

Id Cendoj: 28079130032006100056
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
 Sede: Madrid
 Sección: 3
 Nº de Recurso: 1451 / 2002
 Nº de Resolución:
 Procedimiento: CONTENCIOSO
 Ponente: EDUARDO ESPIN TEMPLADO
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x PRUEBA ILÍCITAMENTE OBTENIDA x
- x CADUCIDAD POR HECHO IMPUTABLE A LA ADMINISTRACIÓN (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x VALORACIÓN DE LA PRUEBA x
- x PROPORCIONALIDAD (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA x
- x SEGURIDAD JURIDÍCA x
- x DEFENSA DE LA COMPETENCIA x
- x CONDUCTAS PROHIBIDAS (COMPETENCIA) x
- x DERECHO COMUNITARIO DE LA COMPETENCIA x
- x PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA x
- x GANADERÍA x

Resumen:

A la hora de valorar la concurrencia de conductas colusorias en materia de concertación para aplicar los mismos precios base e idénticas bonificaciones y penalizaciones por calidad de leche en las compras de leche de vaca realizadas con los ganaderos, la Sala ha optado por establecer los siguientes criterios de general aplicación, que permiten rechazar muchos de los motivos casacionales esgrimidos: ilicitud de las pruebas; separación entre instrucción y sanción; caducidad del expediente sancionador; valoración de la prueba; principio de confianza legítima y principio de proporcionalidad. Por otra parte, es inexistente la vulneración de la jurisprudencia del TJCE sobre los requisitos necesarios para declarar concertación entre empresas. Finalmente, y en cuanto a la sanción impuesta, lo cierto es que el Tribunal tuvo en cuenta el gasto generado por la misma a las sociedades sancionadas, según recuerda de forma expresa al razonar la cuantía de la multa impuesta, por lo que ningún fundamento tiene la queja de las actoras, quienes han visto satisfecho el fondo de su pretensión ya en un primer momento por parte del propio TDC.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Febrero de dos mil seis.

VISTO por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 1.451/2.002, interpuesto por CLESA, S.A. y LÁCTEAS DEL ATLÁNTICO, S.A. (absorbida por Clesa, S.A.), representadas por la Procuradora D^a M^a Jesús González Díez, contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en fecha 14 de diciembre de 2.001 en el recurso contencioso-administrativo número 738/1.997, sobre sanción por realización de práctica restrictiva de la competencia consistente en la concertación para aplicar los mismos precios base e idénticas bonificaciones y penalizaciones por calidad de leche en las compras de leche de vaca realizadas con los ganaderos (Expte. 352/94 Industrias Lácteas, del Tribunal de Defensa de la Competencia).

Son partes recurridas la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada por el Sr. Abogado del Estado, y la UNIÓN DE PEQUEÑOS AGRICULTORES, representada por el Procurador D. Roberto Granizo Palomeque.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso contencioso-administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional dictó sentencia de fecha 14 de diciembre de 2.001, desestimatoria del recurso promovido por las empresas Clesa, S.A., Lácteas del Atlántico, S.A. -posteriormente objeto de fusión por absorción por Clesa, S.A., quien la sucedió universalmente en todos los bienes, derechos y obligaciones, incluida su actuación en dicho proceso- y Letona, S.A. contra la resolución del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1.997, que, entre otros puntos, declaraba la realización por diversas empresas de una práctica restrictiva de la competencia prohibida por el artículo 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia, consistente en la concertación para aplicar los mismos precios base e idénticas bonificaciones y penalizaciones por calidad de leche en las compras de leche de vaca realizadas a los ganaderos, encontrándose entre dichas empresas las demandantes, a las que se imponía la sanción de multa por cuantía, respectivamente, de 39 millones de pesetas, 29 millones de pesetas y 11.900.000 pesetas (expte. 352/94 del Tribunal de Defensa de la Competencia - 847/92 del Servicio de Defensa de la Competencia).

SEGUNDO.- Notificada dicha sentencia a las partes, las demandantes presentaron escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 13 de febrero de 2.002, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Emplazadas las partes, la representación procesal de Clesa, S.A. y de Letona, S.A. compareció en forma en fecha 26 de marzo de 2.002, mediante escrito interponiendo recurso de casación al amparo del apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que articula en los siguientes motivos:

- 1º, por infracción del artículo 43.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 20.6 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto y con la Disposición Transitoria Única de este último; - 2º, por infracción del artículo 24.1 de la Constitución;

- 3º, por infracción de la jurisprudencia que cita de este Tribunal y del Tribunal Constitucional;

- 4º, por infracción del artículo 134. 2 de la ya citada Ley 30/1992 y del artículo 10 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora; - 5º, por infracción del artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, en relación con el artículo 20.3 del antes citado Reglamento; - 6º, por infracción de la jurisprudencia que cita del Tribunal de Justicia de la Unión Europea;

- 7º, por infracción del artículo 10.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, y

- 8º, por infracción del artículo 4.2 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1398/1993.

Terminaba suplicando que se dicte sentencia casando la recurrida y en su lugar dictar otra por la que se anule la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1.997 y las sanciones en ella impuestas. Mediante otrosí solicitaba la celebración de vista.

El recurso de casación fue admitido por Auto de la Sala de fecha 27 de mayo de 2.004 en cuanto a las empresas Clesa, S.A. y Lácteas del Cantábrico, S.A., pero se inadmitió en cuanto a Letona, S.A., debido a la insuficiente cuantía de la multa que se le impuso.

CUARTO.- Personado el Abogado del Estado, ha formulado escrito de oposición al recurso de casación, suplicando que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso e imponga las costas causadas a la parte recurrente de conformidad con lo establecido en la Ley de la Jurisdicción.

Asimismo se ha opuesto al recurso de casación la también comparecida Unión de Pequeños Agricultores, quien suplicaba en su escrito que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso, declarando ajustada a derecho la sentencia objeto del recurso, con imposición de costas a la parte recurrente.

QUINTO.- Por providencia de fecha 20 de octubre de 2.005 se ha señalado para la deliberación y

fallo del presente recurso el día 7 de febrero de 2.006, en que han tenido lugar dichos actos.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto y planteamiento del recurso de casación.

Formulan las sociedades Clesa, S.A., y Lácteos del Atlántico, S.A. el presente recurso de casación contra la Sentencia dictada el 14 de diciembre de 2.001 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional. En dicha Sentencia se desestimaba el recurso interpuesto contra la resolución del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1.978 que, en su parte dispositiva y en lo que a este recurso interesa, acordaba:

"PRIMERO. No tomar en consideración como prueba en este procedimiento:

a) El documento denominado "borrador del acta de la Junta Directiva de FENIL de 3 de septiembre de 1991" por existir fundadas dudas sobre su autenticidad o las garantías que rodearon su obtención.

b) Los documentos declarados confidenciales a petición de parte por no haber sido objeto de contradicción.

c) Los documentos aportados en el trámite de valoración de los resultados de la diligencia para mejor proveer, acordando por Providencia de 5 de julio de 1996, por haber precluido el derecho de los interesados a proponer y presentar nuevas pruebas. Dichos documentos deberán ser devueltos a los interesados que los aportaron.

[...]

CUARTO. Declarar que en el presente expediente ha resultado acreditada la realización por las cuarenta y ocho empresas que más adelante se especifican de una práctica restrictiva de la competencia, prohibida por el *artículo 1.1. de la Ley de Defensa de la Competencia*, consistente en haberse concertado para aplicar los mismos precios base e idénticas bonificaciones y penalizaciones por calidad de leche en las compras de leche de vaca realizadas con los ganaderos.

Intimar a las citadas empresas para que en el futuro se abstengan de realizar tales prácticas.

Imponer a sus autoras las siguientes multas:

[...]

- CLESA 39.000.000 ptas.

[...]

- LÁCTEAS DEL ATLÁNTICO, S.A. 29.000.000 ptas.

[...]

SÉPTIMO. Ordenar la publicación de la parte dispositiva de la presente Resolución en el Boletín Oficial del Estado, en uno de los diarios de ámbito nacional y en el de mayor circulación de la provincia donde tengan su domicilio las empresas sancionadas.

La publicación correrá a cargo de cada una de las empresas sancionadas."

