

RESOLUCIÓN (Expte. R 473/01 V, Floristerías/Tanatorios)

Pleno

Excmos. Sres.:

Solana González, Presidente
Huerta Trolèz, Vicepresidente
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal
Comenge Puig, Vocal
Martínez Arévalo, Vocal
Franch Menéu, Vocal
Muriel Alonso, Vocal
del Cacho Frago, Vocal

En Madrid, a 31 de mayo de 2002

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal Sr. Martínez Arévalo, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 473/01 v (2178/00 del Servicio de Defensa de la Competencia, en adelante, el Servicio), de recurso interpuesto por TANATORIOS Y SERVICIOS S.A. (REMSA) (en adelante, TANATORIOS Y SERVICIOS) contra la Providencia de 5 de febrero de 2001, mediante la que la Instructora del Servicio le denegó el acceso a la documentación solicitada y no atendió a lo que el recurrente denominó *recurso ordinario* contra la Providencia de 15 de enero de 2001, presentada ante el Servicio de Defensa de la Competencia (en adelante el Servicio) mediante escrito recibido en éste con fecha 29 de enero de 2001.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El día 11 de enero de 2001 se recibió en la Secretaría General de Política Económica y Defensa de la Competencia un escrito de D. Federico Teres Cordon, en representación de TANATORIOS Y SERVICIOS por el que solicitaba la suspensión del plazo para efectuar alegaciones, aportar documentos y proponer pruebas en el expediente 2178/00 del Servicio seguido contra ella por denuncia de TOST FLORISTES por conductas presuntamente constitutivas de infracción de la Ley 16/1989, de 17 de julio (BOE del 18) de Defensa de la Competencia (en adelante LDC).

2. El día 15 de enero de 2001 la Instructora del expediente dictó Providencia en la que oficiaba a TANATORIOS Y SERVICIOS y se le comunicaba que se le concedía, de acuerdo con su solicitud, la ampliación del plazo *en OCHO días más el plazo inicialmente establecido para efectuar alegaciones.*
3. El día 29 de enero de 2001 se recibe en la Secretaría General de Política Económica y Defensa de la Competencia un escrito de D. Federico Teres Cordon, en representación de TANATORIOS Y SERVICIOS, manifestando no estar de acuerdo con la Providencia de 15 de enero de 2001 e interponiendo *recurso ordinario* contra ella. TANATORIOS Y SERVICIOS alega que la citada Providencia adolece de los siguientes defectos:
 - falta de indicación de los recursos que proceden.
 - no haberse atendido su solicitud de vista, mediante fotocopia, del expediente sancionador, que ni siquiera se menciona en el escrito del Servicio.

Los términos concretos en los que plasma la solicitud de TANATORIOS Y SERVICIOS son los siguientes:

“Por ello,

A LA DIRECCIÓN GENERAL SOLICITO.- *Que teniendo por presentado este escrito y documento acompañado, tenga por interpuesto recurso ordinario contra la Providencia del Instructor de 15 de enero de 2001, lo una al expediente sancionador, y previos los trámites oportunos, se dicte resolución, estimando el presente recurso ordinario, anulando la Providencia del Instructor de 15-1-2001 y ordenando que, con suspensión del plazo para formular alegaciones, aportar documentos y proponer prueba (quedaban 8 días de plazo a los que deben añadirse los ocho días de ampliación concedidos), se me dé vista por fotocopia del expediente y consecuentemente se me libre y remita al domicilio designado en el encabezamiento de este escrito fotocopia completa del expediente sancionador, incluyendo todos los documentos, trámites, acuerdos, resoluciones, escrito, etc. Existentes en el expediente sancionador, y manteniendo la Providencia del Instructor recurrida por lo que respecta a la ampliación adicional de plazo concedida. En Barcelona, para Madrid, a veintidós de enero de dos mil uno. TANATORIOS Y SERVICIOS S.A.”*

4. El día 5 de febrero de 2001 la Instructora del expediente dictó Providencia en la que oficiaba a TANATORIOS Y SERVICIOS y se le comunicaba que:

- el Servicio reconocía haber cometido un error no respondiendo a todos los extremos del escrito de 11 de enero.
- que el art. 35.a) de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común obliga a la Administración a entregar copia de documentos, no la copia del expediente íntegro; por ello se informaba a TANATORIOS Y SERVICIOS de los funcionarios del Servicio a los que podía contactar, incluso de forma telefónica, para solicitar los documentos específicos que estimase oportunos.
- que el plazo ampliado para efectuar alegaciones comenzaría a computarse desde la recepción de esa Providencia de 5 de febrero de 2001 y que, durante ese plazo y, una vez consultado el expediente, TANATORIOS Y SERVICIOS podría efectuar las alegaciones que considerase pertinentes.
- que, de acuerdo con la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional y por el TDC, en su Resolución de 18 de febrero de 2000, al Expte. 404/99, el Servicio consideraba que no se había producido indefensión.

