

RESOLUCIÓN
(Expte. S/0501/13 CONTINENTAL AUTOMOTIVE)

SALA DE COMPETENCIA

PRESIDENTE

D. José María Marín Quemada

CONSEJEROS

D^a. María Ortiz Aguilar

D. Fernando Torremocha y García-Sáenz

D. Benigno Valdés Díaz

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarrain

SECRETARIO

D. Tomás Suárez-Inclán González

En Madrid, a 15 de octubre 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/0501/13 Continental Automotive, tramitado ante la denuncia formulada por las empresas Pozo Cogullada, S.A. (POZO COGULLADA) y Pozo Ciudatrans, C.B. (POZO CIUDATRANS), con fecha 11 de Diciembre de 2013, contra la empresa Continental Automotive Spain, S.A. (CONTINENTAL), por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

ANTECEDENTES

1. Con fecha 11 de Diciembre de 2013 se recibió en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito de D. [XXX] (folios 1 a 1209), en nombre y representación de las empresas POZO COGULLADA y POZO CIUDATRANS, en el que se formula denuncia contra la empresa Continental Automotive Spain, S.A. (CONTINENTAL), por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), en relación con los tacógrafos de reposición instalados en vehículos de transporte, con sus accesorios y con el servicio de formación y capacitación del personal de los talleres de tacógrafos.
2. A la vista de la denuncia, la Dirección de Competencia (DC) inició una información reservada en el marco del expediente de referencia, de acuerdo

con lo dispuesto en el artículo 49.2 de la LDC, con el fin de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que pudieran justificar, en su caso, la incoación del expediente sancionador.

3. La denuncia fue presentada por las empresas POZO COGULLADA y POZO CIUDATRANS, contra Continental Automotive Spain, S.A. (CONTINENTAL) :

Denunciantes

- POZO COGULLADA S.A. tiene como actividad la reparación de automóviles y vehículos industriales, así como la venta y distribución de recambios de automoción. Desde hace más de 30 años, es concesionario oficial de la empresa CONTINENTAL para la distribución de sus productos, entre los que se encuentran los tacógrafos VDO. Opera en 11 provincias del norte de España, donde comercializa estos tacógrafos y el resto de productos de CONTINENTAL, en los 56 talleres oficiales de su zona de concesión. También tiene contrato de taller de servicio oficial de CONTINENTAL en sus instalaciones de Zaragoza.
- POZO CIUDATRANS C.B. (denunciante) es un taller de reparación de vehículos industriales y automóviles ubicado en Zaragoza. Desde el año 1991 este taller es servicio oficial de CONTINENTAL, en calidad de centro técnico de tacógrafos.

Denunciado

- CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN, S.A. pertenece a la multinacional de automoción CONTINENTAL A.G. Desarrolla en España diversas actividades en distintas áreas del sector de automoción, entre otras, la distribución de tacógrafos VDO. El 25 de julio de 2007, CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN, S.A. adquirió SIEMENS VDO AUTOMOTIVE, S.A., que era la empresa que distribuía anteriormente en España los tacógrafos VDO y sus accesorios. Opera en España tanto como distribuidora directa de los tacógrafos VDO, como indirectamente a través de una red de concesionarios distribuidos geográficamente.
4. Con fecha 30 de abril de 2014, la DC remitió al Consejo de la CNMC propuesta de no incoación de expediente sancionador y de archivo de las actuaciones relativa al expediente S/0501/13 CONTINENTAL AUTOMOTIVE, por considerar que no existen indicios de infracción de la LDC en la conducta denunciada.
 5. Con fecha 23 de octubre de 2014 la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC acordó la devolución del expediente a la DC, a fin de que completase las actuaciones realizadas en la información reservada, de cara a determinar la posible existencia de indicios de infracción de la LDC que justifiquen la incoación de un expediente sancionador (folios 1222 a 1267).

6. A la vista del acuerdo del Consejo de la CNMC, la DC envió dos solicitudes de información a la empresa denunciada CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN, S.A., con fecha 4 de noviembre de 2014 (folios 1268-1272) y 19 de diciembre de 2014 (folios 1556-1558).

Dichos requerimientos fueron contestados por CONTINENTAL con fecha 21 de noviembre de 2014 (folios 1295 a 1504, con información complementaria remitida por la empresa el 2 de diciembre de 2014, folios 1506 a 1539) y 19 de enero de 2015 (folios 1842 a 1982).

Asimismo CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN remitió posteriormente nueva información complementaria con fecha 28 de enero de 2015 (folios 1993 a 2145) y 5 de febrero de 2015 (folios 2164 a 2201).

7. Del mismo modo, con fecha 19 de diciembre de 2014, la DC envió solicitudes de información a cuatro de los principales competidores de CONTINENTAL (folios 1549-1555): ACTIA SYSTEMS ESPAÑA, S.A., GROVISA, S.A., SELLING, S.L. y STONERIDGE ELECTRONICS.

Las respuestas a estas solicitudes de información tuvieron entrada en la CNMC entre diciembre de 2014 y febrero de 2015:

- con fecha 26 de diciembre de 2014 (folios 1596 a 1597) se recibió la respuesta de SELLING, S.L., con información complementaria remitida por la misma empresa el 15 de enero de 2015 (folios 1840-1841).
- Con fecha 9 de enero de 2015 (folios 1832 a 1834), se recibió la respuesta de ACTIA SYSTEMS ESPAÑA, S.A.
- Con fecha 14 de enero de 2015 (folios 1835 a 1836) se recibió la respuesta de GROVISA S.A., con información complementaria remitida por la misma empresa el 15 de enero (folios 1837-1839).
- Finalmente, con fecha 20 de enero de 2015 (folios 1983 a 1986), se recibió contestación de STONERIDGE ELECTRONICS.

8. También con fecha 19 de diciembre de 2014, la DC envió solicitudes de información a cinco talleres del sector de tacógrafos (folios 1540 a 1558).

Las respuestas a estas solicitudes de información tuvieron entrada en la CNMC entre diciembre de 2014 y febrero de 2015: 26 de diciembre de 2014 (folios 1561 a 1595, TALLERES SAGASTA S.A.), 2 de enero de 2015 (folios 1605 a 1658, GARAJE SALAMERO, S.L.), 7 de enero de 2015 (folios 1663 a

1737, GARAJE MARTINEZ 2010, S.L.; y folios 1738-1792, TALLERES FANDOS, S.L.).

9. Por su parte, los denunciantes POZO COGULLADA S.A. Y POZO CIUDATRANS C.B. enviaron diversos escritos de ampliación de denuncia e información complementaria entre enero y marzo de 2015:

- Mediante escrito con entrada en la CNMC el 8 de enero de 2015, los denunciantes remitieron diversa documentación relativa a la formalización de contratos con SIEMENS RENTING para poder ser servicio oficial de CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN y a diversas comunicaciones de esta empresa con clientes de talleres que habían dejado de ser servicio oficial (folios 1793 a 1831).
- Mediante escrito con entrada en la CNMC el 22 de enero de 2015 (folios 1987 a 1992), los denunciantes remitieron nueva documentación relativa a la formalización de contratos de renting en relación con los servicios oficiales de CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN.
- Mediante escrito con entrada en la CNMC el 29 de enero de 2015 (folios 2146 a 2157), los denunciantes remitieron nueva documentación en relación a una posible fijación de precios por parte de CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN para los verificaciones de tacógrafos mediante la remisión de diversos correos electrónicos y listas de precios de productos de venta al público a sus servicios técnicos durante los años 2010, 2011, 2013 y 2014.
- Mediante escrito con entrada en la CNMC el 2 de febrero de 2015 (folios 2158 a 2163), los denunciantes remitieron nueva documentación en relación a la renovación de los contratos de servicio oficial con CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN en marzo de 2012.
- Mediante escrito con entrada en la CNMC el 16 de febrero de 2015 (folios 2202 a 2228), los denunciantes remitieron nueva documentación en relación a la supuesta obligación de los servicios oficiales de contratar servicios adicionales a CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN durante 2015.
- Mediante escrito con entrada en la CNMC el 11 de marzo de 2015 (folios 2229 a 2237) los denunciantes remitieron nueva documentación relativa a diversas actuaciones de CONTINENTAL AUTOMOTIVE SPAIN para verificar la desvinculación de alguno de sus concesionarios respecto a las actuaciones de su competidora WORTACH S.L..

10. El Consejo de la CNMC en Sala de Competencia deliberó y adoptó la presente Resolución en su reunión de 15 de octubre de 2015.

HECHOS ANALIZADOS

Las denuncias objeto de este expediente han sido valoradas por este Consejo partiendo de los hechos estimados por la DC que se transcriben a continuación, así como del análisis del escrito de denuncia y de la normativa reguladora de instalación, reparación, comprobación y revisión periódica de tacógrafos.

1. Marco regulatorio

Según el artículo 2 del Reglamento (UE) nº 165/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, relativo a los tacógrafos en el transporte por carretera¹, el tacógrafo es un *“aparato destinado a ser instalado en vehículos de carretera para visualizar, registrar, imprimir, almacenar y enviar automática o semiautomáticamente datos acerca de la marcha, incluida la velocidad, de dichos vehículos, (...) así como determinados períodos de actividad de sus conductores”*.

Actualmente en España se estima que alrededor de 450.000 vehículos disponen de tacógrafo, ya sea analógico o digital. Los tacógrafos analógicos registran los datos en unos discos-diagramas de papel, mientras que los digitales cuentan con sensor de velocidad y distancia, y una unidad de vehículo que controla el sistema y registra la información precisa.

