

Id Cendoj: 28079230062006100700
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 344 / 2004
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: JOSE MARIA DEL RIEGO VALLEDOR
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a tres de noviembre de dos mil seis.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, y bajo el número 344/2004, se tramita, a instancia de **Iberdrola Generación**, S.A., representada por la Procuradora Dña. Victoria Brualla Gómez de la Torre, contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, de fecha 7 de julio de 2004 (expediente 552/02), sobre conductas prohibidas por la *ley 16/1989*, en el que ha intervenido como parte codemandada Endesa Generación, S.A., representada por la Procuradora

Dña. María del Rosario Victoria Bolívar y la Administración demandada ha estado representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado, siendo la cuantía del mismo 901.518,16 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de **Iberdrola Generación**, S.A. interpuso recurso contencioso administrativo, contra la Resolución de referencia, mediante escrito de fecha 28 de julio de 2004, y la Sala, por providencia de fecha 2 de septiembre de 2004, acordó tener por interpuesto el recurso y ordenó la reclamación del expediente administrativo.

La representación procesal de Endesa Generación presentó escrito el 24 de septiembre de 2004, en el que solicitó ser tenida por parte y la Sala, por providencia de 17 de noviembre de 2004 tuvo a dicha sociedad por personada en condición de parte codemandada.

SEGUNDO.- Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente, para que en el plazo legal formulase escrito de demanda, haciéndolo en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, y suplicando lo que en su escrito de demanda consta literalmente.

La Administración demandada formuló, a su vez, escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que, a tal fin, estimó oportuno.

Transcurrido el plazo concedido a parte codemandada para que contestara la demanda, sin que lo hubiera efectuado, se declaró precluido dicho trámite.

TERCERO.- No se solicitó el recibimiento a prueba, y evacuado el trámite de conclusiones por la parte actora y el Abogado del Estado, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día 31 de octubre de 2006.

CUARTO.- En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales,

previstas en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y en las demás disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. José M^a del Riego Valledor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso administrativo contra la Resolución del Tribunal del Defensa de la Competencia, de fecha 7 de julio de 2004, en cuya parte dispositiva se contenían - entre otros- los siguientes pronunciamientos relacionados con **Iberdrola Generación** , parte actora en este recurso:

4º. Declarar a **Iberdrola Generación** SA autora y 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 de Levante, 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 de 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.

6º. Intimar a **Iberdrola Generación** , SA ..(y a otras dos empresas eléctricas).. para que se abstengan de realizar estas prácticas prohibidas.

7º. Ordenar a **Iberdrola Generación** , SA ...(y a otras empresas eléctricas).. que cada una de ellas publique, a su costa y en el plazo de dos meses, la parte dispositiva de esta Resolución en el BOE y en la sección económica de un diario nacional de información general.

8º. Imponer a **Iberdrola Generación** , SA...(y a otras dos empresas eléctricas).. una multa sancionadora (a cada una) de 901.518,16 euros.

SEGUNDO.- La parte actora alega en su demanda: a) caducidad del procedimiento, b) vulneración de los principios de legalidad y tipicidad en materia sancionadora, c) vulneración por la Resolución recurrida del principio de presunción de inocencia, por inexistencia de prueba de la conducta abusiva sancionada.

Solicita también la demanda la publicidad de la sentencia estimatoria, en su caso, con condena en costas.

El Abogado del Estado rechaza la caducidad del expediente y considera que se ha producido abuso de posición dominante.

TERCERO.- Tratamos de la primera de las cuestiones planteadas en la demanda.

El *artículo 56.2 de la ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia* (LDC), dispone que "...el Tribunal dictará resolución y la notificará, en el plazo máximo de doce meses a contar desde la admisión a trámite del expediente..."

El expediente procedente del Servicio de Defensa de la Competencia se recibió en el Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) el día 8 de noviembre de 2002 (folio 1 del expediente del TDC), y se admitió a trámite por providencia de 21 de noviembre de 2002 (folio 17 del expediente del TDC). Como resulta del *artículo 56.2 LDC* , el plazo máximo de 12 meses para dictar resolución y notificarla inicia su cómputo en esta fecha de admisión a trámite.

