

Boletín

Competencia

N.º 42



Contenido

Nueva doctrina del Tribunal Supremo sobre nulidad del contrato de suministro de gasolina por infracción de las normas de competencia.....	4		
Mosaico	10		
• Noticias.....	10		
— Novedades en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia	10		
— Informe anual de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia sobre ayudas públicas.....	10		
— La CNMC propone aplicar la normativa de ayudas de Estado a los miembros de las comunidades de propietarios cuando ejercen una actividad económica	11		
— La CNMC propone medidas como la retirada de efectivo en los comercios para suplir la falta de cajeros automáticos en zonas rurales	12		
— La CNMC resalta el papel fundamental de la competencia en la nueva política industrial española	13		
• Prácticas prohibidas	14		
— La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia multa con 2,46 millones al Consejo General de Procuradores de los Tribunales	14		
		• Control de concentraciones	16
		— La empresa Marcial Chacón reconoce que debió notificar las compras de Decail y La Honorina, y paga la multa	16
		• Jurisprudencia	16
		— Tribunal Supremo.....	16
		• Cártel de camiones	16
		• Sentencia de 18 de octubre del 2024 (aplicación retroactiva de los criterios para la cuantificación de las multas)	17
		• Sentencia de 6 de noviembre del 2024 (derechos audiovisuales de competiciones de fútbol).....	18
		• Auto de 19 de septiembre del 2024 (expediente sancionador «Servicios informáticos»).....	19
		• Auto de 16 de octubre del 2024 (expediente sancionador «Industrias lácteas 2»).....	19
		• Auto de 23 de octubre del 2024 (expediente sancionador «Baterías de automoción»).....	19
		— Audiencia Nacional.....	19
		• Sentencia de 19 de septiembre del 2024 (cártel de mantenimiento ferroviario).....	19

• Sentencia de 25 de noviembre del 2024 (transporte escolar en Murcia).....	20	• Procedimientos sancionadores	24
• Sentencia de 10 de diciembre del 2024 (incumplimiento de condiciones impuestas a una operación de concentración)	21	— La Comisión Europea impone varias sanciones	24
Breves por sectores	21	— La Comisión Europea incoa un procedimiento sancionador y recaba comentarios de terceros interesados	24
• Ayudas de Estado	21	— La Comisión Europea cierra dos investigaciones	25
— La Comisión Europea aprueba una ayuda estatal española por valor de 81 millones de euros para apoyar la producción de diamantes sintéticos de grado semiconductor	21	— La Comisión Europea lleva a cabo dos nuevas inspecciones	25
— La Comisión Europea modifica las normas sobre pequeñas ayudas estatales al sector agrícola.....	22	— Reglamento de subvenciones extranjeras	25
• Control de concentraciones	22	— La Comisión Europea aprueba una concentración sujeta a condiciones al amparo del Reglamento de subvenciones extranjeras	25
— El Tribunal de Justicia de la Unión Europea anula la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea en el asunto Illumina/Grail y las decisiones en que la Comisión Europea había aceptado diversas solicitudes de examen del proyecto de concentración.....	22	• Otros	26
— La Comisión Europea autoriza dos concentraciones sujetas a condiciones	23	— La Comisión Europea publica un documento de trabajo del personal sobre su evaluación del Reglamento de exención por categorías de transferencia de tecnologías y directrices	26
— La Comisión Europea incoa una segunda fase de investigación	23	— La Comisión Europea publica los resultados de la evaluación del marco normativo de los procedimientos sancionadores a nivel europeo	26
		— Teresa Ribera es elegida nueva comisaria de competencia	26

ARTÍCULO

Nueva doctrina del Tribunal Supremo sobre nulidad del contrato de suministro de gasolina por infracción de las normas de competencia

Ricardo Alonso Soto

Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad Autónoma de Madrid
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

La nueva doctrina sobre nulidad del contrato de suministro de gasolina por infracción de las normas de competencia se establece en las sentencias número 1469, de 6 de noviembre del 2024 (as. Husco/Repsol), y número 1474, de 7 de noviembre del 2024 (as. Sama/Cepsa), fundamentalmente en relación con tres temas: la fijación por el proveedor del precio de reventa, la fuerza vinculante de las resoluciones de las autoridades de competencia para los jueces y tribunales civiles y la necesidad de la prueba efectiva de los daños causados objeto de reclamación.

1. Antecedentes de hecho

En primer lugar, hay que decir que son similares en ambos casos: por una parte, el litigio versa sobre la actividad de suministro y ven-

ta de carburantes desarrollada por una estación de servicio (que actúa como distribuidora al por menor) y una empresa petrolera (que actúa como proveedora del carburante) al amparo de un contrato de arrendamiento de industria y exclusiva de abastecimiento respecto de la gasolinera o estación de servicio y, por otra, los procesos judiciales tienen un desarrollo semejante:

- a) Los procesos judiciales se inician por demandas de los arrendatarios de las estaciones de servicio contra las empresas petroleras propietarias y arrendadoras de las citadas estaciones, demandas que solicitan la nulidad de la relación contractual y de la cláusula de suministro en exclusiva por infracción de las normas de competencia, en particular,

por atribuir al proveedor la fijación del precio de reventa. Asimismo, solicitan una indemnización de los daños y perjuicios derivados de dicha práctica. Los juzgados de lo mercantil de Madrid desestiman las demandas de los arrendatarios por sentencias de 12 de noviembre del 2018, en el caso de Sama/Cepsa, y de 8 de abril del 2022, en el caso de Husco/Repsol.

- b) Ambos denunciados recurren en apelación con desigual fortuna: el recurso de Sama es desestimado por la Audiencia Provincial de Madrid al considerar que no era un agente (genuino), sino un distribuidor, y que no existía fijación de precio de reventa por parte de Cepsa, puesto que solamente fijaba un precio máximo de venta al público, pudiendo el distribuidor, como se ha demostrado, hacer descuentos (Sentencia de 29 de septiembre del 2020), mientras que el recurso de Husco es estimado en parte, ya que la sentencia declara la nulidad de la relación jurídica de arrendamiento de industria y exclusiva de abastecimiento por los mismos motivos anteriores, pero, en lugar de la indemnización solicitada por el recurrente, condena a Repsol a pagar una indemnización al distribuidor que se fijará en ejecución de sentencia siguiendo los parámetros que se determinan en la propia sentencia (Sentencia de 13 de noviembre del 2023).
- c) Estas dos últimas sentencias son recurridas en casación ante el Tribunal Supremo que, en el caso de Sama/Cepsa, estima el recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, que modifica en el siguiente sentido: «estimar en parte el recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Madrid por lo que se refiere a la de-

claración de que Cepsa incurrió en una práctica contraria a la competencia de fijación indirecta de precios y absolver a la demandada del resto de las pretensiones contenidas en la demanda» (Sentencia de 7 de noviembre del 2024) y, en el caso de Husco/Repsol, estima el recurso interpuesto por Repsol contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid y la anula parcialmente en el sentido de mantener la declaración de nulidad contractual, pero dejar sin efecto la condena al pago de una indemnización de daños y perjuicios (Sentencia de 6 de noviembre del 2024).

En relación con estos hechos, resulta relevante señalar que el 30 de julio del 2009 la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante, también, la «Comisión») dictó una resolución que acreditó que las empresas Repsol, Cepsa y BP Oil España habían infringido los artículos 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia y 81.1 del Tratado de la Comunidad Europea (actualmente art. 101.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea —TFUE—) al haber fijado indirectamente el precio de venta al público que tenían que aplicar los empresarios independientes (distribuidores) que operan bajo su bandera, restringiendo de este modo la competencia entre las estaciones de servicio de su red y entre ellas y el resto de las estaciones de servicio; asimismo, declaró la nulidad de los contratos que establecían cláusulas sobre la determinación de los precios. Recurrida la resolución por las empresas condenadas en vía contencioso-administrativa, la Audiencia Nacional desestimó los recursos y confirmó la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia. Recurrida la sentencia en casación, el Tribunal Supremo desestimó el recurso por sentencia de 22 de mayo del 2015, de modo que la citada resolución de la Comisión adquirió firmeza.