La utilización de los tacógrafos, así como su instalación, reparación, comprobación y revisión periódica está estrictamente regulada.

En España, el Real Decreto 2916/1981, de 30 de octubre, estableció el uso obligatorio de tacógrafos en los vehículos automóviles de transporte de personas y mercancías. Posteriormente el Real Decreto 1270/1984, de 23 de mayo, fijó las duraciones máximas diarias y semanales de conducción y los tiempos de descanso mínimos de determinados conductores de vehículos automóviles, estableciendo los correspondientes sistemas de control. Ambas disposiciones fueron dictadas con el objetivo de adecuar la normativa española a la comunitaria, en la que el tacógrafo como aparato de control fue introducido por el Reglamento (CEE) nº 1463/70, de 20 de julio.

¹ Reglamento (UE) nº 165/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, relativo a los tacógrafos en el transporte por carretera, por el que se deroga el Reglamento (CEE) nº 3821/85 del Consejo relativo al aparato de control en el sector de los transportes por carretera y se modifica el Reglamento (CE) nº 561/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la armonización de determinadas disposiciones en materia social en el sector de los transportes por carretera.

Por su parte, a escala europea, el Reglamento (CEE) N° 3821/85 del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, relativo al aparato de control en el sector de los transportes por carretera (modificado en diversas ocasiones desde 1990 hasta 2013 por diversos Reglamentos CE y UE), constituye la norma fundamental en la materia, al reunir en un único texto el conjunto de disposiciones aplicables al tacógrafo como aparato de control en el sector de los transportes por carretera introducido en 1970, por el citado el Reglamento (CEE) n° 1463/70. El Reglamento (CEE) N° 3821/85 regula la homologación, utilización, instalación y control de los tacógrafos. En sus anexos incluye asimismo las condiciones de construcción o fabricación, de ensayo, de instalación y de control de los mismos (anexos I y IB) y la marca y ficha de homologación (anexo II).

Asimismo el Reglamento (CEE) n° 3820/85 del Consejo, también de 20 de diciembre de 1985, relativo a la armonización de determinadas disposiciones en materia social en el sector de los transportes por carretera y al aparato de control en dicho sector regula los tiempos de conducción y descanso de los conductores.

No obstante, ambos reglamentos permiten a los Estados miembros la concreción de determinados aspectos. Así el citado Reglamento (CEE) N° 3821/85 (parte VI de su anexo IB: verificaciones, controles y reparaciones) dispone que los Estados miembros aprobarán, inspeccionarán periódicamente y certificarán los organismos encargados de realizar instalaciones, verificaciones, controles y reparaciones de los tacógrafos digitales.

El Reglamento 3821/1985 ha sido recientemente derogado por el anteriormente citado Reglamento (UE) 165/2014, de 4 de febrero, relativo a los tacógrafos en el transporte por carretera que, según su artículo 48 será aplicable a partir del 2 de marzo de 2016, a reserva de las medidas transitorias previstas en su artículo 46.

Por lo tanto, hasta marzo de 2016, la actividad relativa la fabricación y suministro de tacógrafos sigue regulándose por el Reglamento 3821/1985 si bien la autorización de instaladores, talleres y fabricantes de vehículos (artículo 24), el uso de las tarjetas de conductor y las hojas de registro (artículo 34) y la modificación del Reglamento (CE) n° 561/2006 prevista en su artículo 45 son directamente aplicables a partir del 2 de marzo de 2015.

El artículo 24 del citado Reglamento (UE) 165/2014 dispone lo siguiente:

Artículo 24. Autorización de instaladores, talleres y fabricantes de vehículos

1. Los Estados miembros autorizarán, controlarán periódicamente y certificarán a los instaladores, talleres y fabricantes de vehículos que puedan efectuar instalaciones, comprobaciones, inspecciones y reparaciones de tacógrafos.

2. Los Estados miembros velarán por la competencia y fiabilidad de los instaladores, talleres y fabricantes de vehículos. Para ello, elaborarán y publicarán procedimientos nacionales claros, y garantizarán el cumplimiento de los siguientes criterios mínimos:

- a) adecuada formación del personal;*
- b) disponibilidad del material necesario para llevar a cabo los ensayos y cometidos pertinentes;*
- c) buena reputación de los instaladores, talleres y fabricantes de vehículos.*

3. Se realizarán auditorías de los instaladores y talleres autorizados tal como se indica a continuación:

- a) los instaladores y talleres autorizados se someterán al menos cada dos años a una auditoría de los procedimientos que aplican en el manejo de tacógrafo. La auditoría se centrará en particular en las medidas de seguridad adoptadas y la manipulación de las tarjetas de taller. Los Estados miembros podrán realizar dichas auditorías sin la visita de las instalaciones correspondientes;*
- b) se efectuarán asimismo sin previo aviso auditorías técnicas de instaladores y talleres, a fin de controlar las calibraciones, inspecciones e instalaciones realizadas. Estas auditorías abarcarán como mínimo cada año al 10 % de los instaladores y talleres autorizados.*

4. Los Estados miembros y sus autoridades competentes tomarán las medidas adecuadas para impedir los conflictos de intereses entre los instaladores o talleres y las empresas de transporte. En particular, en caso de grave riesgo de conflicto de intereses, se adoptarán medidas específicas adicionales para garantizar que el instalador o el taller cumpla con el presente Reglamento.

5. Las autoridades competentes de los Estados miembros transmitirán anualmente a la Comisión, de ser posible por vía electrónica, las listas de instaladores y talleres autorizados y las tarjetas expedidas a los mismos. La Comisión publicará estas listas en su página de internet.

6. Las autoridades competentes de los Estados miembros retirarán las autorizaciones, con carácter temporal o definitivo, a aquellos instaladores, talleres y fabricantes de vehículos que incumplan sus obligaciones en virtud del presente Reglamento.

A los efectos del presente expediente resulta de interés la normativa nacional relativa a la regulación de los requisitos técnicos y la actuación de los centros técnicos para la instalación, verificación, control e inspección de tacógrafos, tanto analógicos como digitales:

- En lo relativo a tacógrafos analógicos, desde 1982 a septiembre de 2013 la autorización de talleres para la instalación, reparación, comprobación y revisión periódica de tacógrafos estuvo regulada por la Orden del Ministerio de Industria y Energía, de 24 de septiembre de 1982.
- En 2005, la aparición de los tacógrafos digitales y su uso obligatorio en los vehículos de nueva matriculación motivó la aprobación de una nueva regulación de la autorización de talleres especializados en dicho tipo de aparatos de control. Así, el Real Decreto 425/2005, de 15 de abril, por el que se establecen los requisitos técnicos y las normas de actuación que deben cumplir los centros técnicos para la instalación, verificación, control e inspección de tacógrafos digitales, regula actualmente esta materia. Por su parte, la Orden ITC/69/2010, de 18 de enero, desarrolla lo establecido en el artículo 10.7 del citado Real Decreto, en relación a la descarga periódica, copia de seguridad y custodia de los registros almacenados en la memoria de sus tarjetas inteligentes de los tacógrafos. En la disposición adicional primera de la Orden Ministerial anteriormente citada se establece que *“Los procesos de adiestramiento y su actualización periódica, para una o varias marcas de tacógrafos, se realizarán en el departamento de formación de alguno de los fabricantes de tacógrafos digitales o de sus representantes legales, ... Opcionalmente, el órgano competente en materia de industria podrá autorizar que los procesos de adiestramiento se realicen en centros oficiales de formación radicados en el territorio de la Comunidad Autónoma”*.
- Finalmente, en septiembre de 2013 entró en vigor la Orden IET/1071/2013, de 6 de junio, por la que se regula la autorización de talleres para la instalación, reparación, comprobación y revisión periódica de tacógrafos analógicos, que deroga la Orden del Ministerio de Industria y Energía, de 24 de septiembre de 1982, vigente durante más de 30 años. Su objetivo es refundir y actualizar el régimen jurídico de los tacógrafos analógicos, teniendo su carácter residual y su paulatina sustitución por los digitales. En el artículo 7 de esta Orden se establece que *“Los procesos de adiestramiento y su actualización periódica, para una o varias marcas de tacógrafos, se realizarán en el departamento de formación en España de alguno de los fabricantes de tacógrafos o de sus representantes legales, Opcionalmente, el órgano competente en materia de industria podrá autorizar que los procesos de adiestramiento se realicen en centros oficiales de formación radicados en el territorio de la Comunidad Autónoma”*.

La Orden igualmente adapta la normativa aplicable a la autorización de talleres para tacógrafos analógicos a la existente desde 2005 para tacógrafos digitales a propuesta de varias Comunidades Autónomas que, como autoridades con competencias ejecutivas en materia de industria, habían detectado

disfunciones en la emisión de los certificados de formación del personal de los talleres de tacógrafos analógicos.

2. Mercados afectados.

2.1 Mercados de producto.

Como se ha señalado actualmente los tacógrafos pueden ser analógicos o digitales, si bien el uso de tacógrafos analógicos se considera residual y en proceso de cambio, dada la obligación de los vehículos de nueva matriculación de instalar tacógrafos digitales.

Los talleres habilitados para la instalación de tacógrafos de reposición pueden ser de tres tipos:

- Talleres que son servicio oficial del fabricante del vehículo de transporte.
- Talleres que son servicio oficial de una o varias marcas de tacógrafos.
- Talleres que no son servicio oficial de ninguna de las marcas de tacógrafos.

