

Roj: **STS 167/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:167**Id Cendoj: **28079130072016100017**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **7**Fecha: **27/01/2016**Nº de Recurso: **1413/2015**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JOSE DIAZ DELGADO**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Enero de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Séptima por los magistrados indicados al margen, el recurso de casación nº **1413/2015**, interpuesto por la Administración del Estado, representada por el Abogado del Estado, contra la sentencia de 4 de marzo de 2015, dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, recaída en el recurso contencioso-administrativo nº 4/2004, seguido por el procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, interpuesto contra la Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) de 25 de septiembre de 2014 por la que, corrigiendo, en ejecución de la sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de febrero de 2012, una anterior resolución del propio Consejo de 2 de marzo de 2012, se impone a PRODUCTOS COSMÉTICOS S.L.U. (WELLA) una multa de 5.512.320 euros, por entender que dicha resolución vulneraba el derecho al " *non bis in idem* " del art. 25.1 CE, el derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE, el principio de la invariabilidad e intangibilidad de las sentencias ínsito en el art. 24.1 CE y, subsidiariamente, el derecho de defensa del art. 24.2 CE.

Han sido parte demandada la entidad PRODUCTOS COSMETICOS, S.L.V THE PROCTER@ GAMBLE COMPANY, representada por el Procurador Don Argimiro Vázquez Guillén y el Ministerio Fiscal en defensa de la legalidad.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, dictó sentencia en el recurso contencioso-administrativo nº 4/2014, cuya parte dispositiva dice lo siguiente:

*"FALLAMOS: ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por PRODUCTOS COSMÉTICOS, S.L.U (WELLA), y en su nombre y representación el Procurador Sr. D. Argimiro Vázquez Guillén, contra la Resolución dictada por el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 25 de septiembre de 2014, con la consiguiente nulidad de la resolución impugnada por no ser ajustada a Derecho en cuanto que la misma conculca el derecho constitucional de tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución en los términos declarados, con expresa imposición de costas a la Administración demandada".*

**SEGUNDO.-** Contra la anterior sentencia, el Abogado del Estado preparó recurso de casación dentro del plazo legalmente establecido, siendo emplazados las partes y el Fiscal.

**TERCERO.-** El escrito de interposición del recurso tuvo entrada en el registro general del Tribunal Supremo el día 9 de junio de 2015, siendo admitido a trámite mediante Providencia de 8 de julio de 2015. En aquél, tras alegar los motivos de casación que tuvo por conveniente terminó suplicando se casara y anulara la sentencia recurrida.

El primer motivo de casación articulado al amparo del artículo 88.1.c) LJCA se basa en un "quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, se haya producido indefensión para la parte"



alegando que la sentencia infringe el deber de congruencia y adolece de la motivación necesaria, porque no enjuicia la vulneración del derecho fundamental realmente invocado por la parte recurrente, y se pronuncia sobre otro que no ha sido alegado, con manifiesta desviación en el enjuiciamiento del recurso.

El segundo motivo, al amparo del artículo 88.1.d) LJCA alega " *infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate* ", al considerar que la sentencia impugnada infringe el artículo 24 CE, en relación con el art. 103 JCA, al entender incorrectamente que el acto recurrido modifica la sentencia dictada por la misma Sala de la Audiencia Nacional de 22 de febrero de 2012.

**CUARTO.-** Por medio de Diligencia de Ordenación de 16 de julio de 2015 se acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal para la formulación de alegaciones, que efectuó por escrito que tuvo entrada en este Tribunal en fecha 27 de agosto de 2015, en el que tras exponer los motivos que tuvo por conveniente terminó solicitando la desestimación del recurso de casación.

**QUINTO.-** La entidad PRODUCTOS COSMÉTICOS, S.L.V THE PROCTER@ GAMBLE COMPANY, representada por el Procurador Don Argimiro Vázquez Guillén, formalizó las oposición al presente recurso de casación por escrito que tuvo entrada en este Tribunal en fecha 25 de septiembre de 2015, en el que, tras alegar cuantos motivos tuvo por conveniente termino suplicando la desestimación del recurso con imposición a la recurrente de las costas procesales.

