

EXPEDIENTE SAN 11/2015. ASCENSORES INAPELSA

D. Francisco González Castilla, Presidente

Dña. María José Vañó Vañó, Vocal

Dña. María Estrella Solernou Sanz, Vocal

En Valencia, a 30 de noviembre de dos mil dieciséis

La Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana (CDC), con la composición arriba expresada y siendo Ponente Dña. María José Vañó Vañó, ha emitido la presente Resolución relativa al expediente SAN 11/2015, sobre denuncia formulada por D. XXX XXX, en nombre y representación de ARES ELEVATOR COMPANY, S.L. contra INAPELSA ASCENSORES S.A. por supuestas conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio de Defensa de la Competencia.

I. ANTECEDENTES



1. El 18 de junio de 2015 se recibió en la Subdirección de Industria y Energía de la Dirección de la Competencia denuncia presentada por ARES ELEVATOR COMPANY, S.L (en adelante ARES), contra INAPELSA ASCENSORES S.A (en adelante INAPELSA), por supuestas conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC).
2. El 9 de septiembre de 2015 se inició un procedimiento de información reservada con el fin de recabar información para determinar si podía haber indicios de infracción en los hechos investigados y si concurrían las circunstancias que justificaran la incoación de un expediente sancionador, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 49.2 de la LDC. La empresa denunciada respondió a los diferentes requerimientos de información solicitados por la Dirección de Competencia.
3. Una vez aplicados los mecanismos de designación de órgano competente de la Ley 1/2002 resultaron competentes los órganos de defensa de la competencia de la Comunitat Valenciana.
4. El 8 de enero de 2016 se recibió en el Servicio de Gestión Administrativa y Defensa de la competencia la documentación (en adelante el Servicio) remitida desde la Dirección de Competencia de la comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) relativa a la denuncia presentada el 18 de junio de 2015.
5. En fecha 24 de febrero de 2016 se acordó, por Resolución del Servicio, el inicio de un trámite de información reservada, con el objetivo de conocer y concretar en lo posible la realidad de los hechos, a efectos de determinar si pudiera haber indicios de infracción en el ámbito de la LDC, que justificaran la incoación de expediente sancionador, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49.2 de la LDC y en el artículo 26 del RDC.
6. El 7 de marzo de 2016 se remitió al Presidente de la Comunidad de Propietarios Virgen del Puig, a INAPELSA, a ARES, y a la Dirección Territorial de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y



Trabajo, solicitud de diferente información que fue atendida por todos, excepto por el Presidente de la Comunidad de Propietarios.

7. La Subsecretaría en el ejercicio de sus funciones, dio traslado, el 22 de julio de 2016, a la CDC de su propuesta de no incoación de procedimiento sancionador y el archivo de las actuaciones, por considerar que no hay indicios de infracción en las conductas analizadas.
8. En ejecución de las normas de reparto, el asunto SAN 11/2015 fue asignado a la vocal Dña. M^a José Vañó Vañó en la sesión de la CDC, celebrada 27 de julio de 2016.
9. Esta Comisión debe valorar en la presente resolución si concurren los presupuestos del art. 49.3 de la LDC, esto es, la inexistencia de indicios de infracción, y así acordar, en su caso, la no incoación los procedimientos derivados de la presunta realización de una conducta prohibida por la LDC y el archivo de las actuaciones, tal y como propone la Subsecretaría.

II. PARTES INTERESADAS EN EL PROCEDIMIENTO

10. Es **denunciante**: D. XXX XXX, (administrador único) y representante de la mercantil ARES ELEVATOR COMPANY, S.L, con CIF B-54812045, y domicilio social en C/ José María Buck, núm 35 - local, 03201 Elche (Alicante).

Según su página web www.arselevator.es, la compañía está especializada en el mantenimiento, montaje, reparación y adaptación de aparatos elevadores. También diseñan e instalan todo tipo de ascensores y elevadores, y ejecutan proyectos para instalar ascensores en edificios antiguos.

Dispone de oficinas en Alicante y Elche (ámbito provincial).

11. Es **denunciada**: INAPELSA ASCENSORES, S.A, con CIF A-80062953, y domicilio social en Avda. De Córdoba, núm. 21 (28026 – Madrid). Actúa como representante D. XXX XXX (Asesoría XXX).



