

Roj: STS 918/2006
 Id Cendoj: 28079130032006100049
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
 Sede: Madrid
 Sección: 3
 Nº de Recurso: 6074/2002
 Nº de Resolución:
 Procedimiento: CONTENCIOSO
 Ponente: MANUEL CAMPOS SANCHEZ-BORDONA
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL x
- x PRESUNCIÓN DE INOCENCIA (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x PRUEBA DOCUMENTAL x
- x DERECHOS DE DEFENSA (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x VALORACIÓN DE LA PRUEBA x
- x INSTRUCCIÓN Y PRUEBA (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x CADUCIDAD POR HECHO IMPUTABLE A LA ADMINISTRACIÓN (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x POTESTAD SANCIONADORA x
- x CONGRUENCIA x
- x INCONGRUENCIA OMISIVA x
- x DEFENSA DE LA COMPETENCIA x
- x CONDUCTAS PROHIBIDAS (COMPETENCIA) x
- x SANCIONES EN MATERIA DE LIBRE COMPETENCIA x
- x ÓRGANOS DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA x
- x PRODUCTOS AGRÍCOLAS x
- x DERECHO COMUNITARIO DE LA COMPETENCIA x
- x PROPORCIONALIDAD (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA x

Resumen:

Defensa de la competencia. Sanción por concertación de precios en el sector lácteo.

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 **6074/2002** interpuesto por "NESTLÉ ESPAÑA, S.A.", representada por el Procurador D. Eduardo Codes Feijoo, contra la sentencia dictada con fecha 6 de junio de 2002 por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso número 742/1997 ; es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado, y "UNIÓN DE PEQUEÑOS AGRICULTORES", representada por el Procurador D. Roberto Granizo Palomeque.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- "Nestlé España, S.A." interpuso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso contencioso-administrativo número 742/1997 contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1997, dictada en el expediente sancionador número 352/94, que le impuso la sanción de 50.000.000 de pesetas por "una práctica restrictiva de la competencia prohibida en 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".

Segundo.- En su escrito de demanda, de 28 de abril de 2001, alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó se dictase sentencia "declarando nula la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1997, por la que dicho Tribunal impuso a Nestlé España, S.A. una multa de 50.000.000 pts. o, en su defecto, rebaje sustancialmente la cuantía de dicha multa, adecuándola a la cifra de negocios de sólo los productos lácteos y a las circunstancias atenuantes ignoradas por el TDC." Por otrosí interesó el recibimiento a prueba.

Tercero.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 4 de diciembre de 2001, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala dictase sentencia "desestimando la misma y declarando la validez de la resolución impugnada. Con imposición de costas". Por otrosí se opuso al recibimiento a prueba.

Cuarto.- La "Unión de Pequeños Agricultores" contestó a la demanda con fecha 22 de enero de 2002 y suplicó sentencia "por la que se desestime la misma declarando la validez de la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia objeto de impugnación". Por otrosí se opuso igualmente al recibimiento a prueba.

Quinto.- Practicada la prueba que fue declarada pertinente por auto de 23 de enero de 2002 y evacuado el trámite de conclusiones por las representaciones de ambas partes, la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Sexta, de la Audiencia Nacional dictó sentencia con fecha 6 de junio de 2002, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de Nestlé España, S.A. contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 3 de junio de 1997, que se declara ajustada a Derecho en los extremos examinados. Sin expresa imposición de costas".

Sexto.- Con fecha 24 de octubre de 2002 "Nestlé España, S.A." interpuso ante esta Sala el presente recurso de casación número **6074/2002** contra la citada sentencia, al amparo de los siguientes motivos:

Primero: al amparo del *artículo 88.1.c) de la Ley Jurisdiccional*, "por quebrantamiento de normas procesales con consecuencia de indefensión para esta parte, por falta de pronunciamiento de la sentencia sobre alegaciones esenciales invocadas por mi representada en el recurso".

Segundo: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, "por vulneración de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en los requisitos necesarios para declarar la concertación entre empresas".

Tercero: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, "por infracción del *art. 43.4 de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo*, en conexión con el *art. 20.6 del R.D. 1398/1993, de 4 de agosto, sobre el Procedimiento administrativo sancionador*, y en conexión con la *Disp. trans. única, 3º, del R.D. 1398/1993*".

