dispuesta a asumir el riesgo, la Comisión únicamente puede imputarle la responsabilidad de los comportamientos en los que participó directamente y de los comportamientos previstos o ejecutados por los otros participantes para alcanzar los mismos objetivos que los que ella perseguía y de los que se acredite que tenía conocimiento o podía haberlos previsto razonablemente y estaba dispuesta a asumir el riesgo. (45) No obstante, eso no puede llevar a exonerar a dicha empresa de su responsabilidad por los comportamientos en los que consta que participó o de los que efectivamente puede ser considerada responsable. En efecto, el hecho de que una empresa no haya participado en todos los elementos constitutivos de una práctica colusoria o que haya desempeñado un papel menor en los aspectos en los que haya participado no es relevante al imputarle una infracción, dado que únicamente procede tomar en consideración dichos elementos cuando se valore la gravedad de la infracción y, en su caso, se determine la multa (sentencias antes citadas Comisión/Anic Partecipazioni, apartado 90, así como Aalborg Portland y otros/Comisión, apartado 86).”

En relación a la alegación de SNAP-ON sobre que no puede ser considerado autor de una práctica restrictiva de cártel, con apoyo en las conclusiones presentadas por el Abogado General el 21 de mayo de 2015 en el asunto C-194/14 AP AC Treuhand AG, cabe señalar que en este supuesto ha quedado acreditado que SNAP-ON prestó al cártel unos servicios que exceden de la mera secretaría del mismo. Asimismo, las conclusiones citadas no están respaldadas por la correspondiente sentencia del TJUE que las asuma y confirme, constituyendo por el contrario una interpretación opuesta a la mantenida tanto por la Comisión Europea como por el Tribunal General¹¹⁹.

En definitiva, esta Sala se muestra plenamente conforme con la responsabilidad atribuida a las entidades URBAN y SNAP-ON por parte de la DC en su Propuesta de

¹¹⁹ Sentencias del TPI de 8 de julio de 2008, (asunto T-99/04 AC-Treuhand/Comisión y del TG de 6 de febrero de 2014 (asunto T-27/10 AC-Treuhand/Comisión).

Resolución, como empresas cooperadoras del cártel. En el caso de SNAP-ON su participación en el cártel se corresponde a la organización y funcionamiento de los intercambios de información realizados en el ámbito del Club de Marcas, desde noviembre de 2009 a julio de 2013. La participación de URBAN se vincula a la organización y funcionamiento de los intercambios de información realizados en el ámbito del Foro Posventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.

4.8. Sobre la aplicación del Programa de Clemencia

Algunos incoados realizan alegaciones sobre los efectos no deseados del programa de clemencia, en relación a una posible presentación interesada por parte del solicitante de clemencia de los hechos para que la infracción sea calificada como de cártel, así como del sesgo positivo de la DC hacia la calificación de la conducta como cártel, para incentivar o no perjudicar el Programa de Clemencia (así, VOLVO, CHRYSLER, FORD RENAULT, CITROËN, PEUGEOT).

Respuesta de la Sala de Competencia:

Esta alegación, que cuestiona que el expediente sancionador se tramite con las particularidades procedimentales previstas en el artículo 65 de la LDC, al haberse iniciado como resultado de una solicitud de clemencia, no puede ser acogido por esta Sala de Competencia.

Ya se ha señalado *supra* que esta Sala no comparte la alegación de que se haya calificado indebidamente las conductas anticompetitivas que se analizan como cártel. La instrucción del expediente ha puesto de manifiesto con suficiente grado de acreditación que en los intercambios de información investigados concurren los presupuestos y requisitos necesarios para concluir que las incoadas, con las salvedades que se realizan en esta resolución, constituyeron un cártel, con el objetivo de intercambiar de forma ordenada, estable y regular información estratégica y sensible, y con la consecuencia de sustituir el riesgo inherente a una dinámica competitiva y la determinación independiente de las políticas comerciales por la cooperación entre empresas competidoras.

Esta Sala coincide, por tanto, con la DC en que se dan en el presente expediente las circunstancias que permiten hacer uso legalmente válido de la información probatoria proporcionada por el solicitante de clemencia, con pleno respeto del principio de presunción de inocencia de las incoadas, puesto que se da el presupuesto previo de haber puesto aquél en conocimiento de la autoridad de competencia la existencia de un cártel y su participación en el mismo.

El valor probatorio de la documentación presentada por el solicitante de clemencia, tal como se ha indicado *supra* en el punto 4.4., además de su propio valor intrínseco, precisamente permitió a la DC ordenar el desarrollo de las correspondientes inspecciones de un modo más certero maximizando la utilidad de la documentación recabada en las mismas, lo que junto con la aportada por las incoadas en sus respuestas a los requerimientos de información, corroboran, conforme al criterio de esta Sala de Competencia, la calificación de la conducta como cártel.

4.9. Sobre los efectos anticompetitivos de la conducta

Las marcas alegan que el intercambio de información no tuvo efectos anticompetitivos, pues las características de los mercados afectados y de la información intercambiada imposibilitaban tal afectación. Al contrario, siempre según las marcas, los intercambios acreditados permitieron incrementar la rentabilidad de los concesionarios, lo que redundó en un incremento de su capacidad para competir agresivamente en el mercado.

Como consecuencia de discutir la consideración de la DC de que nos encontramos ante conductas que encajan en la definición de cártel, muchas de las incoadas argumentan la necesidad de que el órgano de instrucción hubiera detallado los efectos de la conducta imputada, al interpretar las marcas que no existe infracción por objeto.

Asimismo, algunas incoadas (CHRYSLER, FIAT, HONDA) citan la Sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de septiembre de 2014 (asunto C-67/13 Groupement des Cartes Bancaires) para argumentar que el criterio que permite considerar que una coordinación entre empresas conlleva una restricción de la competencia por objeto, es que esa coordinación tenga por sí misma un grado suficiente de nocividad para la competencia, negando tal carácter al intercambio de información realizado y argumentando que las conductas analizadas han tenido efectos pro-competitivos.

Alegan la mayoría de las incoadas que la DC no habría probado que se haya producido un incremento en los precios ni una coordinación real de precios o condiciones comerciales en los mercados afectados. Argumentan que la evolución de distintos parámetros (cuotas de mercado, inversiones publicitarias y de las campañas promocionales, innovación, políticas comerciales, evolución de los precios de los automóviles) pone de manifiesto que no hubo estrategias de acomodación como resultado del intercambio de información.

Respuesta de la Sala de Competencia:

Como ha señalado la Autoridad de Competencia en anteriores ocasiones (véase la Resolución de la CNC de 31 de julio de 2010, Expte. S/0120/10, Transitarios o la RCNMC de 22 de septiembre de 2014, Expte. S/0428/12 Palés), en la valoración de conductas colusorias, dado su especial potencial de distorsión de la competencia, no se exige la prueba de efectos reales contrarios a la competencia cuando se ha determinado que éstas son restrictivas por su objeto. A los efectos de valorar las conductas previstas en el artículo 1 de la LDC, lo relevante es la aptitud para lograr el fin de falseamiento de la libre competencia, dado que 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 o no éxito la misma (así, RCNC de 27 de marzo de 2012, Expte, S/0237/10 Motocicletas, refrendada específicamente en este aspecto por la reciente SAN de 29 de abril de 2015).

La cita que realizan algunas de las empresas incoadas de la STJUE de 11 de septiembre de 2014, por tanto, no resulta pertinente, dado que el supuesto de hecho que enjuicia no es análogo a los hechos aquí analizados. Se trataba en aquel caso de un mercado denominado de dos caras, y lo que reprocha el TJUE en su sentencia es

que en el concreto caso objeto de revisión sólo se había analizado una dimensión del mismo y no los posibles efectos de la restricción imputada en la otra cara. La doctrina derivada de esa sentencia no modifica la consolidada jurisprudencia europea relativa a infracciones por objeto, respecto de las que no se exige prueba de efectos reales contrarios a la competencia, sino su aptitud para distorsionar la misma, por su consustancial elevado grado de nocividad¹²⁰.

Tal como señala la propia sentencia *Cartes Bancaires*: “(48) Es oportuno recordar que para entrar en el ámbito de la prohibición enunciada en el artículo 81 CE, apartado 1, un acuerdo, una decisión de asociación de empresas o una práctica concertada debe tener «por objeto o efecto» impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior. (49) En ese sentido, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se sigue que algunos tipos de coordinación entre empresas revelan un grado de nocividad para la competencia suficiente para que pueda considerarse **innecesario el examen de sus efectos** (véanse, en ese sentido, en especial, las sentencias *Société Technique Minière*, 56/65, EU:C:1966:38, 359 y 360; *BIDS*, EU:C:2008:643, apartado 15, y *Allianz Hungría Biztosító y otros*, C-32/11, EU:C:2013:160, apartado 34 y jurisprudencia citada). (50) Esa jurisprudencia atiende a la circunstancia de que determinadas formas de coordinación entre empresas pueden considerarse, por su propia naturaleza, perjudiciales para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia (véase, en ese sentido, en especial, la sentencia *Allianz Hungría Biztosító y otros*, EU:C:2013:160, apartado 35 y jurisprudencia citada). (51) De esa manera, se ha determinado que **algunos comportamientos colusorios, como los que llevan a la fijación horizontal de los precios por los cárteles, pueden considerarse hasta tal punto aptos para generar efectos negativos, en especial en los precios, la cantidad o la calidad de los productos o los servicios, que cabe estimar innecesaria la demostración de que tienen efectos concretos en el mercado a efectos de aplicar el artículo 81 CE, apartado 1** (véase en ese sentido en especial, la sentencia *Clair*, 123/83, EU:C:1985:33, apartado 22). En efecto, la experiencia muestra que esos comportamientos dan lugar a reducciones de la producción y alzas de precios que conducen a una deficiente asignación de los recursos en perjuicio especialmente de los consumidores.” [énfasis añadido]

Esta Sala coincide con la DC en la consideración de que la conducta que se imputa a las marcas y empresas consultoras facilitadoras es concretamente apta, teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se inscribe, para restringir o falsear el juego de la competencia en el mercado de la distribución mayorista de automóviles.

Esta Sala entiende que lo relevante para concluir el carácter anticompetitivo del intercambio de información es la concurrencia de tres elementos cumulativos: la constatación de que tal conducta crea una artificial transparencia del mercado, que la información queda limitada a las partes y, finalmente, que la misma es idónea para afectar a su conducta competitiva. En el presente caso esta Sala coincide plenamente con la DC en la apreciación de que el intercambio de información sensible ha tenido

¹²⁰ En idéntico sentido ya se ha pronunciado esta Sala en RCNMC de 28 de mayo de 2015 (Expte. S/0471/13 Concesionarios Audi/Seat/VW).

lugar y ha permitido disminuir la rivalidad entre las marcas que acordaron dichos intercambios.

Frente a la alegación común de muchas de las incoadas relativa a la falta de análisis económico suficiente por parte de la DC en su PR para justificar sus conclusiones sobre los efectos del intercambio de información y su carácter restrictivo de la competencia, esta Sala considera acreditado que los intercambios de información objeto del presente expediente, por su propia naturaleza y a la vista de las circunstancias en las que se produjeron, reducen o incluso eliminan la incertidumbre sobre variables estratégicas y generan e incrementan la probabilidad de que las empresas partícipes alineen sus estrategias comerciales, en lugar de competir en el mercado.

