



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
MERCADOS Y LA COMPETENCIA

RESOLUCIÓN

Expte. R/AJ/107/20 CORREOS

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidenta

D^a Cani Fernández Vicién

Consejeros

D^a María Ortiz Aguilar

D^a María Pilar Canedo Arrillaga

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

Secretario del Consejo

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 16 de febrero de 2021

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha dictado la siguiente resolución en el recurso interpuesto por SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS, S.A., SME (en adelante, **CORREOS**) contra el acuerdo de 13 de noviembre de 2020 de la Dirección de Competencia por el que se denegaba la confidencialidad de determinada información en el expediente S/0041/19 CORREOS 3.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 13 de noviembre de 2020, se dictó el acuerdo de la Dirección de Competencia por el que se denegaba la confidencialidad de parte de la información proporcionada por CORREOS en respuesta al requerimiento de información realizado a esa empresa el 5 de febrero de 2020 en el marco del expediente S/0041/19 CORREOS 3 (en adelante, el **acuerdo recurrido**).
2. Con fecha 30 de noviembre de 2020, ha tenido entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**), el recurso interpuesto por CORREOS, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**), contra el acuerdo de 13 de noviembre de 2020 de la Dirección de Competencia.

3. Con fecha 3 de diciembre de 2020, conforme a lo indicado en los artículos 47 de la LDC y 24.1 del Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia (**RDC**), el Secretario del Consejo de la CNMC solicitó a la Dirección de Competencia antecedentes e informe sobre el recurso interpuesto por CORREOS.
4. Con fecha 14 de diciembre de 2020, la Dirección de Competencia emitió el preceptivo informe sobre el recurso. En dicho informe, la Dirección de Competencia consideró que procedía desestimar el recurso.
5. Con fecha 15 de diciembre de 2020, la Sala de Competencia de la CNMC acordó conceder a la recurrente un plazo de 15 días para formular alegaciones al informe de la Dirección de Competencia.
6. Con fecha 11 de enero de 2021, CORREOS remitió escrito de alegaciones al informe de la Dirección de Competencia de 14 de diciembre de 2020.
7. La Sala de Competencia del Consejo deliberó y falló el asunto en su reunión de 16 de febrero de 2021.
8. Es interesado en este expediente de recurso: SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS, S.A., SME.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto de la presente resolución y pretensiones de la recurrente

CORREOS interpone recurso contra el acuerdo de la Dirección de Competencia de 13 de noviembre de 2020 por el que se resuelve la confidencialidad solicitada por CORREOS respecto de determinada información proporcionada por dicha empresa el 27 de febrero de 2020, en contestación al requerimiento de información realizado el 5 de febrero de 2020 en el marco del expediente S/0041/19 CORREOS 3.

En particular, la recurrente solicita al Consejo de la CNMC que revoque parcialmente el acuerdo recurrido. CORREOS acepta la denegación de confidencialidad relativa al documento “009 Doc. 7 Modelo descuento previo 2015”, contenido en los folios 620 a 622 del expediente principal, pero solicita que se declare la confidencialidad de la información contenida en tres documentos:

- (i) La totalidad del documento “005 Doc.3 FB Informe Mod Descuento” contenido en los folios 607 a 615 del expediente principal (en adelante, **Documento de definición de modelo de descuentos**). Este documento se encuentra en los folios 31 a 39 del expediente de recurso.
- (ii) La totalidad del documento *Excel* denominado “007 Doc.5 Mod Descuento” contenido en el folio 618 del expediente principal. Este documento se encuentra en el folio 42 del expediente de recurso.

- (iii) La hoja de cálculo denominada “2_ Tablas Mod_Descuento” del documento *Excel* “011 Doc. 9 Detalle Descuento aplicable” (en adelante, **Tablas del modelo de descuentos**), contenido en el folio 625 del expediente principal. Este documento se encuentra en el folio 49 del expediente de recurso.

Procede señalar desde un comienzo que la totalidad del documento *Excel* denominado “007 Doc.5 Mod Descuento”, que se acaba de mencionar en el punto segundo, incluye las tablas del modelo de descuentos para el año 2019 y se encuentran al mismo tiempo en las Tablas del modelo de descuentos que incluyen un ámbito temporal mayor. Por tanto, aunque formalmente se recurre la denegación de confidencialidad de tres documentos, el análisis sobre la confidencialidad de la información contenida en la documentación se puede referir a tan solo dos de los documentos.