Existe un número reducido de fabricantes de tacógrafos que cuentan con la oportuna homologación: CONTINENTAL (que fabrica la marca VDO), STONERIDGE, ACTIA, EFKON/INTELLIC y MOTOMETER, estos dos últimos representados en España por GROVISA. Estos fabricantes venden sus productos tanto directamente como a través de distribuidores, entre los que se encontraba POZO COGULLADA como concesionario oficial de CONTINENTAL hasta el 31 de diciembre de 2013.

En cuanto a los tacógrafos de CONTINENTAL, su distribución no sólo se realiza por esta empresa o por sus concesionarios oficiales, sino que también a través de otras empresas, como WORTACH y SELLING que distribuyen sus tacógrafos.

Un aspecto importante a tener en cuenta es que, además de los fabricantes de tacógrafos señalados anteriormente: CONTINENTAL, STONERIDGE, ACTIA, EFKON/INTELLIC y MOTOMETER (estos dos últimos representados en España por GROVISA), que tienen sus distribuidores oficiales, actualmente también existen empresas distribuidoras multimarca, como Wortach o Vepro, que distribuyen tacógrafos de diferentes fabricantes.

En relación a la definición de los mercados afectados, en su informe la DC distingue los siguientes mercados diferenciados:

- Mercado primario de fabricación y comercialización de tacógrafos a OEM (*original equipment manufacturer*), en el que se negocia directamente entre el fabricante del tacógrafo y el fabricante del vehículo de transporte nuevo que necesita incorporar un tacógrafo antes de salir de la cadena de producción.

- Mercado secundario de fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto, que surte a los talleres los elementos necesarios para proceder a la reposición o reparación de tacógrafos.
- Mercado de servicios de postventa de tacógrafos, que abarca a las actividades de reposición y reparación de tacógrafos, así como las actividades de revisión.

Las actividades de reposición y reparación incluyen todas las operaciones realizadas como consecuencia de hechos que hagan necesaria la reparación o sustitución de los tacógrafos ya incorporados en los vehículos. Estos hechos pueden ser resultado de cualquier tipo de avería en el tacógrafo, o de modificaciones (por ejemplo, cambios de ruedas) que hagan necesaria una adaptación o sustitución del tacógrafo.

Las actividades de revisión están asociadas a la obligación regulatoria por la que los tacógrafos tienen que pasar una revisión periódica cada 2 años para comprobar que su funcionamiento es correcto, revisión que se realiza en los talleres con autorización para llevar a cabo este tipo de operaciones.

- Mercado de formación y capacitación técnica del personal encargado de la instalación y revisión de tacógrafos. Para poder obtener la autorización para el ejercicio de su actividad, renovable cada año en el caso de tacógrafos digitales y cada tres años en el caso de los analógicos, los talleres necesitan obtener un certificado de capacitación técnica de su personal para poder realizar la instalación y revisión de los tacógrafos. Existen centros de formación autorizados para ejercer esta actividad de formación que son dependientes de los fabricantes, así como centros de formación independientes.

Además de los mercados señalados, otras segmentaciones son posibles, ya sea atendiendo a la diferencia entre tacógrafo analógico y digital, o bien por marcas en el caso del mercado de reposición, reparación y revisión de tacógrafos, dado que las especificidades de la reparación están condicionadas por el fabricante de los mismos. No obstante esta Sala de Competencia estima que no es necesario, a efectos de la presente acuerdo, pronunciarse sobre la delimitación exacta de los mercados de producto que comprenden estas actividades.

2.2 Mercados geográficos.

En relación con los mercados primario y secundario de fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto, la DC considera que el mercado geográfico de referencia probablemente es europeo o mundial, ya que los principales fabricantes venden sus productos en cualquier parte del mundo, aunque la principal zona de venta sea Europa, debido a la regulación más desarrollada en materia de tacógrafos que existe en la UE.

En cuanto al mercado de servicios postventa de tacógrafos, la DC considera que previsiblemente el mismo es nacional, dada la legislación existente a nivel nacional, o incluso regional, dada la importancia que los operadores de vehículos de transporte que incorporan tacógrafos pueden dar a la cercanía respecto a su base del taller de reparación y revisión.

Por último, en el caso de los mercados de formación y capacitación técnica, el mercado geográfico de referencia la DC considera también que probablemente es nacional, por motivos lingüísticos y dado que en relación a la revisión y formación en materia de tacógrafos existe en España una normativa específica de obligado cumplimiento, y es previsible que se pueda producir el desplazamiento dentro de España del personal encargado de la instalación y revisión de tacógrafos para la realización de estos cursos.

2.3 Configuración de los mercados afectados en España.

a) Mercado primario de fabricación y comercialización de tacógrafos a OEM (original equipment manufacturer)

La DC considera que, en España, los fabricantes CONTINENTAL y Stoneridge lideran el mercado primario de fabricación y comercialización de tacógrafos, si bien no extiende su análisis al no considerarlo objeto de la denuncia recibida, ya que ninguna de las dos empresas denunciantes operan en dicho mercado.

b) Mercado secundario de fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto

Dentro del mercado secundario la DC señala que, al igual que en el anterior, existe un reducido número de fabricantes de tacógrafos que venden sus productos tanto directamente como indirectamente a través de sus distribuidores. La diferencia con el primario, es que en el mercado secundario los fabricantes de tacógrafos y sus distribuidores negocian las ventas de sus productos con los talleres encargados de su instalación, no con los fabricantes de los vehículos. El denunciante considera que CONTINENTAL tiene una posición dominante en el mercado, cercana al 80% de cuota de mercado, habiendo llegado a alcanzar entre los años 1990 y 2004, una cuota de mercado superior al 85%.

Una de las cuestiones que la DC planteó en las solicitudes de información a las cuatro principales competidoras en España del sector de tacógrafos (CONTINENTAL, STONERIDGE, ACTIA y GROVISA), fue precisamente que realizaran una estimación de sus cuotas de mercado en cada uno de los mercados afectados dentro del sector de tacógrafos.

A continuación se reflejan las repuestas de cada una de estas empresas en relación a sus cuotas en los mercados secundarios de ventas de tacógrafos de

reposición, sus piezas de repuesto y cursos de formación, de acuerdo con la siguiente tabla elaborada por la DC²:

ESTIMACIÓN DE CUOTAS DE MERCADO EN ESPAÑA (AÑO 2013)				
Empresa	Tacógrafos Analógicos	Tacógrafos Digitales	Piezas de Repuesto	Cursos de formación
CONTINENTAL	[30-40]%	[30-40]%	[30-40]%	[50-60]%
STONERIDGE	[20-30]%	[20-30]%	[20-30]%	[20-30]%
ACTIA*	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
GROVISA	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%

*ACTIA no hace ninguna división y da una estimación general del [0-5] % de ACTIA en el mercado español.

Como ya se ha señalado anteriormente, además de estas cuatro empresas, existen otras empresas que también venden tacógrafos y piezas de repuesto en España, como SELLING, WORTACH y VEPRO (éstas dos últimas son empresas multimarca).

Del análisis de los datos contenidos en la tabla anterior se puede concluir que las estimaciones aportadas por las empresas respecto a sus cuotas de mercado están infravaloradas, ya que es poco probable que el resto de empresas al margen de las 4 señaladas, puedan tener cuotas de mercado tan elevadas como para completar los porcentajes reflejados en la anterior tabla. Esto también se refleja en las estimaciones que algunos competidores hacen sobre la cuota de mercado de CONTINENTAL. Así, por ejemplo, en el caso del mercado secundario de tacógrafos, GROVISA estima que CONTINENTAL tiene una cuota de mercado por encima del 60%, el denunciante cree que esta cuota está entorno al 80%, mientras que CONTINENTAL señala que está entre el 30% y el 35%.

En España, hasta el 31 de diciembre de 2013, CONTINENTAL distribuía directamente sus productos en la zona centro y en Cataluña, mientras que en el resto de España los distribuye a través de concesionarios oficiales distribuidos geográficamente: POZO COGULLADA, que operaba en Aragón, La Rioja, Soria, Cantabria, Navarra, País Vasco y norte de Burgos; TEFESUR, en toda Andalucía menos Almería, y Badajoz; DAVASA, en Castellón, Valencia, Alicante, Murcia, Baleares, Almería y Albacete; IAMS, en Canarias; e ICF COMUNICACIONES, en Galicia, Asturias y León, mientras que IAMS lo hacía en Canarias.

Sin embargo, a partir de enero de 2014, POZO COGULLADA y TEFESUR dejaron de ser concesionarios distribuidores oficiales de CONTINENTAL, manteniéndose la relación contractual con los otros tres concesionarios.

² Para su publicación, las cuotas remitidas por las empresas han sido sustituidas por intervalos de acuerdo con la práctica habitual de la CNMC.

En relación a la asignación por parte de CONTINENTAL de un determinado territorio a un concesionario, esto no implica que el resto de concesionarios o la propia CONTINENTAL no puedan vender sus productos en ese territorio, como se puede comprobar en el artículo 1 del modelo de contrato de concesión actualmente en vigor (folio 1319), donde entre otras cosas se dice: “[...]”.

c) Mercado de servicios de postventa de tacógrafos (reposición, reparación y revisión)

Señala la DC que existen en España numerosos talleres autorizados (o centros técnicos) para realizar las labores de reposición, reparación, así como de revisión de tacógrafos, correspondiendo autorizar la actividad al órgano competente en materia de industria de la Comunidad Autónoma donde radiquen las instalaciones del taller.

