

Id Cendoj: 28079230062004100437
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 123 / 2001
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: CONCEPCION MONICA MONTERO ELENA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a veintiocho de junio de dos mil cuatro.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la

Audiencia Nacional ha promovido Iber Calefacción S.L., Hipergas Mafra S.L.; Clisan S.A.; Astur Leonesa de Gas S.S.;Iugas S.L.; David Calefacción Saneamiento y Gas S.L., y en sus nombres y

representaciones el Procuradora Sra. D^a Myriam Alvarez del Valle Labesque, frente a la

Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre

Resoluciones del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 5 de enero de 2001, relativa a

sanción por vulneración de la libre competencia, siendo la cuantía del presente recurso 6.000 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Se interpone recurso contencioso administrativo promovido por promovido Iber Calefacción S.L., Hipergas Mafra S.L.; Clisan S.A.; Astur Leonesa de Gas S.S.;Iugas S.L.; David Calefacción Saneamiento y Gas S.L., y en sus nombres y representaciones el Procuradora Sra. D^a Myriam Alvarez del Valle Labesque, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resoluciones del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 5 de enero de 2001, solicitando a la Sala, declare la nulidad de las sanciones que nos ocupan.

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

Dentro de plazo legal la administración demandada formuló a su vez escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que a tal fin estimó oportuno.

TERCERO: Habiéndose solicitado recibimiento a prueba, practicadas las declaradas pertinentes y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día dieciséis de junio de dos mil cuatro.

CUARTO: En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales previstas en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y en las demás Disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: Es objeto de impugnación en autos la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 5 de enero de 1997, por la que se impone a la hoy recurrentes la sanción de multa

de 6.000 euros a cada una, como consecuencia de la comisión de una infracción tipificada en el *artículo 1.1 de la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia*, consistente en la fijación de precios con la secuela de reparto de mercado, para las instalaciones de gas en la ciudad de León.

SEGUNDO: El examen del alcance jurídico de los hechos establecidos, pasa por el análisis de dos preceptos, esenciales en la resolución del presente supuesto:

A) El *artículo 1.1 de la Ley 16/1989 de 17 de julio* dispone: " Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir, o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional, y en particular los que consistan en: a) La fijación de forma directa o indirecta de precios...".

B) El *artículo 10.1* del propio Texto Legal, establece: "El Tribunal podrá imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquéllos, que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en los *artículos 1, 6 y 7 ...* Multas de hasta 150.000.000 pesetas, cuantía que podrá ser incrementada hasta el 10% del volumen de ventas...".

Del primero de los preceptos citados resulta: 1) La actividad prohibida lo es cualquier acuerdo o conducta tendente a falsear la libre competencia. 2) El tipo infractor no requiere que se alcance la finalidad de vulneración de la libre competencia, basta que se tienda a ese fin en la realización de la conducta, tenga éxito o no la misma. 3) La conducta ha de ser apta para impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional.

En relación al segundo de los preceptos citados, conviene destacar, de un lado, que la conducta prohibida puede ser realizada por cualquier agente económico - término amplio que incluye no sólo a las empresas, sino también a todos aquellos cualquiera que sea su forma jurídica, que intermedien o incidan en la intermediación en el mercado -; pero también por asociaciones o agrupaciones de aquellos agentes económicos. De otra parte, la conducta puede ser realizada de forma dolosa o culposa - claramente el precepto se refiere a un elemento intencional o negligente -, siendo la primera la que tiende directamente a provocar el efecto distorsionador de la libre competencia efectivamente querido, y la segunda, la que, aún sin pretender el efecto, la conducta es apta para causarlo, pudiendo ser previsto tal efecto, aplicando la diligencia debida.

TERCERO: Las recurrentes reprochan a la Resolución impugnada distintas ilegalidades, unas relativas a vulneraciones en la tramitación del expediente y otras relativas a vulneración de derechos fundamentales.

A) Los recurrentes alegan en primer lugar la caducidad del procedimiento administrativo, porque la tramitación del expediente sobrepasó los plazos de caducidad establecidos en el ordenamiento jurídico que entienden de aplicación: el *artículo 20 pfo. 6 del Real Decreto 1398/1993 de 4 de agosto* por el que se aprueba el Reglamento de la Potestad Sancionadora en relación con el *art. 43.4 de la Ley 30/92*.

El *artículo 43.4 de la Ley 30/1992* establece la caducidad de los procedimientos no susceptibles de provocar una resolución favorable al interesado cuando se exceda el plazo señalado para resolverlos y treinta días más. Esta *Ley 30/1992* no excluye en su disposición adicional octava los procedimientos seguidos por el Tribunal de Defensa de la Competencia de su ámbito de aplicación, y el *artículo 50 de la Ley de Defensa de la Competencia* declara de aplicación supletoria los preceptos de la Ley de Procedimiento Administrativo. Ahora bien, tal aplicación supletoria lo es respecto de aquellos aspectos compatibles con la naturaleza de los procedimientos seguidos ante el Tribunal de Defensa de la Competencia. Así las cosas hemos de recordar que la *Ley 30/1992 en su artículo 92.4* excluye la aplicación de la caducidad cuando se encuentre implicado el interés público, como en el caso de los expedientes seguidos en defensa de la competencia en los que, junto a la potestad sancionadora, existe un claro interés público tutelado y unos perjudicados cuyos intereses legítimos han de ser protegidos. De otra parte, basta un examen de los plazos establecidos en la Ley de Defensa de la Competencia antes de su reforma en este extremo para comprobar que no es posible, sumando los distintos periodos del procedimiento la tramitación en el tiempo señalado con carácter general para los expedientes sancionadores, lo que hace imposible la aplicación de tal plazo. Finalmente, lo que es más importante, el efecto de la caducidad no es la anulación del acto dictado en el expediente caducado, sino el archivo de éste y el inicio de un nuevo expediente mientras no haya operado la prescripción, siempre antes de haber sido dictada la resolución de fondo. Ello resulta claro si atendemos a que el *artículo 63.3 de la Ley 30/1992* no implica la nulidad del acto de imposición de una sanción administrativa fuera del plazo legalmente previsto para la tramitación del expediente sancionador.