2. Doctrina de las sentencias

- 2.1. En cuanto a la *nulidad contractual por infracción de las normas de competencia sobre fijación de los precios de venta*, el Tribunal Supremo desestima los recursos y cambia su doctrina anterior que, siguiendo la pauta fijada por el Tribunal de Justicia en su Sentencia de 11 de septiembre del 2008, C-279/06 (caso Cepsa), había establecido que las cláusulas relativas a los precios de venta al público podían acogerse a la exención por categorías prevista en el Reglamento CEE número 1984/83 y en los reglamentos que le sucedieron si el proveedor se limitaba a imponer un precio de venta máximo o a recomendar un precio de venta y el revendedor tenía la posibilidad real de determinar el precio final de venta al público¹.

Diversas sentencias posteriores² culminaron esta evolución jurisprudencial al adoptar la doctrina del Tribunal Europeo de Justicia, de 2 de abril del 2009, caso *Pedro IV* (C-260/07), que atribuyó al tribunal nacional que conoce del litigio la facultad de «verificar, teniendo en cuenta el conjunto de obligaciones contractuales consideradas en su contexto económico y jurídico, así como el comportamiento de las partes del litigio principal, si el precio de venta al público recomendado por el suministrador no constituye en realidad un precio de venta fijo o mínimo» (apdo. 79). Y para ello de-

bía «examinar si el revendedor tiene una posibilidad real de disminuir ese precio de venta recomendado. En particular, debe comprobar si tal precio de venta al público no se impone, en realidad, a través de medios indirectos o subrepticios, como la fijación del margen de distribución del revendedor o del nivel máximo de las reducciones que puede conceder a partir del precio de venta recomendado, la formulación de amenazas, intimidaciones o advertencias, la previsión de sanciones o el ofrecimiento de incentivos» (apdo. 80). Asimismo, las sentencias números 713/2014, de 17 de diciembre, y 764/2014, de 13 de enero del 2015, se remitieron expresamente a la Sentencia 789/2012, de 4 de enero del 2013, conforme a la cual, «si el contrato permite hacer descuentos en el precio de venta al público, la prueba de su imposibilidad real incumbe a la parte litigante que pide la nulidad, normalmente mediante prueba pericial, de modo que por regla general habrá de respetarse el juicio probatorio del tribunal de instancia sobre este punto». Esta doctrina volvió a reiterarse en las sentencias números 699/2015, de 17 de diciembre, y 54/2019, de 24 de enero.

Frente a esta doctrina, el Tribunal Supremo, partiendo del hecho —constatado por las sentencias recurridas— de la existencia de una resolución de la Comisión Nacional de la Competencia que había declarado que las empresas expedientadas

¹ Sentencias núm. 863/2009, de 15 de enero del 2010; núm. 214/2012, de 16 de abril; núm. 447/2012, de 10 de julio; núm. 91/2012, de 20 de julio; núm. 601/2012, de 24 de octubre, y núm. 713/2014 de 17 de diciembre.

² Las sentencias núm. 713/2014, de 17 de diciembre; núm. 764/2014, de 13 de enero del 2015 (Pleno); núm. 699/2015, de 17 de diciembre; núm. 450/2018, de 17 de julio, y núm. 618/2020, de 17 de noviembre.

habían vulnerado claramente la normativa de la competencia que prohíbe la fijación vertical de los precios de reventa, al aplicar un sistema de fijación indirecta de precios, ya que los mecanismos implantados para la formación del precio impedían, en la práctica, que las estaciones de servicio se apartaran del precio máximo recomendado, confirma esta apreciación de que se trata de conductas prohibidas que no podían acogerse a las exenciones individuales ni por categorías de los reglamentos relativos a las restricciones verticales, y corrobora la nulidad de los contratos.

- 2.2. Respecto del *efecto vinculante para los tribunales civiles de las conclusiones contenidas en las resoluciones de las autoridades administrativas de la competencia*, el Tribunal Supremo cambia su doctrina anterior (sentencias números 511/2018, de 20 de septiembre, y 191/2019, de 27 de marzo) y acoge plenamente el contenido de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de abril del 2023 (C25/21) que establece lo siguiente:

El artículo 101 TFUE, tal como lo desarrolla el artículo 2 del Reglamento (CE) núm. 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre del 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 101 TFUE y 102 TFUE, y, en relación con el principio de efectividad, debe interpretarse en el sentido de que la infracción del Derecho de la competencia constatada en una resolución de una autoridad nacional de la competencia que se ha impugnado ante los órganos ju-

risdccionales nacionales competentes, pero que ha adquirido firmeza tras haber sido confirmada por estos órganos jurisdccionales, ha de reputarse acreditada —en el marco tanto de una acción de nulidad al amparo del artículo 101 TFUE, apartado 2, como de una acción por daños por infracción del artículo 101 TFUE— por la parte demandante salvo prueba en contrario, trasladándose así a la parte demandada la carga de la prueba fijada en ese artículo 2, siempre que la naturaleza de la presunta infracción objeto de esas acciones y su alcance material, personal, temporal y territorial coincidan con los de la infracción constatada en dicha resolución. Asimismo, cuando el autor, la naturaleza, la calificación jurídica, la duración y el alcance territorial de la infracción constatada en ese tipo de resolución y de la infracción que es objeto de la acción de que se trate sólo coinciden parcialmente, las constataciones que figuran en tal resolución no carecen necesariamente de toda pertinencia, sino que constituyen un indicio de la existencia de los hechos a los que se refieren esas constataciones.

2.3. *Indemnización de daños*

Como regla general, las infracciones del Derecho de la competencia conllevan la indemnización de los daños y perjuicios causados a los perjudicados. Y así lo estableció el artículo 6 del Reglamento CE 1/2003, de 16 de diciembre del 2002,

relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del tratado (actualmente, arts. 101 y 102 TFUE): «Los tribunales ordinarios salvaguardan los derechos subjetivos que emanan del Derecho comunitario al pronunciarse sobre los litigios entre particulares, por ejemplo, mediante el resarcimiento de daños y perjuicios a los afectados por la comisión de infracciones». Tal resarcimiento ya había sido admitido por el Tribunal de Justicia al reconocer que correspondía al juez civil nacional declarar la nulidad de los acuerdos o contratos contrarios a la competencia y decretar sus consecuencias³.

Conforme a la jurisprudencia comunitaria, el perjuicio susceptible de indemnización puede ser tanto un daño material como el lucro cesante, incluidos los intereses legales (STJCE de 13 de julio del 2006, *Manfredi*). Los daños materiales más comunes provienen de la pérdida de ventas, de clientela o de reducción del volumen de negocios; y el lucro cesante, de la pérdida de una oportunidad contractual frustrada por la conducta ilícita.

En este caso, el perjuicio ocasionado no es, como se reclamaba en las demandas, el causado por no haberse suministrado el carburante a precios más competitivos comparables con los aplicados a otras estaciones de servicio, sino que las petroleras hubieran fijado indirectamente el precio de venta al público aplicable por los distribuidores independientes (estaciones de servicio) que operaban bajo su bandera, restringiendo de este modo la competencia entre las estaciones de servicio de su red y entre ellas y el resto de las estaciones de servicio. Así pues, en

la medida en que el perjuicio que se trata de indemnizar y las bases indemnizatorias fijadas en la demanda (la diferencia media anual que existe entre el precio de transferencia aplicado por la petrolera proveedora y el que resulta en términos comparables aplicado al suministro libre a estaciones de servicio) no se corresponden con el daño que le ha causado la práctica anticompetitiva, procede desestimar tanto el recurso como la petición de indemnización en el caso de la recurrente Sama y estimar parcialmente el recurso de Repsol, dejando sin efecto la condena al pago de una indemnización de daños y perjuicios.

