

RESOLUCIÓN (Expte. r 358/99 Hardi)

Pleno

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente
Hernández Delgado, Vocal
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal
Comenge Puig, Vocal
Martínez Arévalo, Vocal
Huerta Trolèz, Vocal
Franch Meneu, Vocal
Muriel Alonso, Vocal

En Madrid, a 3 de junio de 1999.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal Sr. Martínez Arévalo, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 358/99 (1474/96 del Servicio de Defensa de la Competencia), incoado para resolver el recurso interpuesto por la representación de HARDI INTERNATIONAL A/S (en adelante HARDI) contra el Acuerdo de la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia de 29 de enero de 1999, por el que se desestima la solicitud expresa de caducidad del expediente 1474/99 del Servicio de Defensa de la Competencia, incoado por denuncia de D. Juan Buirá Cluet contra HARDI por supuestas conductas restrictivas de la competencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 19 de junio de 1997, tras un período de diligencias previas, fue admitida a trámite la denuncia formulada por D. Francisco J. ABAJO ABRIL en representación de D. Juan BUIRA CLUET, contra HARDI por supuestas conductas restrictivas de la competencia, prohibidas por los artículos 1.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y 85.1 del Tratado de la Unión Europea, consistentes en el establecimiento de cláusulas de no competencia, sin limitación temporal ni geográfica, en los contratos suscritos en fechas 26 de enero de 1988, 25 de julio de 1988 y 28 de febrero de 1990, que formalizaron la transmisión de ILEMO S.A., empresa propiedad del Sr. Buirá, a la empresa danesa HARTVIG JENSEN CO. A/S, (hoy HARDI).

Con fecha 27 de octubre de 1997, la incoación de expediente sancionador contra HARDI fue ampliada a D. Juan Buirá Cluet, de acuerdo con la doctrina del Tribunal de Defensa de la Competencia, contenida en los Autos de Inadmisión de los expedientes 406/97 y 408/97 de 30 de julio y 4 de agosto de 1997, al ser también firmante de los pactos de no competencia por los que denunciaba a HARDI.

2. Con fecha 21 de enero de 1999, D. Ramón MIRO COSTART, en nombre y representación de HARDI, solicita declaración de caducidad del expediente de referencia, al considerar que ha transcurrido el plazo máximo de duración del procedimiento sancionador ante el Servicio.
3. Con fecha 29 de enero de 1999, el Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia emite Acuerdo mediante el que desestima la solicitud de declaración de caducidad del expediente, al haberse iniciado con anterioridad a la fecha establecida por la Ley 66/1997, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que añade un nuevo artículo 56, relativo a la caducidad de los expedientes, en la LDC.
4. Con fecha 17 de febrero de 1999, tiene entrada en este Tribunal escrito de la representación de HARDI contra el citado Acuerdo del Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia. Con fecha 2 de marzo de 1999 el Tribunal abre plazo para la presentación de alegaciones. En cumplimiento de ese trámite tienen entrada en el Tribunal escritos de D. Juan Buirá Cluet, el 25 de marzo de 1999, y de HARDI, el 29 de marzo.
5. El pleno del Tribunal deliberó y falló el recurso en su sesión del día 4 de mayo.
6. Son interesados:
 - D. JUAN BUIRA CLUET
 - HARDI INTERNATIONAL A/S

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El recurrente, HARDI INTERNATIONAL, justifica la solicitud de que se declare la caducidad del expediente en que, en su opinión, la aplicación del artículo 50 de la LDC, supone la aplicación, en lo relativo a los plazos, de lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Dado que el expediente se inicia en 1996 y se incoa, una vez culminadas las oportunas diligencias previas, el 19 de junio de 1997, el recurrente considera que han sido superados ampliamente los plazos previstos por la Ley, lo que produciría la caducidad.
2. El argumento relativo a la aplicabilidad de los plazos establecidos por la de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a los expedientes sancionadores que se tramitan en el Tribunal de Defensa de la Competencia ha sido ya objeto de numerosas Resoluciones por parte de este Tribunal. En concreto, la Resolución del expediente R 389/96, al tratar este mismo problema, señala :

"La cuestión relativa a la caducidad de los expedientes en materia de defensa de la competencia ha sido analizada con frecuencia por las Resoluciones de este Tribunal tras la entrada en vigor de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, norma ésta que vino a producir un vuelco en la materia al introducir la caducidad por inactividad de la Administración, frente al sistema presente en la vieja Ley de Procedimiento Administrativo que solamente contemplaba la caducidad por inactividad de los administrados. La solución dada por el Tribunal consiste en negar la aplicación de la caducidad establecida en la Ley 30/1992 y el Reglamento que la desarrolla en lo que respecta al ejercicio de la capacidad sancionadora por las razones consignadas en la Resolución de 31 de marzo de 1998 (Expte. 403/97, Arquitectos Canarias).

