

## RESOLUCIÓN

(Expte. R/0112/12, GRUPO LACTALIS IBERIA)

## CONSEJO

D. Joaquín García Bernaldo de Quirós, Presidente  
D<sup>a</sup>. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta  
D. Julio Costas Comesaña, Consejero  
D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. Jesús González López, Consejera  
D<sup>a</sup> Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera  
D. Luis Díez Martín, Consejero

En Madrid, a 18 de octubre de 2012

El Consejo de la Comisión Nacional de Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup> Jesús González López, ha dictado la siguiente resolución en el Expediente R/0112/2012, GRUPO LACTALIS IBERIA, por la que se resuelve el recurso administrativo interpuesto al amparo del artículo 47 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, por GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. contra la inspección realizada por la Dirección de Investigación, con fecha 11 y 12 de julio de 2012 en el local situado en la calle Ferrer y Busquets, número 125 de Mollerussa (Lérida).

### ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha de 29 de junio de 2012 la Directora de Investigación de la Comisión de Defensa de la Competencia (CNC) adoptó una Orden de Investigación en la que se autorizaba a los funcionarios indicados en la misma a realizar, a partir del día 11 de julio de 2012, una inspección en la sede de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. situada en la C/Ferrer y Busquets, 125, Mollerussa (Lérida), o en cualquier otro establecimiento de esta empresa, su matriz, filiales o participadas en Cataluña.
2. Con fecha 5 de julio de 2012, por medio de la Abogacía del Estado, la CNC solicitó del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Lérida autorización judicial urgente para entrar en el inmueble siguiente: *“locales de la empresa GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. situados en la calle Ferrer y Busquets, nº 125 de Mollerussa (Lérida), o en cualquier otro establecimiento de esta empresa, su matriz, filiales o participadas en Cataluña”*. Con fecha 9 de julio de 2011, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Lérida dicta Auto de autorización judicial a la Administración pública para entrada en domicilio o lugar asimilado a domicilio, en el que se autorizaba la entrada al siguiente inmueble: *“locales de la empresa GRUPO LACTALIS IBERIA S.A. situados en la calle Ferrer y Busquets, nº 125 de Mollerusa (Lérida), o en cualquier otro establecimiento de esta empresa”*.

3. Con fecha de 23 de julio de 2012, GRUPO LACTALIS IBERIA interpuso el recurso previsto en el artículo 47 LDC, contra la inspección realizada por la Dirección de Investigación (DI), con fecha 11 y 12 de julio de 2012 en el local situado en la calle Ferrer y Busquets, número 125 de Mollerussa (Lérida), solicitando al Consejo de la CNC que *“anule la inspección realizada con fechas 11 y 12 de julio de 2012 en el local situado en la calle Ferrer y Busquets, n° 125 de Mollerussa (Lérida), y, en consecuencia ordene a la DI (i) se abstenga de utilizar cualesquiera elementos de información y documentos obtenidos en la misma, y (ii) devuelva tales documentos o elementos de información.”*
4. Asimismo, como medida cautelar, la recurrente solicita que se ordene a la DI (i) la suspensión del procedimiento de investigación iniciado contra GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. (ii) que se abstenga de realizar cualquier análisis de la documentación e información obtenidas y (iii) no permita el acceso a la misma a terceros interesados.
5. Con fecha de 25 de julio de 2012, conforme a lo indicado en el artículo 24 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), el Consejo de la CNC solicitó a la DI antecedentes e informe sobre el recurso interpuesto por GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A.
6. Con fecha de 31 de julio de 2012, la DI emitió el preceptivo informe sobre el recurso referido en el punto 3º, proponiendo que se desestime el recurso interpuesto por GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. La DI precisa que, por razones de seguridad jurídica y máxima garantía de los derechos del interesado, no se hará ejecutivo el levantamiento de la confidencialidad de la información recabada en esa inspección y ya incorporada al expediente incoado S/0425/12, hasta que el presente recurso haya sido resuelto.
7. Con fecha 31 de julio GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., así como PULEVA FOOD, S.L., LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. Y LACTALIS PULEVA, S.L., presentaron un recurso de apelación contra el Auto judicial de 9 de julio de 2012, ante el mismo Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Lérida para su elevación a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Recurso 320/2012), solicitando la anulación del auto y de la inspección desarrollada a su amparo y que se ordene a la CNC que se abstenga de utilizar cualesquiera elementos de información y documentos obtenidos en la misma. El mismo día 31 de julio, PULEVA FOOD, S.L., LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. Y LACTALIS PULEVA, S.L., presentaron ante la Audiencia Nacional un recurso contencioso-administrativo contra la inspección llevada a cabo por la DI, en los que se solicita de nuevo la nulidad de las inspecciones de 11 y 12 de julio y, como medida cautelar, que se devuelva la documentación incautada en dichas inspecciones así como que se suspenda el acceso a dicha información tanto a la CNC como a cualquier interesado en el procedimiento.
8. Con fecha de 1 de agosto de 2012, habiéndole sido notificado con fecha de 23 de julio de 2012 acuerdo de incoación de expediente sancionador (Expte. S/0425/12), GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., solicita el mantenimiento de la