La Resolución del TDC es de fecha 7 de julio de 2004, notificada a la sociedad actora el 8 de julio de 2004 (folio 3044 del expediente del TDC), de forma que la fase del expediente sancionador ante el TDC se ha prolongado de 21 de noviembre de 2002 a 8 de julio de 2004, lo que a primera vista excede notablemente del plazo máximo de duración de dicha fase establecido en 12 meses por el *artículo 56.2 LDC* antes citado.

CUARTO.- El *artículo 56.2 LDC* prevé, sin embargo, interrupciones en el cómputo de ese plazo máximo de 12 meses. Dice al respecto el precepto citado:

El plazo ...(para que el TDC dicte resolución y la notifique)...se interrumpirá cuando se planteen

cuestiones incidentales en que la Ley prevea la suspensión, se interpongan recursos y se acuerde la suspensión por el órgano jurisdiccional competente, se acuerde la práctica de diligencias para mejor proveer por el Tribunal de Defensa de la Competencia, se deba proceder a cambio de calificación en los términos del *artículo 43.1 de esta Ley* o se acuerde la suspensión por la concurrencia con un procedimiento ante los órganos comunitarios o con la instrucción de un proceso penal, así como para la presentación de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. También en este caso será de aplicación lo dispuesto en el *artículo 42.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas* y del Procedimiento Administrativo Común.

El TDC acordó por dos veces, a lo largo del procedimiento sancionador, la interrupción del plazo máximo para dictar resolución. La primera interrupción se acordó en la providencia de 31 de marzo de 2003, con efectos de 18 de marzo de 2003 (folio 2130 del expediente administrativo), debido a la interposición de un recurso de reposición contra el auto sobre prueba y vista, y fue levantada por providencia de 11 de septiembre de 2003, con efectos de 4 de septiembre de 2003 (folio 2301 del expediente), mientras que la segunda interrupción se acordó al haberse ordenado la práctica de diligencias para mejor proveer el 16 de abril de 2004 (folio 2748), y se mantuvo hasta el 23 de junio de 2004, según resulta de la providencia de 5 de julio de 2004 (folio 2880).

De manera que el expediente sancionador en su fase ante el TDC, admitido a trámite el 21 de noviembre de 2002, cumplió el plazo máximo de 12 meses de tramitación el 20 de noviembre de 2003, por lo que la notificación de la Resolución al demandante el 8 de julio de 2004 se produjo 7 meses y 17 días después de transcurrido dicho plazo máximo de 12 meses. A su vez, los periodos de interrupción que hemos comprobado fueron de 18 de marzo a 4 de septiembre de 2003 (5 meses y 18 días) y de 16 de abril a 23 de junio de 2004 (2 meses y 6 días), sumando entonces 7 meses y 24 días de interrupción.

Si la tramitación del expediente se prolongó durante un año, 7 meses y 17 días y el tiempo que debemos descontar debido a las interrupciones fue de 7 meses y 24 días, es claro entonces que el expediente se resolvió y notificó la resolución 7 días antes de cumplirse el plazo máximo de tramitación de 12 meses establecido en el *artículo 56.2 LDC*.

QUINTO.- Sin embargo, la parte actora mantiene que la tramitación del expediente ante el TDC superó los 12 meses, porque considera disconforme a derecho la primera de las interrupciones del expediente sancionador.

Ya hemos examinado dicha interrupción, que se acordó en la providencia de 31 de marzo de 2003, con efectos de 18 de marzo de 2003, debido a la interposición de un recurso de reposición contra el auto sobre prueba y vista, y fue levantada por providencia de 11 de septiembre de 2003, con efectos de 4 de septiembre de 2003.