3. Conclusiones

Del análisis de las sentencias aquí estudiadas se extrae la siguiente doctrina legal:

- Primero: la fijación por el proveedor (empresa petrolera) de modo directo o indirecto del precio de venta al público que debe aplicar el distribuidor (estación de servicio) es una práctica prohibida por los artículos 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia y 101.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que no puede acogerse a la exención individual de los artículos 1.3 de dicha ley y 101.3 del tratado ni a la exención por categorías de los Reglamentos (UE) que regulan las restricciones verticales de la competencia.
- Segundo: las conclusiones de las resoluciones de las autoridades administrativas de la competencia que han adquirido firmeza al ser confirmadas por los correspondientes órganos jurisdiccionales tienen un efecto vinculante para los tribunales civiles tanto en el marco de las acciones de nulidad como en las acciones

de daños por infracciones de las normas de competencia.

- Tercero: para que proceda una indemnización por los daños y perjuicios causa-

dos por una infracción de las normas de competencia será necesario que el daño reclamado sea consecuencia directa de la infracción y su cuantía resulte suficientemente probada.

Mosaico

Noticias

Novedades en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

En el mes de diciembre se han producido los siguientes cambios relacionados con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, también, CNMC o la «Comisión»).

Rotación entre Salas de los dos consejeros más antiguos: doña María Jesús Martín se integra en la Sala de Supervisión Regulatoria y doña Pilar Sánchez Núñez se integra en la Sala de Competencia. Se trata de la quinta rotación desde la creación de la Comisión.

Propuesta de nuevos consejeros: el ministro de Economía, Comercio y Empresa ha propuesto al Consejo de Ministros el nombramiento de don Ángel García Castillejo como vicepresidente y de doña María Vidales Picazo, don Enrique Monasterio Beñarán, don Pere Soler Campins y don Rafael Iturriaga Nieva como consejeros de la Comisión.

Los consejeros propuestos deberán comparecer ante la Comisión de Asuntos Económicos del Congreso de los Diputados para su aprobación tras un examen de su idoneidad y la inexistencia de situaciones de conflicto de intereses.

Asimismo, está prevista la creación en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de una nueva Dirección de Servicios Digitales.

Hay que recordar también que, en el mes de septiembre, el Consejo de Ministros acordó la crea-

ción de la Comisión de Energía, a la que pasarán las competencias de regulación eléctrica segregadas de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, organismo que, consecuentemente, se reorganizará.

Informe anual de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia sobre ayudas públicas

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) ha aprobado y remitido a las Cortes Generales el *Informe anual de ayudas públicas del 2024*.

El análisis de las ayudas concedidas por España se refiere al año 2022, último ejercicio del que el marcador de ayudas de Estado de la Unión Europea ofrece datos. La Comisión efectúa un seguimiento para identificar si existen distorsiones injustificadas en los mercados, y con ello contribuye a su correcto funcionamiento.

Entre las conclusiones del informe destacamos las siguientes:

- a) Las ayudas concedidas en España aumentaron respecto al año 2021: representaron un 1,27 % del producto interior bruto (PIB) en el 2022 (frente al 1,11 % en el 2021). En cambio, en la Unión Europea se produjo un descenso significativo: del 2,23 % en el 2021 al 1,42 % en el 2022.

- b) España ocupó el undécimo puesto de la Unión Europea en términos de ayudas sobre el producto interior bruto nacional, representando en total 17 124 millones de euros.
- c) El 42 % de las ayudas (0,54 % del PIB) se destinó a paliar los efectos de la crisis energética provocada por la guerra de Ucrania. En la Unión Europea, estas ayudas correspondieron al 17 % (0,24 % del PIB).
- d) El 10 % de las ayudas se destinó todavía a paliar los efectos del covid-19. En la Unión Europea, estas ayudas alcanzaron el 33 % (0,48 del PIB).
- e) El desarrollo regional fue otro de los principales objetivos de las ayudas: 22 % (frente al 15 % en el resto de la Unión Europea). El medio ambiente y la eficiencia energética representaron el 16 % de las ayudas en España (el 45 % en la Unión).
- f) Desde el 2014 no se han otorgado ayudas al sector financiero en España.
- g) Las ayudas *de minimis*, no incluidas en el marcador de ayudas de Estado de la Unión Europea, representaron una ayuda equivalente total de más de 2323 millones de euros (el 0,17 % del PIB de España del 2022).
- h) Las empresas que más ayudas públicas recibieron en España en el 2022 pertenecían a los sectores industrial, de construcción y de telecomunicaciones. En concreto, Barna Steel, Técnicas Reunidas y Volotea fueron las tres más beneficiadas, según la base de datos nacional de subvenciones.

El informe incluye también las novedades normativas y resoluciones administrativas y judiciales de las autoridades de la Unión Europea en el 2023 en materia de ayudas de Estado, entre ellas, la modificación de los reglamentos *de minimis* y de

exención por categorías y el marco temporal de crisis y transición por el que se otorgaba mayor flexibilidad a los Estados miembros para ejecutar programas de ayudas y las Directrices relativas a las ayudas estatales a las redes de banda ancha.

Por lo que respecta a la actividad de la Comisión en materia de ayudas en el 2023, las actuaciones más relevantes se centraron en los sectores de telecomunicaciones y energía, así como en iniciativas para garantizar la unidad de mercado. Además, el informe incluye referencias a la labor realizada por las autoridades de competencia autonómicas, así como la previsión de publicar próximamente un estudio sobre las ayudas públicas al autoconsumo fotovoltaico y su impacto sobre la estructura del mercado minorista de electricidad. Este informe se emite de oficio de acuerdo con el artículo 11 de la Ley de Defensa de la Competencia.

La CNMC propone aplicar la normativa de ayudas de Estado a los miembros de las comunidades de propietarios cuando ejercen una actividad económica

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) ha emitido un informe respondiendo a una consulta de la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación de la Consejería de Vivienda, Transportes e Infraestructuras de la Comunidad de Madrid sobre las ayudas públicas concedidas en materia de rehabilitación de edificios residenciales. La consulta afecta a la normativa de control de ayudas de Estado de las subvenciones que concede la Comunidad de Madrid en virtud del Real Decreto 853/2021, de 5 de octubre, por el que se regulan los Programas de Ayuda en materia de Rehabilitación Residencial, en concreto, a aquellas que solicitan las comunidades de propietarios para rehabilitar zonas comunes en edificios residenciales.

La Comisión considera que las comunidades de propietarios son las solicitantes y las eventuales beneficiarias directas de las subvenciones. Sus miembros, por regla general, no ejercen actividades económicas, por lo que las comunidades no suelen estar sujetas a la normativa europea de control de ayudas de Estado. Sin embargo, algunos titulares de las viviendas —miembros, a su vez, de la comunidad de propietarios— pueden tener individualmente la condición de operadores económicos, por ejemplo, si utilizan su vivienda para ejercer una actividad económica o la alquilan. En conclusión, estima que es necesario aplicar la normativa de ayudas de Estado a los miembros de la comunidad que tengan la consideración de operadores económicos, en la medida en que son éstos quienes se benefician, en última instancia, de la subvención concedida.

Asimismo, es necesario calcular el importe de subvención imputable a cada propietario individual. Este importe consistirá en una fracción de la subvención total concedida a la comunidad de propietarios. Dicha fracción deberá ser atribuida a través de una metodología objetiva y verificable (por ejemplo, la cuota de participación de cada propietario en la comunidad de propietarios). Por otra parte, debe comprobarse que la subvención imputable a cada operador económico cumpla los requisitos y umbrales previstos en la normativa aplicable (ayudas *de minimis* o ayudas exentas de notificación previa). Todo ello sin perjuicio de que, si se excediesen aquéllos, se pudiera intentar su concesión mediante un procedimiento de notificación específico ante la Comisión Europea.

La CNMC propone medidas como la retirada de efectivo en los comercios para suplir la falta de cajeros automáticos en zonas rurales

La medida propuesta por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, a instancia del defensor del pueblo, pretende facilitar la retirada de efectivo directamente en los comercios como fórmula para garantizar, en términos prácticos, la competencia en entornos donde no esté asegurada la presencia de varias entidades bancarias.