Según su página web www.inapelsa.com se define como una compañía dedicada al diseño, fabricación, instalación y conservación de todo tipo de aparatos elevadores; así como la rehabilitación de edificios antiguos para la implantación de ascensor.

La empresa tiene delegaciones en Madrid, Toledo, Alicante y Murcia (ámbito nacional).

III. DENUNCIA Y HECHOS PROBADOS

12. D. XXX XXX, en nombre y representación de la mercantil ARES, presentó escrito de denuncia contra INAPELSA por presuntas prácticas anticompetitivas. INAPELSA, que había sido la encargada del mantenimiento de los ascensores de la Comunidad de Propietarios Virgen del Puig 2A de Alicante, habría enviado dos comunicaciones, por medio del técnico comercial de zona y del ingeniero técnico industrial (Delegado de Alicante), a la mencionada comunidad de propietarios con contenido engañoso y/o denigratorio sobre la actividad desarrollada por sus competidores en el mantenimiento de ascensores y suministro de piezas de recambio. La denunciante, ARES, adjunta dos cartas de la denunciada (de fechas 9 y 17 de junio de 2015) que fueron remitidas a la mencionada comunidad de vecinos donde constan algunas de las afirmaciones mencionadas.
13. Según la empresa denunciante, las cartas remitidas por INAPELSA a la citada Comunidad de Propietarios tenían por finalidad la de desprestigiar a ARES para evitar la pérdida del contrato de mantenimiento de los ascensores que INAPELSA tiene con dicha comunidad. Añade el denunciante, que en dichas cartas se alude a la dificultad que supone para una empresa competidora disponer de recambios para los ascensores instalados, además de poner en duda la capacidad técnica y la carencia de medios humanos para prestar un servicio de calidad; a lo que añade, para el caso de que la Comunidad de propietarios decidiera



finalizar la actual relación comercial con INAPELSA, la exigencia de unas cantidades económicas desorbitadas por rescisión de contrato.

14. La empresa denunciante considera que la actuación llevada a cabo por INAPELSA es susceptible de calificarse como práctica restrictiva de la libre competencia, prohibida por la LDC.

15. A la vista de la información recabada, se ha constatado por el Servicio la siguiente información:

- a) De las cartas aportadas al expediente por INAPELSA se confirma que éste y la Comunidad de Propietarios mantienen una relación comercial de 10 años, que instaló los ascensores de la Comunidad y que, desde entonces, presta el servicio de mantenimiento de los mismos. Que se han realizado modificaciones del contrato inicial en relación a las prestaciones y precios, que han sido decreciendo (2016, 2010 y 2013) a petición de la Comunidad. Las cartas remitidas por INAPELSA a la Comunidad fueron motivadas por la posibilidad de pérdida del contrato de mantenimiento, ante una oferta más económica presentada por ARES y en ellas, la denunciada defiende su posición frente a la oferta económica de su competidora, en base a que debe ser valorado lo relativo a que la empresa que ofrece el nuevo servicio mantiene ascensores de distintas marcas, y en cambio, INAPELSA tiene experiencia acumulada en su personal y posee conocimiento de la tecnología de los ascensores, lo que garantizaría la seguridad de los usuarios y la rápida resolución de los averías. INAPELSA hace referencia a la última revisión del contrato de mantenimiento de 2013, en la que se acordó una rebaja del precio de mantenimiento de 35€/unidad/mes, la instalación de iluminación led con apagado automático en las cabinas de los ascensores sin coste para los vecinos (valorada en 4.338,34 €) y una aportación de la empresa en la cuenta de la comunidad de propietarios de 300 €. La empresa calcula que esta propuesta generó un ahorro para la Comunidad de 7.500 €, como contrapartida la Comunidad debía mantener este contrato por un período de 5 años.



Por último, recuerda a la Comunidad de Propietarios que en el caso de que la Comunidad no acepte la nueva propuesta de su empresa y decida resolver el contrato de mantenimiento deberá hacer frente a la correspondiente indemnización.

