



Roj: **STSJ CL 725/2019 - ECLI: ES:TSJCL:2019:725**

Id Cendoj: **47186330012019100093**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **01/03/2019**

Nº de Recurso: **549/2017**

Nº de Resolución: **307/2019**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JAVIER ORAA GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD

VALLADOLID

SENTENCIA: 00307/2019

Equipo/usuario: LPZ

N.I.G: 47186 33 3 2017 0000643

PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000549 /2017 LP

Sobre: DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

De ASOCIACION PROVINCIAL DE EMPRESARIOS DE HOSTELERIA DE VALLADOLID (APEHVA) ASOCIACION FACUA

ABOGADO , LUIS-ALBERTO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ-SOBRÓN

PROCURADOR D./Dª. SANTIAGO DONIS RAMON

Contra D./Dª. TRIBUNAL PARA LA DEFENSA DE LA COMPETENCIA

ABOGADO LETRADO DE LA COMUNIDAD

SENTENCIA N°307

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE DE LA SECCIÓN:

DON JAVIER ORAA GONZÁLEZ

MAGISTRADOS:

DON RAMÓN SASTRE LEGIDO

DOÑA ADRIANA CID PERRINO

En Valladolid, a uno de marzo de dos mil diecinueve.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el presente recurso número 549/2017, en el que se impugna:

El acuerdo del Pleno del Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León, de 22 de junio de 2017, que declaró la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia consistente en la adopción de un acuerdo de concertación de precios que supuso establecer un precio fijo en el denominado "**Pincho de Feria**" en la celebración de la "**Feria** de Día 2015" durante las fiestas patronales de Nuestra Señora de San Lorenzo de Valladolid del año 2015 y que impuso a la Asociación Provincial de Empresarios de Hostelería de Valladolid (APEHVA) una multa de 11.368,69 euros



(también le ordenó abstenerse de realizar tal concertación de precios o similar en el futuro garantizando la libertad de precios).

Son partes en dicho recurso:

Como recurrente: La Asociación Provincial de Empresarios de Hostelería de Valladolid (APEHVA), representada por el Procurador Sr. Donís Ramón y defendida por el Letrado Sr. González Rodríguez-Sobrán.

Como demandada: La Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León), representada y defendida por Letrado de sus servicios jurídicos.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JAVIER ORAÁ GONZÁLEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto y admitido a trámite el presente recurso, y una vez recibido el expediente administrativo, la parte recurrente dedujo demanda en la que, en base a los hechos y fundamentos de derecho en ella expresados, solicitó de este Tribunal que se dicte sentencia por la que se acuerde anular y dejar sin efecto la resolución del Pleno del TDCCYL de fecha 22/junio/2017 por no ser conforme a derecho, y en consecuencia:

1.- Se declare la NO existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia en la actuación de la ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE EMPRESARIOS DE HOSTELERÍA DE VALLADOLID en relación al denominado "**Pincho de Feria**" dentro de la celebración de la "**Feria de Día 2015**" durante las Fiestas Patronales de Nuestra Señora de San Lorenzo de Valladolid.

2.- Se anule y se deje sin efecto la multa de 11.368,69 euros (ONCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO EUROS CON SESENTA Y NUEVE CÉNTIMOS DE EURO) impuesta a la actora.

3.- Se condene a la parte demandada a estar y pasar por estas declaraciones.

4.- Se impongan expresamente las costas del presente procedimiento a la parte demandada, con lo demás que proceda.

Por otrosí interesó el recibimiento del pleito a prueba.

SEGUNDO.- En el escrito de contestación de la Administración demandada, en base a los hechos y fundamentos de derecho expresados en el mismo, se solicitó de este Tribunal que se dicte sentencia desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE EMPRESARIOS DE HOSTELERÍA DE VALLADOLID contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 22 de junio de 2017, declarando que la misma es conforme a Derecho, con la expresa imposición de las costas causadas en el procedimiento a la parte recurrente.

TERCERO.- El procedimiento se recibió a prueba, desarrollándose la misma con el resultado que consta en autos.

CUARTO.- Presentado escrito de conclusiones por las partes y declarados conclusos los autos, se señaló para su votación y fallo el pasado día diecinueve de febrero.

QUINTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Interpuesto por la Asociación Provincial de Empresarios de Hostelería de Valladolid (APEHVA) recurso contencioso administrativo contra el acuerdo del Pleno del Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León (TDCCyL), de 22 de junio de 2017, que declaró la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) consistente en la adopción de un acuerdo de concertación de precios que supuso establecer un precio fijo en el denominado "**Pincho de Feria**" en la celebración de la "**Feria de Día 2015**" durante las fiestas patronales de Nuestra Señora de San Lorenzo de Valladolid del año 2015 y que impuso a aquélla una multa de 11.368,69 euros (también le ordenó abstenerse de realizar tal concertación de precios o similar en el futuro garantizando la libertad de precios), pretende la Asociación recurrente que se anule y se deje sin efecto el acto impugnado, y con ello todos los pronunciamientos que en él se contienen, pretensión que basa en un motivo formal -la caducidad del procedimiento sancionador- y en otro de fondo -la inexistencia de conducta colusoria y por tanto de la infracción tipificada en el artículo 1.1.a) LDC por la que fue sancionada-.