Desde el 2008, el 30 % de los cajeros han desaparecido en España debido al cierre de oficinas bancarias y a la digitalización del sector. Los habitantes de las zonas rurales, las personas mayores y quienes tienen menos competencias digitales han sido los más afectados por la exclusión financiera. La Comisión sigue con atención el desarrollo del sector financiero y su impacto en la competencia. Para atajar esos problemas se han puesto en marcha acciones privadas como el «Protocolo estratégico para reforzar el compromiso social y sostenible de la banca» —firmado por las patronales bancarias— y medidas públicas a través de expedientes de contratación, de ayudas o de prestaciones ofrecidas por empresas como Correos.

El estudio realizado por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia analiza las citadas medidas y formula varias sugerencias.

En el caso de las iniciativas privadas:

- a) Desarrollar una regulación específica de los servicios de *cashback* y *cash-in-shop* para implantarlos como sistemas alternativos o complementarios a los cajeros automáticos. El *cashback* permite al cliente comprar en una tienda y, al pagar con su tarjeta (o aplicación), solicitar el cobro del producto más una cantidad. Esa cantidad adicional se le devolverá directamente en dinero. El *cash-in-shop* no necesita vincular la retirada de efectivo a una compra. A modo de cajero, en la tienda puede solicitar retirar dinero.

- b) Implementar programas de información o formación financiera sobre el uso, funcionalidad, límites y riesgos de estos dos servicios.
- c) Diseñar una solución de mercado que permita implementar el *cashback* y el *cash-in-shop* mediante tarjetas de crédito o débito, compensando y liquidando las operaciones. El uso de tarjetas los convertiría en servicios más accesibles para los colectivos vulnerables o con menos habilidades digitales.

En el caso de las iniciativas públicas:

- a) Constatar que existe una necesidad que los operadores presentes en el mercado no satisfacen (ni real ni potencialmente).
- b) Plantearse calificar jurídicamente ciertos servicios financieros básicos como servicios económicos de interés general a fin de establecer obligaciones de servicio público. Todo ello sin perjuicio de que adicionalmente pueda optarse por otras vías, como procedimientos de contratación o subvenciones públicas.
- c) Valorar alternativas (por ejemplo, utilizar «ofibuses» o acudir a medidas como el *cashback* y el *cash-in-shop*) y justificar su elección aplicando los principios de buena regulación del ordenamiento jurídico.
- d) Evaluar las intervenciones públicas —logro de objetivos o su consecución de forma más eficiente con otros métodos (evaluación intermedia y *ex-post*)—.
- e) En procedimientos de contratación o de ayudas públicas: recurrir a la competencia competitiva siempre que sea posible. Evitar limitaciones injustificadas a que participen operadores como proveedores de servicios o beneficiarios de las ayudas.

En el caso de la empresa pública Correos:

- a) insistir en el carácter abierto de las prestaciones que puede ofrecer a las entidades bancarias evitando exclusividades vinculadas a ciertos perfiles de operadores o zonas territoriales;
- b) potenciar que los colectivos vulnerables conozcan sus servicios para realizar operaciones bancarias;
- c) diferenciar en su contabilidad interna entre los servicios y productos parte del servicio postal universal y los demás servicios y productos.

La CNMC resalta el papel fundamental de la competencia en la nueva política industrial española

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha analizado el anteproyecto de ley de industria y autonomía estratégica.

Esta nueva norma, alineada con las directrices de la Unión Europea, establece los principales instrumentos de gobernanza para aumentar la autonomía estratégica de España, impulsar la industria, mejorar su competitividad internacional y alcanzar la neutralidad climática antes del 2050.

La Comisión ya informó la versión previa al borrador del anteproyecto de ley en el 2023 y, aunque se han incluido algunas recomendaciones, hay otros aspectos que no se han adoptado, como, por ejemplo, la necesidad de tener en cuenta los límites a las redes de cooperación empresarial, en especial, en el intercambio de información.

La Comisión subraya que la competencia es un catalizador clave para innovar y para mejorar

la competitividad, productividad y empleo en el sector industrial. Esta perspectiva es compatible con los desafíos de la doble transición ecológica y digital, así como con el fortalecimiento de la autonomía estratégica. Aunque el proyecto menciona la simplificación administrativa, algunos cambios propuestos (como el reforzamiento de la autonomía estratégica o la imposición de nuevas certificaciones) pueden ir en sentido contrario. La Comisión recuerda que, además de las ayudas públicas, es fundamental eliminar barreras innecesarias a la competencia para fomentar un entorno industrial dinámico y eficiente. Además ofrece su colaboración para el desarrollo reglamentario de esta normativa y destaca varias áreas de mejora:

- a) Incluir a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el Consejo Estatal de Política Industrial como miembro de pleno derecho, con voz, pero sin voto.
- b) Se recomienda justificar el umbral de seis millones de euros elegido para ser beneficiario de ayudas y para imponer ciertas obligaciones, como la de mantener la actividad, así como asegurar su alineamiento con las Directrices europeas sobre las ayudas estatales de finalidad regional .
- c) En materia de protección a la industria intensiva en energía, las medidas de apoyo deben respetar la normativa de ayudas de Estado y ser financiadas por los Presupuestos Generales del Estado.
- d) Las certificaciones de empresa industrial excelente y estratégica deben ser voluntarias y permitir otras formas de acreditación.
- e) Con respecto a las reservas estratégicas, el desarrollo reglamentario debe promover la competencia efectiva y la neutralidad competitiva. Para ello, se debe acudir, siempre que sea posible, a sistemas de aprovisionamiento de bienes o servicios que garanticen la aplicación de aquellos principios de forma efectiva.
- f) Se recomienda evaluar el impacto de las nuevas exigencias, así como comunicar el proceso de cierre o reducción de actividad a las organizaciones empresariales más representativas y que la obligación para la empresa de contratar una asistencia técnica para valorar alternativas sea asumida por las Administraciones Públicas.
- g) En cuanto a la creación del Fondo de Apoyo a la Inversión Industrial Productiva, se sugiere tener en cuenta que las inversiones que lleve a cabo puedan ser consideradas ayudas de Estado si reúnen los requisitos previstos por el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Finalmente, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia reafirma su compromiso con la promoción de un entorno competitivo que beneficie a la industria española y contribuya a su modernización y sostenibilidad.

Prácticas prohibidas

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia multa con 2,46 millones al Consejo General de Procuradores de los Tribunales

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) ha sancionado al Consejo General de Procuradores de los Tribunales por haber efectuado una recomendación colectiva de precios y por difundir información engañosa sobre

el carácter de su plataforma www.subastasprocuradores.com.

Estas prácticas constituyen una infracción muy grave de los artículos 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), y 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y una infracción grave del artículo 3 de la ley mencionada. Las conductas han afectado al sector de la intermediación para celebrar subastas extrajudiciales de bienes y derechos por parte de personas o entidades especializadas por medios electrónicos en España.

El expediente tuvo su origen en una denuncia de la entidad Activos Concursales S. L. en diciembre del 2022. Debe destacarse que el expediente no versa sobre la utilidad de la puesta en marcha del Portal de Subastas de bienes muebles e inmuebles o de que pueda competir en el mercado, sino únicamente sobre la recomendación por parte del Consejo de los honorarios que se habrían de cobrar por parte de los colegios de procuradores que usaran su portal y sobre la manera de publicitar sus servicios de entidad especializada.

El Consejo fijó las comisiones que habrían de cobrar los colegios de procuradores que utilizaran su plataforma. Salvo pacto en contrario, éstas se fijaron en el 4 % del precio de adjudicación en el caso de los bienes inmuebles y entre un 5 % y un 15 % del precio de adjudicación en el de los bienes muebles. En diciembre del 2016, tras modificar el convenio de adhesión, el porcentaje pasó del 4 % a, como máximo, un 5 % del precio de adjudicación de bienes inmuebles para el Consejo o los colegios que se adhiresen. El Consejo fijó, por tanto, unos precios máximos, mínimos o fijos aplicables, salvo pacto en contrario, que debía pagar el adjudicatario de la subasta. Los honorarios que se habrían de cobrar se distribuían entre el Consejo y los colegios de procuradores y los procuradores que hubieran conseguido la designación de la plataforma. Las normas, términos y condiciones de la plataforma del Consejo estaban en su

página web y eran aptas para eliminar la incertidumbre que se genera cuando los profesionales de la intermediación fijan sus precios libremente y compiten por conseguir sus clientes.