En España, a fecha 11 de diciembre de 2013, existían aproximadamente 405 talleres oficiales de CONTINENTAL (las cifras pueden variar cada mes en función de las altas y bajas que se produzcan), 125 suministrados directamente por CONTINENTAL (zona centro y Cataluña), y 280 suministrados por los 5 concesionarios a los que se ha hecho mención anteriormente, distribuidos por el resto de España.

Por lo tanto, la relación entre POZO COGULLADA y POZO CIUDATRANS con CONTINENTAL era hasta el año 2013 inclusive, consecuencia de acuerdos verticales que se han llevado a cabo mediante la firma de contratos entre estas empresas, acuerdos en los que CONTINENTAL es el fabricante que suministra los tacógrafos, POZO COGULLADA es uno de sus concesionarios y también servicio oficial, y POZO CIUDATRANS es uno de sus servicios oficiales.

Según el denunciante, en el mercado de servicios postventa en España, se producen actualmente alrededor de 250.000 intervenciones, teniendo en cuenta las que se producen por caducidad de los tacógrafos instalados, así como las resultantes de averías, cambios de ruedas, y demás situaciones que obligan a pasar una nueva verificación del tacógrafo. De estas 250.000 intervenciones anuales, más de 200.000 se encuentran bajo el control directo de los servicios oficiales de CONTINENTAL, según el denunciante (folio 26).

d) Mercado de formación y capacitación técnica del personal encargado de la instalación y revisión de tacógrafos

En relación al mercado de formación y capacitación técnica, los talleres autorizados para instalar y revisar los tacógrafos deben contar con una certificación de capacidad técnica para su personal. Estos certificados se obtienen asistiendo a los centros de formación autorizados por la autoridad de cada

Comunidad Autónoma competente en materia de industria. Pueden ser centros de formación, no sólo los centros dependientes de los fabricantes de tacógrafos, sino también cualquier otro centro de formación que haya obtenido la correspondiente autorización.

La formación y capacitación técnica del personal encargado de la instalación y revisión de tacógrafos está regulada en función del tipo de tacógrafo, analógico o digital (véase el marco regulatorio antes descrito).

No obstante, en el caso de CONTINENTAL, los cursos de formación y de capacitación técnica del personal se realizan en los centros de formación propios de la empresa de acuerdo con lo específicamente dispuesto al respecto en los contratos firmados con sus servicios oficiales de talleres.

Mediante la Resolución de 20 de enero de 2010 (Expte. 08/2009, TACÓGRAFOS), el Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia (en adelante, TVDC), sancionó a CONTINENTAL con una multa de 700.000 € como autora de una conducta de abuso de posición dominante prohibida por el artículo 2.2.c) de la LDC en el mercado de formación y capacitación técnica del personal encargado de la instalación y revisión de tacógrafos. La práctica sancionada consistió en negar e impedir de manera injustificada a TALLERES SCALEXTRIC, S.L. el acceso a la formación que por disposición reglamentaria debía realizar cada tres años para obtener la autorización administrativa requerida para actuar en el mercado relativo a la instalación, reparación y control de tacógrafos analógicos.

Recurrida por CONTINENTAL la citada resolución ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, la sentencia de 20 de diciembre de 2011 estimó parcialmente el recurso, confirmando la existencia de la infracción pero reduciendo la multa a 150.000 €. Según la mencionada sentencia de 20 de enero de 2010:

“La conducta sancionada ha consistido en la negativa de la recurrente (Continental) a impartir la formación solicitada por T. E. Scalextric S.L, sin cuya acreditación la segunda no puede ejercer la actividad de instalación, reparación, comprobación de montaje y revisión de los tacógrafos analógicos fabricados por la recurrente en un ámbito geográfico (Bizkaia) en que la cuota de ese fabricante representa el 90% del total.

La posición dominante de Continental en el mercado de formación al que nos acabamos de referir deriva de la Orden Ministerial de 24-09-1982 que atribuye la actividad de formación en exclusiva al fabricante de la marca o a su representante oficial, esto es, una norma prescriptiva de cuyo cumplimiento depende el acceso de la empresa de instalación y revisión de los tacógrafos a este mercado conexo. Así es que de conformidad con dicha norma los talleres o instaladores autorizados por la Administración

deben presentar ante ésta cada tres años los certificados de formación del personal expedidos por el fabricante para mantener su autorización actualizada. La empresa instaladora no puede acceder a este mercado sin acreditar la formación impartida por la fabricante. Y la atribución a esta en exclusiva de la actividad de formación comporta indefectiblemente la obligación de realizar esa actividad a solicitud del interesado. La prescripción de una cosa comporta la prohibición de la contraria”.

Y añade la misma sentencia a continuación:

“la formación denegada por la sancionada no comporta de suyo un perjuicio para la operadora dominante sino una carga o deber que debe soportar en razón a su posición monopolística en ese mercado relevante, so pena de restringir la libre competencia en perjuicio de terceros.

El acceso a los cursos de formación que debe impartir la fabricante constituye una herramienta esencial, indispensable ya que no puede sustituirse por otra para la empresa que intervenga o trate de intervenir en el mercado de instalación de esos aparatos y tal herramienta es neutral porque su utilización no comporta de suyo ningún daño a los derechos de la empresa dominante. Cosa distinta es que en el ejercicio de aquella actividad se produjese algún daño o perjuicio a la reputación o marca de Continental en cuyo caso esta podrá ejercer los instrumentos legales de protección de sus derechos. Lo que no se puede admitir es la utilización de la posición dominante como barrera al libre ejercicio de una actividad empresarial so pretexto de ilegalidades pasadas o futuras”.

Desde el año 2013, en el caso de tacógrafos analógicos, cualquier técnico de tacógrafos tiene la posibilidad de obtener la formación obligatoria y conseguir los certificados de capacitación para actuar sobre cualquier marca de tacógrafos, acudiendo a cualquiera de los departamentos de formación de los fabricantes de tacógrafos o de sus representantes legales que operen en España, así como también a los centros oficiales de formación que las Comunidades Autónomas puedan autorizar.

En la actualidad, existen centros de formación de CONTINENTAL, STONERIDGE, ACTIA y GROVISA. Las dos primeras imparten cursos de formación de su marca, mientras que las dos últimas imparten cursos de las cuatro marcas.

También existe el centro oficial INSIA (Instituto Universitario de Investigación del Automóvil), dependiente de la Escuela Técnica Superior de Ingenieros Industriales de la Universidad Politécnica de Madrid, que está autorizado por la Comunidad Autónoma de Madrid. INSIA imparte cursos multimarca.

La respuesta al requerimiento de la DC del responsable de GROVISA confirma esta afirmación:

“... A partir de la Orden IET/1071 del 2013 los representantes de los fabricantes podemos dar formación analógica de tantas marcas como queramos, por lo que se libera teóricamente la oferta formativa. Hasta tal fecha cada técnico debía recibir formación monomarca cada 3 años de cada marca homologada que precisase (hasta 5 diferentes) con los enormes costes, desplazamientos y dietas que ello conlleva” (folio 1838).

3. Conductas denunciadas

Según el denunciante, CONTINENTAL ha ejecutado durante años y ejecuta actualmente conductas prohibidas por los artículos 1 y 2 de la LDC en relación con los tacógrafos de reposición instalados en vehículos de transporte, con sus accesorios y con el servicio de formación y capacitación del personal de los talleres de tacógrafos. Estas conductas consistirían, según el denunciante, en:

- a) La inclusión de cláusulas de prohibición de competencia en los contratos firmados con sus servicios oficiales en España.
- b) La inclusión de cláusulas de limitación de competencia en procesos de formación técnica, en los contratos firmados con sus servicios oficiales en España.
- c) La inclusión de cláusulas de no competencia en los contratos firmados con sus concesionarios en España.
- d) La fijación de precios obligatorios de venta para sus concesionarios.
- e) El abuso de posición dominante, al obligar a sus servicios oficiales a contratar servicios adicionales para poder realizar verificaciones de tacógrafos en las revisiones periódicas, con lo que CONTINENTAL condicionaría el precio final de estas revisiones.

Según el denunciante, la conducta a) se mantuvo en la mayoría de los casos hasta junio de 2012, las conductas c) y d) hasta diciembre de 2011, mientras que las conductas b) y e) se mantienen en la actualidad.

3.1 Conductas denunciadas en relación a contratos no vigentes.

En los contratos firmados en el pasado por CONTINENTAL con sus concesionarios y servicios oficiales de talleres en España se incluían cláusulas de prohibición de competencia y posible fijación de precios.

- **Contratos firmados con concesionarios:**

Según el denunciante en la mayoría de los casos estos contratos estuvieron en vigor hasta diciembre de 2011, incluyendo en su artículo 15 la siguiente prohibición: *“Le está prohibido al CONCESIONARIO vender o promover la venta, sin acuerdo previo y escrito del CONCEDENTE, de productos que entren en competencia directa con los productos concedidos. El CONCESIONARIO debe además abstenerse de todo lo que pueda directa o indirectamente causar perjuicio a los intereses del CONCEDENTE o de sus representadas”* (folio 66).

Por su parte, el artículo 19 establecía como causa de rescisión del contrato, la distribución de productos que supongan competencia con los que son objeto de este contrato (folio 67).

