



Lehiaren  
Euskal Agintaritza

Autoridad Vasca  
de la Competencia

## EBAZPENA

### Espedientea: 2/2014, GARRAIO HORIZONTALA

#### Laburpena:

I. AURREKARIAK.....	2
II. ARAU-HAUSLEEN DESKRIBAPENA .....	6
III. GARRAIO HORIZONTALA ZERBITZUA, BILBOKO PORTUAN .....	7
IV. FROGATUTAKO GERTAERAK.....	10
V. ZUZENBIDE-OINARRIAK.....	12
1. Tipikotasuna .....	12
A. LDLko 1. artikularen haustea izatea .....	13
a. ATAPen jokabidea balioztatzea .....	13
b. CECOTRANSen eta TPSren jokabidea balioztatzea .....	15
B. Arau-haustearen sailkapena .....	22
2. Antijurizitatea Legezko salbuespena egon ahal izatea .....	23
3. Ohiko jokabideek eta jokabide antijuridikoek merkatuan duten eragina ...	23
4. Erruduntasuna .....	25
5. Prozesu-gaien analisia.....	26
A. Probak praktikatzearen eskaera .....	26
B. Negozio-bolumenaren kopurua isilpekoa izateko eskaera .....	26
6. Zehapenaren zenbatekoa ezartzea .....	28
VI. EBAZTEN DUT .....	31
ERANSKINA: Zehapena ordaintzeko argibideak.....	33

#### Osoko bilkura

María Pilar Canedo Arrillaga andrea, batzordeburua

Natividad Goñi Urriza andrea, batzordekidea

Rafael Iturriaga Nieva jauna, batzordekidea

Idazkaria: Alfonso Gómez Fernández jauna

1. Lehiaren Euskal Kontseiluak (aurrerantzean, LEK), adierazi bezala osatuta 2016ko urtarrilaren 14an eginiko bileran, ebazpen hau eman du Arabako Lanak 2/2014 GARRAIO HORIZONTALA espedientean.



## I. AURREKARIAK

2. 2014ko ekainaren 25ean eta uztailaren 17an, Lehiaren Euskal Agintaritzak (LEA) jakin zuen Lehiaren Defentsarako 15/2007 Legean (LDL) debekatutako ustezko jokabideak izan zirela<sup>1</sup>.

Hona hemen jokabide horien deskribapena:

- Bilboko Portuko Garraiolari Autonomoen Elkarteak (aurrerantzean, ATAP) iragarritako zerbitzu etetea, Maersk Lines ontzi-konpainiari egindako zerbitzuetarako. 2014ko uztailaren 4an hasiko litzateke, eta mugagabea litzateke.
- Centro de Contratación de Transportes de Vizcaya, S.Coop. (aurrerantzean, CECOTRANS) eta Transportes del Puerto de Santurtzi, S.Coop. (aurrerantzean, TPS) enpresek uko egitea garraio horizontala egiteari, Maersk Linesek kudeatutako *Samaria* ontziari dagokionez, Bilboko portuko edukiontzien terminal Noatum zamaketa-enpresak kudeatuaren barruan, 2014ko uztailaren 17an.

3. 2014ko uztailaren 18an, Ikerketako zuzendariak, Lehiaren Defentsari buruzko Legeko 49.1 artikuluan ezarritakoari jarraituz, erabaki zuen ATAPen, CECOTRANSen eta TPSren aurkako zehatze-espeditentea abiatzea, eta aipatu espeditentearen instruktorea izendatu zuen.

Ebazpen horrek espeditentean interesatutzat jo zituen ATAP, CECOTRANS, TPS eta Maersk Spain, S.L.U. (aurrerantzean, Maersk).

4. 2014ko uztailaren 18an bertan, espeditentearen instruktoreak Lehiaren Euskal Kontseiluari (LEK) proposatu zion kautelazko neurri hauek har zitzala:

- ATAPi agintzea Maersk ontzi-konpainiari buruzko zerbitzuen etetea bertan behera uztea.
- CECOTRANS eta TPS enpresei agintzea eten zezatela *Samaria* ontziaren albotik Bilboko portuko Noatum Container terminaleraino garraio horizontala egitearen ukoa.
- 150.000na euroren fidantza ezartzea CECOTRANS eta TPS enpresei, kausa litzaketen kalte-galerengatik erantzuteko.

Iritzia azaltzeko une prozesal egokia iritsita, LEKek kautelazko neurri horiek ez zituen hartu, egiaztatu baitzuen ordurako normaltasunez egiten zela

<sup>1</sup> Estatuko 15/2007 Legea, uztailaren 3koa, Lehiaren Defentsari buruzkoa (2007ko uztailaren 4ko BOE, 159 zk.), abenduaren 22ko 39/2010 Legea aldatzen duena (BOE-A-2010-19703); martxoaren 4ko 2/2011 Legea (BOE-A-2011-4117), eta ekainaren 4ko 3/2013 Legea (BOE-A-2013-5940); testu kontsolidatua <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-12946> (ebazpen honetan aipatutako webgune guztiak 2016ko urtarrilaren 14an kotsultatu dira azken aldiz).



edukiontzien garraio horizontala eta ondorioz desagertua zela neurri horien xedea.

**5.** 2014ko uztailaren 22an, probidentzia bat eman zen, espedientean interesatutzat agertzea eskaintzearen Bilboko portuan garraio jarduerarekin zerikusia duten ekonomia- nahiz gizarte-interesen adierazgarri diren ondorengo elkarte hauei: Bizkaiko Garraiolari Autonomoen Sindikatuari (SINTRABI), Euskadiko Garraiolari Autonomoen Elkarteari (ASOTRAVA) eta Euskalerriko Garraiolarien Sindikatuari (EGAS).

Eskaintza horren ondorioz, ASOTRAVA eta EGAS alderdi interesatutzat jo zituzten espedientean, eta hala onartu zen 2014ko abuztuaren 21eko ebazpenez.

**6.** 2014ko uztailaren 28an probidentzia bat eman zen, Noatum enpresari informazioa eskatzeko. Eskatutako informazioa LEAri bidali zitzaion 2014ko abuztuaren 19an.

2014ko abuztuaren 20an probidentzia bat eman zen, Noatumek aurkeztutako isilpekotasun-eskaera onartzeko. Igorritako erantzun-idazkiko 2., 3. eta 8. puntuak isilpekotzat deklaratu ziren, eta pieza berezia eratu zen informazio horrekin: 1. pieza berezia.

**7.** 2014ko abuztuaren 20an beste probidentzia bat eman zen, Noatum enpresari informazioa eskatzeko. Eskatutako informazioa LEAri bidali zitzaion 2014ko irailaren 8an.

2014ko irailaren 12an probidentzia bat eman zen, Noatumek aurkeztutako isilpekotasun-eskaera onestekoa. Isilpekotzat deklaratu ziren igorritako erantzun-idazkiko I. eta II. epigrafeak isilpekotzat deklaratu ziren, eta pieza berezia eratu zen informazio horrekin: 2. pieza berezia.

**8.** 2014ko irailaren 28an probidentzia bat eman zen, ATAPi, CECOTRANSi, TPSri, Reconsa Logística sozietate mugatuari (aurrerantzean, Reconsa) eta Noatumi informazioa eskatzeko. Eskatutako informazioa LEAri bidali zitzaion 2014ko irailaren 29tik urriaren 28ra bitartean.

**9.** 2014ko irailaren 23an ebazpen bat eman zen, 2/2014 zehatze-espedientea abiatzeko ebazpena zabaltzekoa, ebazpen horretan beste gertakari batzuk sartuta:



- CECOTRANS enpresak uko egin izana UNIFEEDER (UNIF) ontzi-konpainiak darabilen *Glücksburg* ontziari buruzko garraio horizontala egiteari, 2014ko uztailaren 25ean.
- TPS enpresak uko egin izana UNIFEEDER (UNIF) ontzi-konpainiak darabilen *Glücksburg* ontziari buruzko garraio horizontala egiteari, 2014ko uztailaren 25ean.

**10.** 2014ko urriaren 2an ebazpen bat eman zen, 2/2014 zehatze-espeditentea abiatzeko ebazpena zabaltzekoa, espediente horretan Merkatuen eta Lehiaren Batzorde Nazionala interesatua dela onartuta.<sup>2</sup>

**11.** 2014ko urriaren 3an ebazpen bat eman zen, 2/2014 zehatze-espeditentea abiatzeko ebazpena zabaltzekoa, espediente horretan interesatutzat sartzearren New, S.C. konpainiak aurkeztutako eskaera onetsita.

**12.** 2014ko urriaren 16an probidentzia bat eman zen, Euskadiko Kooperatiben Erregistroari informazioa eskatzeko. Eskatutako informazioa LEAri bidali zitzaion 2014ko urriaren 28an. Egun berean probidentzia bat eman zen, Enplegu eta Gizarte Segurantza Ministerioko Sozietate Kooperatiboen, Lan Sozietateen eta Lan Fundazioen Erregistroari informazioa eskatzeko. Eskatutako informazioa LEAri bidali zitzaion 2014ko azaroaren 4an.

**13.** 2014ko azaroaren 18an probidentzia bat eman zen, Bilboko Portu Agintaritzari informazioa eskatzeko.

**14.** 2014ko azaroaren 24an probidentzia bat eman zen, ATAPek, CECOTRANSek eta Noatumek aurkeztutako isilpekotasun-eskaera onartzeko eta ofizioz isilpekotasuna deklaratzeko. Ondorioz, isilpekotzat deklaratu zen ondorengo hau:

- Reconsa enpresak 2010, 2011, 2012 eta 2013. urteetan Noatum enpresari dagokionez izandako fakturazio-zifra. Pieza bereizia eratu zen informazio horrekin: 3. pieza bereizia.
- ATAPek aurkeztutako bazkide-zerrenda. Pieza bereizia eratu zen informazio horrekin: 4. pieza bereizia.
- CECOTRANSek aurkeztutako 1, 2, 3, 4, 6, 7 eta 8. dokumentuak. Pieza bereizia eratu zen informazio horrekin: 5. pieza bereizia.

---

<sup>2</sup> Ikus Estatuak eta autonomia-erkidegoek lehiaren defentsaren arloan dituzten eskumenen koordinazioari buruzko 2002ko otsailaren 21eko 1/2002 Legeko 5. artikulua. Lege hori 2002ko otsailaren 22ko BOEan (46. zk.) argitaratu zen, eta 2003ko abenduaren 30eko 62/2003 Legeak (BOE-A-2003-23936) eta 2007ko uztailaren 3ko 15/2007 Legeak (BOE-A-2007-12946) aldatu dute. Testu bategina: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2002-3590>.



- Noatumek aurkeztutako informazioko 2, 3 eta 5. epigrafeak. Pieza bereizia eratu zen informazio horrekin: 6. pieza bereizia.

**15.** 2014ko abenduaren 30ean probidentzia bat eman zen, TPSri informazio-eskaera egiteko berriro. Eskaera horren erantzuna 2015eko urtarrilaren 16an jaso zen. Egun berean probidentzia bat eman zen, Bilboko Portu Agintaritzari informazio-eskaera egiteko berriro. Eskaera horren erantzuna 2015eko urtarrilaren 9an jaso zen.

**16.** 2015eko otsailaren 25ean probidentzia bat eman zen, TPSk aurkeztutako isilpekotasun-eskaera onestekoa. Isilpekotzat deklaratu ziren TPSk 2015eko urtarrilaren 16an aurkeztutako erantzun-idazkiko 1, 2, 3, 4 eta 5. eranskinak, eta pieza bereizia eratu zen informazio horrekin: 7. pieza bereizia.

**17.** 2015eko apirilaren 15ean probidentzia bat eman zen, Noatum enpresari informazioa eskatzeko. Eskaera horren erantzuna 2015eko maiatzaren 1n jaso zen.