Cabe mencionar por su claridad el análisis de la Abogado General presentadas el 11 de diciembre de 2014 en el asunto C-286/13 P: *“(113) A ese respecto debe señalarse que un intercambio de información no sólo está viciado por una finalidad contraria a la competencia cuando versa directamente sobre los precios aplicados en el mercado por las empresas implicadas, pues, como ya ha declarado el Tribunal de Justicia, el artículo 81 CE (artículo 101 TFUE) está dirigido a proteger la estructura del mercado y, de este modo, la competencia en cuanto tal. (Sentencias T-Mobile Netherlands y otros (EU:C:2009:343), apartado 38, y GlaxoSmithKline Services/Comisión (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P y C-519/06 P, EU:C:2009:610), apartado 63). En consecuencia, la comprobación de que una práctica concertada tiene un objeto contrario a la competencia no puede estar supeditada a que se compruebe la existencia de una relación directa de dicha práctica con los precios al consumo. (Sentencia T-Mobile Netherlands y otros (EU:C:2009:343), apartado 36 a 39.) De igual manera, no es preciso que exista una relación directa entre la información intercambiada y los precios al por mayor. Antes bien, para entender que hay una finalidad contraria a la competencia basta con que entre los competidores se intercambie información sobre factores que son relevantes para sus respectivas políticas de precios o (en general) para su comportamiento en el mercado. Esta valoración resulta refrendada, y en tal medida se trae aquí a colación, por la antes citada STJUE de 19 de marzo de 2015, que resuelve el mismo asunto C-286/13 P: “(121) Así, el Tribunal de Justicia ha declarado que el intercambio de información entre competidores puede ser contrario a las normas sobre competencia en la medida en que debilita o suprime el grado de incertidumbre sobre el funcionamiento del mercado de que se trata, con la consecuencia de que restringe la competencia entre las empresas (sentencias Thyssen Stahl/Comisión, C-194/99 P, EU:C:2003:527, apartado 86, y T-Mobile Netherlands y otros, EU:C:2009:343, apartado 35 y jurisprudencia citada). (122) En concreto, ha de considerarse que tiene un objetivo contrario a la competencia un intercambio de información que puede eliminar la incertidumbre que sigue existiendo entre las partes en lo relativo a la fecha, el alcance y las modalidades de la adaptación del comportamiento en el mercado que van a adoptar las empresas en cuestión (véase, en este sentido, la sentencia T-Mobile Netherlands y otros, EU:C:2009:343, apartado 41). (123) Por otra parte, una práctica concertada puede tener un objeto contrario a la competencia aunque ésta no presente relación directa con los precios al consumo. En efecto, el tenor del artículo 81 CE, apartado 1, no permite considerar que*

únicamente se prohíban las prácticas concertadas que tengan un efecto directo sobre el precio que han de pagar los consumidores finales (véase, en este sentido, la sentencia T-Mobile Netherlands y otros, EU:C:2009:343, apartado 36).[...] (134) De ello resulta igualmente que el Tribunal General consideró en los apartados 553 y 585 de la sentencia recurrida, sin cometer un error de Derecho, que la Comisión podía afirmar que las comunicaciones previas a la fijación de precios, al permitir reducir, a cada uno de los participantes, la incertidumbre en lo que atañe al comportamiento previsible de sus competidores, tenían por objeto abocar a condiciones de competencia que no se correspondían con las condiciones normales del mercado, y dieron lugar por tanto a una práctica concertada que tenía por objeto restringir la competencia en el sentido del artículo 81 CE.”

Sin perjuicio de lo anterior, esta Sala considera que la DC ha acreditado debidamente durante la instrucción del procedimiento que las conductas llevadas a cabo por las partes, además de constituir una restricción sensible del juego de la competencia, y tener un objeto contrario a la competencia, como se ha analizado en detalle *supra*, punto 4.4., han causado una afectación restrictiva de la misma.

Esta Sala, conforme a la información disponible en el expediente, concluye la concurrencia de efectos contrarios a la competencia de la conducta infractora que, habiéndose producido en el mercado de distribución mayorista de vehículos por las principales marcas presentes en el mismo, disminuyeron la rivalidad entre las empresas partícipes en dichos intercambios, y se concretaron asimismo en el mercado de distribución minorista vinculado, operado por los concesionarios. Los intercambios producidos incluyeron la comunicación a las competidoras de los planes y acciones comerciales presentes y futuros de las marcas participantes respecto a la venta y posventa a través de sus redes de concesionarios y talleres oficiales, así como las políticas retributivas a dicha red de distribución, con efecto en la homogeneización y fijación de las condiciones y planes comerciales presentes y futuros de las marcas de automóviles imputadas. Los intercambios desvelaron información confidencial y estratégica sobre la organización de las respectivas redes comerciales de las marcas, datos fundamentales para diferenciarse de sus competidores y rivalizar efectivamente en el mercado de distribución, con el consiguiente perjuicio para la competencia.

Respecto de los intercambios de información de los indicadores de posventa, aunque las marcas no compitan entre sí directamente en el mercado de posventa, existe competencia entre los servicios oficiales de cada marca (competencia intramarca) y entre estos y los servicios posventa prestados por operadores independientes. Existe además una conexión directa entre las decisiones de compra de un vehículo y las condiciones de los servicios de posventa. Ello hace que lo acordado en el marco de la posventa tenga un efecto directo sobre el grado de competencia de las marcas en el mercado de distribución mayorista de vehículos.

Tal como señala la DC en su PR, es una afirmación común a las marcas en sus alegaciones al PCH el que los intercambios de información relativos a posventa afectaron a sus decisiones sobre organización de la actividad comercial y de servicio posventa, si bien las marcas lo califican como efectos procompetitivos del intercambio. No obstante, no se entiende qué incentivo lícito podrían tener las marcas para

compartir entre sí las mejores prácticas y ganancias de eficiencia en sus redes propias de concesionarios, pues supone renunciar a una ventaja competitiva. La única explicación plausible es que precisamente a través del intercambio de información se procurara la reducción de la incertidumbre mediante la atenuación de las diferencias de estrategia entre unas marcas y otras en el mercado de posventa.

Esta Sala de Competencia coincide con la DC en que los intercambios de información comercialmente sensible lo eran respecto de variables fundamentales para la definición y adopción de la estrategia competitiva de cada una de las marcas frente al resto, y por tanto deberían haber sido estrictamente confidenciales. El hecho de que se compartieran revela la intención de no competir o bien de hacerlo de una forma atenuada, adoptando comportamientos de acomodación.

Hay que añadir, además, frente a lo alegado por alguna de las incoadas, que lejos de generar efectos procompetitivos, el cártel de intercambio de información tenía como objeto y tuvo como efecto beneficiar exclusivamente a las marcas partícipes, en detrimento de los clientes y consumidores y de otros competidores que no participaron en el intercambio de información secreta y estratégica.

4.10. Sobre el archivo de las actuaciones seguidas contra PEUGEOT CITRÖEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. y RENAULT ESPAÑA, S.A.

La DC ha propuesto a esta Sala de Competencia el archivo de las actuaciones contra PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. y RENAULT ESPAÑA, S.A., en virtud de lo dispuesto en el artículo 33.3 del RDC, por no haber quedado acreditada la comisión de infracción por dichas empresas. Teniendo en cuenta la actividad principal de estas empresas, la DC concluye que son ajenas a los hechos objeto de investigación en este expediente sancionador.

A la vista de la propuesta de la DC, esta Sala considera que efectivamente procede el archivo de las actuaciones seguidas contra PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. y RENAULT ESPAÑA, S.A., por no haber quedado acreditada la comisión de infracción por dichas empresas.

4.11. Sobre el archivo de las actuaciones seguidas contra ORIO SPAIN, S.L.

Respecto de la conducta de ORIO, esta Sala de Competencia del Consejo no comparte la imputación de responsabilidad a la misma realizada por la DC en su PR. Los hechos acreditados relativos a la participación de ORIO en los intercambios de información con competidores en el ámbito del Club de marcas y en las Jornadas de Constructores no permiten concluir, con el grado de constatación suficiente exigible, la participación de esta mercantil en la infracción de cártel que se analiza. El grado de convicción sobre la intervención de ORIO en los hechos imputados con base en los indicios señalados por la DC se revela insuficiente para desvirtuar la presunción de inocencia respecto de la conducta de ORIO.

Consta en el expediente que ORIO, anteriormente denominada SAAB AUTOMOBILE SPAIN, S.L. y constituida en junio de 2010, comercializa desde enero de 2012 recambios y accesorios originales de la marca SAAB, dado que en abril de 2011 cesó

en la fabricación de vehículos automóviles de la marca SAAB como consecuencia de la quiebra de SAAB AUTOMOBILE, A.B., por lo que ORIO ha pasado a tener como única actividad la importación y comercialización de recambios originales de la marca SAAB.

La DC considera acreditado el inicio de la participación de SAAB en los intercambios realizados en el marco del Club de Marcas en septiembre de 2010, fecha en la que constan comunicaciones del representante de SAAB con el resto de marcas partícipes en tal fecha¹²¹. En relación con la finalización del intercambio de información realizado por los responsables de gestión empresarial de las marcas, la DC señala que SAAB participó hasta febrero de 2011¹²². Por otro lado, respecto del intercambio de información confidencial con ocasión de las reuniones de los responsables de Marketing de Posventa, denominadas “Jornadas de Constructores”, la DC considera acreditada la participación de ORIO desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.

Esta Sala de Competencia, sin embargo, considera que debe ser atendida la alegación de ORIO relativa a su constitución como mercantil en junio de 2010, fecha hasta la cual la comercialización y posventa de la marca SAAB correspondían a GENERAL MOTORS ESPAÑA, también incoada en este expediente como distribuidora de vehículos marca OPEL. Igualmente, ha de tenerse en cuenta la alegación relativa a que la cesión de los contratos de distribuidor y reparador autorizado de la marca SAAB tuvo lugar el 31 de agosto de 2010, siendo hasta ese momento GENERAL MOTORS presumiblemente quien tenía acceso a la información relevante de la marca, extendiéndose ese control de GENERAL MOTORS sobre la red de concesionarios respecto de los vehículos adquiridos en la etapa anterior a la adquisición de la marca SAAB por SAAB AUTOMOBILE SPAIN (ORIO).

Asimismo, de las pruebas recabadas no se deduce un conocimiento previo por parte del representante de ORIO del contenido y finalidad de las reuniones, con anterioridad a su asistencia a la reunión de marcas de 20 de octubre de 2010, única a la que consta acreditado que asistiese ORIO. Asimismo, tampoco consta en el expediente información proporcionada por ORIO desde la fecha de su constitución como mercantil distribuidora de la marca SAAB.

Por lo tanto, esta Sala de Competencia del Consejo considera que no queda suficientemente acreditada la conducta de ORIO como partícipe del cártel y que corresponde el archivo de las actuaciones seguidas contra esa mercantil.

4.12. Sobre la propuesta y la determinación de la sanción

A través de sus alegaciones, alguna de las mercantiles incoadas (NISSAN, TOYOTA) reclama la aplicación, en lo que se refiere al contenido de la Propuesta de Resolución,

¹²¹ Correo electrónico de SEAT a CHEVROLET, CHRYSLER, CITROEN, FIAT, FORD, HONDA, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SAAB, SKODA, VW y TOYOTA de 13 de septiembre de 2010, aportado por SEAT en su solicitud de exención (folios 335 y 336) y recabado en las inspecciones de NISSAN (folios 8405 a 8407) y TOYOTA (folios 7023 a 7025).

¹²² Tabla 'COMPARATIVO DE MARCAS Diciembre 2010 TOYOTA.xls' adjunta al correo electrónico de TOYOTA a CHEVROLET, CITRÖEN, FIAT, FORD, HONDA, KIA NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SAAB, SEAT, SKODA y VW, de 17 de febrero de 2011, recabado en las inspecciones de N/SSAN (folios 8561 y 8562) y RENAULT (folios 13397 a 13398).

del artículo 135 LRJPAC y artículo 18 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado mediante Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto (en adelante, RD 1398/1993), que recoge que en la propuesta de resolución de los procedimientos sancionadores debe especificarse, entre otras cuestiones, la propuesta de sanción a imponer. Se argumenta que las incoadas tienen derecho a conocer la exacta responsabilidad de la responsabilidad pecuniaria que se les imputa así como a formular alegaciones al respecto.

Por otra parte, algunas incoadas (CITRÖEN, PEUGEOT) alegan que *“la cifra de negocios correspondiente a la comercialización de automóviles toma en consideración una facturación que no está en absoluto relacionada con el mercado afectado. La distribución mayorista de automóviles, que es el mercado presuntamente afectado por las conductas investigadas, realiza una facturación muy elevada debida al altísimo valor unitario del producto comercializado. Sin embargo, los márgenes comerciales obtenidos por las filiales mayoristas de las marcas fabricantes no guardan en modo alguno proporción con la facturación antes mencionada”*. Estas partes abogan por que la multa se calcule atendiendo a los márgenes comerciales brutos obtenidos de la venta mayorista de automóviles durante los períodos correspondientes.

