

RESOLUCIÓN DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA**Expte. VS/0305/10, UVAS D.O. VALDEPEÑAS, ASOCIACIÓN
ASEVIVALDEPEÑAS****CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA****Presidente**

D. José María Marín Quemada

ConsejerosD^a. María Ortiz Aguilar

D. Josep María Guinart Solà

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga**Secretario**

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 14 de junio de 2018

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, con la composición expresada, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente VS/0305/10, Uvas D.O. Valdepeñas, cuyo objeto es la ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2017 (recurso 880/2014) por la que se estima parcialmente el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de diciembre de 2013 (recurso 25/2013), dictada como consecuencia del recurso interpuesto por la Asociación Comarcal de Empresarios Vitivinícolas de las Zonas de Producción y Crianza de la Denominación de Origen Vitivinícola Valdepeñas (en adelante ASEVIVALDEPEÑAS) en relación con la Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 29 de noviembre de 2012 (Expediente S/0305/10, Uvas D.O. Valdepeñas).

Índice

I. ANTECEDENTES DE HECHO	2
II. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA.....	4
PRIMERO. Habilitación competencial.....	4
SEGUNDO. Sobre la ejecución de sentencia del Tribunal Supremo	4
TERCERO. Sobre la determinación de la sanción	4
A. Hechos probados y determinación de la sanción en la Resolución de 29 de noviembre de 2012.....	4
B. Criterios definidos por el Tribunal Supremo	6
C. Criterios para la determinación de la sanción a ASEVIVALDEPEÑAS aplicados a los hechos acreditados en la sanción original	7
RESUELVE	10

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante CNC) acordó en su Resolución de 29 de noviembre de 2012 -en el expediente de S/0305/10, Uvas D.O. Valdepeñas- en relación con la Asociación Comarcal de Empresarios Vitivinícolas de las Zonas de Producción y Crianza de la Denominación de Origen Vitivinícola Valdepeñas (ASEVIVALDEPEÑAS):

“PRIMERO.- Declarar a ASEVIVALDEPEÑAS, ASEVICAMAN y AMBV responsables de una infracción del artículo 1 de la LDC y del artículo 101 del TFUE, en los términos recogidos en los Fundamentos de Derecho CUARTO y QUINTO.

SEGUNDO.- Imponer las siguientes sanciones a las autoras de la conducta infractora:

- Asociación Comarcal de Empresarios Vitivinícola de las zonas de producción y crianza de la D.O. Valdepeñas. (ASEVIVALDEPEÑAS), 746.871 euros (Setecientos cuarenta y seis mil ochocientos setenta y un euros).

(...)

CUARTO.- Las anteriores Asociaciones justificarán ante la Dirección de Investigación de la CNC el cumplimiento de la obligación impuesta en el resuelve segundo.

QUINTO.- Se insta a la Dirección de Investigación para que vigile y cuide del cumplimiento íntegro de esta Resolución.”

La resolución fue notificada a ASEVIVALDEPEÑAS (folio 57) el 30 de noviembre de 2012. La entidad interpuso recurso contencioso administrativo contra ella (recurso 25/2013).

El 7 de enero de 2013 ASEVIVALDEPEÑAS procedió al pago de la multa por importe de 746.871 euros en la cuenta autorizada y gestionada por la extinta CNC (folios 95 y 96).

2. La Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª) desestimó el recurso 25/2013 mediante Sentencia de 23 de diciembre de 2013 y ASEVIVALDEPEÑAS interpuso recurso de casación (recurso 880/2014).

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo resolvió el recurso de casación el 30 de enero de 2017. Su Sentencia estimó parcialmente el recurso en lo relativo al importe de la multa y ordenó a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante CNMC) realizar un nuevo cálculo de la multa, atendiendo a los criterios expresados en la Sentencia de 29 de enero de 2015 respecto a los artículos 63 y 64 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC), sin que en ningún caso la multa finalmente impuesta pueda ser superior a la que se fijó anteriormente.

3. El 9 de marzo de 2017, la Sala de Competencia ordenó la devolución a ASEVIVALDEPEÑAS de 746.871 euros más los intereses legales moratorios devengados desde el día 4 de enero del 2013 (fecha del ingreso/pago) hasta el momento final de su liquidación.

4. El 13 de marzo de 2012, ASEVIVALDEPEÑAS, a través de sus diferentes asociados, aportó el volumen de negocios total referido al año 2011, antes de la aplicación del IVA y de otros impuestos relacionados, que ascendía a 874.601.857,05 euros.

