

Id Cendoj: 28079130032004100160
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 5845 / 2000
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: OSCAR GONZALEZ GONZALEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Sanción por prácticas restrictivas de la competencia entre empresas del sector de Lencería. S.A. LITTLE K.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a once de Mayo de dos mil cuatro.

En el recurso de casación nº 5845/2000, interpuesto por la Entidad S.A. LITTLE K, representada por el Procurador Don Ignacio Cuadrado Ruescas, y asistido de letrado, contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en fecha 11 de mayo de 2000, recaída en el recurso nº 392/1997, sobre prácticas restrictivas de la competencia; habiendo comparecido como parte recurrida la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada y dirigida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso contencioso administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Sexta) dictó sentencia estimando parcialmente el recurso promovido por la Entidad S.A. LITTLE K, contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, de fecha 12 de febrero de 1997, que sancionaba a Empresas de Lencería por prácticas restrictivas de la competencia.

SEGUNDO.- Notificada esta sentencia a las partes, por la referida Entidad se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 7 de julio de 2000, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Emplazadas las partes, la recurrente (S.A. LITTLE K) compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, y formuló en fecha 26 de septiembre de 2000, el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual expuso, los siguientes motivos de casación:

1) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d, del art. 88 de la Ley Jurisdiccional, infracción por aplicación indebida de la sentencia recurrida del artículo 50 de la Ley de defensa de la competencia.

2) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d, del art. 88 de la Ley Jurisdiccional, infracción por inaplicación del artículo 20.6 del Reglamento de la Potestad Sancionadora.

3) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d, del art. 88 de la Ley Jurisdiccional, por infracción de la Jurisprudencia relativa a la presunción de veracidad de las actuaciones administrativas de carácter inspector en materia del derecho administrativo sancionador.

Terminando por suplicar sentencia, con imposición de costas a la Administración demandada.

CUARTO.- Por providencia de la Sala de fecha 20 de marzo de 2002, se admitió el presente recurso de casación, ordenándose por otra de fecha 29 de abril de 2002 entregar copia del escrito de formalización

del recurso a la parte comparecida como recurrida (ADMINISTRACION DEL ESTADO), a fin de que en el plazo de treinta días pudiera oponerse al mismo; lo que hizo mediante escrito de fecha 29 de mayo de 2002, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y solicitó se dicte sentencia por la que, desestime el recurso interpuesto e imponga las costas causadas a la parte recurrente.

QUINTO.- Por providencia de fecha 24 de febrero de 2004, se señaló para la votación y fallo de este recurso de casación el día 4 de mayo del corriente, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó sentencia por la que estimó en parte el recurso interpuesto por la entidad S.A. LITTLE K contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia que declaró la existencia de una práctica restrictiva del artículo 1.1.a) de la Ley 16/89 de 17 de julio, consistente en fijar el precio de venta al público en las cajas, o en los propios productos, o en las listas de precios que facilitan a sus clientes de los productos de lencería y corsetería que les proporcionan, de las que es autor, entre otros, la entidad recurrente, y le impuso la multa de 11.000.000 ptas., la intima a que cese en dicha práctica y se abstenga de realizarla en lo sucesivo, ordenando la publicación de la parte dispositiva de la resolución en el Boletín Oficial del Estado y en un diario de ámbito nacional, a costa de la empresa sancionada.

El Tribunal de instancia redujo la sanción a 2.200.000 pesetas, pero mantuvo en lo restante el acto impugnado. Se basó en los siguientes fundamentos:

[...] "Respecto de la alegación de caducidad, tanto por haber transcurrido más de 2 meses desde el inicio del procedimiento, sin haberse notificado al imputado, como por no haber recaído resolución transcurridos 6 meses desde la iniciación, supuestos estos descritos en los artículos 6.2 y 20.6 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, debe tenerse en cuenta que dichos plazos no son aplicables al procedimiento sancionador en materia de Defensa de la Competencia, que se rige por sus propias normas, establecidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

En efecto, el artículo 50 de la Ley de Defensa de la Competencia dispone que: "... en lo no previsto en esta Ley o en las disposiciones reglamentarias que se dicten para su ejecución, el Tribunal y el Servicio de Defensa de la Competencia ajustarán su actuación a los preceptos de la Ley de Procedimiento Administrativo y a las normas generales que la desarrollen, que en todo caso, tendrán carácter supletorio...".

