

PAUTAS PARA EL DISEÑO DE UN PROCEDIMIENTO MÁS EFICAZ EN MATERIA DE PRÁCTICAS RESTRICTIVAS O PROHIBIDAS

Marisol FERNÁNDEZ-ARAGONCILLO AGLIO

Abogado del Estado ante la Audiencia Nacional

El momento, en el que se escribe este artículo tiene una importancia esencial para la defensa de la competencia, y ello porque en el mismo se está fraguando una intensa reforma del sistema español en esta materia, con una revisión amplia del modelo vigente en España desde 1989 establecido por la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC).

Uno de los propósitos de esta reforma es el de conseguir una intervención administrativa más eficaz. Y como no hay que olvidar que el procedimiento administrativo es el cauce o iter por el que se desarrolla la actuación administrativa, el mismo tiene una importancia esencial en la consecución por la Administración de sus objetivos finales. Es decir, si se quiere conseguir una intervención más eficaz de los órganos de defensa de la Competencia, es necesario diseñar un procedimiento que les permita conseguir este fin y que, además, tenga en cuenta los demás principios que deben presidir su actuación: seguridad jurídica de los operadores a lo largo del procedimiento, independencia en la toma de decisiones, transparencia, coherencia del sistema y responsabilidad ante la sociedad.

La experiencia de catorce años de aplicación de los procedimientos establecidos en la LDC, sin perjuicio de las modificaciones introducidas por diversas normas posteriores, ha puesto de manifiesto una serie de deficiencias, que deben intentar corregirse en una futura reforma, y una serie de puntos positivos en los que debe profundizar.

Por ello, dedicamos este artículo a los procedimientos en materia de defensa de la competencia con el fin de dar nuestra aportación para el diseño de un procedimiento más eficaz. En concreto, nos centraremos en los acuerdos y prácticas prohibidas, pues el análisis de las concentraciones económicas se realiza en otras aportaciones de este Anuario.

La LDC regula el procedimiento en materia de acuerdos y prácticas prohibidas en el Capítulo I (arts. 36 a 49) del Título III dedicado al procedimiento, debiéndose tener también en cuenta las disposiciones comunes a los procedimientos, que se recogen en el Capítulo II (arts. 50 a 57) del citado Título III.

En el esquema actual de autoridad dual con el Servicio de Defensa de la Competencia (SDC, en adelante), como órgano (Dirección General) integrado en la estructura del Ministerio de Economía y Hacienda, y el Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC, en adelante), como organismo autónomo con personalidad jurídica propia adscrito al citado Ministerio, el procedimiento administrativo en materia de prácticas restrictivas o abusivas consta de dos fases, la primera ante el SDC y la segunda ante el TDC, siempre que el procedimiento concluya con resolución del TDC sobre el fondo del asunto en la que se declare la existencia o inexistencia de la práctica prohibida, o bien consta de una sola fase ante el SDC, en el supuesto de terminación convencional y en el de terminación por sobreseimiento del expediente y archivo de actuaciones, sin perjuicio de que en estos dos supuestos pueda interponerse recurso contra el acuerdo del SDC ante el TDC.

De ahí que, a los efectos pretendidos en esta colaboración al Anuario, analizaré por separado el procedimiento que concluye con resolución del TDC sobre el fondo, del que concluye con terminación convencional y del que termina con el acuerdo de sobreseimiento¹.

Respecto de cada uno de ellos, seguiré el siguiente esquema:

En primer lugar, expondré brevemente el procedimiento vigente, tal cual es contemplado en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

En segundo lugar, señalaré las deficiencias o debilidades observadas.

En tercer lugar, propondré una serie de reformas, unas pautas en aras de conseguir un procedimiento más eficaz.

1. PROCEDIMIENTO QUE CONCLUYE CON RESOLUCIÓN DEL TDC SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO

A. SITUACIÓN ACTUAL.

Como hemos señalado anteriormente, este procedimiento se desarrolla en dos fases, la primera ante el SDC (arts. 36 a 37) y la segunda ante el TDC (arts. 39 a 44).

¹ No analizamos en esta aportación el procedimiento que concluye con terminación convencional, pues, además de que su análisis desbordaría la longitud deseada para esta obra colectiva, este tema es objeto de estudio autónomo en otra ponencia del Anuario.

a) *Fase ante el SDC*

De forma esquemática, la misma puede describirse como sigue:

— Acuerdo de iniciación adoptado por el SDC, de oficio o a instancia de parte interesada mediante providencia que se notifica a los interesados. En dicha providencia se designa instructor y, en su caso, secretario. Antes de dictar el acuerdo de incoación, y ante la noticia de una posible infracción, el SDC puede proceder a la instrucción de una información reservada para determinar la existencia de indicios de infracción, y, por tanto, la conveniencia de iniciar el procedimiento (art. 36 LDC)².

— Instrucción del expediente (art. 37 LDC), mediante la práctica de todos los actos necesarios para el esclarecimiento de los hechos y determinación de las responsabilidades. Dentro de la instrucción tiene lugar:

- Pliego de concreción de hechos, en el que se recogen aquellos que puedan ser constitutivos de infracción.
- Notificación del mismo a los presuntos infractores.
- Plazo de alegaciones al mismo por quince días³ y de proposición, en su caso, de las pruebas que se consideren pertinentes.
- Valoración de la prueba por plazo de diez días una vez cerrado el plazo probatorio.
- Informe-propuesta que redacta el SDC una vez que considera instruido el expediente, en el que se detallan las conductas observadas (hechos constitutivos de infracción), sus antecedentes, autores, los efectos producidos en el mercado, la calificación que le merecen los hechos y las responsabilidades que corresponden a los autores.
- Elevación del expediente al TDC junto con el informe-propuesta.

En cuanto a la duración de esta fase, el art. 56.1 LDC⁴ ha fijado en doce meses el plazo máximo, a contar desde la iniciación formal del procedimiento hasta la remisión del expediente al TDC, todo ello sin perjuicio de los supuestos de suspensión y ampliación previstos en dicho precepto, a los que haremos referencia después de exponer la fase ante el TDC. El transcurso de este plazo máximo sin que el SDC haya elevado al TDC el expediente con su informe-propuesta determina la caducidad.

