



Roj: **SAN 4053/2023 - ECLI:ES:AN:2023:4053**

Id Cendoj: **28079230082023100335**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **8**

Fecha: **02/06/2023**

Nº de Recurso: **1162/2020**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **EUGENIO FRIAS MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN OCTAVA

Núm. de Recurso: 0001162 /2020

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 09517/2020

Demandante: SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A., S.M.E.

Procurador: SRA. GUTIÉRREZ ACEVES

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. EUGENIO FRIAS MARTINEZ

SENTENCIA Nº :

Ilmo. Sr. Presidente:

D. FERNANDO LUIS RUIZ PIÑEIRO

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. SANTIAGO PABLO SOLDEVILA FRAGOSO

Dª. ANA ISABEL GÓMEZ GARCÍA

D. EUGENIO FRIAS MARTINEZ

Madrid, a dos de junio de dos mil veintitrés.

La Sección Octava de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha visto el recurso número **1162/2020**, interpuesto por **SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A., S.M.E.** representada por la Procuradora **Sra. Gutiérrez Aceves** y defendida por Letrado, contra resolución de **COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA** representada por el Procurador **Sr. Rodríguez Nogueira** y defendida por Letrado.

Es Ponente el Ilmo. Sr. **D. Eugenio Frías Martínez**.

AN TECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Interpuesto el presente recurso y previos los oportunos trámites, se confirió traslado a la parte actora para formalizar la demanda, lo que verificó por escrito en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, solicita sentencia estimatoria del recurso.

SEGUNDO.- La Administración demandada, una vez conferido el trámite para contestar la demanda, presentó escrito en el que alegó los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, solicitando una sentencia en la que se declare la conformidad a derecho de las resoluciones impugnadas.

TERCERO.- Tras la práctica de las pruebas que se consideraron pertinentes, con el resultado obrante en las actuaciones, se confirió traslado a las partes para la formulación de conclusiones. Presentados los oportunos escritos quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose al efecto el día 31 de mayo del presente año, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone el recurso contra la resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) de fecha 29 de julio de 2020, por la que se resuelve:

Primero. - Declarar que la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E (CORREOS) es responsable de la comisión de una infracción administrativa continuada de carácter muy grave, prevista en el artículo 59.b) de la Ley Postal, consistente en el incumplimiento de los principios, requisitos y condiciones relacionados con la prestación del Servicio Postal Universal, por el incumplimiento de los objetivos de calidad en los plazos de expedición del paquete azul, durante los ejercicios 2014 a 2018, ambos inclusive.

Segundo. - Imponerle una sanción consistente en el pago de una multa en la cuantía de 160.000 € (ciento sesenta mil euros).

SEGUNDO.- En la demanda como motivos del recurso se mantiene:

I.- Vulneración de los principios de tipicidad y taxatividad y la prohibición de interpretación extensiva "in malam partem" que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora.

El tipo sancionador previsto en el artículo 59.b) de la Ley Postal define una conducta infractora a través de conceptos jurídicos indeterminados que difieren su desarrollo al eventual Plan de Prestación aprobado el Gobierno así como al resto de normas que resulten de aplicación.

La definición del tipo infractor exige de la previa concreción de los «principios, requisitos y condiciones» que definen la prestación del servicio postal universal, así como del concreto incumplimiento que propicia que dicho servicio «resulte gravemente comprometido».

La única definición de los principios, requisitos y condiciones en la prestación del servicio en lo que se refiere a plazos de expedición de los envíos se encuentra en el artículo 45.2 del Reglamento de Prestación que fija una serie de objetivos por indicadores siempre vinculados al paquete postal de hasta 10 kg. de peso.

La traslación de tales objetivos a paquetes postales ubicados en rangos de peso superiores a los 10 kilogramos excede de la dicción literal del precepto, cosa que, tratándose de la imposición de una sanción por infracción muy grave, no puede menos que ser reprobado mediante su declaración de nulidad, por lesionar gravemente derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional (art. 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

El artículo 45.2 del Reglamento de Prestación fija unos concretos objetivos sobre los plazos medios de expedición de los envíos y lo hace vinculándolos, de forma taxativa, al paquete postal de hasta 10 kilogramos de peso. Todo cuanto sea desligar, por extensión, esos objetivos del concreto servicio al que están vinculados exige de una interpretación analógica que, en este ámbito, queda prohibida.