El contrato también incluía cláusulas sobre precios y condiciones de venta del concesionario en su artículo 7: *“El CONCESIONARIO puede fijar libremente y bajo su única responsabilidad, los precios y condiciones de venta de los productos concedidos. En todo caso, el CONCEDENTE, y atendidas las condiciones del mercado, se reserva el derecho de fijar unos precios obligatorios. Las condiciones y los precios de reventa deben ser sin embargo establecidos teniendo en cuenta el mercado y la política de venta del CONCEDENTE con el fin de que puedan ser alcanzados los mejores resultados de venta”* (folio 64).

CONTINENTAL remitió a POZO COGULLADA, con fecha 29 de junio de 2011, una carta en la que le comunicaba la resolución del contrato en vigor, contrato que se resolvería con efectos a 1 de enero de 2012, fecha en la que entraría en vigor el nuevo contrato en el que no se incluiría la cláusula anticompetitiva. En esta carta, CONTINENTAL señala que el motivo que le ha llevado a tomar esta decisión “[...]” (folio 2010).

Con posterioridad a esta carta, a finales del año 2011, CONTINENTAL firmó nuevos contratos con sus cinco concesionarios, cuya fecha de entrada en vigor fue el 1 de enero de 2012, y en los que no aparecían las cláusulas anticompetitivas (folios 1318 a 1418).

- **Contratos firmados con servicios oficiales:**

Según el denunciante en la mayoría de los casos estos contratos estuvieron vigentes hasta junio de 2012, incluyendo en su artículo 13 la siguiente prohibición:

“[...]” (folio 668).

Asimismo el artículo 19 del mismo contrato establecía que la violación del artículo 13 se consideraba motivo grave que otorgaba a CONTINENTAL el derecho a rescindir el contrato sin preaviso (folio 669).

- **Situación actual:**

Algunos de los nuevos contratos que se firmaron con los talleres entraron en vigor en junio de 2012, como por ejemplo los firmados con Garaje Salamero, S.L. (folios 548 a 555) y con Talleres Sagasta (folios 412 a 419). También entre los nuevos contratos que CONTINENTAL firmó con los 5 talleres más importantes a nivel de compras (folios 1900 a 1982), aparecen fechas de entrada en vigor de los contratos posteriores al 1 de junio de 2012.

El nuevo modelo de contrato de CONTINENTAL con los talleres servicios oficiales que sustituía al modelo de contrato que estaba vigente hasta esos momentos, fue aprobado por CONTINENTAL en el año 2010, y fue comunicado a sus concesionarios y representantes de zona mediante correo de fecha 13 de abril de 2011 (folio 2008). En este correo CONTINENTAL decía entre otras cosas

“[...]”.

Con posterioridad a esa fecha se empezaron a firmar los nuevos contratos, firmándose el primero de ellos el 27 de mayo de 2011, como aparece en la información aportada por CONTINENTAL (folio 1997). En el caso del denunciante, con fecha 8 de febrero de 2012 remitió un correo a los talleres de su zona geográfica de influencia, en el que comunicaba a sus servicios oficiales que *“en las próximas semanas vamos a proceder a la renovación de los contratos de servicio oficial con todos vosotros”* (folio 2011).

Hay que tener en cuenta respecto a la firma de los nuevos contratos, que en el caso de los concesionarios el número de contratos a renovar era sólo de 5, mientras que el número de servicios oficiales era mucho mayor (más de 300).

La DC, mediante solicitudes de información a diversos talleres que tienen actualmente contratos en vigor firmados con CONTINENTAL, preguntó expresamente si en la actualidad se siguen aplicando por parte de CONTINENTAL exigencias de facto de prácticas de prohibición de competencia. La respuesta de todos los talleres consultados ha sido que no existen en la actualidad estas exigencias de facto.

Según la DC el contenido de los artículos 15, 13 y 7 se incluyó en contratos que en la actualidad no están vigentes, sin que en los contratos actualmente en vigor aparezcan cláusulas semejantes.

Por otro lado, en relación a los precios de las intervenciones técnicas realizadas por los servicios oficiales, con fecha 18 de mayo de 2010, CONTINENTAL envió un correo electrónico a, entre otros, sus concesionarios en España (folio 962), en el que afirma lo siguiente:

“Lo más importante que os quiero hacer llegar es que de ninguna de las maneras podemos establecer un precio, y ni siquiera dar un ejemplo indicando el precio que vamos a aplicar en Alcobendas, ya que nos podrían igualmente acusar de establecer un precio para toda la Red. Por ello, y manteniendo la idea de comunicar la recomendación de repercutir en la nueva tarifa de los Centros Técnicos el tiempo adicional que supone la aplicación de la Orden ministerial ITC/69/2010, lo que haremos es asesorar sobre la forma de calcular la tarifa de precios para las intervenciones”.

3.2 Conductas denunciadas en relación a contratos en vigor.

- Contratos con servicios oficiales:

En los contratos que están en vigor, firmados por CONTINENTAL y sus servicios oficiales de talleres, se incluye un artículo 4 sobre formación del personal del taller que entre otras cosas dice que “[...]” (folio 167).

Además, el artículo 18.2 i) prevé la resolución sin preaviso del contrato si hay negativa por parte del servicio oficial a respetar las directrices técnicas y comerciales de CONTINENTAL, una vez requerido por escrito (folio 171).

Por otro lado, se establecen una serie de cláusulas que tienen como finalidad garantizar la calidad de los productos de CONTINENTAL vendidos en España:

- Apartado C) del preámbulo: “[...]” (folio 165).
- Artículo 3.3: “[...]” (folio 166).
- Artículo 3.4: “[...]” (folio 166).

- Contratos de servicios de extranet con sus servicios oficiales en España

Como complemento a los contratos anteriores, CONTINENTAL también ha firmado contratos de servicios de extranet con sus servicios oficiales en España (folios 193 a 203) en los que pone a disposición de estos servicios oficiales un servicio de extranet, a través del cual se pueden realizar transacciones de las operaciones de revisión periódica de tacógrafos que realizan los talleres, así como solicitar información de los productos y servicios de CONTINENTAL.

En estos contratos se establece que “[...]” (folio 193).

Respecto a los equipamientos necesarios para utilizar el servicio extranet, con fecha 28 de julio de 2009 (folios 1009 a 1011), CONTINENTAL estableció un procedimiento de actuación para operaciones rechazadas por SIEMENS RENTING en las renovaciones de equipamiento y apertura de nuevos centros

técnicos, en donde se decía que *“Mantenemos la política de alquiler de equipamiento dado las ventajas que conlleva de venta cada tres años y en ningún caso se procederá a la venta del equipos a pesar de que esta posibilidad sea sugerida por los propios Centros Técnicos o Concesionarios, ya que implicaría un cambio en toda nuestra estrategia y un agravio comparativo con el resto de Centros Técnicos que hoy están pagando sus cuotas mensuales”*.

Por otro lado, ante la posibilidad de que CONTINENTAL pudiera imponer a los talleres precios prefijados en las revisiones periódicas y servicios adicionales, la DC trasladó esta cuestión a varios talleres a los que se solicitó información.

Entre las respuestas recibidas por la DC, ninguno de los talleres dice que en la actualidad CONTINENTAL fije o recomiende precios a cobrar en las revisiones periódicas de tacógrafos, y sólo 1 de estos talleres, Talleres Sagasta (folios 1561 a 1595), cree que CONTINENTAL sigue insistiendo en la actualidad en la contratación de servicios de extranet y de renting por parte de los talleres, si bien también señala este taller que no hay ninguna obligación de acudir a CONTINENTAL para obtener sus productos, ya que como manifiesta este taller, no han aceptado las propuestas de CONTINENTAL y a partir del año 2012 empezaron a comprar a otros vendedores distintos a CONTINENTAL o a los distribuidores de ésta. Concretamente, desde enero del año 2012 Talleres Sagasta empezó su relación comercial con WORTACH, empresa que distribuye varias marcas de tacógrafos, entre los que figuran los de CONTINENTAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Competencia para resolver.

De acuerdo con lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, por orden del Ministro de Economía y Competitividad 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 la Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia”*.

Asimismo, el artículo 14 letra b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, establece que *“La Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y con la actividad de la promoción de la competencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 3/12013, de 4 de junio”*.

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.

Esta Sala debe valorar en la presente resolución si concurren los requisitos para la aplicación del artículo 49.3 de la LDC, esto es, la ausencia de indicios de infracción, para, tal como propone la DC, resolver archivar las actuaciones realizadas hasta el momento sobre los hechos denunciados.

Tras solicitar la información requerida por el Consejo de la CNMC en su Acuerdo de 23 de octubre de 2014, la DC reitera su propuesta inicial de archivo de 30 de abril de 2014, por considerar que no existen indicios de infracción de la LDC.

Resulta por tanto necesario proceder a valorar la existencia o ausencia de indicios de infracción a la luz de los artículos 1 y 2 de la LDC, en la conducta de CONTINENTAL denunciada por POZO COGULLADA y POZO CIUDATRANS tal y como propone la DC o si, por el contrario, en dichas actuaciones pudieran apreciarse indicios de infracción de la LDC que motiven la incoación de expediente sancionador.

En este sentido, el artículo 1 de la LDC prohíbe *“todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional”*.

Por su parte, el artículo 2 de la LDC, bajo el título “abuso de posición dominante” establece que: *“1. Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional”*, determinando en su apartado 2, de forma no exhaustiva, algunas de las conductas susceptibles de ser tipificadas como abuso.