² El art. 36 de la Ley 16/1989 establece que «el procedimiento se inicia por el servicio de oficio o a instancia de parte interesada». Sobre el tenor literal de este precepto haremos unos comentarios al tratar de las deficiencias de la LDC.

³ Todo ello sin perjuicio del derecho que se reconoce en el art. 36.2 a los interesados, a aducir alegaciones en cualquier momento del procedimiento, que serán tenidas en cuenta por el SDC al redactar el informe-propuesta.

⁴ El art. 32 de la Ley 52/1999 redujo el plazo de dieciocho meses de la fase ante el SDC (establecido por el art. 30 de la Ley 66/1997) a doce meses.

b) *Fase ante el TDC*

En la misma tienen lugar los siguientes trámites:

— Admisión a trámite del expediente. Una vez que el TDC recibe el expediente, debe resolver sobre su admisión en un plazo de cinco días, teniendo en cuenta si se han aportado al mismo los antecedentes necesarios⁵.

— Puesta de manifiesto a los interesados del expediente (una vez admitido) por plazo de quince días, dentro del cual pueden solicitar la celebración de vista y proponer las pruebas que estimen necesarias.

— Práctica de la prueba propuesta por los interesados y admitida por el TDC, así como las que, en su caso, disponga el TDC que no sean reproducción de las practicadas ante el SDC.

— Puesta de manifiesto a los interesados del resultado de las diligencias de prueba por plazo de diez días, en el que pueden alegar cuanto estimen conveniente sobre su alcance e importancia.

— Conclusiones o vista. Caso de que el TDC no considere necesaria la celebración de vista, concederá un plazo de quince días a los interesados para formular conclusiones.

— Diligencias para mejor proveer, en su caso. Tras la vista o conclusiones y antes de dictar resolución, el TDC puede acordar, para mejor proveer, la práctica de cualquier diligencia de prueba y recabar nuevos informes.

— Resolución del TDC. Concluidas las actuaciones, el TDC dictará resolución en plazo de veinte días, resolución que pone fin a la vía administrativa y es directamente recurrible ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

El art. 56.2 LDC⁶ fijó en doce meses el plazo máximo del que dispone el TDC para dictar y notificar la resolución a contar desde la admisión a trámite del expediente, tras el cual se da entrada a un plazo de caducidad de treinta días⁷, cuyo transcurso sin haberse notificado la resolución determina la caducidad⁸. Y ello sin perjuicio de los supuestos de suspensión y ampliación del plazo previsto en el citado art. 56.2, que abordaremos a continuación.

⁵ Si considera que no se han aportado, interesa del SDC la práctica de las diligencias oportunas, sin perjuicio de que éste pueda, además, completarlas con las que estime pertinentes. El plazo máximo que dispone el SDC para ello es de seis meses, conforme al segundo párrafo del art. 56.1 LDC introducido por el art. 84 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

⁶ En la redacción dada al mismo por el art. 30 de la Ley 66/1997.

⁷ Este plazo de caducidad se contemplaba igualmente en la redacción inicial del art. 43.4 de la Ley 30/1992 y art. 20.6 del RD 1383/1993.

⁸ El art. 32 de la Ley 52/1999, que modificó el art. 56 reduciendo a doce meses la fase ante el SDC, dejó, sin embargo, intacto el plazo de doce meses más treinta días de caducidad previsto en la Ley 66/1997. Sobre este tema trataremos al analizar las debilidades de la LDC.

c) *Suspensión y ampliación del plazo*

Tanto para la fase ante el SDC como para la que tiene lugar ante el TDC, el art. 56 LDC contempla supuestos de suspensión y ampliación comunes a la generalidad de los procedimientos administrativos, remitiéndose a los supuestos de suspensión y ampliación del art. 42.5 y 6 de la Ley 30/1992, así como supuestos específicos para cada una de estas fases ante el SDC y TDC.

i) *Supuestos genéricos previstos en la Ley 30/1992, RJPAC*

Por lo que se refiere a los supuestos de la Ley 30/1992, dado que en el apartado relativo a las deficiencias del sistema vigente haremos referencia a los mismos, transcribimos a continuación el contenido de los citados preceptos.

En relación con la suspensión, el art. 42.5 dispone:

«El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos:

a) *Cuando deba requerirse a cualquier interesado para la subsanación de deficiencias y la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios, por el tiempo que medie entre la notificación del requerimiento y su efectivo cumplimiento por el destinatario, o, en su defecto, el transcurso del plazo concedido, todo ello sin perjuicio de lo previsto en el art. 71 de la presente Ley.*

b) *Cuando deba obtenerse un pronunciamiento previo y preceptivo de un órgano de las Comunidades Europeas, por el tiempo que medie entre la petición, que habrá de comunicarse a los interesados, y la notificación del pronunciamiento a la Administración instructora, que también deberá serles comunicada.*

c) *Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses.*

d) *Cuando deban realizarse pruebas técnicas o análisis contradictorios o dirimentes propuestos por los interesados, durante el tiempo necesario para la incorporación de los resultados al expediente.*

e) *Cuando se inicien negociaciones con vistas a la conclusión de un pacto o convenio en los términos previstos en el art. 88 de esta Ley, desde la declaración formal al respecto y hasta la conclusión sin efecto, en su caso, de las referidas negociaciones que se constatará mediante declaración formulada por la Administración o los interesados».*

Y, por lo que se refiere a la ampliación, el art. 42.6 establece:

«Cuando el número de las solicitudes formuladas o las personas afectadas pudieran suponer un incumplimiento del plazo máximo de resolución, el órgano competente para resolver, a propuesta razonada del órgano instructor, o el superior jerárquico del órgano competente para resolver, a propuesta de éste, podrán habilitar los medios personales y materiales para cumplir con el despacho adecuado y en plazo.

Excepcionalmente, podrá acordarse la ampliación del plazo máximo de resolución y notificación mediante motivación clara de las circunstancias concurrentes y sólo una vez agotados todos los medios a disposición posibles.