**SEXTO.-** Conclusas las actuaciones, se señaló para la votación y fallo el día 13 de los corrientes, en que han tenido lugar. En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El primero de los motivos alegados por la recurrente, el relativo al vicio de congruencia de la sentencia que se denuncia al amparo del artículo 88.1.c LJCA, debe desestimarse. Como recuerda el Fiscal esta Sala ha señalado, entre otras, en sentencia de 10 junio 2015 (rec. 2816/2013), lo siguiente: *"Esta Sala viene declarando que se incurre en incongruencia, tanto cuando la sentencia omite resolver sobre alguna de las pretensiones y cuestiones planteadas en la demanda -incongruencia omisiva o por defecto- como cuando resuelve "ultra petita partium" (más allá de las peticiones de las partes) sobre pretensiones no formuladas -incongruencia positiva o por exceso-, y, en fin, cuando se pronuncia "extra petita partium" (fuera de las peticiones de las partes) sobre cuestiones diferentes a las planteadas -incongruencia mixta o por desviación- ( Sentencia de 15 de julio de 2003-recurso de casación 6.700/1999 y las en ella citadas).*

Recuerda igualmente el Fiscal la doctrina del Tribunal Constitucional según la cual, el vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en los que discurrió la controversia procesal o, dicho de otro modo, cuando por dejar imprejujada la pretensión oportunamente planteada, el órgano judicial no tutela los derechos e intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia ( Sentencias 44/2008, de 10 de marzo, y 167/2007, de 18 de julio, entre otras muchas).

En lo que se refiere a la incongruencia mixta o por error, el Tribunal Constitucional señala que ésta se produce cuando, por error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión o pretensiones formuladas por las partes en la demanda o sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta ( Sentencias 44/2008, de 10 de marzo y 255/2007, de 13 de diciembre).

En el presente caso se invoca un defecto de incongruencia mixta pues, a juicio del Abogado del Estado, la sentencia no ha enjuiciado la vulneración del derecho fundamental realmente invocado por la parte recurrente, que fue el derecho al " *non bis in idem* " y, subsidiariamente, el derecho de defensa, por lo que entiende se ha pronunciado sobre otra cuestión incorporada al proceso en la propia sentencia". Y estima que la sentencia impugnada vulnera la tutela judicial efectiva de la Abogacía del Estado " *porque enjuició una cuestión no planteada por la parte recurrente sin haber hecho uso de la facultad que le da el art. 33.2 LJCA* ".

Como sostiene el Fiscal los argumentos que utiliza el Abogado del Estado sirven para sustentar una incongruencia positiva o por exceso, al centrarse exclusivamente en el hecho de que la sentencia se pronuncia sobre la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, motivo que, dice, no había sido alegado por la



demandante. Sin embargo, en cuanto a la falta de pronunciamiento sobre la vulneración del principio " *non bis in ídem* ", no se ajusta a la realidad, al resolver expresamente la sentencia, en sentido negativo, dicha pretensión.

Recuerda el Fiscal la sentencia de esta Sala de 8 de octubre de 2009 (rec. 7035/2003 ), que sostiene que " *en el proceso Contencioso-Administrativo, la parte actora, en cuanto titular del derecho o del interés legítimo cuya tutela se pretende, no sólo inicia la actividad jurisdiccional con el escrito de interposición ( art. 45.1 LJCA ), sino que delimita el petitum y la causa petendi de la pretensión formulada en la demanda ( art. 52 y 55 LJCA ); y esta actividad de individualización del objeto del proceso vincula al Tribunal en su sentencia.*" *La congruencia es, en definitiva, un requisito de la sentencia, especialmente de su parte dispositiva, que comporta la adecuación del fallo a las pretensiones formuladas por las partes y a los motivos aducidos por éstas. La congruencia se resuelve en una comparación entre dos extremos: las pretensiones de las partes y la resolución del juzgador.*

*El primer término del binomio lo constituyen las pretensiones contenidas en la demanda y en la contestación. Y el segundo término del juicio comparativo es, esencialmente, el fallo o parte dispositiva de la sentencia; pero la incongruencia también puede darse en los fundamentos jurídicos predeterminantes del fallo que constituyan la ratio decidendi, si la sentencia contempla causas de pedir diferentes de las planteadas por las partes o no se pronuncia sobre alguna de las alegadas por la parte demandante.*

Pues bien, en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo presentado por WELLA, en la alegación cuarta, al hablar de la infracción del principio de " *non bis in ídem* ", se está planteando que la sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de febrero de 2012 , confirmada por esta Excma. Sala, había anulado la inicial resolución sancionadora, sin acordar la retroacción del procedimiento administrativo, lo que impedía un nuevo acto administrativo sancionador, por el efecto del principio del " *non bis in ídem* " y añadía, en el último párrafo, que " *el principio de invariabilidad e intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, ínsito en el derecho a la tutela judicial efectiva ( art. 24.1 CE ), impide que ahora se otorgue a la sentencia anulatoria de la sanción administrativa que se impuso a Wella el efecto de retroacción del procedimiento administrativo en que dicha sanción de dictó, lo cual supone que la potestad administrativa sancionadora en relación con la infracción haya quedado definitivamente agotada.*"

Por otro lado, en la demanda, en el segundo de los denominados Fundamentos de Derecho "de fondo", en el punto 4, se vuelve a sustentar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de invariabilidad e intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, ampliando, con cita, además, de la STC 62/12 de 29 de marzo , los argumentos expuestos al respecto en el escrito de interposición.