Por su parte, el artículo 49.1 de la LDC dispone que la DC incoará expediente sancionador cuando observe indicios racionales de existencia de conductas prohibidas en los artículos 1, 2 y 3 de la misma Ley. En el número 3 del citado artículo 49 se añade que el Consejo, a propuesta de la DC, acordará no incoar procedimiento sancionador y, en consecuencia, el archivo de las actuaciones realizadas, cuando considere que no hay indicios de infracción.

Asimismo, el artículo 27.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, estipula que, *“1. Con el fin de que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia [actual CNMC] pueda acordar no incoar procedimiento y archivar las actuaciones en los términos establecidos en los artículos 44 y 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, la Dirección de Investigación [actual Dirección de Competencia] le dará traslado de la denuncia recibida, de las actuaciones previas practicadas, en su caso, y de una propuesta de archivo”*.

TERCERO. Análisis de las posibles conductas.

Según el denunciante, CONTINENTAL lleva ejecutando desde hace tiempo conductas prohibidas por los artículos 1 y 2 de la LDC, en relación con los tacógrafos de reposición instalados en vehículos de transporte, con sus accesorios y con el servicio de formación y capacitación del personal de los talleres de tacógrafos.

Estas conductas serían básicamente, según el denunciante, las siguientes:

- a) Inclusión de cláusulas de prohibición de competencia en los contratos firmados con sus servicios oficiales en España.
- b) Inclusión de cláusulas de limitación de competencia en procesos de formación técnica, en los contratos firmados con sus servicios oficiales en España.
- c) Inclusión de cláusulas de no competencia en los contratos firmados con sus concesionarios en España.
- d) Fijación de precios obligatorios de venta para sus concesionarios.
- e) Abuso de posición dominante, al obligar a sus servicios oficiales a contratar servicios adicionales para poder realizar verificaciones de tacógrafos en las revisiones periódicas, con lo que CONTINENTAL condicionaría el precio final de estas revisiones.

Según el denunciante, la conducta a) se mantuvo en la mayoría de los casos hasta junio de 2012, las conductas c) y d) hasta diciembre de 2011, mientras que las conductas b) y e) se mantienen en la actualidad.

1. Valoración de la Dirección de Competencia

Tras la investigación realizada la DC propone de nuevo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.3 de la LDC, *“la no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por Pozo Cogullada, S.A. y por Pozo Ciudadtrans, C.B., por considerar que no hay indicios de infracción de la mencionada Ley.*

Para alcanzar esta conclusión la DC analiza por separado las posibles infracciones del artículo 1 de la LDC y las posibles infracciones de abuso de posición de dominio (art. 2 LDC) por parte de CONTINENTAL.

(a) En relación a las posibles infracciones del artículo 1 de la LDC

En relación con las posibles infracciones del artículo 1 de la LDC, la DC inicia su análisis con el examen de las conductas llevadas a cabo por CONTINENTAL como consecuencia de contratos anteriores que no están actualmente en vigor, para posteriormente describir las conductas que se refieren a contratos en vigor.

Respecto a los contratos que no están en vigor, la DC considera que si bien las conductas analizadas podrían considerarse como infracciones graves de la LDC, *“los hechos denunciados sobre cláusulas en estos contratos, son hechos relacionados con contratos con plazos de ejecución que en la mayoría de los casos finalizaron hace más de dos años desde el inicio de la investigación del expediente de referencia, por lo que las supuestas infracciones habrían prescrito”*.

Así, en relación a los concesionarios de CONTINENTAL, la DC señala que el 29 de junio de 2011, la denunciada comunicó la resolución de los contratos vigentes hasta ese momento, y posteriormente firmó los nuevos contratos con los 5 concesionarios, contratos que entraron en vigor el 1 de enero de 2012.

Por su parte, respecto a los contratos con los talleres servicios oficiales de CONTINENTAL, la DC reconoce que algunos contratos se renovaron con posterioridad al 1 de junio de 2012, pero considera que ya en diciembre de 2010, CONTINENTAL, por iniciativa propia, tomó la decisión de modificar los contratos de servicio oficial que hasta el momento estaban vigentes, comunicando mediante correo de 13 de abril de 2011 a sus concesionarios y representantes de zona, que podían utilizar los nuevos modelos de contrato actualizados en los que desaparecía la cláusula de prohibición de competencia. Los nuevos contratos se empezaron a firmar a partir de mayo de 2011.

La DC considera que el retraso en la firma de los nuevos contratos con los servicios oficiales hasta 2012 puede ser debido, entre otras causas, al gran número de talleres afectados por esta modificación, así como a que en numerosos casos también estaban involucrados en la firma de estos contratos los concesionarios.

En todo caso la DC considera que, aunque formalmente algunos de los contratos denunciados podrían haber seguido en vigor con posterioridad al 11 de diciembre de 2011, CONTINENTAL, con sus acciones, había dejado sin efecto motu proprio las cláusulas controvertidas de esos contratos.

La DC señala dos razones complementarias para justificar su propuesta de archivo respecto de estas posibles infracciones graves del artículo 1 de la LDC que se habrían extendido durante toda la vigencia de los anteriores contratos hasta, al menos en algunas ocasiones, junio de 2012:

- La DC no dispone de indicios suficientes que indiquen que las supuestas cláusulas infractoras hayan tenido efectos significativos sobre la competencia efectiva, especialmente con posterioridad al 11 de diciembre de 2011, pues no se tiene constancia de que CONTINENTAL haya exigido formal o informalmente su cumplimiento.

- La DC entiende que la incoación de un expediente sancionador en relación con dichas cláusulas controvertidas no preservaría el interés público, teniendo en cuenta que dichas conductas ya habrían finalizado cuando se presentó la denuncia que ha dado lugar al expediente de referencia y que la renovación de los contratos para eliminar las cláusulas controvertidas se hizo a iniciativa de la propia CONTINENTAL sin que mediase ninguna actuación previa de la CNMC.

Respecto a posibles infracciones del artículo 1 de la DC relacionadas con los contratos que están actualmente en vigor, la DC señala brevemente que todos los talleres consultados han manifestado que no existen en la actualidad exigencias de facto de prácticas de prohibición de competencia.

(b) En relación a las posibles infracciones del artículo 2 de la LDC

En segundo lugar, en relación a las posibles infracciones del artículo 2 de la LDC, la DC considera que no existen indicios de que CONTINENTAL haya incurrido en un abuso de posición de dominio respecto a las conductas denunciadas. El órgano instructor entiende que, en el marco de la presente investigación, no es necesario pronunciarse sobre si CONTINENTAL dispone de una posición de dominio en los posibles mercados afectados (fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto, servicios de postventa de tacógrafos y formación y capacitación técnica del personal), en la medida que considera que no existen indicios de que CONTINENTAL haya incurrido en un abuso de posición de dominio respecto a las conductas denunciadas.

La DC entiende que para los talleres existen alternativas a CONTINENTAL de cara a aprovisionarse de los tacógrafos o piezas de repuesto de este fabricante o para obtener la formación necesaria para operar en este mercado de servicios de postventa de tacógrafos:

- Así, por un lado, ni CONTINENTAL ni sus concesionarios tienen la exclusividad en la distribución de los tacógrafos de CONTINENTAL en España, por lo que los demandantes de tacógrafos pueden acudir a otras empresas presentes en el mercado que venden los tacógrafos de la empresa denunciada. En particular, según la DC, los talleres demandantes de tacógrafos de CONTINENTAL pueden obtenerlos también a través de distribuidores independientes.
- Además, según la normativa vigente, la autorización administrativa que precisa un taller para la instalación y revisión de los tacógrafos es otorgada por el órgano competente en materia de industria de la Comunidad Autónoma donde radiquen sus instalaciones. Por tanto, según la DC, los talleres no necesitan

ninguna autorización de CONTINENTAL ni del resto de fabricantes de tacógrafos para ejercer esta actividad.

- Por último, tampoco los talleres están obligados a seguir los cursos de formación y capacitación técnica impartidos por CONTINENTAL para poder instalar, verificar, controlar e inspeccionar los tacógrafos de esta marca o de cualquier otra sino que, expone la DC, tienen varias opciones alternativas para recibir la formación necesaria. Para la realización de los cursos, los talleres pueden acudir a cualquiera de los centros de las cuatro empresas competidoras, además de INSIA.

Señala también la DC que, tras la consulta efectuada a cinco talleres, ninguno de ellos estimó que en la actualidad CONTINENTAL fije o recomiende precios a cobrar en las revisiones periódicas de tacógrafos excepto un taller que desde 2012 ha comenzado una relación comercial con un distribuidor no dependiente de la empresa denunciada.

La DC concluye su análisis señalando que considera lógico que los servicios oficiales que instalan y revisan tacógrafos de CONTINENTAL, tengan que seguir un protocolo de calidad mínima razonable impuesto por esta última, que incluye la utilización de servicios de extranet y de determinados componentes y herramientas establecidos en el momento de instalar o revisar los tacógrafos de CONTINENTAL.

Por tanto, a juicio de la DC, estas conductas no pueden ser consideradas restrictivas de la competencia prohibidas por la LDC, en la medida que tendrían una justificación objetiva y no afectarían de forma significativa a la competencia efectiva.