SEGUNDO.- Por lo que se refiere al motivo formal, al que ninguna referencia se ha hecho ya en el escrito de conclusiones de la parte actora, basta para rechazar que se haya producido la caducidad del procedimiento



alegada con poner de relieve que a tenor del artículo 36.1 LDC el plazo máximo de dieciocho meses para dictar y notificar la resolución que le ponga fin *comienza a contarse desde la fecha del acuerdo de incoación del mismo* y no por consiguiente desde la denuncia o desde que se inicia una información reservada. Con esta premisa, es indudable que no transcurrieron esos dieciocho meses desde que el 8 de febrero de 2016 fue incoado el expediente sancionador hasta que el 23 de junio del año siguiente se notificó el acuerdo objeto del presente recurso y en consecuencia que no se da la caducidad invocada.

TERCERO.- En lo que atañe al fondo o cuestión sustantiva, cabe distinguir un doble plano, primero, quién fijó un precio único del **Pincho de Feria** 2015, que es en principio la práctica prohibida o colusoria -si fue el Ayuntamiento de Valladolid o la Asociación demandante-, y segundo, de entenderse que lo hizo la parte actora, si en efecto tal decisión constituye o no la infracción por la que fue sancionada. Por lo que respecta al primer punto, debe señalarse que la tesis sostenida en el acto impugnado es que a diferencia de lo que había ocurrido en los años anteriores (desde el 2000) y de lo que sucedió en los dos siguientes, en los que se acepta que fue el Ayuntamiento de Valladolid el que aprobó las normas y precios de venta (esta circunstancia, en definitiva el haberse excluido la decisión unilateral de la APEHVA en la determinación del precio del **pincho de feria**, es la que justificó el Dictamen del TDCCyL que se acompañó como documento nº 6 de la demanda y el acuerdo también del mismo Tribunal de Defensa de la Competencia de 7 de febrero de 2018), en el año 2015 fue la Asociación aquí recurrente la que al margen o con independencia de aquél fijó tal precio, lo que le permite concluir, en afirmación que reitera en varias ocasiones (páginas 19, 22, 23 y 27 de la resolución recurrida), que " *el operador económico (APEHVA) actuó sin ninguna cobertura de la Administración en el ejercicio de una potestad administrativa atribuida por la Ley en esta materia* ". No está de más añadir, a este mismo respecto, que en el acuerdo aquí discutido se pone de manifiesto que si el Ayuntamiento hubiera establecido para el **pincho de feria** 2015 el precio y objeto del producto, nos habríamos encontrado " *ante una decisión de una Administración Pública, quedando a salvo la actuación de la Asociación, dado que al existir una fijación de precio por la Administración Local, la conducta de la Asociación no habría sido perseguida conforme a la LDC* ", extremo que sin embargo dice que no se ha constatado ni probado y que, " *más bien lo contrario* ", fue la APEHVA la *única que elaboró y gestionó por su propia cuenta el citado evento* , conclusión o razonamiento que a la vista del material probatorio obrante en autos esta Sala no comparte.

En efecto, con independencia de que no se aprecian razones suficientes que justifiquen la diferencia de trato habida entre el año 2015 de un lado y los años 2016 y 2017 de otro (o incluso entre aquél y lo que se había venido haciendo desde el año 2000) y más en concreto razones que avalen la falta de participación en 2015 del Ayuntamiento de Valladolid en uno de los eventos más característicos de las **ferias** patronales del municipio, debe quedar claro que la imposición por parte de dicha Administración local del precio del **pincho de feria** también ese año resulta de los informes por ella remitidos en vía administrativa -en último término y asimismo por la testifical que fue practicada en el periodo probatorio del proceso-. Efectivamente, hay que hacer mención especial al informe del Área de Cultura y Turismo de 25 de abril de 2016 (folios 409 y 410 del expediente) y ello por dos motivos. En primer lugar, porque en él se deja sin ninguna duda sentado que aunque ese año la APEHVA tuvo una implicación más amplia en la organización de la **Feria** de Día - encargándose de gestionar todos los ingresos y gastos relacionados con dicho evento, de tramitar las solicitudes ante el Servicio de Salud y Consumo y de controlar la documentación aportada por los participantes-, *la condición de que en la oferta de cada establecimiento se incluyera un "Pincho de feria", a precio fijo inferior al precio de mercado, fue impuesta por ese Ayuntamiento* con la única finalidad de facilitar el acceso del conjunto de la ciudadanía a una actividad que se financia parcialmente con fondos públicos. En segundo término, pero no menos importante, este informe es significativo porque se considera que el acuerdo recurrido del TDCCyL ha hecho una lectura o interpretación equivocada del mismo cuando subraya, en su página 22, que en el citado escrito " *se niega taxativamente la imposición de precios u otras condiciones de venta de producto, señalando seguidamente que únicamente la intervención del Ayuntamiento se ciñe a las cuestiones relativas al dominio público donde se van a ubicar las casetas y a aspectos de uniformidad de las mismas y a la publicidad que pueden ofrecer* ". Muy al contrario de lo que entendió aquél, cuando en ese informe se dice que se ha procedido a consensuar con la APEH determinados aspectos de la organización de la **Feria** de Día *pero en ningún caso han sido objeto de negociación o concertación las normas de ventas de producto, como tampoco lo ha sido la obligación de todos los participantes de ofertar, como mínimo, una tapa y bebida especial de las Ferias y Fiestas de la Virgen de San Lorenzo a un precio determinado inferior al de mercado* , no se quiere decir que no se negoció porque fuera una decisión propia y exclusiva de la actora sino porque, como se explica más adelante, el precio era una condición impuesta por el Ayuntamiento, innegociable por tanto. Pero es que además y por si no fuera bastante, se estima que también son concluyentes los otros tres informes remitidos por el Ayuntamiento de Valladolid a que se hace referencia en el hecho tercero de la demanda. En efecto, el del Alcalde de la ciudad de 7 de julio de 2016 (folios 563 y 564) es rotundo al señalar que hay numerosos aspectos de la **Feria** de Día que han sido consensuados con la APEHVA pero que hay otros, considerados como relativos a cuestiones de interés general o público, que *han sido siempre objeto de decisión unilateral por parte del Ayuntamiento en*