Este carácter supletorio, derogada la Ley de Procedimiento Administrativo, se reconoce expresamente por la Disposición Adicional Séptima de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, bien entendido que el carácter supletorio cede ante la normativa específica en la materia, lo que supone que, en materia de plazos, habrá de estarse a los establecidos para el procedimiento sancionador en las disposiciones de la Ley de Defensa de la Competencia y del Reglamento.

Este es el criterio que ha mantenido esta Sala en sentencias de 18 de mayo de 1999 (recurso 679/96), 22 de marzo de 2000 (recurso 276/97) y 17 de abril de 2000 (recurso 396/97) pues sólo es posible la aplicación supletoria de la LRJAP y PAC en el ámbito del procedimiento sancionador en materia de Defensa de la Competencia, respecto de los aspectos compatibles con su naturaleza. Al respecto debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 92.4 de la LRJAP y PAC, que excluye la aplicación de la caducidad cuando la cuestión suscitada afecte al interés general, lo que sin duda ocurre en este tipo de procedimientos.

Por otro lado, el simple cumplimiento de los trámites que impone la Ley de Defensa de la Competencia, que contempla una doble fase administrativa, implica obviamente una tramitación necesitada de un plazo superior al general de 6 meses a que se alude en la demanda para la resolución del expediente, y por otro lado, no se observa que en este caso haya existido una paralización negligente, imputable a la Administración.

[...] En relación con los defectos e incumplimientos en la notificación de los hechos que se imputaban, de las infracciones que tales hechos podían constituir y de las sanciones que se podían imponer, en el expediente administrativo queda acreditado que el Servicio de Defensa de la Competencia, por escrito de 29 de noviembre de 1994, notificado a la demandante con acuse de recibo el día 9 de diciembre de 1994

(folio 63), le comunica el inicio del procedimiento, con una descripción de los hechos denunciados y posible precepto infringido (artículo 1 de la LDC), y le hace saber los nombres del Instructor y Secretaria del expediente, al tiempo que publica el inicio del expediente en el BOE (nº 310, de 28 de diciembre de 1994, folio 69), con lo que se cumplimentan adecuadamente las notificaciones previstas en el artículo 36 de la Ley de Defensa de la Competencia, y más adelante, el 7 de septiembre de 1995, se notifica a la demandante, nuevamente con acuse de recibo, el pliego de cargos, con expresa indicación de hechos, preceptos infringidos y posibles sanciones, en este último caso por remisión al precepto -artículo 46 LDC- que las describe (folios 334 a 336), dando así por cumplimentada la comunicación prevista en el artículo 37 de la LDC, de forma que, mediante las dos citadas comunicaciones, a las que se añade la personación de la demandante en el expediente, desde prácticamente su inicio (folio 206), la Sala considera que están cumplidos todos los requisitos de notificación exigidos en el artículo 135 de la LRAE y PAC.

[...] Sobre el alegado incumplimiento de la presunción de inocencia, no cabe sino desestimar tal invocación, porque en el procedimiento sancionador se ha desplegado una actividad probatoria suficiente, obtenida sin vulneración de los derechos de las partes y de forma contradictoria. Se ha obtenido, por tanto, prueba de cargo, que convenientemente valorada por el Tribunal, ha determinado la imposición de la sanción, sin que quepa confundirse la discrepancia con esta valoración y la violación de la presunción de inocencia.

[...] Respecto de la concurrencia de los elementos del tipo sancionable, del artículo 1.1 a) de la Ley de Defensa de la Competencia, la Sala se ha ocupado de esta cuestión con anterioridad, en las sentencias de 22 y 27 de marzo y 17 de abril, todas del corriente año, ya citadas, que trataba precisamente de la misma resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia objeto de este proceso, si bien en relación con empresas distintas, que también habían distribuido entre los minoristas sus productos, con el precio de venta al público prefijado. Se decía en dichas sentencias que dicha predeterminación del precio de venta al público por el fabricante, aún admitiendo que la intención fuera únicamente la de señalar un precio recomendado, incurre en la conducta prohibida por el artículo 1.1 a) de la Ley de Defensa de la Competencia, que se refiere a "... 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 en parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en: a) la fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio...".