También hemos dicho que el *artículo 56.2 LDC* establece como regla general un plazo de duración máxima de 12 meses de la fase del procedimiento sancionador ante el TDC. Dicho plazo se introdujo en la LDC por el *artículo 100 de la ley 66/1997, de 30 de diciembre*, y la *Disposición Transitoria 12ª de la misma ley 66/1997* ordenó su aplicación a aquellos expedientes admitidos a trámite por el Tribunal a partir del 1 de enero de 1998, como es el caso del expediente al que se refiere este recurso.

El propio *artículo 56.LDC* enumera determinados supuestos en los que admite la interrupción del plazo de 12 meses para dictar Resolución, si bien la Sala considera que en ninguno de los supuestos descritos por la ley tiene encaje la interrupción acordada por el TDC.

En efecto, no puede considerarse que el recurso de reposición contra el auto de prueba de 25 de febrero de 2003, se encuentre contemplado en el *artículo 56.2 LDC* como un supuesto de interrupción, porque dicho precepto no autoriza que cualquier recurso interrumpa el plazo máximo de 12 meses para dictar Resolución, sino admite únicamente tal posibilidad -como inequívocamente se desprende de su texto- en los casos en que se planteen recursos "...y se acuerde la suspensión por el órgano judicial competente...", lo que no ha sucedido en el caso de autos. La claridad de la actual redacción del precepto no permite una interpretación distinta, sin violentar el propio contenido de la norma.

Pero no sólo el recurso de reposición interpuesto contra el auto de prueba no está incluido entre los supuestos del *artículo 56.2 LDC* de interrupción del plazo máximo de 12 meses, sino que incluso la propia LDC, en su *artículo 40.4*, prevé expresa y precisamente que un recurso de tal clase ni siquiera se admita a trámite, y por tal razón el propio TDC resolvió inadmitir el recurso, en Acuerdo de 4 de septiembre de 2003 (folios 15 a 18 de la ampliación del expediente, expediente r560/03), lo que refuerza la tesis de que siendo

un recurso de tales características inadmisibles, como el propio TDC ha reconocido, menos todavía podrá interrumpir el plazo de duración máxima de 12 meses de la fase del procedimiento sancionador ante el TDC

SEXTO.- Por todo lo razonado hasta ahora, la interrupción del plazo máximo para dictar resolución, acordada en la providencia de 31 de marzo de 2003, que tuvo una extensión de 5 meses y 18 días, es contraria a derecho, de forma que debió declararse la caducidad del expediente sancionador que se encuentra en el origen de estas actuaciones, una vez transcurrido el plazo máximo de 12 meses del *artículo 56.2 LDC* desde su admisión a trámite, más los 30 días a que se refiere el último párrafo del mismo precepto, sin que el TDC hubiera dictado resolución.

Debe estimarse por consiguiente la demanda, declarando la caducidad del procedimiento, con archivo del expediente.

SÉPTIMO.- Solicita además la demanda que, en el supuesto de estimación, se condene a la Administración recurrida a dar a la sentencia estimatoria la misma publicidad que a la Resolución impugnada, pretensión que debe ser acogida, a fin de procurar a la sociedad actora el resarcimiento de los perjuicios ocasionados por la citada publicidad, de acuerdo con lo previsto en el *artículo 31.2 LJCA*.

Para la obtención de la citada finalidad resarcitoria, la publicación de la parte dispositiva de esta sentencia, en el caso de que efectivamente se hubiera procedido a la publicación de la Resolución del TDC objeto del presente recurso, se efectuará en los mismos medios que la Resolución del TDC, esto es, en el BOE y en la sección económica de un diario nacional de información general.

OCTAVO.- No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el *artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*.

FALLAMOS

En atención a lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, ha decidido:

ESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de **Iberdrola Generación**, S.A, contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, de fecha 7 de julio de 2004, que anulamos por ser contraria a derecho, ordenando la publicación de la parte dispositiva de la presente sentencia en la forma indicada en el Fundamento Jurídico Séptimo.

Sin expresa imposición de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes con la indicación a que se refiere el *artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*.

Así, por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente en la misma, lltmo. Sr. D. JOSE M^º DEL RIEGO VALLEDOR, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional; certifico.-