La Sentencia recurrida rechazaba las diversas alegaciones de las actoras en la forma que veremos en los ocho motivos en que se funda el recurso, todos ellos acogidos al *apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción*. En el primero motivo se aduce la infracción de las normas reguladoras de la caducidad. El segundo se basa en la supuesta indefensión sufrida al no haber podido acceder a determinado material probatorio, con infracción del artículo 24.1 de la Constitución. El tercer motivo se fundamenta en la infracción de la jurisprudencia de este Tribunal que se cita, en relación con la nulidad del procedimiento sancionador como consecuencia de la ilicitud de una prueba de la que deriva todo el

procedimiento. En el cuarto motivo las actoras aducen la infracción de las normas que prevén la separación entre instrucción y resolución sancionadora y en el quinto, en estrecha relación con el precedente, denuncian que se habrían introducido hechos nuevos una vez finalizada la instrucción. En el motivo sexto se aduce la infracción de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con la existencia de una explicación plausible y alternativa a la colusión en caso de conductas paralelas. El motivo séptimo se funda en la infracción del *artículo 10.1 de la Ley de Defensa de la Competencia* por haberse fijado de forma errónea el ejercicio económico a partir del cual se ha calculado la cuantía de las multas. Finalmente, en el motivo octavo se argumenta la infracción del *artículo 4.2 de la Ley de Defensa de la Competencia* por no haber sido admitida la compensación de las multas con el coste de determinados gastos derivados del procedimiento.

El presente recurso ha sido deliberado conjuntamente con los números 5.959/2.001, 6.299/2.001, 6.074/2.002, 1.989/2.003, 3.524/2.003, 3.754/2.003 y 5.695/2.003, interpuestos por otras tantas empresas igualmente sancionadas por la misma conducta colusoria. Como en la generalidad de estos recursos se abordan diversas cuestiones de derecho comunes a todos, vemos en primer lugar la respuesta a las mismas, para luego proceder a un examen particularizado de los motivos antes reseñados en los que se funda este recurso.

SEGUNDO.- Sobre las cuestiones jurídicas comunes a los recursos de casación derivados de la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1.997.

En el examen conjunto de los distintos recursos interpuestos por diversas empresas contra la misma resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, esta Sala ha establecido los siguientes criterios de general aplicación, que permiten rechazar varios motivos del escrito de interposición.

I. Sobre la ilicitud de las pruebas. Procede dejar constancia de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la prohibición de valorar en un procedimiento administrativo sancionador pruebas obtenidas con violación de derechos fundamentales, que, en relación con su incidencia en el proceso penal, se resume en la sentencia constitucional 259/2005 . Según esta doctrina, para que se pueda hablar de prueba derivada de una prueba ilícita, es preciso que exista conexión natural o causal entre la prueba ilícita y las pruebas de cargo utilizadas, y que concurra lo que se denomina "conexión de antijuridicidad", esto es, la exigencia de un nexo entre una y otras que permita afirmar que la ilegitimidad constitucional de las primeras se extiende también a las segundas:

"De lo contrario, si esas pruebas pueden considerarse jurídicamente independientes, aunque se encuentren conectadas desde una perspectiva natural con el hecho vulnerador del derecho fundamental por derivar del conocimiento adquirido a partir del mismo, no existe una prohibición de valoración de las mismas derivada de la Constitución (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 14; 94/1999, de 31 de mayo, FJ 6; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 4; 136/2000, de 29 de mayo, FJ 6; 28/2002, de 11 de febrero, FJ 4; 167/2002, de 18 de septiembre , FJ 6).

Para determinar si existe o no esa conexión de antijuridicidad establecimos en la STC 81/1998, de 2 de abril , una doble perspectiva de análisis: una perspectiva interna, que atiende a la índole y características de la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones en la prueba originaria (qué garantías de la injerencia en el derecho se han visto menoscabadas y en qué forma), así como al resultado inmediato de la infracción (el conocimiento adquirido a través de la injerencia practicada inconstitucionalmente). Por otro lado, una perspectiva externa, que atiende a las necesidades esenciales de tutela que la realidad y efectividad del derecho al secreto de las comunicaciones exige. "Estas dos perspectivas son complementarias, pues sólo si la prueba refleja resulta jurídicamente ajena a la vulneración del derecho y la prohibición de valorarla no viene exigida por las necesidades esenciales de tutela del mismo cabrá entender que su efectiva apreciación es constitucionalmente legítima, al no incidir negativamente sobre ninguno de los dos aspectos que configuran el contenido del derecho fundamental sustantivo".

Por último, hemos afirmado que la valoración acerca de si se ha roto o no el nexo entre una prueba y otra no es, en sí misma, un hecho, sino un juicio de experiencia acerca del grado de conexión que determina la pertinencia o impertinencia de la prueba cuestionada que corresponde, en principio, a los Jueces y Tribunales ordinarios, limitándose nuestro control a la comprobación de la razonabilidad del mismo. Por ello, cuando no ha habido un pronunciamiento previo de los órganos de la jurisdicción ordinaria sobre la posible conexión existente entre las pruebas viciadas por la vulneración del derecho fundamental y el resto de la prueba practicada, en sí misma no afectada por ese vicio, este Tribunal como regla general se ha limitado a declarar la vulneración del derecho sustantivo al secreto de las comunicaciones o a la inviolabilidad del domicilio, y a anular la Sentencia condenatoria, retrotrayendo las actuaciones, para que fueran los órganos judiciales los que resolvieran acerca de la existencia o no de conexión de antijuridicidad

entre las pruebas rechazadas y las restantes y sobre la suficiencia de estas últimas para sustentar la condena (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 14; 139/1999, de 22 de julio, FJ 5; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 15; 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 28/2002, de 11 de febrero, FJ 4; 167/2002, de 18 de septiembre , FJ 6), salvo en supuestos en los que la claridad meridiana de los datos aportados al proceso de amparo y de los que se desprenden de las resoluciones judiciales le permiten ejercer directamente su control sin necesidad de reenvío (como afirmamos en la STC 171/1999, de 27 de septiembre , FJ 16)."

En este supuesto, conforme a los parámetros jurisprudenciales expuestos, procede rechazar que la sentencia recurrida incurra en vulneración de las garantías procedimentales establecidas en el *artículo 24 de la Constitución* , porque, según razona el Tribunal sentenciador, ni la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1.997, ni la incoación del expediente ante el Servicio de Defensa de la Competencia resultan "contaminadas" por la aportación con el escrito de denuncia presentado por la Unión de Pequeños Agricultores de un documento que se tacha de ilegal, al haberse formalizado otra denuncia por un ganadero contra la práctica de concertación de las Empresas lácteas, y porque la resolución sancionadora no se basó en dicha prueba, puesto que expresamente se acuerda en el apartado primero a) del fallo de la resolución administrativa, no tomar en consideración dicho documento "por existir fundadas dudas sobre su autenticidad o las garantías que rodearon su obtención".

En efecto, debe apreciarse, en primer término, que en la denuncia formalizada por Unión de Pequeños Agricultores-Unión General de Trabajadores (UPA-UGT), se exponen como hechos constitutivos de conductas contrarias a la competencia, la reiterada coincidencia en el precio base que todas las industrias lácteas abonan cada vez a los ganaderos "que es fruto de la concertación entre ellas", al no regirse las relaciones entre productores y fabricantes por contratos suscritos entre ambas partes ni haber negociaciones entre la Federación Nacional de Industrias Lácteas y las organizaciones sindicales. A tal efecto se proponía como prueba que el Servicio de Defensa de la Competencia requiriera a la referida Federación para que aporte las Actas de las Juntas celebradas, para comprobar si constan acuerdos de fijación de precios, aportando como prueba documental copias de documentos de liquidación mensual del pago de la leche de dieciséis empresas de las cuatro Comunidades Autónomas principales productoras; y como prueba testifical, se solicitaba que presten declaración ganaderos que se identifican, para que expliquen cómo se desarrollan sus relaciones comerciales con las industrias lácteas y como se fija el precio de la leche. De todo ello se evidencia que la copia del controvertido documento manuscrito del borrador del Acta de la Junta de la Federación Nacional de Industrias Lácteas de 3 de septiembre de 1.991, sobre la que se mantuvo su confidencialidad, no constituye, ab initio, la única fuente de prueba determinante de la incoación del expediente sancionador. Debe referirse, además, que el 25 de septiembre de 1.992, se recibió una nueva denuncia de un ganadero "contra el monopolio ejercido por las industrias lácteas sobre los ganaderos de vacuno productores de leche".

En consecuencia, no se aprecia en la incoación del procedimiento en materia de acuerdos y prácticas prohibidas seguido ante el Servicio de Defensa de la Competencia vulneración de los presupuestos formales establecidos en el *artículo 36 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia* , al constar datos no relacionados con el documento tachado de los que se desprenden indicios racionales de la existencia de conductas prohibidas, lo que faculta a dicho órgano practicar los actos de instrucción necesarios para su esclarecimiento y la determinación de responsabilidades.