De acordarse, finalmente, la ampliación del plazo máximo, éste no podrá ser superior al establecido para la tramitación del procedimiento...».

ii) Supuestos específicos ante el SDC

Además de esta remisión genérica al art. 42.5 y 6 de la Ley 30/1992, el citado art. 56.1 LDC añade otros supuestos específicos de interrupción del plazo máximo de duración:

- En los supuestos de interposición de recursos contra los actos del SDC ante el TDC previstos en el art. 47 LDC.
- Cuando sea necesaria la coordinación con la Unión Europea o la cooperación con autoridades de competencia de otros países.

iii) Supuestos específicos ante el TDC

El art. 56.2 de la Ley 16/1989 prevé que el plazo máximo del que cuenta el TDC pueda suspenderse, además de en los supuestos previstos el art. 42.5 de la Ley 30/1992, en los siguientes:

- Planteamiento de cuestiones incidentales en los que la Ley prevé la suspensión.
- Interposición de recurso y acuerdo de suspensión por el órgano jurisdiccional competente.
- Se acuerde la práctica de diligencias para mejor proveer previstas en el art. 42 LDC.
- Se deba proceder a cambio de calificación en los términos del art. 42.1 LDC, para mejor proveer, la práctica de cualquier diligencia de prueba y recabar nuevos informes.
- Por concurrencia con un procedimiento ante órganos comunitarios prevista en el art. 44 LDC.
- Presentación de cuestión prejudicial ante el TJCE.

B. DEFICIENCIAS O DEBILIDADES

a) *Un plazo, con carácter general de veinticinco meses (doce ante el SDC más doce ante el TDC, más treinta días de caducidad ante éste), sin perjuicio de posibles suspensiones y ampliaciones del mismo, nos parece excesivo*⁹.

Y ello porque creemos que, con carácter general, podría dictarse resolución sobre el fondo en menos plazo, lo cual permitiría, con el mismo nivel de garantías para los presuntos infractores, una más eficaz actuación administrativa frente a conductas abusivas o restrictivas.

b) *De entrada, consideramos que en la fase ante el TDC hay un exceso de fase probatoria que dilata innecesariamente la misma e impide al TDC (órgano resolutor) centrarse en utilizar el plazo del que dispone para crear y consolidar criterio y doctrina.*

Así que cuando ya está instruido el expediente ante el SDC y se eleva al TDC, éste, nada más admitirlo, vuelva a poner de manifiesto el expediente a los interesados para que puedan proponer «cuantas pruebas estime necesarias» no tiene justificación, máxime cuando en la fase ante el SDC, antes de dictarse el informe-propuesta, se da traslado para alegaciones a los interesados. Piénsese que no se está restringiendo la proposición de prueba a aquella que, estimándose necesaria y pertinente por los interesados, se hubiera inadmitido (o finalmente no practicado) por el SDC, o hubiera aparecido en la segunda fase ante el TDC, sino que se permite proponer «cuantas se estimen necesarias».

Ello puede propiciar el que los interesados puedan reservarse pruebas ante el SDC con fines no legítimos, desvirtuando innecesariamente lo que debe ser la fase ante el órgano resolutor.

c) *Por otra parte, también consideramos redundante que, una vez cerrado el período probatorio, el resultado de las diligencias de prueba se ponga de manifiesto a los interesados por plazo de diez días para efectuar alegaciones sobre ella, y que, acto seguido, puedan volver a hacer alegaciones sobre lo mismo, bien en el plazo de quince días que se les concede para formular conclusiones, o bien en la vista, cuando lo acuerde el TDC: es decir, puesto que el trámite de vista o conclusiones siempre debe tener lugar (a tenor del art. 41 LDC), dado que, cuando el TDC no acuerda la celebración de la vista, debe concederse plazo de quince días para formular conclusiones, el plazo de diez días que se les otorga a los interesados nada más practicarse la prueba para alegaciones es superfluo y alarga innecesariamente la resolución final.*

⁹ Si bien, hay que tener en cuenta que en la mayoría de los sistemas de Derecho comparado no existe plazo máximo de resolución, aunque en la práctica éste puede tener una duración media de dieciocho meses a dos años.

Es decir, si el trámite de conclusiones sólo tuviera lugar cuando lo solicitara(n) expresamente el (los) interesado(s) cuando no hubiera fase de conclusiones, estaría justificado la concesión de un plazo de alegaciones por diez días sobre el resultado de la prueba practicada, pues si no, no habría momento posterior para ello. Pero como, aunque el TDC no acuerde la celebración de la vista, debe haber plazo de quince días para formular conclusiones (por el art. 41 LDC), lo que los interesados quieran hacer valer sobre el resultado de las pruebas pueden hacerlo en el escrito de conclusiones, en el que las partes pueden presentar no sólo alegaciones sucintas sobre los fundamentos jurídicos, sino también acerca de los hechos a la luz de lo que resulte del resultado de las pruebas, a modo como ocurre en vía contencioso-administrativa.

Así, en vía jurisdiccional contencioso-administrativa, en la que también está prevista la fase de prueba y conclusiones (o vista), el art. 61.4 de la Ley 29/1998 prevé que «si el juez o Tribunal hiciera uso de su facultad de acordar de oficio la práctica de una prueba, y las partes carecieran de oportunidad para alegar sobre ello en la vista o en el escrito de conclusiones, el resultado de la prueba se pondrá de manifiesto a las partes, las cuales podrán, en el plazo de tres días, alegar cuanto estimen conveniente acerca de su alcance e importancia».

Es decir, en vía a jurisdiccional se supedita la posibilidad de este plazo de alegaciones sobre el resultado de la prueba a que concurren los dos siguientes requisitos:

- Que la misma se haya acordado de oficio por el resolutor.
- Que no vaya a haber fase de vista o conclusiones.

