

## AUDIENCIA NACIONAL

### Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN SEXTA Secretaría de D. VÍCTOR GALLARDO SÁNCHEZ

#### SENTENCIA N°:

**Fecha de Deliberación:** 03/07/2012  
**Fecha Sentencia:** 04/07/2012  
**Núm. de Recurso:** 0000624/2011

**Tipo de Recurso:** PROCEDIMIENTO ORDINARIO

**Núm. Registro General:** 05879/2011  
**Materia Recurso:** OTRAS MATERIAS  
**Recursos Acumulados:**  
**Fecha Casación:**  
**Ponente Ilma. Sra. :** D<sup>a</sup>. ANA ISABEL RESA GÓMEZ

**Demandante:** HEINEKEN ESPAÑA, S.A.  
**Procurador:** D. JORGE DELEITO GARCÍA  
**Letrado:**  
**Demandado:** COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA  
**Codemandado:**

**Abogado Del Estado**

**Resolución de la Sentencia:** DESESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia:

# AUDIENCIA NACIONAL

## Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN SEXTA

**Núm. de Recurso:** 0000624/2011  
**Tipo de Recurso:** PROCEDIMIENTO ORDINARIO

**Núm. Registro General:** 05879/2011  
**Demandante:** HEINEKEN ESPAÑA, S.A.  
**Procurador:** D. JORGE DELEITO GARCÍA

**Demandado:** COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA

**Abogado Del Estado**

**Ponente Ilma. Sra.:** D<sup>a</sup>. ANA ISABEL RESA GÓMEZ

### SENTENCIA N<sup>o</sup>:

**Ilma. Sra. Presidente:**  
D<sup>a</sup>. MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO

**Ilmos. Sres. Magistrados:**  
D<sup>a</sup>. MERCEDES PEDRAZ CALVO  
D<sup>a</sup>. ANA ISABEL RESA GÓMEZ  
D<sup>a</sup>. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

Madrid, a cuatro de julio de dos mil doce.

La Sala constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto recurso Contencioso-administrativo nº 624/2011, interpuesto por la sociedad HEINEKEN ESPAÑA, S.A., representada por el Procurador D. Jorge Deleito García, frente a la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 29 de septiembre de 2011 que inadmite el recurso interpuesto por Heineken S.A. en virtud de lo dispuesto en el artículo 47 LDC, contra el acuerdo de la Dirección de Investigación de la CNC de 3 de agosto de 2011, por el que se les denegaba su solicitud de traslado de la denuncia en la fase de información reservada. Ha sido

parte demandada la Administración General del Estado, representada por la Abogacía del Estado.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la representación de la entidad recurrente se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado el 29 de noviembre de 2011, acordándose por decreto de 15 de febrero de 2012 su tramitación de conformidad con las normas establecidas en la Ley 29/1998, y la reclamación del expediente administrativo.

**SEGUNDO.-** En el momento procesal oportuno dicha entidad demandante formalizó la demanda en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminó suplicando se dictara sentencia por la que con estimación del presente recurso contencioso-administrativo se declare su disconformidad a derecho y, en consecuencia, anule íntegramente la resolución de la CNC de 29 de septiembre de 2011 ordenando que se le permita el acceso a la denuncia que dio lugar a la apertura de la información reservada bajo la referencia S/0337/11 o, subsidiariamente, le permita conocer los elementos objetivos de la referida denuncia.

**TERCERO.-** El Abogado del Estado contestó la demanda mediante escrito en el que, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó suplicando se dictara sentencia que desestime el presente recurso, con imposición de costas a la parte recurrente.

**CUARTO.-** No habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, quedaron los autos conclusos y pendientes de señalamiento para votación y fallo, lo que tuvo lugar el día 3 de julio de 2012, fecha en que ha tenido lugar la deliberación y votación, habiendo sido ponente la Ilma. Magistrada D<sup>a</sup>. Ana Isabel Resa Gómez, Magistrada de la Sección, quien expresa el parecer de la Sala.

### FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.** Se impugna en el presente recurso contencioso-administrativo por la sociedad Heineken España, S.A. la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 29 de septiembre de 2011 que inadmite el recurso interpuesto por Heineken S.A. en virtud de lo dispuesto en el artículo 47 LDC, contra el acuerdo de la Dirección de Investigación de la CNC de 3 de agosto de 2011, por el que se les denegaba su solicitud de traslado de la denuncia en la fase de información reservada,

La parte actora sustenta su pretensión impugnatoria de la demanda, en síntesis, en las siguientes consideraciones:

Que la resolución de la CNC al entrar a valorar el fondo del asunto, está admitiendo indirectamente, que el acto recurrido, aún siendo un acto de trámite, es susceptible de generar indefensión, por tanto en lugar de inadmitirlo, debería haberlo desestimado si del resultado del análisis pormenorizado resultara que el acto concreto no producía la violación invocada, esta es, la del derecho a no declarar contra él mismo.

Se argumenta, por último, respecto de la desestimación del recurso la infracción del artículo 24.2 de la Constitución y del art. 26 del RDC.

**SEGUNDO.** Son datos fácticos a tener en cuenta para la resolución del presente contencioso, los siguientes: 1.- Con fecha 24 de marzo de 2011 se formula denuncia contra diversos operadores en el sector de gases alimentarios por supuestas conductas prohibidas por la LDC. 2.- Con fecha 26 de julio de 2011 la Dirección de Investigación de la CNC le comunicó a la actora la apertura de una información reservada con objeto de determinar si existían indicios de infracción en los hechos denunciados y si concurrían las circunstancias que en su caso justificarían la incoación de un expediente sancionador, requiriéndole para que facilitara determinada información y aportara diversos datos. 3.- Con fecha 3 de agosto Heineken solicitó copia de la denuncia así como una prórroga del plazo señalado para responder a la solicitud de información cursada por la DI. 4.- la DI acordó en esa misma fecha ampliar el plazo declarando la no procedencia de la remisión de copia de la denuncia. 5.- Disconforme con ello Heineken formuló recurso, solicitando a la CNC la declaración de nulidad del acto, así como que intime a la DI a que proceda a darle acceso a la misma, habiendo sido el mismo inadmitido por medio de la resolución ahora impugnada, dado que el acto recurrido es un acto de trámite sin efectivo contenido sancionador, no causante de indefensión, lo que motiva el presente contencioso.

**TERCERO:** Efectivamente es el artículo 47 de la Ley 15/2007 de 3 de julio de Defensa de la Competencia el que en su párrafo 1º dispone que *“Las resoluciones y actos de la Dirección de Investigación que produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos serán recurribles ante el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia en el plazo de diez días.”*, por lo que la ausencia de ambos requisitos debe determinar la inadmisión del recurso.

En parecidos términos se pronuncia tanto el artículo 107 de la ley 30/92 cuando establece que solo cabe recurso frente a los actos de trámite si deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, o producen indefensión o perjuicio irreparable de derechos e intereses legítimos, como el artículo 25 de la Ley 29/1998, de la Jurisdicción contencioso-administrativa, que igualmente condiciona la inadmisibilidad de los actos de trámite en esta vía jurisdiccional a que los mismos decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.

Considera la doctrina mas autorizada que lo decisivo para determinar si un acto de trámite puede ser o no recurrido sin esperar a la finalización del procedimiento debe ser la consideración de que los perjuicios que produce pueden ser o no reparados adecuadamente ( y tempestivamente) mediante la impugnación y anulación del acto resolutorio. Si la respuesta es negativa, el acto de trámite es directamente recurrible, aunque no determine “de ipso” la finalización del procedimiento o no decida sobre el fondo del asunto o no cause propiamente indefensión.