El examen del pliego de concreción de hechos, formulado al amparo del *artículo 37 de la Ley de Defensa de la Competencia* por la Instructora del expediente promovido en el Servicio de Defensa de la Competencia de 21 de diciembre de 1.993, del que tuvo pleno conocimiento la Entidad recurrente, revela que se refieren los elementos de hechos que constituyen el antecedente de la resolución, el hecho básico objetivo y la valoración jurídica preliminar, que determina los cargos presuntamente imputados, sin referencia a que el documento del Acta constituya prueba indiciaria de la actuación concertada de las industrias lácteas.

No puede sostenerse fundadamente la tesis de que en la tramitación del expediente se ha impedido el conocimiento de documentos sobre los que se basaba la imputación, porque ésta fue formulada por el Tribunal de Defensa de la Competencia con base en la valoración de la prueba practicada, consistente fundamentalmente en la aportación de numerosas facturas, que acreditan la coincidencia plena en la fijación de los precios base, en referencia a los meses analizados; documentos mercantiles sobre los que no se ha alegado acerca de su posible falsedad y que han sido incorporados al procedimiento con todas las garantías concernientes a su publicidad y contradicción, por lo que se evidencia que no se ha producido como resultado un perjuicio injusto para los derechos de defensa (STDH de 19 de junio de 2.001).

El examen de las actuaciones procedimentales promovidas ante el Servicio de Defensa de la

Competencia y ante el Tribunal de Defensa de la Competencia no revela que a la Entidad recurrente se le haya producido indefensión en su significado material, caracterizada como una privación o restricción sustancial del derecho de defensa por significar un menoscabo sensible de los principios de contradicción y de igualdad de armas de las partes que impide o dificulta gravemente la posibilidad de alegar y acreditar los derechos en el procedimiento, con relevancia constitucional lesiva del *artículo 24 de la Constitución*, según aprecia el Tribunal Constitucional en la sentencia 237/2001, de 18 de diciembre. Puede comprobarse, en efecto, que las actoras han podido participar en la fase de instrucción del expediente sancionador ante el Servicio de Defensa de la Competencia, proponiendo prueba sin restricciones, aduciendo alegaciones y contestando el pliego de concreción de hechos, según establece el *artículo 37 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia*, así como en el procedimiento seguido ante el Tribunal de Defensa de la Competencia, proponiendo pruebas y efectuando las alegaciones que estimó oportunas según se constata en la resolución de dicho Tribunal.

El derecho a la presunción de inocencia que exige, según sostiene el Tribunal Constitucional en la sentencia 86/1995, de 6 de junio, que la prueba de cargo se realice a través de medios que sean constitucionalmente legítimos, tampoco ha sido menoscabado: la sanción impuesta a la Compañía Láctea recurrente no se basó en la consideración de la copia del Borrador del Acta de la Federación Nacional de Industrias Lácteas de 3 de septiembre de 1.991, que se contrasta con el Acta Oficial de la citada reunión, remitida por la Federación, deduciendo que no existe ninguna referencia a la adopción de un acuerdo sobre precios, sino en la valoración de otras pruebas aportadas al expediente que la Sala de instancia considera lícitas y que cabe calificar, a los efectos de la aplicación de la invocada doctrina de "los frutos del árbol envenenado", de pruebas independientes del referido documento. No se aprecia, en efecto, conexión causal ni conexión de antijuridicidad entre las citadas pruebas, lo que supone que el conocimiento adquirido con base a dicho documento es concurrente temporalmente con la aportación de otros elementos de hecho que justifican el inicio de la actuación investigadora del Servicio de Defensa de la Competencia.

El Tribunal de Defensa de la Competencia rechaza, con la exposición de sólidos motivos, que el documento controvertido pueda ser tomado en consideración en el procedimiento sancionador, aduciendo, además, que la propia Unión de Pequeños Agricultores que lo aportó, renunció a su utilización, por lo que debe desestimarse que se haya producido vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

II. Sobre la separación entre instrucción y sanción. Se censura la infracción, por parte del Tribunal de Defensa de la Competencia, del principio de separación entre las funciones instructoras y las sancionadoras. Algunas de las partes recurrentes consideran, a estos efectos, como normas supuestamente infringidas o bien el *artículo 134.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, o bien el *artículo 10 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora*. Otras sociedades recurrentes, admitiendo que aquellas normas resultaban en sí mismas inaplicables de modo directo, pues el expediente se había incoado antes de la entrada en vigor de la citada *Ley 30/1992* y se debía regir, en consecuencia, por lo establecido en su *Disposición Transitoria Segunda*, sostienen que se vulnera aquel principio según queda fijado en diversas sentencias del Tribunal Constitucional (entre otras, la de 8 de junio de 1.981).

La censura se expresa en un doble sentido. Por un lado el Tribunal de Defensa de la Competencia habría ejercido facultades instructoras al ordenar que se incorporasen al expediente determinados documentos relevantes; por otro, éstos se referían a hechos distintos de los delimitados en el periodo de instrucción.

Antes de examinar con mayor detenimiento la cuestión debemos recordar que, siendo cierto que el ejercicio de la potestad sancionadora en el ámbito administrativo está sujeto también al principio de separación entre los órganos instructores y los órganos que resuelven, ello ha de entenderse (según había afirmado este Tribunal Supremo con reiteración, ratifica la sentencia constitucional de 8 de junio de 1.981 y asume la *Ley 30/1992*) en términos adecuados a la naturaleza administrativa, no judicial, de aquéllos.

Los procedimientos administrativos sancionadores no están sujetos a todas las garantías, más estrictas, que se requieren en los procesos penales de modo que, por ejemplo, no rigen para ellos las consecuencias del principio acusatorio en toda su extensión ni por lo que respecta a la aportación de pruebas ni a la calificación de los hechos. En concreto, el Tribunal de Defensa de la Competencia como órgano administrativo que es, sujeto a su legislación específica, puede legítimamente tanto acordar la incorporación de nuevo material probatorio como valorar el puesto a su disposición en un sentido más desfavorable para el interesado del que haya propuesto el instructor. El *artículo 43 de la Ley 16/1989* le permite, en efecto, estimar que la cuestión sometida a su conocimiento pudiera no haber sido apreciada

debidamente por el Servicio, al ser susceptible de otra calificación y, previa audiencia de las partes, resolver en este último sentido.

Puede asimismo el Tribunal de Defensa de la Competencia, amparado en el *artículo 40 de la Ley 16/1989*, acordar de oficio, en el momento procesal oportuno, la práctica de cuantas pruebas estime procedentes dando intervención a los interesados, a quienes ha de poner de manifiesto igualmente el resultado de dichas diligencias de prueba para que aleguen cuanto estimen conveniente acerca de su alcance o importancia.

Así sucedió en este caso. Mediante su auto de 10 de noviembre de 1.994 el Tribunal de Defensa de la Competencia admitió como prueba documental los datos y documentos aportados al expediente por los interesados, ordenó la práctica de determinadas pruebas documentales que habían sido solicitadas por éstos y, de oficio, acordó: a) solicitar determinados informes de la Comisión Europea y del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación sobre la regulación y funcionamiento del sector lácteo y, b) "requerir a todas las empresas encausadas en este expediente para que aportaran al Tribunal, en el plazo que se señalaba, todas las facturas existentes de compra de leche a ganaderos, correspondientes a los meses de septiembre del año 1991, diciembre de 1991 y abril de 1992, acompañadas de un informe de auditoría o de experto independiente" que acreditara determinados extremos, así como requerir a la "Unión de Pequeños Agricultores" "para que aporte a este Tribunal, en el plazo que se señala, facturas de sus asociados correspondientes a las ventas de leche realizadas a la industria láctea en los meses de septiembre de 1991, diciembre de 1991 y abril de 1992, debidamente averdadas".

La incorporación de dichas facturas como medios de prueba resulta conforme con el artículo 40 antes citado y no era sino ejercicio de las facultades que la Ley 16/1989 atribuye a Tribunal de Defensa de la Competencia en el momento procesal correspondiente. No cabe sostener que, por acordar de oficio la práctica de una determinada prueba, dicho Tribunal se convierta en instructor del expediente, sustituyendo a éste. Simplemente, si estima que una determinada diligencia puede ser útil, en un sentido o en otro, para la decisión final, está legalmente facultado para acordarla.

Los documentos contables cuya aportación requirió el Tribunal de Defensa de la Competencia resultaban pertinentes para acreditar, en unión de todos los demás ya existentes y de las demás pruebas realizadas a instancias de los interesados, si en efecto existió o no la práctica anticompetitiva objeto del expediente. Las facturas incorporadas de oficio no eran, por lo demás, sino complemento de las que ya constaban en el expediente tramitado ante el Servicio de Defensa de la Competencia. Por ello pudo afirmar el Tribunal de Defensa de la Competencia en la resolución impugnada (apartado diez de los "hechos probados") que los datos sobre precios se podían extraer tanto de las facturas incorporadas de oficio como de los demás documentos existentes en el expediente, siendo unos y otros "plenamente coincidentes". Afirmaciones que reitera en otros apartados de la resolución como por ejemplo en el 7.2 de los fundamentos de derecho al expresar que toma en consideración, para obtener sus conclusiones, "[...] la muestra de facturas obrante en el expediente del Servicio de Defensa de la Competencia que abarca también los meses de octubre y noviembre de 1991 y de enero, febrero y marzo de 1992."

