



RESOLUCION (Expte. 08/2010, QUESO “TETILLA” GAZTA)

Pleno

D. Joseba Andoni Bikandi Arana, Presidente

D. Juan Luis Crucelegui Gárate, Vicepresidente

Dña. María Pilar Canedo Arrillaga, vocal

Secretario: José Antonio Sangroniz Otaegi

En Vitoria-Gasteiz, a 22 de diciembre de 2011

El Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia (TVDC), con la composición ya expresada y siendo Ponente Dña. Pilar Canedo Arrillaga, ha dictado la siguiente Resolución en el Expediente 08/2010, QUESO “TETILLA” GAZTA, iniciado por el Servicio Vasco de Defensa de la Competencia (SVDC) como consecuencia de denuncia interpuesta por el Consello Regulador da Denominación de Orixe Protexida Queixo Tetilla contra Queserías Araya, S.A., por supuestas conductas prohibidas por la Ley de Defensa de la Competencia,

ANTECEDENTES DE HECHO

1. En fecha 14 de junio de 2010 tuvo entrada en el registro del Servicio Vasco de Defensa de la Competencia un oficio del Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia por el que remitía “fotocopia del escrito presentado en la Oficina Territorial de Consumo de Álava por el Consello Regulador da Denominación de Orixe Protexida Queixo Tetilla denunciando el uso inadecuado de la denominación geográfica “Queso Tetilla” en establecimientos de la Comunidad Autónoma del País Vasco”.

En la citada denuncia se manifestaba que se había puesto a la venta en los establecimientos de la cadena Merka Okela queso elaborado por Queserías Araya, S.A. publicitado como “Tetilla”, sin que contara con la preceptiva etiqueta o contraetiqueta expedida por el Consello Regulador da Denominación de Orixe Protexida Queixo Tetilla (en adelante, el Consello) lo que conllevaba una clara intención de engañar al consumidor sobre el origen geográfico del queso.

2. En fecha de 18 de junio de 2010 el Servicio Vasco de Defensa de la Competencia remitió al Consello requerimiento de subsanación de la denuncia, que fue cumplimentado mediante escrito que tuvo entrada en fecha de 5 de julio de 2010. A través de dicho escrito procedía a subsanar las deficiencias observadas en la denuncia, así como aportaba diferente documentación en la que se observaba que Merka Okela comunicó el 14 de junio de 2010 que había cesado en el uso de la denominación “Tetilla” para quesos de forma cónica, cóncava-convexa (sic) que no se encontraban



autorizados así como que en e-mail de 15 de junio de 2010 indicaba que *...nuestro proveedor en el momento de empezar a comprar este queso nos dijo que era como un queso tetilla por la forma, por ser de vaca...pero nos aclaró que era un Usoa vasco.*

Asimismo el Consello incidía en que el ámbito de protección de la Denominación de Origen Protegida, D.O.P. abarca la forma del queso "Tetilla" y su uso no autorizado supone una conducta desleal de acuerdo con la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.

3. En fecha 7 de julio de 2010 el Director de Economía y Planificación dictó Resolución acordando iniciar una información reservada, previa a la incoación, en su caso, del correspondiente expediente sancionador, de acuerdo con lo establecido en el artículo 49.2 de la Ley de Defensa de la Competencia..
4. En fecha 16 de septiembre de 2010, el Servicio Vasco de Defensa de la Competencia remitió a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia una nota sucinta e información relativa a la conducta denunciada de acuerdo con lo establecido en los artículos 2 y 5 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. Asimismo, se comunicó que, en la información obrante en el expediente, no se apreciaba que la conducta afectase a un ámbito superior a la Comunidad Autónoma de Euskadi por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 1/2002, se consideraba que la competencia para conocer sobre este caso correspondería al Servicio Vasco de Defensa de la Competencia, con lo que la Comisión Nacional de la Competencia se mostró conforme.
5. El Servicio Vasco de Defensa de la Competencia requirió para que aportarán información a:
 - Queserías Araya, S.A, (en adelante, Araya), en fecha 12 de julio de 2010, que se recibió el 27 de julio de 2010.
 - Consello, en fecha 12 de julio de 2010, que se recibió el 27 de julio de 2010.
 - Dirección de Calidad Alimentaria del Gobierno Vasco en fecha 19 de julio de 2010, recibido el 30 de julio de 2010.
 - Dirección de Consumo del Gobierno Vasco en fecha 20 de julio de 2010, que se recibió el 27 de julio de 2010.
 - Queserías Castillo de Pambre, S.L. en fecha 29 de julio de 2009 que se recibió el 12 de agosto de 2010.
 - Servicio de Control de Calidad Alimentaria de la Xunta de Galicia, en fecha 29 de julio de 2009 que se recibió el 4 de octubre de 2010.



