



Roj: **SAN 3078/2018** - ECLI: **ES:AN:2018:3078**

Id Cendoj: **28079230012018100378**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/02/2018**

Nº de Recurso: **31/2016**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **EDUARDO MENENDEZ REXACH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3078/2018,**
ATS 2215/2019,
STS 4151/2019

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN PRIMERA

Núm. de Recurso: 0000031 / 2016

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 00412/2016

Demandante: LA LIGA NACIONAL DE FÚTBOL PROFESIONAL

Procurador: D^a CONSUELO RODRÍGUEZ CHACÓN

Letrado: D. JAVIER BERASATEGI TORICES

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA

Codemandado: MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, SA.

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. EDUARDO MENÉNDEZ REXACH

SENTENCIA N.º:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. EDUARDO MENÉNDEZ REXACH

Ilmos. Sres. Magistrados:

D^a. FELISA ATIENZA RODRIGUEZ

D^a. LOURDES SANZ CALVO

D^a. NIEVES BUISAN GARCÍA

Madrid, a seis de febrero de dos mil dieciocho.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido **La Liga Nacional de Fútbol Profesional, representada por la Procuradora D^a Consuelo Rodríguez Chacón**, contra la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado, sobre resolución de conflicto en materia de derechos de explotación de contenidos audiovisuales de



las competiciones de fútbol profesional. Ha intervenido como codemandada Mediaset España Comunicación, SA., representada por el Procurador D. Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal. Ha sido Ponente el Presidente de esta Sección Iltmo. Sr. D. EDUARDO MENÉNDEZ REXACH.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El acto impugnado procede de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia y es la Resolución de 14 de enero de 2016.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Audiencia Nacional, después de admitido a trámite y reclamado el expediente administrativo, se dio traslado al recurrente para que formalizara la demanda, solicitando en el suplico la estimación del recurso.

TERCERO.- Presentada la demanda, se dio traslado de la misma al Abogado del Estado, con entrega del expediente administrativo para que la contestara y, formalizada dicha contestación, solicitó en el suplico que se desestimaran las pretensiones del recurrente y que se confirmara el acto impugnado por ser conforme a Derecho.

En el mismo trámite la codemandada formuló similar pretensión.

CUARTO.- Contestada la demanda se recibió el pleito a prueba, practicándose la propuesta y admitida a instancia del actor, con el resultado que obra en autos; finalizada la tramitación, quedaron los autos conclusos para sentencia, señalándose para votación y fallo el día 23 de enero de 2018, en el que, efectivamente, se votó y falló.

II . FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El presente recurso tiene por objeto la Resolución de 14 de enero de 2016, de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC), por la que se resuelve el conflicto iniciado por Mediaset España Comunicación, SA. contra la Liga Nacional de Fútbol Profesional (LNFP) en relación con el artículo 19.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (LGCA), en la que se acuerda lo siguiente:

"PRIMERO.- . Las medidas cautelares adoptadas en la tramitación del presente procedimiento mediante Resolución de 17 de septiembre de 2015 quedarán sin efecto a partir de la eficacia de la presente Resolución.

SEGUNDO.- La LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL debe garantizar el acceso de MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN S.A., en la zona autorizada, a los espacios en los que se celebre el acontecimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 19.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual .

TERCERO.- La condición establecida por la LIGA NACIONAL DE FÚTBOL PROFESIONAL de que "sólo podrá emitirse en los programas regulares de información general hasta un máximo de 90 segundos en total de imágenes de juego por cada día de cada jornada" para el acceso a los estadios de MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN S.A., reconocido en el artículo 19.3 de la Ley 7/2010 de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual , en relación con el campeonato de fútbol nacional no es compatible con el derecho reconocido en el citado artículo.

CUARTO.- El breve resumen informativo al que se refiere el artículo 19.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual , en relación con el campeonato de fútbol nacional, se identifica con cada evento o acontecimiento individualmente considerado con independencia de que se encuadre o no en una competición deportiva o en un conjunto unitario de eventos. Por tanto, sobre cada partido de la Liga Nacional de Fútbol Profesional se considera que 90 segundos es un tiempo suficiente y adecuado para asegurar el derecho a la información de los ciudadanos.

El derecho de uso de estos breves resúmenes informativos sin contraprestación amparados por el derecho de información del artículo 19.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual caduca a las 24 horas desde la finalización del partido.

Dentro de este período de caducidad de 24 horas, los medios de comunicación sólo podrán utilizar las imágenes de los partidos en 2 informativos de carácter general.

QUINTO.- Instar a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual a investigar y analizar si la naturaleza y características de todos los programas en los que se emitan los breves resúmenes informativos son conformes con lo establecido en el artículo 19.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual .



SEGUNDO.- La recurrente solicita que se declare la nulidad o, subsidiariamente, la anulabilidad de la resolución recurrida por los siguientes motivos:

A) Formales:

1) falta de competencia de la CNMC, que no cuenta con los presupuestos de competencia material ni personal para resolver el expediente sobre la base de los artículos 9.7 y 12. e) 1ª de la Ley 3/2013, de 4 de junio de creación de la CNMC.

2) desviación de poder y fraude de ley, al reconvertir una denuncia presentada al amparo de la LGCA, en una resolución de conflicto.

3) caducidad del expediente

4) prescindir del procedimiento establecido.

B) Materiales:

1) Vulneración de la Directiva 2010/13/UE, así como del principio de primacía del derecho comunitario en la interpretación del artículo 19.3 LGCA.

2) Vulneración de la literalidad del artículo 19.3 LGCA y de los artículos 33 y 38 de la Constitución Española (CE).

Tras exponer la evolución del régimen jurídico de los derechos audiovisuales de competiciones de fútbol profesional, menciona el Real Decreto-ley 5/2015, de 20 de abril, de medidas urgentes en relación con la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones de fútbol profesional, que instaura un régimen de comercialización centralizada, frente al de contratación individualizada que existía anteriormente, por lo que La Liga comercializa los derechos del campeonato nacional de liga de 1ª y 2ª división y de la Copa de SM El Rey, en caso de acuerdo con la Real Federación Española de Fútbol, salvo la final, y regula también el procedimiento de comercialización, obligando a agrupar los derechos en lotes; en su Disposición Final 1ª modifica el artículo 19.3 LGCA, delimitando los programas en que se pueden emitir "breves resúmenes informativos", fijando la duración del resumen a 90 segundos y obliga a mencionar a la entidad organizadora y al patrocinador principal.

