



Roj: **ATS 10866/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:10866A**

Id Cendoj: **28079130032020200028**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **11/11/2020**

Nº de Recurso: **7880/2018**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Incidente de Nulidad**

Ponente: **FERNANDO ROMAN GARCIA**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **SAN 2169/2018,**
ATS 3455/2019,
STS 1087/2020,
AATS 5776/2020,
ATS 10866/2020

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: Tercera

Auto núm. /

Fecha del auto: 11/11/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: **7880/2018**

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Román García

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: **7880/2018**

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Román García

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: Tercera

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Eduardo Espín Templado, presidente



D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D^a. María Isabel Perelló Doménech

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Fernando Román García

En Madrid, a 11 de noviembre de 2020.

Visto el presente incidente de nulidad de actuaciones planteado por el procurador D. Alberto Hidalgo Martínez, en nombre y representación de Textil Planas Oliveras, S.A. (TEXPOL).

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Román García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 21 de mayo de 2020, esta Sala y Sección, dictó sentencia en el recurso de casación n.º **7880/2018** interpuesto por el Abogado del Estado, en representación de la Administración General del Estado, contra la sentencia de 29 de mayo de 2018 dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso n.º 369/2016, en la que se declaraba haber lugar al recurso, casaba la sentencia recurrida y desestimaba el recurso contencioso-administrativo.

SEGUNDO.- Solicitado complemento de la sentencia por la parte recurrida (TEXPOL) por incongruencia omisiva, al no haberse dado respuesta a todos los motivos de impugnación planteados, esta Sala dictó auto en fecha 21 de julio de 2020 acordando: "Ha lugar al complemento de la sentencia de fecha 21 de mayo de 2020 dictada en el presente recurso núm. **7880/2018**, únicamente en los términos que se recogen en los fundamentos de derecho noveno y décimo. Sin costas."

TERCERO.- La representación procesal de TEXPOL presentó escrito promoviendo incidente de nulidad de actuaciones contra la citada sentencia de 21 de mayo y el auto de 20 de julio de 2020 que complementa su contenido, suplicando que: "[...] se dicte un auto por cuya virtud estime este incidente de nulidad y, en consecuencia, anule y deje sin efectos dichas resoluciones judiciales, ordene la reposición de las actuaciones procesales al estado inmediatamente anterior al dictado de la sentencia de 21 de mayo, y dicte una nueva sentencia que resulte respetuosa con el derecho de tutela judicial efectiva de TEXPOL, en los términos indicados en las alegaciones cuarta y sexta de este escrito."

CUARTO.- Dado traslado del escrito a la parte contraria para alegaciones, el Abogado del Estado presentó escrito por el que se opone e impugna el recurso de nulidad, suplicando que: "[...] se resuelva **DESESTIMÁNDOLO**. Con imposición de costas a la parte recurrente".

QUINTO.- Mediante diligencia de ordenación de fecha 24 de septiembre de 2020, se designó nuevo magistrado ponente al Excmo. Sr. D. Fernando Román García.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del incidente de nulidad.

La representación de TEXPOL ha interpuesto incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la sentencia estimatoria del recurso de casación que había sido formalizado por el Abogado del Estado y contra el auto de complemento de la sentencia dictada, solicitando que se anulen dichas resoluciones y se ordene la reposición de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la sentencia, al objeto de dictar una nueva sentencia respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva de TEXPOL.

SEGUNDO.- Alegaciones de TEXPOL.

Alega, en síntesis, la representación de TEXPOL que la sentencia de este Tribunal ha incurrido en un error patente y manifiesto en la valoración de la prueba que reúne los requisitos para afectar al derecho a la tutela judicial efectiva de TEXPOL. Señala al respecto que "(...) el escueto pronunciamiento...contenido en la sentencia de casación sobre la aproximación de la Sala a todos los demás motivos del recurso de TEXPOL distintos del motivo relativo a la falta de prueba de la participación de TEXPOL en las conductas sancionadas revela que estos motivos se enjuician desde la premisa de que están llamados a decaer, debido a la existencia de sentencias que han desestimado motivos análogos en otros recursos, y por ello son objeto de un análisis

superficial y basado en dichos precedentes, sin tener en cuenta las esenciales diferencias existentes entre los casos resueltos por dichos precedentes y el caso de TEXPOL.

Esta forma de proceder, dicho sea con todo el respeto, no satisface el derecho de tutela judicial efectiva de TEXPOL, en la medida en que no constituye un pronunciamiento jurisdiccional sobre la cuestión de fondo emitido con todas las garantías procesales, y en la práctica equivale a una denegación de justicia no amparada por el artículo 24 de la Constitución española."

Asimismo, TEXPOL alega que solicitó que se dictara auto de complemento de sentencia y "(...) se modificara el pronunciamiento desestimatorio del recurso contencioso administrativo de TEXPOL contra la resolución de la CNMC, y, en concreto, se ordenase la retroacción de las actuaciones, con objeto de que la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional se pudiera pronunciar, con la inmediación y la plenitud inherentes a la función jurisdiccional de instancia, sobre estos motivos, o, en su defecto, que la Sala estimara el recurso". Sin embargo, pese a que se dictó auto de complemento de sentencia en los términos indicados en los fundamentos jurídicos noveno y décimo, "el sentido del fallo de la sentencia se mantiene incólume". Entiende TEXPOL que "(...) el auto no remedia la incongruencia omisiva -ex silentio- que se alegó en la solicitud de complemento de la sentencia, en la medida en que sigue sin dar respuesta a tres motivos de impugnación concretos planteados por TEXPOL en su demanda", que son, en síntesis, los siguientes:

- a) La imposibilidad de imponer sanciones distintas a TEXPOL y ALBASA por tratarse de un único operador.
- b) La errónea asignación de un volumen de negocios a TEXPOL en el mercado afectado a efectos de la imposición de la multa.
- c) La errónea consideración de las conductas sancionadas como cártel.