Cuarto: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, "por vulneración de la jurisprudencia sentada en las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1990, y del Tribunal Constitucional nos 114/1984, 107/1985 y 64/1986, entre otras".

Quinto: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, "por infracción de los *arts. 134.2 de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo*, y *10 del R.D. 1398/1993, de 4 de agosto, sobre el Procedimiento administrativo sancionador*; y de la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de junio de 1981".

Sexto: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, "por infracción del *artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo*, en relación con el *art. 20.3 del R.D. 1398/1993, de 4 de agosto, sobre el Procedimiento administrativo sancionador*".

Séptimo: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, "por infracción del *art. 76.3 de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo*".

Octavo: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, "por infracción del *artículo 10.1 de la Ley 16/1989*, al no haberse tomado como referencia el volumen de facturación de mi representada correspondiente al ejercicio inmediatamente anterior a la resolución".

Noveno: al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional* , "por vulneración del *artículo 24.1 de la Constitución Española* , por indefensión, al negarle el acceso a mi representada a un 'Tratamiento informático' al que el Tribunal de Defensa de la Competencia hace repetida referencia en su Resolución de 3-jun-1997".

Séptimo.- El Abogado del Estado presentó escrito de oposición al recurso y suplicó su desestimación con imposición de las costas causadas a la parte recurrente.

Octavo.- Por diligencia de ordenación de 7 de junio de 2004 se declaró caducado el trámite de oposición concedido a la "Unión de Pequeños Agricultores".

Noveno.- Por providencia de 27 de octubre de 2005 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sánchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 7 de febrero de 2006, en que ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sánchez-Bordona, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia que es objeto de este recurso de casación, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional con fecha 6 de junio de 2002 , desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por "Nestlé España, S.A." contra la resolución de 3 de junio de 1997 que le impuso una sanción de 50.000.000 de pesetas por una infracción muy grave de la Ley de Defensa de la Competencia.

El Tribunal de Defensa de la Competencia consideró, en efecto, acreditada la realización por 48 empresas, entre las que se encontraba la hoy recurrente, 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 en las compras de leche de vaca realizadas con los ganaderos.

Segundo.- Esta Sala ha deliberado de modo conjunto los recursos de casación números 5959/2001, 6299/2001, 1451/2002, **6074/2002**, 1989/2003, 3424/2003, 3754/2003 y 5695/2003 y, dado que en ellos se abordan cuestiones de derecho comunes a todos, considera conveniente dar una respuesta conjunta a aquellas que lo permiten por su generalidad, de modo que el análisis pormenorizado de cada uno de los motivos de casación alegados en los correspondientes recursos pueda hacerse sobre la misma base.

Tercero.- En diversos motivos de los recursos de casación planteados 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 1981).

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 1981 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 1994 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 adveradas".

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 1993, 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.

Cuarto.- Se alega en algunos de 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, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, 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 desarrollan. 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 1958. Por otra parte, es preciso señalar que, de acuerdo con la *disposición transitoria segunda, apartado 1, de la Ley 30/1992*, el procedimiento sancionador de autos, que tiene su origen en una denuncia presentada el 18 de junio de 1992 y que se incoa por resolución del Director General de la Competencia de 9 de julio de 1992, se regía por la anterior normativa, la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 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, 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 cuál 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."

Quinto.- En cuanto a la supuesta nulidad de la resolución impugnada por tener su origen en una prueba ilícitamente obtenida, la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la prohibición de valorar en un procedimiento administrativo sancionador pruebas obtenidas con violación de derechos fundamentales, en relación con su incidencia en el proceso penal, se resume en la sentencia constitucional 259/2005 , requiriendo para que se pueda hablar de prueba derivada de una prueba ilícita 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 1997 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, proponiéndose 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 solicita que presten declaración ganaderos que se identifican para que expliquen cómo se desarrollan sus relaciones comerciales con las industrias lácteas y cómo se fija el precio de la leche, de donde 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 1991, 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 1992, se recibió una nueva denuncia de un ganadero "contra el monopolio ejercido por las industrias lácteas sobre los ganaderos de vacuno productores de leche", por lo que en la incoación del procedimiento en materia de acuerdos y prácticas prohibidas seguido ante el Servicio de Defensa de la Competencia no se aprecia 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, 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 1993, del que tuvo pleno conocimiento la Entidad recurrente, revela que se refieren los elementos de hecho 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 expedidas por dicha empresa, 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 2001).

