

Id Cendoj: 28079230062007100370
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 360 / 2004
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: SANTIAGO PABLO SOLDEVILA FRAGOSO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a veintitres de mayo de dos mil siete.

VISTO, en nombre de Su Majestad el Rey, por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-

Administrativo, de la Audiencia Nacional, el recurso nº 360/2004, seguido a instancia de la

mercantil " **Unión Fenosa** Generación, S.A.", representada por la Procuradora de los Tribunales D^a.

Pilar Iribarren Conaille, con asistencia letrada y como Administración demandada la General del

Estado, actuando en su representación y defensa la Abogacía del Estado. Ha comparecido, en

calidad de codemandado "Iberdrola Generación, S.A." y "Endesa Generación, S.A.", con asistencia

letrada y representadas respectivamente por las Procuradoras D^a. Victoria Brualla Gómez de la Torre y D^a. M^a. del Rosario Victoria Bolívar.

El recurso versó sobre impugnación de Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), la cuantía se estimó indeterminada, e intervino como ponente el Magistrado Don Santiago Soldevila Fragoso.

La presente Sentencia se dicta con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO:- En fecha 7 de julio de 2004, en el seno de un procedimiento seguido contra la recurrente por presuntas conductas prohibidas, se dictó resolución por parte del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), en cuya parte dispositiva, en lo que afecta a este proceso, se dispone:

1º Declarar a " **Unión Fenosa** Generación, S.A." responsable de una infracción del *artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia* consistente en abusar de su posición de dominio en el mercado de suministro eléctrico en un contexto de restricciones técnicas de la zona centro, a través de la central Técnica de Aceca cuya gestión tenía a su cargo durante los días 19, 20 y 21 de noviembre de 2001, mediante la presentación de ofertas a precios sustancialmente superiores a sus costes variables revelados con objeto y que fueran excluidas del proceso de casación del mercado diario y sabiendo que su oferta sería, en todo caso, necesaria para satisfacer la demanda en el mercado ulterior de suministro eléctrico para resolver restricciones técnicas.

2º Intimar a **Unión Fenosa** Generación, S.A. para que se abstenga de realizar estas prácticas prohibidas.

3º Ordenar a **Unión Fenosa** Generación a publicar, a su costa, en el plazo de dos meses, la parte dispositiva de la Resolución en el BOE y en la sección económica de un diario nacional de información general.

4º Imponer a **Unión Fenosa** Generación, S.A. la sanción de multa de 901.518,16 euros.

Son hechos de necesario conocimiento para enjuiciar la cuestión planteada los siguientes:

1) Los días 19, 20 y 21 de noviembre de 2001, entre otras zonas, en la Centro, Central Técnica de Ateca, se registraron unos horarios y precios medios diarios inusualmente elevados en el mercado diario de electricidad, que incluso dio lugar a que grupos generadores de electricidad que disfrutaban de una posición monopolista para resolver restricciones técnicas en sus respectivas zonas, entre los que se encontraba la recurrente, no alcanzaron a casar sus ofertas en el mercado diario por lo alto de los precios ofrecidos y hubieron de ser llamados después a producir para resolver restricciones técnicas.

2) Se acreditó que los grupos que habían presentado un comportamiento anormal estaban localizados en zonas en las que las empresas que los gestionan actúan monopolísticamente en la resolución de las restricciones técnicas que puedan aparecer y, además, se trata de empresas que mantienen una integración vertical entre generación y distribución en las zonas, lo que permite anticipar donde surgirán restricciones a través de su conocimiento de la demanda.

3) El expediente procedente del SDC se recibió en el TDC el 8 de noviembre de 2002 y se admitió a trámite por providencia de 21 de noviembre de 2002, dictándose resolución el 7 de julio de 2004, notificada el día siguiente.

SEGUNDO:- Por la representación del actor se interpuso recurso Contencioso-Administrativo contra la resolución del TDC, formalizando demanda con la súplica de que se dictara sentencia declarando la nulidad del acto recurrido por no ser conforme a derecho.

La fundamentación jurídica de la demanda, tras describir la actividad profesional de la recurrente, se basó en las siguientes consideraciones:

1) Difiere de la delimitación del mercado relevante: no existe un mercado relevante geográfico y de producto que responda a la definición de mercado de suministro eléctrico en un contexto de restricciones técnicas en la zona centro, pues lo que se califica como mercado es sólo una fase o sesión que determina uno de los componentes del precio final de la electricidad en el mercado de suministro de electricidad en territorio peninsular español (único que se reconoce).

