

RESOLUCIÓN
(S/Ref. Expte. R/0075/11)

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 30 de junio de 2011

1. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante, el Consejo), con la composición antedicha, y siendo ponente D. Julio Costas Comesaña, ha dictado la siguiente RESOLUCION en el Expediente R/0075/11, por el que se resuelve el recurso administrativo interpuesto con fecha 12 de mayo de 2011, conforme al artículo 47.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), por Rlichemont Iberia S.L. contra la Propuesta de Resolución de la Dirección de Investigación (en adelante, DI) de la CNC de 27 de abril de 2011 dictada en el expediente 2786/07.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 11 de mayo de 2011 tuvo entrada en el Registro de la CNC recurso de alzada interpuesto por Rlichemont Iberia S.L contra la Propuesta de Resolución dictada por la DI de la CNC el 27 de abril de 2011 en el expediente sancionador 2786/07. El mencionado recurso se interpone al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.1 de la LDC y en el mismo se solicita que se deje sin efecto la citada Propuesta de Resolución y que se suspenda la tramitación del expediente sancionador 2786/07.
2. El procedimiento sancionador 2786/07 fue incoado el 14 de abril de 2010 mediante Acuerdo de la Dirección de Investigación de la CNC, siendo parte diversas empresas, entre ellas Rlichemont, investigadas por presuntas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por la LDC y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) consistentes en la negativa u obstaculización del suministro de piezas de repuesto para la reparación

de relojes de lujo a los talleres de relojería independientes. De acuerdo con lo previsto en el art. 11.3 del Reglamento 1/2003, del Consejo, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado CE, la Comisión Europea fue informada de esta investigación el 24 de junio de 2010.

3. Con anterioridad, la propia Comisión Europea había recibido una denuncia similar, presentada por la Confédération Européen des Associations d'Horlogers-Réparateurs (en adelante CEAHR) el 20 de julio de 2004. Dicha denuncia fue desestimada por la Comisión con fecha 10 de julio de 2008, al considerar que la misma carecía de interés comunitario. Con fecha 28 de septiembre de 2008, la CEAHR interpuso ante el Tribunal General de la Unión Europea (TG) un recurso de anulación contra la Decisión de Archivo a fin de que la Comisión Europea continuase investigando las prácticas denunciadas. El TG dictó sentencia el 15 de diciembre de 2010 anulando la citada decisión de archivo (T-427/08) que no ha sido recurrida por la Comisión Europea.
4. En sus alegaciones al Pliego de Concreción de Hechos, en el marco del mencionado expediente 2786/07, Richemont solicitó la suspensión del procedimiento sancionador, alegación que fue denegada por la DI en su Propuesta de Resolución de 27 de abril de 2011.
5. En su escrito de recurso, interpuesto al amparo del art. 47.1 de la LDC, D. XXX y XXX, en nombre y representación de Richemont, solicitan al Consejo de la CNC:
 - i) que se deje sin efecto la mencionada Propuesta de Resolución y suspenda la tramitación del expediente sancionador 2786/07.
 - ii) asimismo solicitan, como primero otrosí, que, en caso de que el Consejo de la CNC tuviese alguna duda sobre la interpretación o alcance de sus obligaciones derivadas del TFUE, plantee una cuestión prejudicial ante el TJUE.
6. Conforme a lo ordenado en el artículo 24 del RDC, el 18 de mayo de 2011 la DI remitió Informe entendiendo procedente "inadmitir a trámite el recurso interpuesto por D. XXX y XXX, en nombre de Richemont Iberia S.L. contra la Propuesta de Resolución de la DI de 27 de abril de 2011, por no cumplir los requisitos del artículo 47 de la LDC".
7. El Consejo deliberó y falló este asunto en su reunión de 29 de junio de 2011.
8. Es interesada Richemont Iberia S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso y pretensiones del recurrente

El presente recurso se promueve contra la Propuesta de Resolución de la DI de 27 de abril de 2011, dictada en el marco del expediente 2786/07. A la vista de los argumentos contenidos en el escrito presentado ante el Consejo, la pretensión anulatoria de la actuación de la DI se funda en las siguientes alegaciones:

1. En primer lugar, alega la recurrente que tras la sentencia del TG de 15 de diciembre de 2010, la Comisión tiene el deber inexcusable de tramitar la denuncia de CEAHR, practicar las actuaciones que tenga por convenientes y resolver nuevamente sobre la pertinencia de la citada denuncia. En consecuencia, la CNC estaría obligada, por los principios generales del derecho de la UE, y debido a que ambos procedimientos se refieren sustancialmente a los mismos hechos, a suspender este procedimiento hasta que la Comisión haya llegado a una conclusión final en su investigación. Según la recurrente, a esta conclusión se llega tras el análisis del marco legal y jurisprudencial pertinente.