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 que se caracteriza por suponer 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, que produce que tenga relevancia constitucional lesiva del *artículo 24 de la Constitución*, según aprecia el Tribunal Constitucional en la sentencia 237/2001, de 18 de diciembre, porque ha 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 por la sentencia recurrida: la sanción impuesta a la compañía láctea recurrente no se basó, como se advierte, en la consideración de la copia del borrador del acta de la Federación Nacional de Industrias Lácteas de 3 de septiembre de 1991, 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, al no apreciarse conexión causal ni conexión de antijuridicidad entre las citadas pruebas y poder significar 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.

Sexto.- En cuanto a los problemas concernientes a la prueba de los hechos, 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 1253 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 en los meses de septiembre de 1.991, diciembre de 1.991 y abril de 1.992. 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 -Fundamento de Derecho 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, éste 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.

En relación con la violación del principio de proporcionalidad, deben mantenerse los razonamientos de la sentencia recurrida, pues 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-, sin que en esta casación se hayan discutido los datos sobre los que operó el Tribunal de Defensa de la Competencia, limitándose a señalar el escaso período de tiempo de la práctica que, como se dijo, se ha tenido en cuenta en la resolución. Los otros argumentos no pueden ser acogidos, pues, pese a lo que se aduce, en el acto 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.

Séptimo.- Hechas estas consideraciones, analizaremos en particular los concretos motivos de casación planteados en este recurso. En el primero de ellos, al amparo del *artículo 88.1.c) de la Ley Jurisdiccional*, se denuncia el "quebrantamiento de normas procesales con consecuencia de indefensión para esta parte, por falta de pronunciamiento de la sentencia sobre alegaciones esenciales invocadas por mi representada en el recurso".

Afirma la recurrente que la Sala "no hace alusión a los datos concretos a los que se refiere Nestlé España, S.A. y que constan como probados", pues sólo contiene "una declaración general sobre la existencia de concertación, pero sin justificar por qué no tiene en cuenta los precios diferentes aplicados por Nestlé España, S.A."

La sentencia de instancia afrontó en primer lugar la muy breve alegación de la demanda (IV de los fundamentos de derecho) según la cual la recurrente "compitió en precios". En ella "Nestlé España, S.A." sostenía que los hechos considerados probados por el Tribunal de Defensa de la Competencia "nada tienen que ver con los reales" y que dicho organismo había reconocido que dicha empresa no practicaba los mismos precios de referencia, por lo que no debía ser sancionada.

Las alegaciones de la recurrente en la instancia fueron rechazadas en el fundamento jurídico undécimo de la sentencia en estos términos:

"Por lo que se refiere a la falta de acreditación de hechos objeto de sanción, que se argumenta en la demanda, no se considera que estemos ante una carencia de prueba. Como se indica en los folios 36 a 41 de la resolución recurrida, en este caso existe una coincidencia de los precios-base, bonificaciones y penalizaciones, teniendo una evolución sincronizada cronológicamente. Apreciación técnica que concuerda con los testimonios de FENIL y de varias empresas expedientadas, que han reconocido operar con los mismos precios, y con las características estructurales del mercado de la leche, que hacen inviable que por el concurso de la oferta y la demanda se produzca una identidad de precios como la contrastada en este asunto.

La Resolución expone la coincidencia de los precios base, bonificaciones y descuentos pagados por los litros de leche en los períodos de referencia, y explica las razones por las que no pueden deberse a razones de mercado. Y así es, la coincidencia en los precios no puede explicarse racionalmente desvinculada de la idea de coincidencia consciente, dadas las características del mercado y de los propios actores intervinientes.

El Tribunal de Defensa de la Competencia parte del hecho de la existencia en la Unión Europea de un mercado libre regido por la oferta y la demanda, pues el precio indicativo establecido en el *Reglamento CEE 804/1968*, sólo es un precio deseable a percibir por los ganaderos en una campaña, y sirve para fijar los precios umbral y de intervención. En consecuencia, ha de concluirse que las prácticas intervencionistas anteriores a la entrada de nuestro país en la CEE, y las colusorias, son contrarias a la normativa comunitaria.

