

**RESOLUCIÓN**  
(S/Ref. Expte. R/0074/11)

**CONSEJO**

Don Luis Berenguer Fuster, Presidente  
Doña Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta  
Don Julio Costas Comesaña, Consejero  
Doña María Jesús González López, Consejera  
Doña Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 25 de mayo de 2011

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante, el Consejo), con la composición antedicha, y siendo ponente D<sup>a</sup> Pilar Sánchez Núñez, ha dictado la siguiente RESOLUCION en el Expediente R/0074/11, por el que se resuelve el recurso administrativo interpuesto con fecha 12 de abril de 2011, conforme al artículo 47.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), por MOTOL S.A., contra la propuesta de resolución de la Dirección de Investigación (en adelante, DI) de la CNC de 31 de marzo de 2011 dictada en el expediente S/0154/09.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

- 1.-** Con fecha de 26 de mayo de 2009 tuvo entrada en la CNC denuncia de D<sup>a</sup> XXX, en nombre y representación de CAUCA, contra MONTESA HONDA S.A., FESTER S.L., MOTOR CITY S.L., BARRAL MOTO S.L., ELITE RACING S.L., EXTREMOTO SPORTCYCLE S.L. y MOTOLEDO S.L., por supuestas prácticas prohibidas por la LDC consistentes en la fijación de precios de reventa e imposición de matriculaciones irregulares (en este segundo caso, solo sería denunciada MONTESA HONDA, S.A.).
- 2.-** Con vistas a corroborar los hechos denunciados, la DI de la CNC abrió una información reservada bajo el número de expediente S/0154/09, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.2 de la LDC.
- 3.-** Con fecha 26 de abril de 2010, de acuerdo con lo establecido en el artículo 49.1 de la LDC, la DI observó indicios racionales de infracción de la LDC, por lo que acordó la incoación de expediente sancionador por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por el artículo 1 de la LDC consistentes en acuerdos de fijación de precios mínimos de reventa de las motos HONDA, así como de

los márgenes comerciales que los concesionarios otorgan a sus agentes (o subdistribuidores) por las ventas que realizan éstos en las provincias de Madrid, Toledo y Guadalajara. El expediente fue registrado con el número S/0154/09 y las actuaciones se entendieron, entre otras, contra las empresas MOTOR CITY S.L. y MOTOL S.A.

**4.-** Con fecha 27 de enero de 2011, la DI formuló Pliego de Concreción de Hechos previsto en el artículo 50.3 de la LDC, que fue notificado a los distintos interesados.

**5.-** Con fecha 28 de marzo de 2011, el instructor, en virtud de lo previsto en el artículo 33.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), dictó un acuerdo por el que se cerraba la fase de instrucción del expediente de referencia y que fue notificado a los interesados en la misma fecha.

**6.-** Con fecha 31 de marzo de 2011, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 50.4 de la LDC, la DI formuló su Propuesta de Resolución, siendo remitida mediante notificación administrativa a los interesados. Estas notificaciones fueron recibidas el 4 de abril de 2011.

**7.-** Con fecha 15 de abril de 2011, ha tenido entrada en la CNC escrito de D. XXX, Administrador Único de MOTOL S.A., mediante el que se interpone recurso administrativo contra la Propuesta de Resolución anteriormente citada, solicitando:

- i) La nulidad del expediente sancionador origen de la propuesta de resolución recurrida
- ii) Subsidiariamente, la anulabilidad del mismo, retrotrayendo las actuaciones hasta que se subsanen los defectos acreditados.

**8.-** Conforme a lo ordenado en el artículo 24 del RDC, el 28 de abril de 2011 la DI remitió Informe proponiendo “inadmitir a trámite el recurso formulado por D. XXX, en nombre de MOTOL S.A. contra la Propuesta de Resolución de la Dirección de Investigación , de 31 de marzo de 2011, dictada en el marco del expediente S/0154/09”, considerando que la propuesta de resolución recurrida “procesalmente debe ser definido como acto de trámite, por lo que es inadmisibles por ausencia de los requisitos del artículo 47 de la LDC”

**10.-** El Consejo deliberó y falló este asunto en su reunión de 25 de mayo de 2011.

**11.-** Es interesada

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO.- Objeto del recurso y pretensiones del recurrente**

Se promueve el presente recurso, por parte de la representación procesal de MOTOL S.A., contra la Propuesta de Resolución de la DI de 31 de marzo de 2011, dictada en el marco del expediente S/0154/09.

