

Resoluciones del Tribunal de Defensa de la Competencia

(Expte. r 390/99, Intermediarios Promoción Inmobiliaria 2)

■ En Madrid, a 15 de febrero de 2000

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición arriba expresada y siendo Ponente el Vocal Don José Hernández Delgado, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 390/99 (1992/99 del Servicio de Defensa de la Competencia, en adelante, el Servicio) incoado para resolver el recurso interpuesto por Don Antonio Reina Martín, en su propio nombre y en representación, en su calidad de Presidente, de la Asociación Profesional de Gestores Intermediarios en la Promoción de Edificaciones (en adelante, GIPE) contra el Acuerdo de la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia, de 27 de septiembre de 1999, por el que se archiva su denuncia contra el Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Alicante (en adelante, el COAPI de Alicante) y el Consejo General de los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de España (en adelante, el Consejo de los COAPIS) por supuestas prácticas incursas en los artículos 6 y 7 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC) consistente en la supuesta publicación de declaraciones y anuncios en prensa alemana, así como la entrega de panfletos publicitarios en la Feria Internacional de Inmuebles de Vacaciones de Munich, sobre su exclusividad en la mediación inmobiliaria y de las dudosas gestiones efectuadas por los operadores no pertenecientes a dicho Colegio.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 7 de mayo de 1999 y 4 de junio de 1999 tuvo entrada en la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia sendos escritos de denuncia presentados por Don Antonio Reina Martín, en su propio nombre y en representación de la GIPE, contra el COAPI de Alicante y el Consejo de los COAPIS, por supuestas prácticas restrictivas de la competencia incursas en las prohibiciones de la LDC, consistentes en el abuso de posición dominante y el falseamiento de la libre competencia por actos desleales por el COAPI de Alicante, cuyo Presidente, dice el denunciante, es también Secretario del Consejo General. En concreto, alega que:

1. Don Enrique Llopis, Presidente del Colegio de Alicante y Secretario del Consejo, ha realizado unas declaraciones en prensa alemana, en las que afirma:

- la exclusividad de los APIs, en la intermediación inmobiliaria
- se califica al resto de los competidores como intrusos
- se declara la carencia de preparación del resto de los competidores.

2. En una publicación de lengua alemana denominada PANORAMA, de mayo de 1999, y que se reparte gratuitamente en la Costa Blanca, los APIs de la zona manifiestan que:

- sólo los APIs son agentes inmobiliarios reconocidos
- sólo ellos tienen permiso para desarrollar actividades medianas
- los miembros de otra asociación «no tienen ningún mérito y su acceso a la profesión es fraudulento».

3. En la Feria Internacional de Inmuebles de Vacaciones, celebrada en Munich en marzo de 1999, se repartieron panfletos en los

que se manifestaba la exclusividad de los APIs en la intermediación inmobiliaria y se ponía en duda las gestiones realizadas por sus competidores, tal como se dice en ellos:

«Ayuden en la lucha contra el fraude inmobiliario y denuncien vendedores que actúen como intermediarios privados o comerciales sin ser agentes autorizados.»

«Quién en España actúa como intermediario de inmuebles sin ser agente API, actúa contra la Ley y comete un delito, y por tanto no puede ofrecer garantías.»

«Agentes inmobiliarios con diploma oficial en España se llaman «Agentes de la Propiedad Inmobiliaria» y se les reconoce por el símbolo de API. No se deje engañar por otras denominaciones como «Consultants», «Gestores», «Expertos», etcétera.»

Según información del denunciante, el mercado alemán, que es el principal afectado por los hechos denunciados, representa aproximadamente el 30 por 100 del volumen de ventas en las que se realiza una actividad de intermediación en Alicante. Sin embargo y según encuesta con los asociados de GIPE, el perjuicio no parece haber alcanzado a la totalidad del mercado alemán, sino tan sólo a una quinta parte del mismo.

2. Recibida la denuncia, el Servicio abre una información reservada y el 27 de septiembre de 1999 la archiva por no observar indicios racionales de la realización de conductas prohibidas por la LDC.