- b) De la documentación remitida por ARES, empresa denunciante, se observa que es la empresa encargada del mantenimiento de los ascensores de la citada comunidad, desde el 10 de agosto de 2015. Lo que coincide con la información remitida por INAPELSA.
- c) Se constata de la información remitida por ambas, que se dedican a la instalación y mantenimiento de ascensores, si bien, predomina la actividad de mantenimiento y conservación de los mismos. La actividad de INAPELSA se divide en el 30% fabricación, el 30% instalación y el 40% mantenimiento (el 70% de sus contratos de mantenimiento son consecuencia de la primera instalación). En el caso de ARES, el mantenimiento de ascensores constituye casi su principal actividad, los contratos de mantenimiento de ascensores que derivan de una primera instalación son el 3,42% del total y el 96,58% restante no procede de una primera instalación.
- d) Por otra parte, de la información facilitada por el Servicio Territorial de Industria y Energía de Alicante (Sección de Seguridad) el número de empresas conservadoras de ascensores acreditadas en la Comunitat Valenciana, que operan en la provincia de Alicante, asciende a 58 empresas (sin que se pueda discriminar cuantas se dedican también a la fabricación de aparatos elevadores). Si bien, en la documentación aportada por ARES, según el Registro Integrado Industrial, el número de empresas conservadoras, reparadoras e instaladoras de ascensores de la provincia de Alicante es de 41 y según su propia estimación, su cuota de mercado es del 0,25%.

IV. MARCO NORMATIVO Y MERCADO DE REFERENCIA

- 16. La reclamación presentada por INAPELSA contra ARES hace referencia a una conducta que sería contraria a la LDC por lo que, a fin de valorar



de manera adecuada los hechos objeto de denuncia, desde la óptica de esta norma, es necesario situar las conductas en un marco de referencia, en sus vertientes de producto o servicio objeto de transacción y en el ámbito geográfico o zona en la que las empresas afectadas desarrollan sus actividades.

a) Marco normativo

17. Se trata de un sector cuya normativa ha ido flexibilizándose con el tiempo, permitiendo la incorporación de nuevos operadores económicos y cuya función es incrementar las medidas de seguridad del parque de ascensores, las condiciones de acceso y el desarrollo de la actividad (Real Decreto 560/2010, de 7 de mayo, por el que se modifican diversas normas reglamentarias en materia de seguridad industrial, el Real Decreto 88/2013, de 8 de febrero, por el que se aprueba la Instrucción Técnica Complementaria AEM 1 «Ascensores» del Reglamento de aparatos de elevación y mantenimiento, y el Real Decreto 203/2016, de 20 de mayo, por el que se establecen los requisitos esenciales de seguridad para la comercialización de ascensores y componentes de seguridad para ascensores). De hecho, el requisito básico de acceso a la actividad es, la presentación de una declaración responsable ante el órgano competente de la CCAA, que habilitará al declarante, por tiempo indefinido y para todo el territorio nacional.

Junto a esta normativa de referencia, debemos incluir, el Real Decreto 57/2005, de 21 de enero, por el que se establecen prescripciones para el incremento de la seguridad del parque de ascensores existente, y en cuanto a la normativa autonómica aplicable a este sector debemos mencionar, la Orden de 17 de julio de 1989, de la Conselleria Industria, Comercio y Turismo la que se establece el contenido mínimo en proyectos de industrias y de instalaciones industriales (DOCV núm. 1181 de 13.11.1989); la Orden 12 de febrero de 2001, de la Conselleria de Industria y Comercio, por la que se modifica la de 13 de marzo de 2000, sobre contenido mínimo en proyectos de industrias e instalaciones industriales (DOCV núm. 3976 de 09.04.2001); la Orden de 15 de abril de



1987, de la Conselleria de Industria, Comercio y Turismo, sobre reforma de aparatos elevadores que presenten interés histórico-artístico. Comunidad Valenciana (DOCV núm. 594 de 26.05.1987); o la Orden de 25 de junio de 1992, de la Conselleria de Industria, Comercio y Turismo, que establece los requisitos técnicos mínimos que deben cumplirse en la instalación y mantenimiento de los ascensores panorámicos. Comunidad Valenciana (DOCV 1826 núm. de 15.07.1992). Como desarrollo de las mismas, contamos con la Resolución 22 de octubre de 1993, de la Dirección General de Industria y Energía, por la que se aprueba el protocolo de calificación de defectos para la calificación de ascensores (DOCV núm. 2190 de 21.01.1994) y la Resolución de 16 de mayo de 2006 del director general de Seguridad Industrial y Consumo, por la que se adoptan ciertas medidas para mejorar el seguimiento en cuanto al cumplimiento de las condiciones de seguridad exigibles a los ascensores, así como determinar las situaciones en que se deben instalar sistemas de comunicación bidireccional en ascensores (DOCV núm. 5290 de 28.06.2006).

