



Roj: **SAN 2960/2023 - ECLI:ES:AN:2023:2960**

Id Cendoj: **28079230062023100387**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **06/06/2023**

Nº de Recurso: **2427/2019**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **BERTA MARIA SANTILLAN PEDROSA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEXTA

Núm. de Recurso: 0002427 /2019

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 15276/2019

Demandante: INDUSTRIA DESMOTADORA ANDALUZA, S.L

Procurador: DÑA. INÉS MARÍA ÁLVAREZ GODOY

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. BERTA SANTILLAN PEDROSA

SENTENCIA N^o:

Ilma. Sra. Presidenta:

D^a. BERTA SANTILLAN PEDROSA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

D^a. MARIA JESUS VEGAS TORRES

D. RAMÓN CASTILLO BADAL

Madrid, a seis de junio de dos mil veintitrés.

VISTO por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, el recurso contencioso-administrativo núm. **2427/2019**, promovido por la Procuradora de los Tribunales Dña. Inés María Álvarez Godoy, que actúa en nombre y en representación de la mercantil **INDUSTRIA DESMOTADORA ANDALUZA, S.L.**, contra la Resolución dictada en fecha 19 de septiembre de 2019 por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia que acuerda la inadmisión del recurso de revisión de oficio interpuesto contra la resolución de 19 de diciembre de 2013, dictada por la CNMC en el expediente S/0378/11 DESMOTADORAS DE ALGODÓN. Ha sido parte en autos la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO. Interpuesto el recurso y seguidos los oportunos trámites prevenidos por la Ley de la Jurisdicción, se emplazó a la parte demandante para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, terminaba suplicando de esta Sala que dicte sentencia por la que:

"...estimando la demanda interpuesta por esta parte:

Primero.- Declare, por no ser conforme a Derecho, la nulidad de la Resolución dictada por la CNMC con fecha 19 de septiembre de 2019 -poniendo fin al expediente R/AJ/110/19-, y por la cual se acuerda la inadmisión de la solicitud de revisión de oficio instada por INDESA.

Segundo.- Como consecuencia de lo anterior:

- Decrete la nulidad de la Resolución dictada por la CNMC con fecha 19 de diciembre de 2013 -poniendo fin al expediente S/0378/11-, en la apreciación de existencia de una infracción única y continuada, que quede limitada a las prácticas de fijación de precio y reparto de mercado, con exclusión de la práctica de calificación de boicot y cierre de mercado a la desmotadora "Algodonera La Blanca Paloma".

- Determine la multa a imponer a mi representada INDESA, y dado que la responsabilidad de la misma quedaría reducida a dos prácticas anticompetitivas, proceda a reducir en un tercio la sanción impuesta mediante la citada Resolución de fecha 19 de diciembre de 2013.

- Dado lo anterior, y teniendo en consideración -tal como reconoce la resolución recurrida en su Antecedente de Hecho 4- que con fecha 11 de septiembre de 2018, INDESA procedió a pagar el importe de 98.565,97 € al que ascendió la multa impuesta, proceda a condenar a la Administración demandada a restituir a INDESA la suma de 32.855,32 euros, más los intereses legales que procedan desde la fecha de pago del total de la multa, y cuya cuantificación dejamos para ejecución de sentencia.

Tercero.- Imponga la condena en costas devengadas en el presente procedimiento a la Administración demandada, de conformidad con cuanto dispone el artículo 139.1 de la LJCA ".

SEGUNDO. El Abogado del Estado presentó escrito de contestación a la demanda en el que suplicaba se dicte sentencia que confirme el acto recurrido en todos sus extremos.

TERCERO. Una vez practicadas las pruebas admitidas a trámite, las partes presentaron los correspondientes escritos de conclusiones quedando posteriormente el recurso pendiente para votación y fallo. Y se fijó para ello la audiencia del día 17 de mayo de 2023.