Y ello porque, en vía jurisdiccional, no siempre tiene lugar la fase de conclusiones, sino sólo cuando lo soliciten las partes o, excepcionalmente, lo acuerde el juez o Tribunal.

d) *Por otra parte, los supuestos de suspensión y ampliación de plazos previstos en los arts. 56.1 LDC para el SDC y en el art. 56.2 del mismo cuerpo legal para el TDC no siempre encajan en las necesidades propias y naturaleza de los procedimientos en materia de defensa de la competencia, especialmente con las remisiones genéricas a los arts. 42.5 y 6 de la Ley 30/1992.*

i) Suspensión:

En relación con los supuestos de suspensión del plazo máximo legal previstos en el art. 42.5 de la Ley 30/1992:

— El supuesto del art.42.5.a)¹⁰ no cubre todas las necesidades propias de estos procedimientos. Y ello porque en algunos supuestos se hace

¹⁰ Cuando deba requerirse a cualquier interesado para la subsanación de deficiencias y la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios, por el tiempo que medie entre la

necesario en la instrucción obtener cierta documentación o información de terceras personas que, al no figurar como imputadas (ni haber sido denunciante), no tienen la consideración de interesados en el mismo, y, por tanto, el requerimiento de información o documentación a dichas personas no permite acordar la suspensión en base a este precepto. Y está claro que el «remedio» no debe ser imputar inicialmente a dichas personas para, así, poder obtener información de las mismas.

— El supuesto previsto en el art. 42.5.d)¹¹ no permitiría tampoco obtener información en dichos supuestos, pues dicho apartado se circunscribe a «pruebas técnicas o análisis contradictorios o dirimientes propuestos por los interesados», dejando fuera las pruebas acordadas de oficio por el instructor, cuya práctica se manifestará necesaria para éste en un determinado momento del procedimiento, y que, al ser acordadas de oficio, no permitiría la suspensión en base al art. 42.4.d).

— El art. 42.5.c)¹² no siempre atiende a las necesidades propias de estos procedimientos. En determinados supuestos, la marcha del procedimiento pone de manifiesto la necesidad, para un caso concreto, de obtener un informe de un órgano u organismo público, que, aunque no esté previsto con carácter general de forma preceptiva y vinculante, su emisión devenga determinante en ese supuesto, justificando la suspensión del plazo con igual motivo que en el previsto en el apartado c) del art. 42.5 de la Ley 30/1992.

Por otra parte, no está claro que esta necesidad pueda cubrirse en base a lo dispuesto en el art. 17.4 del RD 1389/1993, por el que se aprueba el reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, a cuyo tenor *«cuando la prueba consista en la emisión de un informe de un órgano administrativo o entidad pública, y sea admitida a trámite, se entenderá que tiene carácter preceptivo, y se podrá entender que tiene carácter determinante para la resolución del procedimiento, con los efectos previstos en el art. 83.3 de la Ley 30/1992»*.

Este precepto atribuye, en estos supuestos, a dicho informe el carácter de preceptivo y determinante, con virtualidad interruptiva del plazo. Sin embargo, decíamos que no está claro que el órgano de defensa de la competencia pueda basarse en el mismo para suspender el plazo, puesto que el citado art. 17.4 del RD 1389/1993 parece estar refiriéndose a los supuestos en los que la prueba consistente en la emisión del informe es solicitada a instancia de parte interesada, y no de oficio, pues la expres-

notificación del requerimiento y su efectivo cumplimiento por el destinatario, o, en su defecto, el transcurso del plazo concedido, todo ello sin perjuicio de lo previsto en el art. 71 de la presente Ley.

¹¹ Cuando deban realizarse pruebas técnicas o análisis contradictorios o dirimientes propuestos por los interesados, durante el tiempo necesario para la incorporación de los resultados al expediente.

¹² Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución.

sión utilizada en el precepto «y sea admitida a trámite» no tendría sentido en las pruebas acordadas de oficio.

— El supuesto previsto en el art. 42.5.b)¹³, si bien no contempla el supuesto de coordinación con la Unión Europea o con autoridades de competencia de otros países, estos supuestos están previstos como causa específica de suspensión por el propio art. 56 LDC.

Este motivo específico de suspensión permite subsumir el supuesto del art. 13 del Reglamento CE 1/2003, para cuando una autoridad de competencia de otro Estado miembro ya estuviese tramitando el procedimiento contra el mismo acuerdo, decisión o práctica en virtud de los arts. 81 y 82 del Tratado (el propio art. 13 del citado Reglamento CE 1/2003 prevé la suspensión).

ii) Ampliación:

Por lo que se refiere a la posible ampliación del plazo previsto en el art. 42.6 de la Ley 30/1992¹⁴, una interpretación demasiado restrictiva de la expresión «excepcionalmente» y «sólo una vez agotados todos los medios a disposición posibles» pudiera hacer inoperante en la práctica la aplicación del mismo, pues ¿cuál es el límite que se exige a la Administración para que se entienda que ya no puede habilitar más medios, ni personales ni materiales, para cumplir el despacho adecuado y en plazo? Supuestos como la aparición de nuevos interesados, planteamiento de cuestiones de confidencialidad (*ex* art. 53 LDC) en una fase avanzada del expediente, aportación por los interesados de documentación posterior extremadamente voluminosa, o especial complejidad del expediente deberían poder permitir la ampliación del plazo como supuesto específico, siempre, eso sí, que se justificara dicha necesidad de forma muy motivada y ello no causara perjuicio de difícil reparación a tercero u otros interesados.

e) *El sistema de recursos internos previsto en los arts. 47 a 49 LDC, en la práctica, puede convertirse en una táctica dilatoria de las partes que resta agilidad y eficacia al procedimiento y consiguiente resolución administrativa.*

Y ello porque los interesados vienen interponiendo los mismos por todo tipo de cuestiones y el SDC y el TDC vienen entendiendo, en base al art. 56 LDC, que la interposición de un recurso paraliza el procedimiento

¹³ Cuando deba obtenerse un pronunciamiento previo y preceptivo de un órgano de las Comunidades Europeas, por el tiempo que medie entre la petición, que habrá de comunicarse a los interesados, y la notificación del pronunciamiento a la Administración instructora, que también deberá serles comunicada.

¹⁴ Excepcionalmente, podrá acordarse la ampliación del plazo máximo de resolución y notificación mediante motivación clara de las circunstancias concurrentes y sólo una vez agotados todos los medios a disposición posibles.

De acordarse, finalmente, la ampliación del plazo máximo, éste no podrá ser superior al establecido para la tramitación del procedimiento.

hasta que se produce resolución del mismo por el TDC. Y consideramos que esta paralización del procedimiento no está justificada en todos los supuestos, pues ello depende de la naturaleza del acto recurrido.