En ese marco, la demandante fijó las condiciones de acceso a los estadios donde se celebraban competiciones por parte de la Liga y publicó en su página web los modelos de acreditación de los operadores, acreditándose 37 de éstos; Mediaset se negó a ello y denunció, el 9 de septiembre de 2015, a la demandante ante la CNMC por considerar las condiciones incompatibles con el derecho de acceso; la Comisión acordó iniciar un procedimiento de resolución de conflicto el 17 de septiembre de 2015, que debía limitarse a resolver las condiciones de acceso a los estadios y evaluar las condiciones fijadas con el artículo 19.3; el mismo día la Comisión adoptó una medida cautelar, sin propuesta anterior de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y sin dar audiencia a las partes afectadas, infracciones procedimentales esenciales que determinan su nulidad; el 14 de enero de 2016, casi un mes después del plazo de caducidad establecido para el procedimiento, la CNMC dictó la resolución impugnada en la que amplía el objeto del procedimiento, desarrollando normativamente el artículo 19.3 LGCA en perjuicio de los intereses de La Liga, no resuelve la denuncia de ésta contra Mediaset por emitir los resúmenes en programas de entretenimiento y considera que cada partido de fútbol de cada jornada de la 1ª y 2ª división es un evento individualizado a los efectos del artículo 19.3, lo que causa a la demandante un grave perjuicio, con pérdida de ingresos, consistente en la resolución del contrato con RTVE de 30 de julio de 2015, con modificación a la baja del contrato con el patrocinador y disminución del valor de los lotes y de las temporadas 2016-2017 y 2017-2018, que ha debido licitar nuevamente; frente a ello Mediaset ha incumplido, a través de Tele 5 y Cuatro, la Resolución en cuanto a la emisión de las competiciones ya que sobrepasa el plazo de caducidad de 24 horas de los resúmenes, excede el número de pases de éstos y los emite en programas que no son informativos de carácter general.

TERCERO.- La representación de la Administración demandada, por su parte, se opone tanto a los motivos formales como materiales por las razones que se resumen a continuación:

A) Formales.-

1) competencia de la CNMC: resulta de los artículos 1, 9.7 y 12 de la Ley de creación de la CNMC; este último precepto le atribuye la competencia para resolver los conflictos que le sean planteados por los operadores económicos, entre otros, en el mercado de la comunicación audiovisual en relación con el acceso a los estadios y recintos deportivos de los prestadores de servicios.

2) Desviación de poder: el escrito presentado por Mediaset informaba de los problemas surgidos con la demandante, que le planteaba problemas de acceso a los estadios; la DTSA solicitó más información a ambos



y, una vez recibidos, atendió la solicitud de Mediaset, iniciando un procedimiento de resolución de conflictos, calificando adecuadamente la solicitud ya que el artículo 12.2 de la Ley de creación de la CNMC no exige que ambas partes estén de acuerdo en que existe un conflicto, sino que basta con la denuncia o solicitud de cualquiera de ellas.

3) Caducidad del procedimiento: no existe, ya que el plazo se cuenta desde la recepción de toda la información, conforme al artículo 12.2, citado por lo que, hasta el 22 de octubre en que se recibe las alegaciones al escrito de Mediaset y a las medidas cautelares, no empieza a computarse el plazo; además, en materia de telecomunicaciones, conforme al criterio de la Sala, constituiría una irregularidad no invalidante.

4) Vulneración de garantías del procedimiento: existe separación de funciones, de instrucción del procedimiento sancionador, en el que se enmarca la medida cautelar adoptada en virtud del artículo 72.1 de la Ley 30/1992 y de resolución de conflictos; dicha medida fue confirmada por Auto de la Sala de 25 de mayo de 2016; por otra parte, el uso de resúmenes de forma indebida por parte de Mediaset no es objeto de este recurso.

B) Materiales.-

1) Vulneración del derecho comunitario europeo: el artículo 15 de la Directiva 2010/UE/ del Parlamento y del Consejo, de 10 de marzo de 2010, permite a los Estados miembros desarrollar, mediante normativa nacional, el derecho a emitir resúmenes y la interpretación que hace la Resolución del artículo 19.3 LGCA, no es contraria a esa norma.

2) Vulneración del artículo 19.3, acabado de citar, y de los artículos 33 y 38 CE : las posibles limitaciones a los derechos de propiedad y libertad de empresa vienen compensados por las medidas establecidas en la Resolución, algunas de las cuales fueron propuestas por la demandante, que ahora no puede criticarlas sin ir contra sus propios actos.

Por todo lo anterior solicita la desestimación del recurso, con imposición de las costas a la demandante.

La codemandada Mediaset expone que la discrepancia con La Liga consiste fundamentalmente en que ésta interpretaba en sus condiciones el artículo 19.3 en el sentido de permitir únicamente la emisión de imágenes, hasta un máximo de 90 segundos en total, por cada día de jornada, mientras que Mediaset entiende que ese límite de 90 segundos es aplicable a cada uno de los partidos y, ante esa diferencia, solicitó la intervención de la CNMC para resolver el conflicto; en cuanto al impacto económico de la resolución, precisa que la ley se refiere a un acontecimiento, conjunto unitario de acontecimientos o competición deportiva; la depreciación del lote a que se refiere la demanda, sería consecuencia de la interpretación unilateral de la norma realizada por la demandante; en cuanto a la Directiva, su artículo 15 no menciona la duración que deban tener los resúmenes y únicamente en su exposición de motivos (considerando 45) dice que los extractos no deben superar los 90 segundos; en definitiva, cada partido de fútbol debe ser considerado un "acontecimiento", conforme a los antecedentes normativos nacionales y comunitarios; sobre los restantes motivos de la demanda, se remite a la contestación del Abogado del Estado y solicita, por todo ello, la desestimación del recurso.

CUARTO.- Si guiendo el orden de las cuestiones planteadas por las partes se examinan a continuación los motivos formales y materiales del recurso, con la precisión de que los referentes a la medida cautelar adoptada por la CNMC carecen ya de objeto, al haber sido dejada sin efecto tal medida por la Resolución que se impugna.