b) Mercado de referencia

Las entidades, denunciante y denunciada, se dedican al mantenimiento, montaje, reparación y adaptación de aparatos elevadores, diseño e instalación, aunque con diferente porcentaje de dedicación a cada una de estas actividades. Así, ARES se dedica casi en su totalidad al mantenimiento y reparación de ascensores, mientras que INAPELSA le dedica el 40% a esta misma actividad y el 60% restante lo dedica, a partes iguales, a la instalación y fabricación.

18. El **mercado de producto** en este caso afecta al sector del mantenimiento y reparación de los ascensores. Se trata de un mercado que se caracteriza, fundamentalmente, por la integración vertical con el mercado de la instalación. La estrecha vinculación existente entre la actividad de mantenimiento y de reparación de los componentes y venta e instalación de ascensores, otorga a los operadores la posibilidad de otorgar importantes ventajas en términos de eficiencia productiva



mediante el aprovechamiento de las economías de escala, de alcance y aprendizaje.

De hecho, la instalación de ascensores es la principal forma de conseguir clientes para su mantenimiento y reparación, pero precisamente, el mantenimiento permite que, junto a grandes empresas y grupos que operan a nivel nacional en instalación y mantenimiento, puedan participar empresas de menor tamaño que no necesariamente deben estar integradas verticalmente y que ejercen su actividad en los ámbitos provincial y local de forma eficiente y a precios competitivos.

En este punto debemos recordar que según dispone el *Informe sobre el funcionamiento del mercado de mantenimiento de ascensores en España*, de 7 de noviembre de 2011 de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), el flujo de ingresos derivados del mantenimiento y reparación de ascensores para los operadores del sector tienen una importancia mayor que los obtenidos de los segmentos de fabricación y de venta e instalación.

En relación al mantenimiento y reparaciones, existen dos formas de acometer la demanda de los servicios, bien a través de un contrato básico, que suele cubrir las revisiones periódicas y la atención de averías en horario normal, y el de mantenimiento a todo riesgo, que generalmente incluye el coste de sustitución de cualquier pieza, bien sea como consecuencia del desgaste, por rotura o por avería. El resto de contratos son variaciones de estos dos contratos (Vid. Informe CNC de 7 de noviembre de 2011).

19. En relación al **mercado geográfico**, está condicionado por las propias características del servicio prestado, así como por los requerimientos impuestos por su normativa reguladora. A saber, el ámbito geográfico en el que se desarrolla la actividad de mantenimiento y reparación está directamente vinculada al ámbito local o provincial, de manera que se pueda prestar un servicio adecuado, realizar revisiones, e inspecciones regulares de los aparatos elevadores y atender los avisos de avería de manera rápida y eficaz. La demanda suele estar constituida por los residentes, empresas locales y organismos públicos. Ello implicará disponer de trabajadores de la empresa en la zona o en las proximidades



de la zona en la que se encuentren los ascensores objeto de los contratos.

En este mismo sentido se pronuncia el Informe de la CNC de 7 de septiembre de 2011, cuando señala *«...el ámbito geográfico de esta actividad es provincial. Ello se debe a que, para asegurar una adecuada prestación del servicio, que permita llevar a cabo una inspección y un mantenimiento fiables, así como una reparación eficaz en las horas siguientes a la recepción del aviso de avería, es necesaria la presencia física de la empresa conservadora en la zona donde estén ubicados los ascensores de cuyo mantenimiento se ocupa»*.

En este punto debemos hacer referencia al Real Decreto 88/2013, de 8 de febrero, por el que se aprueba la Instrucción Técnica Complementaria AEM 1 «Ascensores» del Reglamento de aparatos de elevación y manutención, aprobado por Real Decreto 2291/1985, de 8 de noviembre, en el apartado 7 establece entre las obligaciones de las empresas conservadoras de ascensores (en relación con su actividad) *«...la de garantizar, en el plazo máximo de 24 horas, el envío de personal competente cuando sea solicitado por el titular o por el personal encargado del servicio ordinario del ascensor para corregir las averías que ocasionen la parada del mismo, sin atrapamiento de personas en la cabina, y de manera inmediata cuando sean requeridos por motivo de parada del ascensor con personas atrapadas en la cabina o accidentes o urgencia similar.»*

Ello implica que la empresa contratada deberá poseer una organización, en la zona, o zonas en las que presta el servicio, que les permita atender diligentemente, las eventualidades que puedan surgir en los ascensores contratados.