2- Valoración de la Sala de Competencia del Consejo

Como se ha señalado anteriormente corresponde a la Sala de Competencia del Consejo determinar si procede el archivo en relación con la posible existencia de infracciones de los artículos 1 y 2 de la LDC en la conducta de CONTINENTAL denunciada -tal y como propone la DC- o si, por el contrario, en dichas actuaciones pudieran apreciarse indicios de infracción de la LDC que motivaran la incoación de expediente sancionador.

Mediante acuerdo de 23 de octubre de 2014 esta Sala de Competencia acordó la devolución de la primera propuesta de archivo remitida por la DC, a fin de que el órgano de instrucción completase las actuaciones realizadas en la información reservada, de cara a determinar la posible existencia de indicios de infracción de la LDC que justificasen la incoación de un expediente sancionador. Como en aquella ocasión la valoración que se efectúe en esta fase del procedimiento no pretende acreditar la existencia o inexistencia de una o varias de las infracciones denunciadas, sino la existencia de indicios razonables que aconsejen según lo

previsto en la LDC, la continuación de la investigación o el archivo de las actuaciones realizadas.

a) En relación a las posibles infracciones del artículo 1 de la LDC

Con respecto a las conductas de CONTINENTAL objeto de investigación que pueden constituir una infracción del artículo 1 de la LDC, la DC diferencia de nuevo las derivadas de los contratos que no están en vigor de aquellas otras relacionadas con contratos actualmente en vigor.

Sobre las primeras (cláusulas de contratos ya no vigentes) la DC señala de nuevo que podrían constituir infracciones graves de la LDC pero que, aunque reconoce que algunos de los contratos denunciados podrían haber seguido en vigor con posterioridad al 11 de diciembre de 2011, CONTINENTAL, con sus acciones, había dejado sin efecto motu proprio las cláusulas controvertidas de esos contratos, por lo que considera que habrían prescrito, al haber finalizado la vigencia de los contratos hace más de dos años.

La DC señala dos razones complementarias para justificar su propuesta de archivo respecto de estas posibles infracciones graves del artículo 1 de la LDC que reconoce que se habrían extendido hasta, al menos en algunas ocasiones, junio de 2012: (i) la ausencia de indicios suficientes sobre efectos significativos sobre la competencia efectiva (especialmente con posterioridad al 11 de diciembre de 2011) de las cláusulas supuestamente infractoras, pues no se tiene constancia de que CONTINENTAL haya exigido formal o informalmente su cumplimiento, y (ii) la ausencia de interés público en relación con la incoación de expediente sancionador en relación con dichas cláusulas controvertidas, teniendo en cuenta que las conductas ya habrían finalizado cuando se presentó la denuncia y que la eliminación de las cláusulas controvertidas se hizo a iniciativa de la propia CONTINENTAL sin que mediase ninguna actuación previa de la CNMC.

Respecto a posibles infracciones del artículo 1 de la DC relacionadas con los contratos que están actualmente en vigor, la DC señala brevemente que todos los talleres consultados han manifestado que no existen en la actualidad exigencias de facto de prácticas de prohibición de competencia.

A la vista de los hechos denunciados y de la documentación aportada al expediente, esta Sala considera que la investigación desarrollada por la DC ha permitido constatar la existencia, hasta 2011 y 2012, de indicios suficientes de una posible infracción del artículo 1 de la LDC desarrollada por CONTINENTAL. Los contratos aportados al expediente, como la propia DC reconoce, atestiguan la existencia de cláusulas de prohibición y limitación de competencia en los contratos firmados por CONTINENTAL con sus servicios oficiales y concesionarios en España hasta 2011 o 2012. Si bien es cierto que dichos contratos no se encuentran actualmente en vigor, resulta también no cuestionado

que varios de los mismos mantuvieron su vigencia hasta junio de 2012 y la denuncia (folio 7) afirma que, en el caso de un servicio oficial de La Rioja (COMARSA), la vigencia se mantuvo hasta el 11 de enero de 2013.

En todo caso, como afirmó esta Sala en su anterior acuerdo de 23 de octubre de 2014 la existencia de cláusulas contrarias a la LDC en los contratos que ya no están en vigor evidencia la realidad de tales prácticas durante un largo periodo de tiempo aunque la investigación desarrollada no permita conocer la exacta extensión temporal y geográfica de las mismas. Por tanto, la afirmación que realiza la propuesta de archivo respecto a la ausencia de indicios suficientes sobre efectos significativos sobre la competencia efectiva de las cláusulas supuestamente infractoras y la ausencia de interés público no puede ser plenamente asumida, al menos con respecto a los contratos anteriores a 2011, ya que en ningún momento la investigación se ha dirigido a dilucidar la existencia de esos posibles efectos, especialmente teniendo en cuenta que, según recoge la denuncia presentada y la investigación no desmiente, CONTINENTAL ha tenido una cuota muy elevada en el mercado secundario de fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto.

El Consejo de la CNC, en su resolución de 18 de mayo de 2009 (Exp. S/0121/08 Colegio Oficial de Arquitectos de Asturias), aceptó la posible desaparición del objeto de la denuncia pero no la inexistencia de efectos por cuando la conducta anticompetitiva estuvo vigente durante un tiempo: *“El Consejo coincide con la DI en que a partir del 5 de febrero de 2009 ha desaparecido el objeto de la denuncia, pero no puede estar de acuerdo con la fundamentación del archivo en el artículo 44 de la LDC por cuanto durante un periodo la conducta estuvo vigente y de ser anticompetitiva o tener aptitud para serlo pudo haber desplegado sus efectos”*. No obstante procedió al archivo de la denuncia al considerar que la misma no tuvo aptitud para afectar de manera significativa a la competencia.

En el presente caso, la Sala constata que el 29 de junio de 2011, CONTINENTAL procedió a resolver los contratos con concesionarios vigentes hasta ese momento, y firmó cinco nuevos donde no aparecen cláusulas anticompetitivas. En relación con los talleres, desde mayo de 2011, CONTINENTAL ha venido firmando numerosos contratos nuevos donde se elimina la cláusula de prohibición de competencia.

Por tanto, sólo podría aceptarse la propuesta de archivo presentada por la DC si la conducta detectada en la práctica contractual de CONTINENTAL se hubiera extinguido por completo y se acredita que los contratos con cláusulas controvertidas subsistentes hasta 2012 y 2013 en diversos talleres, tan sólo lo fueron formalmente, como afirma la DC, sin que la realidad fáctica de las relaciones entre CONTINENTAL y sus servicios técnicos y concesionarios (por

ejemplo, los productos y servicios relativos a otras marcas efectivamente desarrollados por los servicios oficiales y concesionarios de CONTINENTAL a partir del cambio de contratos) se mantuviese en los mismos términos que la garantizada por los contratos anteriores.

Con respecto a esta realidad fáctica a partir de 2011, la DC, al analizar la situación amparada por los contratos en vigor, considera que todos los talleres consultados por la DC durante la investigación reservada han indicado que no existen en la actualidad exigencias de facto de prácticas de prohibición de competencia.

Así pues, esta Sala considera que no se han constatado indicios de que las posibles prácticas anticompetitivas se hayan mantenido en las relaciones entre CONTINENTAL y sus servicios técnicos a partir de 2012. No obstante, si con posterioridad al presente acuerdo se tuviera constancia de cualquier indicio de la continuidad de dichas prácticas, sería posible la incoación de expediente sancionador para la determinación de la posible existencia de conductas prohibidas por la LDC.

b) En relación a las posibles infracciones del artículo 2 de la LDC

En el análisis desarrollado en su propuesta de archivo la DC reconoce que, de acuerdo con los datos proporcionados en la información reservada, CONTINENTAL podría disponer en España de una posición dominante en el mercado secundario de fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto, que potencialmente podría ser utilizada para restringir la competencia en los mercados relacionados de servicios de postventa de tacógrafos y de formación y capacitación técnica del personal encargado de la instalación y revisión de tacógrafos.

Sin embargo, para la DC, en el marco de la presente investigación, no es necesario pronunciarse sobre si CONTINENTAL dispone de una posición de dominio en los posibles mercados afectados (fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto, servicios de postventa de tacógrafos y formación y capacitación técnica del personal), en la medida que considera que no existen indicios de que CONTINENTAL haya incurrido en un abuso de posición de dominio respecto a las conductas denunciadas.

La DC entiende que para los talleres existen alternativas a CONTINENTAL de cara a aprovisionarse de los tacógrafos o piezas de repuesto de este fabricante o para obtener la formación necesaria para operar en este mercado de servicios de postventa de tacógrafos.

Asimismo, del análisis de las conductas denunciadas y de la información recabada la DC considera lógico que los servicios oficiales que instalan y revisan tacógrafos de CONTINENTAL, tengan que seguir un protocolo de calidad mínima razonable impuesto por esta última, que incluye la utilización de servicios de extranet y de determinados componentes y herramientas establecidos en el momento de instalar o revisar los tacógrafos de CONTINENTAL.

Como ya se advirtió en el anterior Acuerdo de esta Sala de 23 de octubre de 2014 la posición de CONTINENTAL en varios de los mercados afectados por las conductas denunciadas podría ser claramente dominante y existen indicios que indican que dicha posición dominante se ha mantenido durante un largo periodo de tiempo.

Así, además de la posible posición dominante de CONTINENTAL en el mercado secundario de fabricación y comercialización de tacógrafos y piezas de repuesto apuntada por la DC, también se ha constatado una posición de dominio de CONTINENTAL en el mercado de formación y capacitación técnica del personal encargado de la instalación y revisión de tacógrafos, al menos hasta 2013.