3. Con fecha 6 de octubre de 1999 Don Antonio Reina Martín, en nombre propio y en representación de la GIPE, recurre el Acuerdo de archivo alegando que el COAPI tiene posición de dominio y que ha actuado de modo ilegal invocando una exclusividad que no tiene e imputando al competidor una actuación delictiva que no existe, todo ello con la finalidad de impedir la libre actividad profesional.

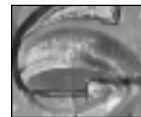
4. Mediante escrito de 7 de octubre el Tribunal solicitó al Servicio la remisión del informe sobre el citado recurso, así como las actuaciones seguidas según lo dispuesto en el artículo 48.1 LDC. El Servicio, mediante escrito de 14 de octubre comunicó que el recurso había sido interpuesto dentro del plazo de diez días establecido en el artículo 47 LDC. En cuanto al fondo, el Servicio se reafirma en la motivación dada para proceder al sobreseimiento del expediente, en particular, que el COAPI no tiene posición de dominio y que no existe afectación del interés público por lo que no se cumplen los requisitos de aplicabilidad del artículo 7 LDC.

5. Por Providencia de 18 de octubre de 1999 se puso de manifiesto el expediente a las interesadas para que formularan alegaciones. Los interesados cumplieron el trámite.

6. El Pleno del Tribunal deliberó sobre este expediente en su sesión de 25 de enero de 2000 y deliberó y falló en la de 1 de febrero, encargando al Vocal Ponente la redacción de la presente Resolución.

7. Son interesados:

- Asociación Profesional de Gestores Intermediarios en la Promoción de Edificaciones
- Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Alicante
- Consejo General de los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de España.



SECCION
JURIDICO-
ECONOMICA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Es objeto de impugnación en este recurso el Acuerdo del Servicio de 27 de septiembre de 1999 por el que se archiva la denuncia de Don Antonio Reina Martín contra el COAPI de Alicante y el Consejo de los COAPIs por los hechos que se señalan en el Antecedente Fáctico número 1.

2. En relación con la presunta infracción del artículo 6 LDC, consistente en un abuso de posición de dominio por parte del COAPI, hay que señalar que es requisito necesario para que se pueda producir dicho abuso la existencia de una posición dominante en el mercado de referencia. En este caso, puede considerarse, prima facie, el de los servicios de intermediación inmobiliaria en la provincia de Alicante. En él no sólo operan los APIs, sino también otros intermediarios, cuyas actuaciones son sustitutivas entre sí. Es más, el propio recurrente señala en su escrito de ampliación de información solicitada por el Servicio de 15 de julio de 1999 que los Gestores Intermediarios en la Promoción de Edificaciones «representan el 50 por 100 aproximadamente de la actividad de intermediación inmobiliaria de la provincia de Alicante», por lo que no puede sostenerse que con esa cuota de mercado mantenida por los miembros de la GIPE y la presencia en Alicante de otros intermediarios, asociaciones o expertos, los APIs ostenten una posición de dominio en dicho mercado.

En este sentido, en la Resolución del Tribunal de 28 de julio de 1998, Expediente 405/97, Expertos Inmobiliarios 2 se señalaba que «es doctrina jurisprudencial ya consolidada que los APIs no tienen exclusividad en la mediación inmobiliaria» y que es «una actividad esencialmente libre. Cuestión distinta es que la persona que no tenga el correspondiente título profesional pueda usar el nombre de “Agente de la Propiedad Inmobiliaria”». En un contexto con pocas barreras a la entrada, como es el caso, difícilmente puede existir una posición de dominio.

3. Por otra parte, la única fundamentación de la denuncia dirigida contra el Consejo de COAPIs se basa en que, según el denunciante, Don Enrique Llopis es Secretario del mismo. Sin embargo, de acuerdo con la certificación aportada por dicha institución, Don Enrique Llopis nunca ha ostentado ni ostenta el cargo de Secretario del Consejo de COAPIs. Por tanto, no existe indicio alguno en el expediente de que dicho Consejo haya participado en los hechos denunciados.