La pérdida continuada de ganaderos no es óbice para que la empresa demandante siguiera la recomendación de precios sancionada, y la disparidad de los precios finales del producto lácteo comercializado, tampoco representa un obstáculo para que exista aquel seguimiento respecto del precio-base, que es al que se refiere la Resolución impugnada."

No puede decirse, a la vista de cuanto ha sido transcrito, que la sentencia haya dejado de pronunciarse sobre las alegaciones de la actora. Las ha rechazado apelando, entre otros razonamientos, al contenido propio de la resolución sancionadora en la que se aceptaba, ciertamente, la disparidad final, en ciertas zonas o rutas, de algunos de los precios de referencia de "Nestlé España, S.A." respecto de los concertados, pero se explicaba acto seguido cómo ello no debía alterar la calificación de la conducta aunque pudiera atenuar -como en efecto sucedió- una "reducción de la multa".

Las referencias específicas que la Sala de instancia hace a la "disparidad de precios finales" aplicados por la recurrente, factor que no considera relevante respecto del "seguimiento" del precio base, dan respuesta concreta a la correlativa alegación de la demanda, por lo que el primer motivo de casación, de orden procesal, ha de ser rechazado.

Octavo.- En el segundo motivo de casación, formulado ya, como todos los demás, al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional*, 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 1993 en el asunto 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 1984, 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 los 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 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 características del mercado y de los propios actores intervinientes."

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.

Noveno.- En el tercer motivo de casación se denuncia la "infracción del *art. 43.4 de la Ley 30/1992*, de Procedimiento Administrativo, en conexión con el *art. 20.6 del R.D. 1398/1993*, de 4 de agosto, sobre el *Procedimiento administrativo sancionador*, y en conexión con la *Disp. trans. única, 3º, del R.D. 1398/1993*".

Sostiene la recurrente que con arreglo a las mencionadas normas "[...] debió declararse la caducidad tanto del procedimiento de instrucción como del procedimiento administrativo sancionador, por haber durado más de 6 meses cada uno de ellos, tal y como ha quedado acreditado en autos".

Hemos de rechazar el motivo por las consideraciones que ya hemos expresado en el fundamento de derecho correspondiente.

Décimo.- En el cuarto motivo se acusa a la Sala de instancia de "vulneración de la jurisprudencia sentada en las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1990, y del Tribunal Constitucional números 114/1984, 107/1985 y 64/1986, entre otras".

El Tribunal de instancia rechazó en la sentencia las alegaciones de la demandante "sobre la cuestión de la prueba ilícitamente obtenida" en los siguientes términos:

"Es doctrina del Tribunal Constitucional, recogida en sus sentencias 175/2000, de 26 de junio y 238/2000, de 16 de octubre, que la ilicitud de la prueba se transmite a la resolución cuando este sea la única prueba en que se funde la sanción, o todas las posteriores se encuentren en una relación lógica y directa con la ilícitamente obtenida, de suerte que pueda afirmarse la vinculación entre todas ellas. En el presente caso, el procedimiento se inicia como consecuencia de dos denuncias, una de ellas basada en un documento confidencial, pero no la otra. Además, en el curso del procedimiento, la parte que había aportado el documento, renunció a su utilización, y el Tribunal de Defensa de la Competencia acordó no tomarlo en consideración, dada la duda sobre la licitud de su obtención. Por lo demás, en el expediente administrativo se practicó una amplia prueba, aún de oficio".

Crítica la recurrente las anteriores afirmaciones de la Sala de la Audiencia Nacional porque, a su juicio, "la prueba falsa presentada fue determinante para formar la convicción del Servicio de Defensa de la Competencia en el sentido de considerar que la denuncia tenía fundamento y de proseguir adelante con la

instrucción, en vez de archivar la denuncia. Esto es lo relevante y lo que vicia de nulidad el procedimiento".

El motivo no puede ser estimado por las consideraciones que ya hemos expresado en el fundamento de derecho correspondiente.

Undécimo.- En el quinto motivo se alega la "infracción de los arts. 134.2 de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo , y 10 del R.D. 1398/1993, de 4 de agosto , sobre el Procedimiento administrativo sancionador; y de la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de junio de 1981 ".