A este respecto, invoca en primer lugar, el artículo 4.3 del TFUE, relativo al principio de cooperación leal entre la Unión y los Estados miembros para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Tratados.

Alude asimismo a la Declaración Conjunta sobre los principios de funcionamiento de la Red de las Autoridades Nacionales de Competencia dentro de la UE, que sienta el principio de “la autoridad mejor situada para actuar”.

Se cita también por la recurrente la Comunicación de la Comisión sobre la Cooperación en la Red de Autoridades Nacionales de Competencia dentro de la UE, así como jurisprudencia del TJUE aludiendo a la necesidad de evitar conflictos entre las decisiones de la Comisión y las decisiones a nivel nacional.

En el ámbito nacional cita el artículo 37.2. a) de la LDC que establece la suspensión del plazo máximo para resolver los procedimientos, cuando la Comisión haya incoado un procedimiento en relación con los mismos hechos.

2. En segundo término, considera claramente de aplicación el principio *non bis in ídem*, para el caso de que coexistan dos procedimientos sancionadores (uno comunitario y otro nacional) en los que concurra la triple identidad de sujetos, hechos y fundamento, citando al respecto la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2009 que anuló la sanción impuesta por una autoridad española sobre la base de que el mismo sujeto ya había sido sancionado por los mismos hechos por la Comisión Europea.
3. Por último, Richemont alega que el rechazo a suspender el procedimiento contenido en la Propuesta de Resolución le produce un perjuicio irreparable a sus derechos e intereses legítimos, en la medida en que va verse obligada a ser objeto de dos investigaciones paralelas con resultados potencialmente contradictorios que vulnerarían el Derecho europeo. La continuación del expediente sancionador le obligaría a dedicar tiempo y recursos a defender su sistema de distribución selectiva de piezas de repuesto en dos investigaciones paralelas de Derecho de la Competencia ante dos autoridades distintas, ocasionándole ingentes costes.

SEGUNDO.- Ausencia de los requisitos del artículo 47 de la LDC: improcedente alegación de perjuicio irreparable

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 27 de abril 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, tal y como este Consejo ha declarado en otras Resoluciones, la Propuesta de Resolución dictada por la Dirección de Investigación constituye un acto administrativo que, por su naturaleza, no es susceptible de recurso alguno (v. en tal sentido la Resolución del Consejo de 26 de mayo de 2011, R/0073/11, MOTOR CITY).

En cuanto a la existencia de un supuesto perjuicio irreparable, extremo alegado expresamente por la recurrente en su escrito, cabe recordar que el Tribunal Constitucional entiende que es “*aquel que provoque que 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).

Así pues respecto a los perjuicios irreparables irrogados por la negativa a suspender el expediente sancionador seguido ante la CNC, que la recurrente defiende, procede señalar, con carácter general, que la Propuesta de Resolución es un acto de trámite que no prejuzga la resolución definitiva del expediente de referencia, por lo que difícilmente se puede considerar que la misma ocasione un perjuicio para los intereses de la recurrente ni mucho menos que éste en su caso fuera de imposible reparación. En concreto, los perjuicios económicos y costes alegados por la recurrente, que en ningún momento cuantifica, no pueden ser considerados, en ningún caso y por razones evidentes, como irreparables.

En segundo lugar, los perjuicios que se le ocasionarían en el supuesto de que la CNC declarara su sistema de distribución de piezas de repuesto contrario a Derecho, cuando, por su parte, la Comisión podría declarar en su próxima decisión en el Expediente CEAHR que el mismo sistema es compatible con el Derecho de la competencia, no pueden ser considerados ciertos ni reales, sino meramente hipotéticos, por varios motivos.