La CNMC no acredita otro elemento esencial del tipo como es que los hechos comprometan gravemente el servicio postal universal.

II. Infracción del principio de proporcionalidad de la sanción impuesta.

TERCERO.- El Abogado del Estado en la contestación a la demanda sostiene que el RD es anterior tanto a la Directiva 2008/6/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de febrero de 2008 (La Directiva), como a la Ley Postal. Aquella habilitaba a los estados miembros a incrementar el peso de los paquetes comprendidos en el SPU, lo que el legislador español hizo en la Ley Postal del año 2010. La falta de desarrollo o actualización de normativa reglamentaria -sea la modificación del RD, sea el Plan de Prestación del SPU-, puede invocarse para eximirse de una obligación que está prevista con rango de ley.



La argumentación de Correos implicaría que el RD primaría sobre la Ley Postal, habría de concluirse que los paquetes superiores a 10 kg nunca han estado incluidos en el SPU, por lo que el artículo 21.1.b) nunca habría entrado formalmente en vigor. Los paquetes superiores a 10 kg no están exentos del cumplimiento de los plazos de entrega y ello por expresa previsión legal.

No se está sancionando un «comportamiento similar» al previsto en el artículo 45 del RD, sino exactamente el mismo incumplimiento, referido a productos que la propia Ley Postal ha querido incluir en su ámbito de aplicación. La demora en la adaptación reglamentaria no puede permitir la inaplicación de la Ley, ya que es esta la que conforma el núcleo de los derechos y obligaciones de los operadores mediante la voluntad del legislador.

No existe falta de taxatividad ni de predeterminación normativa. Estas existirían en el caso de no hubiera ninguna norma legal que sometiera a los paquetes de 10 a 20 Kg a la obligación de observar unos plazos de entrega, y la CNMC pretendiera imponer esa obligación mediante la aplicación analógica. Pero ese no es el caso: sí existe una norma legal que exige a Correos observar normas de calidad y plazos de entrega en todos los productos del SPU (art 20 y 25 de la Ley Postal).

Entiende que no existe falta de proporcionalidad dado que se trata de una infracción continuada, muy grave y que es fruto de incumplimientos entre los ejercicios 2014 y 2018 ambos inclusive.

CUARTO.- Hemos de comenzar analizando si se ha producido la vulneración del principio de tipicidad denuncia por Correos.

La sentencia del Tribunal supremo de 26 de noviembre de 2020, recurso 7925/2018, ha señalado:

" La jurisprudencia de esta Sala Tercera también se ha pronunciado sobre el artículo 25.1 CE , en relación con el principio de lex certa o taxatividad, entre otras varias, en la sentencia de 28 de mayo de 2009 (recurso de casación nº 172/2003):

"CUARTO.- Conforme a reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, el derecho fundamental reconocido en el art. 25.1 CE «incorpora la regla nullum crimen nulla poena sine lege, extendiéndola incluso al ordenamiento sancionador administrativo, y comprende una doble garantía»: la primera, «de orden material y alcance absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas», «se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes»; la segunda, «de carácter formal, se refiere al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas y reguladoras de estas sanciones», por cuanto, como el Tribunal Constitucional ha señalado reiteradamente, «el término "legislación vigente" contenido en dicho art. 25.1 es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora» (SSTC 129/2003, de 30 de junio, FJ 4 ; 100/2003, de 2 de junio, FJ 3 ; 52/2003, de 17 de marzo, FJ 7 ; 50/2003, de 17 de marzo, FJ 4 ; 75/2002, de 8 de abril, FJ 4 ; 113/2002, de 9 de mayo, FJ 3 ; 25/2002, de 11 de febrero, FJ 4 ; en el mismo sentido, 6/1994, de 17 de enero, FJ 2 ; 133/1999, de 15 de julio, FJ 2 ; 276/2000, de 19 de noviembre , FJ 6).