confidencialidad de toda la información recabada en las inspecciones de 11 y 12 de julio.

9. Mediante Acuerdo del Consejo de 17 de agosto de 2012, se concedió a GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. un plazo de 15 días para que, previo acceso al expediente, pudiera formular alegaciones en virtud de lo dispuesto en el artículo 47 LDC.
10. Con fecha 24 de agosto de 2012, tuvo entrada en la CNC escrito del representante de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. solicitando prórroga del plazo de 15 días para la formulación de alegaciones. Por Acuerdo del Consejo de la CNC de 28 de agosto de 2012 se concede la prórroga solicitada, por un periodo de 7 días hábiles.
11. El 19 de septiembre de 2012 tuvo entrada en el Registro de la CNC escrito de alegaciones de la recurrente.
12. El Consejo deliberó y falló el asunto en su reunión de 17 de octubre de 2012.
13. Es interesada GRUPO LACTALIS IBERIA S.A

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Objeto de la presente Resolución y pretensiones del recurrente.

Se promueve el presente recurso, al amparo del artículo 47 de la LDC, contra la inspección realizada por la Dirección de Investigación, con fecha 11 y 12 de julio de 2012 en el local situado en la calle Ferrer y Busquets, número 125 de Mollerussa (Lérida).

El artículo 47 de la LDC prevé la posibilidad de presentar recurso administrativo contra las resoluciones y actos dictados por la DI, estableciendo en su apartado primero 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"*.

En su recurso, la recurrente solicita del Consejo de la CNC que *"anule la inspección realizada con fechas 11 y 12 de julio de 2012 en el local situado en la calle Ferrer y Busquets, n° 125 de Mollerussa (Lérida), y, en consecuencia ordene a la DI que (i) se abstenga de utilizar cualesquiera elementos de información y documentos obtenidos en la misma, y (ii) devuelva tales documentos o elementos de información."*

Asimismo, como medida cautelar, se solicita que se ordene a la DI (i) la suspensión del procedimiento de investigación iniciado contra GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. (ii) que se abstenga de realizar cualquier análisis de la documentación e información obtenidas y (iii) no permita el acceso a la misma a terceros interesados. El 23 de julio de 2012, la DI adoptó acuerdo de incoación de expediente sancionador contra GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., PULEVA FOOD, S.L. y otras empresas del sector (Expte. S/0425/12), motivo por el cual en sus alegaciones posteriores la recurrente renuncia a la primera medida cautelar solicitada, por haber perdido su objeto.

La recurrente justifica su pretensión en los siguientes argumentos jurídicos:

- En su inspección, la DI habría excedido el ámbito legítimo que autorizaba el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Lérida. La actuación inspectora habría lesionado la intimidad domiciliaria de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., y el secreto de las comunicaciones, por haberse producido sin el adecuado amparo de una autorización judicial.
- Asimismo, *“por el específico procedimiento en el que se realiza la investigación”* la recurrente considera que la actuación administrativa vulnera el artículo 24 CE.
- No existió consentimiento válido por parte del responsable del local en el que la DI realizó la inspección, puesto que o bien no hubo consentimiento o éste se realizó de forma viciada, influido indebidamente por la exhibición de un Auto que, conforme a la argumentación de la recurrente, no autorizaba la actuación que la DI pretendía llevar a cabo.
- Se produce un perjuicio irreparable a GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. en relación a los documentos y pruebas que se hayan podido obtener, dada su inconstitucional obtención. El conocimiento de ciertos documentos y materiales que no hubieran debido estar a disposición de la CNC permite actuaciones posteriores que no deberían poder llevarse a cabo, revelando información que debería quedar bajo el control de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A.

