

## **RESOLUCIÓN DE INCIDENTE (Expte. Mc 21/97 Tabacalera)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:  
Petitbò Juan, Presidente  
Fernández López, Vicepresidente  
Bermejo Zofío, Vocal  
Alonso Soto, Vocal  
Berenguer Fuster, Vocal  
Hernández Delgado, Vocal  
Rubí Navarrete, Vocal  
Castañeda Boniche, Vocal  
Pascual y Vicente, Vocal

En Madrid a 30 de julio de 1997

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (el Tribunal, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal Sr. Rubí Navarrete, ha dictado la siguiente RESOLUCION de incidente de ejecución de su Resolución de 26 de mayo de 1997 (Expte MC 21/97, Tabacalera), por la que se acordaba la adopción de medidas cautelares que debería cumplir Tabacalera S.A. (TSA).

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 26 de mayo de 1997 el Tribunal dictó Resolución en el expediente MC 21/97 (Tabacalera) cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"Adoptar la medida cautelar consistente en ordenar a TABACALERA S.A. suministrar a Mc LANE ESPAÑA S.A., en condiciones no discriminatorias, todas las labores de tabaco que produzca de sus propias marcas, durante un período de seis meses.

Interesar del Servicio que, en el ámbito de la instrucción que está realizando, analice los contratos en virtud de los cuales TABACALERA S.A. fabrica en la península y Baleares labores de tabaco de otras compañías tabaqueras a fin de que, previo cumplimiento de los trámites necesarios para garantizar sus derechos e intereses legítimos, adopte las decisiones que considere convenientes sobre el suministro de las labores de tabaco fabricadas bajo licencia."

2. El Servicio de Defensa de la Competencia (el Servicio, SDC) ha remitido a este Tribunal el 23 de julio de 1997 un informe relativo a la vigilancia del cumplimiento de la antedicha medida cautelar en el que se hace constar el intercambio epistolar desarrollado entre TSA y McLANE.

Se adjunta al mismo la manifestación de TSA de que, "como en todas sus relaciones comerciales con clientes o proveedores de servicios, era necesario un intercambio y conocimiento mutuo de todas las características, y no sólo las económicas, del negocio que se iba a iniciar, para lo cual solicitaban, a su vez, que McLANE les remitiese las condiciones previstas para la distribución de tabaco (sistema de reposición, plazo de entrega, frecuencia, etc.), así como su operativa en esta actividad y la infraestructura sobre la cual iban a desarrollarla. Al mismo tiempo expresaba su impresión de que la vía de negociación comercial pretendida por McLANE estaba, por su forma, contenido y exigencias del requerimiento, vacía de cualquier intención seria de entablar relaciones comerciales con Tabacalera, tratándose, más bien, de cubrir un trámite ante el Tribunal de Defensa de la Competencia."

También se acompaña el escrito de McLANE en el que, a la vista de que el tiempo transcurre sin que se ejecute la medida cautelar ordenada por el Tribunal, solicita del mismo que, a la mayor urgencia, adopte las siguientes medidas o, en su defecto, las que estime oportunas:

- a) que se impongan multas coercitivas a Tabacalera por importe de 150.000 pts/día hasta que dicha empresa acate la Resolución del Tribunal y suministre a McLANE labores de tabaco de todas sus marcas en condiciones no discriminatorias.
- b) que, invocando como precedente la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 27 de diciembre de 1991 en el expediente MC 4/1991 (Fútbol por TV), se fijen por el citado Tribunal las condiciones de suministro que Tabacalera deberá practicar a McLANE, obligándole a servirle al precio ex-fábrica de todas sus marcas y con las mismas condiciones que exige a los demás fabricantes. A estos efectos, desarrolla la forma y obtención del precio ex-fábrica al que Tabacalera debería suministrar a McLANE para que las condiciones no fueran discriminatorias.
- c) que el Tribunal indique si estima procedente, en cuyo caso así lo acataría, que McLANE informe directamente a Tabacalera acerca de los medios operativos con los que cuenta y de su estrategia comercial.

Asimismo se acompaña el último número de la revista ACTUALIDAD TABAQUERA, editada por TSA, en el que se afirma que "mientras los Tribunales de Justicia no se pronuncien, Tabacalera seguirá siendo la única distribuidora de sus propias marcas".

A la vista de la información disponible, el Servicio concluye:

"Que la existencia de aparente negociación que se justifica por la correspondencia a la que se ha hecho referencia anteriormente, no puede ocultar, y el citado editorial de la revista Actualidad Tabaquera así lo confirma, la simple intención dilatoria de la actitud de Tabacalera, resultando evidente que dicha empresa no ha dado cumplimiento a la medida cautelar acordada por ese Tribunal en su Resolución de 26 de mayo de 1997 en la que se le imponía expresamente la obligación de "suministrar a McLANE ESPAÑA S.A., en condiciones no discriminatorias, todas las labores de tabaco que produzca de sus propias marcas, durante un período de seis meses". Dicho suministro no se ha producido y de ello no cabe sino deducir el incumplimiento de Tabacalera y esa actitud no puede justificarse (Tabacalera ni siquiera lo ha hecho) por la impugnación de la mencionada Resolución ante la Audiencia Nacional, tal y como ese Tribunal expuso en la Resolución de Incidente de 11 de julio de 1997 del Expte. MC 15/96, con argumentos que en este punto se dan por reproducidos."

3. Son interesados:
- McLANE ESPAÑA S.A
  - TABACALERA S.A.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. La Resolución de 26 de mayo de 1997 adoptó la medida cautelar consistente en ordenar a TSA que suministrara a McLANE, en condiciones no discriminatorias, todas las labores de tabaco que produzca de sus propias marcas, durante un período de 6 meses.

Los términos en que debía procederse al cumplimiento de la orden por la que TSA había de suministrar a McLANE se precisaban en el Fundamento de Derecho número 14 de la citada Resolución, según la cual TSA debería realizar una propuesta a McLANE para la ejecución de la medida cautelar admitida por el Tribunal.

Formulada ésta, no existe inconveniente por parte del Tribunal para que McLANE facilite los datos de su estructura comercial que considere oportunos.

2. Del informe sobre vigilancia de la medida cautelar remitido por el Servicio resulta que TSA no ha dado cumplimiento a la medida cautelar adoptada.
3. El artículo 11 LDC permite al Tribunal imponer multas coercitivas de 10.000 a 150.000 pesetas, reiteradas por lapsos de tiempo que sean suficientes para cumplir lo ordenado por aquél.

La persistencia de TSA en el incumplimiento de la medida cautelar, una vez notificada la presente Resolución, permite calificar dicho incumplimiento como grave, por lo que resulta apropiado acordar la imposición de una multa coercitiva de 150.000 pesetas diarias en caso de incumplimiento.

4. El Tribunal advierte expresamente que, según el artículo 52 LDC, todos los que tomen parte en la tramitación de expedientes previstos en dicha Ley o que conozcan de los mismos por razón de profesión o cargo, están obligados a guardar secreto sobre los hechos de que hayan tenido conocimiento a través de ellos.

**VISTOS** los preceptos citados y demás de general aplicación, el Tribunal

#### **HA RESUELTO**

1. Conceder a TSA un plazo de 10 días a contar desde la notificación de la presente Resolución para que, en los términos señalados en el Fundamento de Derecho número 1, realice una propuesta a McLANE ESPAÑA S.A. para la ejecución de la medida cautelar adoptada en la Resolución de 26 de mayo de 1997.
2. Imponer a Tabacalera S.A. una multa coercitiva por importe de 150.000 pesetas diarias en caso de incumplimiento de la medida cautelar.

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