**18.** Espedientea abiatzeko ebazpenarekin eta hura zabaltzeko ondoz ondo emandakoekin bat etorrita, espediente honetan interesatuak dira ATAP, CECOTRANS, TPS, Maersk, Egas, Asotrava, Merkatuen eta Lehiaren Batzorde Nazionala eta New, S.C.

**19.** 2015eko ekainaren 1ean egin zen gertaerak zehazteko agiria, eta behar bezala jakinarazi zitzaien interesatuei 2015eko ekainaren 4tik 9ra bitartean. Hamabost egun balioduneko epea eman zitzaien erantzuteko eta, hala egokituz gero, egoki zeritzen frogak proposatzeko.

**20.** CECOTRANSEk hainbat froga egitea eskatu zuen, eta 2015eko abuztuaren 25eko probidentziaz onetsi ziren. Ondorioz:

- Noatum zamaketa-enpresari eskatu zitzaion egiazta zezala, uztailaren 15etik 30era bitarteko aldiari zegokionez, Bilboko Zamalanetako Estatu Sozietateari (Bilboestiba) atxikitako langileek trailerrak erabili izana, zehaztuta zein egunetan erabili ziren, zein ordu-tartetan, eta zenbat langile zeuden horretara atxikita.

- Espedientean sartu ziren Cecotrans Biz, S. Coop. enpresak bere garaian, kautelazko neurrien piezan, aurkeztutako dokumentuak.

- Espedientean sartu ziren gainerako espedientatuek bere garaian, kautelazko neurrien piezan, aurkeztutako dokumentuak.

Eskaera 2015eko urriaren 6an bete zen.



**21.** 2015eko urriaren 20an, instrukzioaren fasea ixteko probidentzia eman zen, ebazpen-proposamena idazteko asmoz, Lehia Defendatzeko Erregelamenduko (LDE) 33. artikuluan ezarritakoarekin bat etorri<sup>3</sup>.

**22.** 2015eko abenduaren 14an, espedientearen instruktoreak ebazpen-proposamena eman zuen. Proposamena interesatuei jakinarazi zitzairen, eta hamabost egun balioduneko epea eman zitzairen, egoki zeritzen alegazioak egin zitzairen, bai eta LEKaren aurrean proba eta jarduketa osagarriak egitea proposa zezaten eta bista egin zedin, hala egokituz gero.

Proposamen horretan, instruktoreak hau proposatu zion LEKari:

-Deklara dezala badela arau-hauste bat, LDLko 1.1 artikuluz debekatutako jokabideak egin direlako, hau da, gomendio kolektibo bat egin delako zerbitzugileen jokabidea uniformizatzen jotzen duena eta enpresen askatasuna murrizten duena, akordioaren parte diren operadoreen jokabide-autonomia eta -independentzia urratzean.

- Deklara dezala, orobat, badela arau-hauste bat, LDLko 1.1 artikuluz debekatutako jokabideak egin direlako, hau da, Noatumen kaltetan garraio horizontaleko baldintzak aldatzeko praktika itundu bat egin zelako.

- Gomendio kolektiboaren erantzuleztat jo dezala Bilboko Portuko Garraiolari Autonomoen Elkarte (ATAP).

- Praktika itunduaren erantzuleztat jo ditzala Centro de Contratación de Transportes de Vizcaya, S.Coop. (CECOTRANS-BIZ) y Transportes del Puerto de Santurtzi, S.Coop. (TPS).

- LDLko 53. artikulua aipu dituen gainerako adierazpenak ere hartzea.

Ebazpen-proposamenari egin dizkion alegazioetan, CECOTRANSek eskatu du proba eta jarduketa osagarriak egitea LEKaren aurrean.

## II. ARAU-HAUSLEEN DESKRIBAPENA

**23.** Bilboko Portuko Garraiolari Autonomoen Elkarte (ATAP) (CIF: G95721742) enpresa-elkarte bat da, Sindikatu-Elkartearen Eskubidea arautzeko Legean ezarritakoaren babesean eratua, eta egoitza hau duena: Portuko Faroaren eraikina, zenbaki gabe, 1, Santurtzi (posta-kodea: 48980)<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> 2008ko otsailaren 22ko 261/2008 Errege Dekretua, Lehia Defendatzeko Erregelamendua onartzen duena. BOE, 50. zk., 2008ko otsailaren 27koa.

<sup>4</sup> 19/1977 Legea, apirilaren 26koa, sindikatuetan elkartzearen eskubidea arautzekoa, BOE, 80. zenbakia, 1977ko apirilak 4. Lege hori indargabetu zuen Sindikatu Askatasunari buruzko 1985eko abuztuaren 2ko 11/1985 Lege Organikoak (BOE, 189. zk., 1985eko abuztuaren 8a), haren aurka dagoen guztian. Indarrean jarraitu zuen lanbide-elkarteei eta, bereziki, enpresa-elkarteei buruzko araudiak.



Bere estatutu-helburuen artean dago beren jarduera funtsean Bilboko portuaren geografia-eremuan egiten duen garraio-sektorearen interes profesionalak babestu eta sustatzea.

**24.** Centro de Contratación de Transportes de Vizcaya, S.Coop. (CIF: F48116032), izen komertzialez CECOTRANS-BIZ, garraiolari-kooperatiba bat da, egoitza hau duena: Mendizabal Kapitaina, 18, Santurtzi (posta-kodea: 48980).

Sozietate-helburutzat du salgai-garraioko zerbitzuak egitea, modalitate posible guztietan; zerbitzu horiek egin ahal izateko jarduera lagungarri eta osagarriak; eta bere bazkideentzat ordezkioak, osagarriak, erregaiak, olioak eta garraiorako gainerako material beharrezkoak erostea.

**25.** Transportes del Puerto de Santurtzi, S.Coop. (IFK: F95726121), izen komertzialez TPS Coop., garraiolari-kooperatiba bat da, eta egoitza hau du: A2 Kaia, Santurtziren zabalkundea (posta-kodea: 48980).

Sozietate-xedetzat du, besteak beste, era guztietako salgaien lurreko garraioaren negozioa ustiatzea, eta bereziki jatorritzat edo helmugatzat itsas portuak —bereziki, Bilbokoa— dituzten salgaiena.

### **III. GARRAIO HORIZONTALERAKO ZERBITZUA, BILBOKO PORTUAN**

**26.** Espediente honetan egindako jokabideek salgaien garraio horizontal delakoari eragiten diote..

Espediente honek eragindako zerbitzu hori garraio horizontala delakoa da. Garraio horrek berekin dakar salgaiak itsasontziaren albotik biltegi- edo gordailutze-eremura eramatea, eta alderantziz. Garraio horizontala erabiliz garraiatu beharreko salgaiak edukiontzietan jasota egon daitezke, edo soltean, edo bestelako formatuetan. Salgai horietako bakoitza garraiatzeak hainbat eskakizun tekniko dakartza<sup>5</sup>. Bilboko portuak baditu salgai orokorretako

---

<sup>5</sup> Edukiontzien garraio horizontala portuko langileek edo garraiolariak egin dezakete. Portuko langileek eginez gero, garraio hori salgaiak manipulatzeko zerbitzuari atxikitako bitartekoak («mafi» trailer-ibilgailuak) erabiliz egiten da; garraiolariak eginez gero, berriz, zerbitzu horretara iraunkorki atxikita ez dauden kamioi-traktoreei behar bezala lotutako kontainer-ontzi erdiatoien bidez egiten da.

Aitzitik, solteko salgaiak deskargatzeko, normalean, grapina eta toberak dituzten garabiak erabiltzen dira. Garabi horiek zama deskargatzen dute siloetara garraiatzen duten iraulki-kamioietan, edota hutseko hodietan. Edukiontzietan sartuta ez dauden solteko gaien garraio



terminalak, edukiontzienak, *roro (Roll On-Roll Off)* motakoak, solteko gai solidoenak, solteko gai likidoenak, barazki-fruituenak eta automobilenak<sup>6</sup>. Espediente honetan aztertutako jokabideek soilik edukiontzi garraio horizontalari eragiten diote. Garraio horrek aski berezitasun teknikoa du, independentetzat jotzeko.

**27.** Zerbitzu hori legediak zama ontziratzearen eta ontzitik ateratzearen jardueren barruan sartzen du. Sektore-legediak ez du jarduera hori garraiotzat hartzen, baizik eta portu-zerbitzutzat, interes orokorreko portuetan egindako zerbitzuen kategorien barruan (Estatuko Portuen eta Merkataritza Ontzidiaren Legearen testu bategineko [EPMOLTB] 104. eta 130. artikulua)<sup>7</sup>.

Garraio horizontala, portu-eragiketen partetzat, portu barrukoa da osorik.

EPMOLTBeko aipatu 130. artikuluko salbuespena baliatuz, Bilboko portuan garraio horizontala ia eskusiboki garraiolariak egiten dute, eta ez portuko langileek (hala jokatzeari ez da ohikoa beste portuetan, baina ederki babestuta dago indarrean den legedian, eta are abantailak ekar ditzake lehiari eta

---

horizontalen erabilitako ibilgailuak inoiz ez dira izango edukiontziak garraiatzeko erabilitako berak. Oro har, soltekoen zama-lanaren prozesuan erabilitako giza eta gauza-baliabideak ez dira zama-lanaren enpresen titulartasunekoak, baizik eta garraioan eta logistikan espezializatutako enpresenak. Hala ere, bitarteko lagungarriak —soltekoak pilotatzeko traktoreak, toberak eta garabiak—, eskuarki badira zama-lanaren enpresen titulartasunekoak, eta haiei atxikitako langileek maneiatu ohi dituzte. Beste ondasun batzuk, hala nola burdinazko bobinak, galdarak edota obra-proiektuetako ondasunak (obretarako makinak, hormigoizko piezak eta abar), era berean, horizontalki garraiatzen dira, edukiontziak garraiatzeko erabiltzen diren bitarteko berberekin. Alde bakarra da ontzian kargatzeko bestelako garabiak erabiltzen direla edukiontzi-garraiorako ez diren garabiak). Beren neurriengatik sostengu-oinarri bat behar duten obra-proiektuetako ondasunak *flat rack* motako edukiontzietan garraiatzen dira. Haien neurriak ez datoz bat edukiontzi estandarrekin (zabalerari eta altuerari dagozkien mugak izanik).

<sup>6</sup> Ikus BILBAO PORTek bere webgunean argitaratutako deskribapena, *Muelles y terminales*, <http://www.bilbaoport.es/aPBW/web/es/puerto/muelles/index.jsp>.

<sup>7</sup> 2/2011 Legegintzako Errege Dekretua, irailaren 5koa, Estatuko Portuen eta Merkataritza Ontzidiaren Legearen testu bategina onartzen duena, BOE, 253. zk., 2011ko urriaren 20koa; hura aldatzera etorri zen 2/2012 Legea, ekainaren 29koa, BOE-A-2012-8745; 2/2012 Legea, ekainaren 29koa, BOE-A-2012-8745; 17/2012 Legea, abenduaren 27koa, BOE-A-2012-15651; 2/2013 Legea, maiatzaren 29koa, BOE-A-2013-5670; 9/2013 Lege Organikoa, abenduaren 20koa, BOE-A-2013-13425; 22/2013 Legea, abenduaren 23koa, BOE-A-2013-13616; 1/2014 Errege Lege Dekretua, urtarrilaren 24koa, BOE-A-2014-747; 8/2014 Errege Lege Dekretua, uztailaren 4koa; BOE-A-2014-7064; 14/2014 Legea, uztailaren 24koa, BOE-A-2014-7877; 18/2014 Legea, urriaren 15koa, BOE-A-2014-10517; 36/2014 Legea, abenduaren 26koa, BOE-A-2014-13612; 48/2015 Legea, urriaren 29koa, BOE-A-2015-11644.





lehiakortasunean)<sup>8</sup>. Hori horrela da gutxienez duela 30 urtetik, eta eztabaida pizten du zamaketarien aldetik<sup>9</sup>.