4. Con respecto a la supuesta infracción del artículo 7 LDC, la redacción actualmente en vigor del mismo establece que el Tribunal conocerá de los actos de competencia desleal que por falsear de manera sensible la libre competencia, en todo o en parte del mercado nacional, afectan al interés público.

El Servicio considera que en este caso podría existir competencia desleal si se valorase como acto desleal, las declaraciones y publicación de anuncios en prensa alemana y distribución de panfletos publicitarios en la Feria Internacional de Inmuebles de Vacaciones de Munich afirmando la exclusividad de los APIs y desacreditando a sus competidores; sin embargo, considera que no parece que estos hechos hayan producido o puedan producir una afectación sensible de la libre competencia en el mercado de los servicios de intermediación inmobiliaria de Alicante ya que no puede considerarse que las conductas denunciadas afecten al interés público, esto es a la libre competencia, ni tampoco distorsionan los mecanismos del mercado.

Por su parte, el COAPI de Alicante alega:

a) La inexistencia de legitimación pasiva del COAPI y del Consejo para ser parte en este expediente, por falta de titularidad de los actos que se le atribuyen, porque no ha asistido ni facultado a nadie

para que ostente su representación, a la Feria de Vacaciones de Munich de 17 de marzo de 1999, en la que supuestamente fueron verdaderas las manifestaciones objeto de la denuncia, siendo absolutamente ajeno a lo que en tal Feria haya ocurrido.

b) Los citados documentos nunca podrían producir graves consecuencias económicas.

c) Las declaraciones efectuadas por el COAPI, representado por su Presidente, cuya exactitud de traducción no consta, carece de toda relación con la Feria de Vacaciones de Munich y fue efectuada telefónicamente y publicada en un periódico de difusión gratuita y limitada a una pequeña comarca turística de la provincia de Alicante. En dicha entrevista, el representante del COAPI de Alicante no hace sino manifestar su opinión, debidamente contrastada y objetiva, de la situación que afecta a la mediación inmobiliaria en el momento actual y sobre el que se mantienen discrepancias con los denunciantes, a la vista de la situación legislativa y jurisprudencial en el pasado y en el momento actual.

5. En relación con estos hechos, el Tribunal considera que existen indicios de infracción del artículo 7 de la LDC y que es necesario abrir un expediente para averiguar si existe un mercado de servicios de intermediación inmobiliaria para ciudadanos alemanes en la provincia de Alicante que pueda diferenciarse del resto y en el que los hechos denunciados pudieran tener un impacto significativo.

En el marco de ese expediente debe investigarse el papel jugado por el COAPI en relación con los hechos denunciados, si los denominados «panfletos» repartidos en la Feria Internacional de Inmuebles de Vacaciones de Munich de marzo de 1999, suponen una unidad de edición, tienen pie de imprenta y depósito legal, etcétera, que permita determinar la autoría de los mismos, así como el grado de difusión de la revista en la que se recogieron las declaraciones del Presidente del COAPI de Alicante y los demás extremos tendentes a esclarecer los hechos denunciados y sus efectos.

6. Por todo lo expuesto, procede estimar parcialmente el recurso y revocar el Acuerdo del Servicio de 27 de septiembre de 1999 por el que se archivaba la denuncia presentada por el ahora recurrente, así como interesar del Servicio la incoación de expediente sancionador para investigar las conductas denunciadas que se recogen en el Fundamento Jurídico 5.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación, el Tribunal

HA RESUELTO

1. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por Don Antonio Reina Martín contra el Acuerdo del Servicio de Defensa de la Competencia de 27 de septiembre de 1999 por el que se archiva su denuncia contra el Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Alicante, el cual se revoca en relación con la posible infracción del artículo 7 de la Ley de Defensa de la Competencia.

2. Interesar del Servicio de Defensa de la Competencia la incoación de expediente sancionador para investigar las conductas denunciadas de acuerdo con lo señalado en el Fundamento Jurídico 5.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma no cabe otro recurso que el contencioso-administrativo que, en su caso, proceda contra la Resolución definitiva que, en su momento, dicte este Tribunal. ■



SECCION
JURIDICO-
ECONOMICA