6. En fecha 8 de octubre de 2010 el Director de Economía y Planificación remitió a este Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia Propuesta de Resolución elaborada por el Servicio Vasco de Defensa de la Competencia. A través de la misma el SVDC propone a este TVDC el archivo de la denuncia y la no incoación de expediente sancionador con relación a la conducta denunciada.
7. El Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia ha deliberado y fallado sobre el asunto en su reunión de 22 de diciembre de 2011, siendo ponente Dña. María Pilar Canedo Arrillaga.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

8. La Ley 15/2007, de 3 de julio de Defensa de la Competencia, prescribe en su artículo 49.3 que la Comisión Nacional de la Competencia, a propuesta de la Dirección de Investigación podrá acordar no incoar los procedimientos derivados de la presunta realización de las conductas prohibidas por los artículos 1, 2 y 3 de la meritada Ley de Defensa de la Competencia y el archivo de las actuaciones cuando considere que no hay indicios de infracción de la misma.
9. De acuerdo con la disposición adicional octava de la Ley de Defensa de la Competencia las referencias contenidas en la misma a la Comisión Nacional de la Competencia y a sus órganos de dirección relativas a funciones, potestades administrativas y procedimientos se entenderán también realizadas a los órganos de instrucción y resolución correspondientes de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia cuando las mismas se refieran a las competencias correspondientes al artículo 13 de de la referida Ley de Defensa de la Competencia.
10. En lo que se refiere a esta Comunidad Autónoma de Euskadi, el Decreto 81/2005, de 12 de abril, modificado por el Decreto 36/2008, de 4 de marzo de modificación del Decreto de creación del Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia y de asignación de funciones del Servicio de Defensa de la Competencia en la Comunidad Autónoma de Euskadi, distingue, por una parte, el Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia, y, por otra, el Servicio Vasco de Defensa de la Competencia, los cuales deberán ajustarse en lo que respecta a sus funciones a lo establecido por la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia. En este sentido, compete al Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia dictar la resolución con relación al archivo de las actuaciones cuando considere que no hay indicios de infracción de la misma, y ello de acuerdo con el artículo 44 de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia.



11. La denuncia interpuesta por el Consello expresa que se ha puesto a la venta en los establecimientos de la cadena Merka Okela queso elaborado por Queserías Araya, S.A. publicitado como “Tetilla”, sin que contara con la preceptiva etiqueta o contraetiqueta expedida por el Consejo Regulador de Denominación de Orixe Protexida Queixo Tetilla lo que conllevaba una clara intención de engañar al consumidor sobre el origen geográfico del queso.
12. La propuesta de resolución del SVDC establece que, a la vista de los hechos objeto de denuncia, no se observa en los mismos indicios de infracción a los preceptos de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia, motivo por el cual propone a este TVDC la no incoación de procedimiento sancionador.

Este TVDC comparte plenamente la propuesta de resolución elevada por el SVDC, y ello por los fundamentos que se pasan a exponer.

13. En lo que respecta a los hechos objeto de denuncia, del contraste de los mismos realizado por el SVDC a través del procedimiento de información reservada cabe deducir lo siguiente,
1. El establecimiento Merka Okela, S.L. comercializó queso Usoa con forma similar al queso “Tetilla”, producto del que es responsable Queserías Araya, S.A. que lo ha envasado y etiquetado sin que haga mención en su etiquetado a ninguna Denominación de Origen.
 2. Queserías Araya, S.A. había adquirido los quesos sin etiquetar con forma “Tetilla” a Queserías Castillo de Pambre, S.L., empresa inscrita en el Consello (folio 10). Los quesos adquiridos no llegaban al peso mínimo establecido por la DOP “Queso Tetilla” y se consideraban quesos descalificados. Posteriormente Araya los envasó y etiquetó con su marca Usoa.
 3. Los quesos con forma “Tetilla” puestos a la venta en Merka Okela corresponden a una partida de 32 unidades que Araya vendió a Quesos Aldanondo, S.L., que a su vez comercializó 31 unidades a través de 3 establecimientos comerciales, 2 en Vitoria-Gasteiz (Merka Okela) (25 unidades) y uno en Pamplona (6 unidades).
 4. Queserías Araya, S.A no publicita ni en sus catálogos ni en su página web quesos con forma similar al queso “Tetilla”. El queso de marca Usoa, marca que ostentaban los quesos comercializados por Merka Okela, es de forma circular.
 5. Con fecha 20 de mayo y 17 de junio el Consello remitió sendas comunicaciones a Araya en las que le solicitaba el cese de la utilización de la forma cónica, cóncava-convexa (sic) para cualquier tipo de queso no amparado por la Denominación de Origen “Queso Tetilla” y le requería la retirada del mercado de todos los quesos para los que utilizaba ilícitamente (sic) dicha forma. Todo ello en base al