**28.** Espediente honetan aztertutako praktikak erasandako zerbitzua osorik egiten da Bilboko portuaren instalazioen barruan, Bilboko portuko A1 eta A2 kaietan dagoen edukiontzi-terminala (Noatum enpresak kudeatua) jatorri edo helmuga izanik.

Noatum da garraio horizontalaren eskaria egiten duen enpresa bakarra Bilboko portuko A1 eta A2 kaietan. Horrenbestez, monopsonioko edo eskariaren monopolioko egoera du<sup>10</sup>. Noatumek, garraio horizontala egiteko, hiru garraio-operadore kontratatzen ditu: CECOTRANS, TPS eta Reconsa.

Edukiontzi-terminalean garraio horizontalaren zerbitzua egiten duten enpresen merkatu-kuotak hauek dira<sup>11</sup>:

<b>Merkatu-kuotak. Edukiontzien garraio horizontala</b>				
	<b>2010</b>	<b>2011</b>	<b>2012</b>	<b>2013</b>
TPS	% [50-60]	% [50-60]	% [50-60]	% [50-60]
CECOTRANS	% [40-50]	% [40-50]	% [40-50]	% [40-50]
Reconsa	% [1-5]	% [1-5]	% [1-5]	% [1-5]
Guztira	% 100	% 100	% 100	% 100

Iturria: Noatum (837. folioa, 6. pieza berezia)

<sup>8</sup> «3. Salgaiak manipulatzeko portu-zerbitzutzat jotzetik salbuetsita daude jarduera hauek: [...] b) Portu eragiketetara iraunkorki atxikita ez dauden eta beren ohiko langileek gidatzen dituzten trakzio-buruak edo garabi automobilak maneiatzea. [...]»

<sup>9</sup> Gai hori judizializatu ere egin da. Ikus 29/12 Epaia, 2012ko urtarrilaren 20koa, Bilboko Lan Arloko 5. Epaitegiarena, Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusiko Lan Arloko Salaren 2013ko apirilaren 16ko 654/2013 Epaia sendetsia.

<sup>10</sup> Noatum da Bilboko portuan portuko zamalanen zerbitzua egiten duten 6 zamaketa-enpresetako bat. Ikus Bilboko portuaren webgune ofiziala: <http://www.bilbaoport.es/aPBW/web/es/servicios/empresas/index.jsp?nldSector=2>. Beste zamaketa-enpresak hauek dira: Agemasa; Bergé Marítima Bilbao, S.L.; Consignaciones Toro y Betolaza, S.A.; Marítima Candina, S.L.; Servicios Logísticos Portuarios, S.A.

<sup>11</sup> Ebazpen honetan kortxete artean ageri diren datuak espedientean ageri diren isilpekotzat deklaraturako datuen bertsio ez-isilpekoarekin bat datoz.



## IV. FROGATUTAKO GERTAERAK

**29.** Espedienteko gertaerak zehazteko agirian eta ebazpen-proposamenean jasota dagoenez, frogatutzat jotzen dira ondorengo gertaerak.

**30.** 2014ko ekainaren 24an, Portu Agintaritzari, Portuko Zamaketarien Kudeaketako Sozietate Anonimoari (SAGEP), portuko garraio-enpresei eta lan-agintaritzari igorritako idazkien bidez, ATAPek iragarri zuen erabakia zuela bere zerbitzuak ez zituela egingo Maersk enpresak kudeatutako ontzietarako (1. folioa).

Praktika hori 2014ko uztailaren 4an hasiko zen, eta mugagabea izango zen.

Zerbitzua ez egiteko erabakia «bere afiliatu guztiekin eta aho batez» hartu zen.

2014ko uztailaren 8an ATAPek argitaratu zuen bere asmoa zela egindako jakinarazpena eraginik gabe uztea (235-237. folioak).

**31.** 2014ko uztailaren 17an, RECONSAk salaketa aurkeztu zuen (2014-0057737-00000321 atestatua) Santurtziko (Bizkaia) Guardia Zibilaren aurrean, uztailaren 15eko 19:30etik uztailaren 17ko 10:38ra bitartean bere jabetzako kamioi bik nozitutako kalteengatik. Kalteak uztailaren 17an bertan hauteman ziren, eta ordu horretan bertan (44-45. folioak).

Ibilgailuak Santurtzin Bilboko portuak dituen instalazioen barruan aparkatuta zeuden, eta kalte hauek nozitu zituzten:

- **6332CCC matrikulako ibilgailua:** kalteak esekidura pneumatikoan, objektu ebakitzailaren bidez; kalteak konpresorearen aire-hargunean, haren tutuetako bat ebakita; kalteak garlingan; kalteak gasolioaren tutuaren iragazkiaren sarreran; kalteak aforatzailearen tutu guztietan, gasolioa hartzeko tutu guztietan egindako ebaki baten bidez, aforatzaile seinalea eta berokuntza-hargunea;
- **0914FPJ matrikulako ibilgailua:** kalteak aire egokituaren eta intercoolerraren erradiadorean; kalteak gasolioaren tutuan, aforatzailearenean eta aforatzailea bera haustea; kalteak ezkerreko eta eskuineko esekidura-botiletan; kalteak aire-tutuetan; eta takografoaren instalazioa haustea, haren kableak ebakita eta korrontedeskonektatutako ibilgailua hautsita.

RECONSAk salaketa horretan deklaratu zuen susmoa zuela kalte horien egileak portuko beste kamioizale batzuk zirela, eurak bezala Santurtzin Bilboko portuaren Noatum terminalaren barruan edukiontziak deskargatzen diharduten edukiontzi-garraioko beste enpresa batzuei lotutako kamioizaleak.

**32.** 2014ko uztailaren 17an, Noatumek 3 kamioi eskatu zizkion CECOTRANSi, eta beste 3 kamioi TPSri, Maerskek kudeatutako *Samaria* ontziari garraio



horizontaleko zerbitzua egin zezaten uztailaren 18an, 08:00etatik 14:00etara bitarteko lanaldian (1054. folioa).

CECOTRANSek eta TPSk, aurrez abisatu gabe, ez zuten Noatum eskatutako 6 kamioiez hornitu, *Samaria* ontziari garraio horizontaleko zerbitzua egiteko.

2014ko uztailaren 17ko 17:00etan, Noatumek zamaketari-eskaera bat egin zuen, uztailaren 18an *Samaria* ontziari garraio horizontaleko zerbitzua egitearren bere trakzio-buruak erabiliz. Hala ere, egun horretako 08:00etatik 20:00etaraino deitutako zamaketari-greba bat zela kausa, ezin izan ziren eragiketak hasi 2014ko uztailaren 18ko 20:00etaraino.

Uztailaren 17an, Noatumek mezu elektroniko hauek jaso zituen:

TPS: «Gidariak jasotako mehatxuak direla kausa, garraiolariak uko egin diote *Samaria* ontziari zerbitzu egiteari, Noatumek aurrez dakizkien arrazoiengatik»; «garraiolarien egoera ikusita, ez dugu ziurtatzen *Samaria* ontziari zerbitzua egin ahal izango zaionik» (1159-1160. folioak).

CECOTRANS: «zerbitzua egitera zihoazen gidariak jakinarazi dute [...] ez dituztela ontzi hori deskargatzeko eragiketak egingo»; «gaur goizean zenbait ibilgailuk kalteak izan dituzte *Samaria* ontziari zerbitzua egiten saiatzean. Ondorioz, gure garraiolariak, liskar horren aurrean, ez dituzte kamioiak zerbitzu horretarako kokatu nahi izan. Mesedez, gogoan har itzazue gorabehera horiek» (83-84. eta 1183-1184. folioak).

Maerskek kudeatzen ez zituen gainerako ontziei deskarga zerbitzuak egin zitzaizkien arazorik gabe (190. folioa).

**33.** 2014ko uztailaren 24an, Noatumek 3 kamioi eskatu zizkion CECOTRANSi, eta beste 3 kamioi TPSri, «gehienbat Maersk lineak erabilitako» *Glücksburg* ontziari garraio horizontaleko zerbitzua egitearren uztailaren 25ean eta 26an. Zerbitzua hilaren 25eko 08:00etatik 26ko 14:00etaraino egitekoa zen.

Noatumek, uztailaren 17an gertatutakoaren antzeko egoera gerta ez zedin, erabaki zuen baliabide propioak bideratzea eragiketara, eta horretarako zamaketariak eskatu zizkion SAGEPi. Jokabide horrek esplikatzen du ohi baino kamioi gutxiago eskatzea.

CECOTRANSek eta TPSk Noatumi jakinarazi ziotenez, «kamioi batzuek matxura-arazoak izan zituzten» eta, horrenbestez, ezin zituzten prest izan eskatutako zerbitzurako. Eskatutako hiru kamioietatik bakarra besterik erabili gabe egin zuen haietako bakoitzak zerbitzua (1044-1047. folioak).

Azkenik, eragiketak egiaz Noatumen baliabide propioak erabiliz osatu ziren (portuko zamaketarien bidez).

Maerskek kudeatzen ez zituen gainerako ontziei deskarga zerbitzuak egin zitzaizkien arazorik gabe (190. folioa).



**34.** CECOTRANsek ebazpen-proposamenari egindako alegazioa onartuta, orobat frogatutzat jotzen da CECOTRANSentzat lan egiten zuten bi garraiolarik 2014ko uztailearen 22an salaketa bana aurkeztu ziotela (589D1402101 eta 589D1402101 erreferentziak) Muskizko (Bizkaia) Ertzaintzari, beren jabetzako kamioiek 2014ko uztailearen 18an izandako kalteengatik.

Ibilgailuak edukiontzien terminalaren aurrean aparkatuta zeuden, Santurtziko merkataritza-portuaren barruan, eta kalte hauek nozitu zituzten:

- **6722DGB matrikulako ibilgailua:** talkaz aurrealdeko beira hautsita.
- **BI-1858-CJ matrikulako ibilgailua:** talkaz aurrealdeko beira hautsita.

Garraiolari biek deklaratu zuten ez zekitela nor izan zitezkeen gertaeren egilea (1173-1174. folioak).

## **V. ZUZENBIDE-OINARRIAK**

**35.** Espediente honek ATAP enpresa-elkartearen jokabidea aztertzen du, bere bazkideei gomendio edo erabaki bat eman baitie, Maerks enpresari lotutako ontziei zerbitzu ez egiteko, Maerks aldaketa jakin batzuk egin dituelako bere merkataritza-politikan, elkartearen esanetan garraiolarien interesei kalte egiten dietenak.

Era berean, aztertzen ditu zamaketa-enpresarekin (Noatum) garraio horizontaleko lanak kontratatzen dituzten garraio-enpresetako biren praktika, biek batera zerbitzu hori egiteari utzi baitzieten Maersk enpresak kudeatutako ontzi banari 2014ko uztaileko hiru egunetan. Horrek, enpresa horiek merkatuan duten posizioarengatik, galarazi egiten du ontzi horiek normal deskargatzea.

Bi jokabideen balorazio juridikoa egiten da segidan.

### **1. Tipikotasuna**

**36.** Lehiaren Defentsari buruzko 15/2007 Legeko 1.1 artikulua debekatu egiten du taldeko akordio, erabaki edo gomendio oro, edo hitzartutako jardunbide edo jakinaren gaineko jardunbide paralelo oro, ondorengo helburu edo eragin hau badute edo ondorengo eragin hau izan badezakete: merkatu nazional osoan edo zati batean lehia eragozte, murriztea edo faltsutzea.



## A. LDLko 1. artikulua haustea izatea

### a. ATAPen jokabidea balioztatzea

**37.** Subjektu arau-hausleen deskribapenean egiaztatuta geratu zenez, ATAP garraiolari autonomoen elkarte bat da, eta bere estatutu-helburuen artean dago bere jardura funtsean Bilboko portuaren geografia-eremuan egiten duen garraio-sektorearen interes profesionalak babestu eta sustatzea. Elkarreak berak argitaratutako zenbatespenek diotenez, Bilboko portuan diharduten garraiolarien % 85 baino gehiago dira<sup>12</sup>.