CORREOS argumenta que la denegación de la confidencialidad le causaría un perjuicio irreparable debido a que ASEMPRE, asociación que aglutina a los operadores alternativos a CORREOS y que solicita ser interesado en el procedimiento sancionador, conocerían el suelo de precios de CORREOS y podrían ofertar mejores precios que la entidad.

La recurrente defiende la confidencialidad de la documentación sobre la base de los siguientes tres argumentos, que hace extensible a los tres documentos mencionados:

- Incluyen información relativa a precios por lo que sería constitutiva de secreto comercial.
- No se ha difundido entre terceros. CORREOS mantiene que el modelo de descuentos aplicado a grandes clientes minoristas no es el mismo modelo que se aplica a operadores alternativos, por lo que no puede asumirse que la publicación de los descuentos aplicados a operadores alternativos por parte de la CNMC¹ permita ahora hacer públicos los descuentos que CORREOS aplica a sus grandes clientes minoristas.
- En último lugar, el acuerdo recurrido no motiva por qué son necesarios para fijar los hechos del procedimiento o para garantizar el derecho de defensa de los imputados.

La Dirección de Competencia, en su informe de 14 de diciembre de 2020, propone desestimar el recurso interpuesto por CORREOS por considerarse suficientemente acreditada la necesidad de levantar la confidencialidad de todos los documentos objeto del presente recurso.

La Dirección de Competencia explica que el acuerdo recurrido denegó la confidencialidad del Documento de definición del modelo de descuentos por contener información no constitutiva de ser secreto de negocio, de acceso público y por ser necesaria para delimitar la existencia, el alcance y efectos de las conductas investigadas.

¹ En su Resolución de aprobación del contrato de acceso a la red postal (Resolución del Consejo de la CNMC en el ámbito del expediente [STP/DTSP/008/15](#))

Respecto a las Tablas del modelo de descuentos, el órgano instructor denegó la confidencialidad por tratarse de información pública y accesible para terceros respecto al año 2018. Por tanto, considera que dicho carácter no sensible se podría aplicar al resto de años del periodo de incoación del procedimiento sancionador, entre 2015 y 2019.

En particular, la Dirección de Competencia fundamenta su decisión en los siguientes términos:

- La mayoría de la información invocada como confidencial por CORREOS, no constituye secreto comercial y se encuentra ya reflejada en informes públicos como el *Informe de Fiscalización de la situación a 31 de diciembre de 2016 de las actuaciones realizadas por la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., relativos al Servicio Postal Universal del Tribunal de Cuentas*, realizado por el Tribunal de Cuentas (en adelante, **el informe del Tribunal de Cuentas**)² o el *Informe de la AIREF de evaluación de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, y la prestación del Servicio Postal Universal*³ (en adelante, **el informe de la AIREF**)³ realizado por la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal (**AIREF**).
- La CNMC no trató como confidenciales los descuentos aplicados por CORREOS a operadores alternativos, mediante un modelo de descuentos que sigue la lógica del modelo aplicado a los grandes clientes minoristas. Si bien es cierto que, tal y como afirma CORREOS en su recurso, no se trata de la misma información, la lógica para tratar dicha información como no confidencial, sí es la misma.
- La información hace referencia a un modelo de descuentos teórico, que en ningún caso refleja los porcentajes concretos de descuento aplicados a cada uno de los clientes de admisión masiva minorista de CORREOS. De hecho, la Dirección de Competencia sí ha aceptado la confidencialidad solicitada para dicha información concreta de sus clientes.
- La incoación del procedimiento sancionador persigue probar los indicios racionales de la comisión de un abuso de posición de dominio consistente en la aplicación de descuentos que habrían perseguido la fidelización de grandes clientes de Admisión Minorista Masiva (AMM) y que habrían tenido un efecto exclusionario en el mercado minorista de prestación de servicios postales tradicionales de carta a remitentes masivos de correo desde, al menos, desde el años 2015 hasta el año 2019. Resulta, por tanto, fundamental para el análisis y la instrucción del expediente que todos los aspectos relacionados con la construcción y aplicación del modelo de descuentos de CORREOS a este tipo de clientes tengan carácter no confidencial para asegurar el debido procedimiento contradictorio.

² Se encuentra en los folios 135 a 238 del expediente de recurso.

³ Se encuentra en los folios 51 a 134 del expediente de recurso.

CORREOS, en su escrito de alegaciones de 11 de enero de 2021, reitera los motivos y su solicitud de estimación del recurso, remitiéndose a su escrito de interposición del recurso de 30 de noviembre de 2020.

En su escrito, hace hincapié en que la lógica para tratar la información como confidencial o como no confidencial no puede ser la misma en el caso de los descuentos a clientes minoristas que en el caso de los descuentos a clientes mayoristas. Asimismo, señala que el informe del Tribunal de Cuentas no contiene los porcentajes concretos de descuentos de CORREOS a clientes minoristas, como tampoco los contiene la versión pública del informe de la AIREF.

Por último, señala CORREOS que si ASEMPRE no fuera parte interesada en el expediente no habría habido controversia con la confidencialidad de la información, puesto que solo la CNMC tendría acceso a ella. CORREOS quiere evitar que ASEMPRE tenga acceso al suelo de sus precios minoristas, no que la Dirección de Competencia los analice y los someta al debido procedimiento contradictorio entre la CNMC y CORREOS.

SEGUNDO.- Naturaleza del recurso interpuesto

Antes de analizar las concretas pretensiones de las recurrentes, conviene aclarar la naturaleza del recurso sobre el que se dicta la presente resolución.

El artículo 47 de la LDC regula el recurso administrativo contra las resoluciones y actos dictados por la DC que produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. La sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2013 advierte que los motivos de impugnación frente a actuaciones de la Dirección de Competencia deben estar basados únicamente en la indefensión o el perjuicio irreparable que los actos recurridos puedan causar a derechos o intereses legítimos, y no en ningún otro motivo:

“En efecto, la vía a través de la cual es posible la impugnación "anticipada" de las resoluciones y actos dictados por la Dirección de Investigación es precisamente, en la nueva Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia, la establecida en su artículo 47.1, esto es, el recurso (interno) frente a unas y otros ante el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia. Pero no se trata de una vía que abra la posibilidad a cualquier impugnación y por cualquier motivo sino exclusivamente la de aquellos actos o resoluciones a los que se impute haber causado indefensión o provocar "perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos".

La Audiencia Nacional, en sentencia de 18 de mayo de 2011, en equivalente sentido, señala:

"El Tribunal Supremo en múltiples sentencias en las que se interpreta la aplicación supletoria de la Ley 30/1992 al procedimiento administrativo de Defensa de la Competencia (entre otras las sentencias de 26-IV-2005, 11-X1-2005 y 24-15 2006) ha establecido que la supletoriedad de dicha ley en relación con la Ley de Defensa de la Competencia significa

que es aplicable en lo que sea compatible con la naturaleza de los procedimientos regulados en la LDC".

Asimismo, la Resolución de 16 de julio de 2009 (Expte. R/0022/09, PELUQUERÍA PROFESIONAL) ya especificó que *"los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se rigen por lo dispuesto en la LDC y su normativa de desarrollo y, supletoriamente, por la Ley 30/1992, siendo el artículo 47 de la LDC el que establece la regulación del recurso administrativo contra las resoluciones y actos dictados por la DI"*. Deben estas referencias entenderse ahora hechas a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

No estamos, pues, ante los recursos regulados en la LPAC, sino ante el único recurso administrativo previsto por la LDC contra los actos dictados por el órgano instructor en materia de defensa de la competencia.

TERCERO.- Motivos de impugnación

En primer lugar, conviene recordar que el artículo 42 de la LDC posibilita que las partes puedan instar la confidencialidad de los documentos obrantes en el expediente, sin que ello constituya un principio absoluto. Asimismo, se requiere que el solicitante de la confidencialidad justifique que tales documentos se encuentran sujetos y afectos a materias protegidas por el secreto comercial o industrial y que la valoración de la confidencialidad pondere otros principios adicionales como el derecho de defensa de quienes son incoados en el procedimiento sancionador.

De acuerdo con el artículo 43 de la LDC, la información contenida en un expediente sancionador, aun declarada no confidencial, solo es accesible a los interesados en el expediente, por lo que no existe peligro de divulgación de dicha información, pues el hecho de no declarar su confidencialidad no significa que esta adquiera carácter público, dado que no puede ser conocida por terceros ajenos al expediente y, además, sobre todos los interesados pesa el deber de secreto, como ha señalado esta Sala⁴.

Cabe señalar que el artículo 47 de la LDC dispone que *"las resoluciones y actos de la Dirección de Investigación que produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos serán recurribles ante el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia en el plazo de diez días"*.

CORREOS fundamenta su recurso en que la no declaración de confidencialidad de la citada información podría causarle un perjuicio irreparable, debido a que sería accesible para ASEMPRE, asociación que incluye a sus competidores.

Sobre la existencia de un perjuicio irreparable, cabe recordar que el Tribunal Constitucional entiende por perjuicio irreparable *"aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración"* (por todas, ATC 79/2009, de 9 de marzo de 2009).

⁴ Por todas, resoluciones, de 21 de julio de 2016, en el expte. [R/AJ/065/16](#) CABLES RCT y de 5 de octubre de 2017, en el expte. [R/AJ/049/17](#) ELEC NOR.

Como señala la jurisprudencia, *"la declaración de confidencialidad no es un derecho del recurrente, sino una decisión resultado de valorar los distintos principios en juego, atendiendo a las circunstancias de cada concreto caso y formulada siempre motivadamente"*⁵. Como establece la SAN de 2 de diciembre de 2011, *"para que una información pueda calificarse de secreto comercial, se tiene que tratar de una información cuya divulgación pueda causarle un perjuicio grave"*⁶.

Con fecha 4 de junio de 2020, la CNMC publicó la Guía sobre el tratamiento de la información confidencial y los datos personales en procedimientos de defensa de la competencia de la ley 15/2007 (en adelante, **Guía de Confidencialidad**).

Como señala la Guía de Confidencialidad, siguiendo los precedentes en la materia, para analizar el carácter de la información se requiere de un análisis en tres etapas⁷. En primer lugar, se debe determinar si se trata efectivamente de un secreto comercial; en segundo lugar, si siendo tal originalmente se ha difundido entre terceros, perdiendo esta naturaleza y, por último, si siendo secretos comerciales, son necesarios para fijar los hechos objeto del procedimiento y garantizar el derecho de defensa de los interesados.

CORREOS recurre la valoración de la confidencialidad de tres documentos cuyo análisis se puede dividir en dos: la información contenida en el Documento de definición del modelo de descuentos y las Tablas del modelo de descuentos.

1. Sobre la confidencialidad del Documento de definición del modelo de descuentos (folios 607 a 615 del expediente principal)

El Documento de definición del modelo de descuentos contiene tres apartados. El primero de los apartados indica el marco de aplicación del modelo de fijación de descuentos. El segundo de los apartados describe los parámetros del modelo y el tercero los *inputs* del modelo.

1.1. El primer apartado: el marco de aplicación del modelo de fijación de descuentos

Respecto al marco de aplicación del modelo, el documento comienza señalando que sirve como referencia para la fijación de los descuentos aplicables a remitentes masivos de correspondencia en los ejercicios comprendidos entre 2015 y la actualidad. A continuación, explica cuatro aspectos que condicionan la construcción del modelo. Estos son: el deterioro por la capacidad de los grandes clientes de acceder a formas de comunicación electrónica más económicas que la comunicación postal tradicional, el incremento del precio medio aplicado a clientes con descuento, la financiación de los costes comunes y la caída de ingresos derivada de la caída de volúmenes.

Como acertadamente señala la Dirección de Competencia, la información contenida en el primer apartado del Documento de definición del modelo no revela ningún secreto comercial de CORREOS. La información solo incluye consideraciones relativas al impacto en CORREOS del fenómeno de la sustitución electrónica. El mencionado

⁵ SAN, de 10 de mayo de 2017, en el expte. S/DC/0584/16 AGENCIAS DE MEDIOS

⁶ SAN, de 2 de diciembre de 2011 (rec. 756/10) en el expediente R/0054/10 BBR.

⁷ Por todas, la resolución de la CNMC de 24 de enero de 2014, en el expte. [R/0158/13](#) TRANSPORTES CARLOS y, de 18 de julio de 2019, en el expte. [R/AJ/055/19](#) NOKIA 2.

apartado también establece una vinculación entre dicho fenómeno, el impacto en las cuentas de CORREOS previas a 2015 y la existencia de su política de descuentos.

La información se trata de una descripción de las causas que justifican el modelo de descuentos para grandes clientes elaborado por CORREOS en 2015 por lo que se fundamenta en datos e información previa a 2015, de público conocimiento y que además incide directamente en el objeto de investigación del expediente de referencia.

Como destaca la Dirección de Competencia, como ejemplo del público conocimiento de lo contenido en el primer apartado mencionado, el informe del Tribunal de Cuentas señala en su página 9, párrafo 31 que:

“La verdadera amenaza del correo tradicional es el fenómeno de la sustitución electrónica. Es la principal causa de la demostrada caída de volúmenes. Para combatir este fenómeno la actual política de descuentos de CORREOS, en especial el descuento por volumen trata de fomentar e incentivar el uso del correo frente a otros sistemas alternativos electrónicos. Esto es, se pretende que el usuario pague menos por un servicio cuanto más lo use”.

Otra serie de manifestaciones en el informe del Tribunal de Cuentas se refieren a la estructura intensiva en costes fijos de CORREOS, la espiral de pérdida de clientes, la situación del sector, los costes cubiertos, incluso la comparación contenida entre el año 2007 y 2015⁸.

Por tanto, esta Sala considera que procede desestimar el recurso en relación con el primer apartado del Documento de definición del modelo de descuentos.

1.2. El segundo apartado: Los parámetros del modelo

En segundo lugar, en relación con el apartado dedicado a los parámetros del modelo, se explica pormenorizadamente el “*soporte metodológico aplicado en CORREOS*” a sus clientes finales que se basa en los volúmenes depositados por los mismos y una serie de bonificaciones y penalizaciones adicionales dependientes de diferentes conceptos.

La Dirección de Competencia señala que el informe del Tribunal de Cuentas en su apartado “*II.6.1.- Modelo de fijación de descuentos de Correos*” que se encuentra en sus páginas 54 a 56, se encuentran enumerados y explicados los distintos parámetros que componen el apartado segundo del Documento de definición del modelo de descuentos.

Efectivamente, el informe del Tribunal de Cuentas detalla la metodología del modelo de descuentos:

Los parámetros utilizados en el modelo de descuentos de Correos para la fijación de los porcentajes máximos en el caso de la carta ordinaria y la carta certificada [...]

a) Volumen anual de envíos y destino: Correos ha fijado tablas de descuentos en función del volumen total de envíos remitidos por el

⁸ Véase, entre otros, el segundo párrafo de la página 23, el cuarto párrafo de la página 49, el último párrafo de la página 98, el inicio de la página y el segundo párrafo de la página 99 y el primer párrafo de la página 100.

cliente anualmente para cada tipo de producto (correo ordinario y certificado) y en función de si son cartas locales o destinadas a municipios con una población superior a 50.000 habitantes -ámbito D1- o si lo son a poblaciones con población inferior – ámbito D2.

b) Composición del ámbito D2: Se establece un ajuste en el descuento de este ámbito en función de la composición de las cartas depositadas. Para ello se calcula el porcentaje de las cartas que van a municipios entre 5.000 y 50.000 habitantes y de las destinadas a municipios de menos de 5.000 (D3-zonas de alto coste de distribución).

c) Regularidad: Se otorga un descuento adicional en función del número de días en las que el cliente hace depósitos de envíos. En este caso el descuento máximo para carta ordinaria se hace si hay depósitos diarios (más de 240 días al año) y en carta certificada si deposita más de 100 días al año.

d) Grado de clasificación: En función del grado de clasificación con que se depositan las cartas se hace un descuento adicional. Se distinguen 3 grados de clasificación: a nivel de código postal (G2), que es el que obtiene mayor descuento; a nivel de provincia (G1); y sin clasificar (G0).

Según el volumen de envíos de cada cliente y del cumplimiento del resto de criterios se obtiene el descuento máximo que se podría llegar a otorgar. Con cada cliente se hace una negociación individual cuyo resultado queda recogido en un contrato, normalmente de duración anual.

Sin embargo, esta Sala aprecia que la información contenida en el segundo apartado del Documento de definición de los modelos de descuentos va más allá de la explicación pormenorizada que describe el Tribunal de Cuentas en su informe.

En particular, se incluye una tabla con las categorías de envíos en destino D2 para aplicar el factor del peso de envíos en zonas de alto coste, además de un ejemplo en el último párrafo de la página tercera y una tabla posterior con las bonificaciones o penalizaciones concretas que corresponde a cada una de esas categorías de envíos. También se incluyen las tablas de bonificaciones según la regularidad de los envíos y según las condiciones de depósito.

Por tanto, esta Sala no puede considerar que la totalidad del apartado segundo cumpla con la segunda fase del análisis de confidencialidad, es decir, que la información haya perdido su carácter sensible por haber sido publicada con anterioridad.

Los elementos referidos no describen la metodología empleada para la realización de los descuentos a través de sus parámetros, sino que son datos que permiten la utilización de esos parámetros para el cómputo del descuento máximo aplicable en función de las características del cliente. Por ello, a los efectos del análisis de confidencialidad no se puede considerar que dichos elementos no continúen siendo un secreto de negocio, merecedor de confidencialidad.

Asimismo, la Dirección de Competencia, en relación con la tercera parte del análisis trifásico de la confidencialidad, considera esta información imprescindible para entender el análisis y valoración en la instrucción del presente expediente y que la confidencialidad

no puede convertirse en un impedimento para la averiguación de los hechos y la calificación de las conductas. Considera esta información nuclear y necesaria para probar determinados hechos objeto del expediente y que debe someterse al debido procedimiento contradictorio.

El procedimiento sancionador principal, conforme al acuerdo de incoación, investiga la comisión de un abuso de posición de dominio por parte de CORREOS, prohibido en los artículos 2 de la LDC y 102 del TFUE que consistiría en la aplicación por la entidad de descuentos que habrían perseguido la fidelización de grandes clientes de Admisión Minorista Masiva (AMM), y que habrían tenido un efecto exclusionario en el mercado minorista de prestación de servicios postales tradicionales de carta a remitentes masivos de correo, al menos desde el año 2015, hasta el año 2019. Teniendo en cuenta el objeto de la investigación, CORREOS es la única empresa incoada, siendo ASEMPRE, asociación que agrupa a algunos competidores de CORREOS, interesada en el expediente principal.

CORREOS manifiesta de manera legítima en sus alegaciones que el perjuicio irreparable de la denegación de confidencialidad es el conocimiento por parte de sus competidores del suelo de precios que puede aplicar la entidad.

A juicio de esta Sala, teniendo en consideración la naturaleza del procedimiento, el número de empresas incoadas y quién es interesado en el expediente no resulta proporcional, asumiendo la naturaleza como secretos comerciales de las tablas referidas, denegar la confidencialidad de dicha información únicamente sobre la base de que dicha información es necesaria para fijar los hechos objeto del procedimiento y garantizar el derecho de defensa de los interesados. En la ponderación de intereses exigible a cualquier análisis de confidencialidad, se debe tener en cuenta la existencia en este caso de una alternativa que resulta menos dañina para los intereses en juego, como es la elaboración de una versión de carácter confidencial para CORREOS y una versión de carácter no confidencial para ASEMPRE.

La condición de interesado en el expediente, como señala el artículo 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas se fundamenta en la existencia de un derecho o interés legítimo, sin embargo, esto no justifica que el ejercicio de su derecho de defensa en el expediente se ejercite en los mismos términos que quien es incoado y se expone a todas las consecuencias del procedimiento sancionador. De lo contrario, la condición de interesado se convertiría en un mero ardid para acceder a información confidencial del único incoado, en beneficio propio y no del interés legítimo que fundamenta su condición.

Por tanto, esta Sala considera que procede declarar confidenciales frente al interesado ASEMPRE la tabla de bonificaciones/penalizaciones según categoría D2 que se encuentra en la página 4, las tablas de bonificaciones según regularidad y según condiciones de depósito que se encuentran en la página quinta y el segundo y cuarto párrafos de la página sexta.

1.3. El tercer apartado: Los *inputs* del modelo de descuentos

En este apartado se recogen los diferentes *inputs* que tienen influencia sobre la metodología antes descrita e incluye factores como los costes unitarios de prestación, los resultados de la contabilidad analítica o los ahorros derivados de las economías de escala generadas con grandes clientes, entre otros.

Como señala la Dirección de Competencia, la información contenida en dicho apartado no constituye un secreto de negocio de CORREOS, pues dicho apartado se dedica a explicar el origen normativo de la obligación de separación de cuentas y de llevanza de una contabilidad analítica por parte de CORREOS.

El Informe del Tribunal de Cuentas también incluye información muy similar a la contenida en este apartado del Documento de definición del modelo de descuentos en su página 19 y en su página 95.

CORREOS no justifica ni en su recurso, ni en sus alegaciones por qué este apartado concreto podría desvelar a sus competidores el suelo de precios de la entidad que justifica el perjuicio irreparable que arguye. Además, CORREOS llega a construir implícitamente en su fundamentación una solicitud subsidiaria que descartaría la importancia de este apartado para defender el perjuicio irreparable que arguye:

“El documento [...] que contiene la definición del modelo de descuentos actual, en su totalidad y, en todo caso, en su apartado 2, en el que se contienen los descuentos concretos del modelo actual de descuentos a grandes clientes minoristas” (folio 7 del expediente de recurso)

Por tanto, esta Sala considera que procede denegar la confidencialidad de la información contenida en el apartado 3 del Documento de definición del modelo de descuentos.

En síntesis, esta Sala estima parcialmente el recurso y considera que procede declarar confidenciales frente al interesado ASEMPE la tabla de bonificaciones/penalizaciones según categoría D2 que se encuentra en la página 4, las tablas de bonificaciones según regularidad y según condiciones de depósito que se encuentran en la página quinta y el segundo y cuarto párrafos de la página sexta. Esta Sala insta a la Dirección de Competencia a la elaboración de una versión censurada del Documento de definición del modelo de descuentos en los términos expuestos que se incorpore al expediente sancionador.

2. Sobre la confidencialidad de las Tablas del modelo de descuentos (Segunda hoja de cálculo del folio 625 y folio 618 del expediente principal)

Como se ha señalado, el folio 618 replica las tablas contenidas en el folio 625, por lo que a efectos de la valoración de la confidencialidad, su análisis se puede realizar conjuntamente. En el documento, se incluyen las tablas con los porcentajes resultantes del modelo de descuentos aplicado para los años 2015 a 2019.

En relación con el segundo requisito del análisis trifásico, la Dirección de Competencia sostiene que el modelo de descuentos a grandes clientes aplicado por CORREOS en el año 2018 se ha divulgado a través de la tabla 14 del informe de la AIREF. Consecuentemente, si la publicación de estos datos no ha supuesto un perjuicio

irreparable para CORREOS, no debería suponerlo la denegación de confidencialidad de los datos para el resto de los años del periodo incoado, esto es, de 2015 a 2019.

El informe de la AIREF, que se encuentra en los folios 51 a 134 del expediente de recurso, efectivamente, contiene en su tabla 14 de la página 54 la misma tabla que se encuentra en la segunda hoja de cálculo de las Tablas del modelo de descuentos. Esta versión del informe puede encontrarse en internet, incluidas las páginas web de algunos periódicos digitales.

CORREOS señala en sus alegaciones que dicho informe es una versión confidencial y que CORREOS no aceptó que figurara la mencionada tabla 14 en la versión pública del informe de la AIREF. Esta Sala puede constatar también que la versión del informe publicada por la AIREF en su página web no contiene la mencionada tabla 14⁹. La versión pública señala además en su primera página que se trata de una “*versión pública excluidos datos confidenciales de CORREOS*”.

Sin perjuicio del derecho a la información y aun desconociendo los motivos por los que la versión confidencial del informe permanece accesible en Internet, a juicio de esta Sala, CORREOS no parece haber consentido la publicación de la versión confidencial del informe de la AIREF. Asimismo, el emisor del propio informe, la AIREF, organismo público como lo es la CNMC, mantiene en su página web una versión que explicita el carácter confidencial de la tabla 14 de la página 54.

Además, la citada tabla 14 de la página 54 del informe, se refiere únicamente a un año de los cinco que contiene la segunda hoja de cálculo de las Tablas del modelo de descuento, sin que quepa asumir de manera automática que la información, sobre todo, más reciente a la tabla de 2018 no pudiera suponer un perjuicio irreparable para CORREOS. También se observa que la segunda hoja de cálculo de las Tablas del modelo de descuentos incluye más información referida al propio año 2018 que la tabla que comparte con el informe de la AIREF.

Por tanto, esta Sala no puede considerar con todas las garantías que haya existido una legítima difusión entre terceros y que la divulgación de las Tablas del modelo de descuentos no pueda generar un perjuicio irreparable a CORREOS, más aún si se tiene en cuenta en la ponderación de intereses necesaria, la existencia de una alternativa en este expediente menos dañina para los intereses de CORREOS como es la declaración de confidencialidad de la información únicamente frente a ASEMPRE.

Esta Sala tampoco puede asumir que la publicidad de los descuentos aplicados por CORREOS en relación con el contrato tipo de acceso a la red postal¹⁰ obedezca a la misma lógica que la publicidad del presente modelo de descuentos.

En particular, el artículo 45.1 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal (**Ley Postal**) prevé el acceso a la red postal de los operadores postales y establece que el acceso se produzca

⁹ Se puede acceder a la versión publicada en la página web de la AIREF mediante el siguiente [enlace](#).

¹⁰ Véase la resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC por la que se aprueba el contrato tipo de acceso a la red postal en cumplimiento de lo previsto en el artículo 45 de la ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal ([STP/DTSP/008/15](#))

de conformidad con los principios de transparencia, proporcionalidad y no discriminación. Para ello, detalla que se entiende por transparencia “*la publicidad previa de las condiciones de acceso*”.

El procedimiento sancionador principal, conforme al acuerdo de incoación, analiza la fidelización de grandes clientes de Admisión Minorista Masiva (AMM) y efectos exclusionarios en el mercado minorista de prestación de servicios postales. Por ello, desde el punto de vista de la confidencialidad en el presente recurso, esta Sala no debe tomar como referencia las condiciones de transparencia previstas en el artículo 45.1 de la Ley Postal y dirigidas al acceso a la red postal de los operadores postales, sino que debe analizar el perjuicio irreparable que se podría ocasionar desde el punto de vista del mercado minorista y la fidelización de grandes clientes.

Por tanto, si no es de aplicación el principio de transparencia contenido en el artículo 45.1 de la Ley Postal, que fundamenta la publicación de los descuentos relativos al contrato tipo de acceso, esta Sala considera que la confidencialidad no debe ceder por el hecho de que la publicación de las Tablas del modelo de descuentos pueda seguir la misma lógica que dichos descuentos.

En relación con que el modelo de descuentos se trata precisamente de un documento teórico y que no incluye los porcentajes concretos de descuento aplicados a los clientes de admisión masiva minorista de CORREOS que sí se han declarado confidenciales, cabe señalar que el perjuicio irreparable que CORREOS eleva como motivación de su recurso es el conocimiento por sus competidores del suelo de precios que pudiera aplicar la entidad. Este suelo de precios podría ser conocido a través del modelo teórico, sin necesidad de conocer los efectivos descuentos aplicados a cada uno de sus clientes. Por ello, este argumento debe también ser rechazado.

Por último, esta Sala ya se ha pronunciado en el apartado anterior sobre la naturaleza del procedimiento, el número de empresas incoadas y quién es interesado en el expediente no resulta proporcional, asumiendo la naturaleza como secretos comerciales de las Tablas del modelo de descuentos, denegar la confidencialidad de dicha información únicamente sobre la base de que dicha información es necesaria para fijar los hechos objeto del procedimiento y garantizar el derecho de defensa de los interesados. En el análisis caso por caso y la ponderación de intereses exigible a cualquier análisis de confidencialidad, se debe tener en cuenta la existencia en este caso de una alternativa que resulta menos dañina para los intereses en juego, como es la elaboración de una versión de carácter confidencial para CORREOS y una versión de carácter no confidencial para ASEMPRE, sin que los derechos de defensa de ASEMPRE se vean perjudicados.

Por todo lo anterior, esta Sala considera que procede estimar el recurso de CORREOS en relación con las Tablas del modelo de descuentos y declarar confidenciales respecto a ASEMPRE la segunda hoja de cálculo del folio 625 del expediente principal y, por extensión, el folio 618 del expediente principal.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, la Sala de Competencia,

HA RESUELTO

PRIMERO.- Estimar parcialmente el recurso interpuesto por CORREOS contra el acuerdo de 13 de noviembre de 2020 de la Dirección de Competencia por el que se denegaba la confidencialidad de determinada información en el expediente S/0041/19 CORREOS 3 en el sentido siguiente:

- Respecto al documento “005 Doc.3 FB Informe Mod Descuento” (Documento de definición del modelo de descuentos, folios 607 a 615 del expediente principal), declarar confidenciales respecto a ASEMPRE la tabla de bonificaciones/penalizaciones según categoría D2 que se encuentra en la página 4, las tablas de bonificaciones según regularidad y según condiciones de depósito que se encuentran en la página quinta y el segundo y cuarto párrafos de la página sexta.
- Respecto al documento *Excel* denominado “007 Doc.5 Mod Descuento” (folio 618 del expediente principal), declarar confidencial la totalidad del documento respecto a ASEMPRE.
- Respecto a la hoja de cálculo denominada “2_ Tablas Mod_Descuento” del documento *Excel* “011 Doc. 9 Detalle Descuento aplicable” (Tablas del modelo de descuentos, folio 625 del expediente principal), declarar confidencial la totalidad del documento respecto a ASEMPRE.

SEGUNDO.- Instar a la Dirección de Competencia a la elaboración de oficio de una versión censurada del documento “005 Doc.3 FB Informe Mod Descuento” (Documento de definición del modelo de descuentos, folios 607 a 615 del expediente principal) conforme a lo resuelto en el punto anterior.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia y notifíquese al interesado, haciéndole saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.