La recomendación, e incluso la fijación vertical de precios, si bien en ocasiones, como analiza la resolución impugnada, pueden ser objeto de autorización, porque los efectos anticompetitivos que producen son recompensados por otras ventajas para los consumidores (el TDC señala concretamente como efectos beneficiosos posibles, la mayor eficacia del sistema de distribución o la protección de un derecho legalmente reconocido), en el supuesto enjuiciado no se ha acreditado, ni siquiera alegado, ventaja o beneficio alguno para el funcionamiento del mercado. Por el contrario, en el expediente litigioso se han puesto de manifiesto consecuencias anticompetitivas y ventajas exclusivamente para los fabricantes, y sin ninguna ventaja para los consumidores, no constituyendo en este contexto una excusa absolutoria el que los comerciantes realicen descuentos o el que se solicite la fijación por estos mismos comerciantes. Como razona el TDC, fijado el precio básico por el fabricante, se produce en el escalón siguiente, el comerciante, un alto grado de inamovilidad en los precios, porque el cálculo de beneficio de estos se realiza en otros casos sobre el precio de coste y es variable, mientras que en este supuesto ya viene dado por la diferencia entre el precio de coste y el de venta al público.

Las consecuencias de la recomendación y de la fijación de precios, son para el juego de la competencia las mismas: predeterminar los precios a que los productos van a ser vendidos al consumidor final, eliminando las tensiones competitivas entre los comerciantes, y en definitiva, allanando el camino al fabricante para vender sus productos a un determinado precio final, a costa de hacer desaparecer las ventajas que para el consumidor tiene la diferencia en los precios.

De cuanto se ha expuesto, y a la vista de las pruebas practicadas tanto en el expediente administrativo como en el recurso contencioso administrativo, esta Sala considera que se ha acreditado la realización de las conductas contrarias a la libre competencia tipificadas en el artículo 1.1 a) de la Ley de Defensa de la Competencia, por la fijación y la recomendación de precios de productos de lencería y corsetería, de las que es responsable como autora la hoy recurrente.

[...] En lo que a la cuantía de la sanción se refiere, y a fin de mantener la unidad de criterio de la Sala, máxime en el presente caso, en que se enjuicia una misma resolución que sanciona a 4 empresas por similares hechos, tres de las cuales han visto reducidas las sanciones por las sentencias de esta Sala ya aludidas, de 22 y 27 de marzo y 17 de abril de 2000, y por las razones en ellas expuestas, en relación con la

trascendencia de los hechos en el tiempo y en el mercado, y con la rectificación empresarial de su actuación inicial, se considera procedente la disminución de la cuantía de la multa en la misma proporción que en los otros tres casos ya enjuiciados por la Sala, por lo que queda fijada en la cantidad de 2 millones doscientas mil pesetas">>.

SEGUNDO.- El recurso de casación debe declararse inadmisibile, no por la causa que invoca el Abogado del Estado, pues el recurso es contra sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional, respecto de las cuales no se exige cumplir el requisito señalado en el artículo 86.4 de la Ley Jurisdiccional-"fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido"- que es sólo para las sentencias dictadas por las de los Tribunales Superiores de Justicia, sino por las dos siguientes razones:

a) el recurso ha sido mal preparado pues en el escrito inicial, presentado el 6 de junio de 2000, no se especifican en forma sucinta los requisitos a que se refiere el artículo 89.1, esto es, legitimación, susceptibilidad del recurso, y plazo, haciéndose referencia a que el recurso interpuesto es el de apelación; sin que pueda quedar subsanado este defecto por el escrito presentado posteriormente -16 de junio de 2000-, ya fuera del plazo de diez días que el propio artículo fija, pues no se trata de un error material subsanable en cualquier tiempo, sino de un error en la calificación del recurso y en la omisión de condiciones para su admisión.

b) el recurso es de cuantía inferior a veinticinco millones de pesetas, exigida por el artículo 86.2 b) de la Ley Jurisdiccional -aplicable al presente caso por mor de la Disposición Transitoria 3ª-, para admitir el recurso de casación; sin que pueda considerarse inestimable por el hecho de que se imponga la obligación de publicar el acto sancionador en el BOE y en un diario de ámbito nacional, ya que la estimación económica sería la del valor de esa publicación, que en ningún caso alcanzaría la indicada suma. No cabe hablar de lesión a un bien inestimable, que afecte al prestigio u honor del recurrente, al no ser la conducta sancionada infamante, si la propia parte entiende que es legítima, y el público la interpreta como una consecuencia propia del tráfico mercantil, en la que los propios minoristas la propician en algunas ocasiones, como ha quedado demostrado.