A la vista de tales alegaciones, resulta necesario analizar si se ha producido la indefensión y/o existe el perjuicio que exige el art. 47 LDC.

#### **.-Práctica de la inspección ajustada a Derecho.**

El objeto de la Orden de Investigación de 29 de junio de 2012, de la que trae causa el Auto judicial de 9 de julio de 2012, pretende verificar la existencia y el alcance de unas posibles prácticas anticompetitivas en el mercado de aprovisionamiento de leche de vaca cruda, consistentes en un reparto de mercado y una fijación de condiciones comerciales por parte de diversas empresas lácteas y/o las asociaciones a las que éstas pertenecen.

A tal efecto, la Orden de Investigación autorizaba a los funcionarios indicados en la misma a realizar, a partir del día 11 de julio de 2012, una inspección en la sede de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. situada en la C/Ferrer i Busquets, 125, Mollerussa (Lérida), o en cualquier otro establecimiento de esta empresa, su matriz, filiales o participadas en Cataluña. De la redacción de la Orden de Investigación se pone de manifiesto que el objetivo de la misma era acceder al local situado en la C/Ferrer y Busquets, 125, Mollerussa (Lérida) para verificar, a través del correspondiente registro, la posible existencia y alcance de prácticas prohibidas realizadas por GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., en el sentido de unidad económica que engloba igualmente a las sociedades de las que es socio único. De ahí que la Orden de investigación se extendiera al resto de establecimientos de esta empresa, su matriz, filiales o participadas en Cataluña.

El acceso de los inspectores al inmueble situado en C/Ferrer y Busquets, 125, Mollerussa (Lérida), donde se ubican una fábrica de Puleva Food, S.L. y sendos centros de trabajo correspondientes a Lactalis Compras y Suministros, S.L. y

Lactalis Puleva, S.L., sociedades unipersonales cuyo socio único es GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., se conforma perfectamente, por tanto, al contenido de la Orden de Investigación.

En relación al ámbito de la autorización judicial contenida en el Auto de 9 de julio de 2012, éste resulta de la lectura de la parte dispositiva del mismo, así como del contenido de su fundamentación jurídica. La parte dispositiva del Auto señala literalmente:

*“AUTORIZAR la entrada solicitada por la CNC para acceder al siguiente inmueble: - locales de la empresa GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. situados en la calle Ferrer y Busquets, nº 125 de Mollerussa (Lérida), o en cualquier otro establecimiento de esta empresa.”*

Esta autorización no coincide plenamente con la solicitud formulada por la CNC, que había demandado autorización judicial urgente para entrar en *“locales de la empresa GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. situados en la calle Ferrer y Busquets, nº 125 de Mollerussa (Lérida), o en cualquier otro establecimiento de esta empresa, su matriz, filiales o participadas en Cataluña”*.

En la parte dispositiva del Auto, el Magistrado titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Lérida justifica el ámbito más restringido de la autorización finalmente acordada, por comparación con la autorización solicitada, al señalar que no se accede a la petición de la Administración relativa a *“cualquier otro establecimiento de esta empresa, su matriz, filiales o participadas en la Cataluña”*, porque se considera una *“solicitud excesivamente genérica, que nada precisa respecto a la extensión y alcance de los concretos domicilios respecto de los cuales se autoriza la entrada”*. Ese carácter genérico y no preciso respecto de los concretos domicilios, que justifica que la autorización judicial tenga un ámbito inferior al solicitado, no concurre en relación a los locales de matriz, filiales o participadas que se ubiquen precisamente en la calle Ferrer y Busquets, nº 125 de Mollerussa. No es correcta, por tanto, la argumentación de la recurrente de que el Auto excluía la inspección de matriz, filiales o participadas ubicadas en ese domicilio, puesto que lo que excluyó el Auto, como se aprecia claramente de su fundamentación jurídica, fue la autorización para la inspección de locales de la matriz, filiales o participadas ubicados *en el resto* del territorio de Cataluña, distintos de la concreta dirección expresamente recogida en el Auto (calle Ferrer y Busquets, nº 125 de Mollerussa).