El instructor del citado expediente había, en efecto, recogido una "[...] muestra de facturas de compra de leche a ganaderos de las empresas expedientadas" a la que se unieron después, tanto en la fase meramente instructora ante el Servicio como en la tramitada ante el Tribunal, otras facturas aportadas como prueba documental por las propias empresas lácteas y por la Unión de Pequeños Agricultores. La adición de nuevas facturas que corroboraban las conclusiones obtenidas del análisis de las que existían en el expediente no es sino una prueba más de las que legítimamente pueden acordarse, también de oficio, en el seno del procedimiento contradictorio desarrollado ante el Tribunal de Defensa de la Competencia, que precisamente incorpora una fase de prueba.

Todo este material probatorio "coincidente" giraba sobre los mismos elementos de hecho económicos por lo que tampoco cabe afirmar que el Tribunal de Defensa de la Competencia, mediante la incorporación de las facturas o, en general, a través de su decisión sancionadora, introdujera nuevos hechos no contemplados en la fase de instrucción del expediente administrativo sobre los que asentar la tipificación de las conductas. En concreto, no es cierto que hubieran sido ajenos a dicha fase de instrucción los hechos relativos a las primas y descuentos comerciales. El pliego de concreción de hechos de infracción, de 22 de diciembre de 1.993, ya había imputado a los expedientados la adopción de una recomendación -y su seguimiento por las 49 empresas lácteas que la pusieron en práctica- de determinados precios base y de porcentajes de bonificación y descuento según la calidad del producto.

III. Sobre la caducidad del expediente sancionador. Se alega en los recursos de las empresas sancionadas la caducidad del expediente sancionador, que derivaría de lo establecido en el artículo 43.4 de

la Ley 30/1992 en relación con el *artículo 20.6* y la *disposición transitoria única del Real Decreto 1398/1993*, sobre procedimiento administrativo sancionador.

El procedimiento sancionador en la materia se regula directamente por la *Ley de Defensa de la Competencia (Ley 16/1989, de 17 de julio)*, estableciendo su *artículo 50* la aplicación supletoria, en lo no previsto en la propia Ley o en las disposiciones reglamentarias que se dicten para su ejecución, de la Ley de Procedimiento Administrativo y de las normas que la desarrollen. La propia Ley de Defensa de la Competencia no incorporaba ninguna previsión sobre caducidad del procedimiento, como tampoco lo hacía la Ley de Procedimiento Administrativo de 1.958. Por otra parte, es preciso señalar que, de acuerdo con la *disposición transitoria segunda, apartado 1, de la Ley 30/1992*, al procedimiento sancionador de autos, que tiene su origen en una denuncia presentada el 18 de junio de 1.992 y que se incoa por resolución del Director General de la Competencia de 9 de julio de 1.992, le resulta aplicable supletoriamente la anterior normativa procedimental, la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo de 1.958 y sus reglamentos de ejecución. En este sentido, hay que concluir que no procedería aplicar con carácter supletorio la regulación de la caducidad prevista en el *artículo 43.3 de la Ley 30/1992* (en su redacción original) en relación con el *artículo 20.6 del Real Decreto 1398/1993*, sobre ejercicio de la potestad sancionadora.

Ha de tenerse en cuenta que, frente a las afirmaciones de varias de las recurrentes, desde que se incoa el expediente sancionador por el Servicio de Defensa de la Competencia hasta que dicta su resolución el Tribunal de Defensa de la Competencia hay un solo procedimiento administrativo. Tal como resuelven varias de las Sentencias impugnadas, no puede considerarse que la fase ante el Servicio, en la que se realiza la instrucción y que finaliza con un informe propuesta ante el Tribunal, y la que se desarrolla ante éste, en la que hay trámite de alegaciones y prueba y se produce la resolución del expediente, constituyan dos procedimientos distintos. La sola descripción del contenido esencial de dichas fases pone de relieve que se trata de un único procedimiento administrativo sancionador que precisamente se escinde en esas dos fases ante órganos distintos en cumplimiento de la constitucionalmente preceptiva separación entre instrucción y resolución en un procedimiento sancionador. Por ello procede entender, tal como se ha indicado, que la legislación supletoria al caso de autos es la contenida en la Ley de Procedimiento Administrativo y no la Ley 30/1992.

A pesar de la aplicabilidad *ratione temporis* de la legislación sobre procedimiento administrativo vigente en el momento de iniciación del procedimiento sancionador, en algún caso las empresas recurrentes consideran que habría de aplicarse en todo caso el plazo de caducidad contemplado por la normativa posterior (Ley 30/1992 y Real Decreto 1398/1993) en virtud del principio de aplicación de las disposiciones sancionadoras más favorables. Baste decir a este respecto que, con independencia de cual fuese la legislación procedimental supletoria aplicable, esta Sala ha reiterado ya en diversas ocasiones la no aplicabilidad en este ámbito de la previsión sobre caducidad del procedimiento sancionador establecida en el citado Real Decreto 1398/1993, en virtud del principio de especialidad del procedimiento sancionador en materia de defensa de la competencia, habida cuenta de que el conjunto de trámites contemplados en la Ley de Defensa de la Competencia es incompatible con el plazo de seis meses para dictar la resolución sancionadora establecido en el *artículo 20.6 del referido Real Decreto*. Así, en la Sentencia de 31 de abril de 2.004 (RC 8.536/1.999) hemos dicho:

"[...] Pues bien, es preciso partir del hecho de que hasta la introducción del artículo 56 de la Ley de Defensa de la Competencia por la *Ley 66/1997*, no había ninguna previsión específica de un plazo máximo de duración de los expedientes sancionadores en la materia cuya extralimitación supusiera la caducidad del expediente. En efecto, ni en la propia Ley de Defensa de la Competencia ni en los Reglamentos de funcionamiento del propio Tribunal (*Real Decreto 538/1965, de 4 de marzo*) o del Servicio de Defensa de la Competencia (*Real Decreto 422/1970, de 5 de febrero*) se contempla plazo alguno de caducidad, sino tan sólo plazos concretos para los sucesivos trámites que se han de seguir en un expediente sancionador; de las tres normas citadas, tan sólo el Real Decreto 422/1970 contempla un plazo global de seis meses para la instrucción del expediente por parte del Servicio (artículo 26.1), pero tampoco lo configura como un plazo de caducidad.

La inexistencia de plazo máximo de duración del procedimiento en la propia normativa de defensa de la competencia plantea la necesidad de dilucidar la aplicabilidad en la materia -y hasta la introducción del *artículo 56 de la Ley de Defensa de la Competencia* en 1.997- del plazo de caducidad estipulado en el *artículo 20.6 del Reglamento sobre procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por el Real Decreto 1398/1993* en cumplimiento del mandato contenido en la *disposición adicional tercera de la Ley 30/1992*. De ser aplicable ciertamente se habría producido la caducidad del expediente origen del presente recurso -cuya duración fue de casi dieciocho meses-, puesto que el citado artículo 20.6 establece un plazo de seis meses para dictar la resolución sancionadora, transcurrido el cual se iniciaría el plazo de

caducidad de 30 días previsto en el artículo 43.3 de la Ley 30/1992 en su redacción anterior a la reforma operada por la *Ley 4/1999, de 13 de enero*, según establece expresamente el propio artículo 20.6 del Reglamento.

Sin embargo, tiene razón la Sentencia impugnada al entender que la aplicación de la Ley 30/1992 a los procedimientos de defensa de la competencia es supletoria en lo que sea compatible con la naturaleza de los procedimientos regulados en la Ley de Defensa de la Competencia. Así lo dispone el *artículo 50 de esta Ley*, debiendo entenderse hoy la remisión a la Ley de Procedimiento Administrativo de 1.958 a la Ley 30/1992. Por su parte, ésta última Ley, como lex posterior, señala en su Disposición derogatoria, apartado 3, que "se declaran expresamente en vigor, cualesquiera que sea su rango, que regulen procedimientos de las Administraciones Públicas en lo que no contradigan o se opongan a lo dispuesto en la presente Ley". Finalmente, lo previsto por la *Disposición Adicional Séptima de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas, Fiscales y de Orden Social*, evita cualquier duda al respecto, al determinar que "los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se regirán por sus normativas específicas y supletoriamente por la *Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*". Así pues hay que estar en relación con la cuestión que nos atañe sobre duración del procedimiento sancionador en defensa de la competencia a lo previsto en la propia Ley 16/1989, siendo la Ley 30/1992 supletoria en lo no previsto por aquélla.