El 13 de noviembre de 2012, a petición del Consejo, ASEVIVALDEPEÑAS aportó una estimación sobre el mercado afectado por la práctica, esto es, la uva adquirida para la elaboración de vino amparado por la Denominación de Origen Valdepeñas. En 2009 ascendió a 13.321.494 euros y en 2010 a 14.904.606 euros (folios 1674 a 1687 incorporados del expediente principal).

5. Es interesada la Asociación Comarcal de Empresarios Vitivinícolas de las Zonas de Producción y Crianza de la Denominación de Origen Vitivinícola Valdepeñas (ASEVIVALDEPEÑAS).

6. El Consejo deliberó y falló esta Resolución en su sesión del día 14 de junio de 2018.

II. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

PRIMERO. Habilitación competencial

De acuerdo con el artículo 5.1.c) de su Ley de creación¹, compete a la CNMC aplicar lo dispuesto en la Ley de Defensa de la Competencia “en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia”.

El artículo 20.2 de la LCNMC atribuye al Consejo la función de resolver los procedimientos sancionadores de la LDC y, según el artículo 14.1.a) del Estatuto orgánico del organismo corresponde a la Sala de Competencia conocer de los asuntos relacionados con la LDC².

En consecuencia, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

SEGUNDO. Sobre la ejecución de sentencia del Tribunal Supremo

Tal y como se ha recogido en los antecedentes, ASEVIVALDEPEÑAS recurrió la multa de 746.871 euros impuesta por la CNC en su resolución de 29 de noviembre de 2012, primero ante la Audiencia Nacional y posteriormente ante el Tribunal Supremo que ordenó a la CNMC el nuevo cálculo de la multa. La Administración que hubiera realizado la actividad objeto del recurso deberá llevar a puro y debido efecto las sentencias firmes, practicando lo que exige el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo³.

TERCERO. Sobre la determinación de la sanción

A. Hechos probados y determinación de la sanción en la Resolución de 29 de noviembre de 2012

Para proceder a la ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo debe imponerse una nueva sanción a ASEVIVALDEPEÑAS y para ello es necesario partir de los hechos acreditados que se imputan a dicha entidad en la Resolución de 29 de noviembre de 2012 y que han sido corroborados por el Tribunal Supremo.

¹ Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, BOE nº 134, de 5 de junio de 2013, Texto consolidado <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-5940> y Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, BOE nº 159, de 4 de julio de 2007, Texto consolidado <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-12946>

² Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, BOE nº 209, de 31 de agosto de 2013.

³ Artículo 104 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, BOE nº 167, de 14 de julio de 1998.

Sin perjuicio de hacer íntegra remisión a los hechos probados y a la fundamentación jurídica de la resolución confirmada por la sentencia que ahora se ejecuta, cabe señalar lo siguiente:

- De conformidad con el dispositivo primero de la resolución, ASEVIVALDEPEÑAS, entre otras, fue declarada responsable de una infracción del artículo 1 de la LDC y 101 del TFUE, en los términos recogidos en los Fundamentos de Derecho CUARTO y QUINTO, por haber restringido la competencia en el mercado de adquisición de uva para la fabricación del vino D.O. Valdepeñas y D.O. La Mancha respectivamente.

- En particular, según lo señalado en los mencionados Fundamentos:

“A juicio del Consejo las conductas descritas en el Fundamento anterior y las pruebas existentes en el expediente acreditan el papel de coordinación llevado a cabo por las Asociaciones a través de correos electrónicos, que a su vez remiten a conversaciones telefónicas y a reuniones mantenidas a los efectos de acordar los precios, o al menos de establecer una estrategia común entre las bodegas para actuar en el mercado de compra de uva, distorsionando por tanto las condiciones de competencia del mismo, tanto en la campaña 2009/2010 como en la campaña 2010/2011. Y esos comportamientos tienen aptitud para falsear la competencia en el mercado de la uva de Denominación de Origen Valdepeñas y en la Denominación de Origen La Mancha y constituyen, por tanto, una infracción de los artículos 1 de la LDC y 101 del TFUE. (...) Pues bien, a juicio del Consejo, cada una de dichas acciones, en sí mismas, muestran una clara voluntad unificadora por parte de las Asociaciones de la política de compras de los bodegueros, rebasando incluso el ámbito de la propia asociación, buscando distorsionar el normal funcionalmente del mercado de la uva en la fijación de los precios, y con aptitud para hacerlo y por tanto prohibidas por la LDC.

Además, el Consejo considera que las actuaciones no deben ser analizadas por separado sino el conjunto de las mismas. Y los comportamientos de las asociaciones imputadas tal como han sido explicados en el anterior Fundamento de Derecho y basados en los Hechos Probados que como tales hechos no son discutidos por las partes, llevan al Consejo a considerar que el conjunto de Hechos Acreditados conforma una infracción única y continuada que se ha desarrollado en las campañas de la vendimia 2009/2010 y 2010/2011. (...)

De las tres imputadas ASEVIVALDEPEÑAS es la asociación que ha tenido una actuación más activa. Por una parte, es su Presidente el que en la campaña 2009/2010, se dirige reiteradamente a sus propios asociados y al Presidente de la Asociación AMBV remitiendo precios y criterios de cómputo del transporte.

Asimismo, su Secretario General hace la rueda de prensa descrita en la campaña 2010/2011. Y de acuerdo con el lenguaje utilizado en la comparecencia ante la prensa de septiembre de 2010 y con las declaraciones realizadas por su Presidente, que recoge la DI en el punto 144 de la Propuesta de Resolución, éste era muy consciente de que la conducta no se adecuaba a las normas de competencia. En relación con dichas declaraciones es necesario subrayar que el cumplimiento de las

normas de la competencia no está en reiterar verbalmente el respeto que se les profesa sino en no realizar acciones contrarias a las mismas.

Por otra parte, ASEVIVALDEPEÑAS reúne, según propia declaración, a más del 80% de los productores de vino de la D.O. Valdepeñas, por lo que su comportamiento tiene una relevancia mayor y más capacidad de distorsión del mercado. (...)

En consecuencia, el Consejo considera que las asociaciones ASEVIVALDEPEÑAS y ASEVICAMAN son responsables de una infracción del artículo 1 de la LDC y 101 del TFUE, por haber restringido la competencia en el mercado de adquisición de uva para la fabricación del vino D.O. Valdepeñas y D.O. La Mancha respectivamente. AMBV es responsable de la misma conducta limitada a la campaña de 2009/2010 y al mercado de la uva para la elaboración del vino D.O. Valdepeñas. Y junto al elemento objetivo de la infracción concurre el elemento subjetivo de la misma por cuanto las partes eran plenamente conscientes de que las acciones que estaban llevando a cabo eran reprochables desde las normas de competencia y acreedoras de una sanción pecuniaria.”

La Sentencia que ahora se ejecuta obliga a reconsiderar el proceso de determinación de la sanción.

La Resolución del Consejo de la CNC de 29 de noviembre de 2012 procedió a la determinación de las multas utilizando los criterios de la *Comunicación de multas* publicada en 2009:

Cálculo del importe básico: el Consejo consideró el 3% de la facturación de compra de uva de las imputadas podía considerarse un tipo base proporcionado y disuasorio. Este tipo se aplicó por igual a las tres sancionadas, considerando que la proporcionalidad ante la distinta importancia de las asociaciones en cada D.O. y la participación en una o en las dos campañas venía reflejada en la facturación atribuida a los miembros de cada asociación.

Atenuantes o agravantes: no se apreciaron.

Límite del 10%: la multa calculada resultó inferior al 10% del volumen de negocios total de la empresa, establecido como límite en el artículo 63 de la LDC.

La determinación de la multa por la CNC se resume en la siguiente tabla:

	Volumen de negocios en el mercado afectado (ponderado por la antigüedad de la infracción)	Porcentaje sancionador aplicado	Importe básico de la sanción (€)	Multa Impuesta (€)
ASEVIVALDEPEÑAS	24.895.727	3%	746.872	746.872

B. Criterios definidos por el Tribunal Supremo

De acuerdo con los razonamientos jurídicos de la Sentencia del Tribunal Supremo que aquí se ejecuta, la determinación de la sanción deberá adecuarse

a los criterios expresados en la Sentencia de 29 de enero de 2015⁴. Por ello, debe tenerse en cuenta que:

- Los límites porcentuales previstos en el artículo 63.1 de la LDC deben concebirse como el nivel máximo de un arco sancionador en el que las sanciones, en función de la gravedad de las conductas, deben individualizarse. Tales límites *“constituyen, en cada caso, el techo de la sanción pecuniaria dentro de una escala que, comenzando en el valor mínimo, culmina en el correlativo porcentaje”*. *“Se trata de cifras porcentuales que marcan el máximo del rigor sancionador para la sanción correspondiente a la conducta infractora que, dentro de la respectiva categoría, tenga la mayor densidad antijurídica. Cada uno de esos tres porcentajes, precisamente por su cualidad de tope o techo de la respuesta sancionadora aplicable a la infracción más reprochable de las posibles dentro de su categoría, han de servir de referencia para, a partir de ellos y hacia abajo, calcular la multa que ha de imponerse al resto de infracciones.”*

- En cuanto a la base sobre la que calcular el porcentaje de multa, que en este caso podría llegar hasta el 10% por tratarse de una infracción muy grave, el artículo 63.1 de la LDC se refiere al *“volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa”*, concepto con el que el legislador, como señala el Tribunal Supremo, *“lo que ha querido subrayar es que la cifra de negocios que emplea como base del porcentaje no queda limitada a una parte sino al “todo” de aquel volumen”*.

Sobre la base de estas premisas, ha de concluirse que la nueva determinación de la sanción deberá concretarse dentro del máximo del 10% del volumen de negocios total de las empresas infractoras en el ejercicio anterior a dictarse resolución. Dentro del citado margen, la multa deberá determinarse conforme a los criterios de graduación previstos en el artículo 64 de la LDC.

C. Criterios para la determinación de la sanción a ASEVIVALDEPEÑAS aplicados a los hechos acreditados en la sanción original

ASEVIVALDEPEÑAS, entre otros, fue considerada responsable de una infracción calificada como muy grave y, por tanto, podrá ser sancionada con una multa de hasta el 10% de su volumen de negocios total en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa, (art. 63.1.c), esto es, 2011. Como se ha mencionado, según los datos aportados éste asciende a 874.601.857,05 euros (folios 1674-1681, incorporados del expediente principal).

El tipo sancionador debe determinarse, partiendo de los criterios de graduación del artículo 64.1 de la LDC siguiendo los criterios de la citada jurisprudencia del Tribunal Supremo, considerando los hechos y la valoración de la infracción expuestos en la Resolución de la CNC de 29 de noviembre de 2012 (S/0305/10).

⁴ También, en idéntico sentido, las sentencias del Alto Tribunal de 30 de enero de 2015 (recursos 1476/2014 y 1580/2013), entre otras.

Las asociaciones imputadas en este expediente han **acordado precios e intercambiado información** sobre el precio de la uva para la elaboración del vino de la D.O. Valdepeñas y han realizado recomendaciones colectivas sobre el precio de compra de la uva para elaborar vino D.O. Valdepeñas y D.O. La Mancha (art. 64.1.a de la LDC).

En cuanto al **alcance** de la infracción (art. 64.1.c de la LDC), el **mercado afectado** por las conductas es el de la compra de uva a los productores para su posterior transformación en vino y, más en concreto, el mercado de compra de uva producida en la región vitivinícola de Castilla La Mancha para la elaboración de vino de las D.O. Valdepeñas y La Mancha.

Se trata de un mercado dimensión supranacional como quedó reflejado en la resolución original al considerar que se trataba también de una infracción del artículo 101 del TFUE. Las empresas asociadas en ASEVIVALDEPEÑAS, por ejemplo, operan en la D.O. Valdepeñas, pero algunas empresas asociadas también operan en otras D.O. y otras zonas de España. Lo mismo ocurre con ASEVICAMAN, ya que algunos de sus asociados operan fuera de la CCAA de Castilla-La Mancha. Los acuerdos de fijación de precios e intercambio de información quedan restringidos a la D.O. Valdepeñas y las recomendaciones colectivas se refieren al precio de compra de la uva para la elaboración de vino D.O. Valdepeñas y D.O. La Mancha.

Sin embargo, la exportación de vino embotellado en el año 2010 con D.O. Valdepeñas supuso un 39,3% sobre el total de la producción. En el caso de los vinos con D.O. La Mancha supuso un 59,0%.

Por lo que se refiere a la **cuota de mercado** de las entidades responsables (art. 64.1.b), la resolución original establecía que: *“... ASEVIVALDEPEÑAS, ha llevado a cabo acciones anticompetitivas en las dos campañas y su participación en la compraventa de uva D.O. Valdepeñas es muy elevada (82 y 84 % en cada uno de los años)...”*

En lo referente a la **duración** (art. 64.1.d de la LDC), ha quedado acreditada la participación de ASEVIVALDEPEÑAS durante las campañas 2009/2010 y 2010/2011.