La falta de competencia de la CNMC para dictar la resolución se basa en que el artículo 12.1 e) 1º de la Ley de creación de la CMNC no le atribuye la decisión sobre los requisitos de acceso a los estadios previsto en el artículo 19.3 LGCA, que debe controlar el organizador del evento; además, el Real Decreto-ley 5/2015, no estaba en vigor para la temporada 2015 - 2016, por lo que no puede invocarse esta norma para fundar su competencia.

La Ley 3/2013, de 14 de junio, de creación de la CNMC, atribuye a ésta una competencia general en todo el territorio español y en todos los mercados para preservar, garantizar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos; más específicamente, el artículo 9 enumera las funciones de supervisión y control en materia de mercado audiovisual; entre ellas su apartado 7 menciona el control del cumplimiento de las obligaciones y límites impuestos para la contratación en exclusiva de contenidos audiovisuales y la compraventa de los derechos exclusivos de las competiciones futbolísticas españolas regulares, en los términos previstos en los artículos 19 a 21 de la LGCA; por otra parte, la propia Ley de creación de la CNMC, al regular la resolución de conflictos en su artículo 12, le reconoce la



facultad sobre "los conflictos que se susciten entre los agentes intervinientes en los medios de comunicación audiovisual sobre materias en las que la Comisión tenga atribuida competencia" (art. 12.1 e) 1º), entre las que se cuentan las acabadas de citar, y sobre "los conflictos que se susciten en relación con el acceso al estadio y los recintos deportivos por los prestadores de servicio de comunicación audiovisual radiofónicos a que se refiere el artículo 19.4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo" (artículo 12.1.e) 3º). Este artículo 19, titulado http://aranzadi.aranzadidigital.es/maf/app/document?startChunk=1&endChunk=2&stid=marginal_chunk&ds=ARZ_LEGIS_CS&infotype=arz_legis&marginal=RCL2010957&version=&sguid=i0ad6adc5000016442c49074abbbf377&lang=spa&src=withinResuts&spos=1∓epos=1 &mdfilter=mdlegisfilter "El derecho a contratar la emisión en exclusiva de contenidos audiovisuales", está redactado del modo siguiente:

"1. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tienen el derecho a contratar contenidos audiovisuales para su emisión en abierto o codificado, reservándose la decisión sobre el horario de emisión, sin perjuicio de lo establecido en la normativa reguladora de las competiciones deportivas de carácter profesional.

2. El derecho de emisión en exclusiva no se ejercerá de tal modo que prive a una parte sustancial del público residente en otro Estado miembro de la posibilidad de seguir acontecimientos calificados de interés general para la sociedad.

3. El derecho de emisión en exclusiva no puede limitar el derecho a la información de los ciudadanos. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual que hayan contratado en exclusiva la emisión de un acontecimiento de interés general para la sociedad deben permitir a los restantes prestadores la emisión de un breve resumen informativo en condiciones razonables, objetivas y no discriminatorias. Este servicio se utilizará únicamente para programas de información general y sólo podrá utilizarse en los servicios de comunicación audiovisual a petición si el mismo prestador del servicio de comunicación ofrece el mismo programa en diferido.

No será exigible contraprestación alguna cuando el resumen informativo sobre un acontecimiento, conjunto unitario de acontecimientos o competición deportiva se emita en un informativo de carácter general, en diferido y con una duración inferior a noventa segundos. La excepción de contraprestación no incluye, sin embargo, los gastos necesarios para facilitar la elaboración del resumen informativo. Durante la emisión del resumen deberá garantizarse la aparición permanente del logotipo o marca comercial de la entidad organizadora y del patrocinador principal de la competición.

Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual pueden acceder, en la zona autorizada, a los espacios en los que se celebre tal acontecimiento.

4. Los prestadores de servicios de comunicación audiovisual radiofónica dispondrán de libre acceso a los estadios y recintos para retransmitir en directo los acontecimientos deportivos que tengan lugar en los mismos, a cambio de una compensación económica equivalente a los costes generados por el ejercicio de tal derecho.

La cuantía de la compensación económica será fijada mediante acuerdo de las partes. En caso de discrepancia sobre dicha cuantía, corresponderá a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resolver el conflicto mediante resolución vinculante, a solicitud de alguna de las partes y previa audiencia de las mismas".

La demandante sostiene que la Comisión carece de competencia alguna para decidir sobre los requisitos de acceso a los estadios, que debe controlar el organizador del evento; la interpretación que realiza La Liga parte de considerar que la competencia de la Comisión para resolver conflictos afecta únicamente a los agentes intervinientes en el mercado de la comunicación audiovisual; a este respecto, como dice la propia demandante al exponer la evolución del régimen de derechos audiovisuales de competiciones de fútbol profesional, se pasa de una comercialización individual a otra centralizada, en la que La Liga comercializa en exclusiva los campeonatos de liga de 1ª y 2ª división y la Copa de SM el Rey, en caso de acuerdo con la Real Federación Española de Fútbol, salvo la final; este cambio se plasma en el Real Decreto-ley 5/2015, de 20 de abril, de medidas urgentes en relación con la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones de fútbol profesional; en el apartado III de su Exposición de motivos se dice que "...aunque la titularidad de los derechos audiovisuales de retransmisión en directo y/o diferido, en su integridad o en versiones resumidas y/o fragmentadas de los encuentros de las competiciones de fútbol profesional se atribuye a los clubes o entidades participantes, se establece la obligación de ceder las facultades de su comercialización conjunta a las entidades organizadoras, es decir, a la Liga Nacional de Fútbol Profesional en el caso del Campeonato Nacional de Liga de Primera y Segunda División, y a la Real Federación Española de Fútbol respecto de la Copa de S.M. el Rey y la Supercopa de España. Estas entidades están obligadas a



comercializar los derechos cedidos mediante sistemas de adjudicación y explotación que respeten los principios de igualdad y de libertad de empresa y dentro del marco general de las normas nacionales y comunitarias en materia de competencia. A estos efectos, el Real Decreto-ley establece determinados criterios en relación con el procedimiento para la comercialización y adjudicación de los derechos y reconoce a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia un papel protagonista determinante en la supervisión de los citados procedimientos de contratación conjunta de los derechos audiovisuales".