Enpresa-elkarteen jarduna osorik dago LDLa aplikatzeari lotuta; beraz, elkarte horiek beren kideen merkataritza-jardunaren autonomia errespetatu behar dute.

Hala dago jasota lehiaren organoen ebazpenetan. Dagoeneko 2004an Lehiaren Defentsarako Auzitegiak (LDA) ezarri zituen elkarte profesionalen jokabidea eta haietatik eratortzen diren gomendioetara LDLa aplikatzea arautu behar duten printzipioak<sup>13</sup>:

Lehiaren Defentsarako Legea [...] saiatzeko da babesten ekonomia-operadoreen jokabide-independentsia, ekintzaitza-askatasuna eta kontratu-autonomia. Aktore nagusiek jokabide-independentsia izatearen printzipioa erabakigarria da azken kontsumitzaileen onerako lehia dinamikoa garatzearren.

Horregatik, Auzitegiak ere beste batzuetan adierazi duenez —esaterako, dagoeneko irmoa den 2000ko urtarrilaren 19ko ebazpenean (453/99 espediente, Higiezinak Adituak 3)—, **«Hainbat elkarte, talde edo kolektibotatik jokabideak homogeneizatzeko jarraibideak ematen direnean, edo are prezioak eta merkataritza-baldintzak ematen direnean, larriki urratzen ari da jokabide-independentsiaren printzipio hori, zeina ezinbestekoa baita ekonomia-operadore guztiek merkatuetan lehia-eraginkortasunez jarduteko. Korporazio-seinaleak igorri, ahalegina egiten da —eta izan ere beti lortzen da neurri handiagoan edo txikiagoan— banakako eragileen ekonomia-jokabideko askatasun pertsonala nolabait ere hertsatzearen, jabetza den norberarenaren gaineko erabilera libreko eskubide eskusiboak murriztuta azken batean. [...]. Eragileen jokabidearen gaineko jardun hitzartuek eta jarraibide kolektiboen murriztu egiten dituzte kaudimenaren eta jokabide-independentsiaren oinarriko printzipio horiek, eta beharrezkoak dira lehia modu eraginkorrean gauza dadin».**

Gomendio hutsak LDLko 1. artikulua urratzen du, lehia murrizten duelako edo murriztu dezakeelako, korporazio seinale dudaezinak ematen baititu, merkataritza-jokabideak homogeneizatzeko jarraibideak ematen dituztenak. [...].

<sup>12</sup> ATAPek berak CADENA DE SUMINISTRO, *Diario on line para el sector del transporte y la logística* agerkarian argitaratua (<http://www.cadenadesuministro.es/noticias/la-asociacion-de-transportistas-autonomos-del-puerto-de-bilbao-celebra-su-reunion-constitutiva/>).

<sup>13</sup> LDAREN ebazpena, 2004ko otsailaren 13koa, haragi-enpresak, 556/03 espediente.



**38.** ATAPek hartutako erabakia, Maerskek kudeatutako ontzietarako zerbitzuak egitea etetekoa, boikot praktika baten gomendioa edo erabaki kolektiboa da.

Hirugarren bati boikota egiteko gomendio edo erabaki horrek zerbitzugileen jokabidea uniformizatzen du, eta haien askatasuna urritzen du, urratu egiten baititu haien autonomia eta lehia libreko sistema bat gidatu behar duen operadoreen jokabide-independentzia.

Gomendio edo erabaki kolektibo bat izan dela ez da eztabaidagai, ATAPek berak gomendio hori egin zuela berriaz onartu baitu ebazpen-proposamenari egindako alegazioen idazkian (1274-1275. folioak).

Aipatu enpresari egindako boikot horretan sartuta dago garraio horizontalaren zerbitzuarena (nahiz eta garraio hori zamaketa-enpresak —kasu honetan, Noatumek— zuzenean kontratatua den). Zerbitzu hori sartzeaz gainera, haren gabeziak eragotzi egiten du ontzitik salgaiak deskargatzea eta, beraz, **geldiarazi egiten ditu portuko eragiketa arruntak**, egoera horrek dakartzan txarrerako ondorioekin.

TPSren eta CECOTRANSen garraio horizontala egiten duten garraiolarien datuak aztertuta, egiazta daiteke haietatik ia guztiak direla ATAPeko bazkideak (80tik gora izanik, horietatik bakarra ez da bazkide) (ikus 4, 5 eta 7. pieza bereziak).

Datu horiek Bilboko portuan dagoen portu-idiosinkrasiari loturik, ATAPeko bazkideek zerbitzu hori egiteari modu koordinatuan uko egin izanari aurre egitea ia ezinezkoa da. Egoera horrek larritu egiten du elkarteak egindako boikotaren garrantzia, eta legez kontra bidea ematen dio edozein enpresari presio egiteko, garraiolariantzat onuragarriagoak diren merkataritza-baldintzak onar ditzan.

**39.** ATAPek alegatu du ez zuela garraio-uko konkreturik egin ATAPeko ezein bazkidek, gero deuseztatutako gomendio edo erabakiaren ondorioz.

Horri dagokionez, esan beharrekoa da, lehenik, jokabidea tipifikatzeari dagokionez, garrantzigabea dela ea ATAPen erabaki kolektiboa haren kideek jarraitu duten ala ez, edo erabaki loteslea ez izatea<sup>14</sup>. Izan ere, LDLko 1. artikulua asmoa da merkatuetan lehiari eragin diezaioketen lehiaren kontrako jardunak desagerraraztea, eta zigortzen ditu, eraginak dituztela egiaztatu beharrik gabe.

<sup>14</sup> Zentzu horretan, ikus Auzitegi Gorenaren epai hauek: 2010eko abenduaren 1ekoa, RJ/2010/8781, Valentziako Okindegi eta Gozotegien Gremio Federazioa; eta 2003ko martxoaren 17koa, RJ/2003/5474, FACONAUTO. Era berean, Lehiaren Euskal Kontseiluaren 2014ko apirilaren 7ko ebazpena, 1/2012 espedientea, EIZIE eta itzulpen tarifak.



Bigarrenik, aintzat hartu behar da ezen, boikota kendu zela argitaratu zen arren, izatez, uztailaren 18an, 25ean eta 26an, sektoreko langileek uko egin ziotela garraio horizontalaren zerbitzua egiteari, Maersk enpresak kudeatutako ontzietarako soilik.

Gainera, garraiolariekin lan egiten duten enpresek Noatumi alegatu diotenez, zerbitzua ez egitearen arrazoia da «garraiolariak uko egin diotela zerbitzua ontzi horietarako egiteari, Noatumek alde aurretik dakizkien arrazoiengatik». Jakinarazi dute, gainera, zerbitzua egitera zihoazen txoferrek uko egin diotela «ontzi hori deskargatzeko eragiketak egiteari» (ez, ordea, beste ontzi batzuk deskargatzekoak egiteari). Hilaren 24an, alegatu dute «matxurak zeudela kamioi batzuetan», baina horrek Maerskek kudeatutako ontziei zerbitzu egitea baizik ez zuen galarazi.

Jokabide hori guztiz bat dator ATAPek egindako iragarpenarekin.

Gainera, kasu horretan, ATAPek egindako baieztapena, bere langileek boikota egin ez zutelakoa, ezeztatu egiten dute egintzek.

ATAPek LEAri bidalitako bazkide zerrenda (4. pieza berezia) eta CECOTRANsek bidalitako *Samaria* eta *Glücksburg* ontzietako garraio horizontalera bideratutako garraiolarien zerrenda (5. pieza berezia) erkatuta, ondorioztatzen da ontzi horiei garraio horizontaleko zerbitzua egin ez zioten garraiolari guzti-guztiak ATAPeko bazkide zirela. Garraio horizontala egiten duten TPSko langileetako bat baizik ez da elkarteko kide (4 eta 7. pieza berezia).

**40.** Horregatik guztiarengatik ondorioztatu behar da kasu honetan badela erabaki kolektibo bat, enpresa jakin bati soilik zerbitzu ez egitekoa, «bazkide guztien parte hartzearekin eta aho batez» onartua. Jokabide horrek gaitasuna du lehiari eragiteko, eta, izatez, erasate oso nabarmena gertatu da.

Portu Agintaritzari, Portuko Zamaketarien Kudeaketako Sozietate Anonimoari (SAGEP), portuko garraio-enpresei eta lan-agintaritzari iragarri zientean erabakia zuela zerbitzurik ez egitea Maersk enpresak kudeatutako ontzietarako, sartuta dago Noatum enpresak kontratatutako garraio horizontala, eta LDLko 1.1. artikuluan sar daitekeen boikoterako gomendio edo erabaki kolektiboa da.

#### **b. CECOTRANSen eta TPSren jokabidea balioztatzea**

**41.** Egiaztatuta geratu da CECOTRANsek eta TPSk ez ziotela garraio horizontalaren zerbitzua egin Noatumi, Maersk ontzi-konpainiak kudeatutako ontzietarako, 2014ko uztailaren 18an, 25ean eta 26an. Haien aldibereko ukoak, ondoz ondokoak ez diren hiru





egunetan gauzatuak, berekin ekarri zuen ontzien deskarga denbora eta modu egokian egiteko ezintasuna.

**42.** Hala TPSk nola CECOTRANsek espedientean alegatu dute ez zutela garraio horizontaleko zerbitzua egin, aztertutako egunetan Bilboko portuan beren garraiolariak uko egin ziotelako.

Horri dagokionez, adierazi beharrekoa da, lehenik eta behin, enpresa espedientatuek ezin dutela hartutako erantzukizunetik libratu, erantzukizun hori eurek zerbitzua gauzatzearren agindu zieten garraiolariari (kontratutako kooperatibistak edo langile autonomoak) aldatuta. CECOTRANsek eta TPSk kontratu bat dute Noatumekin, eta kontratu horren eraginez obligatzen dira edukiontzia ontziaren kareletik edukiontzi-terminalera aldatzera.

Zerbitzugintza hori, funtsez, sartuta dago Kode Zibilean araututako obra-errentamenduko kontratuen kategorian. Kontratu horietan, enpresaburua obligatzen da, jarduera bat egitera ez ezik, emaitza bat (edukiontzia toki batetik bestera eramatea) lortzera ere.

CECOTRANsek eta TPSk, kontratuaren xedea betetzera obligatuak, garraioa egitera hasiera batean deitutako gidarien ordezkotzat batzuek joko beharko zuten, baldin gidari horiek —bi garraio-enpresek zamaketa-enpresari jakinarazi ziotenez— uko egin bazioten zerbitzua egiteari «liskar egoerarengatik».

Espediente honen izapidetzean, ez da egiaztatu enpresek enpresaburu orori eskatzekoa zaion arreta egokiaz erantzun zutenik, garraiolari batzuek zerbitzua egiteari uko egin ziotenean, zerbitzua egiteari uko egiten zioten garraiolariak ordezkatzeko saiaturik edo ohikoez beste enpresa edo autonomo batzuen garraio-zerbitzuak kontratatuta.

Enpresen erantzukizuna ezin da gabetu salbu eta ezinbesteko kasua izango balitz; eta hori nahitaez frogatu beharko zatekeen.

Kontratu bat betetzetik libratzen duen ezinbesteko kasua izan dadin, beharrezkoa da Kode Zibileko 1105. artikuluko inguruabarrak egiaztatzea. Artikulu horrek dioenez, legean berariaz aipatutako kasuetatik at, eta betebeharretan berariaz adierazitakoetatik at, inork ez du erantzukizunik izango aurreikusierik ez zegoen gertaerengatik; ez eta, nahiz eta aurreikusita egon, saihetsezinak izan badira ere.





Hiru dira jurisprudentziak ezinbesteko kasua badela jotzeko eskatzen dituen eskakizunak<sup>15</sup>:

- bete ez duenari gertaera erakundeari arrotz eta besterena izatea;
- ezin aurreikusizkoa izatea; eta
- bete ez duenaren errua ez izatea (frogatu behar du eskatzekoa den arretaz jokatu zuela gertaera jazo ez zedin).