Reglamento de la Denominación de Origen “Queso Tetilla” y su Consejo Regulador¹ (artículo 41.1.d²), el Reglamento CE 510/2006³ (artículo 13.1 b) y d⁴) y la Ley 3/1991 de Competencia Desleal⁵ (folios 55-66).

6. El Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial, Agricultura y Pesca en visitas efectuadas a Araya y a Quesos Aldanondo, S.A. el 7 de abril de 2010 y recogidas en las actas RI 13/10 y 14/10 (folios 392-456) constato, entre otros que Araya no contaba con quesos de forma “Tetilla” ni con moldes para su elaboración.

14. De la realidad fáctica expuesta este TVDC no aprecia indicios de vulneración de la normativa de defensa de la competencia. En efecto, no se observa ninguno de los elementos que concurren en una conducta colusoria (artículo 1 LDC) ni en un abuso de posición dominante (artículo 2 LDC).

En lo que respecta a la vulneración del artículo 3 de la LDC, por falsear la libre competencia a través de actos desleales, debemos reparar que el citado precepto legal hace referencia a los actos de competencia desleal, actos que tienen su referencia normativa en la Ley 3/1991, de Competencia Desleal, y que dirigen al perjudicado de dichos actos a la vía judicial, en los términos de los artículos 32 y siguientes de la referida Ley de competencia desleal. No obstante, y en la medida en que dichos actos de competencia desleal pueden afectar al interés público, dichas conductas pueden ser reprendidas en vía administrativa a través de la Autoridad de Defensa de la Competencia correspondiente. En este sentido, el Tribunal Supremo¹ ha señalado que el artículo 7 de la derogada Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, hace referencia a comportamientos de deslealtad mercantil que, en principio, sólo afectan a las empresas cuya respuesta jurídica se deja a la iniciativa de éstas (mediante el ejercicio de las oportunas acciones civiles) y se traduce en el resarcimiento de daños y perjuicios ocasionados, adquieren un nuevo carácter, ya público, que permite su represión independiente a cargo de la autoridad administrativa encargada de velar por la defensa de la competencia.

El extinto Tribunal de Defensa de la Competencia ya había señalado² que para entender que un acto desleal es contrario a la libre competencia no basta que se produzca la deslealtad, sino que también es necesario que, como consecuencia de la misma, se afecte sensiblemente a la libre competencia, con entidad suficiente para alterar de manera significativa el desenvolvimiento regular del mercado.

¹ Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2006.

² Resolución TDC de 27 de mayo de 2002, expediente r516/02v, Colegio de Abogados de Vigo.



En el caso planteado, aun cuando la comercialización de queso con forma similar al queso “Tetilla” pudiera llegar a ser calificado por los Tribunales de Justicia como acto desleal por infringir la Ley de Competencia Desleal (extremo que no se analiza por este TVDC), hay que recordar que para que dicha conducta vulnere el artículo 3 de la LDC requiere que se dé una afectación del interés público y, de ninguna manera cabría deducir que la comercialización de 31 quesos con forma similar al queso “Tetilla” haya afectado al interés público y con ello distorsionado las condiciones de competencia del mercado.

RESUELVE

UNICO: Estimar la Propuesta de Resolución del Servicio Vasco de Defensa de la Competencia de no incoación de expediente sancionador.

Comuníquese esta Resolución al SVDC y a la Comisión Nacional de Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.

En Vitoria-Gasteiz a 22 de diciembre de 2011

EI PRESIDENTE
JOSEBA ANDONI BIKANDI ARANA

EL VICEPRESIDENTE
JUAN LUIS CRUCELEGUI GARATE

VOCAL
M^a PILAR CANEDO ARRILLAGA

EL SECRETARIO
JOSE ANTONIO SANGRONIZ OTAEGI