Estas circunstancias pueden ser apreciadas por la Sala tanto en el trámite de admisión del recurso, como en la sentencia, conforme a lo dispuesto en el art. 95.1 de la Ley Jurisdiccional, si concurre, como es el caso, alguno de los motivos previstos en su artículo 93.2.

TERCERO.- En cualquier caso el recurso habría sido desestimado por las siguientes razones:

a) A parte de otras consideraciones jurídicas sobre lo que en los supuestos de denuncia deba entenderse por acto de iniciación del procedimiento que ha de notificarse a los interesados, basta aquí para rechazar el primer motivo de casación indicar que, en todo caso, el plazo de dos meses para notificación que se considera infringido, no se computaría desde la fecha del escrito de denuncia (4 de octubre de 1994), sino desde la fecha en que tiene entrada en el órgano competente, y que es la de 10 de octubre de 1994, por lo que la notificación efectuada, según el propio recurrente, el 9 de diciembre de 1994, está dentro de dicho plazo.

b) En la sentencia de esta Sala de 31 de marzo de 2004 se examina el tema de la caducidad en los procedimientos tramitados ante el Tribunal de Defensa de la Competencia, llegándose a solución contraria a la expuesta en los motivos del escrito de interposición. En ella se dijo:

[...] "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."

c) No se ha producido infracción del artículo 24 de la Constitución, en lo relativo al derecho a la presunción de inocencia, desde el momento que en el expediente administrativo constan elementos probatorios en los que se basó la resolución sancionadora. Este derecho supone, según reiterada doctrina constitucional, el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas. En el presente caso, basta leer la resolución administrativa para apreciar que el juicio efectuado por el Tribunal de Defensa de la Competencia respecto de la conducta restrictiva de la entidad recurrente se fundó en pruebas válidas conforme a derecho. En efecto, en ella se dice:

[...] "Finalmente, la Sociedad Anónima Little K comercializa los productos con la marca Little Kiss. De la documentación obrante en el expediente se puede deducir que envía sus listas de precios al público especificando incluso las fechas en las que entrarán en vigor (folio 136), que en dichas listas figura el precio de venta al público (folio 138 y siguientes hasta el folio 177) y, además, facilitaba la fijación del precio mediante el etiquetado de la caja (folio 53) con la especificación del precio de venta al público. Esta práctica de etiquetar las prendas o las cajas estaba presumiblemente tan extendida que cuando así no ocurría eran los propios clientes quienes solicitaban de la fábrica el envío de etiquetas (folios 432 y 433), pero este hecho, lejos de indicar una iniciativa de los comerciantes, lo que supone es la demostración de la habitualidad del etiquetado por parte del fabricante, hasta el punto de que, cuando no ocurre así, es el propio cliente el que solicita la vuelta al comportamiento habitual".

Se han valorado, por tanto, determinados elementos de prueba, e incluso se realiza una presunción, que es admitida en derecho, si como ocurre en el caso, hay un enlace preciso y directo entre el hecho base y la consecuencia. En la fase procesal la parte pudo destruir las valoraciones realizadas por el TDC pero al no solicitar de forma adecuada el recibimiento a prueba, vio frustrada por su propia culpa esta posibilidad.

CUARTO.- De conformidad con el art. 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede la condena en costas del recurso a la parte recurrente.

En atención a todo lo expuesto, en nombre de Su Majestad EL REY,

FALLAMOS

Que declaramos no haber lugar y, por lo tanto, DESESTIMAMOS el presente recurso de casación nº 5845/2000, interpuesto por la Entidad S. A. LITTLE K, contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en fecha 11 de mayo de 2000, recaída en el recurso nº 392/1997; con condena a la parte recurrente en las costas del mismo.

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. ÓSCAR GONZÁLEZ GONZÁLEZ, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.