Además de este comportamiento colusorio, el Consejo incurrió en actos de competencia desleal, dado que, en la intermediación en subastas extrajudiciales, interviene como una entidad especializada, de acuerdo con el artículo 641 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que se equipara con una empresa que compite con personas o entidades especializadas privadas que rivalizan en el mercado. A estos efectos, el Consejo promocionó su plataforma como la única alternativa a las subastas judiciales, realizadas a través del *Boletín Oficial del Estado*, y a los colegios de procuradores como las únicas corporaciones de Derecho público designadas por la Ley de Enjuiciamiento Civil para subastar bienes. También organizó formaciones y sus miembros hicieron declaraciones a medios especializados aludiendo a un supuesto carácter público de su plataforma, con la que colaboraban con la Administración de Justicia. De esta forma, se trasladó a los principales operadores públicos y privados la idea de que www.subastasprocuradores.com, por su vinculación con una corporación de Derecho público, ofrecía una intermediación más segura y fiable, lo que constituye un acto de competencia desleal susceptible de alterar el comportamiento económico de los destinatarios y de perjudicar a los competidores.

La sanción impuesta se eleva a 2,46 millones de euros al Consejo General de Procuradores de España, que se desglosa en 1 643 906 euros por la práctica colusoria y 821 953 euros por los actos de competencia desleal.

La Comisión intima al Consejo General de Procuradores de España a que tome las medidas necesarias para cesar de realizar las conductas señaladas, remite la resolución a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado respecto a la aplicación de la prohibición de contratar e

insta a la Dirección de Competencia a que vigile el cumplimiento íntegro de la resolución. Contra esta resolución podrá interponerse recurso conten-

cioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a partir del día siguiente al de su notificación.

Control de concentraciones

Durante este periodo se han resuelto treinta y dos operaciones de concentración entre empresas, de las cuales veintinueve se aprobaron en primera fase sin compromisos, una en primera fase con compromisos (DAMM Idilia/Cacaolat), una fue llevada a segunda fase (JCDecaux/Clear Channel) y una fue archivada por desistimiento (Bondalti Chemicals/Ercross). Por lo que se refiere a la tipología, veintiocho operaciones fueron de toma de control exclusivo y cuatro, de toma de control conjunto.

La empresa Marcial Chacón reconoce que debió notificar las compras de Decail y La Honorina, y paga la multa

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) ha sancionado a la compañía C. Marcial Chacón e Hijos, S. L., con 13 320 euros por haber adquirido el control exclusivo de Decail Energía, S. L., en junio del 2023, y de Electra La Honorina, S. L., en enero del 2024, sin notificarlo

previamente (SNC/DC/057/24). Esta práctica se conoce en el argot de competencia como *gun jumping* e implica incumplir el artículo 9.1 de la Ley de Defensa de la Competencia, que obliga a las empresas a notificar sus operaciones antes de ejecutarlas.

Marcial Chacón notificó la operación en mayo del 2024, después de un requerimiento de información de la Comisión. En junio, ésta aprobó la compra en primera fase y, en septiembre, inició un expediente sancionador por este incumplimiento.

Durante la instrucción del sancionador, Marcial Chacón ha reconocido su responsabilidad y se ha acogido al artículo 85.3 de la Ley 39/2015, que permite reducir hasta el 40 % el importe de la sanción si la empresa reconoce su responsabilidad y paga por anticipado la sanción que le correspondía. Finalmente, Marcial Chacón ha pagado 13 320 euros. Por esta circunstancia, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha dado por finalizado el expediente sancionador.

Jurisprudencia

Tribunal Supremo

Cártel de camiones

Durante este periodo se han dictado numerosas sentencias con doctrina similar relativas al caso

de las acciones de daños contra las empresas partícipes en el cártel europeo de camiones que abordan la cuestión de la prueba de los daños, el valor de los informes periciales y la posibilidad de estimación judicial:

1. *Sentencias de 7 de octubre (4), de 16 de octubre (7), de 21 de octubre, de 29 de octubre (2), de 4 de noviembre del 2024 (2) y de 2 de diciembre (3)*

El informe pericial es bastante a efectos de considerar suficiente el esfuerzo probatorio sobre la existencia del daño, pero inadecuado para establecer una concreta indemnización, por lo que se presume el daño y se estima judicialmente en el 5 % del precio de la adquisición del camión con los intereses legales desde la fecha de la adquisición.

2. *Sentencias de 16 de octubre (3), de 21 de octubre (2), de 29 de octubre, de 4 de noviembre (2) y de 11 de noviembre (2)*

El informe pericial es bastante a efectos de considerar suficiente el esfuerzo probatorio sobre la existencia del daño, pero inadecuado para establecer una concreta indemnización, por lo que se presume el daño y se estima judicialmente. En caso de contratos de *leasing*, el devengo de los intereses se hará desde la fecha de la adquisición del camión y no desde el pago de cada cuota del *leasing*.

3. *Sentencias de 11 de noviembre del 2024 (2)*

El informe pericial es bastante a efectos de considerar suficiente el esfuerzo probatorio sobre la existencia del daño, pero inadecuado para establecer una concreta indemnización, por lo que se presume el daño y se estima judicialmente. Mientras no se acredite que concurren circunstancias extraordinarias propias del caso enjuiciado, debe aplicarse el porcentaje mínimo del 5 % del precio de adquisición del camión.

4. *Sentencias de 11 de noviembre, de 2 de diciembre del 2024 (3), de 10 de diciembre (2) y de 16 de diciembre (5)*

El informe pericial es bastante a efectos de considerar suficiente el esfuerzo probatorio sobre la existencia del daño, pero inadecuado para establecer una concreta indemnización, por lo que se presume el daño y se estima judicialmente en el 5 % del precio de la adquisición del camión con los intereses legales desde la fecha de la adquisición. En cuanto a la prescripción de la acción, el *dies a quo* debe computarse desde la fecha de publicación del resumen de la decisión de la Comisión Europea en el *Diario Oficial de la Unión Europea* (6 de abril del 2017) y no desde la publicación de la nota de prensa.

5. *Sentencia de 10 de diciembre del 2024*

Desestimación del recurso de infracción procesal de la empresa fabricante que no impugna la valoración del informe pericial aportado por la demandante en que se basaba fundamentalmente la sentencia recurrida para la cuantificación del daño. Desestimación del recurso de casación del fabricante por ser contrario a la jurisprudencia de esta Sala en la materia. Alteración del orden de los recursos de la adquirente de camiones y estimación del recurso de casación.

Sentencia de 18 de octubre del 2024 (aplicación retroactiva de los criterios para la cuantificación de las multas)

Estima el recurso de casación interpuesto por la empresa Cellnex Telecom S. A. contra la sentencia de la Audiencia Nacional de 27 de julio del 2022 que desestimó el recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 29 de septiembre del 2016 que sancionó a la recurrente con una multa correspondiente al 5 % del volumen total de negocios de la empresa.

La cuestión que reviste interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si resulta contrario a los artículos 9.3 y 25 de la Constitución española el que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia aplique la metodología de cálculo de multas diseñada como consecuencia de la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, tras su sentencia de 29 de enero del 2015, para sancionar infracciones cometidas con anterioridad a la implantación de dicha metodología, en concreto, al considerar «el volumen de negocios total» correspondiente a todas las actividades económicas de la sancionada sobre el que ha de aplicarse el porcentaje para determinar la cuantía de la multa en lugar del «volumen de ventas» entendido como ventas afectadas por la infracción, que era el establecido por la Ley de Defensa de la Competencia de 1989.