Sin perjuicio de cuestionar, como hemos hecho anteriormente, la bondad del sistema de recursos internos, existen deficiencias concretas en su regulación actual, que, de mantenerse los mismos, deberían corregirse en la futura ley.

Así¹⁵, al regular el art. 48 de la Ley 16/1989, el plazo máximo del que dispone el TDC para dictar resolución, el apartado 4 de dicho precepto utiliza la imprecisa expresión de «sin que pueda exceder de tres meses el plazo para dictar y notificar resolución», pero sin indicar la consecuencia de la falta de resolución en plazo ni aclarar si la falta de resolución en plazo determina que el recurso se entienda desestimado (por aplicación supletoria del art. 43.2 de la Ley 30/1992) o si el incumplimiento de dicho plazo determina exclusivamente la responsabilidad del funcionario responsable del mismo. Y esta aclaración se hace, además, necesaria por cuanto repercute en el plazo de caducidad del SDC, al disponer el art. 56.1, párrafo tercero de la LDC la interrupción del plazo máximo previsto en la fase ante el SDC en los supuestos de interposición del recurso administrativo previsto en el art. 47 LDC.

En el supuesto de que el TDC se exceda del plazo máximo legal de tres meses para resolver y notificar el recurso, se plantea la duda de si el plazo ante el SDC vuelve a correr transcurridos los mismos aunque no se haya dictado resolución, o si hay que esperar a la resolución (aunque tardía) para que el plazo vuelva a correr.

f) *En cuanto al plazo máximo de duración de la fase ante el TDC, como dijimos supra, se ha fijado por el art. 56.2 LDC en doce meses, tras los cuales comienza un plazo de caducidad de treinta días, cuyo transcurso sin haberse notificado la resolución determina la caducidad del procedimiento.*

Este plazo de caducidad de doce meses en la fase ante el TDC fue introducido para los procedimientos en materia de defensa de la competencia por la Ley 66/1997, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. En aquel momento, dicha previsión resultaba coherente con el sistema general establecido por la Ley 30/1992 en el art. 43.4 (en su redacción originaria anterior a su reforma por la Ley 4/1999) que establecía la caducidad de los procedimientos iniciados de oficio no susceptibles de producir efectos favorables para los ciudadanos (entre los que se encuentran los sancionadores), así como por el art. 20.6 del RD 1398/1993, por el que se regula el procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora.

¹⁵ Ver M. FERNÁNDEZ-ARAGONCILLO, «La duración del procedimiento. Caducidad y prescripción», S. MARTÍNEZ LAGE y Amadeo PETITBÓ (dirs.), *Modernización del Derecho de la competencia en España y en la Unión Europea*, Marcial Pons, 2005, pp. 436-437.

Posteriormente, la Ley 4/1999, de reforma de la Ley 30/1992, modificó dicho art. 43 LDC suprimiendo con carácter general, para los procedimientos administrativos, el plazo de caducidad de treinta días. Sin embargo, cuando la Ley 52/1999 introdujo de nuevo modificaciones en el art. 56 LDC que regula el procedimiento, dejó intacto el citado plazo de caducidad de treinta días en la fase ante el TDC.

Personalmente opinamos que, a pesar de que los procedimientos sancionadores ante el TDC se rijan, en primer lugar, por su normativa específica, resulta anacrónico mantener un sistema en el que al plazo máximo de duración del procedimiento sancionador se le añada un plazo extra de treinta días, cuando con carácter general en todos los procedimientos sancionadores dicho plazo extra de treinta días para que opere la caducidad se ha suprimido. Si se quería que la fase ante el TDC pudiera tener una duración máxima de trece meses y no de doce, debería decirlo así claramente la Ley, pero no mantener un plazo máximo y añadir un plazo extra de caducidad de treinta días que no tiene cabida en ningún otro procedimiento sancionador en nuestro ordenamiento jurídico, a pesar de que también puedan regirse por su normativa específica¹⁶.

C. PROPUESTAS DE REFORMA

Consecuentemente con las deficiencias del sistema señaladas, considero procedente las siguientes reformas:

a) *Reducir el plazo general total del procedimiento:*

En el sistema de autoridad única, debe descargarse al órgano resolutor de la redundante fase probatoria existente actualmente, permitiendo que se centre en la función que le es propia de crear y consolidar criterio.

i) Se debería suprimir, pues, la previsión contenida en el art. 40 LDC de que el TDC (órgano resolutor), nada más recibir el informe-propuesta del SDC (órgano instructor) y admitir el expediente, vuelva a dar traslado a los interesados para que éstos puedan proponer de nuevo «cuantas pruebas estimen necesarias» y que el TDC (órgano resolutor) deba acordar la práctica de todas ellas con cumplir el mero requisito de «no haber sido practicadas ante el SDC».

Esta fase probatoria implica no sólo una pérdida de tiempo y esfuerzos en sí misma, sino que, además, conlleva en la Ley vigente una nueva fase de alegaciones sobre dicha prueba.

Eso sí, como en el informe-propuesta que se eleva por el instructor (SDC) al resolutor (TDC) se concretan los hechos y la acusación última que

¹⁶ Ver comentarios al efecto en nuestra participación a la obra colectiva *Modernización del Derecho de la competencia en España y en la Unión Europea*, op. cit., p. 431.

propone el instructor, es lógico que los presuntos infractores puedan hacer alegaciones y presentar documentación de descargo a la vista de la concreta y última acusación que se dirige contra ellos.

Y, para ello, existen dos posibilidades:

— O bien que se proceda como con carácter general en los procedimientos sancionadores (art. 19 del RD 1389/1993), es decir, que se presenten dichas alegaciones de descargo ante el instructor y que éste eleve al resolutor el expediente, con el informe propuesta y las últimas alegaciones de descargo.

