

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia de 21 de septiembre de 2015

Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 3.ª)

Rec. n.º 721/2013

SUMARIO:

Procedimiento sancionador. Falta de proporcionalidad de la sanción impuesta. Incongruencia de sentencia. Doctrina de los actos propios. Principio de protección de la confianza legítima. Anulado la sanción de 3.600.000 euros impuesta a Mediaset España Comunicación S.A. por incumplir el plazo para la presentación de un plan de actuaciones tras la concentración Telecinco y Cuatro. La sala de instancia incurre en error de derecho al no respetar el principio de proporcionalidad, teniendo en cuenta la naturaleza y entidad de la infracción, la duración, la realización de actuaciones para poner fin a la misma y su efecto sobre los intereses públicos vinculados a la libre competencia en el sector audiovisual. Falta proporcionalidad ya que no atendió en la cuantificación de la multa al volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa, sino al de la sociedad adquirida. Las previsiones contempladas en el artículo 76.3 de la Ley 30/1992, tienen como objeto impulsar la celeridad del procedimiento administrativo, confiriéndoles la oportunidad de subsanar los defectos advertidos en su tramitación, pero no tiene la función de convalidar infracciones cometidas por particulares por incumplir o contravenir lo establecido en resoluciones administrativas adoptadas en aplicación de la Ley, cuya vulneración se encuentra tipificada como ilícito administrativo. La aplicación del principio de protección de confianza legítima se condiciona no tanto al hecho de que se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien a que se acredite la existencia de signos externos producidos por la Administración «lo suficientemente concluyentes» para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa. No se produce incongruencia omisiva prohibida por el art. 24.1 de la Constitución, cuando la falta de respuesta judicial se refiera a pretensiones cuyo examen venga subordinado a la decisión que se adopta respecto de otras pretensiones que, siendo de enjuiciamiento preferente, determinen que su estimación haga innecesario o improcedente pronunciarse sobre estas.

PRECEPTOS:

Ley 15/2007 (Defensa de la Competencia), arts. 39, 41, 62.4, 63, 64 y 68.

Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 3.1, 49, 76.3, 89.2, 113.3, 129 y 131.

Constitución Española, arts. 9.3, 24, 25 y 120.3.

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), art. 248.

Ley 1/2000 (LEC), arts. 209, 317 y 319.

Código Civil, art. 1.218.

PONENTE:

Don José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: TERCERA

S E N T E N C I A

Fecha de Sentencia: 21/09/2015

RECURSO CASACION Recurso Núm.: 721 / 2013

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria

Votación: 15/09/2015

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 6

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat Secretaría de Sala :
Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca Escrito por: ELC

Nota:

COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADORA. ARTÍCULO 62.4 c) DE LA LEY 15/2007, DE 3 DE JULIO, DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A. INCUMPLIMIENTO DEL PLAZO CONTEMPLADO EN LA RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA DE 28 DE OCTUBRE DE 2010 PARA LA PRESENTACIÓN DE UNA PROPUESTA DE PLAN DE ACTUACIONES PARA LA INSTRUMENTACIÓN DE LOS COMPROMISOS CONTENIDOS EN LA AUTORIZACIÓN DE UNA OPERACIÓN DE CONCENTRACIÓN ECONÓMICA PRESENTADA POR GESTEVISIÓN TELECINCO, S.A. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.

RECURSO CASACION Num.: 721/2013

Votación: 15/09/2015

Ponente Excmo. Sr. D.: José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPREMO.

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN: TERCERA

Excmos. Sres.: Presidente:



www.civil-mercantil.com

D. Pedro José Yagüe Gil

Magistrados:

D. Eduardo Espín Templado
D. José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat
D. Eduardo Calvo Rojas
D^a. María Isabel Perelló Doménech

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Septiembre de dos mil quince.

VISTO el recurso de casación, registrado bajo el número 721/2013, interpuesto por la representación procesal de la mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A., contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional de 8 de enero de 2013, que acordó desestimar el recurso contencioso-administrativo número 474/2011, formulado contra la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 29 de julio de 2011, recaída en el expediente SNC/0012/11, que acordó imponer a GESTEVISIÓN TELECINCO, S.A. (actualmente Mediaset España Comunicación, S.A. una sanción de 3.600.000 euros, de acuerdo con lo previsto en el apartado 1.c) del artículo 63 de la LDC, al haber declarado que el incumplimiento del plazo contemplado en la resolución del Consejo de 28 de octubre de 2010, en el expediente C/0230/10 Telecinco/Cuatro, supone una infracción muy grave tipificada en el apartado 4.c) del artículo 62 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. Ha sido parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada y defendida por el Abogado del Estado

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

En el proceso contencioso-administrativo número 474/2011, la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional dictó sentencia de fecha 8 de enero de 2013, cuyo fallo dice literalmente:

« Que debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS el recurso contencioso administrativo interpuesto por MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN S.A. y en su nombre y representación el Procurador Sr. D. Manuel Sánchez-Puelles, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución de la CNC de fecha 29 de julio de 2011, debemos declarar y declaramos ser ajustada a Derecho la Resolución, y en consecuencia debemos confirmarla y la confirmamos, sin expresa imposición de costas . » .

Segundo.

Contra la referida sentencia preparó la representación procesal de la mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A., recurso de casación, que la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional tuvo por preparado mediante



www.civil-mercantil.com

diligencia de ordenación de fecha 13 de febrero de 2013 que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

Tercero.

Emplazadas las partes, la representación procesal de la mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A. recurrente, compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo y, con fecha 3 de abril de 2013, presentó escrito de interposición del recurso de casación en el que, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, concluyó con el siguiente SUPPLICO:

« que tenga por presentado este escrito con sus copias, y admitiéndolo, me tenga por personado en los autos del recurso de casación contra la Sentencia de 8 de enero de 2013, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso contencioso administrativo nº474/2011 , tenga por formulado el presente escrito de interposición del recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 92 del la LJCA , y, en su virtud, previos los trámites que procedan en Derecho, se sirva dictar en su día Sentencia por la que, de conformidad con lo establecido en el artículo 95.2 letras c) y d) de la LJCA , case y deje sin efecto la Sentencia recurrida y resuelva conforme a Derecho:

a) anulando y dejando sin efecto la Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, de 29 de julio de 2011, dictada en el expediente sancionador SNC/0012/11, por la que se impone a GESTEVISIÓN TELECINCO, S.A. una sanción de 3.600.000 euros.

b) o subsidiariamente, aminore el importe de la sanción en los términos expuestos en el motivo noveno.

Con todo lo demás que proceda en Derecho. » .

Cuarto.

Por providencia de 3 de junio de 2013 se admite el recurso de casación.