Respuesta de la Sala de Competencia:

Respecto de la debida precisión de la concreta sanción pecuniaria propuesta en la propia PR, la alegación debe ser desestimada. El artículo 1 del RD 1398/1993, establece su aplicación supletoria en defecto de procedimientos específicos previstos en las correspondientes normas sancionadoras. Ello significa que todas aquellas previsiones relativas al procedimiento sancionador que vengán previstas en una norma específica prevalecen sobre el citado Reglamento y lo hacen inaplicable. En este sentido, el artículo 45 de la LDC, prevé el carácter prevalente de ésta con respecto a la Ley 30/92 y su normativa de desarrollo, al disponer lo siguiente:

“Los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se regirán por lo dispuesto en esta ley y su normativa de desarrollo y, supletoriamente, por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 70 de esta Ley”.

Por tanto, cuando la LDC y su normativa de desarrollo prevén las singularidades del procedimiento sancionador en materia de competencia, no es posible acudir a las normas generales sancionadoras, tal como ha puesto de relieve el propio Tribunal Supremo en reiteradas ocasiones¹²³.

Señalado lo anterior, cabe advertir que la LDC establece su propio procedimiento sancionador específico en materia de defensa de la competencia, tal como indica el artículo 45 de la LDC antes citado, e igualmente el artículo 29.3 de la LCNMC en los siguientes términos: *“En concreto, el procedimiento sancionador en materia de defensa*

¹²³ Véase el fundamento de derecho cuarto, de la Sentencia del TS de 2 de diciembre de 2014 (recurso 4619/2011).

de la competencia se regirá por las disposiciones específicas previstas en la Ley 15/2007, de 3 de julio”.

Por su parte, el procedimiento sancionador previsto en la LDC viene desarrollado en el RDC, en cuyo artículo 34 se prevé el contenido mínimo que debe tener la Propuesta Resolución, en los siguientes términos:

“La propuesta de resolución deberá contener los antecedentes del expediente, los hechos acreditados, sus autores, la calificación jurídica que le merezcan los hechos, la propuesta de declaración de existencia de infracción y, en su caso, los efectos producidos en el mercado, la responsabilidad que corresponda a sus autores, las circunstancias agravantes y atenuantes concurrentes y la propuesta de la Dirección de Investigación relativa a la exención o reducción del importe de la multa a la que se refieren los artículos 65 y 66 de la Ley 15/2007, de 3 de julio. Cuando la Dirección de Investigación considere que no ha quedado acreditada la existencia de prácticas prohibidas pondrá de manifiesto dicha circunstancia en su propuesta de resolución”.

Como puede observarse, la norma cuando establece el contenido de la Propuesta de Resolución no exige que deba recogerse una propuesta sobre el importe de la sanción a imponer en la resolución definitiva del procedimiento, cuya cuantía queda reservada a la potestad de la Sala de Competencia del Consejo, tal como dispone el artículo 53.2 de la LDC y 38.3 del RDC.

En virtud de lo anterior, debe desestimarse esta alegación¹²⁴, por cuanto la normativa especial que regula los procedimientos sancionadores en materia de defensa de la competencia recoge una previsión expresa sobre el contenido que debe tener la propuesta de resolución elaborada por la DC, sin que exija una propuesta del importe de la sanción a imponer por la Sala de Competencia del Consejo.

Cabe precisar adicionalmente que esta Sala no aprecia la existencia de indefensión alguna para las mercantiles incoadas, por cuanto no han sido privadas en ningún momento de sus facultades de participación en el procedimiento sancionador, pueden alegar lo que consideren apropiado sobre la aplicación a su caso individual de los criterios para la determinación del importe de la sanción del artículo 64 de la LDC, y de hecho muchas lo hacen.

Respecto de la cifra de negocios que deba ser tomada como referencia para el cálculo de la multa, por razones de coherencia y orden expositivos, esta Sala considera más apropiado tratar la cuestión relativa al modo de cómputo de la sanción en el Fundamento de Derecho Séptimo, relativo a los criterios para la determinación de la multa, donde se analizarán tales cuestiones.

¹²⁴ En idéntico sentido se ha manifestado recientemente este Consejo, en RCNMC de 25 de junio de 2015 (Expte. S/0454/12 TRANSPORTE FRIGORÍFICO)

QUINTO.- OTRAS CUESTIONES SUSCITADAS EN LA FASE DE RESOLUCIÓN

5.1. Sobre los plazos de tramitación del expediente

RENAULT, GENERAL MOTORS, KIA, BMW, NISSAN, FORD, HYUNDAI, TOYOTA CHEVROLET alegan que la prolongación de la duración de la fase de instrucción del expediente ha privado a los interesados de la fase de deliberación y resolución, mediante el agotamiento de facto del plazo máximo del expediente, lo cual habría afectado al derecho de defensa de las partes. Las empresas que formulan esta alegación sostiene que la ampliación, que definen como desproporcionada, del período de instrucción supone a su vez *“acortar a poco más de un mes el período en el que la Sala ha de conocer sobre el expediente”* (alegaciones de FORD, y análogamente del resto de mercantiles citadas). Consideran estas incoadas que dadas las particularidades de este expediente en términos de complejidad y extensión, el Consejo no dispondría del tiempo suficiente para realizar un análisis sosegado e íntegro del mismo, y por tanto no puede emitir un verdadero juicio de valor objetivo sobre la conducta analizada, lo que consideran que afecta gravemente a la separación de las funciones de instrucción y resolución.

Esta Sala de Competencia debe rechazar esta clase de alegaciones. Y ello por consideraciones de carácter tanto formal como material. Desde la perspectiva de los hechos, tal como se ha señalado en los AH, el 22 de mayo de 2015, la DC elevó al Consejo de la CNMC su Informe y Propuesta de Resolución. Con fecha 2 de junio de 2015, se acordó, de conformidad con el artículo 37.2 c) de la LDC, la remisión a la Comisión Europea del Informe Propuesta, la cual tuvo lugar el 3 de junio de 2015, lo que supuso la suspensión con tal fecha del plazo máximo para resolver el expediente. Tal como se señaló en el acuerdo de levantamiento de la suspensión, de 3 de julio de 2015, la nueva fecha de caducidad del expediente es el 7 de agosto de 2015. Esta suspensión obligada, previsible y vinculada al informe al que se refiere el artículo 37.2 c) de la LDC ha provocado que el tiempo disponible para resolver, por tanto, haya sido superior al señalado por las incoadas en sus alegaciones.

Por otro lado, hay que recordar que la Sala de Competencia tiene la facultad de valorar, a la vista del expediente, si concurren las razones que justifican la ampliación excepcional del plazo máximo de resolución, conforme permite el artículo 37.4 LDC. Esta Sala de Competencia ha acordado tal ampliación del plazo máximo de duración del procedimiento en otros casos recientes¹²⁵, al valorar que concurrían circunstancias excepcionales que exigían un tiempo de valoración del expediente que excedía el restante para la caducidad en ese caso.

Sólo la Sala está en condiciones de determinar si las específicas circunstancias concurrentes en cada supuesto justifican la adopción con carácter excepcional de la correspondiente decisión ampliatoria del plazo para resolver. Esas circunstancias concurrentes abarcan tanto cuestiones relativas a la complejidad y volumen del expediente de que se trate, circunstancia ésta que las incoadas también conocen, como otros elementos vinculados al conjunto expedientes en fase de resolución ante

¹²⁵ Expte. S/0471/13 CONCESIONARIOS AUDI/SEAT/VW.

esta Sala. En este caso la Sala ha considerado que no precisa de tal ampliación para formar su criterio sobre el presente expediente y adoptar una resolución adecuadamente fundada.

5.2. Sobre la práctica de las pruebas propuestas y la solicitud de vista

En sus escritos de alegaciones a la PR de la DC, la mayoría de empresas incoadas interesan la práctica de diferentes pruebas con el objeto de que esta Sala pueda aclarar las cuestiones que sean precisas para la formación de su juicio.

Así, un grupo de marcas (BMW, CHEVROLET, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, NISSAN, GENERAL MOTORS, CITROËN, PEUGEOT, RENAULT y TOYOTA), solicitan que se admita como prueba conjunta el informe *“Análisis económico del intercambio de información entre las marcas en el sector de los vehículos a motor”*, elaborado por la consultora COMPASS LEXECON, en el que se analiza desde un punto vista económico si la información intercambiada (i) sería apta en sí misma para debilitar la competencia; (ii) si ha producido algún efecto restrictivo en el mercado; y (iii) si tiene una explicación alternativa procompetitiva que puede generar eficiencias en el mercado. La versión que aportan la mayoría de estas empresas constituye la versión no confidencial del texto completo y confidencial (folios 30345 a 30451), que por motivo de dicho carácter aportan los abogados externos de las mismas marcas mediante escrito separado (folios 30341 a 30344). Igualmente dichas marcas proponen que el Consejo acuerde como diligencia complementaria la comparecencia de COMPASS LEXECON a los efectos de que se ratifiquen en las conclusiones de su pericia y aclaren cualquier duda o cuestión que la Sala del Consejo de la CNMC pueda tener sobre su contenido.

Entre el resto de pruebas que solicitan las incoadas, muchas de ellas reiteraciones de pruebas ya propuestas o aportadas en la fase de instrucción, encontramos fundamentalmente informes periciales, informes o estudios de organizaciones sectoriales (FACONAUTO) y de sociedades de estudios de mercado (GIPA), solicitudes de incorporación de documentación e información correspondiente a otros expedientes, documentos anexos de diverso contenido como noticias de medios de comunicación, declaraciones, presentaciones, cartas...etc. Así, cabe reseñar sumariamente las siguientes: (a) NISSAN reitera la aportación del informe de 25 de febrero de 2015 realizado por RBB Economics denominado *“Análisis de la información intercambiada por Nissan y otras marcas de automóviles y valoración de sus efectos en el mercado”*. Asimismo, solicita la comparecencia de los peritos, no solamente por parte de Compass Lexecon, tal y como se acaba de señalar, sino también por parte de RBB, a los efectos de que se ratifiquen en sus informes y se sometan a las cuestiones que la Sala de Competencia considere necesarias para valorar sus conclusiones; (b) RENAULT solicita que se evalúe la nota de 19 de mayo de 2015 elaborado por RBB Economics denominada *“Análisis de las observaciones realizadas en la Propuesta de Resolución (S/0482/13 Fabricantes de automóviles)”*, en la que se analizan y responden las observaciones de la DC en la PR, en concreto las realizadas en los apartados 549 a 561 en relación con los informes de RENAULT *“Análisis de la información intercambiada por RECSA y otras marcas de automóviles y valoración de sus efectos en el mercado”*, y *“Análisis del PCH del Expediente S/0482/13 Fabricantes de automóviles: el fichero Excel”*, ambos de 23 de febrero de 2015, los cuales propone

que se vuelvan a valorar junto con el resto de la prueba que ya se solicitó ante la DC, además de la comparecencia de sus peritos económicos; (c) KIA reitera la prueba ya solicitada en sus alegaciones al PCH consistente en completar el expediente con la información pertinente sobre la primera solicitud de clemencia presentada por SEAT en el Expte. S/0471/13, Concesionarios AUDI/SEAT/VOLKSWAGEN, en curso ante la CNMC en el momento de formular KIA su solicitud; (d) BMW insiste en la solicitud ya formulada en fase de instrucción, consistente en que se examine la información estadística publicada por FACONAUTO sobre los márgenes y la rentabilidad de los concesionarios, especialmente durante 2009 y 2010, y la información sobre prácticas de comparación reconocidas en el sector automovilístico, así como la información publicada entre 2010 y 2013 por la sociedad de estudios de mercado GIPA, especializada en el sector de servicios postventa, sobre las actividades de postventa de los concesionarios; (e) URBAN SCIENCE aporta diferente documentación referida a la relación de uno de sus consultores con una de las marcas participantes en el intercambio de información; (f) HYUNDAI, GENERAL MOTORS Y CHEVROLET solicitan que se admita la documentación que aportan como anexos, entre las que se incluyen presentaciones, gráficas...etc, y (g) TOYOTA solicita se tengan en consideración las pruebas que se aportaron mediante escrito de alegaciones al PCH y que la DC agrupó en el apartado 524.7 de su PR.

Por otra parte HONDA, SNAP-ON, RENAULT, KIA, BMW, VOLVO, MAZDA, NISSAN, FIAT, FORD, TOYOTA, HYUNDAI, CITRÖEN y PEUGEOT, solicitan la celebración de vista oral ante esta Sala del Consejo de la CNMC.

El artículo 51.1 de la LDC regula la práctica por el Consejo de pruebas solicitadas por las partes, siempre que sean distintas de las practicadas en la fase de instrucción por la DC, o de actuaciones complementarias, bien sean de oficio o a instancia de los interesados, cuando dichas pruebas o actuaciones sean consideradas por el Consejo necesarias para la formación del juicio en la toma de decisión. Ese mismo precepto legal, en su apartado 3, dispone que a propuesta de los interesados el Consejo pueda acordar la celebración de vista.