2014ko uztailaren 17an, enpresek Noatumi mezu elektronikoa hauek bidali zizkioten:

TPS: «Gidariak jasotako mehatxuak direla kausa, garraiolariak uko egin diote *Samaria* ontziari zerbitzu egiteari, **Noatumek aurrez dakizkien arrazoiengatik**»; «garraiolariaren egoera ikusita, ez dugu ziurtatzen *Samaria* ontziari zerbitzua egin ahal izango zaionik».

CECOTRANS: «zerbitzua egitera zihoazen gidariak jakinarazi dute [...] ez dituztela ontzi hori deskargatzeko eragiketak egingo»; «gaur goizean zenbait ibilgailuk kalteak izan dituzte *Samaria* ontziari zerbitzua egiten saiatzean. Ondorioz, gure garraiolariak, liskar horren aurrean, ez dituzte kamioiak zerbitzu horretarako kokatu nahi izan. Mesedez, gogoan har itzazue gorabehera horiek.»

CECOTRANSek LEAri aurkeztu dizkio kalteengatik bi salaketa, Ertzaintzari **2014ko uztailaren 22an** aurkeztuak, 17ko bere jokabidea esplikatzeko. Eskatzen du salaketa horiek «jaso dezatela RECONSAk kalteak nozitu zituen egunean bertan aurkeztu zituen eta frogatutako gertaeren atalean jasota dauden salaketen tratua bera». Dagokion atalean egiazta daitekeenez, aipatu salaketak frogatutako gertaeretan sartzeko alegazioa onartu da.

LEA honen iritzira, alegazio horiek egiaztatzen dute, hain zuzen, ez dagoela egiaztatuta ezinbesteko kasua izateko galdatzen diren eskakizunak betetzen direnik.

Lehenik eta behin, enpresen mezu elektronikoen berak (ATAPek egindako iragarpenarekin batera) dakarte ezin onartzea hilaren 18an alegatutako inguruabarrak ezin aurreikusizkoak zirenik.

Bigarrenik, TPSn eta CECOTRANSen garraio horizontala egiten duten garraiolariaren ia % 100 dira ATAPeko kide. Eta ATAPek bere garaian iragarri zuen boikot erabakia; ezin da jo ezinbesteko kasua izatea dakarren inguruabarra enpresei lotuta ez dagoenik.

Beste alde batetik, orobat ez da egiaztatu enpresek beren esku zituzten neurriak hartu dituztela kontrataturiko zerbitzua egitea bermatzearren.

<sup>15</sup> Auzitegi Gorenaren 1039/1998 Epaia, 1998ko azaroaren 14koa, 7602/2004, 2004ko azaroaren 23koa, eta 4245/2013, 2013ko uztailaren 18koa; eta Auzitegi Gorenaren 5377/2014 Epaia, 2014ko abenduaren 19koa.



CECOTRANSen kasuan, salaketak aurkeztu zituen bi kamioitan izandako kalteengatik; salaketa horiek ezin dira jokabide-justifikazioa izan. Salaketak 2014ko uztailaren 22an aurkeztu ziren, zehatze-espeditentea abiatu zela eta kautelazko neurritzat 150.000 euroren fidantza ezartzea proposatu zela jakinarazteko burofaxa jaso zuten egunaren biharamunean. Gainera, CECOTRANSek garraio horizontala egiteko erabili ohi dituen 70 kamioietatik bi soilik dituzte aipagai. Espedientean ez dago jasota enpresa saiatu denik garraioa egin dadin kalteek eragin ez zieten kamioietako edozein erabiliz, ez eta Portu Agintaritzarekin edo ordena publikoa bermatzen duen beste edozein agintaritzarekin harremanetan jarri direnik ere, izan zitezkeen kalteak edo akatsak saihestearren.

TPSren kasuan, balizko mehatxu batzuk aipatzen ditu, baina mehatxu horiek ez dira salatu, ezta espeditentea abiatu eta gero ere, eta ez da mehatxu horien frogarik aurkeztu.

Hilaren 24ari dagokionez, ez dago salaketarik, ez mehatxu-alegaziorik, ez kamioietan akatsik. Kasu horretan, TPSk «matxurak» aipatzen ditu. Zerbitzu osoa egiteari bi enpresek batera egindako ukoa besterik ez dago, eta ez da egiaztatu jokabide hori justifika lezakeen ezinbesteko kasua denik.

Gainera, hilaren 24 hartan, hala CECOTRANSek nola TPSk kamioi bana besterik ez dakarte, bakoitzari hiru eskatu zitzaizkiolarik, eta Noatumek ezin izan zuen garraio horizontaleko zerbitzua egin bi garraio-enpresekin izenpetutako kontratuari jarraituz.

Enpresa biek eskatutako hiru kamioietatik bakarra aurkezteak egiaztatzen du ez zela segurtasun arazorik kamioientzat (enpresa bakoitzeko batek egiten du arazorik gabe).

LEKek ezin du onartu, horrenbestez, ezinbesteko kasu bat, enpresa kooperatiboetako bakoitzaren jokabidea justifikatuko lukeena.

**43.** Noatumek edukiontzi-terminalean garraio horizontalaren zerbitzua egiteko kontrataturiko enpresak, ikusi dugunez, CECOTRANS, TPS eta RECONSA dira. Horiek, gainera, beste enpresa batzuekin batera, errepidezko bestelako salgai-garraioak ere egiten dituzte.

2010/2013 aldian, Noatumek hiru garraio-enpresekin kontratatu du, berak emandako informazioan jasota dagoenez, garraio horizontalaren % [90-95]. Gainerakoa baliabide propioekin egiten du, hau da, zerbitzua zamaketariek egiten dute.

Garraiolariak egindako garraio horizontaletik, TPSk eta CECOTRANSek, elkarrekin, % [95-100] biltzen dute, eta Reconsak gaierako % [1-5] hori.



Bilboko portuko garraio horizontaleko zerbitzua deskribatzen duen epigrafean dagoeneko adierazi denez, edukiontzien garraio horizontalak gainerako salgaien garraio horizontaletik nahikoa bereizitako ezaugarri teknikoak ditu. Horregatik, ez da egoki onartzea TPSk egindako alegazioa, garraio mota guztiak barne hartzen dituelako merkatu-ehuneko txikiagoa duela adierazten duena.

**44.** Aztertu behar da ea bi enpresek gauzatutako jokabidetik ondorioztatzen den enpresen arteko ituntze bat izan dela.

Praktika itundutzat jotzen da enpresen arteko koordinazio-modu bat, hitzarmen bat egiteraino aurrera eramana izan gabe, lehiaren arriskuaren ordeztasun nahita beren arteko kooperazio praktikoa ezartzen duena<sup>16</sup>. Horrenbestez, jotzen da lehiaren kontrako jokaerak direla, jokabide-nortasun batetik eratorriak, merkatuaren lehiaren egituragatik beragatik modu naturalean esplikatzen ez direnak, eta, horregatik, pentsarazten dutenak ekonomia-operadoreen artean badirela akordio tazituak edo koordinazio moduak, berariaz frogatu ezin daitezkeenak<sup>17</sup>. Praktika horiek erasandako enpresen arteko koordinazio praktikoen modalitate bat dira, beren artean hitzarmen formal bat lortu beharrik gabe lehia eraginkorraren arriskuak ezabatzen dituen eta parte-hartzaileak lehia-baldintza jakin batzuetan jartzen dituen: eragiketarik egiten dituzten merkatuko baldintza normalekin bat ez datozen lehia-baldintzetan, alegia<sup>18</sup>. Horrenbestez beharrezkotzat jo daiteke oinarritzeko bi osagaien presentzia izatea, praktika itundu bat badela zehazteko: batetik, elementu material bat, merkatuan bi enpresak edo gehiagok lehiaren aurkako jokaera izatean datzana; eta, bestetik, elementu subjektibo edo intentziosko bat, tartean diren enpresen arteko lankidetzak edo koordinazio praktikokoa.

Praktika itunduko kasuetan, presuntzioen frogara jo behar da. Zehatze-prozeduraren arloan presuntzioen frogatik aplikatzea onartua du Konstituzio Auzitegiaren eta Auzitegi Groenaren jurisprudentzia errepikatua<sup>19</sup>. Era berean,

<sup>16</sup> Europako Erkidegoetako Justizia Auzitegiaren 1972ko uztailaren 14ko epaia, 48/69 gaia, Imperial Chemical Industries Ltd./Batordea.

<sup>17</sup> Lehiaren Defentsarako Auzitegiaren 1999ko apirilaren 15eko ebazpena, Azukreak.

<sup>18</sup> Europako Erkidegoetako Justizia Auzitegiaren epaiak, 2009ko urriaren 6koa, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P eta C-519/06 P gai metatuak, GlaxoSmithKline Services Unlimited eta Europako Erkidegoen Batordea eta beste batzuk aurrez aurre; 2013ko abenduaren 5koa, C-449/11 P gaia, Solvay Solexis SpA/Batordea; eta 2015eko martxoaren 19koa, C-286/13 P gaia, Dole Food eta Dole Fresh Fruit Europe/Batordea.

<sup>19</sup> Konstituzio Auzitegiaren 146/2014 Epaia, 2014ko irailaren 22koa, eta 2/2015, 2015eko urtarrilaren 19koa.



Giza Eskubideen Europako Auzitegiak adierazi du ezen froga erator daitekeela inferentzia aski indartsuak, argiak eta bat datozenak batera izatetik, edo antzeko izatezko presuntzio ezeztatugabeak izatetik<sup>20</sup>. Baliabide hori orobat erabili du Europar Batasuneko Justizia Auzitegiak. Auzitegi horrek, behin eta berriz, adierazi du lehiaren kontrako jokabide bat badela ondoriozta daitekeela bat-etortze jakin batzuetatik, eta, esplikazio koherente baten ezean, batera aintzat hartuta lehiari buruzko arauen urratzearen froga bat era dezaketen zantzetatik<sup>21</sup>. Lehiaren Defentsarako Auzitegi eta Lehiaren Batzorde Nazional iraungiek, bai eta egun indarrean den Merkatuen eta Lehiaren Batzorde Nazionalak ere, antzeko erabakiak eman dituzte<sup>22</sup>.

Hartara, aipatzekoa da ondorengo ebazpen honetan adierazitako argumentazioa<sup>23</sup>:

---

Zentzu berean, Auzitegi Gorenaren epaiak, 2013ko azaroaren 6koa, 2736/2010 errekurtsua; eta 2015eko otsailaren 16koa, 940/2012 eta 4182/2012 errekurtsuak.

<sup>20</sup> Giza Eskubideen Europako Auzitegiaren epaiak, 2014ko irailaren 4koa, 40514/2006 errekurtsua, Rudjak / Ukraina kasua; 2015eko ekainaren 25ekoa, 28917/2005 errekurtsua, Anatolij Kuzmin / Errusia kasua.

<sup>21</sup> Europako Erkidegoetako Justizia Auzitegiaren epaiak, 2004ko urtarrilaren 7koa, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P eta C-219/00 P gai metatuak, Aalborg Portland eta beste / Batzordea; 2007ko urtarrilaren 25ekoa, C-403/04 P eta C-405/04 P gai metatuak, Sumitomo Metal Industries eta Nippon Steel / Batzordea; 2014ko maiatzaren 22koa, C-35/12 gaia, Plásticos Españoles, S.A. (ASPLA) / Batzordea.