Delimitada en estos estrictos términos la controversia casacional, el Tribunal Supremo considera que la sentencia impugnada ha vulnerado el principio de irretroactividad de las normas sancionadoras no favorables, garantizado por el artículo 9.3 de la Constitución, en relación con el principio de legalidad de las infracciones y sanciones administrativas, que enuncia el artículo 25 de la ley fundamental, al no apreciar que la resolución de la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 29 de septiembre del 2016, adoptada para ejecutar la Sentencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 23 de abril del 2015 (RC 2064/2013), debía ser declarada nula, por no ser conforme a derecho. Sostenemos al respecto que el tribunal de instancia no toma en debida consideración que la resolución impugnada, en lo que concierne a la determinación de la cuantía de la sanción de multa, aun cuando se sustenta, formalmente, en la aplicación de los umbrales máximos y criterios de graduación establecidos en el artículo 10 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, introduce un criterio interpretativo de esta disposición

con referencia a la magnitud *volumen de ventas*, que se parifica con el concepto *volumen de negocios total*, que el artículo 63 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, refiere para fijar el límite máximo de las sanciones pecuniarias en los supuestos infractores de las normas del Derecho de la Competencia, que, por respeto al principio de legalidad de las infracciones y sanciones administrativas, resulta aplicable tras la entrada en vigor de la mencionada Ley 15/2007.

Así pues, la sentencia considera que el tribunal de instancia ha conculcado el principio de irretroactividad de las normas sancionadoras no favorables al imponer en la determinación de la sanción una interpretación ampliada del artículo 10 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, que es desfavorable para la recurrente, por lo que estima el recurso de casación y ordena a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia que imponga una sanción atendiendo al volumen de ventas correspondiente al ejercicio del 2008.

Sentencia de 6 de noviembre del 2024 (derechos audiovisuales de competiciones de fútbol)

Desestima el recurso de casación al considerar ajustada a derecho la sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de diciembre del 2021 que desestima el recurso de la empresa DTS contra la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 23 de julio del 2015 que sancionó a la citada empresa por una actuación concertada con la empresa Tesau que distorsionaba la competencia en los mercados de explotación de derechos audiovisuales de competiciones regulares de fútbol.

La sentencia confirma la validez de la prueba de presunciones para acreditar una práctica concertada prohibida por los artículos 1 de la Ley de

Defensa de la Competencia y 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y establece los requisitos exigidos para su validez.

Auto de 19 de septiembre del 2024 (expediente sancionador «Servicios informáticos»)

Admisión a trámite del recurso de casación de la empresa Gesein, S. L. La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si la intervención de una Administración Pública en el diseño, implementación y ejecución de un modelo de servicios informáticos calificado de anticompetitivo puede exonerar de culpabilidad o, en su caso, ser considerada como una circunstancia atenuante de ésta en relación con cada una de las empresas responsables.

Auto de 16 de octubre del 2024 (expediente sancionador «Industrias lácteas 2»)

Admisión a trámite del recurso de casación de la empresa Senoble Iberica, S. L. La cuestión que

presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si la Sala de instancia debió o no haber tomado en consideración la sentencia dictada por un juzgado de lo mercantil en atención al momento en que fue aportada al proceso, una vez declarado concluso el pleito, pero antes de dictarse la sentencia; y, en caso afirmativo, si la valoración de los hechos efectuada por dicha sentencia en relación con la aquí recurrente vinculaban o no al tribunal de instancia, o en qué medida.

Auto de 23 de octubre del 2024 (expediente sancionador «Baterías de automoción»)

Admisión a trámite del recurso de casación de la empresa Derichebourg España, S. A. U. La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si las actuaciones realizadas por la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en la fase previa a la incoación del expediente sancionador pueden producir el efecto de interrumpir la prescripción de la infracción.

Audiencia Nacional

Sentencia de 19 de septiembre del 2024 (cártel de mantenimiento ferroviario)

Estima el recurso presentado por un directivo contra la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia que lo sancionó con una multa por su participación en el cártel ferro-

viario de reparto de licitaciones públicas para el mantenimiento de sistemas de electrificación en líneas de tren convencional.

Los motivos del recurso son los siguientes:

- a) las inspecciones domiciliarias llevadas a cabo en el 2016 fueron de carácter explorativo (*fishing expeditions*);

- b) participación en el cártel;
- c) falta de motivación de los criterios utilizados para la imposición de la sanción.

En cuanto al primer motivo, la sentencia reproduce la doctrina de su sentencia de 6 de abril del 2016 que, por una parte, determina que las órdenes de investigación deben indicar a) el objeto y la finalidad de la inspección (la hipótesis e indicios que se quieren comprobar); b) los datos contenidos en el artículo 13.3 del Real Decreto 261/2008, que aprueba el reglamento de defensa de la competencia; c) las sanciones previstas en la Ley 15/2007 para el caso de que la empresa no consienta u obstaculice el registro; d) los recursos que proceden contra la orden, los cuales se han cumplido en este caso de modo que la orden es válida por su legalidad y proporcionalidad. Por otra parte, se refiere a las circunstancias del hallazgo casual y sus efectos en los siguientes términos: si una entrada y registro están debidamente autorizados y la incautación de la documentación se produce de forma adecuada y proporcional al objeto de la investigación, el material obtenido casualmente y ajeno al objeto de la investigación puede ser legítimamente empleado para una actuación sancionadora respecto de una actividad ilegal distinta cuando dicho material sea indiciario de una actuación ilegal y siempre que el procedimiento seguido con él tras su hallazgo sea a su vez procedimentalmente adecuado.

En cuanto a la participación del recurrente en el cártel ferroviario, la sentencia considera que la citada persona era un órgano directivo de la empresa sancionada porque tenía capacidad para marcar o condicionar la actuación de la empresa en la adopción de los acuerdos anticompetitivos y hay prueba suficiente de su participación.

En cuanto a la motivación de los criterios utilizados para la determinación de la sanción, la sentencia estima que la resolución de la Comisión

Nacional de los Mercados y la Competencia sólo especifica los generales tenidos en cuenta para ello, sin individualizar los criterios objetivos y subjetivos referidos al recurrente, con respecto al cual sólo existe una alusión a su categoría profesional, al tipo sancionador total a la empresa a la que pertenece y a la duración de su participación en el cártel.

En consecuencia, esta falta de motivación conlleva la nulidad de la resolución recurrida, que se anula en lo que respecta a la falta de motivación en la determinación de la multa impuesta al recurrente, que se deja sin efecto.

Sentencia de 25 de noviembre del 2024 (transporte escolar en Murcia)

Estima el recurso de la empresa Dirección000 contra la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 20 de junio del 2019 que la sancionó por la participación en un cártel para repartirse las licitaciones públicas del transporte escolar en Murcia.

La base del recurso es el no haber participado en el mencionado cártel. Las circunstancias que llevaron a la Comisión a imputar a la recurrente son el haber suscrito el convenio de cártel y figurar en las tablas de reparto y compensación de las rutas afectadas. Sin embargo, la empresa que aparece en las mencionadas tablas no es la recurrente, sino otra empresa Dirección001 cuyo administrador único es el mismo que el de la empresa Dirección000 y es este hecho el que, en aplicación del concepto amplio de *empresa* establecido por la jurisprudencia comunitaria, lleva a la imputación de responsabilidad a ambas empresas.

Ahora bien, para que dicha doctrina pueda aplicarse a este caso, resulta necesario que entre ambas empresas existan vínculos económicos

y organizativos que permitan la calificación de *unidad económica de decisión* y que ninguna de ellas haya actuado de forma autónoma, sino siguiendo instrucciones de la empresa dominante. Por tanto, como en este caso no hay pruebas de ninguna actuación concreta realizada por el administrador común con Dirección001 que implique a la empresa Dirección000 en la ejecución de la conducta infractora más allá de la firma del acuerdo del 2009, conducta que se considera prescrita porque el expediente sancionador se incoó en el 2017, procede estimar el recurso y anular la resolución impugnada en cuanto a la responsabilidad exigida a la recurrente Dirección000 por no ser conforme con el ordenamiento jurídico.