La LDC regula la práctica de pruebas ante el Consejo como un trámite de carácter excepcional. La Ley establece un único procedimiento sancionador, en el que se separa claramente la fase de instrucción que lleva a cabo la DC, (*“en la que se realizarán todos los actos precisos para el esclarecimiento de los hechos y se garantizará la contradicción y el derecho de defensa de los denunciados”*), y la fase de resolución que compete al Consejo, que adopta las decisiones sobre la base de las propuestas formuladas por la DC, eliminando la duplicación de actuaciones de la anterior LDC, sin merma del principio de seguridad jurídica.

Por tanto, en el esquema de la Ley 15/2007, tanto la práctica de pruebas, a propuesta de las partes o de oficio del Consejo, como la celebración de vista, son actuaciones potestativas del Consejo, que las acordará en la medida en que las considere necesarias para aclarar cuestiones que no constan en la instrucción, y que son precisas para la formación de su juicio antes de resolver (artículo 51 LDC). Además, en materia probatoria, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo, este Consejo ha tenido la oportunidad de señalar (RCNMC de 26 de diciembre de 2013, Expte. S/0423/12 MUNTERS) que entiende que son admisibles sólo aquellas que tienen por

objeto refutar los hechos imputados, la participación en los mismos de las empresas incoadas, o los efectos dañinos sobre el mercado, así como, en su caso, las relativas a la dimensión del mercado afectado o la cifra de negocios del imputado (por todas, STS de 26 de septiembre de 1997).

Por un lado, por lo que respecta a la reiteración de muchas de las pruebas que ya denegó la DC en su PR, esta Sala no puede sino confirmar los motivos expuestos por la DC y aseverar que dichas pruebas carecen, por sí solas, de aptitud para desvirtuar el análisis de la conducta imputada a las mercantiles incoadas. En concreto y por lo que se refiere a los informes periciales de parte aportados por NISSAN y RENAULT, esta Sala entiende que el análisis de los hechos realizado por los mismos para la mejor defensa de la posición de las marcas que encargan el informe, no tiene entidad suficiente como para contrarrestar la exposición realizada por la DC ni para refutar la realidad de los intercambios de información acreditados en el expediente. En cuanto a la prueba solicitada por KIA relativa a la incorporación al expediente de la solicitud de clemencia presentada por SEAT en el Expte. S/0471/13 Concesionarios AUDI/SEAT/VOLKSWAGEN, al guardar, según KIA, estrecha relación con la presentada en este expediente, esta Sala considera que, tal y como se ha expuesto en la Resolución de la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC de 5 de marzo de 2015 (Expte. S/0489/13 Concesionarios OPEL) respecto de una solicitud de prueba similar a la aquí realizada, dicha solicitud de incorporación de información es improcedente e innecesaria, puesto que no existe identidad ni entre las partes interesadas ni entre los hechos, por lo que debe denegarse la misma al no tener entidad alguna como para alterar la resolución final a favor de los incoados. Por lo que respecta a las informaciones publicadas por FACONAUTO y GIPA, presentadas por BMW en relación a la postventa, esta Sala considera, en consonancia con la DC, que dicha documentación no tiene relación alguna con la información intercambiada por las marcas, por lo que no aporta valor añadido respecto a los elementos de prueba que obran en el expediente y que a la postre han sido fundamentales para considerar acreditados los hechos objeto de investigación y la imputación realizada a dicha empresa. En lo referido a URBAN SCIENCE, entiende esta Sala, que la documentación aportada sobre la relación de uno de sus consultores con una de las marcas participantes en el intercambio de información no consigue probar una completa desvinculación de dicho consultor con URBAN, puesto que aunque prestara el rol de Business Management Manager en GENERAL MOTORS, lo hacía en calidad de “desplazado” y se contaba en dicho servicio con el apoyo y la colaboración de URBAN. Por último y respecto a las pruebas ya solicitadas por HYUNDAI, GENERAL MOTORS, CHEVROLET Y TOYOTA en sus respectivos escritos de alegaciones al PCH, esta Sala aprecia que dichas pruebas, con carácter general, o bien son ajenas a la información intercambiada o en modo alguno desvirtúan el contenido y naturaleza de dicha información, no aportando valor añadido con respecto a la información obrante en el expediente.

Por otro lado y por lo que se refiere a las pruebas solicitadas por las incoadas y diferentes a las que figuran en sus escritos de alegaciones al PCH, esta Sala considera que ninguna de las documentales incorporadas al expediente ni de las pruebas propuestas en las alegaciones a la PR resultan decisivas en términos de defensa. A la vista de la instrucción realizada por la DC y de la documentación acreditativa de las

conductas que se imputan, esta Sala entiende que todos los elementos fácticos en los que se fundamenta la declaración de infracción están disponibles en el presente expediente y las pruebas adicionales solicitadas no superan el juicio de pertinencia necesario conforme al artículo 24.2 de la CE (SSTC 192/87, 212/90 y 297/1993), en la medida en que carecen, por sí solas, de suficiente capacidad para desvirtuar el análisis de la conducta imputada a las mercantiles incoadas o para aportar valor añadido en términos de defensa de las incoadas. La imputación hecha a las incoadas se fundamenta en los documentos que ya obran en el expediente y su valor probatorio es mayor que el que resulte de la práctica de las pruebas propuestas, que en modo alguno alterarían la valoración realizada por la DC en su PR.

En particular, respecto del informe pericial propuesto por un grupo de marcas de forma conjunta *“Análisis económico del intercambio de información entre las marcas en el sector de los vehículos a motor”*, elaborado por la consultora COMPASS LEXECON y presentado de forma separada por los abogados externos por razón de su extremada confidencialidad, esta Sala considera que no consigue desvirtuar la realidad de los intercambios de información acreditados en el expediente ni aportar un plus de información a los argumentos ya expuestos en sus alegaciones, por lo que se reputa ineficaz para modificar los hechos ya suficientemente acreditados por el órgano instructor y la calificación que de los mismos se lleva a cabo. Lo mismo cabe señalar, con igual o mayor motivo, en lo que se refiere a la versión no confidencial de dicho informe, aportado por la mayoría de las empresas que lo encargaron, al carecer igualmente de potencial exculpante y no ser apto para desvirtuar las conclusiones alcanzadas por la Sala a la vista del resto de pruebas obrantes en el expediente.

Asimismo, tampoco se considera oportuna la comparecencia de los peritos de COMPASS LEXECON o de los expertos designados por algunas de las marcas, procediéndose de este modo a la denegación de tal solicitud formulada por varias marcas. Y es que, dada la entidad de la acreditación de hechos, con apoyo en fuentes diversas (declaración de clemencia, documentación recabada en inspecciones y aportada a resultados de los correspondientes requerimientos de información), la intervención de dichos técnicos para reafirmarse en las conclusiones de unos informes periciales que, en su versión no confidencial, ya han sido valorados, es a todas luces innecesaria para conseguir modificar la conclusión alcanzada sobre la base de los datos fácticos acreditados en el expediente.

Finalmente, respecto a la solicitud de celebración de vista oral realizada por algunas de las incoadas en sus escritos de alegaciones, tal y como hemos visto, cabe recordar que la vista viene establecida en la LDC como una actuación que el Consejo puede acordar discrecionalmente, *“cuando la considere adecuada para el análisis y enjuiciamiento del objeto del expediente”* (art. 19.1 RDC). El Consejo, teniendo en cuenta que es potestad suya acordar la celebración de vista cuando lo considere justificado, no considera necesario para la valoración del presente asunto acceder a la solicitud de celebración de vista, sin que de esta negativa pueda derivarse ningún tipo de indefensión a las partes, según ha señalado de forma reiterada la Audiencia Nacional, y dadas las amplias oportunidades, utilizadas por las incoadas a lo largo del procedimiento, para presentar alegaciones y confrontar los argumentos de la DC.

SEXTO.- VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA DEL CONSEJO

De acuerdo con lo expuesto en los Fundamentos anteriores, esta Sala de Competencia considera que ha quedado acreditado que las empresas a las que hace referencia la presente resolución, con las precisiones establecidas en el Fundamento Cuarto, llevaron a cabo una infracción única y continuada consistente en una práctica prohibida por el artículo 1 de la LDC y el artículo 101 TFUE.

La infracción está constituida por el intercambio de información confidencial comercialmente sensible, actual y futura, altamente desagregada. Los intercambios de información eran parte de un acuerdo complejo, que subsume múltiples acuerdos de intercambio de información, en ejecución de un plan preconcebido, aprovechando idéntica ocasión generada por foros específicos de comercialización y posventa, utilizando métodos y sistemas de seguimiento con la misma finalidad, desde febrero de 2006 hasta agosto de 2013.

La información intercambiada entre las empresas incoadas cubría la práctica totalidad de las actividades realizadas por dichas empresas mediante su Red de concesionarios: venta de vehículos nuevos, usados, prestación de servicios de taller, reparación, mantenimiento y venta de piezas de recambios oficiales.

La valoración de la instrucción realizada por la DC nos lleva a la constatación de la existencia de un cártel por cuanto concurren los presupuestos necesarios contenidos en la Disposición Adicional Cuarta de la LDC.

En cuanto al elemento subjetivo requerido, resulta evidente que las partes del presente procedimiento son empresas que compiten en el mismo mercado de distribución de vehículos de motor y que han llevado a cabo acuerdos durante periodos diversos en función de las empresas partícipes afectadas que comprenden, según los supuestos, al menos desde el año 2006 hasta el desarrollo de las inspecciones por la DC los días 23 a 26 de julio de 2013.

Estos acuerdos, consistentes en el intercambio de información estratégica y sensible, constituyen conductas que tanto el artículo 1 de la LDC como el artículo 101 del TFUE prevén como acuerdos prohibidos y merecedores de sanción. Igualmente, ha quedado acreditado que las empresas han desarrollado los intercambios de información con manifiesta ocultación y secretismo, valiéndose de específicos mecanismos de facilitación del intercambio, mediante la participación a tal efecto de dos empresas de consultoría, URBAN y SNAP-ON.

Esta Sala considera que nos encontramos ante un intercambio información que encaja plenamente en las características de acuerdo colusorio restrictivo de la competencia descritas en las Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del TFUE a los acuerdos de cooperación horizontal. Como consecuencia de la información intercambiada, los participantes conocían las principales cifras y resultados económicos obtenidos por sus competidores en los mercados de venta (nuevos y usados) y postventa (taller y venta de recambios), los beneficios por departamentos en importes totales y en porcentaje, las cifras de gastos (en porcentaje y en total), así como el beneficio neto antes de impuestos, (en porcentaje y en total) y los márgenes comerciales de la Red de concesionarios de las marcas participantes en el intercambio.

Es indudable, a raíz de cuanto se ha señalado, que el tipo de información aquí intercambiada debe ser considerada información estratégica de las empresas, por lo que su puesta en conocimiento al resto de competidores rompe con la lógica empresarial y quebranta las normas básicas del correcto funcionamiento competitivo del mercado.

De la documentación obrante en el expediente del que trae causa la presente resolución, se concluye que las partes llevaron a cabo las conductas descritas, siendo prueba inequívoca de ello el contenido de los correos electrónicos obtenidos en las inspecciones, las anotaciones manuscritas de las empresas, las reuniones entre competidores, la información proporcionada en las contestaciones a los requerimientos de información, la información proporcionada por el solicitante de clemencia y la acreditación de otro tipo de conductas llevadas a cabo por las empresas incoadas que suelen ser características de las conductas habituales constitutivas de un cártel, como es la ocultación deliberada de los acuerdos ilícitos.

Pese a que el intercambio de información sensible como la acreditada y en las circunstancias analizadas en este expediente constituye un supuesto de restricción de la competencia por su objeto y ello es por sí suficiente para apreciar el ilícito administrativo y determinar las responsabilidades correspondientes, también ha quedado probado que la conducta ha ocasionado efectos perniciosos sobre la competencia efectiva en el mercado, al provocar una artificial disminución de la incertidumbre de las empresas en relación a la política comercial de sus competidoras y una correlativa disminución de la competencia durante los años en los que se produjeron los intercambios de información analizados.