Quinto.

Por diligencia de ordenación de fecha 19 de junio de 2013, se acordó entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida (la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO) a fin de que en el plazo de treinta días, pudiera oponerse al recurso, lo que efectuó el Abogado del Estado, en escrito presentado el día 3 de septiembre de 2013, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y lo concluyó con el siguiente SUPPLICO:

« Que, teniendo por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo; tenerle, en la representación que ostenta, por opuesto al presente recurso ordinario de casación; seguir el procedimiento por todos sus trámites y, en su día, dictar sentencia en los términos que resultan de las consideraciones que anteceden. » .



www.civil-mercantil.com

Sexto.

Por providencia de fecha 15 de mayo de 2015, se designó Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat, y se señaló este recurso para votación y fallo el día 15 de septiembre de 2015, fecha en que tuvo lugar el acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. *Sobre el objeto y el planteamiento del recurso de casación.*

El recurso de casación que enjuiciamos se interpuso por la representación procesal de la mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A., contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 8 de enero de 2013, que desestimó el recurso contencioso-administrativo formulado contra la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 29 de julio de 2011, recaída en el expediente SNC/0012/11, que acordó imponer a GESTEVISIÓN TELECINCO, S.A. (actualmente Mediaset España Comunicación, S.A.) una sanción de 3.600.000 euros, como responsable de la comisión de la infracción del artículo 62.4 c) de la Ley de Defensa de la Competencia, por incumplir el plazo contemplado en la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, en el expediente C/0230/10 Telecinco/Cuatro, para la presentación de un plan de actuaciones para la instrumentación de los compromisos en ella contenidos.

La Sala de instancia fundamenta la decisión de desestimación del recurso contencioso-administrativo, con base en las siguientes consideraciones jurídicas:

« [...] Las argumentaciones de la parte actora, que son reproducción de las que se articularon en vía administrativa no pueden prosperar por los siguientes motivos: 1.- El hecho del incumplimiento del plazo establecido por la resolución de autorización es un elemento objetivo del tipo de la infracción sancionada. 2.- La presentación tardía, el 13 de enero de 2011, de la propuesta del Plan de Actuaciones no responde al cumplimiento de la resolución de concentración, sino al requerimiento posterior que la Dirección de Investigación formuló precisamente ante la falta de cumplimiento de la actora, sin que dicho requerimiento y la concesión de un plazo para evacuarlo pueda ser considerado ni como prórroga del plazo inicialmente concedido ni como medio de subsanar el incumplimiento constatado. 3.- Que no resulta de aplicación el artículo 76.3 de la Ley 30/92 porque la presentación del Plan de Actuaciones no es un trámite de procedimiento sino una obligación impuesta por la Administración, sujeta a un plazo terminante dada la afectación del interés público y porque en todo caso la Ley de Defensa de la Competencia es una ley especial de aplicación preferente. 4.- Que telecinco conocedora de su obligación de presentación del Plan de Actuaciones y del plazo establecido expresamente para ello, no lo verificó en plazo, ni alegó ni mucho menos aportó evidencias de la existencia de una justificación suficiente y necesaria que le eximiera de tal obligación. 5.- Que la CNC no ha actuado contra sus propios actos, pues se ha atenido en todo momento al contenido de la resolución de concentración que la actora cumplió inmediatamente en cuanto a lo que le beneficiaba, adquiriendo el control efectivo de Cuatro, pero incumpliendo sus obligaciones o compromisos, no entrando esta Sala a valorar si dicho



www.civil-mercantil.com

incumplimiento fue doloso o culposo, pues es irrelevante y sin que a ello pueda oponerse validamente que con posterioridad Telecino ha cumplido sus compromisos, ya que la conducta sancionada no comprende las actuaciones futuras llevadas a cabo por dicha entidad y el hecho de que estas sean conformes a derecho no enerva ni convalida incumplimientos previos. 6.- Tampoco existe reformatio in peius porque no existe una agravación de una situación previamente declarada en vía de recurso más favorable para el sancionado. La CNC ha impuesto una sanción ante la evidencia de un incumplimiento, que por otra parte la actora no niega, sino que trata no tanto de justificar como de restarle importancia, habiéndose limitado a aplicar la Ley. Cualquier otro procedimiento o recurso relacionado con tal cuestión, como el recurso formulado contra la aprobación del Plan de Actuación, es en todo caso ajeno e independiente del ejercicio de la potestad sancionadora que la LDC atribuye a la CNC. 7.- Por último y aún cuando la actora no se refiere a ello, debe destacarse que el importe de la sanción impuesta: 1% sobre el volumen de negocios total de la adquirida y no del volumen de negocios total de la resultante de la operación, dado que el plazo de demora final ha resultado ser de dos meses y que entre la ejecución formal de la operación y la presentación del primer Plan de Actuaciones transcurrieron dos semanas, cuando el importe de dicha sanción podía haber llegado hasta el 10%, también se considera ajustado a derecho . » .

El recurso de casación se articula en la formulación de nueve motivos de casación.

En el primer motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , por infracción del artículo 76.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , se sustenta en el argumento de que procede la pena aplicabilidad al caso de las previsiones de la mencionada disposición legal, por lo que la Sala de instancia debió considerar que el plazo para la presentación del Plan de Actuaciones no se encontraba vencido desde el momento en que la Comisión Nacional de la Competencia accedió, al amparo del artículo 49 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , a ampliar sucesivamente los plazos para su presentación.

El segundo motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , por infracción de los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución española , del artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del artículo 209 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y la jurisprudencia que los ha interpretado, denuncia la falta de motivación de la sentencia al no dar una respuesta suficiente a la alegación de que la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia había vulnerado los principios de buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, así como la doctrina de los actos propios.

El tercer motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , por infracción de los principios de legalidad, seguridad jurídica, buena fe, confianza legítima e interdicción de la arbitrariedad, al no apreciar la Sala de instancia que se había generado una clara y mas que relevante confianza en Gestevisión Telecinco, S.A., derivada de los actos propios de la Comisión Nacional de la Competencia, que, una vez advertido el supuesto incumplimiento, debería haber promovido en todos sus trámites el procedimiento de control y vigilancia establecido y no requerirle para que subsanase la presentación del Plan de Actuaciones, sin advertirle de que ya había incurrido en una infracción muy grave, y sin imponerle multa coercitiva alguna para el debido cumplimiento de la obligación contenida en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010.



www.civil-mercantil.com

El cuarto motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , por infracción del artículo 24 de la Constitución , imputa a la sentencia impugnada la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto omite todo razonamiento jurídico sobre la ausencia de culpabilidad de Telecinco.

