

RESOLUCIÓN (Expte. r 421/00 Unión Española de Explosivos)

Pleno

Excmos. Sres.:

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

En Madrid, a 4 de diciembre de 2000

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (el Tribunal, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente la Vocal Dña. M^a Jesús Muriel Alonso, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 421/00 (2077/99 del Servicio de Defensa de la Competencia, el Servicio, SDC), de recurso contra el Acuerdo del Ilmo. Sr. Secretario General de Política Económica y Defensa de la Competencia, de 29 de febrero de 2000, por el que se archivó la denuncia formulada por D. Bruno Roca Grau, en nombre y representación de José Párraga S.L., contra Unión Española de Explosivos, S.A (en adelante, UEE), por supuestas prácticas prohibidas por los artículos 1, 6 y 7 de la Ley de Defensa de la Competencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 4 de octubre de 1999 tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia denuncia formulada por D. Bruno Roca Grau, en nombre y representación de José Párraga S.L. contra Unión Española de Explosivos (UEE), por supuestas prácticas prohibidas por la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, consistentes en la imposición de la firma del Acuerdo Marco de 24 de julio de 1991 en el que se incluye la cesión de sus instalaciones a la UEE, el arrendamiento de la misma y un pacto de compra y suministro de productos en exclusiva.
2. Con fecha 4 de noviembre de 1999, el Servicio, teniendo en cuenta que “la denuncia versa sobre los mismos hechos que los contenidos en el expediente 892/92 (450/99 del TDC) y teniendo en consideración que dicho expediente se halla actualmente en trámite en el Tribunal de Defensa de la Competencia”,

acuerda remitir el escrito de denuncia al TDC. Dicho acuerdo se notificó al hoy recurrente el 5 de noviembre de 1999.

3. Con fecha 1 de diciembre de 1999, este Tribunal dicta Auto en el que se “declara no pertinente la acumulación de la referida denuncia al expediente 450/99”, señalándose en sus Fundamentos de Derecho:” Si bien es cierto que los hechos objeto de la denuncia de D. Bruno Roca Grau son los mismos que los que constituyen el objeto del expediente 450/99 de este Tribunal, el avanzado estado de la tramitación de dicho expediente...”
4. Con fecha 26 de enero de 2000 este Tribunal dictó Resolución en el expediente 450/99 en la que se condena a UEE a una multa de 90 millones de pesetas por la comisión de una infracción del art. 6 de la LDC, consistente en abuso de posición de dominio mediante una estrategia de cierre de mercado a los competidores a través de la adquisición y el control de la red de distribución de explosivos industriales en el momento de la liberalización del mercado. Esta misma Resolución declara “no acreditada la realización por parte de UEE de infracción del art. 6.2 de la LDC, por la imposición a los distribuidores de explosivos en los contratos de exclusividad de condiciones no equitativas, y la infracción del art. 6.2, de la Ley 16/1989, por la discriminación en las condiciones comerciales y de pago a los distribuidores de explosivos en función de que firmaran el acuerdo de distribución exclusiva o mantuvieran su independencia”. Esta Resolución fue comunicada al Servicio el 3 de diciembre de 1999.
5. Con fecha 29 de febrero de 2000 el Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia dictó un Acuerdo motivado, en el que se declara la procedencia del archivo de la denuncia, al amparo de lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Concretamente, el Acuerdo señalaba que:

"De conformidad con el artículo 133 de la Ley 30/92 no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Que en el presente caso, entre la denuncia formulada en nombre de José Párraga S.L. y el expediente tramitado en el TDC, con el nº 459/99, en el que ha recaído Resolución el 26 de enero de 2000 existe:

- *Identidad de sujetos: UEE y José Párraga S.L..*

Identidad de hechos: el Acuerdo fechado el 24 de julio de 1991 firmado entre UEE y José Párraga S.L. con sus Anexos.

- *Identidad de fundamento: la ilicitud de la adquisición y el control de la red de distribución de explosivos industriales por parte de la UEE sobre la que el TDC ya se ha pronunciado y sancionado, en la que se encuentra incluido el Acuerdo de fecha 24 de julio de 1991 por el que UEE adquirió el negocio de la denunciante y los efectos de esta operación comercial.*

En definitiva, los hechos denunciados por José Párraga S.L. no pueden sancionarse de nuevo sin vulnerar el principio jurídico “nom bis in idem”, ya que han sido examinados y valorados en los expedientes 892/99 del SDC y 450/99 del TDC y la conducta de UEE, como autora y responsable de los mismos, ya ha sido sancionada por el TDC, procediendo, por ello, el archivo de las actuaciones que tuvieron su origen en la denuncia formulada por D. Bruno Roca Grau, en nombre y representación de José Párraga S.L., quien podrá ejercitar, si se considera perjudicado por la actuación de UEE, la acción de resarcimiento de daños y perjuicios en la vía civil, fundada en la ilicitud de los actos prohibidos por esta Ley, una vez firme la declaración en vía administrativa y, en su caso, jurisdiccional”

6. Contra dicho Acuerdo, el denunciante interpuso recurso ante este Tribunal mediante escrito con fecha de entrada 17 de marzo de 2000. Mediante escrito de 20 de marzo de 2000, el Tribunal solicitó al Servicio la remisión del informe sobre el citado recurso, así como las actuaciones seguidas, según lo dispuesto en el artículo 48.1 de la LDC. El Servicio, mediante escrito con fecha de entrada 24 de marzo de 2000, comunicó que el recurso había sido interpuesto dentro del plazo de diez días establecido en el artículo 47 de la LDC. En cuanto al fondo, el Servicio se reafirma en la motivación dada para proceder al archivo de las actuaciones.
7. Por Providencia del Tribunal de 3 de abril de 2000 se puso de manifiesto el expediente a los interesados para que formularan alegaciones, presentándose escrito por el denunciante el 24 de abril de 2000 y por la denunciada, Unión Española de Explosivos, el 14 de abril de 2000.
8. El Pleno del Tribunal deliberó y falló este recurso en su sesión del día 21 de noviembre de 2000.
9. Son interesados:
 - José Párraga S.L.
 - Unión Española de Explosivos S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: El recurrente impugna el Acuerdo de 29 de febrero de 2000, del Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia, por el que se archivó la denuncia por él formulada, alegando como fundamento de su recurso, básicamente, lo siguiente:

- a) La violación del art. 37.4 de la LDC por parte del Servicio, habida cuenta de que se ha declarado el archivo sin oírle previamente, lo que le ha ocasionado indefensión.
- b) La aplicación indebida del art. 133 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, señalando que no existe la identidad de sujetos, hechos y fundamento como dice el Servicio entre la denuncia por él formulada y archivada por el Acuerdo recurrido y el procedimiento seguido en este Tribunal con el nº 450/00, toda vez que el hoy recurrente no fue parte interesada en dicho expediente siendo, por tanto, los denunciados distintos y, además, los hechos y fundamentos consignados en la Resolución que recayó en aquél procedimiento y los que son objeto de la denuncia que ahora se archiva son diferentes.

Finaliza su escrito de recurso suplicando que, con revocación del Acuerdo recurrido, se ordene al Servicio la apertura del correspondiente expediente para la investigación de los hechos denunciados en la denuncia archivada o, subsidiariamente, que se declare que la imposición a José Párraga S.L. del Acuerdo Marco de 24 de julio de 1991 por parte de UEE constituye una conducta que supone la infracción del artículo 6 de la LDC.

Por su parte, la denunciada, Unión Española de Explosivos, ha mostrado su oposición a la estimación de este recurso, señalando que, además de las razones expuestas por el Servicio, ha de tenerse en cuenta que la hoy recurrente intervino en el expediente ya finalizado pues recibió tres solicitudes de información y que la iniciación de dicho expediente se publicó en el BOE por lo que el hoy recurrente pudo personarse en el mismo como interesado e indica también que el recurrente no comercializa explosivos de UEE desde el año 1994 por lo que, habiendo transcurrido más de 5 años desde que las partes dejaron de tener relaciones comerciales hasta la denuncia, es evidente que los hechos denunciados han prescrito. Por todo ello, solicita la confirmación del Acuerdo recurrido.

Finalmente, el Servicio se ha opuesto también a la estimación del presente recurso, ratificándose en el contenido del Acuerdo recurrido.

Segundo: Tras el examen de las alegaciones formuladas por las partes, así como de la documentación que obra en el expediente, ha de llegarse a la conclusión de que el Acuerdo impugnado debe ser confirmado.

En efecto, se ha de comenzar indicando que el Acuerdo objeto del presente recurso declara el “archivo” de la denuncia y no el “sobreseimiento” del expediente, como parece entender el recurrente y, por lo tanto, nos encontramos ante el supuesto contemplado en el artículo 36.2 de la LDC, que no prevé trámite de audiencia alguno, y no ante el regulado en el artículo 37.4 citado por el denunciante, por lo que, obviamente, no existe infracción alguna del citado precepto. De todos modos, se ha de señalar que, aún en el supuesto de que fueran ciertas las afirmaciones del recurrente relativas a que se hubiera dictado un Acuerdo de sobreseimiento sin oírle, dicha omisión tampoco sería, en principio, motivo suficiente para declarar la nulidad del expediente, toda vez que no generaría situación de indefensión real para el recurrente, quien podría alegar y justificar sus derechos a través de la formulación de recurso como el presente. Por tanto, teniendo en consideración que, como el Tribunal Constitucional tiene establecido de modo reiterado (entre otras, STC 71/1984, 64/1986), “por indefensión ha de entenderse el impedir a una parte en un proceso o procedimiento el ejercicio del derecho de defensa, privándole del ejercitar su potestad de alegar y justificar sus derechos e intereses”, la omisión denunciada por el hoy recurrente tampoco sería causa de estimación del recurso, pues la misma no le habría generado indefensión alguna, encontrándonos, como máximo, ante un supuesto de la llamada “irregularidad procedimental no invalidante”.

Tercero: Entrando ya en el estudio del fondo del presente recurso, entiende el Tribunal que tampoco pueden ser acogidas las alegaciones del recurrente, siendo de aplicación, como afirma el Servicio, el artículo 133 de la Ley 30/1992 que, recogiendo el principio “non bis in idem” dispone que “no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento”.

En efecto, el principio “non bis in idem” que se encuentra íntimamente ligado a los de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidos en el artículo 25 de la Constitución, prohíbe la duplicidad de la sanción penal y administrativa o de dos sanciones administrativas por unos mismos hechos a un mismo individuo; es decir, en aplicación de dicho

principio, se prohíbe imponer una pluralidad de sanciones principales ante una identidad de sujetos, hechos o fundamentos, objeto, causa y acción punitiva (STC 1/81, 195/85, 23/86 y STS Sala 3ª, secc.4ª, Ss 5-9-1995, 17-5-1999).

Pues bien, en el presente caso, de una simple lectura de la Resolución dictada por este Tribunal el 26 de enero de 2000 en expediente tramitado con nº 450/99, se desprende con claridad que los hechos que allí fueron considerados probados están comprendidos en los que constituyen el objeto de la denuncia origen de estas actuaciones, y ello con independencia de la calificación jurídica que de los mismos pretenda ahora el recurrente, de manera que es clara la identidad de objeto entre ambos expedientes.

Del análisis de aquella Resolución se desprende que los hechos que allí se examinaron consistieron en la firma de varios Acuerdos Marco (entre ellos el denunciado por el recurrente, de 24-7-1991), por los que UEE adquirió la propiedad de los Depósitos, así como los Anexos que se suscribieron relativos a Contratos de Arrendamiento de Negocio y de Compra en Exclusiva, y la posible imposición a los distribuidores de explosivos de condiciones no equitativas en los contratos de exclusividad y discriminación en las condiciones comerciales y de pago a los distribuidores, en función de que firmaran o no el acuerdo de distribución exclusiva. En dicha Resolución se estimó que la conducta de UEE era constitutiva de una infracción del artículo 6 de la LDC, consistente en el abuso de posición de dominio mediante una estrategia de cierre del mercado a través de la adquisición y el control de la red de distribución de explosivos, imponiendo, por ello, a UEE una multa de 90 millones de pesetas, declarándose no acreditada infracción del art. 6 de la LDC por la imposición a los distribuidores de explosivos en los contratos de exclusividad de condiciones no equitativas ni por la discriminación en las condiciones de pago a los distribuidores.

Así las cosas, ha de concluirse que no existe duda alguna de que hay identidad absoluta entre los hechos que fueron objeto de análisis en el expediente antes indicado y que finalizó con la Resolución de este Tribunal antes expresada y los denunciados por el hoy recurrente; incluso, así fue ya indicado en el Auto dictado por este Tribunal el 1 de diciembre de 1999 que resolvía sobre la acumulación en su día pretendida y cuyo Fundamento de Derecho expresaba que *"los hechos objeto de la denuncia formulada por el hoy recurrente son los mismos que los que constituyen el objeto del expediente 450/99."*, siendo también el mismo sujeto el sancionado en el citado expediente y el

ahora denunciado por el recurrente: UEE, y existiendo en ambos casos el mismo interés jurídicamente protegido, la libre competencia.

Todo lo expuesto comporta la confirmación del Acuerdo recurrido por cumplirse los requisitos para la aplicación al presente supuesto del principio “non bis in idem”, recogido en el art. 133 de la Ley 30/1992 siendo, por tanto, el Acto del Servicio de Defensa de la Competencia ajustado a Derecho procediendo, por consiguiente, desestimar íntegramente el presente recurso.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación, el Tribunal

HA RESUELTO

Único: Desestimar el recurso interpuesto por D. Bruno Roca Grau, en nombre y representación de José Párraga S.L., contra el Acuerdo del Servicio de Defensa de la Competencia de 29 de febrero de 2000, que se confirma en su integridad.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.