Coherente con la interpretación aquí defendida es la ulterior consideración del Auto en su Fundamento Octavo, al indicar que *“sin perjuicio de que, una vez iniciada la investigación, se puedan solicitar de nuevo a este Juzgado y a resultados de la investigación, nuevas autorizaciones para entrar **en concretos domicilios** de empresas que la Administración entienda como matriz, filiales o participadas en Cataluña respecto de la empresa investigada”* [énfasis añadido]. El Magistrado pone de nuevo de manifiesto la preocupación relativa a que se concrete el alcance y extensión del domicilio al que se pretende acceder, concreción ésta que sí concurre plenamente en el caso del domicilio sitio en calle Ferrer y Busquets nº 125.

La lectura de la Orden de investigación evidencia que no se produjo lo que la recurrente en sus alegaciones califica como *“error manifiesto de la DI que llevo a identificar mal ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Lérida la*

*dirección de los locales de la empresa GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A.*”, puesto que efectivamente era el inmueble sito en calle Ferrer y Busquets, nº 125 de Mollerussa el objetivo pretendido por la inspección, y la Orden lo incluía en todo caso, tanto si se consideraba un local de la empresa cabecera del grupo -GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A.- o si dicho local resultaba ser un establecimiento de su matriz, filiales o participadas en Cataluña.

En este sentido, la Sentencia del TSJ de Madrid de 16 de mayo de 2011, que la recurrente aporta en sus alegaciones, precisamente plantea un supuesto distinto del aquí discutido, puesto que en dicho caso el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 22 de Madrid no accedió a autorizar la inspección en cualquier otro establecimiento de la empresa en cuestión (en aquel supuesto, MEKANO4) que no fuera el indicado expresamente, ni de su matriz o filiales o empresas participadas *“al desconocerse la naturaleza del eventual vínculo que puedan tener con la sociedad MEKANO4 y con las actividades que se investigan...”* de acuerdo con la doctrina constitucional que recuerda que *“deben solicitarse tantas autorizaciones como entradas en domicilios o locales se requieren”*. El supuesto que trae origen del recurso que ahora se resuelve, por el contrario, únicamente se inspeccionó la concreta dirección recogida en el Auto autorizador (calle Ferrer y Busquets, nº 125, de Mollerussa), donde se ubicaban una fábrica y centros de trabajo de sociedades filiales propiedad exclusiva de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A.

Este Consejo entiende, por tanto, que la actuación inspectora de la DI contaba con el adecuado amparo de autorización judicial y que su actuación se ajusta al ámbito marcado por la doctrina constitucional existente al respecto.

La propia alegación de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., relativa a que la actuación inspectora habría lesionado su intimidad domiciliaria (*rectius*, inviolabilidad del domicilio) reafirma la tesis aquí defendida al ser absolutamente contradictoria con su pretensión principal. No puede argumentarse que el local que se inspeccionó en la calle Ferrer y Busquets, nº 125, no era su sede ni domicilio, sino propiedad de una empresa distinta y centro de trabajo de otras dos y, al mismo tiempo, afirmar que la actuación inspectora lesione la intimidad domiciliaria del GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., derecho amparado por el artículo 18 de la Constitución. Si, como señala en su recurso, GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. no posee ningún establecimiento en la calle Ferrer y Busquets, nº 125, carecería de legitimación activa para invocar la lesión de tal derecho fundamental (inviolabilidad domiciliaria, secreto de las comunicaciones) en cuanto derecho de la personalidad y de ejercicio estrictamente personal (derechos subjetivos), al no ser titular del mismo. Y si lo invoca es porque lo hace en realidad desde su condición de socia única de las empresas filiales con fábrica y centros de trabajo en el inmueble sito en C/ Ferrer y Busquets nº 125, de Mollerussa, con los que conforma una unidad económica que constituye una sola empresa, como se considera habitualmente a los efectos de aplicación del derecho de la competencia.

### **TERCERO.- Consentimiento a la realización de la inspección.**

En relación al argumento de la recurrente relativo a que no hubo consentimiento del responsable del local en el que se realizó la inspección, o bien que tal

consentimiento se prestó de forma viciada, indebidamente influido por la exhibición de un Auto que no autorizaba la actuación que la DI finalmente llevó a cabo, este Consejo tampoco puede compartir tal aseveración. Tal como se desprende de la relación de hechos reflejada en el Acta de Inspección, los inspectores informan al representante de la empresa de la existencia tanto de la Orden de Inspección como del Auto judicial, y le hacen entrega de los mismos, así como de un recibí de tales documentos. Asimismo se le advierte acerca de las consecuencias asociadas a la negativa de la empresa a prestar el consentimiento a la entrada de los inspectores, tal y como quedaba reflejado en la propia Orden de Investigación, por prescripción del artículo 13.3 RDC. A la vista de todo lo anterior, y una vez evacuada consulta telefónica al respecto con su servicio jurídico, el representante de la empresa firma el recibí del Auto judicial y de la Orden de Investigación y accede a la práctica de la inspección.