Así, el TVDC en la resolución de 20 de enero de 2010 ya citada consideró que CONTINENTAL ostentaba una *“una posición dominante en el mercado relevante de la formación relativa a normativa, funcionamiento, instalación y control de tacógrafos analógicos SIEMENS VDO. Ello se constata a través de la posición en que le coloca la Orden del Ministerio de Industria y Energía de 24 de septiembre de 1982, sobre autorización de talleres para la instalación, preparación, comprobación y revisión periódica de tacógrafos.*

En virtud de la misma, únicamente los fabricantes de cada marca o sus representantes oficiales pueden impartir los cursos de formación obligatorios a los que se debe someter el personal responsable de la instalación, revisión, comprobación y revisión cada tres años, para acreditar que poseen los conocimientos necesarios para ello y, a su vez, son ellos quienes deben expedir las certificaciones oportunas para su acreditación. Por tanto una disposición normativa ha establecido el monopolio de la formación a favor del fabricante o su representante, no pudiendo, consecuentemente, ser acreditada la misma a través de ninguna otra forma.

La formación constituye, por tanto, un monopolio en manos de cada uno de los fabricantes o de sus representantes oficiales, derivado de la citada Orden Ministerial, debido a la exigencia de la norma de realizar cursos de formación para acceder a las preceptivas autorizaciones administrativas que deben ser renovadas periódicamente (cada tres años) para ejercer en las categorías de “Empresas Instaladoras de Tacógrafos” y de “Empresas autorizadas para la revisión periódica de tacógrafos”. En consecuencia, los fabricantes de tacógrafos

analógicos juegan un papel esencial en el acceso al mercado de la intervención en tacógrafos analógicos.

Y la misma resolución del TVDC de 20 de enero de 2010 añadía a continuación:

“En este mercado, los fabricantes de cada marca o sus representantes oficiales son los únicos que pueden impartir los cursos de formación obligatorios a los que se debe someter el personal responsable de la instalación, revisión, comprobación y revisión cada tres años, para acreditar que poseen los conocimientos necesarios para ello y, a su vez, son ellos quienes deben expedir las certificaciones oportunas para su acreditación”.

A la vista del marco regulatorio analizado esta situación de posición de dominio monopolista de CONTINENTAL, como única entidad capacitada para impartir cursos de formación obligatorios sobre los tacógrafos fabricados por ella, se ha extendido desde 1982 hasta 2005 para los tacógrafos digitales y hasta septiembre de 2013 para los tacógrafos analógicos. La aprobación del Real Decreto 425/2005, de requisitos técnicos para la instalación, verificación, control e inspección de tacógrafos digitales y de la Orden IET/1071/2013, que regula la autorización de talleres para la instalación, reparación, comprobación y revisión periódica de tacógrafos analógicos, ha eliminado la posición monopolística legal de CONTINENTAL para dicha formación al permitir la autorización por las CCAA de centros de formación distintos de los fabricantes como alternativa a los únicos existentes hasta entonces. No obstante esta autorización legal de centros de formación alternativos no significa que CONTINENTAL haya perdido la posición de dominio que ostentara anteriormente, específicamente en lo relativo a tacógrafos digitales, cuyo monopolio en la formación tuvo hasta septiembre de 2013.

Según la jurisprudencia, el hecho de que una empresa esté en posición dominante no es ilegal en sí mismo y la empresa dominante tiene derecho a competir basándose en sus méritos. Sin embargo, la empresa en cuestión tiene la responsabilidad especial de no impedir, con su comportamiento, el desarrollo de una competencia efectiva.

En particular, el análisis desarrollado en la propuesta de archivo descarta la posible existencia de indicios respecto a los precios presuntamente abusivos advertidos por los denunciantes tanto en los cursos de formación como en otros servicios proporcionados por CONTINENTAL desde su posición de dominio en el mercado, como cuotas de renting, cuotas de servicios extranet, kits de precintado o kits de limpieza, etc. (folios 24-25), basándose en el necesario cumplimiento de un protocolo de calidad mínima razonable para los talleres que deseen ser servicio oficial.

Esta Sala recuerda, como se recogió en el anterior Acuerdo de 23 de octubre de 2014, que es cierto que la existencia de precios elevados en un mercado o producto no es indicativo *“per se”* de la existencia de precios abusivos, pero se considera también posible que un operador con elevado poder de mercado pueda mantener precios altos sin promover el aumento de la producción, la entrada de nuevos operadores, etc., pudiéndose dar lugar a precios abusivos que extraen rentas del consumidor y reducen el bienestar económico.

Tal como recoge la resolución del Consejo de la antigua CNC de 12 de febrero de 2008 (expte. S/0626/07) Explosivos de Canarias, existen diversos criterios, estructurales y de comparación, que pueden ayudar a identificar la existencia de precios abusivos desde el punto de vista de la normativa de competencia. Entre los criterios estructurales pueden citarse las situaciones de monopolio o cuasi monopolio, las elevadas barreras a la entrada o la demanda elástica. Se trata, en suma, de elementos que caracterizan situaciones en las que unos precios elevados tienen más probabilidades de ser abusivos.

Por su parte, los criterios de comparación, pueden basarse en comparación de costes o en comparación con otros precios. Así se considera que un operador practica precios excesivos si éstos no guardan relación con el valor económico del producto ofrecido, originando beneficios excesivos que no hubieran podido ser obtenidos en una situación de mayor competencia (*United Brands Company v Comission*). Sin embargo esta comparación con costes no es suficiente, pues la existencia de beneficios elevados no necesariamente significa que sean injustos. Además, en ocasiones conocer los costes imputables a un producto puede resultar complicado. Por ello, se puede establecer la comparación con precios aplicados en entornos más competitivos, o precios aplicados en otros mercados geográficos, o con el precio del propio producto desde una perspectiva intertemporal observando si las variaciones han sido desproporcionadas. Además, diferencias demasiado grandes entre los precios más altos y los más bajos puede ser otro indicio de precios excesivos.

Como señala la sentencia del TS en el expediente de Explosivos de Canarias, si bien todos los criterios pueden ser objeto de crítica, debe elegirse los que se consideren más válidos para el análisis de cada caso concreto, y utilizarlos de forma complementaria, verificando si apuntan en la misma dirección de manera que las conclusiones resulten más consistentes. Finalmente, para la constatación de carácter abusivo de los precios, habrá que determinar si hay una justificación económica para los precios excesivos (retribución a un esfuerzo innovador e inversor, razones de riesgo empresarial, elevados costes fijos pendientes de amortizar, etc.).

La información reservada realizada por la DC en la presente investigación mantiene la afirmación de que la conducta no afectaría a la competencia porque existen otras empresas que fabrican otros tipos de tacógrafos o que distribuyen tacógrafos, tanto de CONTINENTAL como de marcas distintas, por quienes podrían optar por contratar los denunciantes y realiza un breve análisis sobre dichos operadores, su papel en los mercados analizados y si constituyen una verdadera alternativa para los denunciantes.

Según la DC, las conductas de CONTINENTAL no parecen abusivas a la luz de la evidencia de que los talleres tienen alternativas a CONTINENTAL de cara aprovisionarse de tacógrafos y piezas de repuesto de esa marca, ni CONTINENTAL ni los concesionarios tienen la exclusividad en la distribución de los tacógrafos de CONTINENTAL en España, que tampoco necesitan autorización de CONTINENTAL para ejercer su actividad, y que, en definitiva, CONTINENTAL ni impone ni recomienda a los talleres precios prefijados de acuerdo con la consulta realizada por la DC a los talleres. No obstante, esta Sala constata que dicha situación se ha producido a partir de los cambios contractuales efectuados por CONTINENTAL a partir de 2011, por lo que no podría descartarse que, con anterioridad a dicha fecha, pudiera haberse dado un abuso de posición de dominio en la conducta de CONTINENTAL.

Por otro lado, en relación con la imposición a los talleres que deseen ser servicio oficial, del cumplimiento de un protocolo de calidad mínima razonable, esta Sala sólo podría descartar la inexistencia de una conducta abusiva cuando la misma tenga una justificación objetiva, lógica y razonable, de garantizar una calidad mínima en la red oficial de CONTINENTAL y protección de la marca y no cualquier otra justificación. La posición de dominio de CONTINENTAL en los distintos mercados afectados hace que esta entidad deba actuar con especial responsabilidad para evitar alterar en su beneficio y de forma ajena a sus propios méritos las condiciones de competencia en los distintos mercados conexos. Ello incluye también al desempeño de sus funciones a la hora de requerir a los servicios oficiales que instalan y revisan sus tacógrafos un protocolo de calidad mínima razonable, que incluya la utilización de servicios de extranet y de determinados componentes y herramientas establecidos en el momento de instalar o revisar los tacógrafos de CONTINENTAL.

No obstante, esta Sala coincide con la conclusión de la DC y por tanto no aprecia en la investigación desarrollada por la DC indicios suficientes de conductas abusivas prohibidas por el artículo 2 de la LDC por parte de CONTINENTAL que pudieran suponer la continuación de la investigación.

En definitiva, esta Sala no aprecia indicios de infracción tanto del artículo 1 como del artículo 2 de la LDC, por parte de CONTINENTAL. 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 la no incoación del expediente sancionador y el archivo de las actuaciones instruidas por la Dirección de Competencia, dado que las conductas no son infractoras de lo prevenido y dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de 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.