Sentencia de 10 de diciembre del 2024 (incumplimiento de condiciones impuestas a una operación de concentración)

La sentencia resuelve el recurso presentado por Mediaset contra la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, que la

sancionó con una multa de 3 millones de euros por incumplimiento de los compromisos asumidos en la resolución de 28 de octubre del 2010 por la que se autorizó la concentración de Telecinco y La Cuatro.

Según la Audiencia, el caso es similar al resuelto por su sentencia de 18 de marzo del 2022 en relación con el incumplimiento por Atresmedia de las condiciones impuestas en la resolución de la Comisión de 13 de julio del 2012 relativa a la concentración de Antena 3 y La Sexta, cuyos fundamentos de derecho se reproducen.

La sentencia concluye que se ha vulnerado el derecho de defensa de Mediaset por cuanto las condiciones de acceso a las pruebas en las que se basa la declaración de responsabilidad han sido mermadas al mantenerse la confidencialidad de la identidad y de las respuestas de varios anunciantes, así como de las propuestas comerciales que se hicieron a cada uno de ellos, determinantes a la postre de la sanción.

En consecuencia, la sentencia de la Audiencia Nacional estima el recurso y anula la resolución recurrida por ser contraria a derecho.

Breves por sectores

Ayudas de Estado

La Comisión Europea aprueba una ayuda estatal española por valor de 81 millones de euros para apoyar la producción de diamantes sintéticos de grado semiconductor

La Comisión Europea ha aprobado el 16 de diciembre del 2024 una ayuda estatal de 81 millones de euros para apoyar a Diamond Foundry Europe en la creación de una fábrica de diamantes sintéticos de grado semiconductor en Trujillo (Extremadura) con el objetivo de fomentar el empleo,

el desarrollo regional y la transición ecológica en dicha región (núm. as. SA.106799).

La Comisión Europea modifica las normas sobre pequeñas ayudas estatales al sector agrícola

La Comisión Europea ha adoptado una modificación del Reglamento *de minimis* en el sector agrícola¹, aumentando el límite máximo de las

cantidades de las que cada empresa puede beneficiarse individualmente por periodos de tres ejercicios fiscales sin que éstas sean consideradas «ayudas de Estado», en el sentido del artículo 107 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (i. e., de 25 000 a 50 000 euros), y ajustando los topes nacionales (esto es, el importe acumulado de ayudas *de minimis* concedidas por Estado miembro al sector agrícola) al 2 % de la producción agrícola nacional. Además, ha prorrogado la validez del reglamento *de minimis* en el sector agrícola hasta el 31 de diciembre del 2032.

Control de concentraciones

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea anula la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea en el asunto *Illumina/Grail* y las decisiones en que la Comisión Europea había aceptado diversas solicitudes de examen del proyecto de concentración

El 21 de septiembre del 2020, Grail LLC e Illumina Inc. anunciaron un proyecto de concentración que no fue notificado a la Comisión Europea ni a los Estados miembros debido a que no alcanzaba los umbrales de notificación a nivel comunitario ni nacional. Tras una denuncia, la Comisión Europea solicitó a los Estados miembros que presentaran

sus solicitudes para examinar el proyecto a nivel comunitario, en virtud de una nueva interpretación del artículo 22 del Reglamento comunitario de concentraciones². Conforme a dicha interpretación, las autoridades nacionales de defensa de la competencia podían solicitar a la Comisión Europea el examen de concentraciones que no solamente no fueran de dimensión europea, sino que, además, quedasen fuera de sus competencias respectivas de control por no alcanzar los umbrales nacionales aplicables. La Comisión Europea decidió estimar las solicitudes presentadas por diversos Estados miembros de examinar la referida operación, y dichas decisiones de la Comisión Europea fueron recurridas por Illumina ante el Tribunal General de la Unión Europea, que rechazó el citado recurso. Sin embargo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha anulado el 3 de septiembre del 2024 (ass. acs. C-611/22 P

¹ Reglamento (UE) núm. 1408/2013 de la Comisión, de 18 de diciembre, relativo a la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas *de minimis* en el sector agrícola.

² Reglamento (CE) núm. 139/2004 del Consejo, de 20 de enero, sobre el control de las concentraciones entre empresas, DO L 24, de 29 de enero del 2004, págs. 1-22.

y C-625/22 P) la sentencia de primera instancia del Tribunal General de la Unión Europea y las decisiones de la Comisión Europea argumentando que la interpretación del artículo 22 del Reglamento de concentraciones por parte del Tribunal General de la Unión Europea es incorrecta y que los umbrales de notificación son esenciales para la previsibilidad y seguridad jurídica de las empresas.

Pues bien, tras la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la Comisión Europea ha decidido retirar diversas decisiones relativas al examen de la concentración entre Illumina y Grail: a) la decisión de la apertura de la segunda fase de la investigación (núm. as. M.10188); b) la decisión de la prohibición de la operación (núm. as. M.10188); c) dos decisiones de medidas cautelares (núms. ass. M.10493 y M.10938); d) la decisión por la que ordena medidas correctoras que obligan a Illumina a deshacer su adquisición de Grail (núm. as. M.10939), y e) la decisión por la que multa a ambas empresas por ejecutar la adquisición antes de la aprobación de la Comisión Europea (núm. as. M.10483).

Asimismo, el 29 de noviembre del 2024, la Comisión Europea ha decidido retirar su comunicación del 2021 que proporcionaba orientación sobre la aplicación del mecanismo de remisión establecido en el artículo 22 del Reglamento comunitario de concentraciones.

La Comisión Europea autoriza dos concentraciones sujetas a condiciones

En primer lugar, la Comisión Europea autorizó el 16 de octubre del 2024, sujeta a condiciones, la adquisición del control exclusivo de EQOS por parte de Eiffage (núm. as. M.11577). La investigación de la Comisión Europea mostró que la concentración, tal como fue notificada inicialmente,

habría reducido la competencia en el mercado de servicios de instalación y mantenimiento de catenarias ferroviarias en Bélgica, debido a que Eiffage y EQOS cuentan con grandes cuotas de mercado y compiten frecuentemente en licitaciones. Para abordar estas preocupaciones, las partes ofrecieron desinvertir completamente de EQOS Bélgica, lo que permitirá que esta empresa siga siendo un competidor independiente de Eiffage tras la concentración, resolviendo así las preocupaciones de competencia de la Comisión Europea.

En segundo lugar, la Comisión Europea ha aprobado el 22 de octubre del 2024 la adquisición propuesta de Groupe Courir SAS por parte de JD Sports Fashion Plc Group, con la condición de que se cumplan plenamente los compromisos ofrecidos por las partes (núm. as. M.11159). La Comisión Europea expresó su preocupación durante su investigación de la referida concentración de que ésta podría reducir la competencia en el mercado minorista de ropa deportiva en Portugal y ciertas áreas en Francia, ya que las partes combinaban altas cuotas de mercado y, tras la operación, no habría suficientes competidores. Para abordar dichas preocupaciones, las partes se comprometieron a vender todas las tiendas de Courir en Portugal y varias en ciertas áreas de Francia a Snipes.

La Comisión Europea incoa una segunda fase de investigación

El 19 de diciembre del 2024, la Comisión Europea ha abierto la segunda fase de investigación con respecto a la propuesta de adquisición de Dorna Sports por parte de Liberty Media debido a sus preocupaciones preliminares de que la operación podría llevar a un aumento de precios en la concesión de derechos de transmisión de eventos de deportes de motor (núm. as. M.11539).

Procedimientos sancionadores

La Comisión Europea impone varias sanciones

En primer lugar, el 23 de octubre del 2024, la Comisión Europea ha multado a České dráhy (ČD) y Österreichische Bundesbahnen (ÖBB) con un total de 48,7 millones de euros por coludir, entre los años 2012 y 2016, para impedir que un nuevo competidor, RegioJet, accediera a vagones usados, restringiendo así la competencia en el mercado de transporte ferroviario de pasajeros (núm. as. AT.40401).