Puede concluirse que las conductas desarrolladas perjudicaban (art. 64.1.e de la LDC) a los agricultores porque facilitaban la homogeneidad de comportamientos entre empresas competidoras productoras de vino, permitiendo el control y seguimiento de las políticas de precios aplicados a la compra de uvas. Aunque la fijación de los precios de compra de una materia prima -en este caso la uva- no tiene por qué traducirse necesariamente en un aumento de precio para los consumidores finales de vino, claramente podría favorecer un alineamiento en el precio final del producto -en este caso el vino vendido por las bodegas bajo las distintas D.O.- al haberse coordinado el precio de su materia básica principal.

ASEVIVALDEPEÑAS ha declarado haber facturado -en el mercado afectado y durante los meses que duró la infracción- un total de 28.226.100 euros. Esta

facturación supone un 72,67% del total facturado en el citado mercado por las empresas participantes en las conductas.

No se apreciaron circunstancias atenuantes ni agravantes respecto de ASEVIVALDEPEÑAS (art. 64.1.g de la LDC).

Siguiendo la redacción del artículo 64 LDC y su interpretación por la precitada Sentencia del Tribunal Supremo, el conjunto de factores expuestos anteriormente –la gravedad y duración de la infracción; su alcance y ámbito geográfico; la dimensión y características del mercado afectado; los efectos de la infracción en los intereses legítimos de los usuarios; la participación de la empresa en la infracción, y la no concurrencia de agravantes y atenuantes- el tipo sancionador que parece adecuado es el 5,8%.

La utilización del volumen total de negocios de cada empresa como base para la aplicación del tipo sancionador que le corresponde a cada una en función de su conducta, de acuerdo con el artículo 63 de la LDC, exige realizar un último ejercicio de ponderación de la proporcionalidad de la sanción. Para ello se hace necesario realizar una estimación del beneficio ilícito que la entidad infractora podría haber obtenido de la conducta en el mercado afectado, bajo supuestos muy prudentes⁵, y aplicar después un factor de disuasión.

En el presente caso, la multa que se deriva del tipo sancionador fijado para ASEVIVALDEPEÑAS (más de 50 millones de euros) es muy superior al valor de referencia de proporcionalidad, que se ha estimado para ella en 1.300.000 euros. Esto es debido al reducido volumen de negocio de la infractora en el mercado afectado (menos de un 2% de su actividad total). Por tanto, procede reducir el importe de la sanción hasta ese valor de referencia (1.300.000 euros) para que sea proporcionada a la efectiva dimensión de la infracción.

Sin embargo, esta sanción que ya se considera proporcionada a la dimensión de la infracción resulta superior a la multa impuesta en la Resolución sancionadora original, que como se ha dicho fue de 746.872 euros. En aplicación del principio que prohíbe la *reformatio in peius*, debe imponerse a ASEVIVALDEPEÑAS la multa de la Resolución original.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la CNMC en Sala de Competencia

⁵ Cuando resulta posible, los supuestos que se han asumido se basan en datos de las propias empresas infractoras o en bases de datos públicas referidas al mercado relevante, como los *Ratios sectoriales de empresas no financieras* publicadas por el Banco de España. En este caso, para la estimación del beneficio ilícito se ha tenido en cuenta el hecho de que la conducta se refiere al precio de compra de la uva como input productivo de los socios de la entidad infractora.

RESUELVE

ÚNICO.- Imponer a la Asociación Comarcal de Empresarios Vitivinícolas de las Zonas de Producción y Crianza de la Denominación de Origen Vitivinícola Valdepeñas, la multa de **746.872 euros** en ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2017 (recurso 880/2014).

Comuníquese esta Resolución a la Audiencia Nacional y a la Dirección de Competencia y notifíquese a las partes interesadas haciéndoles saber que la misma ha sido dictada en ejecución de sentencia de conformidad con lo previsto en el artículo 104 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y que contra ella pueden promover incidente de ejecución de sentencia de conformidad con lo previsto en el artículo 109 de la citada Ley, sin perjuicio de la posibilidad de interponer recurso contencioso administrativo ordinario, en el plazo de dos meses desde el día siguiente al de notificación de la resolución, de acuerdo con lo resuelto por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.