Sentado lo anterior, analizaremos los argumentos contenidos en el escrito de recurso presentado ante el Consejo, a la vista de los cuales la pretensión anulatoria de la actuación de la Dirección de Investigación se funda en las siguientes alegaciones:

1. En primer lugar, alega la recurrente que el acto recurrido produce indefensión por vulneración de los derechos que le asisten en virtud del artículo 24 de la Constitución Española (CE). Esta indefensión se produciría al considerarse en el expediente sancionador S/0154/09 las conductas de las sociedades MOTOL S.A. y MOTOR CITY S.L. como fruto de una sola compañía, MOTOR CITY, que no es más que la marca comercial, no permitiéndole identificar qué conductas han sido cometidas por una u otra empresa, lo cual vulneraría las normas y principios del Derecho penal (principio de culpabilidad, tipicidad, etc...) que deben ser respetadas en los procedimientos administrativos sancionadores. Manifiesta además, a este respecto, que el artículo 79 de la LRPAJ (aplicable, en su opinión, en virtud del artículo 70 de la LDC) le permite alegar dicho defecto de tramitación, por ser subsanables antes de la resolución definitiva del asunto.

2. En segundo término, manifiesta una vulneración de los artículos 62 y 84 de la LRJAP, al no habersele concedido el plazo recogido en el último de los artículos mencionados para alegar o presentar los documentos que estimasen pertinentes una vez instruidos los procedimientos e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución. Además declara que esta vulneración provoca indefensión y conculcación de los derechos contenidos en el artículo 24 de la CE.

3. Por último, alega MOTOL S.A. que se ha producido un perjuicio irreparable a sus derechos e intereses legítimos, dado que en la propuesta de resolución se solicita una única sanción para MOTOL S.A. y MOTOR CITY S.L., de la cual responderían ambas solidariamente, cuando en la propuesta de resolución no se han identificado separadamente las conductas de una y otra empresa y aunque una de ellas no haya vendido motos.

### **SEGUNDO.- Inadmisibilidad del recurso por ausencia de los requisitos del artículo 47 de la LDC**

Al interponerse el recurso objeto del presente expediente *“en virtud de lo dispuesto en el artículo 47 LDC”*, la primera cuestión a dilucidar, antes incluso de entrar a analizar el fondo del asunto, es si la Propuesta de Resolución de 31 de marzo de 2011 dictada por la Directora de Investigación es, como pretende

la recurrente, un acto administrativo recurrible ante el Consejo o si, por el contrario, no constituye un acto recurrible y, por tanto, procede la inadmisión del recurso.

El mencionado artículo 47 LDC solo permite interponer el recurso administrativo en él regulado contra aquellos actos de la Dirección de Investigación que *“produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos”*, de suerte que la ausencia de ambos requisitos debe determinar la inadmisión del recurso sin que proceda examinar las concretas alegaciones en que se funda. A este respecto, y por lo motivos que inmediatamente expondremos, este Consejo entiende que la Propuesta de Resolución dictada por la Dirección de Investigación constituye un acto administrativo que, por su naturaleza, no es susceptible de recurso alguno.

Por lo que se refiere al requisito de la indefensión, que la recurrente defiende en sus dos primeras alegaciones, parece procedente realizar dos precisiones.

En primer lugar, ante las diferentes vulneraciones de procedimiento que la recurrente alega basándose en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), debemos puntualizar que, de conformidad con lo declarado en el artículo 45 de la LDC, el procedimiento sancionador en materia de defensa de la competencia se rige, en primer término, por lo dispuesto en la LDC y el RDC y, supletoriamente, por la LRJPAC. Es decir, la aplicación de la LRJPAC queda reservada para aquello no previsto en la normativa de defensa de la competencia y, como en el presente caso la LDC contiene una regulación específica para la fase del procedimiento cuestionada de contrario, es improcedente acudir a la ley general de procedimiento. En todo caso, debe advertirse que el procedimiento administrativo regulado en la LDC y su normativa de desarrollo puede considerarse más garantista respecto a los derechos de defensa de los interesados que el previsto en la legislación supletoria, ya que otorga más oportunidades de alegaciones y defensa que las previstas en los preceptos de la LRJPAC que cita la recurrente.

En segundo término, debemos traer a colación, a este respecto, la doctrina del Tribunal Constitucional reiteradamente expuesta por el Consejo de la CNC, entre otras muchas, en sus Resoluciones de 3 de febrero de 2009 [Exptes. R/0008/08 (Transitorios 1) y R/0009/08 (Transitorios 2)], en la que se declara lo siguiente: *“El Tribunal Constitucional tiene establecido que «por indefensión ha de entenderse el impedir a una parte en un proceso o procedimiento, toda vez que las garantías consagradas en el artículo 24.1 de la Constitución Española son también aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores, el ejercicio del derecho de defensa, privándole de ejercitar su potestad de alegar y justificar sus derechos e intereses», señalando que la «indefensión supone una limitación de los medios de defensa producida por la indebida actuación de los órganos correspondientes». Que la indefensión a la que se refiere el*

*artículo 24.1 C.E. es sólo aquella que produzca un real y efectivo menoscabo del derecho de defensa de la parte. Es decir, la Jurisprudencia Constitucional se ha orientado a una definición de carácter realista, estimando que «no se da indefensión cuando ha existido la posibilidad de defenderse en términos reales y efectivos, o cuando no se ha llegado a producir efectivo y real menoscabo del derecho de defensa» (STC 71/1984, 64/1986).»*

De la cita anterior puede deducirse que la indefensión constitucionalmente relevante a la que se refiere el Alto Tribunal es aquella que pueda producirse en el marco de un procedimiento sancionador en el que se haya efectuado la imputación de una determinada infracción frente a la cual la parte no haya tenido posibilidad de defenderse en términos reales y efectivos.