5. El día 19 de febrero de 2001 se recibe en la Secretaría General de Política Económica y Defensa de la Competencia un escrito de D. Federico Teres Cerdón, en representación de TANATORIOS Y SERVICIOS, solicitando:

*“Que teniendo por presentado este escrito y documento acompañado, anunciada nuestra decidida voluntad de interponer recurso en impugnación del contenido de la notificación recibida que se acompaña como DOC. Nº 1, tenga por efectuada formal reserva de interponer dicho recurso y, tenga por previamente, solicitados que **-con suspensión de todos los plazos-** por la Administración actuante se acate y se dé cumplimiento lo que dispone el artículo art. 58.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, y se complemente la notificación recibida y **se nos indique si lo notificado es o no definitivo en la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, con advertencia de que en otro caso de nos causará grave indefensión.**”*

En apoyo de sus tesis TANATORIOS Y SERVICIOS, en esencia, arguye:

- que se ha incumplido lo establecido en el art. 58.2 de la LRJAP y del PAC al no especificar, de nuevo, el Servicio los recursos que proceden.
 - que se ha incumplido lo establecido en el art. 58.2 de la LRJAP y del PAC al no especificar, de nuevo, el Servicio el órgano que ha dictado la Resolución.
 - que el expediente administrativo se compone de documentos y que desea obtener copia de todos y cada uno de los documentos para ejercitar su derecho a la defensa.
6. Con fecha 23 de febrero de 2001 el Secretario General de Política Económica y Defensa de la Competencia (en adelante el Secretario General) se dirige a este Tribunal remitiéndole el escrito reseñado en el punto anterior por entender que dicho escrito supone un recurso contra la Providencia de 5 de febrero de 2001.
- En dicho escrito de remisión el Secretario General informa al Tribunal que dicho informe ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días previsto por el art. 47 LDC y arguye que, en opinión del Servicio, procede su desestimación por no haberse producido la indefensión alegada.
7. Con fecha 27 de febrero de 2001 el Tribunal se dirigió al recurrente señalándole la falta de acreditación de poder bastante para recurrir en nombre de su representada.
8. Subsano ese defecto, el Tribunal, mediante Providencia de 20 de marzo de 2001, formó expediente con la documentación aportada por el Servicio y el recurrente, nombró Vocal ponente y abrió el plazo de alegaciones conforme a lo dispuesto en el artículo 48.3 LDC.
9. Mediante escrito de 6 de abril de 2001 TANATORIOS Y SERVICIOS presentó las alegaciones; el contenido de este escrito reproduce los argumentos de indefensión (por denegación de la entrega de todos los documentos) y defectos formales (falta de exposición del órgano ante el que pueda sustanciarse el recurso y plazo para su formulación) expuestos en anteriores escritos.
10. El Pleno del Tribunal deliberó y falló el recurso en su sesión del día 21 de mayo de 2002.

11. Son interesados:

- TANATORIOS Y SERVICIOS S.A. (REMSA)
- D^a ANGELS TOST SOLÁ (TOST FLORISTES)
- ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE FLORISTAS INTERFLORA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Por motivos de claridad el Tribunal analizará la larga secuencia de escritos que ha provocado el presente recurso en orden inverso al cronológico.
2. El expediente de recurso ante el Tribunal se forma (AH 8) como consecuencia del escrito del Secretario General de Política Económica y Defensa de la Competencia, de fecha 23 de febrero de 2001 (AH 6) que remite, a su vez, al TDC el escrito del denunciante reseñado en el AH 5. Debe hacerse notar que, en su inicio, el recurrente no mostró intención de dirigirse al Tribunal ya que el citado escrito iba dirigido a la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia (sic) y no contenía definición alguna del tipo de recurso que se estaba interponiendo. No obstante, el documento señalaba, en varios párrafos, la *decidida voluntad de interponer recurso* y aludía en varias ocasiones a la indefensión que, en opinión de TANATORIOS Y SERVICIOS, le estaba causando la actuación del Servicio.