— O bien que una vez que se haya elevado al resolutor el expediente con el informe-propuesta, las alegaciones y documentación de descargo al mismo se presentan ante el órgano resolutor. Y en este caso, el resolutor no debería admitir mas pruebas de descargo que aquellas que hubieran sido improcedentemente inadmitidas o no practicadas por el instructor (y en su caso, aquellas que la parte acredite no haber podido aportar con anterioridad). Y respecto de estas pruebas podría preverse, bien que se practicaran ante el mismo resolutor, o bien que éste devuelva las actuaciones al instructor para su práctica.

ii) Y, en cualquier caso, de mantenerse en la futura ley para la fase resolutoria las previsiones en materia probatoria contempladas en la vigente LDC, debería suprimirse la posibilidad que existe actualmente de una doble fase de alegaciones sobre la misma:

— O bien que la fase de vista y conclusiones, en la que pueden hacerse alegaciones sobre las pruebas practicadas ante el resolutor, no siempre sea obligatoria (a modo como ocurre en el proceso contencioso-administrativo, como expusimos al tratar las deficiencias del sistema vigente), en cuyo caso, sólo en los supuestos en los que vaya a prescindirse de esta fase, podrá otorgarse a las partes fase de alegaciones sobre las pruebas.

— O bien, si mantiene la existencia, en todo caso, de fase de vista o conclusiones, se debería suprimir la fase de alegaciones vigente que tiene lugar, justo después de la prueba ante el TDC, y anterior a la vista o conclusiones. Y ello porque la fase de vista o conclusiones tiene por objeto, precisamente, que las partes puedan presentar alegaciones sucintas acerca de los hechos a la vista de las pruebas practicadas y los fundamentos jurídicos en que apoyen sus pretensiones.

b) *Contemplar supuestos de suspensión y ampliación de los plazos de resolución que se adapten realmente a las características de estos procedimientos:*

i) *Suspensión:*

Si se quiere mantener la remisión genérica existente actualmente a los supuestos de suspensión previstos en los arts. 42.5 de la Ley 30/1992, deben completarse los mismos con otros específicos que, en la práctica,

permitan cubrir las lagunas que resultan de la aplicación del art. 42.5.6 de la citada Ley 30/1992.

Así, la previsión contenida en el art. 42.5.a) de la Ley 30/1992, de posibilidad de acordar la suspensión del plazo cuando deba requerirse a los interesados para la subsanación de deficiencias y aportación de documentos, debe completarse con los supuestos en que dicha información deba requerirse a terceros que, al no figurar como imputados ni haber sido denunciantes, no tengan en ese momento la condición de interesados. La información de estos terceros, en determinados casos, se ha demostrado esencial en la práctica, y debe poder justificar la suspensión en análogos términos a cuando la misma se requiere de los interesados.

El supuesto del art. 42.5.b), de suspensión cuando deba obtenerse un pronunciamiento previo y preceptivo de un órgano de la UE, debe seguir completándose con el supuesto específico (como prevé la vigente LDC) de suspensión «cuando sea necesaria la coordinación con la Unión Europea o cooperación con las autoridades de competencia de otros países», el cual permite subsumir el supuesto del art. 13 del Reglamento CE 1/2003, para cuando una autoridad de competencia de otro Estado miembro ya estuviese tramitando el procedimiento contra el mismo acuerdo, decisión o práctica en virtud de los arts. 81 y 82 del Tratado.

El supuesto de suspensión del art. 42.5.c) debe completarse con los supuestos en los que la emisión del informe por un organismo público, aunque no esté prevista para estos procedimientos con carácter preceptivo y vinculante, se manifieste determinante para resolver dicho procedimiento.

Y, por último, en relación con el art. 42.5.d), no sólo debe poder acordarse la suspensión del procedimiento cuando las pruebas técnicas o análisis contradictorios sean propuestas por los interesados, sino también cuando el órgano administrativo acuerde las mismas «de oficio», siempre que justifique su necesidad.

Otra posibilidad es suprimir la remisión genérica al art. 42.5 y recoger en la futura ley todos los supuestos de suspensión y ampliación, de forma que, aunque pueda tomarse como base los previstos en la Ley 30/1992, se establezcan *ex novo* de forma coherente con las necesidades propias de estos procedimientos puestas de manifiesto a lo largo de estos años.

ii) Ampliación:

Por lo que se refiere a la ampliación del plazo, y en consonancia con las críticas efectuadas a una revisión genérica al art. 42.6 de la Ley 30/1992, consideramos que supuestos como la aparición de nuevos interesados, planteamiento de cuestiones de confidencialidad (*ex art. 53 LDC*) en una fase avanzada del expediente, aportación por los interesados de documentación posterior extremadamente voluminosa o espe-

cial complejidad del expediente deberían poder permitir la ampliación del plazo como supuesto específico, siempre, eso sí, que se justificara dicha necesidad de forma muy motivada y ello no causara perjuicio de difícil reparación a tercero u otros interesados.

En conclusión, proponemos, con carácter general, un plazo más breve de duración de este procedimiento, pero siempre que se regule la posibilidad de suspender o ampliar el mismo en los supuestos en los que la práctica de estos años ha demostrado su justificación.

La previsión aparente de supuestos de suspensión y ampliación, mediante remisiones genéricas a la Ley 30/1992, que no permiten subsumir las necesidades reales en la previsión legal, conlleva a la ineficacia de la actuación administrativa, que acaba prescindiendo de informaciones esenciales de terceros o de pruebas pertinentes y necesarias acordadas de oficio para evitar la inexorable caducidad del procedimiento ante la imposibilidad, en estos casos, de suspender el plazo de resolución.