El consentimiento para que se procediera a la práctica de la inspección fue prestado por el responsable del local en el que se realizó la entrada, quien firmó el recibí del Auto judicial y de la Orden de Investigación, tras haber consultado telefónicamente con el servicio jurídico de la empresa. El Acta de inspección fue firmada, igualmente sin salvedad alguna, por otro de los representantes de la empresa que prestaba sus servicios en el establecimiento ubicado en Calle Ferrer y Busquets nº 125, habiendo sido identificado a tal efecto por el responsable del local que inicialmente franqueó la entrada a los inspectores, y contando asimismo con asesoramiento del servicio jurídico de la empresa.

La recurrente alega que el consentimiento prestado no se verificó como expreso, inequívoco e indubitado, fundamentalmente por no haber sido libre y espontáneo. La recurrente señala que fue la indebida influencia de la exhibición del Auto judicial, la amenaza de los inspectores sobre posibles sanciones, y las *“reiteradas presiones de los inspectores por comenzar cuanto antes la inspección”*, lo que obligó al responsable del establecimiento a consentir la entrada y posterior inspección.

Frente a esta alegación, este Consejo debe aclarar que el hecho de que los inspectores advirtieran de la posibilidad de recabar, para el ejercicio de su función, el auxilio de fuerzas policiales o de las posibles consecuencias administrativas o penales de una posible negativa a colaborar con el desarrollo de la inspección, en modo alguno pueden ser interpretadas como comportamientos intimidatorios, sino meras advertencias sobre las consecuencias que la norma liga a una conducta. Tal como ha señalado el Tribunal Supremo (Sentencia de 17 de diciembre de 2007 y, en idéntico sentido, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 10 de septiembre de 2008), no existe violación del art. 18.2 de la Constitución en supuestos en los que el responsable de la empresa franquea voluntariamente el acceso a las dependencias al personal de la Administración competente para inspeccionar y firma todas las diligencias que reflejan las actuaciones desarrolladas, sin reserva alguna, considerándose que tal conducta es incompatible con un eventual consentimiento viciado.

Tal como ha tenido oportunidad de señalar este Consejo, *“ que se le informe sobre las consecuencias acerca de una posible obstrucción a la labor inspectora, tal y como es dispuesto por la ley, no puede considerarse más que como un hecho*

*periférico que carece de suficiente entidad para invalidar el consentimiento”* (Resolución de 2 de julio de 2010, Expte. R/0046/10 TRASMEDITERRÁNEA).

Hay que precisar que en este caso la inspección se extendió al día siguiente a aquel en el que se había iniciado, firmándose el Acta, por tanto, muchas horas después de que el servicio jurídico de la empresa hubiera recibido copia del Auto y de la Orden de Investigación, así como del acuse de recibo firmado por el representante de la empresa, y sin que pese a ello se solicitara por los responsables de la misma la inclusión de salvedad o reserva alguna en el Acta, salvo aclaraciones relativas a la no ubicación de la central de compras del Grupo Lactalis en Mollerussa y a la identidad del responsable de aprovisionamiento de la zona catalana de Lactalis Compras y Suministros, aclaraciones éstas que no se contraponen al consentimiento a la práctica de la inspección.