A la luz de esos argumentos el Servicio entendió que dicho escrito debía calificarse entre los de recurso reseñados en el párrafo primero del art. 47 LDC, por lo que procedió a su envío al Tribunal. El citado párrafo señala:

“Artículo cuarenta y siete. Recurso contra los actos de archivo y de trámite dictados por el Servicio. Los actos de archivo y de trámite del Servicio que determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión, serán recurribles ante el Tribunal en el plazo de diez días”.

El Servicio entendió que, puesto que la alegación fundamental era la de una supuesta indefensión, el órgano competente para resolver el recurso era el Tribunal y procedió a su envío a éste.

En fase posterior, TANATORIOS Y SERVICIOS aceptó tácitamente la decisión del Servicio al subsanar los defectos de acreditación (AH 7) que le puso de relieve el Tribunal y realizar alegaciones ante éste.

El primer asunto que debe, pues, dilucidarse es el de si procede que el Tribunal se pronuncie sobre ese recurso. En este sentido, el Tribunal entiende que, en efecto, la alegación fundamental que hace el recurrente es la de que la actuación del Servicio le ha producido indefensión, por lo que entra de lleno en los supuestos previstos en el art. 47 y procede que sea el Tribunal quien se pronuncie. En consecuencia, el Tribunal considera correcta la actuación del Servicio, no disputada por el recurrente, de calificar de recurso el escrito citado en el AH 5 y remitirlo al Tribunal que debe examinar el fondo del mismo.

3. Admitido lo anterior, hay que determinar cuál es el acto recurrido que, según el escrito de recurso (AH 5), lo es la Providencia de 5 de febrero de 2001 (AH 4) que, a su vez, resolvía el recurso (que el recurrente calificó, en su día, de *recurso ordinario*, calificación que después consideró incorrecta) interpuesto mediante el documento resumido en el AH 3. Dicho escrito (AH 5) considera que el Servicio incurrió en una serie de errores formales en su respuesta (AH 4) al recurso inicial (AH 3) y reitera la alegación inicial de que se le ha negado acceso al expediente administrativo causándole, por ello, indefensión.

Respecto de esas alegaciones debe señalarse, en primer lugar, que, en efecto, el escrito del AH 4 reviste la forma de una Providencia del Servicio en la que se responde expresamente a las cuestiones planteadas en el AH 3, pero que no reviste la forma concreta de resolución de un recurso y que, en particular, omite la mención de los recursos que caben contra dicho acto administrativo. De la lectura de ese documento (AH 4) resulta obvio que el Servicio no ha considerado el escrito del AH 3 como un auténtico recurso, pese a que el recurrente mencionó expresamente el hecho de estar interponiendo tal recurso; en este aspecto el Servicio ha incumplido lo dispuesto en el art. 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y del PAC) y las alegaciones del recurrente se encuentran justificadas. No obstante, debe tenerse en cuenta que cualquier posible indefensión causada por la omisión de esos dos requisitos ha quedado subsanada con posterioridad, en aplicación del art. 58.3 de la Ley citada, al darse trámite al recurso interpuesto en virtud del escrito reseñado en el AH 5, que motiva la sustanciación del presente recurso por el Tribunal.

En definitiva, si bien es cierto que las sucesivas notificaciones del Servicio han incumplido, tal y como señala el recurrente, los requisitos del art. 58.2 de la LRJAP y del PAC, en particular la referencia a la *expresión de los recursos que procedan*, no es menos cierto que a través de los diferentes recursos ante el Servicio y el Tribunal el recurrente ha podido expresar su queja de fondo (a la que se hará referencia en el FD 4), por lo que no puede pretender que, al final de esa secuencia de actuaciones, se le haya producido indefensión.

4. Queda, pues, por analizar la reclamación de fondo, repetida a lo largo de los diversos escritos enviados al Servicio, de que se ha incumplido el art. 35 a) de la LRJAP y del PAC, al no atenderse la petición de TANATORIOS Y SERVICIOS de que se le concediese vista del expediente del Servicio y se le entregase fotocopia del mismo.

Los preceptos legales pertinentes a esta reclamación son los artículos siguientes de la LRJAP y del PAC:

“Artículo 35. Derechos de los ciudadanos.

Los ciudadanos, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen los siguientes derechos:

a) A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copias de documentos contenidos en ellos”.

“Artículo 37. Derecho de acceso a Archivos y Registros.

7. El derecho de acceso será ejercido por los particulares de forma que no se vea afectada la eficacia del funcionamiento de los servicios públicos debiéndose, a tal fin, formular petición individualizada de los documentos que se desee consultar, sin que quepa, salvo para su consideración con carácter potestativo, formular solicitud genérica sobre una materia o conjunto de materias. No obstante, cuando los solicitantes sean investigadores que acrediten un interés histórico, científico o cultural relevante, se podrá autorizar el acceso directo de aquéllos a la consulta de los expedientes, siempre que quede garantizada debidamente la intimidad de las personas”.

De esos tres apartados puede colegirse que existe un derecho de los interesados en los procedimientos administrativos a conocer el estado de su tramitación siempre que no se afecte a la eficacia de los servicios.

En el caso que se dilucida, la disputa versa sobre el hecho de que TANATORIOS Y SERVICIOS no considera que su derecho de acceso al procedimiento haya sido suficientemente atendido con las actuaciones del Servicio, quien le ha permitido consultar el expediente y le ha ofrecido

entregarle copias de los documentos que deseara, pero no del expediente íntegro. En este sentido debe tenerse en cuenta que el art. 35 utiliza la expresión *obtener copias de documentos* y no las expresiones *obtener copias de los documentos* u *obtener copias del expediente*, que hubieran sido las expresiones obligadas en el caso de que el legislador hubiese tenido la intención de establecer un derecho a la obtención de copia del expediente íntegro.

Por tanto, debe señalarse, en primer lugar, que, tal y como menciona el Servicio, la LRJAP y del PAC no se refiere en ningún momento a que el ciudadano tenga derecho a la obtención de copias íntegras del expediente, por lo que debe entenderse que existe un margen de maniobra de la Administración en cuanto a la forma concreta en que ésta articula el cumplimiento concreto de sus obligaciones legales en la materia. La Administración deberá, en todo caso, cumplir con los dos mandatos que le señala la Ley, el derecho de acceso a los documentos que corresponde a los ciudadanos y el deber de mantener un funcionamiento eficaz del servicio público (que deriva tanto de los principios expresados en la Exposición de Motivos de la citada Ley como del propio art. 37.7). El Servicio goza, por tanto, de facultades para ordenar el buen funcionamiento de sus servicios y le asiste la de imponer ciertas condiciones tendentes a lograr aquél, siempre y cuando estas condiciones no vulneren el principio de acceso de que gozan los ciudadanos.

En el caso concreto que se analiza, la limitación (negativa a realizar una entrega genérica de los documentos) parece razonable a la luz del principio de ordenación eficaz del Servicio y no puede sostenerse que se haya producido una auténtica negativa de acceso al expediente. Debe recordarse, en este sentido, que el recurrente ha tenido ocasión de tomar contacto físico con el expediente, que no se le han denegado ulteriores solicitudes de toma de contacto, que se le ofrece la entrega de copias de documentos concretos, que no se le ha denegado la copia de ningún documento concreto, que se le ha facilitado la petición de copias ofreciéndole incluso que se hiciera de forma telefónica y, por último, que todas esas reclamaciones se producen en el seno de un expediente que sólo contaba con 58 folios, muchos de ellos simples notificaciones o acuses de recibo, en el momento de producirse la primera reclamación.

Por todas estas razones el Tribunal entiende que el Servicio no ha conculcado el derecho de TANATORIOS Y SERVICIOS a disponer de acceso efectivo al expediente y que no se le ha causado indefensión en ningún momento de su tramitación, por lo que procede la desestimación del recurso interpuesto por dicha entidad.

En virtud de todo lo anterior, el Tribunal

RESUELVE

Único: Desestimar el recurso interpuesto por TANATORIOS Y SERVICIOS S.A. (REMSA), con fecha 19 de febrero de 2001, contra la Providencia del Servicio de Defensa de la Competencia de fecha 5 de febrero de 2001.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber a éstos que es definitiva en vía administrativa, pero que no es firme pues pueden interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde la notificación de esta Resolución.