En primer lugar, porque en el supuesto de que la Comisión Europea incoara expediente, la CNC no continuaría con la tramitación del presente procedimiento, en virtud de lo dispuesto en el art. 37.2 a) de la LDC, con lo cual el riesgo claro de conflicto de decisiones alegado por Richemont desaparecería.

De otra parte, hay que tener en cuenta que la Propuesta de Resolución contra la que se interpone recurso no es un acto definitivo y queda sometida a la decisión final del Consejo de la CNC, que es quien realmente debe valorar la procedencia de la suspensión solicitada.

Asimismo, el Reglamento 1/2003 establece un sistema de cooperación entre las autoridades nacionales y comunitarias que ya ha sido puesto en práctica en el presente expediente y que continuará en su futura tramitación con la aplicación, en su caso, del artículo 11.4 del citado Reglamento, el cual establece que *“a más tardar 30 días antes de la adopción de una decisión por la que se ordene la cesación de una infracción, por la que se acepten compromisos o por la que se retire la cobertura de un reglamento de exención por categorías, las autoridades competentes de los Estados miembros informarán de ello a la Comisión. A tal efecto, le proporcionarán una exposición resumida del asunto y el texto de la decisión prevista o, en ausencia de ésta, cualquier otro documento en el que se indique la línea de acción propuesta”*. Este mecanismo de información en la fase final del procedimiento hace del todo improbable la situación insatisfactoria de encontrarnos ante posibles decisiones contradictorias.

En consecuencia, habiendo cumplido la DI con la obligación de comunicación del artículo 11. 3 del Reglamento CE 1/2003, y quedando aun por aplicar el artículo 11.4 del mismo Reglamento CE, no puede sostenerse la alegación de Richeumont de que la actuación de la autoridad española está poniendo en peligro el principio de cooperación leal bajo el Derecho de la UE.

Por último, se desconoce en estos momentos la decisión final que llegaría a adoptar la Comisión Europea en su investigación, sin que sea fácil predecir el resultado de la misma tras la sentencia del TG de 15 de diciembre de 2010. Las afirmaciones de la recurrente en el sentido de que la Comisión podría declarar en su próxima decisión que el sistema de distribución de piezas de repuesto es compatible con el Derecho de la competencia constituyen, por tanto, meras suposiciones de hechos futuros e inciertos que, en absoluto se pueden tener por confirmados.

TERCERO.- Ausencia de los requisitos del artículo 47 de la LDC: improcedente alegación de indefensión

Por lo que se refiere a la otra de las condiciones exigidas por el artículo 47 de la LDC para que pudiera prosperar un recurso, tampoco cabe apreciar indefensión como consecuencia de la Propuesta de Resolución de la DI de 27 de abril de 2011.

En este sentido, 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. La recurrente dispone, por ello, de la posibilidad de alegar lo que a su derecho convenga en la siguiente fase del procedimiento ante el Consejo. En consecuencia, constituyendo la mencionada Propuesta un acto de trámite no cabría apreciar vulneración de las garantías y derechos consagrados en el artículo 24 de la CE.

Tampoco puede apreciarse vulneración del principio *non bis in ídem*, toda vez que la Comisión Europea no ha incoado procedimiento sancionador alguno y

que, de acuerdo con lo manifestado anteriormente, no existe posibilidad de que lleguen a existir pronunciamientos contradictorios, pues en el momento en que la Comisión incoara expediente sancionador, la CNC suspendería el procedimiento sustanciado ante la misma de acuerdo con lo dispuesto en el art. 37.2. a) de la LDC.

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 2786/07, toda vez que, como se ha comprobado, se trata de un acto no recurrible, y no apto para producir indefensión o perjuicio irreparable alguno.

Sin necesidad de entrar en otras consideraciones puestas de manifiesto en el escrito de recurso, puede concluirse 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 Richemont Iberia S.L.

Sobre lo solicitado mediante OTROSÍ PRIMERO, cabe decir simplemente que de conformidad con lo dispuesto en el art. 267 del TFUE las cuestiones prejudiciales han de ser planteadas por órganos jurisdiccionales, por lo que tal solicitud resulta superflua en el marco del presente recurso.

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

RESUELVE

ÚNICO.- Inadmitir el recurso interpuesto por la representación de Richemont Iberia S.L. contra la Propuesta de Resolución de la Dirección de Investigación de 27 de abril 2011 dictada en el expediente 2786/07

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese a Richemont Iberia S.L., 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.