TERCERO.- Alegaciones de la Administración demandada.

Por su parte, la Abogacía del Estado, en representación de la Administración demandada, se opone a la nulidad de actuaciones pretendida por TEXPOL, señalando -en esencia- que las cuestiones planteadas en este recurso fueron respondidas en la sentencia y precisadas al detalle en el auto de complemento de sentencia a partir de su fundamento séptimo.

CUARTO.- Sobre el incidente de nulidad de actuaciones.

Respecto de la viabilidad del incidente de nulidad de actuaciones se ha pronunciado esta Sala en innumerables ocasiones. Entre ellas, podemos citar -sólo por recordar alguna de las más recientes- el auto de 21 de julio de 2020 (RC 3177/2018), en el que señalábamos lo siguiente:

"El artículo 241 de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) dispone que:

"No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario".

Con carácter general no es admisible el incidente de nulidad de actuaciones para evitar que su utilización se convierta en una anómala y rechazable modalidad de recurso contra sentencias, este criterio debe mantenerse de modo singular en lo que se refiere a las sentencias de este Tribunal Supremo, órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, contra las que no cabe recurso. En estos términos de excepcionalidad en la admisión del incidente de nulidad de actuaciones se expresa reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala y la sentencia del Tribunal Constitucional 11/2013, de 28 de enero, reitera la naturaleza excepcional del incidente de nulidad de actuaciones, en los siguientes términos:

"[...] En este sentido, el incidente de nulidad de actuaciones sirve, como así ha querido el legislador orgánico, para reparar aquellas lesiones de cualquier derecho fundamental que no puedan serlo a través de los recursos ordinarios o extraordinarios previstos por la ley; su función en materia de tutela de derechos es, por tanto, la misma, en el ámbito de aplicación que le otorga el artículo 241.1 LOPJ, que la realizada como consecuencia de la interposición de un recurso ordinario o extraordinario y como tal debe ser atendida por los órganos judiciales. Ahora bien, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 241.1 LOPJ (en la redacción que le ha dado la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), el incidente de nulidad de actuaciones no es un recurso más, sino un remedio al que se puede acudir excepcionalmente para reparar la vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 CE, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario (STC 200/2012, de 12 de noviembre, FJ 3)".



De tal manera que éste resulta inviable cuando los motivos alegados no se corresponden con alguno de los establecidos en la Ley o cuando la parte bajo la invocación de la vulneración del derecho a obtener una tutela judicial efectiva pretende por este incidente reabrir el debate procesal."

QUINTO.- Desestimación del incidente de nulidad e imposición de costas a TEXPOL.

La aplicación de la doctrina que acabamos de referir al presente caso nos conduce, inexorablemente, a la desestimación del incidente de nulidad planteado por TEXPOL.

Y ello es así porque, como bien alega la Abogacía del Estado, no cabe apreciar que en la sentencia y en el incidente de nulidad se hubiera producido vulneración del derecho de TEXPOL a la tutela judicial efectiva. Las cuestiones suscitadas por esta parte -reflejadas en los anteriores fundamentos de este auto- fueron oportunamente respondidas en su momento en la sentencia y precisadas aún más en el auto de complemento de sentencia, el cual, obviamente, no podía modificar el sentido del fallo de la sentencia por estar vedada legalmente dicha posibilidad.

Cosa diferente es que la respuesta ofrecida por esta Sala no sea compartida por TEXPOL y que, por ello, esta parte persista en su desacuerdo con las razones expresadas en las mencionadas resoluciones. Pero, como apuntábamos en el fundamento anterior, lo que aquélla no puede pretender válidamente es intentar reabrir el debate procesal so pretexto de una supuesta vulneración de su derecho a obtener una tutela judicial efectiva que, reiteramos, a nuestro juicio no se ha producido.

En consecuencia, procede desestimar el incidente de nulidad planteado por TEXPOL e imponer a esta parte las costas del incidente, de conformidad con lo establecido en el artículo 139 LJCA, si bien la Sala, limita a mil euros (1.000 €) la cantidad máxima a reclamar por todos los conceptos, más el IVA correspondiente, si procediere.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1.- Desestimar el incidente de nulidad promovido por la representación procesal de Textil Planas Oliveras, S.A. (TEXPOL) contra la sentencia de fecha 21 de mayo y el auto de 20 de julio de 2020 dictados por esta Sala y Sección en el presente RCA **7880/2018**.

2.- Imponer a TEXPOL las costas causadas en el incidente, en la forma dicha en el último razonamiento jurídico.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

D. Eduardo Espín Templado D. José M. Bandrés Sánchez-Cruzat D. Eduardo Calvo Rojas

D.^a M.^a Isabel Perelló Doménech D. José M.^a del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde D. Fernando Román García