Por lo que se refiere a la garantía material, que es la que se encuentra concernida en el presente proceso, a la que también se encuentra sujeta la potestad sancionadora de la Administración, el Tribunal Constitucional ha afirmado que incorpora dos mandatos: el de lex praevia (STC 100/2003, de 2 de junio , FJ 3), esto es, la exigencia de que «la Ley sea anterior al hecho sancionado» (STC 111/1993, de 25 de marzo , FJ 6); y el mandato de taxatividad, lex stricta o lex certa, que implica la exigencia de que la «Ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado» (STC 111/1993, de 25 de marzo , FJ 6), de manera que la norma punitiva permita «predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa» (SSTC 25/2002, de 11 de febrero, FJ 4 ; 100/2003, de 2 de junio , FJ 3, 129/2003, de 30 de junio , FJ 4 ; en el mismo sentido, SSTC 133/1999, de 15 de julio, FJ 2 ; 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 6 ; 113/2002, de 9 de mayo , FJ 3). En este sentido -ha afirmado-, esta garantía -que también afecta «a la definición y, en su caso, graduación o escala de las sanciones imponibles» (STC 25/2002, de 11 de febrero , FJ 6)-, aunque no supone «la exclusión de todo poder de apreciación por parte de los órganos administrativos a la hora de imponer una sanción concreta» (SSTC 113/2002, de 9 de mayo, FJ 6 ; 100/2003, de 2 de junio , FJ 4; en el mismo sentido, STC 25/2002, de 11 de febrero , FJ 6), sí torna en inadmisibles las formulaciones de los tipos «tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador» (SSTC 34/1996, de 11 de marzo, FJ 5 ; 100/2003, de 2 de junio, FJ 3 ; 129/2003, de 30 de junio , FJ 4).

Pues bien, esa garantía de predeterminación normativa de los ilícitos y de las sanciones correspondientes tiene «como precipitado y complemento la de tipicidad, que impide que el órgano sancionador actúe frente a comportamientos que se sitúan fuera de las fronteras que demarca la norma sancionadora» (SSTC 120/1996, de 8 de julio, FJ 8 ; 133/1999, de 15 de julio, FJ 2). Concretamente, el Tribunal Constitucional ha declarado que «una



vez en el momento aplicativo del ejercicio de las potestades sancionadoras por los poderes públicos, éstos están sometidos al principio de tipicidad, como garantía material, en el sentido de que, por un lado, se encuentran en una situación de sujeción estricta a las normas sancionadoras y, por otro, les está vedada la interpretación extensiva y la analogía *in malam partem*, es decir, la exégesis y aplicación de las normas fuera de los supuestos y de los límites que ellas determinan», de manera que «se proscriben constitucionalmente aquellas otras incompatibles con el tenor literal de los preceptos aplicables o inadecuadas a los valores que con ellos se intenta tutelar» (STC 52/2003, de 17 de marzo, FJ 5). Dicho con más precisión -esta es la afirmación que se reitera en las últimas Sentencias-, «no sólo vulneran el principio de legalidad las resoluciones sancionadoras que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada. Son también constitucionalmente rechazables aquellas aplicaciones que por su soporte metodológico -una argumentación ilógica o indiscutiblemente extravagante- o axiológico -una base valorativa ajena a los criterios que informan nuestro ordenamiento constitucional- conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios» (entre las últimas, STC 129/2008, de 27 de octubre, FJ 3). En fin, el art. 25 CE no tolera «la aplicación analógica *in peius* de las normas penales y exigen su aplicación rigurosa, de manera que sólo se pueda anudar la sanción prevista a conductas que reúnan todos los elementos del tipo descrito y sean objetivamente perseguibles», doctrina que «es sin duda aplicable a las infracciones y sanciones administrativas, pues a ellas se refiere también expresamente el art. 25.1 de la Constitución» (STC 182/1990, de 15 de noviembre, FJ 3; véanse también, sobre el particular, las SSTC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 7; 75/2002, de 8 de abril, FJ 4; y 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 16).