En este sentido, también ha declarado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 7 de febrero de 2007, entre otras, que *“tratándose de actos administrativos, la protección inherente al derecho fundamental reconocido en el artículo 24 CE solo opera en relación a los que tengan un contenido sancionador”*, matizando que *“esa protección deberá invocarse en relación a actos administrativos que, además de haber sido dictados en el marco de un procedimiento que pueda merecer la calificación de procedimiento sancionador, sean definitivos, y por esta razón tengan en sí mismos un efectivo contenido sancionador. Esto es, la posible vulneración no podrá ser invocada en relación a meros actos de trámite”*.

Resulta evidente que este no es en modo alguno el caso examinado en el presente expediente, pues, en primer término, la Propuesta de Resolución prevista por el artículo 50.4 de la LDC no es un acto definitivo ni resuelve el procedimiento sancionador en el marco del cual ha sido dictado. Constituyendo la mencionada Propuesta, por tanto, un acto de trámite no cabe apreciar vulneración de las garantías y derechos consagrados en el artículo 24 de la CE.

En segundo lugar, además, tampoco puede apreciarse tal indefensión, toda vez que de conformidad con lo establecido en el artículo 50.4 de la LDC y, más concretamente, en el artículo 34 del RDC, la recurrente ha tenido la posibilidad, en respuesta a la Propuesta de Resolución, de plantear las alegaciones que haya estimado convenientes. De hecho, tal y como pone de manifiesto la DI en su Informe, con fecha 26 de abril de 2011 tuvieron entrada en la CNC las alegaciones de MOTOL S.A. a la Propuesta de Resolución dictada en el marco del expediente S/0154/09.

Ninguna de las dos condiciones exigidas por la constante Jurisprudencia del Tribunal Supremo se pueden apreciar en el presente caso pues, como acabamos de razonar, ni estamos ante un acto sancionador definitivo ni la recurrente ha visto limitadas en ningún momento sus posibilidades de alegar lo que a su derecho convenga, siendo por lo tanto consecuencia necesaria que

cualesquiera de las alegaciones que pudieran efectuarse denunciando la vulneración del derecho reconocido por el artículo 24 de la CE deban ser inadmitidas sin entrar en mayores consideraciones.

Por lo que se refiere a la segunda de las condiciones exigidas por el artículo 47 de la LDC, la recurrente esgrime, de forma bastante escueta, que al ser solicitada en la Propuesta de Resolución una única sanción, a partir del volumen consolidado de las dos empresas (MOTOL S.A. y MOTOR CITY S.L.), y siendo las dos responsables solidariamente, ello le ocasionaría perjuicios irreparables, pero sin justificar ni argumentar de ningún modo en qué consistirían esos perjuicios o de qué modo se sustanciaría la imposibilidad de su restauración.

Pues bien, tampoco entiende el Consejo que quepa apreciar la existencia de perjuicios irreparables puesto que como venimos señalando la Propuesta de Resolución recurrida es un acto de trámite que no prejuzga la resolución definitiva del expediente de referencia, por lo que difícilmente se puede considerar que la proposición de sanción que incluye la DI en su Propuesta de Resolución (actuando, por lo demás, escrupulosamente en el marco de las funciones que tiene legalmente encomendadas ex artículos 35 y 50.4 de la LDC y 34 del RDC), ocasione un perjuicio para los intereses de la recurrente ni mucho menos que éste en su caso fuera de imposible reparación.

En definitiva, dada la interpretación que debe darse a los requisitos del artículo 47 de la LDC para apreciar su existencia, difícilmente resulta admisible este recurso administrativo deducido contra la Propuesta de Resolución dictada en el expediente S/0154/09, toda vez que, como se ha comprobado, se trata de un acto no recurrible, por no ser apto para producir indefensión o perjuicio irreparable alguno.

En consecuencia, puede decirse que, en la actuación de la DI, no se dan los requisitos exigidos por el artículo 47 LDC para considerarlo recurrible, por lo que procede la inadmisión del recurso deducido por MOTOL S.A.

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

### **RESUELVE**

**ÚNICO.-** Inadmitir el recurso interpuesto por la representación de MOTOL S.A., contra la Propuesta de Resolución de la Dirección de Investigación de 31 de marzo de 2011 dictada en el expediente S/0154/09.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese a MOTOL S.A., haciéndoles 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.