Las consideraciones anteriores obligan a rechazar asimismo la alegación formulada por la recurrente respecto de que se habría producido una extralimitación consistente en el acceso, a través de material informático existente en el local investigado, a servidores pertenecientes a una empresa distinta de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., en este caso Puleva Food, S.L. Ya se ha señalado que, tanto la Orden de Inspección como el Auto judicial permitían el acceso y registro del inmueble sito en Calle Ferrer y Busquets, nº 125. El hecho de que la gestión de los sistemas informáticos estuviera centralizada en Granada, es un hecho de carácter técnico que tiene repercusiones también de índole técnica, vinculadas a la mayor lentitud relativa en la descarga de ficheros en formato electrónico, pero que no limita las facultades de inspección de los equipos y sistemas informáticos ubicados en el inmueble citado, puesto que los inspectores estaban autorizados para llevar a cabo las facultades de investigación que resultasen necesarias al amparo de lo dispuesto en el artículo 40 de la LDC, que incluye la inspección de ordenadores y archivos informáticos. La ubicación física de los servidores de una empresa investigada en una sede distinta de la que se investiga es una circunstancia muy frecuente que sólo tiene consecuencias de carácter logístico (así, la mayor tardanza en la descarga de documentación) respecto de la inspección. La aceptación del criterio expuesto por GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. en su recurso, llevaría a la imposibilidad práctica de ejecutar cualquier actuación inspectora sobre servidores informáticos y documentación electrónica cuando la empresa inspeccionada haya decidido ubicarlos fuera de la sede física de la empresa, práctica cada vez más habitual bajo la técnica del “cloud computing” o alojamiento en la nube, que puede situar dichos archivos incluso en el extranjero. Los equipos y sistemas informáticos inspeccionados fueron los ubicados en el inmueble situado en la calle Ferrer y Busquets, nº 125 y, por tanto, la documentación electrónica a la que se pudiera acceder a través de los mismos quedaba dentro del ámbito de la inspección autorizada.

## **CUARTO.- Ausencia de los requisitos exigidos por el artículo 47 de la LDC.**

### **I. Ausencia de indefensión**

Respecto a la posible existencia de indefensión, la recurrente realiza una sumaria mención a la vulneración del artículo 24 de la Constitución, que sin embargo no desarrolla.

Tal y como ha establecido reiterada doctrina de la CNC a propósito de la noción de "indefensión" contenida en el artículo 47 de la LDC, para que la indefensión generada por el acto de trámite permita la impugnación de éste, ha de tratarse de una indefensión de carácter sustancial, que entrañe "efectivo y real menoscabo del derecho de defensa".

Hay que señalar que el acto que se recurre, la actuación inspectora desarrollada en el inmueble sito en C/Ferrer y Busquets nº 125, de Mollerussa, no puede considerarse que haya producido una amenaza a la tutela judicial efectiva de la recurrente, ni que le genere indefensión. En cuanto al derecho a que la actuación administrativa se produzca con todas las garantías, la propia existencia del Auto judicial y de la Orden de inspección, que las autorizan, y el Acta de Inspección, firmada por la representación de la empresa, confirman la corrección del procedimiento al que se adecúa la inspección. Según reiterada jurisprudencia, la necesidad de motivar los actos administrativos es una exigencia que deriva del derecho de los administrados de recibir una tutela efectiva de los tribunales contemplado en el artículo 24 de la Constitución. Tal obligación de motivación estaba suficientemente cumplimentada a través de la Orden de Inspección y del Auto judicial. Asimismo, el Acta de inspección pone de manifiesto que los inspeccionados fueron puntualmente informados de los objetivos y método a seguir en la inspección, así como del procedimiento de búsqueda y selección de información y contaron con asesoramiento jurídico vía telefónica.

### **II. Ausencia de perjuicio irreparable**

En cuanto al segundo de los requisitos exigidos del art. 47 LDC para que pudiera prosperar el recurso, esto es, la existencia de un perjuicio irreparable, el perjuicio que GRUPO LACTALIA IBERICA, S.A. alega se refiere a que el conocimiento por la CNC de determinado material que no debería estar a disposición de la CNC perjudica irreparablemente a la recurrente, permitiendo actuaciones posteriores que no podrían llevarse a cabo, e igualmente, revelando información que debería quedar en el seno de GRUPO LACTALIS IBERICA, S.A.

Respecto de la posible existencia de un perjuicio irreparable, cabe recordar que el Tribunal Constitucional entiende que es *"aquél que provoque el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración"* (por todas, ATC 79/2009, de 9 de marzo de 2009).

Como se ha expuesto en los Fundamentos precedentes, no concurre en la actuación inspectora desarrollada los días 11 y 12 de julio de 2012 en el local situado en la calle Ferrer y Busquets, número 125 de Mollerussa (Lérida) ningún elemento que pueda justificar la pretensión de que se produzca un perjuicio irreparable en los derechos de la recurrente. Como se ha razonado en el fundamento jurídico anterior

ningún derecho constitucional de GRUPO LACTALIS IBERICA, S.A. ha sido vulnerado por lo que no puede esgrimirse necesidad de restablecimiento o restauración del mismo. Adicionalmente el material y la documentación recabados en la inspección que ahora se recurre tienen la condición de cautelarmente confidenciales y los interesados han sido informados de las previsiones del artículo 42 LDC, en relación a su derecho a motivar la confidencialidad de la información que consideren precisa.