Conviene, además, precisar que, de acuerdo con el máximo intérprete de nuestra Constitución, forma parte del contenido constitucional del derecho fundamental a la legalidad reconocido en el art. 25 CE que la resolución sancionadora que pone fin al procedimiento incluya, como parte de su motivación, el fundamento legal de la sanción que se impone: «el derecho fundamental a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) -se afirma en el FJ 3 de la STC 161/2003, de 15 de septiembre-, en relación con el principio de seguridad jurídica también garantizado constitucionalmente (art. 9.3 CE), exige que cuando la Administración ejerce la potestad sancionadora sea la propia resolución administrativa que pone fin al procedimiento la que, como parte de su motivación [la impuesta por los arts. 54.1.a) y 138.1 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común], identifique expresamente o, al menos, de forma implícita el fundamento legal de la sanción. Sólo así puede conocer el ciudadano en virtud de qué concretas normas con rango legal se le sanciona» (se hacen eco de esta doctrina la STC 113/2008, de 29 de septiembre, FJ 4; así como los AATC 317/2004, de 27 de julio, FJ 3; 324/2004, de 29 de julio, FJ 3; 250/2004, de 12 de julio, FJ 3; y 251/2004, de 12 de julio, FJ 3). Y, más recientemente, se ha puesto de relieve que «resulta elemento realmente esencial del principio de tipicidad, ligado indisolublemente con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), la necesidad de que la Administración en el ejercicio de su potestad sancionadora identifique el fundamento legal de la sanción impuesta en cada resolución sancionadora. En otros términos, el principio de tipicidad exige no sólo que el tipo infractor, las sanciones y la relación entre las infracciones y sanciones, estén suficientemente predeterminados, sino que impone la obligación de motivar en cada acto sancionador concreto en qué norma se ha efectuado dicha predeterminación y, en el supuesto de que dicha norma tenga rango reglamentario, cuál es la cobertura legal de la misma» (STC 218/2005, de 12 de septiembre, FJ 3). Ahora bien, esta última obligación encuentra, de acuerdo con el Tribunal, una única excepción: «aquellos casos en los que, a pesar de no identificarse de manera expresa el fundamento legal de la sanción, el mismo resulta identificado de forma implícita e incontrovertida» (STC 218/2005, de 12 de septiembre, FJ 3); en estos supuestos -ha concluido el Tribunal- se respeta el art. 25.1 CE.

Corresponde, pues, a la Administración la subsunción de los hechos en el supuesto de hecho normativo y la determinación de la consecuencia jurídica que la realización de tales hechos lleva aparejada. Así lo ha declarado, sin ambages, el Tribunal Constitucional en la citada STC 161/2003, en cuyo FJ 3 se afirma lo que sigue: «[d]esde la perspectiva del reparto de poderes entre la Administración y los órganos judiciales en el ámbito del ejercicio de la potestad sancionadora administrativa debe destacarse que, conforme a la regulación vigente de la misma, es a la Administración a la que está atribuida la competencia sancionadora y que a los órganos judiciales corresponde controlar la legalidad del ejercicio de esas competencias por la Administración. No es función de los jueces y tribunales reconstruir la sanción impuesta por la Administración sin fundamento legal expreso o razonablemente deducible mediante la búsqueda de oficio de preceptos legales bajo los que puedan subsumirse los hechos declarados probados por la Administración.- En el ámbito administrativo sancionador corresponde a la Administración, según el Derecho vigente, la completa realización del primer proceso de aplicación de la norma (que debe ser reconducible a una con rango de ley que cumpla con las exigencias materiales del art. 25.1 CE), lo que implica la completa realización del denominado silogismo de determinación de la consecuencia jurídica: constatación de los hechos, interpretación del supuesto de hecho de la norma, subsunción de los hechos en el supuesto de hecho normativo y determinación de la consecuencia jurídica. El órgano judicial puede controlar posteriormente la corrección de ese proceso realizado por la Administración, pero no puede llevar a cabo por sí



mismo la subsunción bajo preceptos legales encontrados por él, y que la Administración no había identificado expresa o tácitamente, con el objeto de mantener la sanción impuesta tras su declaración de conformidad a Derecho. De esta forma, el juez no revisaría la legalidad del ejercicio de la potestad sancionadora sino que, más bien, lo completaría» (reproducen parcialmente esta doctrina los AATC 317/2004, de 27 de julio, FJ 6 ; 324/2004, de 29 de julio, FJ 6 ; 250/2004, de 12 de julio, FJ 3 ; y 251/2004, de 12 de julio , FJ 6)[...]".