Afirma la recurrente, en síntesis, que "[...] dado que en el procedimiento seguido ante el Tribunal de Defensa de la Competencia el vocal Ponente realizó la instrucción de una parte importante del expediente, sobre la que posteriormente ese mismo vocal se pronunció al votar la resolución del Tribunal, y que fue motivo de sanción para las empresas imputadas, en este caso se han vulnerado clarísimamente las garantías y derechos de defensa más elementales a los que tiene derecho mi representada. Y por ello, igualmente, debe declararse nula y sin efecto alguno la Resolución del Tribunal de fecha 3 de junio de 1997."

Las consideraciones que hemos expresado en el fundamento de derecho correspondiente justifican también la desestimación del motivo.

Decimosegundo.- En el sexto motivo de casación se imputa al tribunal sentenciador la "infracción del artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo , en relación con el art. 20.3 del R.D. 1398/1993, de 4 de agosto, sobre el Procedimiento administrativo sancionador ". La imputación se basa en que la Sala habría "ignorado la circunstancia de que en el procedimiento sancionador se introdujeron hechos distintos a los delimitados en el periodo de instrucción". Tales "hechos nuevos" son los relativos a primas y descuentos comerciales.

El motivo será rechazado sobre la base de las consideraciones que hemos expuesto en el fundamento de derecho correspondiente. Además de ello, no tiene en cuenta ni rebate el argumento con el que la Sala de instancia rechazó en su día la correlativa alegación al precisar que el pliego de cargos recogía "la imputación, no sólo referida a la fijación de precios, sino también en relación con las bonificaciones y descuentos según la calidad del producto. Igualmente en su informe propuesta el SDC reitera el cargo relativo a las bonificaciones y descuentos, por lo que no puede entenderse que el órgano sancionador introdujera hechos nuevos."

Decimotercero.- En el séptimo motivo de casación se aduce la "infracción del art. 76.3 de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo ", precepto que, a juicio de la recurrente, fue indebidamente inaplicado al no haberse aceptado la incorporación de ciertos documentos adicionales que aquélla intentó presentar el día 11 de octubre de 1996.

Ha de tenerse en cuenta que la sociedad recurrente, que tuvo a lo largo del expediente administrativo reiteradas oportunidades de aportar documentos, intentó hacerlo, después de la vista, al cumplimentar el trámite de valoración de los datos obtenidos como consecuencia de la diligencia para mejor proveer acordada por providencia de 5 de julio de 1996.

El Tribunal de Defensa de la Competencia rechazó esta extemporánea aportación de documentos por las siguientes razones:

"Hay que recordar a este respecto que la diligencia para mejor proveer: a) Versaba únicamente sobre las compras en el mercado nacional y las importaciones de leche de vaca, oveja y cabra realizadas por cada una de las empresas encausadas en los años 1991 y 1992. b) Fue propuesta en el curso de la vista por la representación de algunas empresas preferentemente dedicadas a la elaboración de quesos. c) Fue acordada por el Tribunal tras la celebración de la vista. Y d) Asimismo, en dicha diligencia, se requería a las empresas expedientadas para que remitieran también la cifra de negocios correspondiente al año 1995.

En relación con esta cuestión, el Tribunal, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 10 de febrero de 1977 y de 7 de diciembre de 1996), considera:

a) Que los documentos fundamentales en torno a los cuales se articula el proceso sancionador - las pruebas de cargo o de descargo- sólo pueden ser aportados durante el período probatorio. Este período será siempre anterior a la celebración de vista o a la presentación de conclusiones para que las partes puedan ejercitar su derecho de defensa y contradecirlas. De lo contrario, los procesos devendrían

interminables y se generaría una gran inseguridad jurídica. Por otra parte, el principio de lealtad que informa el procedimiento exige que los interesados no presenten a última hora documentos que, de este modo, resultarían incontrovertibles.

b) Que el procedimiento especial regulado en la Ley de Defensa de la Competencia prevé dos momentos para solicitar la práctica de prueba y aportar la correspondiente prueba documental, el primero en la fase procesal que se desarrolla ante el Servicio de Defensa de la Competencia (art. 37. 1) y el segundo en la fase que se desarrolla ante el Tribunal (art. 40.1).

c) Que fuera de esos momentos no es posible la actividad probatoria, salvo que se trate del supuesto especial de la realización de una diligencia para mejor proveer (art. 42.1). Pero las diligencias para mejor proveer son medios de prueba realizados por iniciativa del órgano decisor para formar su propia convicción sobre el material del proceso y por ello son totalmente ajenos al impulso procesal de las partes.

d) Que por su propia naturaleza, las diligencias para mejor proveer deben quedar acotadas al objeto determinado por el Tribunal que las acuerda, no siendo posible que, al amparo de las mismas, halle cobijo un nuevo período probatorio.