desarrollo de sus competencias y obligaciones, imponiendo su cumplimiento al conjunto de participantes en ella como condiciones obligatorias, entre las que se encuentra, desde la primera edición, la exigencia de que todas las casetas deben ofrecer al público y publicitar de forma expresa y visible, como mínimo, una tapa y bebida especial a un precio determinado, de modo que se garantice que todos los ciudadanos puedan acceder al disfrute de esta fiesta popular. No menos concluyentes son, en la misma dirección, los informes de la Concejala de Cultura y Turismo del Ayuntamiento de Valladolid de 31 de octubre y 29 de diciembre de 2016, en los que se deja claro, en el primero (folios 611 y siguientes), que el concepto y diseño del **pincho de feria** como una obligación de cualquier establecimiento participante en la **Feria de Día** ha sido y sigue siendo una decisión exclusivamente municipal -con anterioridad se ha resaltado que el Protocolo de Actuación firmado el 13 de julio de 2015, que incluía como anexo las Bases de participación, tenía su origen en unas Bases aprobadas inicialmente por el Ayuntamiento el 20 de mayo de 2015 en las que ya se había decidido la condición relativa al **pincho de feria**, antes de accederse a la petición empresarial de asumir un mayor protagonismo-, y en el segundo (folios 704 y siguientes), que aunque la participación municipal pasara en 2015 de principal a accesoria, materialmente fue el Ayuntamiento el que estableció un régimen de participación general que incluye, entre otras muchas condiciones lógicas para un evento de la repercusión ciudadana de éste, el establecimiento de un precio para uno de los **pinchos**, denominado **pincho de feria**.

En las condiciones apuntadas y en contra de lo mantenido en el acuerdo objeto del presente recurso, en el que se pasa por encima de los tres últimos informes a que se acaba de hacer mención y se interpreta como se ha dicho erróneamente el primero, no puede negarse la participación del Ayuntamiento de Valladolid, o en sentido opuesto la falta de participación de la demandante, en la fijación del precio del **pincho de feria** de la edición de 2015 (en otras palabras, no puede afirmarse que aquél no interviniera de manera determinante en el establecimiento de la condición que se consideró prohibida o que fuera ajeno a las Bases aprobadas, incorporadas al Protocolo por él firmado con la actora el 13 de julio de 2015 -folios 614 y siguientes-), lo que sin necesidad de examinar lo que al principio de este fundamento jurídico se denominaba como segundo plano debe conducir a la estimación del presente recurso y a la anulación del acto impugnado, dejándose así sin efecto lo acordado en éste.

CUARTO.- En cuanto a las costas causadas, no ha lugar a hacer una especial imposición de las mismas al apreciarse que el supuesto de autos ofrecía las dudas que permiten tal decisión conforme a lo establecido en el artículo 139.1 LJCA.

QUINTO.- Contra esta sentencia puede interponerse el recurso de casación previsto en el artículo 86 LJCA, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que estimando el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador Sr. Donís Ramón, en nombre y representación de la Asociación Provincial de Empresarios de Hostelería de Valladolid (APEHVA), y registrado con el número 549/2017, debemos anular y anulamos el acuerdo del Pleno del Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León de 22 de junio de 2017, dictado en el expediente TDC/SAN/10/2017, que se deja así sin efecto. No se hace una especial imposición a ninguna de las partes de las costas causadas.

Notifíquese esta resolución a las partes. Esta sentencia no es firme y contra ella cabe interponer recurso de casación si concurren los requisitos previstos en los artículos 86 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta Jurisdicción, en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, recurso que se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente al de su notificación.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.