Finalmente, cabe señalar que las conductas acreditadas constituyen una infracción única y continuada contraria al derecho de la competencia, de naturaleza muy grave, de conformidad con el artículo 62.4.a) de la LDC, que considera infracciones muy graves el desarrollo de conductas colusorias tipificadas en el artículo 1 de la LDC que consistan en cárteles u otros acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas, prácticas concertadas o conscientemente paralelas entre empresas competidoras entre sí y que cumplen los requisitos previstos en el apartado segundo de la Disposición Adicional Cuarta de la LDC para ser calificadas de cártel.

Quedan acreditadas, por tanto, las siguientes responsabilidades diferenciadas:

1. AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca CITROËN en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras del Club de marcas de febrero de 2006 a julio de 2013, del Foro de Postventa desde marzo de 2010 a febrero de 2011 y de las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 a marzo de 2011.
2. B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca MITSUBISHI en España, por su participación en los intercambios de información con competidores en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.

3. BMW IBÉRICA, S.A.U. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca BMW en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde junio de 2008 hasta noviembre de 2009, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.
4. CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca CHEVROLET en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde febrero de 2006 hasta julio de 2013 y en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.
5. CHRYSLER ESPAÑA, S.L., como empresa distribuidora de los automóviles de las marcas CHRYSLER, JEEP y DODGE en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde abril de 2008 hasta julio de 2010.
6. FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A., como empresa distribuidora de los automóviles de las marcas FIAT, ALFA ROMEO y LANCIA y desde julio de 2010 de las marcas CHRYSLER, JEEP y DODGE en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde febrero de 2006 hasta julio de 2013, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.
7. FORD ESPAÑA, S.L., como empresa distribuidora de los automóviles de la marca FORD en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde febrero de 2006 hasta julio de 2013, en el Foro de Postventa desde abril de 2010 hasta febrero de 2011 y en las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.
8. GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U., empresa distribuidora de los vehículos de la marca OPEL en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde febrero de 2006 hasta julio de 2013, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta enero de 2012 y en las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.
9. HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, S.L., empresa distribuidora de automóviles de la marca HONDA en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde abril de 2009 hasta abril de 2012 y en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.
10. HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U., empresa distribuidora de la marca HYUNDAI en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Club de marcas desde julio de 2011 hasta julio de 2013, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores en marzo de 2011.

11. KIA MOTORS IBERIA, S.L., empresa distribuidora de la marca KIA en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Club de marcas desde marzo de 2007 hasta noviembre de 2012 y en el Foro de Postventa desde junio de 2010 hasta febrero de 2012.
12. MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., distribuidora de la marca MAZDA en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta febrero de 2012 y en las Jornadas de Constructores en marzo de 2011.
13. MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A., distribuidora de la marca MERCEDES en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta febrero de 2011.
14. NISSAN IBERIA, S.A., como empresa distribuidora de la marca NISSAN en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde junio de 2008 hasta julio de 2013, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores en marzo de 2011.
15. PEUGEOT ESPAÑA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca PEUGEOT en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde febrero de 2006 hasta julio de 2013, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta diciembre de 2010 y en las Jornadas de Constructores en abril de 2010.
16. PORSCHE IBÉRICA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca PORSCHE en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras realizados en el Foro de Postventa desde junio de 2010 hasta agosto de 2013.
17. RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca RENAULT en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde febrero de 2006 hasta julio de 2013 y en las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.
18. SEAT, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca SEAT en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Club de marcas desde febrero de 2006 hasta enero de 2013, en el Foro de Postventa en septiembre de 2010 y en las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.
19. TOYOTA ESPAÑA, S.L., empresa distribuidora de los automóviles de las marcas LEXUS y TOYOTA en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde febrero de 2006 hasta septiembre de 2012, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.

20. VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de las marcas AUDI, SKODA y VW en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el ámbito del Club de marcas desde octubre de 2008 respecto de la marca de automóviles VW, desde abril de 2009 respecto de la marca de automóviles SKODA y desde septiembre de 2010 respecto de la marca de automóviles AUDI, hasta noviembre de 2012 respecto de la marca SKODA y hasta mayo de 2013 respecto de las marcas AUDI y VW, en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta junio de 2013 y en las Jornadas de Constructores en abril de 2010.
21. VOLVO CAR ESPAÑA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca VOLVO en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores en abril de 2010.

En cuanto a la participación de las empresas URBAN y SNAP-ON, supone un valor añadido para la efectividad de los acuerdos de intercambio, y además, un elemento característico de este tipo de conductas que no resulta novedoso para esta Comisión. Ese tipo de mecanismos de gestión del intercambio de información son habituales en el funcionamiento de los cárteles, siendo los más comunes los consistentes en intercambios de información a través de los sistemas de auditoría o bien utilizando un censor, fiscalizador o coordinador.

Esta Sala considera, por tanto, que SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L., es responsable, en condición de colaborador necesario, por su participación en la organización y funcionamiento de los intercambios de información realizados en el ámbito del Club de marcas desde noviembre de 2009 hasta julio de 2013. Por su parte, URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U, es responsable, asimismo como colaborador necesario, por su participación en la organización y funcionamiento de los intercambios de información realizados en el ámbito del Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.

SÉPTIMO.- RESPONSABILIDADES Y DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

7.1.- Responsabilidad de las empresas

La responsabilidad de las empresas a las que hace referencia el Fundamento de Derecho sexto de la presente Resolución resulta, a juicio de esta Sala de Competencia, incuestionable a tenor de los hechos acreditados y las pruebas y resto de elementos de juicio contenidos en el expediente, por lo que esta Sala se muestra conforme con la imputación de responsabilidad realizada por la DC en su propuesta de resolución, con las salvedades establecidas en el Fundamento de Derecho Cuarto.

Las marcas eran conscientes de la ilicitud del intercambio de información realizado entre ellas. De hecho, durante la reunión del cártel celebrada el 19 de abril de 2012 los participantes en ésta valoraron la multa impuesta por la CNC en el expediente sancionador S/0280/10 SUZUKI-HONDA, como se refleja en el correo electrónico remitido posteriormente por un directivo de NISSAN a otros directivos de dicha

empresa y a SNAP-ON¹²⁶. HONDA propuso en un correo electrónico de 20 de abril de 2012 dejar de intercambiar información por correo electrónico y hacerlo en papel en las reuniones periódicas que celebraban y referenciando los datos y las marcas a letras y números, si bien las marcas conocerían dicha equivalencia, tras los comentarios de FORD y RENAULT sobre la multa impuesta por la CNC a MONTESA-HONDA y SUZUKI por intercambiar información comercial, anunciando que no volvería a notificar por correo electrónico información confidencial de su empresa¹²⁷.

Tras la renuncia de alguna de las marcas participantes a continuar intercambiando información de posventa, a mediados de 2012, el resto de las empresas decidieron de manera casi unánime continuar con éste, aunque adoptando medidas para garantizar el carácter secreto del cártel, adoptando un código de identificación numérico para cada una de las marcas participantes y enviando los correos remitidos por los participantes en el intercambio de información con los destinatarios en copia oculta o bien directamente por escrito o teléfono¹²⁸.

Está acreditado que los responsables de gestionar en cada marca las redes de distribución reportaban a su vez y trasladaban la información intercambiada a sus superiores jerárquicos. En el caso de las marcas CITROEN, RENAULT, SEAT, HONDA y CHEVROLET, consta incluso cómo los máximos directivos solicitaban en ocasiones a los responsables de gestión empresarial participantes en el Club de marcas la realización de determinados intercambios de información con el resto de sus competidores¹²⁹.

¹²⁶ Correo electrónico del responsable de Gestión Empresarial de NISSAN a directivos de NISSAN y SNAP-ON el 8 de mayo de 2012, recabado en la inspección de SNAP-ON (folio 12772).

¹²⁷ Correo electrónico de 20 de abril de 2012 de HONDA a destinatarios ocultos, con asunto "información de medias de redes", aportado por SEAT en su solicitud de exención (folios 1342 y 1343) y recabado en la inspección de NISSAN (folio 10287).

¹²⁸ Tabla "6 marzo 201.XLS" con los datos de RENAULT de marzo de 2012, adjunta al correo electrónico de 2 de marzo de 2012 remitido por RENAULT, aportado por SEAT en su solicitud de exención del pago de la multa (folios 843 a 844) y correo electrónico interno de NISSAN de 22 de noviembre de 2012, recabado en la inspección de NISSAN (folio 10563).

¹²⁹ Correos entre el Responsable de Gestión de Red y Construcciones de CITROEN y el Director de Desarrollo Empresarial de NISSAN de 17 de febrero de 2010 recabados en la inspección de NISSAN (folios 8164 a 8168); Correo electrónico de la responsable de Gestión Empresarial de RENAULT el 6 de abril de 2011, recabado en la inspección de RENAULT (folio 13816). Correo electrónico de 9 de mayo de 2011 del Responsable de gestión Empresarial de SEAT a CITROEN, CHEVROLET, FIAT, FORD, HONDA, KIA, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SEAT, SKODA, VW y TOYOTA, aportado por SEAT en su solicitud de exención (folios 651, 652 y 925) y recabado en la inspección de NISSAN (folio 8757); Correo electrónico de 20 de junio de 2012 del responsable de Gestión Empresarial de CHEVROLET a destinatarios ocultos, aportado por SEAT junto con su solicitud de exención del pago de la multa (folio 1110); Correo electrónico de 4 de abril de 2012 del Responsable de Gestión Empresarial de SEAT a CHEVROLET, CITROËN, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, SKODA, SNAP-ON, VW y TOYOTA, aportado por SEAT en su solicitud de exención (folios 404, 435,453,471,489,493,515,536 y 1063 a 1074) y recabado en la inspección de NISSAN (folio 9948).

Cada uno de los participantes en los respectivos intercambios eran los especialistas en la materia, que determinaban la información requerida para el intercambio y podían evaluar la información aportada por sus competidores directos.

Cabe traer a colación aquí por analogía en los supuestos de hecho, la valoración que realiza el Tribunal Supremo en su sentencia de 8 de junio de 2015 (Recuso 3253/2014, antes citada). “[...] y aunque la actora alegue como causa de exoneración de su responsabilidad que ha actuado siempre conforme a una interpretación razonable de la norma, resulta –como dice la CNC–, cuando menos sorprendente que empresas de la talla de la imputada, incluidas multinacionales, puedan alegar que no sabían que era contrario a las normas de competencia reunirse de forma habitual 8 empresas para intercambiar información y acordar estrategias, por lo que dicho alegato debe ser desestimado”.

Algunas de las incoadas (así, CHEVROLET y GENERAL MOTORS) solicitan en sus alegaciones a la PR que se valore como atenuante el hecho de que sus normas internas de cumplimiento legal (*compliance*) incluyan un apartado específico sobre Derecho de la Competencia, el cual prohíbe a todos los empleados y directivos de tales marcas la realización de cualquier práctica anticompetitiva.

En relación con esta alegación, la Sala de Competencia considera en principio, con carácter general, que son positivas todas las actuaciones de las empresas dirigidas a fomentar internamente el conocimiento de las normas de competencia y a prevenir y evitar su posible incumplimiento; de hecho, la CNMC promueve este tipo de iniciativas y programas en las empresas. No obstante, tal y como ha puesto de manifiesto el TJUE en su sentencia de 18 de julio de 2013 (asunto C-501/11 Schindler Holding y otros/Comisión), el mero hecho de tener estas normas internas no puede tomarse sin más como una circunstancia atenuante, sobre todo en aquellos casos en los que la acreditación de una infracción es una evidencia clara para las empresas sancionadas de un fallo en el cumplimiento de tales normas internas. En el presente expediente, dados los hechos acreditados, de los que no es posible concluir la existencia de un programa de cumplimiento exitoso que efectivamente articule y aplique controles internos y severas sanciones disciplinarias por incumplimiento, esta Sala no puede compartir el criterio de las mercantiles citadas respecto de que tales normas internas sean prueba del genuino compromiso de tales marcas y de sus directivos –implicados algunos en las mismas- con la observancia de la normativa de competencia, a los efectos de valorarlo como atenuante.

En consecuencia, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 61.2 de la LDC, concurre dolo o negligencia grave en la conducta imputada, manifestado particularmente en las circunstancias descritas que denotan, según lo ya antes señalado, el pleno conocimiento de la ilicitud, así como la voluntad de persistir en el ilícito.

No obstante, respecto de la conducta de ORIO, como se ha anticipado en el Fundamento Cuarto (4.11), esta Sala de Competencia del Consejo considera que la misma no queda suficientemente acreditada.