Según la doctrina contenida en la mencionada Resolución, la Ley de Defensa de la Competencia es una Ley especial que contiene un conjunto normativo completo, tanto material como procesal, y sólo de forma supletoria le puede ser aplicada la Ley procesal administrativa, tal y como establece el artículo 50 de la Ley de Defensa de la Competencia."

El mismo argumento había sido expuesto en el Auto de 20 de marzo de 1996 (Expte. 369/96) que es, después, recogido en la Resolución de 20 de abril de 1999 (Expte. 428/98) en el que se establece que:

"En cuanto a la caducidad, cabe manifestar que, tal y como ha afirmado el TDC en la Resolución de 9 de diciembre de 1997 en relación con el expediente r 257/97, "la condición de aplicabilidad del art. 43.4 se da cuando se trate de procedimientos iniciados de oficio no susceptibles de producir actos favorables a los ciudadanos" y este expediente ha sido iniciado por medio de denuncia y, al tener el denunciante interés legítimo, se le considera interesado en el expediente y el procedimiento es susceptible de producir efectos favorables para los ciudadanos interesados; por lo que no le es de aplicación el artículo 43.4 de la LRJAP y PAC.

Por otra parte, el TDC ha indicado en la misma Resolución razones adicionales para la no aplicabilidad del art. 43.4 de la LRJAP y PAC, como son el interés público que persigue la LDC y la multitud de trámites que han de seguirse en dos órganos sucesivamente para que se produzca una resolución que, aún con plazos breves y tasados, haría absurda la aplicación a este procedimiento del plazo de 6 meses previsto en el R.D. 1398/93, que está concebido para actuaciones generales de la Administración en el ámbito sancionador.

Además el TDC en su Auto de 20 de marzo de 1996 (Expte. 369/96), resalta que la LDC no establece plazos máximos de tramitación, sino plazos para los múltiples trámites previstos en ella afirmando: "Conviene recordar que se trata de un singular y especial procedimiento a dos niveles: instrucción en el Servicio de Defensa de la Competencia y resolución por el Tribunal de Defensa de la Competencia. El procedimiento en el Servicio incluye la instrucción de una información reservada, en su caso, la incoación del expediente, la publicación de una nota sucinta en el BOE, el establecimiento de un Pliego de Concreción de Hechos, su notificación a los infractores para alegaciones y proposición de pruebas, la valoración de pruebas y la redacción del informe que se eleva al Tribunal (art. 36 y 37 LDC). Llegado el expediente al Tribunal, éste resolverá su admisión en el plazo de 5 días, poniendo el expediente de manifiesto a los interesados y concediéndoles un período de quince días para proposición de pruebas y solicitud de celebración de vista; sobre la pertinencia de las pruebas el Tribunal resolverá en el plazo de 5 días; el resultado de las pruebas se pondrá de manifiesto a los interesados para su valoración por un plazo de 10 días, pasado, por fin, a la vista o conclusiones, salvo que se aplase la resolución por acordarse diligencias para mejor proveer o por concurrencia con procedimiento en Órganos Comunitarios europeos (art. 39 a 44)"..."Por ello, cabe reafirmarse, como se decía en el párrafo anterior en que a la LDC no le son aplicables plazos máximos del R.D. 1398/93,

sino los plazos que ella misma prevé para los diferentes trámites que establece"."

3. Una consideración importante en el Auto y las Resoluciones citadas es la de que el procedimiento en materia de defensa de la competencia es un procedimiento sancionador que tiene la particularidad de poder iniciarse no sólo de oficio, sino también por denuncia de parte interesada; además, dicho procedimiento es susceptible de producir efectos que van más allá de la mera sanción. En el caso que nos ocupa concurre la circunstancia de que el procedimiento ha sido, en efecto, iniciado por denuncia de D. Juan Buirá Cluet, cuya empresa estableció vínculos contractuales con el denunciado, vínculos que podrían verse afectados por las decisiones de este Tribunal. Dicha parte, en su escrito de 16 de marzo de alegaciones al Tribunal señala que:

"PRIMERO.- Salvo el extremo que luego se dirá, mostramos nuestra total conformidad con las resoluciones de la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia, solicitando en su consecuencia, se dicte resolución declarando la nulidad radical de las cláusulas a que se refiere nuestra denuncia."

Aunque el fundamento de la solicitud de D. Juan Buirá es incorrecto, en el sentido de que la declaración de nulidad de los contratos objeto de la denuncia no corresponde, según doctrina sentada en diversas resoluciones, al Tribunal de Defensa de la Competencia, no es menos cierto que, en virtud del Art. 1.2 de la LDC, son nulos de pleno derecho los acuerdos que vulneren la prohibición del Art. 1.1. de dicha ley. Por ello, el que este Tribunal aprecie o no la existencia de conductas prohibidas por el Art. 1 de la LDC constituirá un elemento decisorio fundamental a la hora de que los Tribunales ordinarios establezcan qué aspectos de los contratos en su día suscritos entre ILEMO S.A., propiedad del D. Juan Buirá Cluet, y HARTVIG JENSEN CO. A/S (hoy HARDI) han de quedar afectados por la declaración de nulidad del citado Art.1.2. Por tanto, el presente caso constituye un ejemplo concreto de las razones que, con carácter general, ha venido enunciando el Tribunal para justificar que el procedimiento ante los órganos de defensa de la competencia tiene características que no permiten su asimilación a los procesos iniciados de oficio, y muestra el buen fundamento de esa doctrina.