<sup>22</sup> Lehiaren Defentsarako Auzitegiaren ebazpenak, 2003ko ekainaren 13koa, 543/02 espedientea, Tramediterránea / Euroferrys / Buquebús; 2004ko irailaren 23koa, 567/03 espedientea, Tenerifeko ur zerbitzuak; 2005eko otsailaren 16koa, 584/2004 espedientea, Extremadurako autoeskolak; 2006ko urriaren 18koa, 598/2005 espedientea, Valentziako okindegiak, 2007ko apirilaren 12koa, R 713/07 espedientea, Special Prices / Binter Canarias; Lehiaren Batzorde Nazionalaren ebazpenak, 2009ko azaroaren 30ekoa, 652/07 espedientea, Repsol / Cepsa / BP; 2009ko azaroaren 12koa, S/0037/08 espedientea, Compañías de Seguro Decenal; 2011ko urriaren 26koa, S/0192/09 espedientea, Asfaltoak; 2012ko urriaren 25ekoa, SA/CAN/0012/11 espedientea, Las Palmasko Udalaren garraioa; 2013ko uztailaren 10ekoa, S/376/11 espedientea, Iruñeko okindegiak.

Merkatuaren eta Lehiaren Batzorde Nazionalaren ebazpenak: 2015eko urtarrilaren 8koa, S/0429/12 espedientea, Hondakinak; 2015eko otsailaren 20koa, S/474/13 espedientea, Automozioko erregaien prezioak; 2015eko martxoaren 5ekoa, S/0488/13 espedientea, Hyundai kontzesionarioak; 2015eko martxoaren 5ekoa, S/0489/13 espedientea, Opel kontzesionarioak; 2015eko martxoaren 5ekoa, S/0486/13 espedientea, Toyota; 2015eko maiatzaren 28koa, S/0471/13 espedientea, Audi/Seat/VW kontzesionarioak; 2015eko uztailaren 23koa, S/0482/13 espedientea, Automobilgileak; 2015eko uztailaren 23koa, S/436/12 espedientea, telebista digitalaren DTS banatzailea.

<sup>23</sup> Lehiaren Defentsarako Auzitegiaren 1998ko irailaren 30eko ebazpena, 395/94 espedientea, Gripearen aurkako txertoak.



Lehiaren arloko prozeduretan, maiz jotzen da presuntzioen frogara, arau-hauste bat badela erakusteko, funtsean kolusiozko jokaerak direnean. Beren jardunak ituntzen dituzten enpresek eskuarki ez dute beren itunen arrastorik uzten, nahiz eta itun horien emaitzak nabariak diren, eta horietatik ondoriozta daiteke hitzarmen bat badela.

Azkenik, Lehiaren Euskal Kontseiluak, Lehiaren Euskal Agintaritzaren organo ebazleak, orobat ebazpenak eman ditu presuntzioen frogan oinarrituta<sup>24</sup>.

Presuntzioen frogako doktrina horrek galdatzen du egintzen eta arau-haustezko jokaeraren existentziaren zantzuen arteko erlazioa aski arrazoituta geratzea, eta, egintzak justifika ditzaketen beste arrazoi batzuk izan baldin badaitezke, horiek azter daitezela, eta horiek ukatzeko kausa adieraz dadila.

**45.** Kasu honetan, CECOTRANsek eta TPSk Noatumi garraio horizontalaren zerbitzua egitea ukatu izana, Maersk ontzi-konpainiak kudeatutako ontzietarako, aldi berean eta ondoz ondokoak ez ziren hiru egunetan gauzatuta, praktika itunduaren elementu materiala da.

Bi enpresek merkatuan lehiaren kontra egindako jardun bat da (aipatu kausengatik enpresa jakin bati zerbitzu egiteko ukoa baita).

Bi enpresetako batek ere ez du planteatzen enpresa horietatik kanpoko ontziak deskargatzeko arazorik, eta batek ere ez du egiten enpresa horri boikota egiteko adierazitako egunetatik kanpo.

Bi enpresen jokabidea bat datorrela egiaztatzen da uztailaren 18an zerbitzua osorik egiten ez dela ikusita. Era berean, azaltzen da uztailaren 25ean eta 26an Noatume biek bakoitzari eskatutako hiru kamioietatik bakarra agertzean.

Berebat, bada elementu subjektibo edo intentziosko bat, tartean diren enpresen artean lankidetzeta edo koordinazio praktikoa egitekoa.

Enpresetako bakoitzak jokaera independentea egin izan balu, uko indibidualak lehiakidea lehia-abantailako egoera garbian utziko luke. TPSk garraio horizontala egin ohi duten 15 profesional ditu; CECOTRANsek, 62 (5. pieza bereiziko 619-622. folioak, eta 7. pieza bereiziko 949. folioa). Gainera, TPSk 2014an 123 operadoreekin lan egin du, eta CECOTRANsek, 262ekin (5. pieza bereiziko 623-627. folioak, eta 7. pieza bereiziko 953-958. folioak). Datu horiek erakusten dute bietako bakoitzak zerbitzu osoa egiteko gaitasuna baduela. Enpresek aldi berean jokaera bera egiteak ez du enpresa-justifikazio arrazionalik. Enpresetako bakoitzak independenteki jokatu izatera, zerbitzua egingo zukeenaren posizioa indartuta geratuko litzateke zamaketa-enpresari

<sup>24</sup> Lehiaren Euskal Kontseiluaren ebazpenak, 2013ko maiatzaren 21ekoa, 5/2012 espedientea, Pinosolo lehiaketa; 2015eko apirilaren 29koa, 7/2012 espedientea, Gasteizko autoeskolak.



dagokionez, eta argi eta garbi onura lekarkioke garraiolariari. Jokabide horrek nahitaez koordinazioa eskatzen du.

Praktika horretan parte hartu duten bi enpresek batera duten merkatu-kuotak edukiontzi-terminalean garraio horizontalaren jarduera geldiarazteko aukera ematen die. Enpresa horiek ez dira inoiz ere hirugarren lehiatzailearen balizko erreakzioaren mehatxupean egon, hutsala baita haren merkatu-kuota. Eta, hala eta guztiz ere, haren kamioiak erabilezin utzi zituzten sabotaje bidez, boikot-praktika hasi baino lehen; sabotaje hori agintariei salatu zitzaien (44-45. folioak).

Beste alde batetik, Noatumi emandako erantzunean CECOTRANS eta TPS elkarrekin koordinatzeak baino ez dezake justifikatu bi enpresek bakoitzari eskatutako hiru kamioietatik bakarrarekin egitea zerbitzua.

Ezin da, horrenbestez, arrazionalki esplikatu zerbitzugintzan aldi berean huts egitea (eta are gutxiago zatizko zerbitzugintza berdin-berdina egitea hilaren 25ean eta 26an), enpresa bakoitzak bere aldetik eta loturarik gabe hartutako erabakitzat.

**46.** Jokamolde hori, beraz, praktika itundua da, eta garraio horizontalaren baldintzak aldatu zituen Bilboko portuko edukiontzi-terminalean. Ondorioz, CECOTRANSek eta TPSk Noatumi garraio horizontalaren zerbitzua egitea ukatu izana, Maersk ontzi-konpainiak kudeatutako ontzietarako, aldi berean eta ondoz ondokoak ez ziren hiru egunetan gauzatuta, eta biek zerbitzua zatiz egitea bi kasuetan eskatutako hiru kamioietatik bakarrarekin, ezin da esplikatu ez bada jardun koordinatu eta bateratu gisa, egiaztatutzat jotzen den ituntze batetik eratorria.

## **B. Arau-haustearen sailkapena**

**47.** LDLaren 62. artikulua hiru motatako arau-hauste sailkatzen ditu: arinak, astunak eta oso astunak.

Arau-hauste oso astuntzat jotzen da kolusiozko jokaerak aurrera eramatea, lege honen 1. artikuluan aurreikusitako moduan, baldin jokaera horiek **elkarri lehia egiten dioten benetako enpresa edo enpresa potentzialen arteko kartel, akordio, erabaki edo gomendio kolektiboak, praktika itunduak edo nahita paraleloak** badira.

Espediente honetan aztertutako gomendio edo erabaki kolektiboa, merkatu berean lehiatzen diren Bilboko portuko garraiolari autonomoek eratutako elkarte batek (ATAP) eman du. Beraz, jokabide debekatua falta oso astuntzat sailkatu behar da.



CECOTRANS eta TPS, berriz, beren artean lehiatzen diren errepidezko salgai-garraioko enpresak dira. Beraz, praktika itundua ere falta oso astuntzat sailkatu behar da.

Ondorioz, espediente honen xede diren jokabideak LDLko 62.4.a) artikuluko arau-hauste oso astuntzat jo behar dira.

## **2. Antijurizitatea Legezko salbuespena egon ahal izatea**

**48.** ATAPek alegatu du sindikatu-elkartearen eskubidea arautzeko legean ezarritakoaren babesean eratutako elkarte bat dela, eta bere helburuen artean dagoela bere bazkideen interesen defentsa, egindako praktikaren babes eta justifikazio lega gisa, jokabide hori delarik egozten zaiona.

Ez dago sindikatu-elkartearen eskubidea arautzeko legerik, ez eta lehiaren defentsako araudia betetzetik salbuesten duen agindurik ere.

Interes kolektibo nahiz partikularren edozein defentsa legea erabat betez egin behar da. LDLko 1. artikuluan ezarritako debekua objektiboa da, eta berdin dio zein den harekin talka egiten duen jokabidearen azken helburua.

Ondorioz, arbuiatu egin behar da alegazio hori.

## **3. Ohiko jokabideek eta jokabide antijuridikoek merkatuan duten eragina**

**49.** Lehia mugatzea xede duten erabakien kasuetan jokabidea kalifikatu ahal izateko, ez da eskatzen merkatuan martxan jartzeak dituen benetako ondorioen frogarik<sup>25</sup>.

Europako jurisprudentziak hau adierazi du, horri dagokionez<sup>26</sup>:

«gogorarazi behar da, aipatutako jurisprudentziaren arabera, TFUEko 101 artikulua aplikatzeko, akordio baten ondorio zehatzen haztapena ez funtsezkoa da horien helburua denean lehiaren jokoa eragozteko, mugatzea edo faltsutzea [...].

<sup>25</sup> Merkatuaren eta Lehiaren Batzorde Nazionalaren ebazpenak: 2014ko ekainaren 18koa, S/0469/13 espedientea, Paperaren eta uhin-kartoiaren fabrikatzaileak; 2014ko irailaren 22koa, S/428/12 espedientea, Paletak; 2014ko urriaren 29koa, S/0422/12 espedientea, Iraunkortasun-kontratuak; 2014ko abenduaren 4koa, S/0453/12 espedientea, Trenbide errodamenduak.

<sup>26</sup> Europar Batasuneko Justizia Auzitegiaren epaia, 2012ko abenduaren 13koa, Expedia Inc. / Autorité de la Concurrence eta beste, C-226/11; 2008ko azaroaren 20koa, Beef Industry Development Society eta Barry Brothers, C-209/07; 2009ko ekainaren 4koa, T-Mobile Netherlands eta beste, C-8/08; 2011ko abenduaren 8koa, KME Germany eta beste / Batzordea, C-389/10.





Horri dagokionez, Justizia Auzitegiak aitortu du "xedearen arau-haustek" eta "ondorioen arau-haustek" kontzeptuen arteko ezberdintasuna da enpresen arteko kolusio-modu jakin batzuk, berezko izaeragatik, kaltegarritzat jo daitezkeela lehiaren joko arruntaren funtzionamendu egokirako [...].

Horrenbestez, aintzat hartu behar da estatu kideen arteko merkataritzan eragin dezakeela eta lehiak berez duen kontrako xedea duela, ondorio jakinak alde batera utzita; hau da, lehiaren jokoarekiko muga nabarmena du.»

Era berean, Auzitegi Gorenak honako hau baieztatu du <sup>27</sup>:

«Jokabidearekin lotuta egileak eginiko alegazioei dagokienez, ez zuen eragin kaltegarrikerik ekarri merkatuan, ez baitzuen eraginik izan ez prezioetan ez merkatuaren banaketan, ezta, azkenik, zehapena jaso duten enpresek merkatuaren ahalmena mantendu, hobetu edo areagotzen duten enpresetan ere. Nahikoa da bi gauza aipatzearekin. Lehenik eta behin, Lehiaren Defentsari buruzko 1. artikuluan jasotako jokabideen zehapenetan ez da beharrezkoa ondorio horiek sortu izana, nahikoa baita jokabide horiek gertatzeko aukera egotearekin, argudio horiek aztertu behar izatearekin saihestu egingo lirateke-eta.»