La concreción de este principio exige extraer el resumen de sus notas esenciales:

a) *el principio de legalidad penal del art. 25 CE , en sus diferentes vertientes, rige en toda su extensión, sin restricciones, en el ámbito administrativo sancionador.*

b) *Una de las vertientes del principio de legalidad, con los de lex scripta (previsión por ley formal); lex praevia (predeterminación a la conducta) y lex stricta (prohibición de la analogía in malam partem), es el de lex certa, también denominado de taxatividad.*

c) *En materia tributaria -ya penal, ya sancionadora-, el complemento a la norma extrapenal puede desvirtuar en buena medida el rigor con que tales principios imperan en nuestro derecho punitivo, porque la definición final de las conductas, por vía de reenvío -la técnica de las normas en blanco- se defiere a normas de rango a menudo inferior y de exactitud o certeza desigual, que pueden enervar los principios rectores.*

d) *Tal principio de lex certa entraña una llamada, en primer lugar, al legislador, para que precise en la ordenación de la ley penal -utilizado el término en sentido general- con la mayor exactitud, los tipos abstractos que definen las conductas que se reputen merecedoras de sanción; pero también ordena al aplicador o intérprete (la Administración que sanciona y el juez que controla la legalidad de esa actuación) la adecuada tarea de subsunción del hecho apreciado en la norma tipificadora, de modo que tal subsunción o inserción no fuerce el sentido de las palabras.*

e) *En otras palabras, el principio de taxatividad no sólo padece cuando el legislador, desatendiendo el mandato constitucional, crea tipos de infracción o sanción abiertos, ambiguos, imprecisos o generadores de confusión; sino también cuando el órgano que aplica una norma clara (como es la que ahora nos ocupa, el artículo 170.2.3º LIVA) extiende la aplicación del precepto más allá de lo que comprende su tenor literal, interpretado estrictamente.*

f) *Cabe expresar que, en estos casos, no sólo padecerá la lex certa, sino también, por lo común, el principio de interdicción de la analogía, fruto de tal extensión".*

La sentencia del Tribunal Constitucional 127/2001, de 4 de junio, señala que " *está vedada la interpretación extensiva y la analogía in malam partem (SSTC 81/1995, de 5 de junio, FJ 5 ; 34/1996, de 11 de marzo, FJ 5 ; 64/2001, de 17 de marzo , FJ 4; AATC 3/1993, de 11 de enero, FJ 1 ; 72/1993, de 1 de marzo , FJ 1), es decir, la exégesis y aplicación de las normas fuera de los supuestos y de los límites que ellas mismas determinan. El que estas técnicas jurídicas, que tan fértiles resultados producen en otros sectores del ordenamiento jurídico, estén prohibidas en el ámbito penal y sancionador obedece a que en caso contrario se convertirían en fuente creadora de delitos y penas y, por su parte, el aplicador de la nueva norma así obtenida invadiría el ámbito que sólo al legislador corresponde, en contra de los postulados del principio de división de poderes (SSTC 133/1987, de 21 de julio, FJ 4 ; 137/1997, de 21 de julio, FJ 6 ; 142/1999, de 22 de julio , FJ 3; AATC 263/1995, de 27 de septiembre ; 282/1995, de 23 de octubre).*

Precisando nuestro canon de control de constitucionalidad, cabe hablar de aplicación analógica o extensiva in malam partem, vulneradora de aquel principio de legalidad, cuando dicha aplicación carezca de tal modo de razonabilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor literal del precepto, sea por la utilización de pautas valorativas extravagantes en relación con el ordenamiento constitucional, sea por el empleo de modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresada en las resoluciones recurridas (SSTC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7 ; 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4 ; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 4 ; 232/1997, de 16 de diciembre, FJ 2 ; 236/1997, de 22 de diciembre, FJ 4 ; 56/1998, de 16 de marzo, FJ 8 ; 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 7 ; 25/1999, de 8 de marzo, FJ 3 ; 42/1999, de 22 de marzo, FJ 4 ; 142/1999, de 22 de julio, FJ 4 ; 174/2000, de 26 de junio, FJ 2 ; 185/2000, de 10 de julio, FJ 4 ; 195/2000, de 24 de julio, FJ 4 ; 278/2000, de 27 de noviembre , FJ 11)".

La Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, en el art. 20 define el concepto de servicio postal universal señalando: " *Se entiende por servicio postal universal el conjunto de servicios postales de calidad determinada en la ley y sus reglamentos de desarrollo, prestados en régimen ordinario y permanente en todo el territorio nacional y a precio asequible para todos los usuarios.*"

El art. 21.1. de la Ley dispone:

" Se incluyen en el ámbito del servicio postal universal las actividades de recogida, admisión, clasificación, transporte, distribución y entrega de envíos postales nacionales y transfronterizos en régimen ordinario de:

a) Cartas y tarjetas postales que contengan comunicaciones escritas en cualquier tipo de soporte de hasta dos kilogramos de peso.

b) Paquetes postales, con o sin valor comercial, de hasta veinte kilogramos de peso."

Por su parte el 22.3 establece que " La prestación del servicio postal universal se realizará de conformidad con las previsiones legalmente establecidas y las que se contengan en el Plan de Prestación del Servicio Postal Universal aprobado por el Gobierno y en el contrato regulador, previo informe de la Comisión Nacional del Sector Postal y del Consejo Superior Postal. Dicho contrato tendrá naturaleza de contrato administrativo especial".

A su vez, el art. 25 de la Ley Postal, respecto de plazos de distribución y entrega de los envíos postales, dispone " El Plan de Prestación al que se refiere el artículo 22.3 fijará al operador u operadores designados para prestar el servicio postal universal los objetivos de plazos de entrega en la prestación del mencionado servicio, así como las consecuencias económicas de su incumplimiento.

Sin perjuicio de lo anterior, el incumplimiento en los objetivos fijados podrá ser sancionado de conformidad con lo previsto en el Título VII de la presente ley".

El art. 59 de la Ley Postal considera infracción muy grave " b) El incumplimiento de los principios, requisitos y condiciones relacionados con la prestación del servicio postal universal o el incumplimiento del plan de prestación de dicho servicio que haga que éste resulte gravemente comprometido".

No cabe duda que la calidad se configura inexorablemente como un requisito consustancial a la prestación del servicio universal, y que dicha calidad viene determinada por el cumplimiento de los plazos de entrega legalmente establecidos.

El problema surge, en cuanto que la Ley no determina ni fija los plazos de entrega concretos que deben garantizarse respecto los envíos comprendidos en el ámbito del servicio postal universal, sino que el art. 25 remite para la determinación de los plazos de distribución y entrega de los envíos postales al Plan de Prestación del Servicio Postal Universal aprobado por el Gobierno, y como se reconoce por la propia resolución impugnada y las partes, dicho plan no ha sido aprobado, ni existe desarrollo reglamentario.

Ante la falta de nuevo Plan de Prestación y de desarrollo reglamentario de la Ley Postal de 2010, la resolución de la CNMC acude al Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, norma reglamentaria de desarrollo de la anterior Ley Postal de 13 de julio de 1998.

El art. 45 del Real Decreto dispone:

" 1. La prestación del servicio postal universal, establecida con criterios de regularidad, requerirá el cumplimiento de los plazos medios de expedición, en cómputo anual, medidos de extremo a extremo, según la fórmula $D+n$, en la que "D" representa la fecha de depósito y "n" el número de días laborables que transcurren desde tal fecha hasta la de su entrega al destinatario.

A estos efectos, el plazo de expedición de extremo a extremo es el transcurrido desde la fecha de depósito en el punto de acceso a la red hasta la fecha de entrega al destinatario.

La fecha de depósito que se tomará en cuenta será la del mismo día en que se deposite el envío o que sea impuesto el giro, en el caso de los servicios financieros, siempre que el depósito se realice antes de la última hora de recogida señalada para el punto de acceso a la red de que se trate. Cuando el depósito se realice después de esa hora límite, la fecha de depósito que se tomará en cuenta será la del siguiente día de recogida.

2. Los plazos medios de expedición y normas de regularidad, en el ámbito nacional, serán:

a) Para cartas y tarjetas postales, un plazo de $D+3$, que deberá cumplirse para el 93 por 100 de estos envíos. Este cumplimiento deberá alcanzar el 99 por 100 de los envíos en el plazo $D+5$.

b) Para paquetes postales de hasta 10 kilogramos de peso, un plazo de $D+3$ en el 80 por 100 de los envíos y de $D+5$ en el 95 por 100.

c) Para los giros, el plazo será de $D+3$ en un 95 por 100 y de $D+5$ en un 99 por 100."