7.2. Criterios para la determinación de la multa y ley aplicable

El artículo 62.4.a) de la LDC establece que serán infracciones calificadas como muy graves las conductas que consistan en cárteles u otros acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas, prácticas concertadas o conscientemente paralelas entre empresas competidoras entre sí, reales o potenciales.

El artículo 63.1 de la LDC atribuye a la CNMC la potestad de sancionar a las empresas y asociaciones de éstas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan la prohibición de acuerdos colusorios. Conforme a reiterada jurisprudencia el principio de culpabilidad es consustancial a las infracciones de cártel, pero además de los hechos probados de esta Resolución resulta acreditado que las empresas eran conscientes del carácter ilícito de su conducta anticompetitiva.

El apartado c) del mismo artículo señala que las infracciones muy graves podrán ser castigadas con multa de hasta el 10 por ciento del volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa, y en caso de que no sea posible delimitar el volumen de negocios, el apartado 3.c) señala que el importe de la multa será de más de 10 millones de euros.

El artículo 64 de la LDC señala que el importe de las sanciones se fijará atendiendo, entre otros, a los siguientes criterios: a) La dimensión y características del mercado afectado por la infracción; b) La cuota de mercado de la empresa o empresas responsables; c) El alcance de la infracción; d) La duración de la infracción; e) El efecto de la infracción sobre los derechos y legítimos intereses de los consumidores y usuarios o sobre otros operadores económicos; f) Los beneficios ilícitos obtenidos como consecuencia de la infracción; g) Las circunstancias agravantes y atenuantes que concurren en relación con cada una de las empresas responsables.

En sus alegaciones algunas de las incoadas, con cita de diversas sentencias de la Audiencia Nacional, alegan que la sanción máxima que cabe imponer sería el 10% del volumen de negocios obtenido por la empresa en el ámbito de actividad económica en el que se ha producido la infracción (mercado afectado por la infracción), en el ejercicio anterior al de la imposición de la multa.

Sobre esta cuestión y sobre la naturaleza del 10% (si se trata del máximo de un arco sancionador, o si hay que considerarlo como un límite o umbral de nivelación) se ha pronunciado recientemente el Tribunal Supremo en su sentencia de 29 de enero de 2015 (Recurso 2872/2013)¹³⁰, sentencia que ha sido ya analizada en las últimas resoluciones de este Consejo. Según el Tribunal Supremo, el proceso de determinación de la multa debe necesariamente ajustarse a las siguientes premisas:

- Los límites porcentuales previstos en el artículo 63.1 de la LDC deben concebirse como el nivel máximo de un arco sancionador en el que las sanciones, en función de la gravedad de las conductas, deben individualizarse. La Sala señala que dichos límites *“constituyen, en cada caso, el techo de la*

¹³⁰ También, en idéntico sentido, dos sentencias del Alto Tribunal de 30 de enero de 2015 (recursos 1476/2014 y 1580/2013) y otras posteriores.

sanción pecuniaria dentro de una escala que, comenzando en el valor mínimo, culmina en el correlativo porcentaje” y continúa exponiendo que “se trata de cifras porcentuales que marcan el máximo del rigor sancionador para la sanción correspondiente a la conducta infractora que, dentro de la respectiva categoría, tenga la mayor densidad antijurídica.”

- En cuanto a la base sobre la que calcular el porcentaje de multa, en este caso hasta el 10% por tratarse de una infracción muy grave, el artículo 63.1 de la LDC alude al *"volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa"*, concepto con el que el legislador, como señala el Tribunal Supremo, *"lo que ha querido subrayar es que la cifra de negocios que emplea como base del porcentaje no queda limitada a una parte sino al "todo" de aquel volumen. En otras palabras, con la noción de "volumen total" se ha optado por unificar el concepto de modo que no quepa distinguir entre ingresos brutos agregados o desagregados por ramas de actividad de la empresa autora de la infracción"*. Rechaza así la interpretación según la cual dicho porcentaje deba calcularse sobre la cifra de negocios relativa al sector de actividad al que la conducta o infracción se constriñe.
- Dentro del arco sancionador que discurre hasta el porcentaje máximo fijado en el artículo 63 de la LDC, las multas deberán graduarse conforme al artículo 64 de la LDC, antes citado.
- Por último, el FD 9º de la sentencia insiste en la necesaria disuasión y proporcionalidad que deben guiar el ejercicio de la potestad sancionadora, junto con la precisa atención a los criterios de graduación antes apuntados. Así, señala que *"las sanciones administrativas previstas para el ejercicio de actividades [...] han de fijarse en un nivel suficientemente disuasorio para que, al tomar sus propias decisiones, las empresas no aspiren a obtener unos beneficios económicos derivados de las infracciones que resulten ser superiores a los costes (las sanciones) inherentes a la represión de aquéllas."* Asimismo, precisa que la finalidad disuasoria de las multas en materia de defensa de la competencia no puede constituirse en el punto de referencia prevalente para el cálculo en un supuesto concreto, desplazando al principio de proporcionalidad.

Todo ello, en definitiva, ha obligado a esta Sala a reconsiderar el método hasta ahora seguido para la determinación de las sanciones y su adecuación a los postulados de la tan citada sentencia¹³¹ aunque, como ha indicado el Alto Tribunal, los criterios utilizados deben ser en cualquier caso los recogidos en el artículo 64 de la LDC y su uso debe ajustarse a los rasgos peculiares de cada infracción.

¹³¹ Este nuevo enfoque para la determinación de las sanciones ha sido explicado con cierto detalle en la Resolución de la CNMC de 26 de febrero de 2015, Expte. S/425/12 Industrias lácteas 2, así como en las Resoluciones de la CNMC de 5 de marzo de 2015 (Exptes. S/0486/13 Concesionarios Toyota, S/487/13 Concesionarios Land Rover, S/0488/13 Concesionarios Hyundai y S/0489/13 Concesionarios Opel) y de 28 de mayo de 2015 (S/0471/13 Concesionarios AUDI/SEAT/VW).

7.3. Elementos de graduación conducentes a concretar la escala de la sanción

Tal y como ya se ha señalado, la infracción que aquí se analiza se califica por la LDC como muy grave, a la que se asocia una multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de los infractores en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de las sanciones, esto es, 2014.

Por otro lado, como también se ha mencionado anteriormente, el Tribunal Supremo ha indicado que dicho 10% debe concebirse como el límite máximo de una escala o arco sancionador. Ese porcentaje *“marca el máximo del rigor sancionador para la sanción correspondiente a la conducta infractora que, dentro de la respectiva categoría, tenga la mayor densidad antijurídica”*. Siendo ello así, el 10% debe reservarse como *“respuesta sancionadora aplicable a la infracción más reprochable de las posibles dentro de su categoría”*. En consecuencia, partiendo de los criterios de graduación del art. 64.1 de la LDC y su plasmación en este concreto expediente, será preciso determinar el porcentaje del que, dentro del mínimo y máximo (10%) de la escala sancionadora prevista en la Ley, quepa partir para, posteriormente, individualizar la sanción correspondiente a cada sujeto responsable.

Conviene a este respecto tomar en consideración los factores generales o globales de la conducta, dejando para un posterior análisis y concreción (individualización) los factores específicos referentes a la conducta de cada uno de los infractores, incluidas, en su caso, circunstancias agravantes y atenuantes de carácter individual.

Algunos elementos permiten valorar el grado de lesividad y el carácter dañino de la conducta dentro de las prohibidas por el artículo 1 de la LDC. En este sentido, la conducta no se ha materializado en una fijación explícita de precios o cantidades por parte de los partícipes si bien no cabe duda de que constituye un intercambio de información periódica, detallada, sensible y estratégica, con identificación de las marcas, sobre márgenes comerciales y políticas de retribución de las redes de concesionarios para eliminar incertidumbres sobre la evolución del mercado y asegurar su estabilidad, lo que se traduce en una significativa restricción de la competencia en la fijación de los precios finales y en la determinación de las condiciones comerciales de los automóviles distribuidos por las respectivas redes de concesionarios, así como de los servicios posventa prestados en ellos.

La conducta se habría aquí traducido en una disminución de la incertidumbre a la que se habrían enfrentado las marcas, en ausencia del cártel, sobre las variables determinantes de la organización y gestión de sus redes de distribución comercial y de postventa, y de las del resto de marcas competidoras partícipes en los intercambios de información. La disminución de la competencia generada por tales intercambios de información durante los períodos en los que se produjeron se han trasladado al consumidor final en forma de menores descuentos, políticas comerciales menos agresivas por parte de las marcas y un menor esfuerzo por distinguirse de las otras empresas con unos servicios de más calidad. Las marcas participantes en el cártel gozaron, por tanto, de una protección respecto de su funcionamiento en el mercado impropia de un entorno competitivo en ausencia de intercambio de información sensible, beneficiándose ilícitamente de una estabilidad artificial en sus actuaciones en el mercado afectado.

La conducta, además, se ha desplegado de forma institucionalizada, a través de la colaboración de empresas consultoras a partir de determinada fecha, que han facilitado el desarrollo de los acuerdos de intercambio de información. La institucionalización del cártel lo dota de caracteres de estabilidad y homogeneidad que constituyen elementos de reproche adicional en una conducta como la descrita.

Otro elemento importante de la conducta se refiere a lo que el artículo 64.1.c) de la LDC alude al mencionar el “*alcance de la infracción*”. Teniendo en cuenta las conductas colusorias analizadas en este expediente, el mercado geográfico se extiende, respecto a las prácticas realizadas en relación con las marcas incoadas, a todo el ámbito nacional, lo que debe tomarse en consideración a la hora de valorar los efectos de la práctica sobre otros operadores económicos (operadores presentes en la distribución minorista, talleres oficiales o independientes) y, especialmente, sobre los consumidores y usuarios perjudicados por las conductas realizadas.

La cuota de mercado conjunta de las marcas participantes en las conductas analizadas en este expediente sancionador estaría en torno al 91% de la distribución de automóviles en España, incluyendo la casi totalidad de marcas denominadas generalistas y alguna de las denominadas Premium.

Por otro lado, el artículo 64.1.d) de la LDC refiere la duración de la conducta. Aunque la duración servirá como parámetro de individualización al considerar la participación de cada empresa en la infracción (que no es igual en cada uno de los sujetos declarados responsables), conviene que este factor guíe también la graduación general del reproche sancionador para todas las empresas, pues la duración general de la conducta revela asimismo en cierta medida su alcance (art. 64.1.c) y efectos (art. 64.1.e). A este respecto se ha acreditado que la duración media de la conducta ha superado los sesenta meses (sin perjuicio, se insiste, de la concreta modulación que este factor debe recibir en la duración imputada a cada empresa), moviéndose en un rango de entre doce meses la duración más reducida (una sola empresa) y cerca de noventa meses la conducta de mayor duración (así, ocho empresas), si bien en casi todos los casos supera ampliamente los treinta y seis meses.

Diversas incoadas (CHRYSLER, FIAT) alegan la situación de grave crisis en el sector del automóvil, en el contexto de una coyuntura económica general muy desfavorable, como circunstancia atenuante o como factor de modulación del importe de la multa (NISSAN). Esta Sala de Competencia, no obstante, no puede acoger tal alegación. Si bien el listado de circunstancias atenuantes que recoge el artículo 64.3 de la LDC no es exhaustivo, resulta claro que en contextos de crisis económica es preciso garantizar una aplicación de las normas de competencia igualmente escrupulosa, puesto que los riesgos de comportamientos anticompetitivos en este tipo de fases recesivas a menudo se acentúan, y sus efectos sobre los consumidores y los mercados son aún más perjudiciales, especialmente sobre los ciudadanos más desfavorecidos. El cumplimiento de la normativa de competencia pretende garantizar, precisamente, un comportamiento más eficiente de los agentes económicos, contribuyendo también a proporcionar unas mejores condiciones de compra a los consumidores.