Por tanto, la actividad de la recurrente como agente interviniente en el mercado audiovisual no tiene duda, como tampoco la tiene la competencia de la Comisión sobre los "conflictos que se susciten entre los agentes intervinientes en los medios de comunicación audiovisual sobre materias en las que la Comisión tenga atribuida competencia" (art. 12.1 e) 1º) Ley de creación de la CNMC) y, por tanto, sobre el aquí planteado, como correctamente apreció la Resolución impugnada en su detallada respuesta a esta alegación (Fundamento Jurídico Primero).

QUINTO.- La desviación de poder es definida por el artículo 70.2, párrafo último, de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa como "el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico". El Tribunal Supremo ha establecido una consolidada doctrina que es resumida en la sentencia de 12 de julio de 2017 (Recurso 3031/2016) del modo siguiente:

«[...] Como ya dijimos en las SSTs de 25 de marzo de 1988 y 18 de mayo de 2004 -recurso de casación 3254/1999 - , en relación con la desviación de poder, <<que constituye doctrina de este Alto Tribunal de Justicia: que esta infracción, consagrada a nivel constitucional en el artículo 106.1 de nuestra Ley Fundamental , en relación con lo dispuesto en el artículo 103.1, viene definida en el número 3 del artículo 83 de la Ley de la Jurisdicción "como el ejercicio de potestades administrativas con fines distintos de los fijados en el Ordenamiento jurídico", precepto interpretado por la Jurisprudencia en el sentido de que supone un acto ajustado a la legalidad intrínseca, pero con vicio de nulidad, por no responder su motivación interna al sentido teleológico de la actividad administrativa orientada a la promoción del interés público y sujeta a ineludibles imperativos de moralidad, exigiéndose para que su existencia pueda ser tenida en cuenta, que se acredite que el acto impugnado se aparte del fin o designio que persigue la norma que aplica, implicando una desviación finalista entre el Ordenamiento jurídico y la actividad administrativa, al perseguir ésta fines distintos de los previstos por aquél – Sentencia de 11 de abril de 1986 –, afirmando también que no ha de fundarse en meras presunciones ni en suspicacias y especiosas interpretaciones del acto de autoridad, sino en hechos concretos siendo menester una demostración clara y palmaria de que el ejercicio de las potestades administrativas se verificó torcidamente sin consideración al motivo o finalidad preestablecida para el bien o el interés público, debiendo desprenderse la prueba de la desviación de poder de actos comprobados de los que pueda deducirse la intencionalidad torcida o desviada hasta formar una convicción indubitada en el juzgador, pues teniendo en cuenta que en virtud del principio pro actione de legalidad de los actos administrativos como presunción iuris tantum de que la Administración actúa siempre de buena fe y con arreglo a derecho, contra tal presunción no pueden oponerse meras conjeturas o sospechas, sino que haya que acreditar, con seguridad, el apartamiento del órgano causante de la desviación del cauce jurídico, ético o moral que está obligado a seguir – Sentencia de 13 de octubre de 1986 –, que supone un ánimo predeterminado de utilizar la facultad de obrar con fuerza de obligar que los Organos de la Administración ostenten, orientándola hacia la consecución de objetivos no previstos concretamente por la motivación legal, al perseguir aquéllos unos fines distintos de los prevenidos en éste – Sentencia de 30 de junio de 1986 –, que la desviación de poder es una figura de legalidad estricta y no de moralidad administrativa, por lo que cabe perfectamente que se persiga una finalidad de interés público no inconfesable, y que a pesar de ello se produzca el mencionado vicio – Sentencia de 13 de junio de 1987 –, que la desviación de poder ha sido interpretada, entre otras, por las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 1979 , 6 de octubre de 1980 , 8 de mayo de 1981 y 13 de junio de 1984 , en el sentido de que supone la existencia de un acto ajustado a la legalidad intrínseca pero con vicio de nulidad por no responder en sus motivaciones internas al sentido teleológico de la actitud administrativa orientada a la promoción del interés público y sujeta a ineludibles imperativos de moralidad, y que la prueba de la misma ofrece normalmente dificultades insuperables por lo que es suficiente que se establezca una duda razonable de su existencia – Sentencia de 31 de mayo de 1986 –, que la desviación de poder puede aparecer como desviación de procedimiento si con el objeto de obtener una finalidad pública, se utiliza un procedimiento que no es el específicamente previsto por la Ley – Sentencia de 4 de abril de 1972 –; y que es un paralogismo mantener la incompatibilidad entre la desviación de poder y la legalidad externa del acto pues aún ajustándose este último a la Ley, puede coexistir con esta legitimidad aparente, el uso indebido de la potestad administrativa, por no ir encaminada al fin que la justifica – Sentencia de 1 de abril de 1976 --> [...].»

Para la demandante la desviación consiste en la utilización por parte de la CNMC del procedimiento de resolución de conflictos ante la denuncia presentada por Mediaset por lo que, sin solicitud previa de parte, ha utilizado las facultades previstas en el artículo 12.1 e) 1º de su Ley de creación para imponer a La Liga y al resto



de los agentes del mercado una interpretación unilateral del artículo 19.3 LGCA, incluyendo apreciaciones no previstas por el legislador.

Bastaría para desestimar esta alegación la propia dicción del artículo 12.2 de la Ley 3/2013 cuando establece que *"En la resolución de los conflictos a que hace referencia el apartado anterior, la Comisión resolverá acerca de cualquier denuncia"*, por lo que la utilización del procedimiento elegido está expresamente contemplada en la Ley. Además, como reconoce la propia Mediaset en su contestación a la demanda, y se deduce de su escrito inicial dirigido a la Comisión, se planteaba una diferente interpretación del artículo 19.3, por lo que solicitó la intervención de la Comisión para resolver el conflicto aceptando, de ese modo, el tratamiento dado a lo que inicialmente pudo plantear como denuncia, reconvertida así como solicitud de un operador económico para resolver el conflicto planteado, en lugar de ejercer la potestad sancionadora que le atribuye el artículo 29 de la Ley 3/2013, de consecuencias potencialmente más gravosas para la demandante; por tanto, al tramitar el procedimiento de resolución de conflictos previsto en la Ley y aceptado por Mediaset no perseguía una finalidad no querida por la Ley, sino prevista por ella que, además, resultaba más adecuada para la defensa del interés público.

