

RESOLUCIÓN (Expte. 253/89)

Pleno

Excmos. Sres.:

Fernández Ordóñez, Presidente

Martín Canivell, Vocal

Bermejo Zofío, Vocal

Alonso Soto, Vocal

Alcaide Guindo, Vocal

de Torres Simó, Vocal

Soriano García, Vocal

En Madrid, a 12 de mayo de 1992.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, constituido por los señores relacionados al margen y reunido para examinar la Resolución de la Sección Segunda, de 1 de marzo de 1991, recaída en el expediente citado, en relación con la solicitud de autorización singular (expediente 26/91 del Tribunal y 754/91 del Servicio), actualmente en tramitación, presentada por la Asociación de Armadores de Líneas Marítimas Península-Canarias (COPECAN) de un Acuerdo de Servicios Consorciados, y teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Por Resolución de la Sección Segunda de este Tribunal de 1 de marzo de 1991 Expediente 253/89 del Tribunal y 483/87 del Servicio), se declaró exceptuable, al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.1 y 2.a) y b) de la Ley 110/1963, las prácticas derivadas de la constitución de la conferencia marítima de fletes denominada "Asociación de Armadores de Líneas Marítimas Península-Canarias" (COPECAN), por un período de 10 años y con las siguientes condiciones:
 - 1.- Mantener una estructura abierta en cuanto al ingreso o salida de los miembros de la Asociación.
 - 2.- No causar perjuicio a puertos, usuarios u otros transportistas aplicando condiciones discriminatorias.
 - 3.- Dar publicidad a las normas que regulan la conferencia, especialmente en materia de tarifas y condiciones de transporte.

- 4.- Celebrar consultas con los usuarios o las asociaciones representativas de éstos para solucionar las cuestiones que surjan en lo referente a tipos de flete, condiciones y calidad de los servicios de transporte marítimo.
- 5.- No explotar abusivamente la situación de dependencia creada, en particular, con respecto a los cargadores y a los navieros miembros.

En la Resolución se tuvieron en cuenta "otros factores como la existencia de otros buques pertenecientes a empresas navieras no integradas en la Asociación, la propia movilidad de las flotas ... permite asegurar la eficacia del sistema ... de modo que la Conferencia no va a tener la posibilidad de eliminar la competencia en relación con una parte sustancial de los servicios de transporte marítimo de que se trata".

2. El mercado relevante sobre el que operaba la COPECAN y que sirvió de base para la declaración de prácticas exceptuables de la Resolución de 1 de marzo de 1991 era el relativo al transporte marítimo de carga general que se desarrolla a través de líneas regulares de cabotaje entre la Península y las Islas Canarias. En ese mercado operaban cinco navieras afiliadas a COPECAN, que contaban con treinta buques autorizados para servir las líneas regulares concedidas entre la Península y Canarias, y otras siete navieras no inscritas en ninguna conferencia marítima, que utilizaban diecinueve buques autorizados en distintas líneas del mismo tráfico. Ello llevaba al Tribunal a indicar que no era posible mantener "la existencia de un monopolio de hecho o de derecho a favor de COPECAN". Por otra parte, casi dos tercios del tráfico de mercancías realizado en línea regular entre la Península y Canarias (66,1 %) correspondía a las empresas asociadas a COPECAN, realizándose, pues, un tercio por otras compañías.
3. Posteriormente, con fecha 2 de julio de 1991, COPECAN solicitó del Servicio de Defensa de la Competencia la autorización singular de un Acuerdo de Servicios Consorciados (en adelante CONSORCIO) (Expediente 26/91 del Tribunal y 754/91 del Servicio) al amparo de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

En dicha petición, COPECAN señalaba que el CONSORCIO "tiene un carácter meramente instrumental de las prácticas declaradas exceptuables por el Tribunal de Defensa de la Competencia, lo cual, unido al cumplimiento de los requisitos exigidos por el Tribunal en la Resolución de 1 de marzo de 1991, entendemos que es razón suficiente para que, de forma automática, se considere exceptuado. No obstante, por parte de COPECAN

se ha decidido solicitar la autorización singular de este acuerdo para evitar polémicas que le pudieran afectar con posterioridad". El CONSORCIO sustituiría a un acuerdo-pool de fletes que operaba dentro del marco de COPECAN.

COPECAN solicitaba, pues, que se declarase el CONSORCIO "exceptuado" por su carácter instrumental de las prácticas exceptuadas por la Resolución de 1 de marzo de 1991 y subsidiariamente la autorización singular del mismo.