Siguiendo la precitada sentencia del Tribunal Supremo, el conjunto de factores aquí expuestos permite concretar, dentro de la escala legal que discurre desde el importe mínimo hasta el 10% del volumen total de negocios de cada sujeto responsable en

2014, la valoración de la *densidad antijurídica* de la conducta, y conduce a este Consejo a considerar que, si bien el reproche sancionador debe ser efectivamente disuasorio, el principio de proporcionalidad exige que la sanción se sitúe en el tramo inferior de la escala cuando se tiene en cuenta conjuntamente los rasgos de la infracción y las características de las empresas responsables. En efecto, estamos ante empresas cuya facturación es particularmente elevada, y tal y como hace notar el Tribunal Supremo, aunque resulta adecuado al principio de proporcionalidad y a la finalidad disuasoria atender a la facturación total de la empresa como manifestación directa de su capacidad económica¹³², no puede descartarse que en algunos casos la sanción impuesta a empresas con una facturación particularmente elevada deba ser modulada para su adecuación al principio de proporcionalidad. En este sentido, resulta pertinente tomar en consideración lo señalado por la Comunicación británica relativa a multas¹³³, en cuya nota 16 puede leerse:

“In applying the steps to individual undertakings in multi-party cases, the OFT will observe the principle of equal treatment, which is articulated by the Court of First Instance (now the General Court) in the Tokai Carbon case as follows: ‘The fact nonetheless remains that ... [the Commission] must comply with the principle of equal treatment, according to which it is prohibited to treat similar situations differently and different situations in the same way, unless such treatment is objectively justified (FETTCSA, paragraph 406).’ (See Case T-236/01 Tokai Carbon Co. Ltd and Others v Commission [2004] ECR II-1181, at paragraph 219). In doing so, the OFT will take account of the judgment of the Competition Appeal Tribunal (the CAT) in the Kier Construction judgment that, ‘...it is perfectly rational for a bigger undertaking to receive a more severe penalty than a smaller company... However, this does not mean that penalties should be precisely proportionate to the relative sizes of the undertakings on which they are imposed... it will not necessarily be fair or proportionate to impose on a bigger company a penalty which reflects the same proportion of its total worldwide turnover as a penalty imposed on a smaller company represents in relation to the latter’s turnover.’ (See Kier Group plc and others v Office of Fair Trading [2011] CAT 3, at [177]).” (subrayado añadido)

Bajo tales consideraciones, el tipo sancionador que se aplica sobre el volumen total de ventas en 2014 para determinar la multa deberá situarse en un tramo medio o bajo cuando obrar de otra forma conduzca a una clara desproporción de las multas resultantes¹³⁴. Ello no impedirá que al individualizar la sanción correspondiente a cada empresa se guarde la debida proporcionalidad entre las multas resultantes para cada una de ellas.

¹³² En la STS de 29 de enero de 2015 puede leerse: “El volumen o cifra de negocios (o de facturación, o de ventas) es un dato o indicador contable que revela, repetimos, la capacidad y situación económica del sujeto infractor y, en esa misma medida, permite calcular a priori la máxima incidencia concreta que una sanción pecuniaria puede suponer para él.”

¹³³ “OFT’s guidance as to the appropriate amount of a penalty”, de septiembre de 2012, disponible en: <www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284393/oft423.pdf>

¹³⁴ En análogo sentido se ha manifestado el Consejo de la CNMC en la resolución de 26 de febrero de 2015, Expte. S/0425/12 Industrias Lácteas 2.

7.4. Individualización de las sanciones

La individualización de la sanción a cada uno de los sujetos responsables debe hacerse tomando en consideración los concretos factores de graduación susceptibles de ser valorados específicamente para cada empresa. Algunas incoadas (así, VOLVO) señalan que el órgano de instrucción sitúa en el mismo plano de responsabilidad a empresas que presentan una implicación y un grado de participación muy diferenciados. Corresponde ahora establecer diferencias en función del grado de participación de las distintas incoadas.

El factor determinante, de acuerdo con el artículo 64.1.a) y 64.1.d) de la LDC, viene constituido por la dimensión de la actuación de la empresa en el mercado afectado por la infracción, que está relacionada directamente tanto con el volumen del mercado afectado por la infracción como con la duración de la conducta de cada empresa. Las empresas responsables han sido requeridas¹³⁵ para que aporten el valor del mercado afectado por la conducta en cada caso, esto es, el valor correspondiente a la comercialización de automóviles de cada marca y la realización de otras actividades de postventa (como la comercialización de las piezas y recambios originales para los automóviles de la marca), según corresponda a la imputación sobre cada una de ellas, durante el periodo infractor imputado a cada empresa. A tales efectos, se considera que el periodo discurre desde el inicio (en función de cada una de las zonas) hasta agosto de 2013 (agosto excluido, por cuanto el término final de la conducta coincide con las inspecciones del 23 al 26 de julio), salvo los casos específicos en los que la conducta termina con anterioridad, como se ha precisado en el Fundamento de Derecho Cuarto.

A continuación se reproduce el valor total del mercado afectado durante la conducta imputada a cada una de las empresas implicadas. Se añade en la última columna el porcentaje o cuota de participación de cada una de las empresas en la infracción en función de sus ventas durante los meses de la conducta imputada en el mercado afectado.

<i>Empresa</i>	<i>Valor del mercado afectado (€)</i>	<i>Cuota de participación en la conducta (%)</i>
AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A.	11.626.215.667	14,2%
B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.	111.361.961	0,1%
BMW IBÉRICA, S.A.U.	2.068.039.101	2,5%
CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U.	1.720.687.333	2,1%
CHRYSLER ESPAÑA, S.L.	281.323.000	0,3%

¹³⁵ El requerimiento ha concretado el mercado afectado por la conducta correspondiente a la imputación sobre cada una de las empresas. Las respuestas al requerimiento vienen referidas *supra* en AH número (25).

FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A.	2.439.327.083	3,0%
FORD ESPAÑA, S.L.	9.652.151.833	11,8%
GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U.	7.836.254.917	9,6%
HONDA MOTOR EUROPE LIMITED	415.651.500	0,5%
HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U.	839.339.333	1,0%
KIA MOTORS IBERIA, S.L.	1.508.774.000	1,8%
MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.	40.494.422	0,0%
MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.	221.784.310	0,3%
NISSAN IBERIA, S.A.	1.241.533.833	1,5%
PEUGEOT ESPAÑA, S.A.	10.488.169.833	12,9%
PORSCHE IBÉRICA, S.A.	41.559.000	0,1%
RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A.	7.707.517.763	9,4%
SEAT, S.A.	8.101.931.583	9,9%
TOYOTA ESPAÑA, S.L.	6.107.020.667	7,5%
VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A.	9.017.939.000	11,1%
VOLVO CAR ESPAÑA, S.A.	131.293.043	0,2%

La mayor facturación en el mercado afectado por la conducta denota una mayor intensidad o participación en la conducta y, en particular, un mayor daño y una mayor ganancia ilícita potenciales. Siendo ello así, se considera ajustado al principio de proporcionalidad y a la necesaria individualización de las multas ajustar el porcentaje de la sanción al alza o a la baja en función de la mayor participación de cada empresa en la facturación global en el mercado afectado por la conducta durante el tiempo en que ésta resulta acreditada.

Por otro lado, se ha reducido el porcentaje aplicado a las empresas cuya conducta haya tenido una duración inferior a la media, y particularmente cuando ésta haya sido inferior a los 36 meses.

Empresa	Duración (meses)
AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A.	90
B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.	41
BMW IBÉRICA, S.A.U.	59
CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U.	90
CHRYSLER ESPAÑA, S.L.	28
FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A.	90

FORD ESPAÑA, S.L.	90
GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U.	90
HONDA MOTOR EUROPE LIMITED	52
HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U.	41
KIA MOTORS IBERIA, S.L.	69
MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.	24
MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.	12
NISSAN IBERIA, S.A.	62
PEUGEOT ESPAÑA, S.A.	90
PORSCHE IBÉRICA, S.A.	38
RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A.	90
SEAT, S.A.	84
TOYOTA ESPAÑA, S.L.	90
VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A.	57
VOLVO CAR ESPAÑA, S.A.	41

Otro elemento a tener en cuenta en sede de individualización de la sanción tiene que ver con la participación de las mercantiles en los tres, en dos o en uno de los esquemas de intercambio de información analizados (Club de marcas, Foro de Postventa y Jornadas de Constructores). Así, del total de 21 empresas distribuidoras de vehículos sobre las que esta Sala de Competencia refrenda la imputación formulada por el órgano de instrucción, doce han participado en los tres esquemas o foros de intercambio de información (VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA –AUDI, VW y SKODA-, BMW, CITROEN, FIAT, FORD, HYUNDAI, MAZDA, NISSAN, GENERAL MOTORS, PEUGEOT, SEAT, TOYOTA –TOYOTA y LEXUS-). Cinco en dos de los tres (CHEVROLET, HONDA, KIA, RENAULT y VOLVO). Y cuatro de las incoadas, en uno de los foros (MITSUBISHI, MERCEDES, CHRYSLER y PORSCHE).

Por último, se ha también tomado en consideración el hecho de que algunas marcas se hayan retirado de todos o algunos de los foros en los que participaban (CITROËN, FORD, MERCEDES y PEUGEOT respecto del foro de Postventa; BMW, GENERAL MOTORS, HONDA y TOYOTA respecto del Club de Marcas; y KIA, MAZDA, SEAT y VOLKSWAGEN respecto de ambos).

7.5. Criterios de proporcionalidad

Tomar en consideración el criterio del beneficio ilícito obtenido por las empresas infractoras (artículo 64.1.f de la LDC) tiene particular importancia con el objeto de evitar *“que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas”* (art. 131.2 de la Ley 30/1992), criterio al que la referida sentencia del Tribunal Supremo de enero de 2015 presta

especial atención al señalar que “*las sanciones administrativas previstas para el ejercicio de actividades económicas [...] han de fijarse en un nivel suficientemente disuasorio para que, al tomar sus propias decisiones, las empresas no aspiren a obtener unos beneficios económicos derivados de las infracciones que resulten ser superiores a los costes (las sanciones) inherentes a la represión de aquéllas*”. Por otro lado, también es preciso tener en cuenta este factor para asegurar que las sanciones no resulten en ningún caso desproporcionadas. Desde esta perspectiva de criterio de proporcionalidad, una vez situado el tipo de partida en el tramo inferior del arco sancionador, como se ha indicado anteriormente, las multas resultantes resultarían plenamente ajustadas a cualquier estimación o cálculo aproximado razonable del beneficio ilícito que hubieran podido percibir las empresas infractoras, también los que se basan en hipótesis especialmente prudentes del beneficio ilícito potencial.

Concurre también en este expediente otro factor que cabe tomar en consideración. De acuerdo con las alegaciones de FORD a la PR, las cifras de volúmenes de negocio de las incoadas no son homogéneas, debido a la diferente estructura societaria de las mismas, por lo que no reflejan la verdadera presencia de las marcas en el mercado en el que se desarrolla la conducta, aunque sí su capacidad de pago. Así, algunas empresas tienen separadas en distintas sociedades las actividades de fabricación, distribución y exportación, mientras que otras (tal es el caso de FORD y GENERAL MOTORS) integran en una única sociedad esas actividades, con la correspondiente repercusión en términos de incremento comparado del volumen de negocio, que es el que se utiliza como referencia para la determinación de la sanción. En efecto, por la presencia de este factor distorsionador, ante porcentajes sancionadores equivalentes, estas empresas –y otras en las que sucede algo análogo– recibirían una sanción más elevada en términos absolutos, lo que no respeta el principio de proporcionalidad. Siendo esto así, esta Sala de Competencia entiende que los porcentajes de las sanciones deben ajustarse para corregir esta distorsión.

Para atender a esta circunstancia, se ha tenido en cuenta como factor de proporcionalidad las cuotas de matriculación de vehículos turismo de cada marca en el territorio nacional¹³⁶.

Empresa	Matriculación de vehículos 2013 (cuota, %)
AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A.	7,3%
B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.	0,5%
BMW IBÉRICA, S.A.U.	3,8%
CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U.	1,5%
CHRYSLER ESPAÑA, S.L.	0,0%
FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A.	4,1%

¹³⁶ Datos de matriculación publicados por la DGT y recogidos en el Informe ANFAC Memoria Anual 2013.

FORD ESPAÑA, S.L.	6,7%
GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U.	6,9%
HONDA MOTOR EUROPE LIMITED	0,4%
HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U.	3,6%
KIA MOTORS IBERIA, S.L.	2,7%
MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.	0,7%
MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.	3,7%
NISSAN IBERIA, S.A.	4,7%
PEUGEOT ESPAÑA, S.A.	9,2%
PORSCHE IBÉRICA, S.A.	0,1%
RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A.	11,8%
SEAT, S.A.	7,2%
TOYOTA ESPAÑA, S.L.	4,6%
VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A.	14,6%
VOLVO CAR ESPAÑA, S.A.	1,0%

En los casos en los que se constata una desproporción entre el volumen de negocios total de la compañía y su cuota de matriculación de turismos en España, se ha procedido a reducir de forma adecuada el porcentaje sancionador a aplicar para asegurar la proporcionalidad de la sanción entre las empresas infractoras.