En este caso la diligencia para mejor proveer tenía exclusivamente un doble objetivo: de un lado, actualizar las cifras de negocios de las empresas encausadas que obraban en el expediente y, de otro, conocer los volúmenes de compra de leche de vaca, oveja y cabra de las citadas empresas durante el período de referencia, a los efectos de poder determinar con precisión la relevancia de la práctica en relación con la actividad preferentemente lechera o quesera de las empresas en cuestión.

e) Que, siendo los documentos que ahora se aportan conocidos con anterioridad por los interesados que pretenden en este momento prevalerse de ellos, no puede invocarse ninguna razón que justifique su no presentación en el momento procesal oportuno.

f) Que por todas estas razones se ha producido la preclusión del derecho de las partes a proponer nuevas pruebas, de modo que los documentos de referencia no podrán ser utilizados ni tenidos en cuenta por el juzgador a la hora de fundamentar su decisión."

La Sala de instancia, por su parte, ratificó la corrección jurídica de la decisión administrativa haciendo al afecto las siguientes consideraciones:

"Sobre la vulneración del *artículo 76.3 de la LRJAPyPAC*, ya se ha comentado que dicha ley no era aplicable al expediente administrativo, por razón de la fecha de su entrada en vigor. En todo caso, la aportación de documentos se rige por las normas específicas de la *LDC*, que en su *artículo 40* establece los plazos durante los cuales los interesados pueden aportar sus documentos al expediente. En el presente caso, existió un dilatado período de prueba y la recurrente pudo aportar los documentos que convinieran a su derecho entre noviembre de 1994 y mayo de 1995, no así el 22 de agosto de 1996, cuando ya se había cerrado el período probatorio e incluso había transcurrido el plazo de valoración de pruebas, y se estaban practicando diligencias para mejor proveer, que de acuerdo con el *artículo 42 LDC* únicamente el TDC puede acordar.

Si los documentos que intentaron aportarse el 22 de agosto de 1996 son los que acompaña el actor con su demanda, bajo el número 1, hay que tener en cuenta que debió intentarse su aportación en el período de prueba, pues se refiere el documento a las primas comerciales pagadas y a las altas y bajas de ganaderos en el período de 9/91 a 5/92."

A la vista de estas circunstancias el motivo de casación deberá ser desestimado, pues la Sala de instancia no infringió el precepto cuya vulneración se le imputa. Dicho precepto -además de pertenecer a una Ley que no es aplicable de modo directo al caso de autos y tampoco de modo subsidiario, por razones temporales- se refiere al cumplimiento de los trámites que deban serlo por los interesados. Si éstos no lo hicieran en el plazo adecuado, la Administración les declara decaídos en su derecho al trámite permitiéndoles, sin embargo, que lo rehabiliten o "recuperen" en el mismo día en que se les notifique la resolución correspondiente.

En este caso el trámite era el de hacer alegaciones -no el de aportar documentos, que ya había precluido con mucha anterioridad- sobre el alcance e importancia de las pruebas realizadas para mejor proveer. Mal puede, pues, aprovecharse este trámite para pretender una nueva y extemporánea incorporación de documentos que en su día pudieron aportarse.

Decimocuarto.- En el octavo motivo de casación se acusa a la Sala de instancia de infringir "el artículo 10.1 de la Ley 16/1989", al no haberse tomado como referencia el volumen de facturación de mi representada correspondiente al ejercicio inmediatamente anterior a la resolución".