2) Ausencia de acreditación de un abuso de posición dominante.

3) Error en la imputación y alcance de la responsabilidad de UFG en relación con la infracción del *art. 6 de la LDC*.

4) Infracción del principio de proporcionalidad.

TERCERO:- La Administración demandada contestó a la demanda oponiéndose a ella con la súplica de que se dicte sentencia, bien inadmitiendo, bien desestimando el recurso y declarando ajustada a derecho la resolución recurrida. Para sostener esta pretensión se remitió a la fundamentación de la resolución impugnada.

CUARTO: D^a. Victoria Brualla de la Torre, en la representación que ostenta, contestó a la demanda solicitando la desestimación de la demanda, sin que por parte de D^a. Rosario Bolívar se formulara contestación alguna.

QUINTO:- Sin apertura de período probatorio, se acordó en sustitución de la vista el trámite de conclusiones que fue evacuado por las partes.

SEXTO:- Señalado el día 14 de noviembre de 2006 para la votación y fallo, en la fecha indicada se acordó oír a las partes sobre la posible concurrencia de la causa de desestimación del recurso consistente en la caducidad del procedimiento de acuerdo con el criterio sentado respecto de la misma resolución impugnada en la sentencia de esta misma Sala y Sección de 3 de noviembre de 2006 (recurso número 344/2004). Tras cumplimentarse este trámite fue señalado nuevamente el día 17 de mayo de 2007, fecha en la que tuvo lugar la deliberación, votación y fallo del recurso.

SEPTIMO: Aparecen observadas las formalidades de tramitación que son las del procedimiento ordinario.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: Mediante la sentencia de esta misma Sala y Sección de 3 de noviembre de 2006 (recurso nº 344/2004), se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de "Iberdrola Generación, S.A." contra el Acuerdo del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de 7 de julio de 2004, objeto de impugnación en este mismo proceso. La anulación del acto se fundó en la caducidad del expediente sancionador.

SEGUNDO: Por razones de coherencia la presente resolución debe dictarse en los mismos términos que la precedente antes citada, debiendo subrayarse los siguientes hitos cronológicos:

1) El 8 de noviembre de 2002 se recibió en el TDC procedente del SDC y se admitió a trámite por providencia de 21 de noviembre siguiente.

2) El 7 de julio de 2004 se dictó la Resolución que fue notificada el día 8 siguiente, habiéndose interrumpido el plazo por decisión del TDC en dos ocasiones:

a) Por providencia de 31 de marzo de 2003 con efectos de 18 de marzo, por la interposición de un recurso de reposición contra el Auto sobre prueba y vista, levantada el 11 de septiembre de 2003 con efectos del día 4 anterior.

b) Por la práctica de diligencias para mejor proveer, el 16 de abril de 2004 y se mantuvo hasta el 23 de junio siguiente.

En relación a la primera interrupción, debe concluirse que, no sólo el supuesto no se encuentra recogido en el *art. 56.2 de la LDC*, norma que prevé los casos en los que procede la interrupción, sino que el *art. 44 de la misma ley* señala que ese tipo de recursos no debe ser admitido a trámite, argumento que fue empleado por el TDC para inadmitir el recurso por Acuerdo de 4 de septiembre de 2003. Por todo ello, la interrupción acordada el 31 de marzo de 2003, que tuvo una duración de 5 meses y 18 días, es contraria a derecho por lo que debió declararse la caducidad del expediente una vez transcurridos 12 meses desde su admisión a trámite más 30 días, de acuerdo con lo dispuesto en el *art. 56.2 de la LDC*.

TERCERO: No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el *art. 131 de la LJCA*.

Vistos los preceptos citados por las partes y demás de pertinente y general aplicación, venimos a pronunciar el siguiente:

FALLO

Estimamos el recurso interpuesto y anulamos el acto impugnado. Sin costas.

Así por ésta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

De conformidad con lo dispuesto en el *art. 248 de la LOPJ* al tiempo de notificar esta Sentencia de indicará a las partes que contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala III del Tribunal Supremo.

PUBLICACION. La anterior Sentencia fue leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, en audiencia pública.