7.6. Importe final de las multas

En la tabla siguiente se muestran el volumen de negocios total de las empresas incoadas en 2014; el tipo sancionador adecuado a la conducta ilícita de cada empresa, dentro del arco sancionador indicado en el artículo 63.1 de la LDC, que se ha fijado teniendo en cuenta las consideraciones contenidas en este Fundamento de Derecho; y la sanción monetaria que resulta de aplicar el tipo sancionador al volumen de negocios total en el año anterior a la sanción.

<i>Empresa</i>	<i>Volumen de negocios total 2014 (€)</i>	<i>Sanción (%)</i>	<i>Sanción (€)</i>
AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A.	1.136.075.000	1,30%	14.768.975
B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.	119.386.460	0,65%	776.012
BMW IBÉRICA, S.A.U.	1.147.397.086	0,70%	8.031.780
CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U.	13.858.000	1,00%	138.580

CHRYSLER ESPAÑA, S.L. ¹³⁷	40.845	0,65%	265,50
FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A.	580.687.817	1,20%	6.968.254
FORD ESPAÑA, S.L.	6.744.944.000	0,30%	20.234.832
GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U.	3.804.626.471	0,60%	22.827.759
HONDA MOTOR EUROPE LIMITED (*)	203.108.411	0,30%	609.325
HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U.	464.749.000	0,95%	4.415.116
KIA MOTORS IBERIA, S.L.	414.844.000	0,50%	2.074.220
MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. (*)	218.796.801	0,30%	656.390
MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.	2.379.329.965	0,10%	2.379.330
NISSAN IBERIA, S.A. (*)	287.061.039	1,10%	3.157.671
PEUGEOT ESPAÑA, S.A.	1.209.434.000	1,30%	15.722.642
PORSCHE IBÉRICA, S.A.	122.600.000	0,20%	245.200
RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A.	1.516.951.831	1,20%	18.203.422
SEAT, S.A.	1.334.205.000	0,95%	12.674.948
TOYOTA ESPAÑA, S.L. (*)	824.477.429	1,05%	8.657.013
VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A.	2.526.000.000	1,05%	26.523.000
VOLVO CAR ESPAÑA, S.A.	213.260.391	0,80%	1.706.083

(*) Para los casos de HONDA, MAZDA, NISSAN y TOYOTA, cuyos ejercicios sociales se inician el 1 de abril y se cierran el 31 de marzo del año siguiente, se ha reflejado un volumen de negocio resultante de un cálculo que incluye tanto un porcentaje de las cifras aportadas de sus ejercicios fiscales cerrados (1 de abril de 2013 a 31 de marzo del 2014) como de las cifras estimadas por dichas empresas del último ejercicio aún no cerrado (1 de abril 2014 a 31 de marzo de 2015), todo ello con el objeto de homogeneizar con el resto de incoadas del expediente que sí aportan la información de su VVNT correspondientes al año natural 2014.

7.7. Multa de las empresas (SNAP-ON y URBAN) facilitadoras

Por lo que se refiere a SNAP-ON y URBAN, la consideración de su papel determinante, no como meros asistentes o colaboradores pasivos del cártel, sino como auténticos facilitadores activos e instrumento clave del intercambio de información, a sabiendas de su ilicitud, conduce a agravar su multa respecto de la determinada para las marcas.

Dadas las particularidades de su intervención activa y papel fundamental para la consecución y estabilidad del cártel, se considera adecuada (disuasoria a la par que proporcionada) una sanción del 2% de su volumen de negocios total en 2014.

¹³⁷ El volumen de negocios total, así como el importe de la multa, correspondiente a esta empresa ha sido rectificado mediante acuerdo de rectificación de errores de 30 de julio de 2015.

<i>Empresa</i>	<i>Volumen de negocios total (VT, en €) en 2014</i>	<i>Tipo sancionador (%)</i>	<i>Multa (en €)</i>
SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L.	2.639.250	2 %	52.785
URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U.	3.501.979	2 %	70.039

OCTAVO.- APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 65 DE LA LDC

El 23 de julio de 2013, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 65.1 a) de la LDC y el art. 47.1 RDC, la DI concedió a SEAT, S.A., así como a sus filiales directas o indirectas y de las entidades que conforman el grupo al que SEAT pertenece, una exención condicional, por haber sido la primera empresa en aportar elementos de prueba que, a juicio del al órgano instructor, le permitían ordenar el desarrollo de una inspección en relación con determinadas prácticas restrictivas de la competencia descritas en la solicitud de exención formulada por la mercantil.

A juicio de esta Sala de Competencia, SEAT, S.A. cumple los requisitos del artículo 65.1.a) LDC para beneficiarse de la exención del pago de la multa que hubiera podido corresponderle. SEAT, S.A. Ha sido la primera en aportar elementos de prueba que han permitido ordenar inspecciones en relación con el cártel descrito. La extensa información ofrecida por dicha empresa en su solicitud de exención se ha visto además corroborada por las pruebas documentales recabadas en dichas inspecciones y la información proporcionada por las incoadas a requerimiento de la DC. Con carácter adicional, esta Sala considera que SEAT, S.A. ha dado debido cumplimiento a los requisitos previstos en el artículo 65.2 de la LDC en lo relativo a cooperación, finalización de la participación en la conducta, no destrucción de elementos de prueba y ausencia de presión a otras empresas para que participaran en la conducta infractora.

Frente a lo señalado por algunas de las incoadas, que cuestionan la aplicación del programa de Clemencia, al sostener que la conducta de intercambio de información que se analiza no constituye un cártel, ya se ha señalado *supra* en el Fundamento Cuarto que esta Sala de Competencia coincide con la valoración realizada por la DC en la PR en cuanto a que las prácticas acreditadas cumplen con todos los elementos que permiten calificar la infracción como cártel.

Por todo ello, esta Sala, de acuerdo con la propuesta de la DC, considera que debe eximirse a SEAT, S.A., así como a todas sus filiales directas o indirectas y las entidades que conforman el grupo al que SEAT pertenece, del pago de la sanción que les correspondería de acuerdo con lo expuesto en los Fundamentos de Derecho Sexto y Séptimo.

En su virtud, visto los artículos citados y los demás de general aplicación, la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

HA RESUELTO

PRIMERO.- Declarar que en el presente expediente se ha acreditado una infracción del 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y del artículo 101 el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en los términos expuestos en el Fundamento de Derecho Sexto de esta Resolución.

SEGUNDO.- De acuerdo con la responsabilidad atribuida en los Fundamentos de Derecho Sexto y Séptimo, declarar responsables de las citadas infracciones a las siguientes empresas:

1. AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca CITROËN en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero de 2006 hasta julio de 2013, coincidiendo con las inspecciones realizadas.
2. B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca MITSUBISHI en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en el área de postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.
3. BMW IBÉRICA, S.A.U. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca BMW en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde junio de 2008 hasta agosto de 2013.
4. CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U. como empresa distribuidora de los automóviles de la marca CHEVROLET en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial y postventa desde febrero de 2006 hasta agosto de 2013.
5. CHRYSLER ESPAÑA, S.L., como empresa distribuidora de los automóviles de las marcas CHRYSLER, JEEP y DODGE en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en el área de gestión empresarial desde abril de 2008 hasta julio de 2010.
6. FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A., como empresa distribuidora de los automóviles de las marcas FIAT, ALFA ROMEO y LANCIA y desde julio de 2010 de las marcas CHRYSLER, JEEP y DODGE en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero de 2006 hasta agosto de 2013.

7. FORD ESPAÑA, S.L., como empresa distribuidora de los automóviles de la marca FORD en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero de 2006 hasta julio de 2013.
8. GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U., empresa distribuidora de los vehículos de la marca OPEL en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero de 2006 hasta julio de 2013.
9. HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, S.L., empresa distribuidora de automóviles de la marca HONDA en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial y postventa desde abril de 2009 a agosto de 2013.
10. HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U., empresa distribuidora de la marca HYUNDAI en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.
11. KIA MOTORS IBERIA, S.L., empresa distribuidora de la marca KIA en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial y postventa desde marzo de 2007 a noviembre de 2012.
12. MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., distribuidora de la marca MAZDA en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de postventa y marketing desde marzo de 2010 hasta febrero de 2012.
13. MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A., distribuidora de la marca MERCEDES en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en el área de postventa desde marzo de 2010 hasta febrero de 2011.
14. NISSAN IBERIA, S.A., como empresa distribuidora de la marca NISSAN en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde junio de 2008 hasta agosto de 2013.
15. PEUGEOT ESPAÑA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca PEUGEOT en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero de 2006 hasta julio de 2013.
16. PORSCHE IBÉRICA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca PORSCHE en España, por su participación en el cártel de intercambio

de información confidencial, futura y estratégica en el área de postventa desde junio de 2010 hasta agosto de 2013.

17. RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca RENAULT en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial y marketing desde febrero de 2006 hasta julio de 2013.
18. SEAT, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca SEAT en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero de 2006 hasta enero de 2013.
19. SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L., en cuanto colaborador necesario, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en el área de gestión empresarial desde noviembre de 2009 hasta julio de 2013.
20. TOYOTA ESPAÑA, S.L., empresa distribuidora de los automóviles de las marcas LEXUS y TOYOTA en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero de 2006 hasta agosto de 2013.
21. URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U., en cuanto colaborador necesario, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en el área de postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.
22. VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de las marcas AUDI, SKODA y VW en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde octubre de 2008 hasta junio de 2013.
23. VOLVO CAR ESPAÑA, S.A., empresa distribuidora de los automóviles de la marca VOLVO en España, por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de postventa y marketing desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013.

TERCERO.- Imponer a las autoras responsables de las conductas infractoras las siguientes multas:

1. AUTOMÓVILES CITROËN ESPAÑA, S.A.: 14.768.975 €
2. B&M AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.: 776.012 €
3. BMW IBÉRICA, S.A.U.: 8.031.780 €
4. CHEVROLET ESPAÑA, S.A.U.: 138.580 €

5. CHRYSLER ESPAÑA, S.L.: 265,50 €
6. FIAT GROUP AUTOMOBILES SPAIN, S.A.: 6.968.254 €
7. FORD ESPAÑA, S.L.: 20.234.832 €
8. GENERAL MOTORS ESPAÑA, S.L.U.: 22.827.759 €
9. HONDA MOTOR EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, S.L.: 609.325 €
10. HYUNDAI MOTOR ESPAÑA, S.L.U.: 4.415.116 €
11. KIA MOTORS IBERIA, S.L.: 2.074.220 €
12. MAZDA AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A.: 656.390 €
13. MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.: 2.379.330 €
14. NISSAN IBERIA, S.A.: 3.157.671 €
15. PEUGEOT ESPAÑA, S.A.: 15.722.642 €
16. PORSCHE IBÉRICA, S.A.: 245.200 €
17. RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A.: 18.203.422 €
18. SEAT, S.A.: 12.674.948 €
19. SNAP-ON BUSINESS SOLUTIONS, S.L.: 52.785 €
20. TOYOTA ESPAÑA, S.L.: 8.657.013 €
21. URBAN SCIENCE ESPAÑA, S.L.U.: 70.039 €
22. VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A.: 26.523.000 €
23. VOLVO CAR ESPAÑA, S.A.: 1.706.083 €

CUARTO.- Que se proceda al archivo de las actuaciones seguidas contra PEUGEOT CITROEN AUTOMÓVILES ESPAÑA, S.A., RENAULT ESPAÑA, S.A. y ORIO SPAIN, S.L., en virtud del artículo 33.3 del RDC, por no haber quedado acreditada la comisión de infracción por dichas empresas.

QUINTO.- Declarar que SEAT, S.A. así como al resto de empresas que forman parte del Grupo al que pertenece ésta, VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA, S.A. y PORSCHE IBÉRICA, S.A., reúne los requisitos previstos en el artículo 65 de la LDC y, en consecuencia, eximirles del pago de la multa que le corresponde por su participación en la conducta infractora.

SEXTO.- Instar a la Dirección de Competencia de esta Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para que vigile y cuide del cumplimiento íntegro de esta Resolución.



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.