SEXTO.- La caducidad del expediente alegada por la demandante se basa en la aplicación de lo dispuesto en el artículo 42.2 de la Ley 30/1992, al haber excedido la CNMC el plazo de 3 meses fijado en el artículo 12.2 de la Ley 3/2013, ya que, iniciado el procedimiento el 17 de septiembre de 2015, el plazo vencía el 17 o 18 de diciembre y la Resolución tiene fecha de 14 de enero de 2016. El Abogado del Estado opone que el día inicial del cómputo del plazo se sitúa en el momento en que la CNMC recibe toda la información que no es sino el 22 de octubre en que se reciben las alegaciones al escrito de Mediaset sobre la interpretación que hace La Liga del artículo 19.3 LGCA, con lo que la resolución estaría dentro de plazo; cita también la jurisprudencia en materia de telecomunicaciones, que consideran una irregularidad no invalidante el incumplimiento del plazo para resolver, en aplicación del artículo 63.3 y 92.4 de la Ley 30/1992.

Para resolver esta alegación hay que tener presente que la CNMC, ante el escrito inicial de Mediaset, requirió información a La Liga y Mediaset el 11 de septiembre de 2015, que recibió los días 15 y 16 del mismo mes, de modo que el 17 de septiembre adoptó el acuerdo de apertura del procedimiento, lo que presupone que ya disponía de toda la información, por lo que no puede computarse, a estos efectos, las alegaciones que las partes realizaron en el curso del procedimiento, como pretende la demandada, sino que debe entenderse que el plazo empieza a contar desde el acuerdo de inicio.

Distinta consideración merece, sin embargo, la interpretación que, con base en la naturaleza del procedimiento, considera que no es de aplicación la caducidad, que es la consecuencia prevista por la ley ante el incumplimiento por parte de la Administración de dictar resolución expresa en los procedimientos iniciados a instancia del interesado o de oficio cuando ejercite potestades sancionadoras o de intervención susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, en cuyo caso *"la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones con los efectos previstos en el artículo 92"* (artículo 44.2 ley 30/1992). El artículo 92, por su parte, tras regular los requisitos y efectos de la caducidad, dispone, en su apartado 4, que podrá no ser aquella aplicable *"en el supuesto de que la cuestión suscitada afecte al interés general o fuera conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento"*.

El Tribunal Supremo, en casos similares al presente en que se trata del ejercicio de sus funciones por los organismos reguladores instituidos para garantizar la libre competencia en los mercados de que se trate, ha rechazado aplicar la caducidad a los expedientes en que la resolución se ha dictado fuera del plazo establecido en las respectivas regulaciones, si bien destacando el carácter excepcional de su decisión dadas las circunstancias particulares de cada caso; las razones de estos pronunciamientos residen, por una parte, en la importancia del interés público afectado; por otra, en que la consecuencia de tal declaración no impediría al organismo regulador iniciar un nuevo procedimiento, lo que resulta contrario a la agilidad que debe tener el establecimiento de las condiciones de competencia, reflejado en el breve plazo señalado para dictar resolución; por último, siguiendo la distinción de la ley de procedimiento, según la naturaleza del procedimiento y si se trata de ejercicio de potestades sancionadoras o de gravamen o del ejercicio de otra clase de funciones.

Así, en la sentencia de 9 de marzo de 2006 (recurso 5939/2003), se examinaba la caducidad de un expediente iniciado por la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (cuyas funciones desempeña actualmente la CNMC) de requerimiento de información a las operadoras, resuelto una vez transcurrido el plazo de tres meses establecido, una de las cuales formuló esta alegación, rechazada en la sentencia de la Sección Octava de esta Sala, recurrida en casación; el Tribunal Supremo rechazó el motivo del recurso basado en la infracción del artículo 42.3 de la Ley 30/1992 porque: «[...] atribuida a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por el artículo 30 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1994/1996 de 6 de septiembre, la potestad de "recabar cuanta información requiera para el ejercicio de sus funciones de las entidades que operen en el sector de las telecomunicaciones", hay que entender que la misma puede ejercitarla en cualquier tiempo, pues



de otro modo se vería coartada en el cumplimiento de su objetivo primordial que le atribuye la Ley 12/1997 de 24 de abril de Liberalización de las Telecomunicaciones, en cuyo artículo 1.Dos.1 le confiere la potestad "de salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia efectiva en el mercado de telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos, velar por la correcta formación de los precios en este mercado..."Sería ilógico vedar esta posibilidad a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, cuando, como consecuencia de un hecho nuevo -la publicación de una noticia sobre la celebración de determinados concursos-, que puede tener trascendencia a los efectos competenciales, el mero transcurso del plazo que la Ley señala para resolver los procedimientos le impidiera solicitar una información de trascendencia que se ha producido *ex novo* . Se está, como señala la sentencia recurrida, ante una actuación autónoma, que exige un tratamiento diferenciado, en aras a la satisfacción del interés general, lo que prima sobre una posible caducidad, como se infiere analógicamente del artículo 92.4 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común [...].».

En otra sentencia del Alto Tribunal, de 11 de diciembre de 2011 (recurso 139/2005), también se trataba una resolución de la CMT sobre sobre la determinación transitoria de los precios de interconexión de Telefónica Móviles de España, SA., pero en este caso fue anulada por una sentencia de la Sección Octava de esta Sala, por haberse producido la caducidad del procedimiento. En ella se reitera lo declarado en una sentencia anterior y estima el recurso de casación: «[...] al apreciarse, asumiendo la doctrina expuesta por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en la sentencia de 29 de mayo de 2007 (RC 8209/2004), que la Sala de instancia ha infringido el artículo 44 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , al declarar la caducidad del procedimiento de determinación transitoria de los precios de interconexión de TELEFÓNICA MÓVILES DE ESPAÑA, S.A., al ser prevalente la aplicación del apartado 1 de dicho precepto legal, atendiendo a la naturaleza del procedimiento, que afecta de modo relevante al interés general [...].».

La sentencia de referencia había considerado que: «[...] es necesario resolver cual de las alternativas previstas en el artículo 44 LRJPAC debe ser aplicada al presente caso. Sería difícil dar soluciones de carácter general habida cuenta la distinta intensidad que, según las situaciones que se contemplen, tengan los beneficios sobre los perjuicios o viceversa. Para ello es necesario tener presente otras consideraciones que pueden concurrir en el caso cuestionado. El primero de ellos y más relevante es el de la incidencia que para el interés general vaya a tener la resolución que se dicte, que puede incluso llevar, en casos extremos, a la eliminación de la caducidad, como proclama el artículo 92.4 de dicha Ley .