20. Por todo lo antedicho, y dado que el objeto de la denuncia se refiere al mantenimiento de los ascensores de una comunidad de propietarios situada en la ciudad de Alicante, y que ambas empresas tienen delegación u oficinas en la provincia de Alicante, se considera que su ámbito de actuación y de influencia natural es Alicante y provincia.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO



21. En la denuncia se alega que INAPELSA ha llevado a cabo una campaña de desprestigio contra ARES para evitar la pérdida de los clientes que quieren contratar sus servicios. La denunciante considera que la actuación de INAPELSA es contraria a la buena fe y a la libre competencia, por lo que esta Comisión, a la vista de los hechos valorará si la conducta denunciada constituye un ilícito o conducta prohibida regulada en los arts. 1 a 3 de la LDC.

a) Vulneración del art. 1 LDC

22. El art. 1.1 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 parte del territorio nacional y en particular los que consistan en:*

- a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.*
- b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones.*
- c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento.*
- d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicios, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloque a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.*
- e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de dichos contratos (...)*»

23. Los elementos esenciales que deben concurrir para que exista conducta colusoria es que este acuerdo, decisión o práctica concertada se dé, al menos, entre dos empresas competidoras diferentes y autónomas. Por tanto, las conductas colusorias requieren bilateralidad o plurilateralidad,



como elemento clave en un comportamiento homogéneo o uniforme en el mercado a través de un concierto de voluntades o cooperación interempresarial que tiene por objeto o efecto, la restricción de la competencia. Sirva como ejemplo de prácticas colusorias, las incluidas en el Expte. S/0230/10 APARATOS ELEVADORES de 10 de enero de 2011 en las que la finalidad fue contrastar la existencia de actuaciones que pudieran constituir prácticas prohibidas por el artículo 1 LDC y 101 TFUE. En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en la Sentencia de 27 de junio de 2007 (Recurso de Casación 10886/2004 contra Repsol Petróleo, S.A e Ibérica Marítima Tarragona, S.A por los acuerdos celebrados entre Repsol y ciertas empresas consignatarias, que han producido efectos restrictivos de la competencia).

24. Por tanto, en el caso que nos ocupa, no existe acuerdo, decisión o pacto entre empresas (bilateralidad) que tenga como finalidad impedir, falsear o restringir la libre competencia en el mercado.

b) Vulneración del art. 2 LDC

25. El art. 2 de la LDC establece la prohibición de la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional, y en particular las actuaciones que consistan en:

«a) la imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras

condiciones comerciales o de servicios no equitativos.

b) La limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicio injustificado de las empresas o de los consumidores.

c) La negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios,



d) *La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicios, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloque a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.*

e) *La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de dichos*

contratos.>>

26. El concepto de posición de dominio constituye, pues, un pre-requisito para establecer la existencia de abuso. Se trata de una noción que ya fue perfilada por la jurisprudencia emanada de los Tribunales de Justicia de la Unión Europea en diversos asuntos (Sentencia del TJCE, de 14 de febrero de 1978, asunto 27/76, United Brands Company y United Brands

Continentaal BV c. Comisión, Rec. p. 207), donde se definió como: «*Una*

posición de fortaleza económica mantenida por una empresa que le proporciona el poder de obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado de referencia, proporcionándole la posibilidad de comportarse en buena medida con independencia de sus

competidores y clientes y, en último extremo, de los consumidores>>.