El quinto motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , por infracción del artículo 25 de la Constitución española , y de los artículo 129 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , y la jurisprudencia que los interpreta, reprocha a la Sala de instancia que no haya apreciado la ausencia de culpabilidad en la actuación de Telecinco, puesto que su comportamiento revela la conciencia de estar actuando dentro de la legalidad y en la confianza legítima de que la presentación tardía del Plan de Actuaciones no podía acarrear sanción tan grave como la impuesta.

El sexto motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , por infracción de los artículos 89.2 y 113.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , denuncia que Telecinco, como parte recurrente que fue del Plan de Actuaciones aprobado definitivamente por la Comisión Nacional de la Competencia el de 2011, sufrió un empeoramiento objetivo de su situación, puesto que en la resolución de dicho recurso la CNC requirió a la Dirección de Investigación para que incoara expediente sancionador.

El séptimo motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, por infracción del artículo 24 de la Constitución española , imputa a la sentencia haber incurrido en incongruencia interna, ya que se observa una inadecuada conexión entre los hechos fijados en la sentencia y los argumentos jurídicos utilizados, respecto de la determinación de la demora, que, a lo sumo, había sido de un mes, entre el 11 de diciembre de 2010 y el 11/13 de enero de 2011.

El octavo motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , por vulneración del artículo 24 de la Constitución , de los artículos 317 y 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en relación con el artículo 1218 del Código Civil , reprocha a la Sala de instancia haber infringido las reglas de la sana crítica en la valoración de las pruebas, en relación con la determinación de la demora en el trámite impuesto por la Comisión Nacional de la Competencia para que presentase el Plan de Actuaciones.

El noveno motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , por infracción del artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , y del artículo 64 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia , imputa a la sentencia la vulneración del principio de proporcionalidad, ya que la Sala de instancia debió ponderar las circunstancias concurrentes y, particularmente, que la demora en la cumplimentación del trámite de presentación del Plan de Actuaciones había sido solo de un mes, y el hecho de que la Comisión Nacional de la Competencia hubiera generado confianza legítima, así como su conducta dirigida a poner fin a la infracción colaborando activamente con el organismo, lo que determina que resultase injustificada la sanción impuesta de 3.600.000 euros.



CEF.-

Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-

www.civil-mercantil.com

Por ello, se aduce que procede reducir a la mínima expresión la multa impuesta, y, de acuerdo con precedentes de la Comisión Nacional de la Competencia, aplicar el porcentaje de entre 0,01% y el 0,1% a la cifra de negocios de la empresa infractora.

Segundo. *Sobre el segundo, el cuarto y el séptimo motivos de casación: las alegaciones de infracción de las normas reguladoras de la sentencia.*

El segundo, el cuarto y el séptimo motivos de casación, fundamentados en el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, que por la conexión argumental que observamos en su desarrollo examinamos conjuntamente y de forma prioritaria, por razones de lógica procesal, no pueden ser acogidos, pues rechazamos, en primer término, que la Sala de instancia haya incumplido la exigencia constitucional de motivar las decisiones judiciales por no dar una respuesta suficiente -según se aduce- a la alegación formulada en el escrito de demanda formalizado en la instancia, respecto de que «el expediente sancionador infringe la prohibición de ir contra sus propios actos que se impone a la Administración», infringiendo el artículo 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al proceder la Dirección de Investigación a incoar un procedimiento sancionador por incumplimiento del plazo establecido en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, cuando ese mismo órgano había aceptado y validado la presentación tardía del Plan de Actuaciones, ya que apreciamos que en el fundamento jurídico quinto de la sentencia recurrida se responde de forma suficientemente razonada a este motivo de impugnación, partiendo de la premisa de que se ha consumado el ilícito administrativo el 11 de diciembre de 2011, y de la valoración jurídica de que el incumplimiento del plazo previsto en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia es «un elemento objetivo del tipo de la infracción sancionadora» establecido en el artículo 62.4 c) de la Ley de Defensa de la Competencia, por lo que una vez -según se argumenta- que consta inequívocamente que se ha incumplido por Telecinco el plazo de un mes establecido para presentar el Plan de Actuaciones, conforme a lo dispuesto en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, autorizatoria de la concertación económica, resultan irrelevantes las actuaciones posteriores de la Comisión Nacional de la Competencia que tienen como finalidad interesar el cumplimiento de las obligaciones y compromisos contraídos por el operador audiovisual, o el comportamiento ulterior de la empresa destinado a cumplir el requerimiento, ya que no se comprenden dichas actuaciones en la conducta sancionada.

Por ello, estimamos que la sentencia de instancia no resulta contraria a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, que, según refiere el Tribunal Constitucional en su sentencia 50/2014, de 7 de abril, está garantizada por el artículo 24 de la Constitución, pues «el derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho de los justiciables a obtener de órganos judiciales una respuesta congruente, motivada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso. Ello significa, en primer lugar, que la resolución judicial ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 58/1997, de 18 de marzo, FJ 2, y 25/2000, de 31 de enero, FJ 2). En segundo lugar, que la motivación esté fundada en Derecho (SSTC 276/2006, de 25 de septiembre, FJ 2, y 64/2010, de 18 de octubre, FJ 3) o, lo que es lo mismo, que sea consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de un error patente o de la arbitrariedad (por todas, STC 146/2005, de 6 de junio, FJ 7)», lo que «conlleva la garantía de que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al



www.civil-mercantil.com

caso. Tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3 ; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2 ; 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6 , y 308/2006, de 23 de octubre , por todas)».

En este sentido, cabe poner de relieve que la sentencia de instancia cumple el estándar de «motivación razonable» establecido por este Tribunal Supremo, acogiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuyo concreto alcance se expone en las sentencias de esta Sala jurisdiccional del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2005 (RC 428/2003), 18 de noviembre de 2005 (RC 2084/2003) y 7 de junio de 2006 (RC 8952/2003), en que dijimos:

« El derecho fundamental a la motivación de las resoluciones judiciales que garantiza el artículo 24 de la Constitución , engarzado en el derecho a la tutela judicial efectiva, y que constituye el marco constitucional integrador del deber del juez de dictar una resolución razonable y motivada que resuelva en derecho las cuestiones planteadas en salvaguarda de los derechos e intereses legítimos que impone el artículo 120 de la Constitución , exige, como observa el Tribunal Constitucional en la Sentencia 8/2004, de 9 de febrero , acogiendo las directrices jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencias de 9 de diciembre de 1994, Caso Hiro Balani contra España y Caso Ruíz Torija contra España), la exposición de un razonamiento suficiente, aunque no obligue al juez a realizar una exhaustiva descripción del proceso intelectual que le lleve a resolver en un determinado sentido ni le impone un concreto alcance o intensidad argumental en el razonamiento, de modo que el juez incurre en incongruencia cuando efectúa razonamientos contradictorios o no expresa suficientemente las razones que motivan su decisión, pero no cuando se puede inferir de la lectura de la resolución jurisdiccional los fundamentos jurídicos en que descansa su fallo. ».