Ha sido ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dña. Berta Santillán Pedrosa, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. En el presente recurso contencioso-administrativo, la entidad actora, INDUSTRIA DESMOTADORA ANDALUZA, S.L. (en adelante, INDESA), impugna la Resolución dictada en fecha 19 de septiembre de 2019 por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia que inadmite el recurso de revisión de oficio interpuesto por la recurrente contra la resolución de 19 de diciembre de 2013, dictada por el Consejo de la CNMC en el expediente S/0378/11 DESMOTADORAS DE ALGODÓN. Y se inadmite porque la CNMC ha entendido que no concurren los requisitos establecidos en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, para proceder a la anulación de la resolución de la CNMC de 19 de diciembre de 2013 ya que dicha resolución administrativa se ha confirmado en vía jurisdiccional y concurre, por tanto, cosa juzgada material que impide que en un proceso posterior pueda modificarse el criterio que ya se ha fijado y resuelto por sentencia firme en un proceso anterior.

SEGUNDO. Con el fin de centrar adecuadamente el objeto del presente proceso se destacan los siguientes hechos que se deducen del expediente administrativo y de las alegaciones de las partes:

1. Con fecha 19 de diciembre de 2013, el Consejo de la Comisión Nacional de los

Mercados y la Competencia dictó resolución en el expediente S/0378/11 DESMOTADORAS DE ALGODON, y por la cual se sancionó a la mercantil ahora recurrente, INDESA, por la realización de conductas colusorias prohibidas en el artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia y del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, consistentes en una infracción única y continuada que englobaba prácticas de fijación de precios, reparto de mercado y cierre de mercado a otras empresas en el sector del algodón.



2. Con fecha 13 de febrero de 2014, INDESA interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la CNMC de 19 de diciembre de 2013 que se desestimó mediante sentencia dictada por esta misma sección en fecha 24 de noviembre de 2017, rec. nº 61/2014, confirmando la resolución sancionadora impugnada por entender que era conforme con el ordenamiento jurídico.

3. Contra la citada sentencia, INDESA interpuso recurso de casación que se inadmitió por el Tribunal Supremo mediante auto dictado en fecha 2 de julio de 2018 quedando así firme la sentencia desestimatoria que había dictado esta sección en fecha 24 de noviembre de 2017.

4. Con fecha 11 de septiembre de 2018, INDESA procedió a realizar el pago de la sanción que se le había impuesto en la resolución dictada en fecha 19 de diciembre de 2013 por importe de 98.565,97 euros.

5. Con fecha 25 de julio de 2019, la entidad recurrente presentó ante la CNMC escrito solicitando la revisión de oficio de la resolución sancionadora dictada por la CNMC en fecha 19 de diciembre de 2013 y ello al amparo de lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

6. La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC acuerda inadmitir la solicitud de revisión de oficio mediante la resolución que constituye el objeto del presente recurso contencioso-administrativo y ello porque existe sentencia firme en relación con el objeto de la referida solicitud de revisión de oficio.

TERCERO. En el escrito de demanda presentado por la parte actora se solicita la nulidad de la resolución impugnada y ello en virtud de las siguientes consideraciones.

En contra del criterio de la CNMC, niega que carezca de fundamento la solicitud de revisión de oficio instada respecto de la resolución sancionadora dictada en fecha 19 de diciembre de 2013. Sostiene que dicha resolución sancionadora vulnera los artículos 14 y 25 de la Constitución en cuanto que sanciona a la recurrente por la realización de conductas colusorias tales como el cierre del mercado a otras empresas en el sector del algodón cuando el Tribunal Supremo en las sentencias dictadas en fecha 10 de junio de 2019 acordó excluir dicha conducta colusoria estimando así los recursos de casación nº 1261/2018 y 1304/2018 que se habían interpuesto contra las sentencias dictadas por esta sección en fechas 27 de octubre y 20 de noviembre de 2017 (recursos nº 89/2014 y 83/2014) en relación con la misma resolución sancionadora dictada por la CNMC en fecha 19 de diciembre de 2013. Concretamente, el Tribunal Supremo en dichas sentencias acordó la estimación parcial de los recursos contencioso-administrativos que se habían interpuestos contra la Resolución dictada por la CNMC en fecha 19 de diciembre de 2013 (expediente S/0378/11 Desmotadoras de algodón), anulándola en parte en cuanto que excluye como conducta prohibida por los artículos 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio y de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, el cierre de mercado a otras empresas en el sector del algodón, con la consiguiente reducción de la sanción impuesta a cada una de las recurrentes en los términos indicados en la fundamentación jurídica de las referidas sentencias del Tribunal Supremo.