27. En esta definición se hace referencia a dos elementos esenciales, por una parte, a la independencia de comportamiento con respecto a los competidores y/o clientes y por otra, a la capacidad de eliminar la competencia efectiva. Pero, además, como aclaró con posterioridad la Sentencia del TJCE, de 13 de febrero de 1979, en el asunto 85/76, Hoffman-La Roche & Co. AG c. Comisión (Rec. p. 461), no es necesario que una empresa esté en situación de monopolio en un mercado para que el tipo infractor encuentre aplicación.
28. La autoridad nacional de competencia destacó la importancia, dentro de esta definición, del criterio de la independencia de comportamiento sobre los demás aspectos que se venían manejando a la hora de confirmar la existencia de la posición de dominio (vid. entre otras, Resolución de 3 de febrero de 1992, Tecnotron (Expte. A 16/91); de 30 de septiembre de 1999, Bacardí (Expte. R 362/99); de 27 de julio de 2000, Propiedad Intelectual Audiovisual, Expte. 465/99; de 22 de septiembre de 2003, Cofares/Organon, Expte. R 547/02; o de 19 abril de 2007, Productos Lácteos, Expte. R 657/05; de 10 de enero de 2011, Expte. S/230/10 Aparatos Elevadores; de 30 de octubre de 2014, Orona/Excelsior, Expte. S/DC/402/14).
29. A los efectos de delimitar si una empresa goza o no de posición de dominio, habrá que valorar cuál es su cuota de mercado, si existen o no barreras de entrada significativas y el poder compensatorio de la demanda (Vid. Res. del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, CDCA, 1 de octubre de 2014, Expte S/15/2014, Tanatorios de Huelva S.L.).
30. En el caso que nos ocupa, el denunciante no ha alegado ni presentado datos que permitan deducir que INAPELSA ostenta una posición de dominio en el mercado de mantenimiento y reparación de ascensores de la ciudad de Alicante (incluso de su provincia). De hecho, según los datos facilitados por el Servicio Territorial de Industria y Energía de Alicante (Sección de Seguridad), el número de empresas conservadoras de ascensores, acreditadas en la Comunitat Valenciana y que operan en la



provincia de Alicante asciende a 58 empresas. Según la información aportada por ARES, en el Registro Integrado Industrial, el número de empresas conservadoras, reparadoras e instaladoras de ascensores de la provincia de Alicante es de 41 y su cuota de mercado sería del 0,25%. En el caso de INAPELSA no se ha aportado información alguna en relación a su cuota de mercado.

31. A la vista de esta información podemos declarar que estamos ante un mercado atomizado, en el que existe un gran número de empresas competidoras, de muy diverso tamaño, que ofrecen este tipo de servicios. De los datos que constan en el expediente no se puede inferir que INAPELSA ostente una posición de dominio en el mercado por lo que no procede pasar a analizar los concretos ilícitos previstos en el art. 2 LDC como abuso de posición de dominio.

c) Vulneración del art. 3 LDC

32. En cuanto al encaje de la actuación denunciada en el supuesto de falseamiento de la libre competencia, por actos de competencia desleal, la jurisprudencia ha exigido de manera constante, que la conducta analizada distorsione gravemente las condiciones de competencia en el mercado y que esa grave distorsión afecte al interés público (entre otras, SSTS de 8 de marzo de 2002, RJ 2002, 2615; 20 de junio de 2006, RJ 2006, 3542; 8 de julio de 2011, RJ 2011, 255426). Presupuesto que ha sido desarrollado por numerosas resoluciones de la CNC (Resoluciones del Consejo de la CNC de 17 de septiembre de 2013, Expte. S/410112 ASCENSORES-2; 27 de enero de 2012, Expte. S/0377/ 11, AMAZON; 11 de junio de 2012, Expte. S/0304/10 ENDESA; 29 de julio de 2011, Expte. S/0184/09 GAS NATURAL y de 15 de diciembre de 2011, Expte. S/0350/11), resultando que la Autoridad de Competencia sólo está facultada para realizar el reproche de deslealtad competitiva cuando la conducta enjuiciada, dado el contexto jurídico y económico en el que se produce, resulta apta para restringir la competencia efectiva en el mercado, que es el interés público tutelado por la LDC. De tal forma que



si tras el análisis no se aprecian indicios de que la conducta sea apta para falsear la competencia efectiva, no solo resulta superfluo que se realice una calificación jurídica de la conducta desde la óptica del Derecho contra la competencia desleal, sino que tal calificación carece de toda relevancia jurídica en la medida en que no concurre el presupuesto que habilita a la Autoridad de Competencia para sancionar actos de competencia desleal Res. CNC de 16 de enero de 2012, Expte. S/0353/11, CESPAS Gestión de Residuos; Res. CNC de 15 de diciembre de 2011, Expte. S/0350/1, ASISTENCIA EN CARRETERA; y Res. de la CDC Comunitat Valenciana de 5 de febrero de 2014, Expte. SAN 08/2013, FERIA VALENCIA y de 19 de mayo de 2015 Expte. SAN 1/2014, "ACTIVA FM".