En segundo lugar, la Comisión Europea ha multado el 31 de octubre del 2024 a Teva con 462,6 millones de euros por abusar de su posición dominante para retrasar la competencia de su medicamento estrella para el tratamiento de la esclerosis múltiple, Copaxone (núm. as. AT.40588). Conforme a la Comisión Europea, Teva extendió artificialmente la protección de la patente de Copaxone, y difundió información engañosa sobre un producto competidor para obstaculizar su entrada y aceptación en el mercado. La Comisión Europea ha concluido que estas prácticas abusivas de Teva, que duraron entre cuatro y nueve años dependiendo del Estado miembro en que se habían implementado, impidieron la reducción de precios y tuvieron un impacto negativo en los presupuestos de salud pública.

En tercer lugar, el 14 de noviembre del 2024, la Comisión Europea ha multado a Meta con 797,72 millones de euros por abusar de su posición dominante 1) al vincular su servicio de anuncios clasificados en línea, Facebook Marketplace, con su red social personal, Facebook (de tal manera que todos los usuarios de Facebook tienen acceso y están expuestos regularmente a Facebook Marketplace, quieran o no), y 2) al imponer condicio-

nes comerciales injustas a otros proveedores de servicios de anuncios clasificados en línea (núm. as. AT.40684).

En cuarto lugar, el 28 de noviembre del 2024, la Comisión ha multado a Pierre Cardin y a su mayor licenciatario, Ahlers, con un total de 5,7 millones de euros por restringir las ventas transfronterizas de ropa de la marca Pierre Cardin y las ventas de estos productos a clientes específicos (núm. as. AT.40642).

La Comisión Europea incoa un procedimiento sancionador y recaba comentarios de terceros interesados

El 6 de noviembre del 2024, la Comisión Europea inició una investigación formal para evaluar si Corning ha abusado de su posición dominante en el mercado mundial de un tipo especial de vidrio utilizado principalmente para proteger las pantallas de dispositivos electrónicos portátiles, como teléfonos móviles (núm. as. AT.40728). La Comisión Europea está preocupada por que los acuerdos exclusivos de suministro y otras prácticas contractuales de Corning con fabricantes de equipos originales y procesadores de vidrio puedan haber excluido a productores rivales, reduciendo la competencia, aumentando los precios y frenando la innovación en perjuicio de los consumidores. Pues bien, en el marco de dicha investigación, el 25 de noviembre del 2024, la Comisión Europea ha anunciado que iba a recabar, durante seis semanas, los compromisos propuestos por Corning: 1) eliminar las cláusulas de exclusividad en sus acuerdos actuales y futuros con fabricantes de equipos originales (OEM por sus siglas en inglés: *original equipment manufacturer*)

y acabadores para el suministro de Alkali-AS Glass; 2) no exigir que los fabricantes de equipos originales compren más del 50 % de su demanda de ciertos vidrios a Corning ni ofrecer ventajas de precio condicionadas a estos requisitos; 3) no utilizar mecanismos contractuales para reforzar sus reclamaciones de patentes, y 4) comunicar estos compromisos a las partes interesadas, compromisos que serían supervisados durante nueve años por un fideicomisario que informará a la Comisión Europea.

La Comisión Europea cierra dos investigaciones

En primer lugar, la Comisión Europea ha decidido el 25 de noviembre del 2024 cerrar su investigación sobre el comportamiento presuntamente anticompetitivo de Apple en relación con los términos que impone a los desarrolladores de aplicaciones de libros electrónicos y audiolibros en su App Store en el Espacio Económico Europeo (núm. as. AT.40652). La Comisión Europea ha adoptado esta decisión después de que se retirara la queja presentada por un distribuidor de libros electrónicos y audiolibros. La Comisión Europea ha anunciado que continuará supervisando las prácticas comerciales en el sector tecnológico europeo, incluidas las de Apple, tanto bajo el Reglamento

de mercados digitales como conforme a las normas de competencia.

En segundo lugar, el 10 de octubre del 2024, la Comisión Europea y la Comisión Suiza de la Competencia han cerrado la investigación preliminar sobre el supuesto abuso de patentes relacionadas con tratamientos innovadores para una afección cutánea por parte de Novartis, al concluir que no contaban con suficientes pruebas para continuar con el caso.

La Comisión Europea lleva a cabo dos nuevas inspecciones

La Comisión Europea ha realizado el 23 de septiembre del 2024 inspecciones en las instalaciones de empresas del sector de la construcción de centros de datos y ha enviado solicitudes formales de información a varias empresas del mismo sector debido a sus preocupaciones sobre posibles violaciones del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Además, la Comisión Europea también ha llevado a cabo inspecciones el 18 de noviembre del 2024 en empresas del sector de servicios financieros en dos Estados miembros al sospechar que estas empresas podrían haber infringido el artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Reglamento de subvenciones extranjeras

La Comisión Europea aprueba una concentración sujeta a condiciones al amparo del Reglamento de subvenciones extranjeras

La Comisión Europea ha aprobado, según el Reglamento de subvenciones extranjeras³ y tras una investigación exhaustiva, la adquisición (sujeta a condiciones) por parte de Emirates Telecommunications Group Company PJSC (e&t) del

³ Reglamento (UE) 2022/2560 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre, sobre las subvenciones extranjeras que distorsionan el mercado interior, DO L 330, de 23 de diciembre del 2022, págs. 1-45.

control exclusivo de PPF Telecom Group B. V. (PPF), excluido su negocio en la República Checa. En efecto, la aprobación está condicionada al cumplimiento total de los compromisos ofrecidos por las partes, que incluyen la eliminación de una garantía estatal ilimitada y la prohibición de financiamiento de e& y Emiratos Árabes Unidos a

las actividades de PPF en el mercado interior de la Unión Europea. La Comisión Europea ha concluido que, con estos compromisos, la concentración no planteará problemas de competencia y que su cumplimiento será monitoreado por un fideicomisario independiente durante un periodo de diez años, con posibilidad de extensión.

Otros

La Comisión Europea publica un documento de trabajo del personal sobre su evaluación del Reglamento de exención por categorías de transferencia de tecnologías y directrices

La Comisión Europea ha publicado el 22 de noviembre del 2024 un documento que resume los hallazgos de su evaluación del Reglamento de exención por categorías de transferencia de tecnología⁴ y las directrices que acompañan dicha normativa. La evaluación ha demostrado que el referido reglamento y las directrices han sido en gran medida exitosos en asegurar la aplicación efectiva, eficiente y uniforme de las normas de competencia a los acuerdos de transferencia de tecnología, aunque se han identificado áreas que podrían mejorarse para aumentar la seguridad jurídica y reflejar los desarrollos recientes del mercado.

La Comisión Europea publica los resultados de la evaluación del marco normativo de los procedimientos sancionadores a nivel europeo

La Comisión Europea ha publicado el 5 de septiembre del 2024 un documento que resume los hallazgos de la evaluación de los reglamentos de la Unión que establecen los procedimientos para la aplicación de las normas de competencia de la Unión (Reglamento 1/2003 y Reglamento 773/2004). La evaluación ha demostrado que los citados reglamentos han logrado su objetivo de una aplicación efectiva, eficiente y uniforme de las normas de competencia de la Unión, y que el sistema descentralizado de aplicación paralela de la normativa de competencia europea por parte de la Comisión Europea y las autoridades nacionales de competencia ha llevado a una aplicación más efectiva de dicha normativa. La Comisión Europea ha anunciado que reflexionará sobre los resultados de la evaluación en los próximos meses y decidirá si inicia un proceso para la revisión de los referidos reglamentos.

Teresa Ribera es elegida nueva comisaria de competencia

Teresa Ribera ha sido designada vicepresidenta ejecutiva de la Comisión Europea para una Transición Limpia, Justa y Competitiva y es responsable de la política de competencia, sustituyendo así a la anterior comisaria, Margrethe Vestager.

⁴ Reglamento (UE) núm. 316/2014 de la Comisión, de 21 de marzo, relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos de transferencia de tecnología.



Advertencia legal: Este boletín sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

© Gómez-Acebo & Pombo Abogados, 2025. Todos los derechos reservados.