Pues bien, llegados a este punto hay que concluir que a la vista de los plazos parciales que la propia Ley de Defensa de la Competencia o sus reglamentos de desarrollo contemplan para los diversos trámites -entre los que destaca el de seis meses sólo para el procedimiento de instrucción por el Servicio de Defensa de la Competencia- no puede considerarse aplicable, por resultar incompatible con la regulación específica en la materia, el plazo que se alega por las recurrentes de seis meses contemplado en el *artículo 20.6 del Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora que desarrolla la Ley 30/1992*, que da paso al plazo de caducidad de 30 días previsto en el anterior artículo 43.3 de la Ley 30/1992. Esta ha sido la postura reiteradamente mantenida por el propio Tribunal de Defensa de la Competencia (por todas, Resolución de 21 de junio de 1.999), que, en un examen de los diversos trámites previstos por la Ley de Defensa de la Competencia ha señalado:

"Otra razón fundamental para la no aplicabilidad del citado art. 43.4, es la multitud de trámites que han de seguirse en dos órganos sucesivamente para que se produzca una resolución que, aun con plazos breves y tasados, haría absurda la aplicación a este procedimiento del plazo de 6 meses establecido en el *RD 1398/1993*, que está previsto para actuaciones generales de la Administración en el ámbito sancionador. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 149/1991 establece que las leyes no pueden interpretarse de forma que conduzcan a resultados absurdos.

La LDC no establecía plazos máximos de tramitación, sino plazos para los múltiples trámites previstos en ella, pues se trata de un singular y especial procedimiento a dos niveles: instrucción en el Servicio de Defensa de la Competencia y resolución por el Tribunal. El procedimiento en el Servicio incluye la instrucción de una información reservada, en su caso, la incoación del expediente, la publicación de una nota sucinta en el BOE o en un diario para que cualquiera pueda aportar información en un plazo de hasta 15 días, la práctica de los actos de instrucción necesarios para el esclarecimiento de los hechos y la determinación de responsabilidades, el establecimiento de un Pliego de concreción de Hechos, su notificación a los infractores para alegaciones y proposición de pruebas por plazo de 15 días, la valoración de pruebas por plazo de 10 días y la redacción del informe que se eleva al Tribunal (*arts. 36 y 37 LDC*). Llegado el expediente al Tribunal, éste resolverá sobre su admisión en el período de 5 días, poniendo el expediente de manifiesto a los interesados y concediéndoles un período de 15 días para proposición de pruebas y solicitud de celebración de vista; sobre la pertinencia de las pruebas el Tribunal resolverá en el plazo de 5 días; practicada la prueba ante el Tribunal (al menos 20 días), su resultado se pondrá de manifiesto a los interesados para su valoración por un plazo de 10 días; pasando, por fin, a vista o conclusiones (plazo de 15 días), salvo que se aplase la resolución por acordarse diligencias para mejor proveer o por concurrencia con procedimiento en Órganos Comunitarios europeos (*arts. 39 a 44*). A dichos plazos hay que añadir los de notificación de los citados actos y de recepción de los escritos de los interesados, que pueden presentarlos en multitud de dependencias (*art. 38 Ley 30/1992*).

Los plazos que la LDC establece para cada uno de los trámites constituyen un equilibrio de garantías para las partes en litigio, asegurando el derecho de contradicción y la igualdad de armas, que hacen imposible que el procedimiento pueda finalizar en su fase administrativa en el plazo de seis meses previsto como norma general por el *RD 1398/1993*. Este hecho es reconocido en la *Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social* que, aparte de establecer en su disposición adicional séptima que "los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se regirán por su normativa específica y supletoriamente por la Ley 30/1992, de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común', añade un nuevo artículo 56 a la LDC, limitando el plazo máximo de duración del procedimiento a 18 meses ante el Servicio y 12 meses ante el Tribunal con posibilidad de interrupciones por diversas causas." (fundamento de derecho segundo de la Resolución citada) [...]" (fundamento de derecho tercero de la Sentencia de esta Sala de 31 de abril de 2.004)

Siendo inaplicable, en consecuencia, el plazo de caducidad establecido por el Real Decreto 1398/1993, sólo queda por examinar en relación con esta cuestión la queja formulada por varias de las recurrentes por la excesiva duración del procedimiento sancionador que, a su juicio, hubiera debido conducir a su archivo por la Administración y a la declaración de la caducidad del mismo por parte de las Sentencias de instancia. El procedimiento incoado el 9 de julio de 1.992 llega a su fin con la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1.997, lo que según las actoras es manifiestamente excesivo. Sin embargo, en defecto de plazo específico de caducidad que resultase aplicable al procedimiento sancionador examinado, esta queja no pasa de ser un alegato genérico, puesto que no se denuncia su paralización durante ninguna fase concreta de su tramitación. Así las cosas, no habiéndose producido ninguna detención del procedimiento debido a la inacción o incuria de la Administración y siendo su tramitación de gran complejidad, no puede considerarse que su duración haya lesionado el principio de seguridad jurídica o el derecho de defensa de las actoras o que hubiera debido llevar a la declaración de caducidad del mismo.

IV. Sobre la valoración del material probatorio. Conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, contenida en reiteradas sentencias (174/1985, 175/1985, 229/1988), y a la jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 18 de noviembre de 1.996, 28 de enero de 1.999 y 6 de marzo de 2.000) puede sentarse que el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria; pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente probados-no puede tratarse de meras sospechas-y se debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora; pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el producto deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo.

Dado el marco restringido de la casación, limitado exclusivamente al control de la sentencia en sus aspectos estrictamente jurídicos, en la que no existe un motivo por error en la apreciación de la prueba, esta Sala no puede sustituir la valoración que del material probatorio ha hecho el Tribunal a quo, en relación con los elementos tenidos en cuenta para la fijación del hecho base, salvo que se observe que en la misma se ha producido un error o se ha incurrido en arbitrariedad. La función de la casación quedaría constreñida a la correcta aplicación del artículo 1.253 del Código Civil (hoy artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), en orden a determinar si entre el hecho demostrado y aquel que se trate de deducir hay un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano.

En el supuesto litigioso, el hecho base está determinado por la identidad de los precios base y de las bonificaciones y descuentos por calidad con los que 49 empresas del sector adquirieron la leche de vaca a los ganaderos. Tal hecho se declaró probado por la totalidad de las facturas presentadas por las empresas a requerimiento del Tribunal de Defensa de la Competencia, las cuales han sido además verificadas por auditores independientes, corroborados por los testimonios de FENIL y de algunas empresas. Estos precios variaban de manera uniforme en cuanto a sus cuantías según los meses y las temporadas, aplicándose las variaciones de manera coincidente en el tiempo. La sentencia de instancia ha valorado esta prueba, confrontándola con los demás elementos probatorios existentes en el expediente y en los autos, y llega a idéntica conclusión que el Tribunal de Defensa de la Competencia, sin que en esta casación existan datos que permitan fundar una arbitrariedad o error en su apreciación.

A partir de este hecho, ya significativo en cuanto a la identidad, uniformidad de variaciones en cuantía y tiempo, se obtiene por el Tribunal de Defensa de la Competencia y se acepta por la sentencia recurrida, la consecuencia de que existe una práctica concertada incluida entre las prohibidas en el artículo 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia. Es en relación con este punto donde procede examinar si la conexión entre el hecho demostrado-identidad de precios-, y la conclusión -concierto entre empresas- responde a las reglas del criterio humano. La respuesta debe ser afirmativa si se tienen en cuenta una serie de circunstancias que permiten excluir que la identidad derive de causas distintas a la existencia de una concertación, como pudieran ser las propias de la estructura del mercado.

En efecto, resultan extremadamente ilustrativas las características del mercado de la leche, puestas de manifiesto por el Tribunal de Defensa de la Competencia, que impedirían considerar las coincidencias de

precios como ajenas a una concertación. Así desde el lado de la oferta se observa la distinta capacidad productiva de gran número de oferentes, con dispersión geográfica, diferente calidad y estacionalidad de la producción, diferente estructura productiva en función de su mayor o menor industrialización, lo que generaría lógicamente una disparidad de costes. Desde el lado de la demanda resalta el número relativamente alto de los demandantes con distinto tamaño relativo, localización dispersa, disparidad de tecnología de transformación con distinto grado de eficiencia productiva, diferente potencial de compras, variedad de productos finales que emplean leche como materia prima, demandas diferenciadas en cuanto a calidad, higiene, etc., inexistencia de un mercado centralizado de intercambios, que se realiza mediante negociación directa entre ganadero e industrial.