Y acudir, para remediar esta situación, a prever plazos generales excesivamente largos para paliar la imposibilidad, en la práctica, de utilizar las teóricas facultades de suspensión y ampliación no parece la solución más acorde con los principios que deben regir la actuación administrativa. De ahí la necesidad de que la futura ley recoja de una manera u otra las propuestas que realizamos en este apartado.

c) *La supresión de un sistema de autoridad dual por el de una única autoridad independiente de defensa de la competencia debe permitir la desaparición del sistema de recursos internos de los actos del sdc (instructor) ante el TDC (resolutor) contemplado en los arts. 47 y 49 LDC.*

Y ello no quiere decir que determinados actos de trámite (distintos de la resolución final), que realmente decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, no puedan ser recurridos, pues el recurso contra estos actos estaría justificado en su condición de «actos de trámite cualificados», en términos análogos a la previsión genérica establecida en el art. 107.1 de la Ley 30/1992. Y, por tanto, si en el sistema de autoridad única se configura la misma como organismo público, de los previstos en la Disposición Adicional décima de la Ley 6/1997 (LOFAGE)¹⁷, y se prevé que sus actos ponen fin a la vía administrativa, dichos actos de trámite cualificados podrán ser objeto de recurso potestativo de reposición ante la propia autoridad de defensa de la competencia o en vía contencioso-administrativa. Y dicho recurso no determinará la suspensión de toda posible actividad de la Administración en el procedimiento, pues la sus-

¹⁷ Entre los que se incluyen, Consejo de Estado, Banco de España, AEAT, Consejo Económico y Social, CNMV, Consejo de Seguridad Nuclear, Agencia de Protección de Datos, Comisión Nacional de Energía, Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

pensión de la ejecución del acto impugnado se regirá por las reglas generales¹⁸.

d) *Debería suprimirse la precisión de un plazo de caducidad a añadir a la duración máxima de la fase ante el órgano resolutor, que actualmente contempla el art. 56.2 in fine para la fase ante el TDC en consonancia a lo expuesto al respecto al tratar la deficiencias de la regulación actual.*

e) *Por último, y aunque exceda el contenido propio de esta ponencia relativa a las pautas para un procedimiento más eficaz, considero conveniente hacer referencia a la cuestión relativa a la previsión del art. 36.1 LDC de que «el procedimiento se inicia de oficio o a instancia de parte interesada», y ello porque esta cuestión está íntimamente ligada a la naturaleza que se atribuye a estos procedimientos y a los efectos que produce el transcurso del plazo máximo previsto para los mismos.*

Existen deficiencias tanto en la correspondencia de las rúbricas de los preceptos con su contenido, como de coherencia en el contenido de los preceptos.

Analizaremos ambas cuestiones:

El art. 36 abre la Sección 10 del Capítulo I del Título III. El citado Título III figura bajo la rúbrica «El procedimiento». Su Capítulo I, «Del procedimiento en materia de acuerdos y prácticas prohibidas y autorizadas», y la Sección 1.^a del mismo, «Del procedimiento ante el SDC».

De ahí que el art. 36, con el que se abre la citada Sección, al llevar como rúbrica «Iniciación del procedimiento» (de forma genérica), debería referirse tanto a la iniciación del procedimiento en materia de acuerdos, prácticas prohibidas como en la relativa a las autorizadas.

Sin embargo, el contenido del art. 36 pone de manifiesto que se está refiriendo exclusivamente a los acuerdos y prácticas prohibidas, pero no a las autorizadas, cuya iniciación se regula en el art. 38 al señalar que «el procedimiento para autorizar los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas a las que se refiere el art. 3 se iniciará a instancia de parte interesada». Luego la «iniciación del procedimiento» debería especificar que se refiere a la «iniciación en materia de prácticas prohibidas».

Por otra parte, la redacción del art. 36 es confusa y poco precisa. No se entiende bien si hace una distinción entre «iniciación del procedimiento» e «iniciación del expediente sancionador» o si se está refiriendo a lo mismo con ambos términos (y ello en relación con la redacción de los apartados 1, 3 y 7 del citado precepto). Y decimos esto porque como el art. 36.1 dice que el procedimiento se inicia «de oficio o a instancia de

¹⁸ Art. 111 de la Ley 30/1992, caso de recurso en vía administrativa, y 129 y ss. de la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

parte interesada», si el término «iniciación del procedimiento» lo equipara a «iniciación del expediente sancionador», estaría diciendo que «el procedimiento sancionador se inicia de oficio o a instancia de parte interesada». Y esta concepción sería equivocada, porque los procedimientos sancionadores, por su naturaleza, son procedimientos «de oficio», pues la denuncia (provenga o no de persona perjudicada por la conducta del denunciado —al ser la denuncia pública *ex. art. 36.1, segundo párrafo, LDC*—) no desvirtúa esa naturaleza de procedimiento de oficio, conforme la regla general de los arts. 69 y 44.2 de la Ley 30/1992 y 11.1 del RD 1398/1993, que no debe ser objeto de excepción en estos procedimientos si la LDC los califica de «sancionadores».

El art. 11.1 del RD 1398/1993, regulador del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, dispone que los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente¹⁹.

De otra forma no tendría sentido la previsión del art. 56 de la misma Ley, de que el transcurso del plazo máximo previsto para cada fase, sin haber elevado el SDC el informe propuesta o sin haber dictado y notificado el TDC la resolución final, determine la caducidad, pues si consideramos que el procedimiento se inicia «a instancia de parte interesada», la falta de resolución en plazo determinaría que la petición se entendiera «estimada o desestimada», por aplicación de las reglas del silencio administrativo de los arts. 43 y 44 de la Ley 30/1992.

El hecho de que tras una denuncia (de cualquier persona, interesada o no) se desencadene la actuación del SDC, en los términos del art. 36.3 LDC, a efectos de «proceder a la instrucción de una información reservada antes de resolver la iniciación de expediente sancionador», no quiere decir que el procedimiento-expediente sancionador se haya iniciado a instancias de parte, pues dicha información reservada no forma parte, propiamente, del procedimiento-expediente sancionador, cuyo acto de iniciación formal es posterior (art. 36.3 LDC, en consonancia con la regla general del art. 69.2 de la Ley 30/1992, y art. 12 del RD 1398/1993)²⁰.

¹⁹ El art. 69.1 de la Ley 30/1992 dispone: «Los procedimientos se iniciarán de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia». El art. 44, relativo a los procedimientos iniciados de oficio, incluye en su apartado 2 a los «procedimientos en los que la Administración ejerce potestades sancionadoras, o, en general, de intervención susceptibles de producir efectos desfavorables». El art. del RD 1398/1993, regulador del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, dispone que «los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia».

²⁰ El art. 69.2 de la Ley 30/1992 dispone que, «con anterioridad al acuerdo de iniciación, podrá el órgano competente abrir un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento». En el mismo sentido, el art. 12 del RD 1398/1993 establece que, con anterioridad a la iniciación del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar con carácter preliminar si concurren las circunstancias que justifiquen tal iniciación.