Como sostiene el Fiscal, aunque la recurrente no solicita expresamente que se declare la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, de la lectura de los escritos de interposición y de demanda se pone de manifiesto que el principio de invariabilidad de las resoluciones judiciales firmes, integrado en el derecho a la tutela judicial efectiva, se articula por la entidad demandante en la instancia, dentro de la lesión del " *non bis in ídem* ", como una consecuencia natural que se deriva de la nueva sanción, impuesta pese a que la sentencia inicial de la Audiencia Nacional de 22 de febrero de 2012 había anulado la resolución sancionadora inicial, sin otorgar ningún efecto retroactivo a dicho fallo.

Y, lógicamente, al solicitar expresamente en el suplico que se declare la vulneración del derecho fundamental a la legalidad, la pretensión abarcaba la lesión del " *non bis in ídem* ", incardinado en dicho derecho, y todos los motivos deducidos y, entre ellos, el de la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva.

Así lo entendió la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, que , tras entrar a valorar la lesión del " *non bis in ídem* ", negando su conculcación, analizó, a continuación, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE , desde la perspectiva de la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, apreciando, aquí, la infracción de dicho derecho fundamental, lo que le llevó a estimar el recurso contencioso-administrativo.

Es decir, la sentencia dió respuesta a uno de los motivos impugnatorios de la parte demandante, que estaba incluido, aunque con una cierta autonomía, en la vulneración más amplia del derecho fundamental a la legalidad. No estamos en presencia de una desviación en el enjuiciamiento del recurso.

**SEGUNDO.-** Como segundo motivo, alega el Abogado del Estado, al amparo del art. 88.1.d) LJCA , la vulneración por la sentencia impugnada del artículo 24 CE , en relación con el art. 103 JCA., al entender que la sentencia entiende, incorrectamente, que el acto recurrido modifica la sentencia de 22 de febrero de 2012, dictada por la misma Sala de la Audiencia Nacional.

Sostiene dicha parte que la sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de febrero de 2012 anulaba la resolución del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado y de la Competencia recurrida en origen, sólo en el aspecto de la falta de audiencia a WELLA para presentar alegaciones sobre la retirada del beneficio consistente en la reducción entre el 20% y el 50% de la multa y la extensión del período por el que se consideraba a WELLA



responsable de la infracción. Por lo tanto, eliminados en el acto administrativo sancionador posterior, origen del presente recurso jurisdiccional, ambos aspectos, dicho acto administrativo se limitaba a ejecutar, con respeto del contenido del fallo y de los correspondientes razonamientos jurídicos, la sentencia de 22 de febrero de 2012, por lo que la sentencia ahora combatida, al estimar el recurso y anular el nuevo acto administrativo sancionador, imputándole una extralimitación en la ejecución de la sentencia, incurre ella misma en la lesión del art. 24 CE.

Como sostiene el Fiscal, se trata de dilucidar si la sentencia de la Audiencia Nacional ahora impugnada está provocando una ejecución de su anterior sentencia de 22 de febrero de 2012, de manera contraria a lo establecido en la misma. Pues bien, la sentencia recurrida establece en su Fundamento de Derecho Sexto, tras citar jurisprudencia sobre el derecho a la ejecución de las sentencias firmes en sus propios términos y transcribir el fallo de la sentencia de 22 de febrero de 2012, que dicha sentencia "se limitaba a declarar única y exclusivamente la nulidad de la resolución impugnada, al considerar que la misma conculcaba el derecho de defensa de la actora, y dicho pronunciamiento quedó firme cuando el TS desestimó el recurso de casación que contra la misma había interpuesto el Abogado del Estado, por lo que la ejecución no puede admitir otra posibilidad que la que el fallo determina. La declaración que hace la Administración de retrotraer y reducir el importe de la sanción, sobre una ,añadiendo, a continuación, que " la ejecución de las sentencias debe limitarse estrictamente a lo que la parte dispositiva establece, no le es dable a la Administración sobre la base de una interpretación o integración de la fundamentación jurídica, variar el fallo, incluyendo posibilidades que la propia sentencia no contempla, pues ello vulnera el principio anteriormente establecido, como ha ocurrido en el presente supuesto".

Recuerda el Fiscal la sentencia de esta Sala de 13 de julio de 2015 (rec. 1818/2014), que sostiene que "el derecho a la ejecución de Sentencias y demás resoluciones judiciales firmes constituye una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que, en caso contrario, las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconozcan o declaren serían meras declaraciones de intenciones y, por tanto, no estaría garantizada la efectividad de la tutela judicial ( STC 37/2007 de 12 de febrero, FJ 4º, con cita de otras muchas anteriores, STC 211/2013, de 16 diciembre FJ 3º).