Ante tal cúmulo de variables no parece concebible que la amplia coincidencia de precios responda a causas ajenas a la concertación, por lo que puede concluirse que la conexión entre el hecho base y la consecuencia es acorde con las reglas propias del criterio humano.

La anterior conclusión hay que referirla al precio base y a las bonificaciones y penalizaciones, que son los elementos esenciales del precio, constituyendo, como dice el Tribunal de Defensa de la Competencia, la base de cálculo para su determinación definitiva, por lo que las variaciones en los precios derivadas de otras circunstancias, no son determinantes a los efectos anticompetitivos, cuando el núcleo central del precio es el mismo, aunque pueda ser tenido en cuenta como circunstancia atenuante, como de hecho así ha sido F.D. 8.3.a) del acuerdo del Tribunal de Defensa de la Competencia-. Debe tenerse presente que el artículo 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia está redactado en términos tan amplios que permite comprender dentro del concepto "conductas prohibidas" las que produzcan o puedan producir "el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional", y a título particular, menciona en su apartado a), "la fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio", lo que sin duda implica que la concertación para fijar una parte del precio, en nuestro caso, de la que constituye su base o núcleo, entra dentro de la conducta prohibida. Lo propio cabe decir del mayor o menor ámbito de actuación geográfica del expedientado, pues inmovilizado ese núcleo central, este no es sensible a las posibles variaciones que en el mismo puedan producirse en un sistema de libertad de oferta y demanda en el ámbito en que actúa.

V. Sobre el principio de confianza legítima. Como se señala por la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 1.990, recogida en la de 23 de febrero de 2.000 "en el conflicto que se suscita entre la legalidad de la actuación administrativa y la seguridad jurídica derivada de la misma, tiene primacía esta última por aplicación de un principio, que aunque no extraño a los que informan nuestro ordenamiento jurídico, ya ha sido recogido implícitamente por esta Sala, que ahora enjuicia, en su sentencia de 28 de febrero de 1.989 , y reproducida después en su última de enero de 1.990, y cuyo principio si bien fue acuñado en el Ordenamiento Jurídico de la República Federal de Alemania, ha sido asumido por la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de las que forma parte España, y que consiste en el principio de protección de la confianza legítima que ha de ser aplicado, no tan solo cuando se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien cuando se basa en signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa, unido a que, dada la ponderación de los intereses en juego -interés individual e interés general-, la revocación o dejación sin efecto del acto, hace crecer en el patrimonio del beneficiado que confió razonablemente en dicha situación administrativa, unos perjuicios que no tiene por qué soportar..."

La doctrina comunitaria a que se refiere la anterior sentencia es, sin duda, la contenida en las del Tribunal de Justicia resolutorias de los casos TOMADINI de 16 de mayo de 1.979, UNIFREX de 12 de abril de 1.984, y HAUPTZOLLAMT HAMBURG-JONAS/P.KRÜCKEN de 26 de abril de 1.988, y sobre todo en la "doctrina Leclerc" recogida en las sentencias de 16 de noviembre de 1.977, 21 de septiembre de 1.988 y 10 y 29 de enero de 1.985 . En todas ellas se mantiene el referido principio de confianza legítima.

Ahora bien, de las referidas sentencias se desprende que para que opere ese principio es necesario que se produzca una plena convicción de que se está actuando conforme a criterios que la Administración considera legales. Pues bien en el presente caso, la circunstancia que en un momento anterior al de la realización de las prácticas imperase un intervencionismo administrativo en la fijación de los precios de acuerdo con criterios unitarios, o que existiese un sistema de cuotas lácteas de la Unión Europea, no pudo generar esa confianza legítima, pues el régimen varió substancialmente con la aplicación de la nueva normativa, durante la cual no puede reprocharse a la Administración ningún comportamiento que permitiera inducir a la concertación en los precios. Por lo demás, como se señala por Tribunal de Defensa de la Competencia, el Informe del MAPA (enero de 1.995) dice que "en la organización común de mercado no se regulan precios mínimos de compra al ganadero", criterio avalado más tarde por la propia Comisión

Europea, al contestar al requerimiento de informe solicitado por el propio Tribunal de Defensa de la Competencia.

VI. Sobre el principio de proporcionalidad. En relación con la alegación del principio de proporcionalidad, debe señalarse que en el acto del Tribunal de Defensa de la Competencia se tiene en cuenta el límite máximo señalado en el *artículo 10 de la Ley de Defensa de la Competencia*, imponiendo la multa por debajo de ese límite, en atención a diversas circunstancias atenuantes - modalidad de la restricción de la competencia, presión de sindicatos y organizaciones agrarias, tradición intervencionista administrativa, no participación de todas las empresas del sector, duración de la práctica en torno a un año, colaboración a lo largo del expediente de las empresas-. Frente a determinadas alegaciones, ha de tenerse presente que en el acto impugnado no se aplican las circunstancias del *artículo 10.2 de la Ley de Defensa de la Competencia* desde la perspectiva agravatoria; por otra parte el pago de primas comerciales a los ganaderos es elemento importante a la hora de valorar el efecto anticompetitivo, y, por ello, ha sido tenido en cuenta a la hora de cuantificar la multa; siendo así que algunas empresas sí lo hacen, según se señala en la resolución -hecho probado 12-, pero no otras, resulta lógica la variación en la cuantía de la multa en algunos casos.

TERCERO.- Sobre el motivo primero, relativo a la alegación sobre la caducidad del procedimiento sancionador.

Pasamos ahora a examinar los concretos motivos formulados por la parte actora en este recurso de casación, las sociedades Clesa, S.A., y Lácteos del Atlántico, S.A. El primer motivo se basa en la infracción del artículo 43.4 de la Ley 30/1992 en relación con el artículo 20.6 del Real Decreto 1398/1993, sobre procedimiento administrativo sancionador, todo ello en relación con la supuesta caducidad del expediente. La Sala de instancia había respondido lo siguiente:

"La actora alega la caducidad del expediente administrativo. Como ya ha resultado en anteriores ocasiones esta misma Sala, no es de aplicación la Ley 30/92 a un expediente iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la misma, como es el caso, en que el expediente se inició el día 9 de Julio de 1.992, siendo así que la referida norma legal entró en vigor el día 27 de Febrero de 1.993, y estando previsto en su Disposición Transitoria Segunda su no aplicación a estos expedientes ya iniciados.

Por otra parte, no puede prosperar la tesis de que el procedimiento ante el TDC si se inició después de la entrada en vigor de la citada Ley, y en consecuencia habría caducado al menos esta parte del expediente; si bien existe una separación entre el instructor y el órgano que resuelve, el procedimiento administrativo es único, y finaliza por un Acuerdo que es el impugnado en este recurso. [...]" (fundamento de derecho tercero)

En el presente recurso, todas las cuestiones planteadas por las dos sociedades recurrentes en relación con la caducidad del procedimiento sancionador tienen su respuesta en el anterior fundamento de derecho, epígrafe III, en virtud de la cual debe desestimarse este primer motivo.

CUARTO.- Sobre el motivo segundo, relativo a la infracción del artículo 24.1 de la Constitución.

Sostienen las empresas actoras en este motivo que se les ha causado indefensión, con infracción del artículo 24.1 de la Constitución, por el hecho de que no se les ha dado acceso al tratamiento informático de los datos contenidos en las facturas, tratamiento que no consta en el expediente, y del cual deriva el cuadro-resumen de facturas y precios considerado como hechos probados por el Tribunal de Defensa de la Competencia y a partir del cual este organismo extrajo sus conclusiones. Según entienden las recurrentes, con ello se les ha privado de elementos esenciales para su defensa, puesto que sólo teniendo acceso a dicho tratamiento informático hubieran podido saber qué datos fueron sometidos al mismo, qué criterios se emplearon para llegar a las conclusiones finales del citado cuadro-resumen y comprobar la fiabilidad estadística de sus cálculos.