33. Debe examinarse, por tanto, si concurre la dimensión pública relevante que habilite a esta Comisión para sancionar actos de competencia desleal. Para ello habrá que tener en cuenta factores como la naturaleza de la conducta, la estructura del mercado, el bien o servicio afectado, etc.; es decir, el contexto jurídico y económico afectado.
34. Tal y como afirma la propuesta de resolución examinada por esta Comisión, el mercado afectado, sector dedicado a la conservación, reparación y mantenimiento de aparatos elevadores, no es un ámbito en el que, con la actual normativa existan especiales exigencias que supongan una barrera de entrada a los nuevos operadores económicos que no están necesariamente integrados verticalmente y que ejercen su actividad en un ámbito provincial o local de forma eficiente y con precios muy competitivos. Es un sector en el que conviven un importante número de empresas, y la conducta denunciada por ARES, a saber, la supuesta campaña de desprestigio llevada a cabo por INAPELSA contra su empresa, no puede incardinarse en un supuesto de competencia desleal, en realidad se trata de un conflicto entre operadores privados, que compiten por mantener a un cliente concreto. El cambio de empresa ha llevado a que la Comunidad de Propietarios tenga un ahorro efectivo de 65,78€/unidad/mes (unidad referida a ascensor). De hecho, la Comunidad de Propietarios ha contratado a ARES, la denunciante.



35. Pero, además, de la documentación aportada por el denunciante se ha podido constatar que dicha actuación se ha producido de manera puntual a través del envío de dos cartas, de 9 y 17 de junio de 2015 a la Comunidad de Propietarios Virgen del Puig, sin que se tenga evidencia de que estas prácticas se hayan llevado a cabo en más ocasiones por INAPELSA. El denunciante, aunque hace referencia a que en otras comunidades de propietarios a las que ha ofertado sus servicios, como consecuencia de las calumnias del denunciado, no le han permitido obtener el contrato de mantenimiento, no aporta pruebas que desvirtúen los argumentos que se han expuesto anteriormente.

36. No se ha constatado por tanto ninguna posición de dominio en el mercado, y aún menos, que haya obstaculizado la competencia mediante su política de precios, sino que estamos ante un comportamiento que no ha trascendido la mera relación entre particulares, no ha alterado el funcionamiento competitivo del mercado, y, por tanto, no ha afectado de manera significativa la competencia en el mercado, afectando al interés público. En ese sentido se pronunció la CNC en su Resolución de fecha

17/09/2013 *«(l)os actos desleales falsean la libre competencia cuando*

afectan a la capacidad de competir de otras empresas o alteran el funcionamiento del mercado limitando dicha capacidad y afectando al

interés público». Y en el mismo sentido véanse las Resoluciones del

CNMC de 26 de septiembre de 2013, Expte. SAMAD/01/2013, Montaje de Ascensores COINSA; de 26 de junio de 2013, Expte S/458/13 Ascensores 3) y de 10 de abril de 2013 Expte. S/403/12 ORONA.



37. Por todo lo anteriormente expuesto, esta Comisión considera que no hay indicios de la existencia de infracción de los artículos 1 a 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, en la conducta denunciada.

38. No obstante, dicha conclusión no prejuzga la licitud o ilicitud de la conducta desde la perspectiva de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de competencia desleal, y que en su caso deberá dilucidarse por la jurisdicción ordinaria, a la que el denunciante puede dirigirse

En atención a lo expuesto, considerando que según el artículo 1.2.d) del Reglamento sobre composición y funcionamiento de la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, aprobado por Decreto 50/2012, de 23 de marzo, del Consell, corresponde a esta Comisión resolver los procedimientos que tengan por objeto las infracciones tipificadas en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana

HA RESUELTO

Declarar la no incoación de procedimiento sancionador y el archivo de las actuaciones, por considerar que no hay indicios de infracción en la conducta analizada.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Gestión Administrativa y Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana y notifíquese a las partes interesadas, haciéndole saber que, de acuerdo con el artículo 48.1 LDC, no podrá interponer en contra ningún recurso en vía administrativa, y que podrá interponer únicamente recurso contencioso administrativo de acuerdo con la



Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.