Tal y como ha señalado el Consejo de la CNC en repetidas ocasiones (entre otras Resolución del Consejo de la CNC de 7 de octubre de 2010, Expte. R/0053/10 Montesa Honda, 26 de mayo de 2011, Expte. R/0073/11 Motor City, y 16 de febrero de 2012, Expte. R/0090/11 ENVEL): *"La incorporación de documentos a un nuevo expediente es, en principio, un acto de trámite cualificado, que no resulta apto para causar perjuicio irreparable, salvo que no se respete confidencialidad documental en los términos del artículo 42 LDC."*

Este Consejo ha precisado también en anteriores oportunidades (Resolución de 29 de noviembre de 2011, Expte. R/0080/11, Manipulado de Papel) que en esta fase del procedimiento se desconoce la incidencia que los materiales y documentos recabados en la inspección recurrida van a tener sobre la imputación, pero en todo caso, de ser desfavorables a GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., ésta podrá discutirlos a lo largo de todo el procedimiento sirviéndose de las garantías y derechos que el ordenamiento jurídico pone a su disposición.

De acuerdo con todo lo anterior, bajo ninguna perspectiva puede apreciarse que la inspección realizada por la Dirección de Investigación, con fecha 11 y 12 de julio de 2012 en el local situado en la calle Ferrer y Busquets, número 125 de Mollerussa (Lérida) haya causado indefensión ni perjuicio irreparable a los derechos de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A. Por ello, no reuniendo los requisitos exigidos por el artículo 47 LDC, este Consejo entiende que el recurso examinado en la presente resolución debe ser desestimado.

**QUINTO.- Denegación de la medida cautelar solicitada.-** La recurrente, al amparo de lo dispuesto en el artículo 111 LRJ-PAC solicita mediante OTROSÍ la adopción de la medida cautelar consistente en *"(i) se abstenga la DI de realizar cualquier análisis de la documentación e información obtenidas en la investigación realizada, y (ii) no permita el acceso a la misma a terceros interesados hasta la resolución del recurso planteado así como hasta la resolución, cuando menos, de las piezas de medidas cautelares planteadas en el recurso de apelación presentado por el GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., así como PULEVA FOOD, S.L., LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. y LACTALIS PULEVA, S.L., contra el Auto judicial de 9 de julio de 2012, ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Lleida para su elevación a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Recurso 320/2012) así como las medidas cautelares planteadas en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por las sociedades PULEVA FOOD, S.L., LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. Y LACTALIS PULEVA, S.L. contra la inspección llevada a cabo por la DI ante la Audiencia Nacional."*

Este Consejo no considera admisible el acogimiento de las medidas cautelares solicitadas puesto que, como se ha expuesto en los fundamentos anteriores, no existiendo vulneración de derechos ni perjuicio irreparable para la recurrente, tampoco puede ser atendida la pretensión de que exista un peligro conexo para la recurrente derivado del análisis, por parte de los funcionarios de la DI, de la información y documentación obtenidas en la investigación realizada. Respecto del acceso a la misma de terceros, conforme a las previsiones del artículo 42 LDC, la recurrente podrá presentar escrito relacionando de forma motivada e individualizada qué documentos considera confidenciales y aportando, en su caso, una versión censurada de los mismos.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, **EL CONSEJO,**

### **HA RESUELTO**

**PRIMERO.-** Desestimar el recurso interpuesto por la representación de GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., contra la inspección realizada por la Dirección de Investigación, con fecha 11 y 12 de julio de 2012, en el inmueble situado en la calle Ferrer y Busquets, número 125 de Mollerussa (Lérida), al considerar este Consejo que no se ha producido indefensión ni perjuicio irreparable en los derechos o intereses legítimos del recurrente.

**SEGUNDO.-** Denegar las medidas cautelares solicitadas consistentes en la suspensión del procedimiento de investigación iniciado contra GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A., y evitar el análisis y acceso a la documentación e información obtenidas en la inspección llevada a cabo los días 11 y 12 de julio por parte de los funcionarios de la Dirección de Investigación.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese al recurrente, haciéndole saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que puede interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.