Hala ere, sortutako eraginak kontuan izan behar dira zehapenaren zenbatekoa zehazteko, LDLko 64. artikuluan ezarritakoari jarraituz. Horregatik, egoki da aztertutako jokabideek sortutako eraginak aztertzea.

**50.** Jokabidearen garrantzia haztatzean, kontuan hartu behar da edukiontzien garraio horizontala oinarritzko eta ezinbesteko zerbitzua dela portuko eragiketetan, eta ontziak deskargatzea geldiarazteko ahala duela.

Nahiz eta zuzenean zenbakarriak ez diren, enpresa baten ontzien garraio horizontalaren zerbitzua geldiarazteari buruz hedatutako albisteez zuzenean eragiten diote Bilboko portuaren irudi eta ospe nazionalari eta nazioartekoari, eta kalte egiten diote boikotarekin lortu asmo diren eskakizunei amore emateko prest ez dauden zamaontzien helmugatzat duen erakargarritasunari.

Uztailaren 18an, 25ean eta 26an kontratatutako epeetan terminalera garraiatu ez ziren edukiontzien kopurua, guztira, [1.900-2.000] TEU izan zen. Kopuru horrek esan nahi du terminal horretara uztailaren 18an garraiatzekoak ziren edukiontzien % [35-45]i erasan ziela, eta edukiontzien % [50-60]ri 2014ko uztailaren 25ean eta 26an (2. pieza bereiziko 181-184. folioak).

Kontratututako garraio horizontalaren zerbitzua garaiz egin ez zenez, Noatumek iraitzi egin behar izan zituen salgaiak ontziaren ertzeraino deskargatzeko (gero garraio horizontala egitearren) kontratatutako zamaketari-taldeak, hala 2015eko uztailaren 18an nola 25ean eta 26an, eta horrek Noatumi kostu gehigarria eragin zion, bezeroei jasanarazi ahal izan ez ziena.

<sup>27</sup> Auzitegi Gorenaren 8357/2007 Epaia, 2007ko abenduaren 18koa.





Orobat, *Samaria* eta *Glücksburg* ontziak kudeatzen zituzten enpresek eta haietan garraiatutako salgaien arduradunek kalteak nozitu zituzten, ontziak Bilboko terminalean geldiarazita izan ziren denbora gehigarriarengatik.

Praktikak erasandako garraio horizontalaren zerbitzua portuko langileek egin behar izan zuten. Garraio horizontalaren zerbitzuaren kostua, batez beste, % [200-250] handiagoa da baldin portuko langileek egiten badute, kontrataturiko garraiolariekin egitearen aldean (837. folioa, 6. pieza berezia).

#### 4. Erruduntasuna

**51.** Konstituzio Auzitegiaren eta Auzitegi Gorenaren jurisprudentziarekin bat etorriz —Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusiak ere jasotzen du bere 761/2011 eta 73/2012 epaietan—, administrazioaren erantzukizunaren esparruan ez da nahikoa jokabide arrunta eta antijuridikoa izatearekin, horrez gain beharrezkoa baita erruduna izatea<sup>28</sup>. Erruduntasuna elementu saihetsezina da zehapen-eskubidearen aplikazioari buruz ari garenean, eta beharrezkoa da gauzatutako jarduketa espedientean sartuta daudenei egoztea, bai dolu gisa, bai zuhurtasun falta gisa; hau da, subjektuak nahita jardutea edo kontziente izatea —eskatzen zitzaion diligentzia alde batera uzteagatik— bere egintzak lehia askeari eraso egin diezaiokeela edo egiten diola.

**52.** Kasu honetan, ATAPen erantzukizuna Maerskek kudeatutako ontzietarako zerbitzuak ez egitearen iragarpen kontziente eta jendaurrekotik dator, bere bazkideen jokabidea koordinatuta. ATAPek bere deskargurako alegatu du iragarpena eraginik gabe utzi zuela 2014ko uztailaren 8an.

Garbi dago boikotaren kentze formal baten publizitatea egin zela. Hala ere, elkarteak zuzeneko harremana du bere bazkideekin, eta horrenbestez publizitatearen jomuga ez dira bazkide horiek. Izan ere, boikota ATAPeko bazkideek egin zuten.

Gainera, gomendio edo erabaki baten existentzia berez da lege-agindu baten urratzea. Horrenbestez, ondorioztatu behar da boikota kentzeko iragarpen formalak ez dakarrela erantzukizunetik libratzea.

<sup>28</sup> Konstituzio Auzitegiaren 76/1990 Epaia, 1990eko apirilaren 26koa, Auzitegi gorenaren 1995eko abenduaren 12ko epaia, 1999ko maiatzaren 14koa, 2002ko martxoaren 4koa, 2002ko abenduaren 19koa, 2005eko martxoaren 18koa, 2010eko uztailaren 6koa eta Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusiko 761/2011 Epaia, 2011ko azaroaren 14koa, eta 73/2012 Epaia, 2012ko otsailaren 6koa.



**53.** CECOTRANSen eta TPSren erantzukizunaren jatorria da kontzienteki eta itunduta uko egin ziotela Noatumen zerbitzura jartzeari hilaren 18an Maersk enpresak kudeatutako ontzien garraio horizontala egiteko eskatutako kamioiak, eta bietako bakoitzak eskatutako hiru kamioietatik bakarra eskaintzea 2014ko uztailaren 25ean eta 26an, eta zerbitzua egin zedin bermatzeko beren esku zeuden jokabide guztiak egin eta egiaztatu ez izana.

## **5. Prozesu-gaien analisia**

### **A. Probak praktikatzearen eskaera**

**54.** CECOTRANSek eskatu du Noatumi eska diezaiotela egiazta dezala, uztailaren 15etik 30era bitarteko aldiari dagokionez, Bilboko Zamalanetako Estatu Sozietateari (Bilboestiba) atxikitako langileek *mafi* trailerrak erabili izana, zehaztuta zein egunetan erabili ziren, zein ordu-tartetan, eta zenbat langile zeuden horretara atxikita.

LEK honek ezetsi egiten du proba hori egitearen eskaera. Izan ere, enpresa berak gertaerak zehazteko agiriari buruzko alegazioetan eskatutako probaren errepikapena da, eta hura onetsi egin zuen instruktoreak eta behar bezala gauzatu zen.

**55.** CECOTRANSek era berean eskatu du Noatumi eska dakiola espedientera ekar dezala CECOTRANSek egindako zerbitzuengatik albaranak edo berak aurkeztuta ageri diren lan-parteen antzeko beste dokumentu batzuk, jasota dutenak nola kamioiak esleitu zitzaizkien ontziei 2014ko uztailaren 15etik 30era bitarterako.

LEK honek ezetsi egiten du eskaera hori, dagoeneko espedientean badirelako sozietate horrek ekarritako kopiak.

### **B. Negozio-bolumenaren kopurua isilpekoa izateko eskaera**

**56.** CECOTRANSek 2016ko urtarrilaren 11n idazki bat aurkeztu du, non 2014ari dagokion bere negozio-bolumenaren zifra adierazten duen, garraio-motaren arabera banakatuta.

Idazki horretan LEKari eskatzen dio isilpekotzat deklara dezala informazio hori, merkataritza-sekretuak dauzkalako, bai eta espedientearen ondorioetarako zabalkunderik behar ez duten beste datu batzuk ere.

Ez du justifikaziorik ez arrazoirik aurkezten, isilpekotasun hori justifika lezaketen arrazoiez.



Aurkeztutako idazkiaren bertsio bat aurkeztu du, isilpekotasunik gabea, idazkitik zifra guztiak kendurik.

**57.** Lehenik eta behin, ikusi behar da CECOTRANsek ez duela bere isilpekotasun-eskaera arrazoitzen.

Hala eta guztiz ere, LEK honek erabaki du aztertzea ea zer neurritan enpresaren negozio-bolumena merkataritza-sekretutzat har daitekeen.

Europako Batzordeak espedientea eskuratzeari buruzko bere komunikazioan ezarri duenez, «enpresa baten ekonomia-jarduerari buruzko informazioa zabaltzeak kalte larria egin badiezaioke, informazio hori merkataritzako sekretua izango da. Merkataritzako sekretutzat jo daitekeen informazioaren adibidetzat aipa daitezke enpresa baten ezaguera teknikoei buruzko informazio teknikoa edota finantzetakoa, kostuak ebaluatzeko metodoak, ekoizpeneko sekretuak eta prozesuak, hornidura-iturriak, ekoizitako eta saldutako kopuruak, merkatuko kuotak, bezero eta banatzaileen fitxategiak, merkataritza-estrategia, kostu eta prezioen egitura, eta salmenta-estrategia.»<sup>29</sup>

LEK honen iritzira, enpresaren negozio-zifra adierazten duen zifra banakatuak, garraio-motaren arabera zatikatuak, kasuren batean enpresaren merkataritza-datuak argitara atera litzake. Ezin da ondorioztatu, baina, enpresaren negozio-bolumen osoaren berri zabaltzeak eskatzailearentzat inolako kalterik dakarrenik.

Gainera, hurrengo atalean —zehapenaren zenbatekoa zehazteari buruzkoan— azalduko denez, LDLko 63. artikuluan xedatuta dago zehapenak ezartzen direla kontuan hartuta enpresa arau-hauslearen negozio-bolumen osoa.

Horrenbestez, egoki da enpresak aurkeztutako isilpekotasun eskaera ezestea, baina ofizios deklaratzeko enpresaren negozio-zifra banakatuari dagokion datuaren isilpekotasuna. Beste pieza bereizi bat eratzen da espedientean (8. pieza); hor sartzen dira ebazpen honetan isilpekotzat deklaraturako datu horiek.

---

<sup>29</sup> EUROPAKO BATZORDEA, Batzordearen jakinarazpena, Batzordearen espedientea eskuratzeko arauari buruzkoa, ondorengo hauek aplikatzearen kasuetan: Europar Erkidegoaren Ituneko 81. eta 82. artikulua, Europako Esparru Ekonomikoaren Hitzarmeneko 53, 54 eta 57. artikulua, eta Europako Kontseiluaren 139/2004 Erregelamendua, 2005, EBAO, C-325/7 zenbakia, 2005eko abenduaren 22koa.



## 6. Zehapenaren zenbatekoa ezartzea

**58.** LDLko 63. artikuluari jarraituz, arau-hauste oso astunak isunaz zehatu ahalko dira, araua hautsi duen enpresak isuna jarri zaion ekitaldiaren aurrekoan guztira izan zuen negozio bolumenaren ehuneko 10era arteko isunaz, alegia.

LDLko 64. artikuluekin bat etorrira, zehapenen zenbatekoa zehazteko, aintzat hartuko dira, besteak beste, irizpide hauek: arau-haustea eragindako merkatuaren tamaina eta ezaugarriak; enpresa erantzulearen edo erantzuleen merkatu kuota; arau-haustearen zenbaterainokoa; arau-haustearen iraupena; arau-haustea kontsumitzaile eta erabiltzaileen eskubideetan eta interes legitimoetan, edo beste operadore ekonomiko batzuegan, izandako eragina; arau-haustearen ondorioz eskuratutako lege kontrako etekinak; eta enpresa erantzule bakoitzari loturiko inguruabar astungarri eta aringarriak.

**59.** Alderdiak beren alegazioetan eztabaidatu dute beren negozio-bolumenetik zer zati hartu behar duen kontuan LEK honek, isunaren oinarritzko zenbatekoa kalkulatzeko garaian. Haien alegazioak dienez, LEKek ez du aintzat hartu behar enpresa arau-hausteen negozio-bolumenaren zenbateko osoa, baizik eta haiek praktikak eragindako merkatura bideratzen duten negozio-bolumena soilik. Kasu horretan, eztabaidagai izango litzateke ea enpresen negozio-bolumen osoa hartzen den ala garraio horizontalari dagokion negozio-bolumena.