De hecho, para el cómputo del plazo máximo del procedimiento a efectos de la caducidad, el *dies a quo* no es el día en el que se inician las diligencias previas, sino el día en que se dicte el acuerdo de iniciación del procedimiento (art. 56.1 LDC, en consonancia con el art. 44.2 de la Ley 30/1992).

Por tanto, si la futura ley considera que los procedimientos que se inician en materia de acuerdos y prácticas prohibidas son procedimientos sancionadores, debe decirse que «se inician de oficio» y no «de oficio o a instancia de parte interesada».

No desconocemos que la resolución de estos procedimientos contemplada en el art. 46 LDC es una resolución compleja, en la que se declara la existencia de práctica prohibida o abuso de posición dominante, y no sólo puede prever la imposición de multas, sino también la orden de cesación de las mismas, imposición de condiciones u obligaciones al respecto y la orden de remoción de efectos. Puede, incluso, declarar la ilicitud de la conducta y no imponer sanción económica.

Pero, incluso teniendo esto en cuenta, no se puede negar que en dichos procedimientos la Administración ejercita facultades de intervención y disciplina del mercado (en los términos del art. 44.2 de la Ley 30/1992), para garantizar la libre competencia que se ve amenazada o dañada por la práctica prohibida, lo cual permite justificar su naturaleza como procedimiento de oficio.

2. PROCEDIMIENTO QUE CONCLUYE CON ACUERDO DE SOBRESEIMIENTO

A. SITUACIÓN ACTUAL CON LA LDC

En el sistema vigente, el acuerdo de sobreseimiento lo adopta el SDC, sin perjuicio de que pueda recurrirse el mismo ante el TDC. Es decir, una vez que el SDC ha instruido el expediente o ha realizado la instrucción necesaria en los términos descritos en el apartado 1.A.a) de esta ponencia (arts. 36 y 37 LDC), si considera que no se ha acreditado la existencia de práctica prohibida, redacta la propuesta de sobreseimiento que se notifica a los interesados para que efectúen alegaciones en el plazo de diez días, tras los cuales, puede acordar el sobreseimiento del expediente con archivo de actuaciones (art. 37.4). Y dicho acuerdo es susceptible de recurso en los arts. 47 y 48 LDC²¹, que regulan con carácter general los recursos ante el TDC contra los actos del SDC.

La tramitación del mismo, que regula el art. 48, es la siguiente:

²¹ Se trata de un acto del SDC que determina la imposibilidad de continuación del procedimiento en los términos del art. 47.

- Interposición del recurso ante el TDC.
- El TDC ordena al SDC que le remita el expediente con su informe en el plazo de cinco días.
- Recibido el expediente con el informe se pone de manifiesto a los interesados, otorgándoles plazo de alegaciones por quince días, en el que pueden presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.
- Resolución del TDC, previéndose en el citado art. 48 *in fine* que «el plazo máximo para dictar y notificar resolución no podrá exceder de doce meses desde la fecha de la interposición».

Dicha resolución es susceptible de recurso contencioso-administrativo conforme al art. 49 LDC y Disposición Adicional cuarta, 3, de la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Si el TDC estima el recurso, el art. 56.1, segundo párrafo LDC²² prevé que el TDC remita las actuaciones al SDC, el cual dispone de un plazo máximo de seis meses, a contar desde la notificación de la resolución del TDC, para practicar la instrucción complementaria necesaria para realizar el informe-propuesta y elevar el mismo a TDC, para dar comienzo a la fase ante el mismo.

B. DEFICIENCIAS DEL SISTEMA

El sistema actual lleva consigo una redundancia de trámites que alarga innecesariamente el pronunciamiento final del TDC sobre el sobreseimiento. Y ello porque, en la práctica, casi la totalidad de los acuerdos de sobreseimiento adoptados por el SDC son recurridos ante el TDC, lo cual implica que el TDC acaba pronunciándose siempre al respecto.

Y decimos que este sistema lleva consigo redundancia de trámites porque el SDC, antes de acordar el sobreseimiento, ha dado traslado de su propuesta sobre el mismo a los interesados para que formulen alegaciones por plazo de días, y, por ello, el que nada más interponer ante el TDC su recurso contra el acuerdo del SDC se vuelva a otorgar a los interesados plazo de alegaciones con puesta de manifiesto del expediente antes de la resolución por el TDC resulta innecesario y se compadece mal con un procedimiento eficaz.

Tampoco está justificado este sistema por una mayor protección de los derechos de los interesados, pues, en puridad, la información que en la práctica acaba teniendo el TDC a la hora de resolver el recurso no difiere de la que dispuso el SDC al acordar el archivo²³.

²² Párrafo introducido por el art. 84.1 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

²³ Ver M. FERNÁNDEZ-ARAGONCILLO, «La duración del procedimiento. Caducidad y prescripción», *op. cit.*, pp. 435-436.

Y, en cualquier caso, de mantenerse este sistema de recurso, al igual que lo señalamos para el resto de los supuestos de recursos internos contemplados en la LDC, la previsión del art. 48, de que el plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso no puede exceder de doce meses desde la fecha de la interposición, es imprecisa, y ello porque la expresión «no puede exceder de doce meses, sólo especifica el plazo en el que el TDC debe dictar y notificar la resolución, pero no cuál es el efecto de la falta de resolución en dicho plazo, es decir, si debe entenderse estimado o desestimado.

C. PROPUESTA DE REFORMA

Consecuentemente con las deficiencias expuestas, en un sistema de autoridad única, el órgano instructor no debería adoptar el acuerdo de sobreseimiento y archivo recurrible ante el órgano resolutor.

El instructor debería redactar, previa audiencia de los interesados, la propuesta de sobreseimiento y elevar la misma al órgano resolutor, que será el que acuerde, en su caso, el mismo.

Es decir, el acuerdo de sobreseimiento debería ser adoptado por el resolutor a propuesta del instructor. Con ello se evitaría el recurso interno, se agilizaría el procedimiento sin verse minoradas la garantías de los interesados, como hemos expuesto al analizar las deficiencias del sistema.