Esta queja fue ya formulada por las actoras tanto en vía administrativa ante el Tribunal de Defensa de la Competencia como en su recurso contencioso administrativo. La Sala de instancia dio respuesta a la misma en los siguientes términos:

"[...] La circunstancia de que no se entregase al recurrente el "tratamiento informático" de las 400.000 facturas acumuladas en la instrucción del expediente, obedece a que el mismo consistió única y exclusivamente en su inclusión en una hoja de cálculo. Las facturas mismas estuvieron en vía administrativa y en vía jurisdiccional a disposición del recurrente, como lo estuvieron los informes de auditoría, de manera

que la no entrega de la hoja de cálculo en la que se incluyeron no supone la indefensión denunciada. En todo caso, como señala la codemandada, las empresas investigadas y la propia recurrente han aceptado la identidad, si bien en sus alegaciones intentan justificar mediante argumentos como la anterior intervención administrativa en el sector, la existencia del líder barométrico o las propias características del mercado la coincidencia. Lo que niegan es que esta fuera consecuencia de la concertación, y es ésta la que se ha probado mediante la prueba de indicios, amplia y justificadamente razonada por el TDC en la resolución impugnada." (fundamento de derecho quinto)

No es posible admitir el motivo. En efecto, tal como se respondió en las anteriores instancias, dicho tratamiento consistió exclusivamente en el sometimiento de los datos contenidos en las facturas de las empresas expedientadas a un tratamiento informático por medio de una conocida de hoja de cálculo. Así las cosas y estando los datos que fueron sometidos a dicho tratamiento en todo momento a disposición de las recurrentes -puesto que así ha sucedido con las facturas-, dicho procedimiento pudo ser realizado igualmente por las recurrentes, y manifestar, en su caso, su discrepancia en cuanto a los resultados del mismo y expresar sus reservas sobre los criterios y parámetros técnicos que pudieran haber sido empleados por el Tribunal de Defensa de la Competencia. No puede pues afirmarse, como hacen las actoras, que no hayan tenido acceso a un material probatorio esencial para su defensa, puesto que dicho material, las facturas y los datos en ellas contenidos estuvieron en todo momento a su disposición, como sucedió igualmente con las conclusiones que a partir de tales datos extrajo el Tribunal de Defensa de la Competencia y que pudieron ser controvertidas y contrastadas por las recurrentes por los procedimientos que hubieran estimado oportunos. No se ha producido, en consecuencia, ninguna infracción del principio de defensa o del artículo 24.1 de la Constitución por la causa alegada.

QUINTO.- Sobre el motivo tercero, relativo a la alegación de jurisprudencia respecto a la invalidez del procedimiento sancionador por basarse en una prueba inicial ilícita.

En relación con tal alegación la Sala de instancia señalaba lo siguiente:

"En cuanto a la iniciación del procedimiento sancionador con base en una prueba ilícitamente obtenida, el Tribunal Constitucional ha señalado que la sanción impuesta con base en una prueba ilícitamente obtenida será nula si esta prueba hubiese sido el único medio probatorio en el que se funde la imposición de la sanción, y que si la ilicitud se comunice al resto de pruebas y actuaciones que hayan tenido lugar en el procedimiento, pudiendo establecerse una relación lógica y directa entre ambas que revele de forma inequívoca la vinculación de unas y otras. (STC 102/84 y 81/98 entre otras). En el supuesto enjuiciado además de la denuncia a la que se acompañó un documento ilícitamente obtenido, se presentó una segunda denuncia, practicándose posteriormente una amplia prueba, no basándose la sanción en dicho documento. [...]" (fundamento de derecho quinto)

Ese motivo no puede prosperar por las razones vistas en el fundamento de derecho segundo, epígrafe I.

SEXTO.- Sobre los motivos cuarto y quinto, relativos a la alegación sobre la preceptiva separación entre instrucción y sanción y a la supuesta introducción de nuevos hechos con posterioridad a la instrucción.

La sentencia recurrida afirmaba lo siguiente en relación con estas cuestiones:

"[...] En cuanto a la alegada nulidad por la falta de separación entre el órgano instructor y el órgano sancionador, el hecho de que por el TDC se amplíen los cargos respecto de los formulados por el Servicio, siempre que el afectado tenga, como ha tenido en este supuesto, la posibilidad de conocer la acusación, defenderse respecto de la misma, y que esta se enmarque en el procedimiento seguido hasta entonces, como es el caso, no constituye infracción de derecho fundamental alguno del administrado. Pero en este supuesto, no ha tenido lugar esa introducción de hechos o acusaciones nuevas denunciadas, y ya en el pliego de cargos formulado en 1.993 se contemplaba la fijación concertada de precios base, la concertación en la aplicación de descuentos y en la aplicación de bonificaciones porcentuales en función de la calidad del producto." (fundamento de derecho tercero)

Ese motivo no puede prosperar por las razones vistas en el fundamento de derecho segundo, epígrafe II.

SÉPTIMO.- Sobre el motivo sexto, relativo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la existencia de una explicación plausible de la coincidencia de precios alternativa a una conducta colusoria.

La Sentencia recurrida había valorado la conducta sancionada en los siguientes términos:

"La recurrente reitera que en el supuesto de autos existió un líder barométrico (que en las fechas relevantes era la empresa Lactaria Española) que ofrecía un precio aceptado por los ganaderos y seguido por las restantes empresas lácteas. El TDC concluyó, en razonamiento que esta Sala suscribe plenamente que existió un líder colusorio y así pese a las distintas capacidades productivas de las empresas implicadas, los diferentes niveles de eficiencia, la variable demanda de calidad para la realización de los productos finales y las diferencias en costes marginales, se produce la absoluta coincidencia en el precio.

Como se ha razonado en anteriores sentencias de esta Sala relativas al Acuerdo del TDC impugnado, en la Unión Europea hay libertad de oferta y demanda en el sector, porque el *Reglamento CEE 804/1968*, establece un precio indicativo o de referencia para fijar los precios umbral y de intervención; habiéndose acreditado la coincidencia de los precios base, de las bonificaciones y descuentos pagados por litro de leche en los periodos objeto de investigación, y probado que todas estas coincidencias no se deben ni pueden deberse al libre funcionamiento del mercado, puede concluirse que se han acreditado los elementos o indicios plenos sobre los que construye el silogismo el órgano sancionador. Si por el contrario, la coincidencia en las fijaciones de precios no puede explicarse razonablemente al margen de la existencia de una práctica concertada, no cabe sino confirmar el acto administrativo impugnado." (fundamento de derecho cuarto)

En este motivo de casación se denuncia la "vulneración de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en los requisitos necesarios para declarar la concertación entre empresas". Se citan, a estos efectos, los apartados 126 y 127 de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 31 de marzo de 1.993 en los asuntos número C-89/85 y acumulados. En ellos se solicitaba la anulación de la Decisión 85/202/CEE de la Comisión, de 19 de diciembre de 1.984, mediante la cual la Comisión declaró que cuarenta productores de pasta de madera, así como tres de sus asociaciones profesionales, infringieron el apartado 1 del artículo 85 del Tratado, al concertarse sobre los precios. A treinta y seis de los cuarenta y tres destinatarios de la Decisión les fueron impuestas multas. El Tribunal de Justicia estimó sólo en parte los recursos declarando que se habían aprobado suficientemente las prácticas colusorias en unos casos, y no en otros.

Los pasajes de la referida sentencia en que se declaró que determinados indicios no eran suficientes, en aquel caso, para probar la ilícita concertación son utilizados por la recurrente a fin de concluir que, en el caso de autos, "es más que evidente la existencia de una explicación distinta a un acuerdo de fijación de precios. Y no sólo es una explicación plausible, sino que, por sentido común, constituye la única explicación que ha sido aceptablemente apoyada y fundamentada".

El motivo debe ser rechazado porque la Sala de instancia aplicó la citada doctrina al concluir que la única explicación plausible de la coincidencia era, precisamente, la conducta colusoria. Al confirmar la tesis del Tribunal de Defensa de la Competencia el tribunal sentenciador afirmó, entre otros razonamientos, que dicha coincidencia (calificada por la recurrente como "temporal y espontáneo paralelismo de algunos precios de referencia") no podía deberse a razones de mercado dadas las circunstancias concurrentes y que enumera en el fundamento transcrito.

Esta apreciación podrá ser discutida desde otras perspectivas (en algunos de los recursos similares lo ha sido en cuanto a la virtualidad de la prueba de presunciones, tal como reflejamos en el fundamento de hecho correspondiente), pero en ningún caso vulnera la doctrina del Tribunal de Justicia que contiene la sentencia citada. Doctrina que responde a la circunstancia de que en aquel supuesto singular no existía un "conjunto de indicios serios, precisos y concordantes que demostrasen la existencia de la concertación de precios". La cuestión de precisar si, en nuestro caso, existían o no aquellos indicios bastantes no puede ser resuelta con la mera apelación a una sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que, sobre presupuestos de hecho muy distintos, llegó a la conclusión de que los acogidos por la Comisión en aquel caso no eran suficientes.

OCTAVO.- Sobre el motivo séptimo, relativo a la infracción del artículo 10.1 de la Ley de Defensa de la Competencia.

Según las recurrentes, la Sentencia impugnada vulnera el *artículo 10.1 de la Ley de Defensa de la Competencia (16/1989, de 17 de julio)*, al no haber apreciado que la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia calculaba erróneamente las multas impuestas a partir de su volumen de facturación en 1.995, en vez del correspondiente a 1.996, que fue el inmediatamente anterior a la citada resolución.