Eztabaida hori guztiz argitu du oraintsu Auzitegi Gorenak. Auzitegi Gorenak, isunak kalkulatzeko modua aztertzen duen epaian, hau ezarri du:<sup>30</sup>

«Negozio-bolumena» adierazpideak, berez, ez du «**negozio-bolumen osoa**» adierazpidearen bestelako kontzeptu bat adierazten, egoki nabarmendu denez. Hala ere, 2007ko legegileak berriaz gehitu dionean «osoa» adjektiboa ordu arte aurreko legeko agindu analogoan adjektiborik gabe zegoen «bolumen» izenari (hala gertatu da 15/2007 Legeko 63.1 artikuluan, 16/1989 Legeko 10.1 artikuluen testuarekin erkatuta), nabarmendu nahi izan duena da ehunekoaren oinarritzat erabiltzen den negozio-zifra ez dagoela mugatuta zati batera, baizik eta bolumen hori «osoa» hartzen duela. Bestela esanda, «bolumen osoa» nozioarekin, kontzeptua bateratzearen alde egin da, sarrera gordin agregatuak edo arau-haustea egin duen enpresaren jardueradarraren arabera banakatuak bereizterik izan ez dadin.

Sententzia horretatik garbi ondorioztatzen da aintzat hartu beharreko negozio-bolumena enpresaren negozio-bolumen osoarena dela (gainera, berriaz hala

<sup>30</sup> Auzitegi Gorenaren 2015eko urtarrilaren 29ko epaia, Administrazioarekiko Auzietarako Sala, 3. sekzioa, 2872/2013 kasazio-errekurtsoa.



adierazten du LDLk), eta ez garraio horizontalaren jarduera zehatzari dagokion bolumenarena.

**60.** Kasu honetan, aztertutako jokabideek kalterako erasan diote Bilboko portuko garraio horizontalaren merkatuari.

Arau-haustea dakarten praktikek Bilboko portuko edukiontzien garraio horizontalari erasaten diote, eta horrek, Portu Agintaritzak argitaratutako informazioan jasota dagoenez, urteko 630.888 edukiontzi garraiatzea dakar.<sup>31</sup>

Edukiontzien garraio horizontala ezinbestekoa da portuko eragiketarako. Hura geldiarazteak galarazi egiten du ontzien zamalanak egitea. Galarazi egiten du, horrenbestez, edukiontzi-terminaleko ohiko ekonomia-jarduera.

Bilboko portuan, ia osorik garraiolariak egiten dute.

Garraio horizontalaren zerbitzuen zuzeneko erabiltzailearen interes ekonomiko legitimoak kaltetarako erasan zaie, zuzenean.

Zerbitzuen zeharkako erabiltzaileei atzeratu egin zaie zerbitzua eta ATAPen gomendioaren edo erabakiaren bitartez egindako boikotaren eta CECOTRANS eta TPSren praktika itunduaren kaltetarako eraginak nozitu dituzte.

**61.** CECOTRANSen eta TPSren praktika itundua 2014ko uztaileko hiru egunetan egin zen. LEAk alderdiei zehatze-espeditentea abiaraztearen jakinarazpena eta espeditentearen inktoreak egindako kautelazko neurriaren proposamenaren jakinarazpena igorri eta gero bukatu zen jokabidea.

CECOTRANSek erasandako merkatuaren % [40-50] dauka, eta TPSk % [50-60].

Enpresek egindako praktikak eta haien merkatu-botereak galarazi egin zuten bezeroentzat onargarriak ziren ekonomia-baldintzetan zerbitzua egiteko edozein aukera.

CECOTRANSen negozio-bolumena, 2014. urtean, 25.417.224,75 euro izan da.

TPSren negozio-bolumena, 2014. urtean, 12.415.417,51 euro izan da.

Kasu honetan, Lehiaren Batzorde Nazionalaren aurrekariari jarraituz, 2014. urteari dagokion enpresen negozio-bolumena hartu da kontuan, 2015. urteari dagokiona hartu beharrean, LDLk markatzen duenez. Horren arrazoia da ezen,

<sup>31</sup> BILBAO PORT, *Balance del Puerto de Bilbao 2014*, <http://www.bilbaoport.es/wNS/docs/es/inicio/autoridad/memoriasypublicaciones/balances/balancede2014.pdf>.



ebazpenaren data kontuan izanik, enpresek oraindik ez dutela zehapena ezarri aurretiko urteko negozio-zifra.<sup>32</sup>

**62.** Boikot-erabakia 2014ko ekainean hartu zen, eta albait publizitaterik handiena eman zitzaion, bere eraginak izan zitzaizkien. Jakin beharrekoa da gomendio edo erabakiaren kentze formal bat izan dela, baina horrek hala ere ez duela boikota gauzatzea eragotzi.

LDLko 63.1 *in fine* artikuluan hau dago ezarrita: «Enpresen elkarte, batasun eta taldeen negozio-bolumen osoa zein izan den jakiteko, kideen negozio-bolumena zein izan den hartuko da kontuan.»

Oinarri juridiko horrekin kalkulatu da enpresa-elkartearen negozio-bolumena, haren kideetako bakoitzaren negozio-bolumenaren zenbatespena eginda. Horretarako, espedientean eskuragarri dauden datuak erabili dira (2014an espedientatutako kooperatiba bakoitzaren negozio-bolumena sortu duten eragileen kopurua kontuan harturik), eta elkartearen aldekoenak direnak aukeratu. Eraitza gisa lortu den negozio-bolumen indibidualaren zifra ATAPeko bazkide kopuruarekin biderkatu da, eta beheragoko ehuneko hurbilketa egin da. 4. pieza bereizian jasota dagoenez, elkarte horrek 420 bazkide ditu 2014ko urriaren 6an.

LDLko 61.3 artikuluan hau dago ezarrita: «Enpresen elkarte, batasun edo talde bati isuna jarri eta ez badu isuna ordaintzeko kaudimenik, elkarte horrek elkarte osatzen duten kideei ekarpenak eskatu beharko dizkie, isunaren zenbatekoa estali arte».

**63.** Kontuan izanik boikot-jokabideen larritasuna eta merkatuan izan dituzten eraginak; praktikaren iraunaldi laburra, baina geldiaraztea zehatze-espedientea abiatu ondoren eta instruktoreak kautelazko neurria proposatu ondoren etorrira; zehapenek boikot-jokabideen gainean nahitaez izan beharreko disuasio-eragina eta erakunde parte-hartzaileek egindako arau-haustearekiko proportzionaltasuna; hori guztia kontuan izanik, LEK honek irizten dio enpresen negozio-bolumenaren eta elkarteko kideen batez besteko bolumen agregatu zenbatetsiaren % 2ari dagozkion zehapenak ezarri behar direla:

- ATAPen kasuan, bere bazkideek Noatum enpresak kontratatutako garraio horizontaleko zerbitzua egitea eteteko gomendio edo erabaki kolektiboa egin baitu, 800.000 euroren zehapen-isuna.

<sup>32</sup> Lehiaren Batzorde Nazionalaren 2010eko maiatzaren 6ko ebazpena. SNC/0007/10 espedientea, EXTRACO.



- CECOTRANSen eta TPSren kasuan, 2014ko uztailaren 18, 25 eta 26an Noatumi garraio horizontalaren zerbitzua egiteari uko egitean datzan praktika itundua egin baitute, 508.344 euroren zehapen-isuna lehenari, eta 248.308 eurorena bigarrenari.

## VI. EBAZTEN DUT

**LEHENA.-** Egiaztatutzat jotzea LDLko 1.1 artikuluaaren arau-hauste bat, Bilboko Portuko Garraiolari Autonomoen Elkartearen ardurapekoa den enpresa bati boikot egiteko gomendio edo erabaki kolektiboa egiteagatik.

**BIGARRENA.-** Egiaztatutzat jotzea LDLko 1.1 artikuluaaren arau-hauste bat, boikot-praktika itundu bat egiteagatik, praktika horren erantzule izanik Centro de Contratación de Transportes de Vizcaya, S. Coop. y Transportes del Puerto de Santurtzi, S. Coop.

**HIRUGARRENA.-** Zehapen hauek jartzea:

- Bilboko Portuko Garraiolari Autonomoen Elkarteari isun bat, 840.000 eurorena.
- Centro de Contratación de Transportes de Vizcaya, S. Coop. kooperatibari isun bat, 508.344 eurorena.
- Transportes del Puerto de Santurtzi, S. Coop. kooperatibari isun bat, 248.308 eurorena.

**LAUGARRENA.-** Agintzea zehapena jaso duten erakundeei arau-haustea dakarten jokabideak eta xede berbera duten edo ondorio berbera dakarten jokabideak eteteko.

**LAUGARRENA.-** Agintzea zehapena jaso duten pertsona juridikoei LEAren Ikerketa Zuzendaritzan justifika dezatela ezarritako zehapen-isuna ordaindu dela.

**SEIGARRENA.-** LEAren Ikerketa Zuzendaritzari eskatzea ebazpen hau osorik betetzen dela begira dezan.

Ebazpenaren berri eman bekio LEAren Ikerketa Zuzendaritzari, eta jakinarazi bekie alderdi interesdunei, adierazita bide administratiboari amaiera eman diola eta haren aurka administrazioarekiko auzi-errekurtsoa ere jarri dezakeela Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Gorenaren Administrazioarekiko Auzietarako Salaren aurrean, bi hilabeteko epean, ebazpena jakinarazten denetik kontaktzen hasita.







## ERANSKINA: Zehapena ordaintzeko argibideak

**Lehenengoa.**-Zenbatekoa ordaintzeko zuzeneko diru-sarrera egin beharko da erakunde hauen edozein sukurtsaletan:

LABORAL KUTXA: 3035-0012-77-0120900367

KUTXABANK: 2095-0611-05-2131000143

BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (BBVA): 0182-5685-07-0000226271

Diru-sarrera «*Euskal Autonomia Erkidegoko Diruzaintza Nagusia*»ren izenera egin behar da, ebazpen honetan ageri den espediente-zenbakia zehaztuta.

**Bigarrena.**- Ordainketak ondorengo epe hauek izango ditu.<sup>33</sup>

-Hil bakoitzeko 1etik 15era artean jakinarazitako erabakiei dagokienez: jakinarazpena jaso den egunetik hasi eta hurrengo hileko 5era arte, edo, hori egun balioduna ez bada, hurrengo egun baliodunera arte.

-Hil bakoitzeko 16tik hilaren azken egunera artean jakinarazitako erabakiei dagokienez: jakinarazpena jaso den egunetik hasi eta hurrengo hileko 20ra arte, edo, hori egun balioduna ez bada, hurrengo egun baliodunera arte.

**Hirugarrena.**- Zehapena ordaindu izanaren egiaztagiria Lehiaren Euskal Agintaritzaren Ikerketa Zuzendaritzan aurkeztu beharko da (Ercilla kalea, 4, 2. solairua, Bilbo).

---

<sup>33</sup> Ikus Euskal Autonomia Erkidegoko Ogasun Nagusiaren Dirubilketa Erregelamenduko 44. artikulua eta hurrengoak. 212/1998 Dekretua, abuztuaren 31koa (EHAA, 187. zk.; 1998ko urriaren 1ekoa). Euskal Autonomia Erkidegoko Ogasun Nagusiaren Dirubilketa Erregelamendua aldatzeko 2007ko maiatzaren 2ko Dekretuak aldatua. EHAA, 90. zk., 2007ko maiatzaren 11koa. Testu bategina web-orri honetan dago ikusgai:

[http://www.jusap.ejgv.euskadi.eus/bopv2/datos/textosconsolidados/199804380\\_vigentea.pdf](http://www.jusap.ejgv.euskadi.eus/bopv2/datos/textosconsolidados/199804380_vigentea.pdf)