4. A petición del Tribunal y en la tramitación del expediente 26/91 (CONSORCIO), la Dirección General de la Marina Mercante del Ministerio de Obras Públicas y Transportes remitió sendos escritos de 29 de noviembre de 1991 y 29 de enero de 1992 en los que se certificaba.
 - 1.- La existencia de sólo dos navieras no incluidas en COPECAN (outsiders) que cubrían el servicio regular Península-Canarias con un buque autorizado a cada una.
 - 2.- Que dichas navieras tuvieron en 1990 una cuota de mercado del 7 por ciento.

Ha actuado como Ponente el Vocal D. Pedro de Torres Simó.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Las "prácticas exceptuables" de la Ley 110/1963 se corresponden a las "autorizaciones singulares" de la Ley 16/1989. El expediente de COPECAN se inició y terminó con arreglo a la antigua Ley. Conviene recordar que se trataba de un expediente sancionador, iniciado al amparo de la Ley 110/1963, al que en su tramitación se le incluyó una solicitud de prácticas exceptuables referidas al propio acuerdo de COPECAN. Ello explica que en marzo de 1991 se declarase autorizado con arreglo a la Ley antigua, cuando la nueva estaba vigente desde agosto de 1989. En todo caso, el expediente quedó terminado con la Resolución de 1 de marzo de 1991. La cuestión que ahora se plantea es la posible revocación o modificación de la autorización o exceptuación, lo que constituye una nueva tramitación y, por consiguiente corresponde la aplicación de la Ley 16/1989.
2. El artículo 4.3, segundo párrafo, de la citada Ley, señala que la autorización podrá ser modificada o revocada si se produce un cambio fundamental de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su concesión.

Cuando se autorizó COPECAN había 7 navieras fuera de esta conferencia, con 19 buques autorizados y una cuota de mercado del 34 por ciento. Estas cifras se han transformado, según la certificación de la Dirección General de la Marina Mercante, en 2 navieras, 2 buques y 7 por ciento de cuota de mercado.

Esta variación supone un cambio fundamental a juicio de este Tribunal, ya que en la práctica se ha eliminado la competencia a COPECAN, la cual es base imprescindible para su autorización. La existencia de competencia es una circunstancia clave para la autorización de una conferencia, ya que es conveniente que dichas conferencias estén sometidas a la competencia de los servicios regulares no integrados en las mismas y, en su caso, de los servicios no regulares que operan en dichas rutas, sin que, en ningún caso, la actuación de las Conferencias pueda suponer la eliminación de la competencia sobre partes sustanciales del mercado en el que prestan sus servicios, que puedan crear situaciones dominantes por parte de las empresas integradas en la conferencia.

3. El procedimiento a seguir en una revocación o modificación de una autorización singular viene dictado por el artículo 17 del Real Decreto 157/1992 de 21 de febrero, el cual precisa que el Tribunal, cuando tuviera conocimiento de haberse producido un cambio fundamental de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su concesión dictará resolución acordando la incoación del expediente correspondiente para modificar o revocar la autorización. El expediente se tramitará conforme a lo establecido en los artículos 4 y siguientes de dicho Real Decreto, salvo que la solicitud inicial quedara sustituida, cuando el expediente se inicie de oficio, por la resolución ordenando la incoación del expediente. Esta resolución será motivada e interesará del Servicio la tramitación establecida en el artículo 6º del Real Decreto, con comunicación expresa al beneficiario de la autorización.

Así, pues, con la resolución se inicia una tramitación en todo igual a la de una solicitud de autorización singular, salvo que, en este caso, el inicio no es a petición de parte, sino por resolución del Tribunal.

VISTOS los preceptos legales citados y los de general aplicación

HA RESUELTO

- Acordar la incoación de expediente de modificación o revocación de la práctica exceptuada concedida por Resolución de 1 de marzo de 1991 de la Sección Segunda de este Tribunal, a favor de la Asociación de Armadores de Líneas Marítimas Península-Canarias (COPECAN) por cambio fundamental de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su concesión, relativas a la existencia de competencia.
- Interesar del Servicio de Defensa de la Competencia la iniciación del oportuno expediente según lo establecido en el artículo 6º del Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero.

Comuníquese a los beneficiarios de la autorización y al resto de los interesados, y remítase al Servicio de Defensa de la Competencia.

Contra esta Resolución se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar del día siguiente al de la recepción de su notificación.