En la misma línea la STC 86/2005, de 18 de abril, FJ 2º, con apoyo en la precedente STC 1/1997, de 13 de enero, FJ 3º) sostiene que el citado derecho fundamental tiene como presupuesto lógico y aun constitucional la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas. Como sostiene el Fiscal, el derecho a que la ejecución de lo juzgado se lleve a cabo "en sus propios términos", es decir, con sujeción al principio de inmodificabilidad de lo juzgado, se traduce en un derecho subjetivo del justiciable, que "actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la ley" ( SSTC 119/1988, de 20 de junio, FJ 3º), (-) "Por lo tanto, en estos casos, el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, al constituir un presupuesto lógico del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, se integra en el citado derecho fundamental ( SSTC 49/2004, de 30 de marzo, FJ 116/2003, de 16 de junio, FJ 3; 139/2006, de 8 de mayo, FJ 2º)".

Lo que hay que decidir es si la Sala de instancia ha interpretado adecuadamente el fallo de la sentencia de 22 de febrero de 2012, en relación con su fundamentación jurídica para concluir si la sentencia vulnerado o no el art. 24 CE.

La sentencia de 22 de febrero de 2012 decía en el fundamento de derecho 6 (in fine) que "se declara la nulidad de la resolución impugnada exclusivamente en lo que se refiere a la pretensión ejercitada en este procedimiento especial, esto es, en cuanto se sanciona a Productos Cosméticos, S.L.U. (WELLA) al pago de la multa". Y, continuaba diciendo en el Fundamento de Derecho 7 que "de lo anterior deriva la procedencia de estimar el presente recurso con la consiguiente nulidad parcial de la resolución impugnada en cuanto la misma conculca el derecho de defensa del recurrente en los términos indicados". Por último, establecía en el fallo, que la Sala ha decidido "estimar el recurso contra la resolución, con la consiguiente nulidad de la resolución impugnada por no ser ajustada a derecho en cuanto que la misma conculca el derecho constitucional a la defensa de la recurrente en los términos declarados".

Pues bien, la sentencia de 22 de febrero de 2012 no habla de retroacción del procedimiento administrativo sancionador, sin que esta sea una consecuencia que pueda extraerse naturalmente de la nulidad de la resolución sancionadora decretada. La sentencia de 2012 declaró la nulidad del acto impugnado por lesionar el derecho de defensa de la actora, sin otorgar ningún efecto restrictivo, ni limitativo a dicha nulidad. Anuló, sin más, la resolución sancionadora, es decir, no anuló y retrotrajo el expediente administrativo sancionador.

Así lo entendió esta Excma. Sala al resolver el recurso de casación contra la misma, al señalar en el fundamento de Derecho Sexto de la sentencia de 30 de octubre de 2013 (rec. 2184/12) que: "... no se analiza, ni se decide, porque el Abogado del Estado no lo plantea en su recurso de casación, si, una vez declarada esa vulneración del



*derecho fundamental por las concretas razones que lo ha sido, el alcance del pronunciamiento anulatorio de la resolución administrativa debía de haber sido objeto de alguna matización".*

Esto es, el pronunciamiento anulatorio era claro y no contenía ningún matiz: se anulaba, sin más, la resolución administrativa sancionadora y cuando la sentencia de 2012 habla de nulidad parcial, se refiere, no a una posible retroacción, inexistente, sino a que la nulidad se refería a la parte de la resolución que afectaba a Productos Cosméticos S.L.U. (WELLA), dejando intactos los pronunciamientos referidos a otras entidades que también fueron sancionadas en el mismo acto administrativo.

En consecuencia, el motivo ha de ser desestimado.

**TERCERO.**- A la vista de lo expuesto, procede desestimar el presente recurso de casación con imposición a la recurrente de las costas procesales hasta la suma de 6000 euros como cantidad máxima a cobrar por las partes recurridas, a razón de 3000 euros cada una, a tenor de lo dispuesto en el artículo 139 de la ley jurisdiccional y la práctica de este Tribunal en este tipo de asuntos.

## FALLAMOS

No ha lugar al el recurso de casación nº **1413/2015**, interpuesto por la Administración del Estado, representada por el Abogado del Estado, contra la sentencia de 4 de marzo de 2015, dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, recaída en el recurso contencioso-administrativo nº 4/2004, seguido por el procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, interpuesto contra la Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) de 25 de septiembre de 2014, con condena a la recurrente en las costas procesales, en los términos del último fundamento jurídico.

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 D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez D. Jose Manuel Sieira Miguez D. Nicolas Maurandi Guillen D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva D<sup>a</sup>. Celsa Pico Lorenzo D. Jose Diaz Delgado PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo, lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.