Y, precisamente, a la vista del pronunciamiento recogido en las citadas sentencias del Tribunal Supremo, la entidad ahora recurrente instó ante la CNMC la revisión de oficio de la Resolución de la CNMC de fecha 19 de diciembre de 2013, por la que se había puesto fin al expediente sancionador S/0378/11. Concretamente, interesó que:

1. Se decrete la nulidad de la citada Resolución de fecha 19 de diciembre de 2013, en la apreciación de existencia de una infracción única y continuada, que debe quedar limitada a las prácticas de fijación de precio y reparto de mercado, con exclusión de la práctica de calificación de cierre de mercado a la desmotadora "Algodonera La Blanca Paloma".

2. Se determine que la multa a imponer a INDESA, y dado que la responsabilidad de esta quedaría reducida a dos prácticas anticompetitivas, debe reducirse en un tercio de la sanción impuesta mediante la citada Resolución de fecha 19 de diciembre de 2013.

Por otra parte, sostiene que no produce efectos de cosa juzgada material la existencia de una sentencia desestimatoria que ha quedado firme respecto de la conducta colusoria que se ha excluido por el Tribunal Supremo en las sentencias referidas y ello porque, según expone, ni en la sentencia desestimatoria dictada por esta sección en fecha 24 de noviembre de 2017 ni en el auto de 2 de julio de 2018 dictado por el Tribunal Supremo inadmitiendo el recurso de casación presentado frente dicha sentencia se recoge ningún pronunciamiento expreso respecto de la conducta colusoria por la que se le había sancionado en la resolución de 19 de diciembre de 2013 consistente en el cierre del mercado a otras empresas en el sector del algodón.



CUARTO. Centrado el objeto de debate debemos dejar claro que la resolución administrativa ahora impugnada se ha limitado a declarar la inadmisión del recurso de revisión de oficio planteado por la recurrente frente a la resolución sancionadora dictada por la CNMC en fecha 19 de diciembre de 2013. De tal manera que, en este procedimiento judicial, corresponde a esta Sala examinar exclusivamente si la referida declaración de inadmisibilidad es o no conforme al ordenamiento jurídico hasta el punto de que si entendiéramos que no lo es deberíamos retrotraer las actuaciones para que la CNMC tramitara la solicitud de la revisión de oficio planteado por la actora cumpliendo los distintos tramites exigidos en el artículo 106 de la Ley 39/2015 y, entre ellos, el informe del Consejo de Estado.

Como venimos diciendo la entidad recurrente presentó ante la CNMC escrito solicitando la revisión de oficio de actos nulos regulada en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que dispone:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1.

2. Asimismo, en cualquier momento, las Administraciones Públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 47.2.

3. El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.

4. Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.

5. Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo".

La tesis de la recurrente es que la resolución sancionadora dictada por la CNMC en fecha 19 de diciembre de 2013 es nula de pleno derecho al amparo del artículo 47.1.a) de la Ley 39/2015 porque, en relación con la practica colusoria por la que se le ha sancionado consistente en el cierre del mercado a otras empresas del sector del algodón, vulnera derechos fundamentales tales como los recogidos en los artículos 14 y 25 de la Constitución. Y ello porque el Tribunal Supremo en las sentencias dictadas en fecha 10 de junio de 2019 (recursos de casación nº 1261/2018 y 1304/2018) ha excluido como conducta colusoria el boicot o cierre de mercado a la mercantil Algodonera La Blanca Paloma con consecuencias en el importe de la sanción de multa impuesta en cuanto que se ha reducido.