Pues bien, en el presente caso ya se dijo el efecto beneficioso que la orientación a costes tendrá para el mercado de la telefonía móvil, evitando que los operadores dominantes creen barreras de entrada a los otros operadores mediante la elevación abusiva de los precios de interconexión, con el grave detrimento que eso supone para una limpia, no discriminatoria y efectiva competencia, que son los principios sobre los que se asienta tanto a nivel nacional como europeo dicho mercado.

De otro lado, también debe tenerse en cuenta que el ejercicio de la potestad que a través del acto impugnado ha ejercitado la CMT, es imprescriptible, lo que supone que, aunque se decrete la caducidad del procedimiento, tendría que nuevamente pronunciarse en el mismo sentido. Una declaración de caducidad llevaría a reabrir el procedimiento para obtener el mismo resultado con grave deterioro de la economía procesal.

En último término, se observa que la dilación en dictar la resolución no es debida a la inacción de la Administración, sino a las dificultades propias de un procedimiento de esta clase, en el que intervienen terceros interesados que deben ser oídos en el expediente.

Por todo ello, debe considerarse prevalente en este caso la aplicación del apartado 1 del art. 44 LRJPAC, debiendo estimarse el recurso de casación, pues a lo sumo a lo que podría llegarse es a considerar que se ha producido una irregularidad no invalidantes a las que se refiere el artículo 63.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común .

Frente a esta conclusión no cabe oponer las citas jurisprudenciales hechas en el escrito de oposición, pues los casos en ellas contemplados se refieren a procedimientos sancionadores o a otro tipo de competencias de la Administración, que no tienen parangón con el caso aquí examinado, en el que se hace inexcusable el cumplimiento de la función atribuida a la CMT para que la competencia en el mercado pueda mantenerse [...]."

Finalmente, en la sentencia de 2 de diciembre de 2014 (recurso 4619/2011), en que, a diferencia de los casos anteriores, se trataba de un procedimiento sancionador seguido ante la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, el Tribunal Supremo, reitera un criterio anterior contenido en la sentencia 31 de marzo de 2.004, recurso 8.536/1.999 , que excluye la aplicación de la caducidad del procedimiento por las razones que detalladamente expone y viene a aceptar, en definitiva, el fundamento de la sala de instancia (la sección Sexta de esta Sala) que, en síntesis, "rechaza la caducidad por las tres razones que expone acumulativamente:



primero, por entender que no serían aplicables los plazos establecidos con carácter general para la tramitación de los expedientes sancionadores; segundo, porque en todo caso entraría en juego la previsión del artículo 92.4 de la Ley 30/1992 sobre inaplicación de la caducidad en supuestos en que resulte afectado el interés público; y finalmente, porque en todo caso la caducidad del expediente no acarrearía la nulidad de la resolución recaída fuera de plazo [...]».

En el caso que ahora se analiza se trata de un procedimiento de carácter singular sobre los mercados sectoriales mencionados en el artículo 12 de la Ley 3/2013, ejerciendo "funciones de supervisión y control, así como funciones de resolución de conflictos, más amplias y flexibles que las de mero arbitraje" (Exposición de Motivos de la Ley 3/2013) que, en todo caso, responden a su objeto fundamental que es "velar por un correcto funcionamiento de los mercados y la libre competencia".

Este interés general, cuya importancia no es preciso destacar, se muestra también con intensidad en el conflicto planteado, que es la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las más importantes competiciones de fútbol profesional, cuya realización se encomienda, de forma centralizada a La Liga Nacional de Fútbol Profesional, que ha establecido unas condiciones cuestionadas por Mediaset ante la CNMC y que tiene un elevado interés económico; está en juego también el derecho a la información de los ciudadanos, cuya protección se contiene en el artículo 19.3 LGCA y que se concreta en la posibilidad de que los operadores que no ostenten los derechos exclusivos, puedan emitir breves resúmenes informativos en condiciones razonables, objetivas y no discriminatorias, pudiendo acceder a las zonas autorizadas de los estadios donde se celebre la competición. A lo anterior cabe añadir que, en virtud del Real Decreto-ley 5/2015, se trata de un sistema de comercialización centralizada que se utiliza por vez primera, lo que sin duda incide en las condiciones de competencia al atribuir a un solo agente esta misión. Por tanto, se trata de un procedimiento singular «[...] que exige un tratamiento diferenciado, en aras a la satisfacción del interés general, lo que prima sobre una posible caducidad, como se infiere analógicamente del artículo 92.4 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común [...]», como dice la sentencia del Tribunal Supremo citada en primer lugar, por lo que el incumplimiento del plazo, cuyo exceso tampoco puede considerarse desmesurado, no acarrea la caducidad del expediente sino, todo lo más, una simple irregularidad en el sentido del artículo 63.3 de la Ley 30/1992.

SÉPTIMO.- La última alegación formal se refiere a la vulneración de los límites formales y materiales del procedimiento de resolución de conflictos y comprende dos motivos: el primero referido a la adopción de medidas cautelares en perjuicio de la demandante sin darle audiencia y vulnerando la separación entre funciones de instrucción y de resolución de conflictos de la CNMC, y el segundo concretado en la extralimitación en la interpretación del artículo 19.3. LGCA, con intromisión ilícita en sus derechos de propiedad y en la omisión de resolver el conflicto planteado por la demandante en el expediente administrativo, que acusaba a Mediaset de incumplir la condición de emitir los resúmenes informativos sólo en programas de esta naturaleza.

La primera cuestión, que ya fue razonadamente rechazada en la resolución, ha perdido su objeto, ya que la medida cautelar ha sido dejada sin efecto por la propia Resolución impugnada, por lo que no procede hacer declaración alguna al respecto y las alegaciones sobre las mismas vulneraciones formales de la Resolución principal han sido ya analizadas; en cuanto a la falta de respuesta al incumplimiento por parte de Mediaset de las condiciones de emisión, en la Resolución (Fundamento Jurídico 3 *in fine* y apartado quinto de su dispositivo), ya se encomienda, con carácter general, a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual a vigilar el cumplimiento de lo decidido por parte de los operadores, sin perjuicio de que pueda usar las facultades que la ley le encomienda ante los concretos incumplimientos que pueda denunciar, que no son propios de este expediente en que su objeto es resolver el conflicto existente acerca del contenido del artículo 19.3 LGCA, y si la CNMC se ha extralimitado en su interpretación, lo que constituye la principal alegación de fondo de la demandante y será analizada a continuación.