De todo ello podemos concluir: 1º que no son aplicables (antes de la reforma legal que introdujo en la Ley de Defensa de la Competencia sus propios plazos de caducidad) los plazos que con carácter general se establecieron tanto en la Ley 30/92 como en el Real Decreto para regular el ejercicio de la potestad sancionadora, para la tramitación de expedientes sancionadores; 2º que aún habiendo excedido los plazos máximos señalados en la Ley de Defensa de la Competencia y treinta días más - por aplicación del artículo 43.4 de la Ley 30/1992 -, existía un claro interés público que no puede verse afectado por la caducidad, al menos en la declaración de ser la conducta contraria a la Ley de Defensa de la Competencia; y, 3º respecto de las sanciones impuestas, no resultan anulables por aplicación del artículo 63.3 de la Ley 30/1992 por el simple hecho de que el expediente haya excedido los plazos de tramitación; el efecto de la caducidad es el archivo de actuaciones antes de dictar la Resolución de fondo, con posibilidad de reiniciar otro expediente con el mismo objeto antes de que se haya producido la prescripción, pero no arrastra a la anulación la Resolución recaída fuera de plazo.

B) En cuanto a la prueba practicada hemos de señalar que del examen del expediente administrativo resulta la uniformidad de los precios - si bien, como la propia Resolución manifiesta en este punto, las declaraciones de las empresas implicadas son contradictoria, pues unas afirman la inexistencia de acuerdo en los precios y otras que tales precios eran meramente orientativos -, pero lo cierto es que se aprecia coincidencia en los precios. En cuanto al reparto de mercado resulta de la indicación por parte de Gas Castilla sobre el instalador recomendado a los distintos presidentes de comunidades. Hemos de recordar, como bien señala el Sr. Abogado del estado, que la practica prohibida no es solo la concertación expresa sobre precios, sino la práctica conscientemente paralela aún sin mediar acuerdo expreso. No existe explicación por razones del mercado para explicar la uniformidad de los precios, lo que lleva, en un análisis racional de las circunstancias concurrentes a concluir la existencia de una practica consciente entre las empresas sancionadas, encaminada a provocar esa uniformidad en los precios.

CUARTO: Respecto a la vulneración de la presunción de inocencia, hemos de comenzar señalando, que, las garantías del artículo 24 de la Constitución no son meramente formales y se conectan con el derecho material que el mismo tutela, tanto la defensa como la presunción de inocencia íntimamente conectadas. En el presente supuesto, los recurrentes han tenido oportunidad de proponer y practicar las pruebas que han estimado oportunas ante esta Sala, con lo cual en todo caso, la indefensión no se habría producido. Pero ocurre que tampoco se produjo indefensión en vía administrativa, puesto que en el seno del mismo, las partes tuvieron oportunidad de practicar pruebas y realizar las alegaciones que tuvieron por conveniente.

En relación a la vulneración del principio de presunción de inocencia, artículo 24 de la Constitución, desde su aspecto formal, requiere al menos un mínimo de actividad probatoria de cargo que pueda desvirtuar la presunción, lo cual se ha producido.

Pues bien, como es conocido, la presunción que contiene el artículo 24 es de carácter iuris tantum, esto es, puede ser desvirtuada por prueba en contrario. Ello supone, en un aspecto formal, la existencia de pruebas de cargo obtenidas mediante los medios probatorios admitidos en Derecho, y en un aspecto material, que el resultado de esa prueba sea suficiente para desvirtuar la presunción, lo cual conecta con el principio de libre valoración, aunque razonada, de la prueba y debe venir referida a todos los elementos integrantes de la infracción administrativa y requisitos para la exigencia de la responsabilidad. En este segundo aspecto, el material, hemos señalado anteriormente que del examen ponderado de la prueba practicada resulta que efectivamente existen comportamientos en las empresas recurrentes de los que racionalmente deducir que se ha producido una practica conscientemente paralela en la fijación de los precios del mercado. Por ello no se aprecia vulneración del derecho al que nos referimos en su aspecto material.

De lo expuesto resulta la desestimación del recurso.

No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el artículo 131.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, por el poder que nos otorga la Constitución:

FALLAMOS

Que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto promovido Iber Calefacción S.L., Hipergas Mafra S.L.; Clisan S.A.; Astur Leonesa de Gas S.S.;lugas S.L.; David Calefacción Saneamiento y

Gas S.L., y en sus nombres y representaciones el Procuradora Sra. D^a Myriam Alvarez del Valle Labesque, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resoluciones del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 5 de enero de 2001, debemos declarar y declaramos ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada, y en consecuencia debemos confirmarla y la confirmamos, sin imposición de costas.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma no cabe recurso de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el *artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985*, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN / Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.