Esta Sala anticipa la desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto. Es cierto que nos encontramos ante una única resolución sancionadora dictada por la CNMC en la que se han sancionado a diversas entidades por su participación en la realización de conductas colusorias que se han calificado como infracción única y continuada consistentes en la fijación de precios, reparto del mercado y el cierre del mercado a otras empresas del sector del algodón. Sin embargo, es posible que esa resolución sancionadora en cuanto que afecta a diversas entidades pueda, en los casos de impugnación, obtener respuestas distintas de los órganos judiciales atendiendo a las circunstancias probatorias de cada una de las empresas sancionadas. Pues bien, esta aclaración permite afirmar que las sentencias del Tribunal Supremo dictadas en fecha 10 de junio de 2019 afectaban a empresas distintas de la recurrente y el hecho de que hayan sido sancionadas en la misma resolución sancionadora no impide que la misma pueda anularse para alguno de los sancionados y no para otros al examinarse cuestiones que afectan ya a cada uno de los recurrentes. De tal manera que, efectivamente, las empresas que obtuvieron sentencias favorables del Tribunal Supremo han obtenido una reducción del importe de la sanción de multa al haberse excluido por el Tribunal Supremo una de las conductas colusorias inicialmente imputadas, como fue el cierre del mercado a otras empresas del sector del algodón. Lo que sucede es que esas sentencias dictadas por el Tribunal Supremo no pueden afectar a las entidades sancionadas que, como es el caso, obtuvieron ya sentencias desestimatorias que han quedado firmes porque el Tribunal Supremo acordó inadmitir el recurso de casación que se había presentado frente a ellas. Y, en consecuencia, nos encontramos en el caso analizado con que la resolución sancionadora dictada



en fecha 19 de diciembre de 2013 en relación con la ahora recurrente ya se examinó por los órganos judiciales desestimando su pretensión a través de una sentencia que ha quedado firme y, por tanto, estamos ante una situación de cosa juzgada material que impide que pueda modificarse el criterio ya recogido en la sentencia firme desestimatoria dictada por esta sección en fecha 24 de noviembre de 2017 en la que se acuerda desestimar el recurso contencioso-administrativo porque se entendió que la citada resolución sancionadora era conforme con el ordenamiento jurídico en todos los aspectos en los que se había impugnado incluida la conducta colusoria de cierre del mercado a otras empresas. Cuestión esta que ha quedado firme al haberse pronunciado ya un órgano judicial respecto de la recurrente y ello impide que ese criterio judicial pueda modificarse por la vía de la revisión de oficio de los actos administrativos nulos al amparo del artículo 106 de la Ley 39/2015 que ha planteado la entidad recurrente en vía administrativa, toda vez que no es posible emitir una nueva decisión que contradiga o que se oponga a lo ya decidido en una sentencia que ha quedado firme.

QUINTO. La íntegra desestimación del recurso implica la condena en costas a la entidad recurrente de conformidad con el artículo 139.1 de la LJCA.

Vistos los preceptos citados por las partes y demás de pertinente y general aplicación,

FALLAMOS

DESESTIMAR el recurso contencioso administrativo núm. **2427/2019**, promovido por la Procuradora de los Tribunales Dña. Inés María Álvarez Godoy, que actúa en nombre y en representación de la mercantil **INDUSTRIA DESMOTADORA ANDALUZA, S.L.**, contra la Resolución dictada en fecha 19 de septiembre de 2019 por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia que inadmitió el recurso de revisión de oficio interpuesto contra la resolución de 19 de diciembre de 2013, dictada por el Consejo en el expediente S/0378/11 DESMOTADORAS DE ALGODÓN. Resolución que ahora confirmamos porque entendemos que es conforme con el ordenamiento jurídico.

Se imponen a la parte actora las costas procesales causadas en esta instancia.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su **notificación**; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2. de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Así, lo mandamos, pronunciamos y firmamos.