En la misma línea entiende la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que los actos de trámite son simples actos de ordenación del procedimiento o actos materiales que preparan la resolución final, garantizando el acierto y oportunidad de la misma (STS de 20 de abril de 1987). Pues se caracterizan porque preparan y hacen posible la decisión dirigiéndose al mejor acierto de ésta, pero sin decidir sobre las cuestiones planteadas en el procedimiento, lo que determina que los mismos no sean impugnables separadamente, sino que es al recurrir la resolución (acto decisorio del procedimiento) cuando podrán suscitarse las cuestiones relativas a la legalidad de dichos actos de trámite ( SSTS 11 de abril de 1991 y 20 de junio de 1991 ). E igualmente existe reiterada doctrina del Tribunal Supremo, que respecto de la impugnabilidad de dichos “actos de trámite”, ha señalado lo siguiente (por todas Sentencia de 6 de abril de 2004 RJ 2004\5296):

(...) La impugnabilidad de los denominados actos de trámite (cuyo ejemplo típico son los actos de iniciación de un procedimiento sancionador, o la emisión, dentro del mismo procedimiento, de un informe) había sido, de forma reiterada, aceptada por las citadas jurisprudencias cuando impedían continuar el procedimiento o producían indefensión, con base a la configuración constitucional de la interdicción de la indefensión en su artículo 24.1. En la misma línea el artículo 107.1 LRJPA ya se había ocupado de este tipo de actos al objeto de concretar su impugnabilidad a través de los recursos administrativos, pero limitando la misma a los «actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión». Por ello el legislador ha ampliado para el ámbito jurisdiccional las condiciones de impugnación de los actos de tramite, añadiendo a las condiciones previstas para la vía administrativa las de que «decidan directa o indirectamente el fondo del asunto» -ya implícita en la jurisprudencia de referencia-, y la de que los actos de trámite que producen «perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos», que constituye la auténtica novedad del artículo 25.1 LJCA. Esta expresión es introducida en el nuevo artículo 107 LRJPA, según la redacción dada por la citada Ley 4/1999, de 13 de enero.

**CUARTO.** Aplicando dicha doctrina y Jurisprudencia al supuesto de autos, esta Sala considera que no hay ninguna duda de que la resolución aquí combatida debe ser confirmada, pues la resolución de fecha 3 de agosto de 2011 de la Dirección de Investigación, dictada en el marco de una información reservada, denegando la solicitud de traslado de la denuncia ha de ser considerada un “acto de trámite”, y de carácter no impugnabile.

Y ello porque el expediente del que trae causa el acto impugnado se encuentra en fase de información reservada, no existe imputación de un cargo a Heineken del



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

que tenga que defenderse, por lo que no cabe plantearse la existencia de indefensión, que ha sido analizada por la CNC no como cuestión de fondo como parece entender la actora sino como requisito previo de procedibilidad. Es decir la Administración no ha formulado cargo alguno mediante el pertinente acuerdo de incoación y, en su caso, formulación de un pliego de concreción de hechos con imputación ex art. 33 del RDC.

De poner en relación la denegación de la solicitud de traslado de la denuncia, con la regulación y Jurisprudencia mencionadas, claramente se infiere que no nos hallamos ante un acto que produzca indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, de donde se desprende que la resolución de la CNC declarando inadmisibile el recurso es ajustado a Derecho. Si como consecuencia de dicha información reservada la Administración incoase procedimiento sancionador e imputase algún cargo a la hoy actora, dicha resolución definitiva, en su caso si sería recurrible.

Por todo ello cabe entender que el acto administrativo de 3 de agosto de 2011 de la Dirección de Investigación, que como ya se ha indicado deniega la solicitud de traslado de la denuncia, no es susceptible de impugnación autónoma e independiente, razón por la que procede confirmar la resolución ahora impugnada que declara inadmisibile el recurso formulado contra la anterior.

**QUINTO.-** A tenor de lo establecido en el artículo 139 de la LRJCA, en su redacción dada por la Ley 37/2011 de 10 de octubre, aplicable por razón de la fecha de interposición del presente recurso, procede imponer las costas a la parte recurrente.

**VISTOS** los preceptos citados y demás normas de procedente aplicación

### FALLAMOS

**DESESTIMAR** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de **HEINEKEN ESPAÑA, S.A** contra la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 29 de septiembre de 2011 que inadmite el recurso interpuesto contra el acuerdo de la Dirección de Investigación de la CNC de 3 de agosto de 2011, que se declara en los extremos examinados conforme a derecho. Se imponen las costas del presente recurso a la parte actora.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma cabe recurso de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.