La Sentencia impugnada responde a esta cuestión con la siguiente argumentación:

"Por último se denuncia la infracción del *art. 10 de la LDC* porque, por una parte se ha tenido en cuenta una ejercicio económico equivocado al calcular el importe de la sanción y por otra, porque no se han tenido en cuenta circunstancias atenuantes.

El Tribunal de Defensa de la Competencia votó y resolvió en 1.996, si bien fueron necesarios unos meses para redactar, firmar y notificar el Acuerdo adoptado el día 3 de Diciembre de 1.996, sin que el hecho de que la cuantía definitiva de las sanciones no se acordara hasta el día 24 de Abril siguiente, como expresamente reconoce el acto administrativo recurrido constituya un obstáculo jurídico a los efectos estudiados. En la página 70 del Acuerdo, en el apartado 8.3 y en el 8.4 se razonan los criterios tenidos en cuenta para valorar los importes de las sanciones, y no se ha rebajado la sanción por las primas que constituyen compensación por servicios prestados, o que no se han acreditado. [...]" (fundamento jurídico sexto)

Tiene razón la Sala de instancia y debe, por ende, rechazarse el motivo. El artículo 10.1 de la Ley de Defensa de la Competencia dice:

"Artículo 10. Multas sancionadoras.

1. El Tribunal podrá imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas, que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en los artículos 1, 6 y 7, o dejen de cumplir una condición u obligación prevista en el artículo 4.2, multas de hasta 150.000.000 de pesetas, cuantía que podrá ser incrementada hasta el 10 por 100 del volumen de ventas correspondiente al ejercicio económico inmediato anterior a la resolución del Tribunal."

De acuerdo con las fechas que concurren en el presente supuesto, la deliberación y fallo definitivo del asunto por parte del Tribunal de Defensa de la Competencia se produjo el 3 de diciembre de 1.996, según se indica expresamente en la propia resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia (apartado 22 de los antecedentes de hecho). La cuantía definitiva de las sanciones fue acordada por el Pleno del Tribunal el 24 de abril de 1.997 (ibidem) y la resolución se dicta y publica el 3 de junio de 1.997. La tardanza en completar el cálculo de la multa y acordar la cuantía resultante y en finalizar la redacción de la resolución se debe, sin duda, a la complejidad de tales tareas. Produciéndose en este caso tal discordancia de fechas, es preciso determinar a qué se refiere la previsión legal sobre "el ejercicio económico inmediato anterior a la resolución del Tribunal", esto es, si por "resolución" hay que entender, a los efectos de este precepto, el acuerdo o decisión sobre el fallo adoptado por el Tribunal de Defensa de la Competencia, o bien la fecha en que se dicta formalmente la resolución, una vez redactada ésta, como pretende la parte actora.

Pues bien, una interpretación sistemática y finalista nos lleva a entender, como ya lo hizo la Sala de instancia, que dicha fecha de la "resolución", que determina cual sea el ejercicio económico anterior, debe ser la de la decisión o fallo acordado por el Tribunal. En efecto, a los efectos de este precepto es claro que el momento en que se resuelve el asunto es cuando se adoptan todas las decisiones que el mismo comporta, entre las que se cuentan, en este caso, los criterios sobre las sanciones tanto en lo que respecta al ejercicio económico de partida como a los criterios para el cálculo de su cuantía. La decisión sobre tales aspectos, de gran relevancia y que constituyen parte de la valoración sobre el fondo del asunto, ha de corresponder necesariamente al órgano resolutorio y en el momento del fallo, sin que pueda quedar deferida a fechas posteriores o al criterio del ponente al redactar el acuerdo colegiado. Otra cosa sería contradictorio con la competencia del Tribunal para resolver con plenitud de criterios sobre todo el asunto (que comprende lo relativo a las sanciones y su cuantía) y generaría una gran inseguridad jurídica al depender en muchos casos de la mayor o menor celeridad en la redacción de la resolución, lo que puede estar en función de factores totalmente aleatorios como la complejidad del asunto o la carga de trabajo que corresponda al ponente que haya de redactar la resolución.

Así las cosas, la fecha a la que se refiere el precepto alegado y, en consecuencia, de la que hay que partir para la determinación de cual sea el ejercicio económico sobre el que se calcula la cuantía de las sanciones es la de la resolución del Tribunal en su sentido material, esto es, la del fallo sobre el asunto adoptado en la fecha de señalamiento, o en su caso, en la fecha en que finalice la deliberación y se llegue a una decisión sobre el asunto en cuestión.

NOVENO.- Sobre el motivo octavo, relativo a la compensación de costes de la instrucción con la sanción impuesta.

Alega la parte actora en este motivo que se ha infringido el *artículo 4.2 del Real Decreto 1398/1993*, sobre ejercicio de la potestad sancionadora, porque se ha rechazado la compensación del coste que les supuso a las actoras la aportación de los correspondientes informes de auditoría sobre sus respectivas facturas, tal como se les exigió por parte del Tribunal de Defensa de la Competencia sin apoyo normativo alguno. Rechazan las recurrentes la tesis de la Sentencia recurrida de que dicho informe fuese una prueba de parte, como se puede comprobar en el Auto del Tribunal de Defensa de la Competencia de 10 de noviembre de 1.994 y en el relato de hechos probados de la propia resolución sancionadora de 3 de junio de 1.997.

La Sentencia impugnada había respondido, en efecto, a esta alegación con la siguiente consideración:

"[...]Finalmente, en cuanto a la indemnización por el coste de las auditorías en su momento realizadas para aportarlas al expediente administrativo, no encuentra encaje en la previsión del *art. 4.2 del R.D. 1398/93*, al tratarse de prueba de parte realizada para la defensa de su tesis, y cuyo coste no debe cargarse a la Administración.[...]" (fundamento de derecho sexto)

Tiene razón la parte actora que, de acuerdo con lo ordenado en el Auto del Tribunal de Defensa de la Competencia que invoca y con lo señalado en los hechos probados de la resolución impugnada en la instancia, se deduce sin género de dudas que el informe de auditoría sobre las facturas aportadas no puede ser calificado como prueba de parte, ya que fue requerido de manera preceptiva por el propio Tribunal de Defensa de la Competencia. Sin embargo el motivo ha de ser rechazado por una triple razón. En primer lugar, hemos señalado ya al tratar sobre la alegada caducidad del expediente, que la legislación supletoria aplicable *ratione temporis* es la Ley de Procedimiento Administrativo de 1.958 y su normativa de desarrollo, y no la Ley 30/1992 y sus reglamentos de desarrollo, como lo es el 1398/1993 cuya infracción se aduce. Pero es que, además, el artículo 4.2 de esta disposición tiene por objeto, a los efectos de su compensación con el importe de la multa, unos gastos que nada tienen que ver con los que se alegan. En efecto, dicho precepto contempla la compensación de los gastos ocasionados por "el cumplimiento o ejecución de las medidas de carácter provisional o de las disposiciones cautelares" que pudieran adoptarse, supuestos que no se ajustan a la solicitud efectuada por el Tribunal de Defensa de la Competencia de que se aportase un material probatorio (las facturas), acompañado de un informe de auditoría. En un caso se trata del posible coste de medidas cautelares destinadas a asegurar el buen fin del procedimiento sancionador que se les pudiera imponer a los sujetos imputados, y en el otro de un coste generado por una diligencia probatoria requerida a las partes por el propio Tribunal de Defensa de la Competencia. No puede pues admitirse la infracción por parte de la Sentencia del precepto alegado, pese al error que en la misma se advierte sobre la calificación de dicha diligencia como prueba de parte.

Pero sobre todo y con independencia de a quién pudiera corresponder sufragar el coste de dicha diligencia, lo cierto es que el Tribunal tuvo en cuenta el gasto generado por la misma a las sociedades sancionadas, según recuerda de forma expresa al razonar la cuantía de la multa impuesta (apartado 8.3, in fine, de los fundamentos de derecho), por lo que ningún fundamento tiene la queja de las actoras, quien han visto satisfecho el fondo de su pretensión ya en un primer momento por parte del propio TDC.

DÉCIMO.- Conclusión y costas.

Al no prosperar ninguno de los motivos formulados, debe desestimarse el recurso de casación. Se imponen las costas a la parte que lo ha sostenido, según previene el *artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción*. En atención a lo expuesto, en nombre del Rey, y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del Pueblo español y nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

Que NO HA LUGAR y por lo tanto DESESTIMAMOS el recurso de casación interpuesto por Clesa, S.A. y por Lácteas del Cantábrico, S.A. (absorbida por Clesa, S.A.) contra la sentencia de 14 de diciembre de 2.001 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional en el recurso contencioso-administrativo 738/1.997. Se imponen las costas de la casación a las recurrentes.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. EDUARDO ESPIN TEMPLADO, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.