Resulta pues que el precepto sólo hace referencia a los paquetes postales hasta 10 Kilogramos, y no a los paquetes hasta los 20 kilogramos. Este hecho se produce por cuanto, como se ha señalado, era desarrollo de la anterior Ley Postal de 1998, bajo cuya vigencia el Servicio Postal Universal únicamente comprendía la paquetería hasta los 10 kilogramos. La actual Ley Postal de 2010, incrementó el peso de los paquetes



incluidos en el servicio postal universal, haciendo uso de la posibilidad reconocida por la Directiva 2008/6/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de febrero de 2008.

Ante el hecho de que la referencia efectuada por el Real Decreto en el apartado b) era a los paquetes postales de "hasta 10 kg de peso", la CNMC entiende que ello no significa que los paquetes de entre 10 y 20 Kg se encuentren eximidos de cumplir con los estándares de calidad, y por ello efectúa, lo que denomina una "integración de un tipo infractor a partir de otras normas, legales y reglamentarias, cuya interpretación sistemática no plantea duda alguna".

Dicha interpretación sistemática, resultaría correcta si no fuera porque nos encontramos en materia sancionadora, en que como se ha indicado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, anteriormente citada, está vedada la interpretación extensiva y la analogía in malam partem.

La falta de concreción en la ley de los plazos de entrega de los paquetes de hasta 20 kilogramos, y no haberse aprobado el Plan de Prestación ni el desarrollo reglamentario de la Ley, implica que no se han establecido los plazos mínimos de calidad de entrega para los paquetes de hasta 20 kilogramos, por lo que no existe previa determinación legal de la calidad en la prestación del servicio.

El Real Decreto se limita a fijar los plazos de entrega de los paquetes de hasta 10 kilogramos, peso fijado por la Ley anterior para el Servicio Postal universal, de forma que la aplicación de los plazos fijados en el mismo a la regulación posterior que amplía el peso a los 20 kilogramos, resulta una aplicación extensiva vetada por el principio de tipicidad de las sanciones. Se extiende y equipara el servicio postal universal de paquetes de hasta 10 kilogramos, establecido en la Ley de 1998, con el servicio postal universal de paquetes de hasta 20 kilogramos, fijado por la actual Ley, cuando resulta evidente que el peso del paquete es un elemento sustancial para determinar si se encuentra el envío de un paquete dentro del servicio postal universal o no.

Debe destacarse que el Real Decreto no fija unos plazos de expedición y entrega comunes para el servicio postal universal, sin distinguir si se trata de cartas o paquetes, sino que fija unos plazos distintos en atención a si se trata de entrega de cartas o de paquetes, siendo más exigentes los plazos primeros respecto a los segundos, seguramente por entender que el peso y el volumen de los paquetes supone una mayor dificultad para su reparto y entrega, por lo tanto el incremento de peso de los paquetes también podría determinar plazos de entrega distintos. Al haberse modificado el peso de los paquetes incluidos dentro del servicio universal, aumentando el mismo de 10 a 20 kilogramos, debía haberse procedido a la aprobación del Plan de Prestación previsto en el art. 25 de la Ley, para determinar las condiciones de calidad de entrega exigibles en los paquetes, al no hacerlo no se determinan las mismas, no siendo admisible, a efectos sancionadores, equiparar los paquetes de hasta 10 kilogramos de la anterior regulación, con los paquetes de hasta 20 kilogramos de la actual regulación, habiéndose efectuado una interpretación extensiva para suplir la omisión de la determinación de las condiciones de calidad respecto de los paquetes de hasta 20 kilogramos.

Por lo expuesto, hemos de entender que se ha vulnerado el principio de tipicidad.

QUINTO.- De conformidad con el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa procede imponer las costas a la Administración demandada, sin que el límite máximo de aquéllas, considerando complejidad y alcance del asunto planteado, pueda exceder de la suma de 3.000 euros, por todos los conceptos.

Vistos los preceptos citados y demás normas de procedente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por **SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A., S.M.E.** contra la Resolución citada en el Fundamento de Derecho Primero, que declaramos nula por vulneración del principio de tipicidad. Con imposición de costas a la Administración demandada hasta un importe máximo de 3.000 euros por todos los conceptos.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2. de la Ley de la Jurisdicción, justificando el interés casacional objetivo que presenta.