4. El recurrente, en su escrito de alegaciones a este Tribunal de 26 de marzo de 1999, introduce una consideración adicional ya que, al referirse a las Resoluciones que han sentado la doctrina del Tribunal en materia de caducidad señala :

"Las Resoluciones en las que se ampara el informe de la Dirección General del Servicio, han sido dictadas, todas ellas, en supuestos distintos al presente en que la caducidad ha sido denunciada en el trámite del expediente, antes de que llegue al Tribunal y no, como ha ocurrido en aquellos otros resueltos, en que la caducidad ha sido denunciada ante el Tribunal una vez terminado el expediente."

Tal distinción no resulta pertinente ya que, como se ha señalado anteriormente, la singularidad de los procesos de defensa de la competencia deriva de la confluencia de elementos de interés público y de posibles efectos civiles para los interesados, particularidades que no resultan afectadas por el momento procesal en que se solicita la nulidad.

5. D. Juan Buira Cluet, en su escrito de alegaciones ante este Tribunal, de 16 de marzo de 1999, además de apoyar la resolución de la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia por la que se niega la caducidad, presenta dos peticiones adicionales: que sea declarada la nulidad radical de las cláusulas a las que se refiere su denuncia y que se declare prescrita la sanción por haber transcurrido cinco años desde que fueran cometidas las supuestas infracciones. Respecto de la primera, a la que ya se ha aludido brevemente, cabe señalar que es doctrina de este Tribunal que la competencia para declarar dicha nulidad corresponde a los tribunales ordinarios. En este sentido, la Resolución del expediente 370/96, en su fundamento jurídico número ocho, señala:

"Por diversas empresas, que reconocen en el expediente la ilegalidad del Acuerdo, se solicita del Tribunal que lo declare nulo con obligación de restitución de las cantidades percibidas y entregadas mutuamente.

El Tribunal no puede hacer este tipo de declaraciones ya que, si bien tiene reservado en nuestro Derecho interno la declaración de las prácticas contrarias a la libre competencia (STS Sala 1ª de 30-12-1993), el conocer y resolver sobre aquellos otros procedimientos está reservado a los Juzgados y Tribunales, que ejercen la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos (art. 117.3 de la Constitución). El TDC tiene limitado el contenido de sus Resoluciones en el procedimiento administrativo-sancionador en materia de libre competencia al señalado por el art. 46 LDC. Además, la nulidad de los acuerdos, decisiones y recomendaciones contrarias al art. 1 LDC surge como radical o absoluta de la propia contravención legal, como expresamente señala el nº 2 del citado precepto ("son nulos de pleno derecho ..."), pero ha de hacerse valer ante la jurisdicción".

6. En cuanto a la pretensión de D. Juan Buirá de que se declare la prescripción de la sanción, debe entenderse que se refiere a la prescripción de la infracción, puesto que, en el momento de ser examinado el presente recurso, el expediente no ha dado lugar a la imposición de ningún tipo de sanción. La posible infracción deriva de los acuerdos suscritos entre HARDI y D. Juan Buirá, en los años 1988 y 1990, en los que se estipulaba la obligación del segundo de abstenerse de competir con el primero. La vigencia de dichos pactos era ilimitada, por lo que, de haberse cumplido, no podría apreciarse prescripción de la infracción, ya que ésta tendría un carácter continuo en el tiempo. El cumplimiento o incumplimiento por parte de D. Juan Buirá de los compromisos contractuales, posiblemente ilícitos, adquiridos frente a HARDI, así como la trascendencia jurídica de esos pactos y de su eventual incumplimiento constituye un extremo que no se encuentra suficientemente clarificado, por lo que deberá dilucidarse en el procedimiento fundamental y no en la resolución del incidente procesal que actualmente nos ocupa.
7. Por todas estas razones procede desestimar el recurso contra el Acuerdo de la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia.

Por todo ello, el Tribunal

RESUELVE

Desestimar el recurso interpuesto por HARDI INTERNATIONAL A/S contra el Acuerdo, de 29 de enero de 1999, de la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia, por el que se desestima la solicitud expresa de caducidad del expediente 1474/99 del Servicio de Defensa de la Competencia, incoado por denuncia de D. Juan Buirá Cluet contra HARDI INTERNATIONAL A/S por supuestas conductas restrictivas de la competencia.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra ella no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde la notificación de esta Resolución.