OCTAVO.- Los motivos de fondo del recurso consisten en la vulneración del principio de primacía del derecho comunitario, representado por la Directiva 2010/13/UE en la interpretación que en la resolución se hace del artículo 19.3 LGCA y entiende que la CNMC atribuye a los operadores una libertad de elección que debería corresponder al obligado a proporcionar el acceso a las imágenes, que es contraria a lo dispuesto en el artículo 15 de la Directiva; considera, por último, que se vulneran sus derechos de propiedad y libertad de empresa consagrados en los artículos 33 y 38 CE, respectivamente.

La discrepancia fundamental se centra en si el breve resumen informativo de noventa segundos como máximo, comprende el total de imágenes de juego de cada jornada, como pretende La Liga, o se refiere a cada uno de los partidos, como dice la Resolución.



La Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual) establece, en su artículo 15, lo siguiente:

«1. Los Estados miembros velarán por que, a efectos de la emisión de breves resúmenes informativos, cualquier organismo de radiodifusión televisiva establecido en la Unión tenga acceso, en condiciones justas, razonables y no discriminatorias, a acontecimientos de gran interés público transmitidos en exclusiva por un organismo de radiodifusión televisiva bajo su jurisdicción.

2. Si otro organismo de radiodifusión televisiva establecido en el mismo Estado miembro que el organismo que pretende obtener el acceso ha adquirido derechos exclusivos sobre el acontecimiento de gran interés para el público, el acceso se solicitará a dicho organismo.

3. Los Estados miembros velarán por que se garantice dicho acceso, permitiendo para ello a los organismos de radiodifusión televisiva seleccionar libremente extractos breves procedentes de la señal emitida por el organismo de radiodifusión televisiva transmisor indicando, a menos que resulte imposible por razones prácticas, como mínimo su origen.

4. Como alternativa al apartado 3, los Estados miembros podrán establecer un sistema equivalente que logre el acceso por otros medios, en condiciones justas, razonables y no discriminatorias.

5. Los extractos breves se utilizarán únicamente para programas de información general y solo podrán utilizarse en los servicios de comunicación audiovisual a petición si el mismo prestador del servicio de comunicación ofrece el mismo programa en diferido.

6. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 1 a 5, los Estados miembros velarán por que, de conformidad con sus ordenamientos y prácticas jurídicas, se determinen las modalidades y las condiciones relativas a la prestación de dichos extractos breves, en particular con respecto a cualesquiera acuerdos de contraprestación, la longitud máxima de los extractos breves y los límites de tiempo en lo que se refiere a su transmisión. Cuando se haya previsto una contraprestación por ellos, ésta no superará los costes adicionales en los que se haya incurrido directamente por prestar el acceso.»

El objeto de esta disposición se explica en los considerandos 48 y 55 de la propia norma europea en el sentido de que, aunque se contempla la posibilidad de adquisición exclusiva de los derechos de radiodifusión televisiva de acontecimientos de gran interés para el público, "es esencial fomentar el pluralismo mediante la diversidad de programación y producción de noticias en la Unión [Europea] y respetar los principios reconocidos en el artículo 11 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea" (Considerando 48); más concretamente, el Considerando 55 señala que: "Para proteger la libertad fundamental de recibir información y garantizar la plena y adecuada protección de los intereses de los espectadores de la Unión Europea, quienes gocen de derechos exclusivos de radiodifusión televisiva sobre un acontecimiento de gran interés para el público deben conceder a otros organismos de radiodifusión televisiva el derecho a utilizar extractos breves para su emisión en programas de información general en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, y teniendo debidamente en cuenta los derechos exclusivos. Tales condiciones deben comunicarse oportunamente antes de que se celebre el acontecimiento de gran interés para el público en cuestión, a fin de dar a los demás tiempo suficiente para ejercer tal derecho. [...] Tales extractos breves podrían utilizarse en emisiones de radiodifusión que alcancen todo el territorio de la UE por cualquier canal, incluso los canales dedicados a los deportes, y no deben superar los 90 segundos.... El concepto de programas de información general no debe incluir la recopilación de extractos breves en programas de entretenimiento...".

En su sentencia de 22 de enero de 2013, as. C-283/11, Sky Österreich el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, respondió a una cuestión prejudicial planteada por el Bundeskommunikationsenat de Austria (Comisión Federal de Comunicaciones) sobre la compatibilidad del artículo 15.6 de la Directiva con los artículos 16 y 17 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y artículo 1 del Protocolo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que consagran la libertad de empresa el primero y el derecho de propiedad los dos restantes. Interesa ahora destacar de esta sentencia su declaración en el sentido de: «[(] el Derecho de la Unión exige que se garantice el derecho de los organismos de radiodifusión televisiva a emitir breves resúmenes informativos relativos a acontecimientos de gran interés para el público sobre los cuales existen derechos de radiodifusión televisiva en exclusiva, sin que los titulares de tales derechos puedan exigir una contraprestación superior a los costes adicionales en los que hayan incurrido directamente por prestar el acceso a la señal". Por otra parte, declara que "los Estados miembros deben determinar las modalidades y las condiciones relativas a la prestación de los extractos de la señal teniendo debidamente en cuenta los derechos de radiodifusión televisiva en exclusiva. A este respecto, de los apartados 3, 5 y 6 de dicho artículo y del referido considerando 55 se deriva que tales extractos deben, en particular, ser breves, y que su longitud



máxima no debe superar los 90 segundos. Asimismo, los Estados miembros deben determinar los límites de tiempo en lo que se refiere a su transmisión. Por último, los organismos de radiodifusión televisiva que emitan un resumen informativo deben indicar, con arreglo al mismo apartado 3, el origen de los extractos breves que utilicen en sus resúmenes, lo que puede tener un efecto publicitario positivo para el titular de los derechos de radiodifusión televisiva en exclusiva de que se trate [...]».