La Sala de instancia había expuesto en estos términos su razonamiento sobre la cuestión planteada:

"La recurrente considera vulnerado el artículo 10.1 LDC porque no se ha tenido en cuenta su facturación en el ejercicio de 1996. Considera la Sala, sin embargo, que el artículo 10 LDC establece un límite máximo al importe de las multas, en la cantidad de 150 millones de pesetas '...cuantía que podrá ser incrementada...' hasta el 10% del volumen de ventas correspondiente al ejercicio económico inmediato anterior a la resolución del Tribunal. La expresión 'podrá' indica que estamos ante un incremento del límite máximo de la multa que no es preceptivo.'

La recurrente se limita a reiterar como desarrollo de este motivo que, a tenor de aquel precepto, para la fijación de la multa debería haberse tomado como referencia su volumen de facturación correspondiente al ejercicio inmediatamente anterior a la resolución. Y, "siendo la resolución objeto del presente recurso de fecha 3 de junio de 1997, la multa debería estar fijada con referencia al volumen de facturación de mi representada en el ejercicio anterior a 1997, esto es, en 1996."

Claramente se percibe, pues, que el motivo de casación prescinde de analizar el argumento con el que el tribunal sentenciador rechazó el correlativo de la demanda, insistiendo la recurrente tan sólo en reproducir éste, sin someter a la debida crítica las razones de la Sala para desestimarlos.

Por lo demás, sobre este mismo motivo relativo a la infracción del artículo 10.1 de la Ley de Defensa de la Competencia, hemos de recordar las fechas que concurren en el presente supuesto, pues la deliberación y fallo definitivo del asunto por parte del Tribunal de Defensa de la Competencia se produjo el 3 de diciembre de 1996, 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 1997 (ibidem) y la resolución se dicta y publica el 3 de junio de 1997. 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 cuál 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 contradictoria 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 cuál 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.

Decimoquinto.- En su último motivo de casación se denuncia la "vulneración del artículo 24.1 de la Constitución Española", por indefensión, al negarle el acceso a mi representada a un 'Tratamiento informático' al que el Tribunal de Defensa de la Competencia hace repetida referencia en su Resolución de 3-jun-1997, y que es el único vínculo que permitió al Tribunal en su día considerar un cuadro-resumen de

facturas y precios como Hechos probados".

La Sala de instancia se había pronunciado sobre esta cuestión en los siguientes términos:

"En relación con la imposibilidad de acceso al tratamiento informático, a efectos de la fijación de los hechos, lo cierto es que tal tratamiento recoge los precios bases y primas pagadas a los ganaderos, que resultan de las facturas analizadas por los informes de auditoría. Todos estos documentos, facturas e informes de auditorías, siempre estuvieron a disposición de las empresas afectadas, por lo que no sólo les fue posible conocer los concretos hechos, sino también contradecir la interpretación del material fáctico."

A este razonamiento se opone la recurrente admitiendo que "evidentemente, en pura teoría, mi representada tuvo la posibilidad de realizar un tratamiento informático paralelo, pero cualquier persona con sentido común sabe que no es factible en la práctica. No es posible pensar que Nestlé España, S.A. pudiese enviar a una persona al Tribunal de Defensa de la Competencia para que se instalase allí por el tiempo suficiente para realizar su labor. Téngase en cuenta que el tratamiento informático de las facturas de las 48 empresas imputadas llevó al Tribunal de Defensa de la Competencia más de dos años." Añade, por lo demás, que "tampoco se dio acceso a este tratamiento informático en el recurso ante la Audiencia Nacional. Y es evidente que en los 20 días por los que se dio traslado a esta representación del Expediente administrativo para formalizar la demanda, mi representada no habría podido realizar tampoco un tratamiento informático de las más de 400.000 facturas, tratamiento que, insistimos, al Tribunal de Defensa de la Competencia le llevó más de dos años".

No es posible estimar 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.

Decimosexto.- Procede, pues, la desestimación del recurso con la preceptiva condena en costas a la parte que lo ha sostenido, conforme prescribe el *artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional* .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación número **6074/2002**, interpuesto por "Nestlé España, S.A." contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional de fecha 6 de junio de 2002, recaída en el recurso número 742 de 1997 . Imponemos a la parte recurrente las costas de este recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos : Óscar González.- Manuel Campos.- Francisco Trujillo.- Eduardo Espín.- José Manuel Bandrés.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sánchez-Bordona, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando constituida la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública en el día de su fecha, lo que como Secretario de la misma certifico.