Al respecto, cabe referir que en la sentencia de esta Sala de 10 de marzo de 2003 (RC 7083/1997), sostuvimos que « el cumplimiento de los deberes de motivación y de congruencia se traduce, en síntesis, en una triple exigencia: de un lado, la exteriorización de un razonamiento que, siendo jurídico, por discurrir sobre aquello que en Derecho pueda ser relevante, se perciba como causa de la decisión a la que llega el juzgador; de otro, la extensión de tal razonamiento, explícita o implícitamente, a las cuestiones que, habiendo sido planteadas en el proceso, necesiten ser abordadas por depender de ellas la decisión; y, en fin, una decisión cuyo sentido abarque, inequívocamente, todas las pretensiones deducidas. » .

También debemos rechazar la queja casacional formulada en el cuarto motivo de casación, fundada en que la sentencia omite todo razonamiento jurídico sobre la culpabilidad de Telecinco, en cuanto que se limita a declarar que resulta irrelevante valorar si el incumplimiento por el que se le sanciona fue doloso o culposo, porque, apreciamos que del conjunto de razonamientos expuestos en el fundamento jurídico quinto de la sentencia recurrida se infiere que la Sala de instancia ha descartado que no concurra, en el supuesto enjuiciado, el elemento subjetivo de lo injunto, al considerar que ha quedado debidamente acreditado que cumplió tardíamente la obligación impuesta en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, de presentar en el plazo de un mes el Plan de Actuaciones para la instrumentación de los compromisos en ella contenidos.

A estos efectos, debe advertirse que, según es consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta en la sentencia 67/2007, de 27 de marzo , que se reitera, sustancialmente, en la sentencia 24/2010, de 27 de abril , para que se pueda declarar que un órgano judicial vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende el derecho a



www.civil-mercantil.com

obtener una decisión razonada fundada en Derecho, que garantiza el artículo 24.1 de la Constitución, por falta de respuesta a las cuestiones planteadas en los escritos rectores del proceso, es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos:

« Según dijimos en nuestra STC 52/2005, de 14 de marzo, "forma parte de la jurisprudencia sentada por este Tribunal sobre el derecho a la tutela judicial efectiva que determinados supuestos de falta de respuesta judicial a las cuestiones planteadas por las partes en el proceso constituyen denegaciones de justicia en sentido propio y aparecen por ello vedadas por el art. 24.1 CE. Tal lesión del derecho a la tutela judicial efectiva con trascendencia constitucional se produce, en esencia, cuando una pretensión relevante y debidamente planteada ante un órgano judicial no encuentra respuesta alguna, siquiera tácita, por parte de éste. No es el nuestro en tales casos un juicio acerca de 'la lógica de los argumentos empleados por el juzgador para fundamentar su fallo', sino sobre el 'desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes' (SSTC 118/1989, de 3 de julio, FJ 3 ; 53/1999, de 12 de abril, FJ 3 ; 114/2003, de 16 de junio, FJ 3). Como recordaba recientemente la STC 8/2004, de 9 de febrero, se trata de 'un quebrantamiento de forma que ... provoca la indefensión de alguno de los justiciables alcanzando relevancia constitucional cuando, por dejar imprejuzgada la pretensión oportunamente planteada, el órgano judicial no tutela los derechos o intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia' (FJ 4).

a) En la lógica de la cuestión fundamental no resuelta por el órgano judicial, constituye el primer requisito de la incongruencia omisiva que infringe el art. 24.1 CE el de que dicha cuestión fuera efectivamente planteada ante el órgano judicial en momento procesal oportuno' (STC 5/2001, de 15 de enero, FJ 4; también, entre otras, SSTC 91/1995, de 19 de junio, FJ 4 ; 206/1998, de 26 de octubre, FJ 2).

b) Debe reseñarse, en segundo lugar, que no se trata de cualquier cuestión, sino, en rigor, de una pretensión, de una petición que tiene lugar en el proceso en virtud de una determinada fundamentación o causa petendi. Como subrayaban las SSTC 124/2000, de 16 de mayo, y 40/2001, de 12 de febrero, 'el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial presupone la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por referencia a sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y petitum. Ciñéndonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre' (FJ 3 en ambas). ... [La constricción de la incongruencia omisiva relevante a la que tiene por objeto la pretensión procesal distingue estos supuestos de los que se suscitan por falta de respuesta a las alegaciones no sustanciales con las que se quiere avalar las pretensiones. Estos últimos supuestos no deben analizarse desde la perspectiva de la inexistencia de respuesta judicial, sino desde la menos rigurosa de la motivación de la misma

...

c) Obvio es decir que el tercero de los requisitos de la incongruencia omisiva lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva es la falta de respuesta del órgano judicial a la pretensión debidamente planteada por una de las partes en el proceso. Tal falta de respuesta no debe hacerse equivaler a la falta de respuesta expresa, pues los requisitos constitucionales mínimos de la tutela judicial pueden satisfacerse con una respuesta tácita, análisis éste que exigirá una cuidadosa y particularizada atención al tenor de la resolución impugnada (por todas, SSTC 91/1995, de 19 de junio, FJ 4 ; 56/1996, de 15 de abril, FJ 4 ; 114/2003, de 16 de junio, FJ 3). Para poder apreciar la existencia de una respuesta tácita tal -y, con ello, de una mera omisión sin trascendencia constitucional- 'es necesario que del conjunto de los razonamientos



www.civil-mercantil.com

contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida sino, además, los motivos fundamentadores de la respuesta tácita' (SSTC 1/2001, de 15 de enero, FJ 4 ; 141/2002, de 17 de junio , FJ 3). En tal sentido 'no se produce incongruencia omisiva prohibida por el art. 24.1 de la Constitución , cuando la falta de respuesta judicial se refiera a pretensiones cuyo examen venga subordinado a la decisión que se adopta respecto de otras pretensiones que, siendo de enjuiciamiento preferente, determinen que su estimación haga innecesario o improcedente pronunciarse sobre éstas, como ocurre en el ejemplo típico de estimación de un defecto formal que impida o prive de sentido entrar en la resolución de la cuestión de fondo' (STC 4/1994, de 17 de enero , FJ 2)" (FJ 2) . » .

Y debe asimismo significarse, desde la perspectiva de poder considerar infringido el principio de congruencia, el distinto grado de vinculación del Juez contencioso-administrativo en el ejercicio de su función jurisdiccional resolutoria en orden a dar respuesta a las pretensiones deducidas por las partes, a los motivos de impugnación y a las argumentaciones jurídicas, según se declara en la sentencia constitucional 278/2006, de 27 de septiembre:

« ... debemos considerar que en todo proceso contencioso- administrativo la demanda incorpora necesariamente una pretensión en relación con la actuación administrativa impugnada (sea de declaración de disconformidad con el ordenamiento jurídico, de anulación del acto o resolución, de reconocimiento de una situación jurídica individualizada y adopción de medidas para su pleno restablecimiento, de condena o de cese de una actuación material, ex arts. 31 y 32 de la Ley de la jurisdicción contencioso administrativa: LJCA). Cualesquiera que sean, las pretensiones han de fundamentarse en concretos motivos aducidos en defensa de la ilegalidad de la actuación administrativa; pudiendo contraponer las partes demandadas, a su vez, motivos de oposición a las pretensiones. Finalmente, los motivos de impugnación o de oposición han de hacerse patentes al órgano judicial mediante las necesarias argumentaciones jurídicas.

Las anteriores consideraciones cobran particular relevancia en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la cual es su propia norma reguladora la que ordena a los Tribunales de esta jurisdicción que fallen no sólo «dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes» sino dentro también «de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición» (art. 33.1 LJCA). Como afirmamos en la STC 100/2004, de 2 de junio (FJ 6), en el proceso contencioso-administrativo adquieren especial relevancia los motivos aducidos para basar la ilegalidad de la actuación administrativa (en el mismo sentido, las SSTC 146/2004, de 13 de septiembre, FJ 3 ; 95/2005, de 18 de abril, FJ 2.b ; y 40/2006, de 13 de febrero , FJ 2).

Ahora bien, frente a la estricta vinculación del juzgador a las pretensiones de las partes, por el contrario su vinculación es sólo relativa en relación con los motivos de impugnación u oposición, pues el órgano judicial dispone de la facultad de introducir en el debate procesal motivos no apreciados por las partes, ya sea en el trámite de la vista o conclusiones (art. 65.2 LJCA) o en el momento de dictar sentencia (art. 33.2 LJCA), a salvo la prohibición de que el órgano judicial lleve a cabo por sí mismo la subsunción de los hechos bajo preceptos legales seleccionados por él ex novo con el objeto de mantener una sanción administrativa (STC 218/2005, de 12 de septiembre , FJ 4.c).

[...]

c) Por último, cuanto antecede no comporta que el Juez esté constreñido por las alegaciones y razonamientos jurídicos de las partes. A salvo las particularidades de las normas sancionadoras, el principio procesal plasmado en los aforismos iura novit curia y da mihi factum, dabo tibi ius permite al Juez fundar el fallo en los preceptos legales o normas jurídicas



www.civil-mercantil.com

que sean de pertinente aplicación al caso, aunque no hayan sido invocadas por los litigantes, pudiendo así recurrir a argumentaciones jurídicas propias distintas de las empleadas por las partes, si conducen a aceptar o rechazar las pretensiones deducidas o los motivos planteados por las mismas (desde la inicial STC 20/1982, de 5 de mayo , FJ 2, hasta la más reciente STC 116/2006, de 24 de abril , FJ 8). ».

Y, en este sentido, cabe poner de relieve que la tesis argumental que desarrolla la defensa letrada de la mercantil recurrente en el proceso de instancia, para fundamentar la impugnación de la resolución sancionadora de la Comisión Nacional de la Competencia, y que se exponía en el escrito de demanda y de forma sumaria en el escrito de conclusiones, descansaba en las alegaciones de que «no existía el incumplimiento imputado», se había vulnerado la prohibición de ir contra sus propios actos que se impone a la Administración, así como el principio de reformatio in peius, en la voluntad de cumplir los compromisos contraídos y en la falta de proporcionalidad de la sanción impuesta, tal como se refiere explícitamente en el fundamento jurídico tercero de la sentencia impugnada, sin hacer, por tanto, una exposición suficientemente precisa respecto de la infracción del principio de culpabilidad garantizado por el artículo 25 de la Constitución , por lo que carece de base el reproche que se formula a la Sala de instancia de haber incurrido en incongruencia omisiva por no responder de forma suficientemente razonada a este concreto motivo impugnatorio.

En último término, consideramos irrelevante el séptimo motivo de casación fundado en la violación del artículo 24.1 de la Constitución , por incurrir la sentencia impugnada en incongruencia interna, porque estimamos que el error padecido en la determinación de la demora en el cumplimiento de la obligación establecida en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, no puede caracterizarse como un supuesto de «contradicción in terminis», que evidencia una falta de lógica y un desajuste sustancial entre los hechos declarados probados y los argumentos jurídicos que sustentan el fallo, como afirma la defensa letrada de la mercantil recurrente.

Tercero. *Sobre el primer motivo de casación: la alegación de infracción del artículo 76.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .*

El primer motivo de casación, sustentado en la infracción del artículo 76.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , no puede ser acogido, pues consideramos que la Sala de instancia ha realizado una interpretación razonable y no arbitraria de esta disposición legal, que establece que «A los interesados que no cumplan lo dispuesto en los apartados anteriores, se les podrá declarar decaídos en su derecho al trámite correspondiente; sin embargo, se admitirá la actuación del interesado y producirá sus efectos legales, si se produjera antes o dentro del día que se notifique la resolución en la que se tenga por transcurrido el plazo», al sostener, confirmando el criterio jurídico expuesto en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 29 de julio de 2011, que no resulta de aplicación, porque la obligación de presentar el Plan de Actuaciones en el plazo de un mes impuesta por la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, no puede caracterizarse como «cumplimiento de trámites», y deber estarse a la regulación procedimental establecida en la Ley de Defensa de la Competencia, que es de aplicación preferente por su condición de *lex specialis*.

En efecto, estimamos que carece de fundamento la tesis que formula la defensa letrada de la sociedad mercantil recurrente, respecto de que resulta de plena aplicabilidad el supuesto



www.civil-mercantil.com

enjuiciando las previsiones sobre preclusión de términos y plazos establecidas en el artículo 76.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que autorizaría a entender que el requerimiento de la Directora de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia de 21 de diciembre de 2010, para que aportase el Plan de Actuaciones previsto en el dispositivo segundo de la resolución de la CNC de 28 de octubre de 2010, supone la concesión de un nuevo plazo que legitimaría la actuación poco diligente de Telecinco, porque cabe partir del hecho de que dicho requerimiento de información, que se realiza al amparo de las facultades encomendadas a dicho órgano en virtud de lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, se formula una vez consumada la infracción muy grave tipificada en el artículo 62.4 c) de referido texto legal, tras constatarse que ha superado el plazo previsto sin que se cumpliera dicha obligación, con la finalidad de recordar el deber de cumplir las obligaciones impuestas y procurar que se ponga término a la infracción.

Al respecto, cabe referir que las previsiones contempladas en el artículo 76.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tienen como objeto impulsar la celeridad del procedimiento administrativo con el fin de imprimir una mayor rapidez, confiriéndoles la oportunidad de subsanar los defectos advertidos en su tramitación, pero no tiene la función de convalidar infracciones cometidas por particulares por incumplir o contravenir lo establecido en resoluciones administrativas adoptadas en aplicación de la Ley, cuya vulneración se encuentra tipificada como ilícito administrativo.

Cuarto. *Sobre el tercer motivo de casación: la alegación de infracción del artículo 9.3 de la Constitución y del artículo 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

El tercer motivo de casación, fundamentado en la infracción de los principios de seguridad jurídica, buena fe, confianza legítima e interdicción de la arbitrariedad enunciados en el artículo 9.3 de la Constitución y en el artículo 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no puede prosperar, pues no compartimos la tesis argumental que formula la defensa letrada de la mercantil recurrente, respecto de que el hecho de que la Directora de Investigación no promoviera directamente el procedimientos de vigilancia y control de cumplimiento de las obligaciones, resoluciones y acuerdos de la Comisión Nacional de la Competencia desde que tuvo conocimiento del incumplimiento, a través de activar los mecanismos establecidos en el artículo 41 de la Ley de Defensa de la Competencia, comporta entender que se había generado una expectativa legítima en Telecinco, como consecuencia de los actos propios de dicha Administración, de que los términos y plazos eran ampliables y subsanables al amparo del artículo 49 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y de que, por ello, no iba a ser sancionada, pues no apreciamos que dichos principios que se consideran vulnerados tengan la virtualidad que se pretende en el supuesto enjuiciado en este recurso de casación, ya que sostenemos que el ejercicio de la potestad sancionadora por la Comisión Nacional de la Competencia deriva, como sostiene con convincente rigor jurídico la Sala de instancia, del hecho de que ha quedado acreditado el incumplimiento del plazo de presentación del Plan de Actuaciones previsto en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, sin que antes de la expiración de dicho plazo se hubiere justificado la tardanza en cumplir dicha obligación o se hubiera solicitado motivadamente su prórroga o su ampliación.

Por ello, no estimamos que la decisión de la Sala de instancia de rechazar que la Comisión Nacional de la Competencia hubiera vulnerado «la doctrina de actos propios»

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, enclosed within a dark rectangular box.

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

contravenga la jurisprudencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en la invocada sentencia de 23 de febrero de 2000 (RC 2436/1991), ya que estimamos que no concurren en el supuesto enjuiciado los presupuestos para aplicar el principio de protección de la confianza legítima, que no puede amparar la exoneración de responsabilidad del infractor por actuaciones de la Administración tendentes a velar por el cumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley o dimanantes de las resoluciones ejecutivas de la Comisión Nacional de la Competencia, y adoptadas con el objeto de tratar de evitar la perpetración de una situación contraria al ordenamiento jurídico, regulador del control de las concentraciones de empresas.

En la mencionada sentencia de esta Sala jurisdiccional de 23 de febrero de 2000 , la aplicación del principio de protección de confianza legítima se condiciona no tanto al hecho de que se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien a que se acredite la existencia de signos externos producidos por la Administración «lo suficientemente concluyentes» para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa, unida a que dada la ponderación de intereses en juego -interés individual e interés general- la revocación o dejación sin efecto del acto evita que el particular sufra unos perjuicios que no tiene porqué soportar; presupuestos que, como hemos expuesto, no concurren en el presente caso, analizando tanto el comportamiento de la mercantil recurrente como la actuación de la Directora de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia.

Al respecto, resulta oportuno recordar que, en relación con el alcance y significado de la doctrina de los actos propios, en la sentencia de esta Sala de 5 de enero de 1999 (RC 10679/1990), que reproducimos en la sentencia de 17 de mayo de 2013 (RC 441/2010), dijimos:

« [...] En la S.T.C. de 21 de abril de 1988, nº 73/1988 , se afirma que la llamada doctrina de los actos propios o regla que decreta la inadmisibilidad de venire contra factum proprium surgida originariamente en el ámbito del Derecho privado, significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad generalmente de carácter tácito al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento y limita por ello el ejercicio de los derechos objetivos. El principio de protección de la confianza legítima ha sido acogido igualmente por la jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo (entre otras, en las sentencias de 1 de febrero de 1990 (fº.jº. 1 º y 2º), 13 de febrero de 1992 (fº.jº. 4 º), 17 de febrero , 5 de junio y 28 de julio de 1997 . Un día antes de la fecha de esta sentencia se ha publicado en el BOE la Ley 4/1999, de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Uno de los artículos modificados es el 3º, cuyo nº 1, párrafo 2º, pasa a tener la siguiente redacción: "Igualmente, deberán (las Administraciones Públicas) respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima", expresándose en el Apartado II de la Exposición de Motivos de la citada Ley lo siguiente: "En el título preliminar se introducen dos principios de actuación de las Administraciones Públicas, derivados del de seguridad jurídica. Por una parte, el principio de buena fe, aplicado por la jurisprudencia contencioso-administrativa incluso antes de su recepción por el título preliminar del Código Civil. Por otra, el principio, bien conocido en el derecho procedimental administrativo europeo y también recogido por la jurisprudencia contencioso-administrativa, de la confianza legítima de los ciudadanos en que la actuación de las Administraciones Públicas no puede ser alterada arbitrariamente ».

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

En este sentido, no resulta ocioso recordar el alcance del principio de confianza legítima, según expusimos en la sentencia de esta Sala de 21 de febrero de 2006 (RC 5959/2001), que reproducimos en las sentencias de 15 de diciembre de 2007 (RC 1830/2005) y 17 de mayo de 2013 (RC 441/2010):

« El principio de buena fe o confianza legítima, principio que tiene su origen en el Derecho Administrativo alemán (Sentencia de 14-5-1956 del Tribunal Contencioso-Administrativo de Berlín), y que constituye en la actualidad, desde las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 22-3-1961 y 13-7-1965 (asunto Lemmerz- Werk), un principio general del Derecho Comunitario, que finalmente ha sido objeto de recepción por nuestro Tribunal Supremo desde 1990 y también por nuestra legislación (Ley 4/99 de reforma de la Ley 30/92, art. 3.1.2). Así, la STS de 10-5-99 Az 3979, recuerda "la doctrina sobre el principio de protección de la confianza legítima, relacionado con los más tradicionales en nuestro ordenamiento de la seguridad jurídica y la buena fe en las relaciones entre la Administración y los particulares, y que comporta, según la doctrina del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y la jurisprudencia de esta Sala, el que la autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable estabilidad en las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones. O dicho en otros términos, la virtualidad del principio invocado puede suponer la anulación de un acto o norma y, cuando menos, obliga a responder, en el marco comunitario de la alteración (sin conocimiento anticipado, sin medidas transitorias suficientes para que los sujetos puedan acomodar su conducta y proporcionadas al interés público en juego, y sin las debidas medidas correctoras o compensatorias) de las circunstancias habituales y estables, generadoras de esperanzas fundadas de mantenimiento. Sin embargo, el principio de confianza legítima no garantiza la perpetuación de la situación existente; la cual puede ser modificada en el marco de la facultad de apreciación de las instituciones y poderes públicos para imponer nuevas regulaciones apreciando las necesidades del interés general". Por otra parte, en la STS de 1-2-99 Az 1633, se recuerda que "este principio no puede invocarse para crear, mantener o extender, en el ámbito del Derecho público, situaciones contrarias al ordenamiento jurídico, o cuando del acto precedente resulta una contradicción con el fin o interés tutelado por una norma jurídica que, por su naturaleza, no es susceptible de amparar una conducta discrecional por la Administración que suponga el reconocimiento de unos derechos y/u obligaciones que dimanen de actos propios de la misma. O, dicho en otros términos, la doctrina invocada de los «actos propios» sin la limitación que acaba de exponerse podría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; principio que resultaría conculcado si se diera validez a una actuación de la Administración contraria al ordenamiento jurídico por el solo hecho de que así se ha decidido por la Administración o porque responde a un precedente de ésta. Una cosa es la irrevocabilidad de los propios actos declarativos de derechos fuera de los cauces de revisión establecidos en la Ley (...), y otra el respeto a la confianza legítima generada por actuación propia que necesariamente ha de proyectarse al ámbito de la discrecionalidad o de la autonomía, no al de los aspectos reglados o exigencias normativas frente a las que, en el Derecho Administrativo, no puede prevalecer lo resuelto en acto o en precedente que fuera contrario a aquéllos. O, en otros términos, no puede decirse que sea legítima la confianza que se deposite en un acto o precedente que sea contrario a norma imperativa". ».



www.civil-mercantil.com

Quinto. *Sobre el quinto motivo de casación: la alegación de infracción del artículo 25 de la Constitución y de los artículos 129 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .*

El quinto motivo de casación articulado, fundamentado en la infracción del artículo 25 de la Constitución y de los artículos 129 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , no puede ser acogido, pues no apreciamos que la Sala de instancia haya vulnerado el principio de culpabilidad por no tener en cuenta que -según se aduce- el comportamiento de Telecinco revela la concurrencia de estar actuando dentro de la legalidad y en la confianza legítima de que la presentación tardía del plan de Actuaciones, tras la ampliación del plazo por la Dirección de Investigación, no podía avalar la imposición de sanción, ya que consideramos que no resulta irrazonable ni incoherente o incompatible con este principio el pronunciamiento de la Sala de instancia respecto de que el incumplimiento del plazo establecido en la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, que autorizó la concentración económica de las sociedades audiovisuales concesionarias de Telecinco y Cuatro, es un elemento objetivo del tipo de la infracción sancionada, conforme a lo dispuesto en el artículo 62.4 c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia , por lo que una vez que se ha acreditado que se ha incumplido la obligación de presentar en plazo el Plan de Actuaciones y, en consecuencia, concurre inequívocamente el elemento volitivo -al no aducir qué circunstancias habían podido justificar la demora-, no resulta necesario, a éstos efectos, valorar si el incumplimiento fue doloso o se debió a falta de diligencia.

Por ello, sostenemos que la declaración de la Sala de instancia es acorde con la doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta en la sentencia 246/1991, de 19 de diciembre , que advierte que la exigencia de responsabilidad al presunto infractor debe fundamentarse en el respeto al principio de culpabilidad, teniendo en cuenta que aquélla «deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz».

Sexto. *Sobre el sexto motivo de casación: la alegación de infracción de los artículos 89.2 y 113.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .*

El sexto motivo de casación, fundado en la infracción de los artículos 89.2 y 113.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , no puede prosperar, pues no estimamos que la incoación del expediente sancionador contra Telecinco, por Acuerdo de la Directora de Investigación de 27 de abril de 2011, por la infracción del artículo 62.4 c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia , que había sido interesada por el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia en su resolución de 25 de abril de 2011, al haber tenido conocimiento en la tramitación del recurso en el expediente R/00058/11 Telecinco 2, que Telecinco no había respetado el plazo de presentación del Plan de Actuaciones previsto en la resolución de ese organismo de 28 de octubre de 2010, puede considerarse un ejercicio desviado de las facultades sancionadoras por haber sufrido -según se argumenta- un «empeoramiento objetivo en su situación fáctica a consecuencia exclusiva de su propio recurso», porque no apreciamos que concurren los presupuestos para entender que ha producido una reformatio in peius, tal como propugna la defensa letrada de la mercantil recurrente.



www.civil-mercantil.com

La decisión de la Comisión Nacional de la Competencia de 25 de abril de 2011, que se cuestiona por violación del principio de *reformatio in peius*, se basó en la siguiente fundamentación jurídica, que determina que sostengamos que la incoación del expediente sancionador no vulneró los invocados preceptos procedimentales sobre el alcance de los revisiones de los actos administrativos:

« [...] A la vista del relato fáctico del presente acuerdo, el Consejo considera que TELECINCO ha mostrado una absoluta pasividad en el cumplimiento de la Resolución de la CNC de 28 de octubre de 2010 (Expte. C-2301/10, TELECINCO/CUATRO), ya que no solo no ha presentado en plazo el Plan de Actuaciones, imprescindible para la instrumentación de los compromisos asumidos y, por lo tanto, para el adecuado cumplimiento de la resolución autorizatoria de una operación que ya se ha ejecutado, sino que, además, no ha justificado los motivos de su inacción, obligando a la Dirección de Investigación a requerir su cumplimiento.

El Consejo, que ha tenido conocimiento de estos hechos al analizar el expediente R/0068/11, TELECINCO 2, entiende que los mismos pueden ser constitutivos de una infracción del artículo 62.4 c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, que tipifica como infracción muy grave "Incumplir o contravenir lo establecido en una resolución, acuerdo o compromiso adoptado en aplicación de la presente Ley, tanto en materia de conductas restrictivas como de control de concentraciones", por lo que considera precedente (sic) interesar de la Dirección de Investigación a que incoe expediente sancionador . » .

En último término, cabe significar que la claridad de la obligación contenida en el dispositivo segundo de la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, que estipulaba «conceder a TELECINCO el plazo de un mes desde la fecha en que la Resolución sea ejecutiva para presentar ante la CNC un plan de actuaciones para la instrumentación de los compromisos en ella contenidos; y, en el plazo máximo de un mes desde su recepción, dicho plan deberá ser aprobado por la CNC, que podrá introducir en el mismo las modificaciones que considere oportunas para el adecuado cumplimiento de los compromisos adoptados en la presente Resolución», resulta determinante para entender que la infracción del artículo 62.4 c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, se ha consumado, como hemos expuesto, el 11 de diciembre de 2010, por lo que la incoación por la Directora de Investigación del expediente sancionador por Acuerdo de 27 de abril de 2011, una vez presentado el Plan de Actuaciones, pero antes de transcurrir el plazo de prescripción de la infracción, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del citado texto legal, no puede tacharse de arbitrario por suponer un ejercicio desviado de la potestad sancionadora, al estar sometido en su función instructora al principio de legalidad, que impide que pueda decidir discrecionalmente la apertura de un expediente sancionador cuando concurren indicios racionales de haberse cometido una infracción de la normativa de defensa de la competencia.

Séptimo. *Sobre el octavo motivo de casación: la alegación de infracción del artículo 24 de la Constitución y de los artículos 317 y 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .*

El octavo motivo de casación, sustentado en la infracción del artículo 24 de la Constitución y de los artículos 317 y 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 1218 del Código Civil, no puede prosperar, porque consideramos que carece de fundamento la imputación que se formula a la Sala de instancia de haber infringido las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba, porque, aunque estimamos que ha incurrido en error en la determinación de la demora producida en la presentación del Plan de



www.civil-mercantil.com

Actuaciones, esta conclusión deriva de una valoración jurídica del hecho infractor, cuya dimensión temporal respecto de la tardanza en cumplir la obligación impuesta en el dispositivo segundo de la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de octubre de 2010, era susceptible de generar dudas interpretativas en relación con la aplicación del artículo 62.4 c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia .

Octavo. *Sobre el noveno motivo de casación: la alegación de infracción del artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , y del artículo 64 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia .*

El noveno motivo de casación, fundamentado en la vulneración del principio de proporcionalidad, debe ser acogido, puesto que consideramos que la Sala de instancia no ha aplicado adecuadamente los criterios de determinación del importe de las sanciones establecidos en los artículos 63 y 64 de la Ley 15/1007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia , y por ende, ha violado el referido principio enunciado en el artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , al no valorar la gravedad del hecho infractor a la luz de las circunstancias concurrentes, y declarar ajustado a Derecho el importe de la sanción pecuniaria impuesta por el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, a pesar de que, incurriendo en error de Derecho, no atendió en la cuantificación de la multa al «volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa, sino al de la sociedad adquirida, procediendo a aplicar sobre dicha cantidad el 1 por ciento. Asimismo, estimamos que la sentencia incurre en error de Derecho al no tomar en consideración que cabía computar como demora el plazo transcurrido entre el 11 de diciembre de 2010 -fecha en que cabe considerar expirado el plazo establecido para presentar el Plan de Actuaciones- y el 13 de enero de 2011 -en que se comunica a la Directora de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia la propuesta del referido Plan-.

Por ello, estimamos que la Sala de instancia ha vulnerado los criterios de graduación de las sanciones establecidos en los artículos 63 y 64 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia , tal como habían sido interpretados por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en las sentencias de 29 de enero de 2015 (RC 2872/2013) y de 30 de enero de 2015 (RC 2793/2013), y no ha respetado el principio de proporcionalidad, teniendo en cuenta la naturaleza y entidad de la infracción, la duración de la infracción -que se circunscribe al periodo de un mes-, la realización de actuaciones para poner fin a la infracción, el efecto de la infracción sobre los intereses públicos vinculados a la libre competencia en el sector audiovisual.

En consecuencia con lo razonado, al estimarse el noveno motivo de casación articulado, procede declarar haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A. contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 8 de enero de 2013, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 474/2011 , que casamos.

Y de conformidad con el artículo 95.2 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, procede estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A. contra la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 29 de julio de 2011, recaída en el expediente SNC/0012/11, que acordó imponer a GESTEVISIÓN TELECINCO, S.A. (actualmente Mediaset España Comunicación,



www.civil-mercantil.com

S.A. una sanción de 3.600.000 euros, que anulamos por ser disconforme a Derecho, en lo que concierne a la fijación de la sanción, ordenándose a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia a que cuantifique la sanción pecuniaria aplicando los criterios legales previstos en los artículos 63 y 64 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, ateniendo a las circunstancias atenuantes expuestas, y que, en ningún caso, podría superar la cifra de un millón ochocientos mil euros (1.800.000 €), para no incurrir en la prohibición de reformatio in peius.

Noveno. *Sobre las costas procesales.*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no procede efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en primera instancia, ni las originadas en el proceso casacional.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey, y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del Pueblo español y nos confiere la Constitución.

FALLAMOS

Primero.

Declarar haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A. contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 8 de enero de 2013, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 474/2011, que casamos.

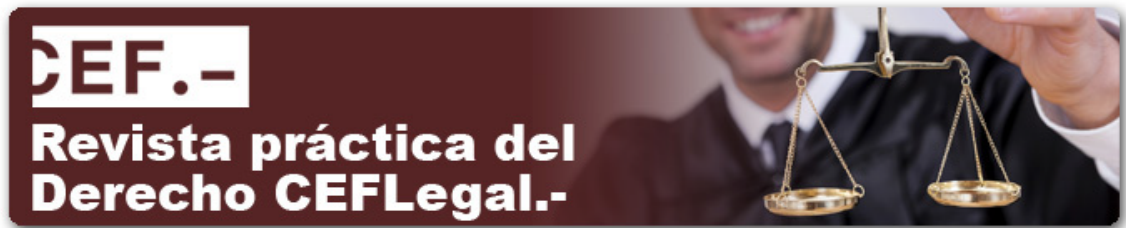
Segundo.

Estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A. contra la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 29 de julio de 2011, recaída en el expediente SNC/0012/11, ordenando a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia a que cuantifique la sanción pecuniaria conforme a lo dispuestos en los artículos 63 y 64 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, en los términos fundamentados.

Tercero.

No efectuar expresa imposición de las costas procesales ocasionadas en primera instancia ni de las originadas en el proceso casacional.

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.- Pedro José Yagüe Gil.- Eduardo Espín Templado.- José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat.- Eduardo Calvo Rojas.- María Isabel Perelló Doménech.- Rubricados.



www.civil-mercantil.com

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.- Aurelia Lorente Lamarca.- Firmado.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.