En vista de lo anterior cabe concluir en la ausencia de violación del principio de primacía del derecho comunitario europeo; en primer lugar no se plantea un conflicto en la aplicación de la Directiva frente a la ley española, ni siquiera una defectuosa transposición de aquélla al ordenamiento nacional contraria a su contenido, sino que se trata de la interpretación que realiza la demandante sobre el contenido de los breves extractos informativos, que debe ser *"hasta un máximo de 90 segundos en total de imágenes por cada día de jornada"*, como dice el documento de La Liga cuestionado por Mediaset, y no que los 90 segundos se refieran a cada acontecimiento individual, como entiende ésta; por su parte la CNMC considera que el evento al que se refieren los 90 segundos del artículo 19.3 LGCA *"debe ser considerado de manera individual, con independencia de si se encuentra inserto en una competición deportiva o en un conjunto unitario de acontecimientos, pues lo que genera la expectación y justifica el derecho a la información es el evento y no el conjunto en su totalidad"* (Resolución, (pág. 30); ahora bien ni la Directiva ni la sentencia mencionada determinan ese contenido, más allá de la duración de 90 segundos, que no se contiene en la parte normativa de la Directiva y que, en todo caso, es asumida en la Resolución, y de su emisión en programas *"de información general en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias"*

Como hemos visto, el artículo 15.6 de la Directiva encomienda a los Estados miembros para que: *"de conformidad con sus ordenamientos y prácticas jurídicas, se determinen las modalidades y las condiciones relativas a la prestación de dichos extractos breves"*; en el fondo se trata de hacer compatible el derecho a la información con los derechos de propiedad y de libertad de empresa reconocido a los titulares de los derechos exclusivos. Para ello es determinante comprobar si la solución adoptada por la CNMC se ajusta a la interpretación del Tribunal de Justicia cuando declara que: *«[...] la libertad de empresa no constituye una prerrogativa absoluta, sino que debe tomarse en consideración en relación con su función en la sociedad (véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de septiembre de 2004, España y Finlandia/Parlamento y Consejo, C-184/02 y C-223/02, Rec. p. I-7789, apartados 51 y 52, y de 6 de septiembre de 2012, Deutsches Weintor, C-544/10, apartado 54 y jurisprudencia citada).*

Con arreglo a la referida jurisprudencia y habida cuenta del tenor del artículo 16 de la Carta, que se diferencia del de las demás libertades fundamentales consagradas en el título II de la propia Carta y se asemeja al de determinadas disposiciones del título IV de la misma, la libertad de empresa puede quedar sometida a un amplio abanico de intervenciones del poder público que establezcan limitaciones al ejercicio de la actividad económica en aras del interés general.

Pues bien, esta circunstancia se refleja en particular en el modo en que debe aplicarse el principio de proporcionalidad en virtud del artículo 52, apartado 1, de la Carta [...]. (S t. De 22 de enero de 2013, citada).

Para el Tribunal: *«[...] el artículo 15 de la Directiva 2010/13 pretende, tal como se deriva de los considerandos 48 y 55 de la misma, salvaguardar la libertad fundamental de recibir información, garantizada por el artículo 11, apartado 1, de la Carta, y fomentar el pluralismo en la producción y en la programación de noticias en la Unión, protegido por el apartado 2 del propio artículo 11 [...]»* y concluye que *«[...] el legislador de la Unión podía legítimamente imponer las limitaciones a la libertad de empresa que implica el artículo 15, apartado 6, de la Directiva 2010/13 a los titulares de los derechos de radiodifusión televisiva en exclusiva y considerar que los inconvenientes derivados de dicha disposición no resultan desproporcionados en relación con los objetivos que ésta persigue y resultan adecuados para establecer un justo equilibrio entre los distintos derechos y libertades fundamentales en juego en el presente caso [...]»*, por las razones que expone.

Se trata ahora de examinar si la interpretación que realiza la Resolución impugnada en la aplicación de la norma de derecho español que traspone la Directiva, que no vulnera en su regulación los derechos de propiedad y libertad de empresa, es igualmente respetuosa con esa interpretación.

La Resolución comienza por reconocer la obligación de La Liga de garantizar el acceso de Mediaset, en la zona autorizada, a los espacios en que se celebre el acontecimiento, lo que no es cuestionado por La Liga; declara, sin embargo, que no es compatible con el ejercicio del derecho la condición establecida por La Liga de permitir sólo la emisión, en los programas regulares de información general, hasta un máximo de 90 segundos en total, de imágenes de juego por cada día de jornada y considera, por el contrario, que el resumen informativo se identifica con cada acontecimiento individualmente considerado, con independencia de que se encuadre o no en una competición deportiva o en un conjunto unitario de eventos. Impone, sin embargo, dos limitaciones: la



caducidad del derecho a emitir los resúmenes a las 24 horas de finalización del partido y la utilización, dentro de ese período de 24 horas, únicamente en dos informativos de carácter general.

Esas decisiones son acordes con la Directiva y con su interpretación por el TJUE ya que, por una parte, imponen la misma duración prevista en la norma europea y restringen la emisión de los resúmenes a programas de interés general, como exige el artículo 19.3 LGCA, en términos idénticos a la Directiva; las restantes precisiones que se aplican al conflicto concreto se enmarcan en la facultad de los Estados miembros de determinar las modalidades y condiciones de emisión de los resúmenes y tiene en consideración tanto el derecho a la información y el pluralismo informativo, por un lado, como el derecho a la propiedad y la libertad de empresa, al limitar el tiempo durante el que se podrá emitir los breves extractos informativos, que caducan a las 24 horas del evento, como el número de veces que se pueden emitir en los informativos, que se fija en dos.

Por todo ello cabe concluir que no se han vulnerado los derechos invocados ni el principio de primacía del derecho europeo sobre el nacional español, ni las normas analizadas de uno y otro ordenamiento, por lo que procede desestimar el recurso.

NOVENO.- En aplicación del art. 139.1. de la Ley de esta Jurisdicción, no procede hacer imposición de costas a ninguna de las partes, dada la dificultad y novedad de las cuestiones de hecho y de derecho, que se reflejan en las consideraciones anteriores.

FALLAMOS

PRIMERO.- Desestimar el presente recurso nº 31/2016, interpuesto por la Procuradora Sra. Rodríguez Chacón, en la representación que ostenta, contra la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia descrita en el primer Fundamento de Derecho, que se confirma por ser conforme a derecho.

SEGUNDO.- No hacer expresa imposición de costas a ninguna de las partes.

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

Así, por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual se remitirá junto con el expediente administrativo a su oficina de origen para su ejecución, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública. Doy fe. En Madrid, a

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA