



Roj: **SAN 4301/2020 - ECLI:ES:AN:2020:4301**

Id Cendoj: **28079230062020100432**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **01/07/2020**

Nº de Recurso: **303/2016**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUDIENCIA NACIONAL**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN SEXTA**

**Núm. de Recurso: 0000303 /2016**

**Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

**Núm. Registro General: 03433/2016**

**Demandante: ROAUTO, S.A.**

**Procurador: D<sup>a</sup> ISABEL CAMPILLO GARCÍA**

**Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA**

**Abogado Del Estado**

**Ponente Ilmo. Sr.: D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS**

### **SENTENCIA Nº :**

**Ilma. Sra. Presidente:**

D<sup>a</sup>. BERTA SANTILLAN PEDROSA

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

D. MARIA JESUS VEGAS TORRES

D. RAMÓN CASTILLO BADAL

Madrid, a uno de julio de dos mil veinte.

VISTO el presente recurso contencioso-administrativo núm. 303/16 promovido por la Procuradora D<sup>a</sup> Isabel Campillo García en nombre y representación de **ROAUTO, S.A.**, contra la resolución de 28 de abril de 2016 dictada por el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente S/DC/0505/14, mediante la cual se le impuso una sanción de 393.090 euros de multa. Ha sido parte en autos la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Interpuesto el recurso y seguidos los oportunos trámites prevenidos por la Ley de la Jurisdicción, se emplazó a la parte demandante para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, terminaba suplicando se dictase sentencia por la que "... declare la no conformidad a derecho de la resolución recurrida y decrete



su íntegra anulación; subsidiariamente, se solicita la reducción de la sanción, o bien se ordene a la CNMC que practique la reducción de la misma, teniendo en cuenta los criterios para dicha reducción que han sido expuestos a lo largo del presente escrito, y especialmente para limitarla al importe de beneficio de la actividad investigada que ha sido acreditado con el presente escrito. Todo ello con condena en costas a la demandada".

**SEGUNDO.**- El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que suplicaba se dictase sentencia por la que se confirmasen los actos recurridos en todos sus extremos.

**TERCERO.**- Pendiente el recurso de señalamiento para votación y fallo cuando por turno le correspondiera, se fijó para ello la audiencia del día 10 de junio de 2019, en que tuvo lugar.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. Francisco de la Peña Elías, quien expresa el parecer de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- A través de este proceso impugna la entidad actora la resolución dictada con fecha de 28 de abril de 2016 por el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente S/DC/0505/14 *CONCESIONARIOS CHEVROLET* mediante la cual se le impuso una sanción de 393.090 euros de multa. La parte dispositiva de dicha resolución era del siguiente tenor literal:

*"PRIMERO.- Declarar que en el presente expediente se ha acreditado una infracción del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, que entra dentro de la definición de cártel.*

*SEGUNDO.- Declarar responsables de las citadas infracciones a las siguientes empresas: (...)*

*6. ROAUTO, S.A., por su participación en el cártel de fijación de precios y otras condiciones comerciales y de servicios, así como el intercambio de información comercialmente sensible entre concesionarios de la marca CHEVROLET desde al menos enero de 2011 a enero de 2012.*

*TERCERO.- Imponer a las autoras responsables de las conductas infractoras las siguientes multas: (...)*

*5. ROAUTO, S.A.: 393.090 euros.*

*CUARTO.- Instar a la Dirección de Competencia de esta Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para que vigile y cuide del cumplimiento íntegro de esta Resolución (...)"*.

Como antecedentes procedimentales de interés para resolver el litigio merecen destacarse, a la vista de los documentos que integran el expediente administrativo, los siguientes:

1) La entonces Dirección de Investigación acordó iniciar una información reservada al haber tenido conocimiento de posibles prácticas anticompetitivas en el mercado de la distribución de vehículos de motor consistentes en la fijación de precios y condiciones comerciales y de servicio, así como en el intercambio de información comercialmente sensible en el mercado español.

2) En el curso de dichas actuaciones, los días 4 y 5 de junio de 2013 la Dirección de Investigación llevó a cabo inspecciones en la sede de la empresa ANT SERVICIALIDAD, S.L., además de realizar requerimientos de información a distintas empresas quienes, entre el 5 de marzo y el 30 de octubre de 2014, aportaron los escritos que respondían a dicho requerimiento.

3) Sobre la base de la información recabada como consecuencia de todas estas actuaciones, y al considerar la ya Dirección de Competencia que de ella se seguía la existencia de indicios racionales de conducta prohibida por la LDC, acordó el 30 de octubre de 2014 la incoación del expediente sancionador S/0505/14 *CONCESIONARIOS CHEVROLET* contra las empresas ANT, ALCARREÑA DE TURISMOS, S.L., AUTOTODO, S.L., MOTOR ALUCHE, S.A., ROAUTO, S.A., SELIGRAT DE AUTOMOCIÓN, S.A., TALLERES PRIZÁN, S.A., CORREDOR GIL MOTOR, S.A., VIÑARCAR, S.A., ROCEÑA DE TURISMOS, S.A. y TURISMOS Y VEHÍCULOS INDUSTRIALES, S.A., por posibles prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia.

4) Tras los trámites que igualmente constan en el expediente administrativo, el 9 de julio de 2015 la Dirección de Competencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, formuló pliego de concreción de hechos del que se dio oportuno traslado a las empresas incoadas, quienes formularon frente al mismo las alegaciones que tuvieron por conveniente.

5) Acordado el cierre de la fase de instrucción el 30 de octubre de 2015, el día 13 de noviembre siguiente la Dirección de Competencia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 50.4 de la LDC, emitió propuesta de resolución.



- 6) Presentadas alegaciones, el 4 de diciembre de 2015 se elevó al Consejo de la CNMC informe y propuesta de resolución conforme a lo prevenido en el artículo 50.5 de la LDC.
- 7) Con fecha 28 de enero de 2016 la Sala de Competencia acordó requerir a las empresas incoadas a fin de que informasen sobre el volumen de negocios total en 2015, o la mejor estimación disponible, con suspensión del plazo para resolver. Suspensión que fue alzada el 15 de febrero de 2016 con efectos de 13 de febrero anterior, fijando como nueva fecha de caducidad el 11 de mayo de 2016.
- 8) Finalmente, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC deliberó el asunto en su reunión de 28 de abril de 2016 y dictó con esa misma fecha la resolución que ahora se recurre.

**SEGUNDO.-** En cuanto a los hechos determinantes del acuerdo sancionador, la resolución recurrida, cuando aborda la cuestión relativa a las partes intervinientes, describe a ROAUTO, S.A. como una empresa domiciliada en Madrid que fue constituida en 1976 y cuyo objeto social es la compraventa y comercialización de vehículos automóviles, sus recambios y accesorios, la explotación de talleres de mantenimiento y reparación de automóviles y las prestaciones de toda clase de servicios relacionados con la comercialización y uso de vehículos automóviles. Añade que la empresa dejó de ser concesionario oficial de CHEVROLET el 31 de abril de 2014, ascendiendo su cifra de negocios en 2015 a 28.077.880 €. Precisa también que el 8 de septiembre de 2011 se formalizó la absorción de COSDILER, S.A., concesionario oficial de CHEVROLET y OPEL, por ROAUTO, extinguiéndose COSDILER el 9 de diciembre de 2011; y que la cifra de resultados del último balance de dicha empresa corresponde al ejercicio 2011, ascendiendo a 1.089.218,76€.

Antes de delimitar el mercado afectado, la resolución hace algunas consideraciones relevantes sobre su caracterización y, en particular, y por la incidencia que ello tiene para conocer cual es la relación entre la marca y el concesionario, se refiere al régimen jurídico de los concesionarios, regidos por contratos de distribución de vehículos y de servicios concertados con los proveedores y fabricantes de las marcas oficiales de modo tal que el proveedor vende sus productos al distribuidor y éste los revende a sus clientes aplicando un margen, que constituye la fuente de ingresos de su actividad comercial. Señala que en la distribución minorista de automóviles nuevos la empresa distribuidora de los vehículos de una marca comunica al concesionario un precio de venta recomendado para que éste establezca libremente el precio final de venta de acuerdo con sus ingresos esperados o deseados, práctica que estaría cubierta por el Reglamento General de Vehículos aprobado por Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre. Quiere ello decir que el distribuidor actúa, en todo caso, en su nombre y por cuenta propia, asumiendo los riesgos derivados del negocio.

En cuanto a la forma de configuración del precio en la distribución minorista de vehículos nuevos, es la marca la que comunica al concesionario lo que se denomina precio de venta recomendado, mientras que el concesionario fija libremente el precio final de venta de acuerdo con los criterios de su política comercial.

Por lo que se refiere a la delimitación del mercado afectado y, en particular, del mercado de producto, la resolución lo identifica con el de la distribución de vehículos de motor nuevos de la marca CHEVROLET vendidos a particulares, a través de concesionarios independientes del fabricante de la citada marca, desde enero de 2011 a enero de 2012.

Singular relevancia tienen las consideraciones relativas al mercado geográfico que comprendería, según la resolución sancionadora, la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los servicios de referencia, siendo las condiciones de competencia suficientemente homogéneas. Zona geográfica que puede distinguirse de otras próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia prevalecientes en ella son sensiblemente distintas a aquéllas.

Razona que el concepto mercado afectado por la conducta infractora, que puede o no coincidir con el mercado de producto y geográfico relevante, no viene determinado por el territorio en el que las condiciones de competencia son homogéneas, sino por el espacio geográfico en el que la infracción analizada haya producido o sea susceptible de producir efectos sobre las condiciones de competencia efectiva.

El proveedor, dice, según el contrato que suscribe con los concesionarios y que determina la operativa de los mismos, no establece ninguna cláusula que discrimine y que condicione a los concesionarios a la hora de sus ventas por razón del lugar de residencia del cliente final, ni de la instalación desde la que el concesionario realice la venta, a los efectos de aceptar o rechazar los pedidos del concesionario; de lo que concluye que los concesionarios tienen un ámbito de influencia mayor que el de la provincia en la que se ubican físicamente, con una influencia significativa en las provincias limítrofes.

Al analizar dicho ámbito de influencia, la Dirección de Competencia habría comprobado que las prácticas anticompetitivas se producían en la denominada "Zona de Madrid", que incluye los concesionarios (nueve) ubicados en la Comunidad Autónoma de Madrid, y uno en la provincia de Guadalajara. Es por ello por lo que la CNMC indica que las conductas objeto de investigación se circunscriben a la distribución de vehículos de



motor de la marca CHEVROLET en las Comunidades Autónomas de Madrid y Castilla-La Mancha, siendo este el mercado geográfico afectado, si bien, señala, el ámbito de influencia de los referidos concesionarios sería mayor que el de la provincia en la que se ubican, por lo que considera que el mercado relevante tiene "una consideración supra autonómica".

Por último, analiza la estructura del mercado por el lado de la oferta y, después de haber descrito antes las peculiaridades relacionadas con el precio de adquisición del vehículo por el concesionario a la marca y la determinación del precio de venta al público, pone de relieve que los diez concesionarios incoados se dieron de baja como distribuidores reparadores y firmaron un contrato de concesionario con CHEVROLET el 1 de junio de 2013; y, posteriormente, todos ellos dejaron de ser concesionarios CHEVROLET, aunque siguieron siendo reparadores autorizados.

Desde el punto de vista de la demanda, alude a los tres canales principales (flotas de empresas privadas, particulares y empresas destinadas al renting o alquiler de los vehículos de motor), con indicación del volumen porcentual que cada uno de ellos suponía en el total de ventas y su evolución en los años analizados.

Delimitado de este modo el mercado afectado, la resolución recurrida aborda la descripción de los hechos probados relacionando las principales fuentes de información que le han permitido constatarlos, que serían las inspecciones realizadas los días 4 y 5 de junio de 2013 en la sede de la empresa consultora ANT, así como las contestaciones de las incoadas a los requerimientos de información.

Las pruebas así obtenidas pondrían de manifiesto que los concesionarios participantes adoptaron acuerdos de fijación de precios y condiciones comerciales y de servicio, además de llevar a cabo un intercambio de información comercialmente sensible en el mercado de la distribución de vehículos de motor de la marca CHEVROLET.

Especial relevancia atribuye la CNMC al sistema de seguimiento del cumplimiento de los acuerdos adoptados mediante la contratación de ANT SERVICIALIDAD, cuya actividad principal consistía en evaluar la atención al cliente de las empresas que contrataban sus servicios, los cuales eran prestados bajo la marca "El Cliente Indiscreto", normalmente a través de estudios de calidad en los que figuraba solamente la información referente al concesionario al que concernía y a disposición únicamente del concesionario evaluado, así como en prestar otros servicios a los concesionarios (bajo la denominación "estudios de mercado" o "estudios de precios" respecto de cada una de las zonas afectadas) con el objeto, explícitamente reflejado por ANT en sus presentaciones, de *"acabar con la guerra de precios existentes y la escasa rentabilidad por operación y homogeneizar descuentos máximos"* a fin de conseguir incrementar el margen comercial por vehículo vendido. Para ello se valía del seguimiento del cumplimiento de los acuerdos de precios y condiciones comerciales y de servicios previamente fijados por los concesionarios, identificando aquellos que incumplían los acuerdos adoptados y remitiendo dichas "incidencias" (es decir, los incumplimientos) a los integrantes del cártel de cada zona, facilitando así el seguimiento del cumplimiento de los acuerdos con una operativa que describe minuciosamente la resolución recurrida.

Constata entonces la existencia de un cártel integrado por empresas que compiten en el mismo mercado de distribución de vehículos de motor turismos de la marca CHEVROLET.

Estas empresas habrían adoptado acuerdos durante el período comprendido entre enero de 2011 y enero de 2012, y tales acuerdos consistirían, principalmente, en la fijación de precios mediante determinación de descuentos máximos, precios de tasación o regalos ofrecidos, y en el intercambio de información estratégica y sensible, constituyendo por tanto prácticas prohibidas conforme al artículo 1 de la LDC. Y destaca también que los acuerdos se adoptaron con *"... manifiesta ocultación y secretismo"*.

En su relación de hechos acreditados, se refiere la CNMC de manera especial al sistema de seguimiento del cumplimiento de los acuerdos a través de la contratación de la empresa ANT SERVICIALIDAD, intervención que se revela como determinante, en muchos de los casos, para justificar la participación de cada uno de los concesionarios sancionados en los acuerdos colusorios.

La prueba de tales acuerdos estaría constituida por las facturas expedidas por ANT a los concesionarios participantes en el cártel, así como por la contabilidad interna de ANT que reflejaría el seguimiento realizado en dichos concesionarios del cumplimiento de los acuerdos adoptados por éstos.

Así, en el citado de 18 de abril de 2011 se comunicaba que *"Adjunto os remito los siguientes ficheros: - Precios actualizados. - Campañas vigentes desde 11 de abril. - Condiciones establecidas. - Hoja para el cálculo de márgenes"*, acompañando una tabla que detallaba el "margen mínimo establecido", los "gastos de matriculación", las "operaciones de libre disposición" y las "áreas de actuación", acuerdos que habían de entrar en vigor el 8 de junio de 2011.



Y alude al seguimiento de los acuerdos adoptados entre los concesionarios que había de realizar ANT elaborando, tras las visitas realizadas a estos concesionarios, los correspondientes informes por concesionario en los que se recogían las condiciones económicas conseguidas.

Además, esa relación estaría documentada con las facturas expedidas por ANT a cada una de las empresas - ALCARREÑA, ROAUTO, SELIAUTO, VIÑARCAR, AUTOTODO, ROCEÑA DE TURISMOS, MOTOR ALUCHE, CORREDOR GIL MOTOR y TUVISA-, en distintos meses durante un período total comprendido entre abril de 2011 y enero de 2012, y a cuya constancia en el expediente se remite la resolución de manera precisa, con indicación de los folios a los que obran las copias de las facturas expedidas.

Finalmente, tras valorar las pruebas reunidas en torno a la participación de los concesionarios, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC consideró acreditada la comisión de una infracción del artículo 1 de la LDC calificada como cártel por los acuerdos de fijación de precios y otras condiciones comerciales así como el intercambio de información comercial sensible, adoptados y aplicados por los concesionarios ALCARREÑA DE TURISMOS, S.L., AUTOTODO, S.L., MOTOR ALUCHE, S.A., ROAUTO, S.A., SELIGRAT DE AUTOMOCIÓN, S.A. (SELIAUTO), TALLERES PRIZÁN, S.A., CORREDOR GIL MOTOR, S.A., VIÑARCAR, S.A., ROCEÑA DE TURISMOS, S.A. (ROTUSA) y TURISMOS Y VEHÍCULOS INDUSTRIALES, S.A. (TUVISA), con la colaboración de A.N.T. SERVICIALIDAD, S.L, desde, al menos, enero de 2011 hasta, al menos, enero de 2012, y que habrían además restringido la competencia en el sector de la distribución minorista de vehículos de la marca CHEVROLET, con el consiguiente perjuicio para el consumidor.

**TERCERO.-** Teniendo presente el ámbito geográfico definido en relación a este cártel, las conductas que se imputan a las distintas empresas intervinientes y la prueba en que, en síntesis, se sustenta, procede analizar ya el primero de los motivos en los que la actora funda su impugnación, y que se refiere a la insuficiencia de la prueba documental que obra en el expediente para deducir de ella la existencia de los pactos colusorios que se le imputan, en especial teniendo en cuenta las peculiaridades de la distribución de vehículos automóviles que constituye su actividad.

Invoca de manera expresa el artículo 137 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y diversos pronunciamientos judiciales que avalarían su interpretación, y denuncia la falta de análisis por la CNMC por cuanto, dice, "... se abstiene de tener en cuenta lo realmente dispuesto en el contrato y el proceso de formación de precios en la red Chevrolet, así como también se abstiene de estudiar el mercado de la automoción, y por consiguiente no analiza qué repercusión real pudiera haber tenido la existencia de tales estudios de mercado en el contexto en que se desarrollan los hechos".

Niega que se haya producido el intercambio de información que le imputa la resolución sancionadora, incide en la falta de prueba suficiente sobre este extremo y razona que, aun suponiendo acreditado el intercambio de información, ello no bastaría pues la CNMC estaba en la obligación de acreditar una supresión o, al menos, debilitamiento de la incertidumbre sobre el funcionamiento del mercado, siendo así que el mercado no ha sido analizado con una mínima exactitud, como tampoco lo ha sido el proceso de distribución, que califica de complejo, de los vehículos CHEVROLET, dirigido por GENERAL MOTORS ESPAÑA.

Estas alegaciones remiten, directamente, al análisis de la prueba en que se sustenta la imputación de ROAUTO que aparece reflejada en el pasaje de la resolución al que nos hemos referido en el fundamento anterior.

Pues bien, la lectura de este apartado pone de manifiesto la importancia que en el cártel ha tenido la intervención de ANT SERVICIALIDAD, importancia que ya destaca la misma resolución al comienzo del relato de hechos probados, donde describe la actividad de dicha empresa y su papel en los acuerdos anticompetitivos finalmente sancionados.

En realidad, la finalidad perseguida con la contratación de ANT era la monitorización o seguimiento del cumplimiento de los acuerdos adoptados, y, como manifestaba esta empresa en sus presentaciones, "*acabar con la guerra de precios existentes y la escasa rentabilidad por operación y homogeneizar descuentos máximos*", consiguiendo con ello incrementar el margen comercial por vehículo vendido. Ello a través del servicio prestado a los concesionarios que denomina "estudios de mercado" o "estudios de precios", consistentes en el seguimiento del cumplimiento de los acuerdos de precios y condiciones comerciales y de servicios previamente fijados por los concesionarios, identificando aquellos que incumplían los acuerdos, informando de los incumplimientos a los integrantes del cártel de cada zona, y facilitando el seguimiento de los acuerdos.

Para llegar a esas conclusiones es particularmente ilustrativo el contenido del fichero electrónico denominado "Presentación política comercial", recabado en la inspección de ANT, folios 646 a 660, en el que se describe lo que denomina "*SITUACIÓN ACTUAL*", que caracteriza por "*ESCASA RENTABILIDAD POR OPERACIÓN GUERRA DE PRECIOS POCAS VENTAS*", para, a continuación, referirse al "*PROPÓSITO DE ESTA ACCIÓN*", en estos términos:

*" EVITAR LA GUERRA DE PRECIOS HOMOGENEIZACIÓN DE DESCUENTOS MÁXIMOS CONSIGUIENDO CON ELLO.....INCREMENTAR EL MARGEN COMERCIAL POR VEHÍCULO VENDIDO".*

Se refiere el estudio propuesto a la metodología a seguir, con visitas a los concesionarios de los evaluadores o "clientes indiscretos" para ponderar a continuación los beneficios adicionales del estudio y las mejoras que había de comportar, insistiendo especialmente en la confidencialidad al señalar, literalmente, que *"ESTE TIPO DE TRABAJO SE LLEVA CON EL MAYOR NIVEL DE CONFIDENCIALIDAD. EN NUESTRA DOCUMENTACIÓN HABLAREMOS SIEMPRE DE "ESTUDIOS DE MERCADO" Y DE OFERTAS OBTENIDAS E INCIDENCIAS DETECTADAS"*.

Es también revelador de la naturaleza de los servicios prestados por ANT el fichero electrónico denominado "ESTUDIOS DE POLITICAS COMERCIALES 2012", que fue igualmente recabado en la inspección de la misma ANT, obrante a los folios 641 a 645, en el que con toda claridad se manifiesta el verdadero propósito:

*"(...) Una vez acabado el estudio mensual, presentaremos a cada concesión una tabla resumen con la oferta completa (precio, regalos y tasación si procede) ofrecida por cada concesionario. También reflejaremos aquellas irregularidades detectadas que puedan afectar a la oferta final, cualquiera que sea su naturaleza."*

*"A tener en cuenta:*

*(...)*

*2.- Presupuestos.- Adjuntaremos al trabajo de cada concesionario los presupuestos conseguidos y si no se consiguen, adjuntaremos cualquier otro tipo de documentación escrita conseguida aunque sean presupuestos en papeles en blanco o incluso en las tarjetas de visita.*

*En ocasiones el comercial se niega a reflejar por escrito una oferta, en estos casos se especificará en el informe lo ocurrido y reflejaremos la oferta final aunque no se pueda demostrar por escrito.*

*3.- Confidencialidad.- Dada la "peligrosidad" de este tipo de trabajo, se lleva con el mayor nivel de confidencialidad. En nuestra documentación hablaremos siempre de "Estudios de Mercado" y de ofertas obtenidas e incidencias detectadas.*

*Ninguno de nuestros evaluadores sabrá realmente el propósito final del estudio, ellos simplemente van a realizar un estudio de mercado y a tratar de conseguir un modelo de coche determinado a un determinado precio, mediante un procedimiento que dominan perfectamente (...)"*.

Como relata la resolución y consta acreditado documentalmente -se remite al correo electrónico enviado el 13 de diciembre de 2011 por ANT a los Gerentes de ALTUSA, AUTOTODO, COSDILER, CORREDOR GIL MOTOR, MOTOR ALUCHE, ROAUTO, ROTUSA, SELIAUTO, TALLERES PRIZÁN, TUVISA y VIÑARCAR, con documento adjunto "RESUMEN\_CHEVROLET NOV 11", recabado en la inspección de ANT (folios 623 a 625)- ANT enviaba con periodicidad mensual a los concesionarios un correo electrónico con asunto "Incidencias y Tabla resumen" o similar, al que adjuntaba el estudio titulado "tabla de resultados", con el resumen del resultado de las visitas realizadas en el mes, el total de concesionarios visitados y número de visitas. Y relata la CNMC que *"Dicho estudio incorporaba un cuadro resumen de las ofertas de cada concesionario por modelo de coche (por lo general, dos modelos de cada marca) desglosado por condiciones comerciales del acuerdo (precio de mercado, oferta, regalos, tasación, financiación, cuota correcta), resaltando las "incidencias", esto es, los incumplimientos o desviaciones de los acuerdos. De este modo, todos los concesionarios de cada zona recibían la tabla de resultados, lo que les permitía conocer las condiciones comerciales ofrecidas por el resto de concesionarios de su zona, así como aquéllos que hubieran incumplido el acuerdo"*.

Alusiones tan explícitas a la "peligrosidad de este tipo de trabajo" y a la necesidad de mantener el "mayor nivel de confidencialidad", así como a la forma de camuflar los datos obtenidos - "hablaremos siempre de Estudios de Mercado y de ofertas obtenidas e incidencias detectadas"-, evidencian la verdadera finalidad perseguida con la actividad de ANT y la participación, necesariamente consciente, en los acuerdos colusorios de quienes pagaban sus servicios, atribuyendo así al abono de las facturas una energía probatoria indudable.

Especialmente si se advierte, además, que los argumentos desplegados por las empresas incoadas para tratar de atribuir un efecto distinto a dichas facturas tienen muy dudosa eficacia.

En efecto, no hay explicación alternativa plausible que pudiera justificar que las facturas abonadas respondieran a conceptos distintos si se tiene en cuenta la documentación obtenida en la inspección de la sede de ANT sobre presentación de su política comercial a la que nos hemos referido antes, resultando desde luego indiciario que los supuestos "estudios de mercado" que se facturan hubieran sido emitidos con periodicidad mensual para cada una de las empresas, y que estas no hayan aportado, sin embargo, y en ningún caso, tales estudios para poder comprobar su verdadero contenido.



Por lo tanto, la constancia en el expediente de facturas emitidas por ANT-cliente indiscreto pagadas por la empresa de que se trate constituye un indicio relevante para acreditar su responsabilidad en el cártel.

Esto es, precisamente, lo que sucede en el caso de autos, pues obran en el expediente facturas giradas por "El cliente indiscreto" a ROAUTO por los servicios realizados en los meses de junio, julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2011 (folios 187 a 1919).

Por otra parte, y conforme a lo que venimos razonando, es ineficaz el argumento de que las referidas facturas *"... no son en absoluto suficientes para destruir la presunción de inocencia que debe presidir necesariamente la acción sancionadora de la Administración"*, cuando no existen razonamientos adicionales sólidos que pudieran sustentar su exculpación y desvirtuar la finalidad evidente de la contratación de ANT y la causa verdadera de las facturas pagadas a dicha empresa.

Pero es que, además, existen pruebas adicionales que acreditan su participación por cuanto ponen de manifiesto su relación con ANT y con el mecanismo de seguimiento implementado a través de esta.

Así, y como hemos destacado antes, consta que los resultados de las evaluaciones realizadas tras las visitas efectuadas en noviembre de 2011 se remitieron, a través del correspondiente informe elaborado por ANT, a los gerentes de las empresas incoadas, entre ellas al de ROAUTO -correo electrónico de fecha 13 de diciembre de 2011, folios 623 a 625, informe que incluía una tabla resumen con los resultados de las evaluaciones llevadas a cabo en los respectivos concesionarios en noviembre de 2011.

Por lo demás, son varios los correos remitidos por CORREDOR GIL MOTOR a ANT manifestando actuar en representación de los demás concesionarios, representación que estaría avalada por el hecho de que estos, también ROAUTO, pagaron las facturas emitidas por ANT en retribución a sus servicios.

En efecto, consta que, con fecha 13 de enero de 2011, el Gerente de CORREDOR GIL MOTOR envió un correo electrónico -folio 482- a ANT solicitando presupuesto para la elaboración de los denominados estudios de mercado, correo en el que se relacionaban los concesionarios que tenían la intención de participar en dichos estudios, y cuyo texto era el siguiente:

*"Buenos días [director comercial de ANT]: Tal y como te comentaba telefónicamente te paso lo datos de la Red de Madrid para configurar presupuesto: (...)"*.

La existencia de dicha relación se advierte con la respuesta -folio 483- que ANT ofreció con fecha 7 de febrero de 2011 al correo de CORREDOR GIL MOTOR de 13 de enero anterior:

*"Te envío nuevo precio para la realización de las evaluaciones en la red de CHEVROLET. Finalmente podemos dejar el precio en 135 € por estudio, realizando un estudio de visita doble en cada concesión. El presupuesto mensual para la red sería de: 135 \* 13.- 1.755 € IVA no incluido. Espero que este precio os resulte mas asumible. Os he aplicado un descuento maximo, propio de redes grandes. Quedo a la espera de vuestra respuesta, (...) Director Comercial ANT (...)"*.

A ello se añaden otras pruebas como las que acreditaban que el Gerente de CORREDOR GIL MOTOR era la persona que contactaba con ANT para acordar las visitas de los evaluadores de ANT a los concesionarios, en concreto los correos electrónicos enviados por dicho Gerente a ANT el 21 de marzo de 2011 (folios 583 y 584), el 18 de abril de 2011 (folios 575), el 19 de abril de 2011 (folio 580), el 9 de noviembre de 2011 (folio 612) y el 14 de noviembre de 2011 (folios 615 y 616), recabados todos en la inspección de ANT.

En consecuencia, las pruebas acopiadas en torno a la participación de ROAUTO en el cártel y que evidencian su colaboración en el mecanismo de seguimiento y control mediante "El cliente indiscreto" permiten a esta Sala, en el ejercicio de sus facultades sobre libre valoración de la prueba, concluir que existen indicios suficientes de la responsabilidad de la recurrente en la infracción que se le imputa, tanto en lo relativo a la conclusión de acuerdos colusorios, como en lo que respecta al intercambio de información, y todo ello por el período que le atribuye la CNMC en la resolución recurrida.

Y es que, como decíamos en la sentencia de 9 de junio de 2016, recaída en el recurso 551/13, *"En este tipo de actuaciones es difícil encontrarse con la existencia de pruebas directas que permitan acreditar la participación en las conductas infractoras; lo normal es que sea a través de indicios. Pues bien, la prueba de indicios está ampliamente aceptada por la jurisprudencia constitucional desde la SSTC 174 y 175/1985, y resulta práctica habitual en materia de cárteles, siempre que los indicios resulten probados de forma directa, tengan fuerza persuasiva, produzcan una convicción suficiente en el juzgador, se encuentren en directa relación con las consecuencias que se pretenden extraer de los mismos y no exista una explicación alternativa que permita desvirtuar las conclusiones a las que llega la Administración"*. Consideraciones que ratifica la sentencia de 15 de julio de 2016, recurso núm. 293/2012, cuando señalábamos también respecto de la prueba de indicios que *"... es bien sabido que su utilización en el ámbito del derecho de la competencia ha sido admitida por el Tribunal*



Supremo en sentencias de 6 de octubre y 5 de noviembre de 1997 (RJ 1997\7421 y RJ 1997/8582), 26 de octubre de 1998 (RJ 1998\7741) y 28 de enero de 1999 (RJ 1999\274). Para que la prueba de presunciones sea capaz de desvirtuar la presunción de inocencia, resulta necesario que los indicios se basen no en meras sospechas, rumores o conjeturas, sino en hechos plenamente acreditados, y que entre los hechos base y aquel que se trata de acreditar exista un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano.

Pues bien, todos los elementos fácticos señalados - cita en documentos y comportamiento de la actora-, llevan a una sola conclusión posible, y es la participación de la recurrente en los hechos que se le imputan; sin que se haya ofrecido una explicación alternativa razonable, y sin que la Sala alcance a encontrar otra explicación distinta de la dada por la CNC a los hechos que nos ocupan".

**CUARTO.-** Denuncia la actora la vulneración del principio de tipicidad ante la inexistencia de hechos que pudieran ser calificados como infracciones del artículo 1 de la LDC, e invoca en este sentido lo dispuesto en el artículo 129.1 de la LRJPAC. Sostiene que los documentos que obran en el expediente "... dan lugar a una descripción o relato de hechos que no coincide con el que se desprende de la resolución recurrida, y que además en su conjunto no puede considerarse el presupuesto fáctico de las infracciones y prohibiciones contempladas en el art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia ", razonando que "Ni puede hablarse de la existencia de un cártel (para que haya un cártel al menos tendrían que estar concesionarios de distintas marcas; pues los de una sola, si hacen acuerdos de precios, enviarían a los consumidores a comprar a la competencia) ni intercambio de información comercialmente sensible entre los miembros de una red oficial sujetos a unas condiciones comerciales y a una rigurosa disciplina predeterminada por la parte concedente, no incluida en las investigaciones".

Respecto de la falta de coincidencia entre los hechos que, a juicio de la recurrente, han sido en realidad acreditados con los documentos que integran el expediente administrativo, y los que considera probados la CNMC, baste lo ya dicho en el fundamento anterior, pues lo que cuestiona con ello ROAUTO es en rigor la prueba de la infracción en los términos en que ha dado lugar a la sanción impuesta. Prueba que, como hemos visto, ha de entenderse suficiente.

Por lo que se refiere a la inexistencia del cártel al resultar imprescindible, también a su juicio, el concierto entre concesionarios de diferentes marcas, no podemos compartir esta conclusión.

En efecto, la definición del mercado que hace la CNMC obedece a un criterio objetivo, y se identifica con la distribución de vehículos de motor de la marca CHEVROLET.

El que propone la recurrente en su demanda, un mercado único que abarcaría todos los concesionarios de las distintas marcas, responde a un criterio distinto pero que no implica la invalidez del utilizado por la Comisión.

Desde luego, la razón que ofrece la recurrente para cuestionar la validez del mercado afectado que utiliza la resolución no puede de ninguna manera justificar su pretensión última, esto es, que se anule la sanción que se le ha impuesto, cuando consta acreditado, como hemos visto, su participación en los acuerdos de determinación de precios y condiciones comerciales e intercambio de información sensible.

Dicha razón se refiere a que los acuerdos entre concesionarios de las mismas marcas tendrían el efecto de producir un desplazamiento de la demanda hacia modelos de marcas de la competencia, además de no haberse acreditado los efectos ciertos en el mercado.

Sobre esta cuestión ha de decirse, en primer lugar, que es doctrina reiterada del TJUE la de que los acuerdos sobre precios y los de reparto de mercado son infracciones por objeto al tratarse de conductas que, por su intensidad anticompetitiva, son susceptibles, en sí mismas, de producir esta clase de efectos, y así cuando afirma que "... de cara a la aplicación del artículo 101 TFUE (RCL 2009, 2300), apartado 1, la ponderación de los efectos concretos de un acuerdo es superflua cuando resulte que éstos tienen por objeto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia..." (Sentencia del TJUE de 7 de enero de 2004, Aalborg Portland y otros/ Comisión), cuya aplicación al caso es indudable a juicio de esta Sala.

No es ocioso recordar en este punto la doctrina contenida en la conocida sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de junio de 2009, asunto C-8/08 (EDJ 2009/91757) T-Mobile, que reitera doctrina anterior, y que en los apartados 27 a 30 alude al tratamiento jurisprudencial de la distinción entre infracciones por objeto y por efecto, subrayando que la infracción lo será por su objeto cuando la conducta, por su propia naturaleza, sea perjudicial para el buen funcionamiento de la libre competencia. El TJUE se pronuncia en estos términos:

"28. En lo relativo a la delimitación de las prácticas concertadas que tengan un objeto contrario a la competencia y de aquéllas que tengan un efecto contrario a la competencia, ha de recordarse que el objeto y el efecto contrarios a la competencia son condiciones no acumulativas sino alternativas para apreciar si una práctica está comprendida dentro de la prohibición del artículo 81 CE, apartado 1. (EDL 1978/3879) Es jurisprudencia

reiterada, desde la sentencia de 30 de junio de 1966, LTM (56/65 , Rec. pp. 337 y ss., especialmente p. 359), que el carácter alternativo de este requisito, como indica la conjunción "o", lleva en primer lugar a la necesidad de considerar el objeto mismo de la práctica concertada, habida cuenta del contexto económico en el que se debe aplicar. Sin embargo, en caso de que el análisis del contenido de la práctica concertada no revele un grado suficiente de nocividad respecto de la competencia, es necesario entonces examinar los efectos del acuerdo y, para proceder a su prohibición, exigir que se reúnan los elementos que prueben que el juego de la competencia ha resultado, de hecho, bien impedido, bien restringido o falseado de manera sensible (véase, en este sentido, la sentencia *Beef Industry Development Society y Barry Brothers*, antes citada, apartado 15).

29. Además, ha de señalarse que, para apreciar si un acuerdo está prohibido por el artículo 81 CE , apartado 1 (EDL 1978/3879), la toma en consideración de sus efectos concretos es superflua cuando resulta que éste tiene por objeto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de julio de 1966, *Consten y Grundig/Comisión*, 56/64 y 58/64 , Rec. pp. 429 y ss., especialmente p. 496; de 21 de septiembre de 2006, *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comisión*, C-105/04 P, Rec. p. I-8725, apartado 125, y *Beef Industry Development Society y Barry Brothers*, antes citada, apartado 16). La distinción entre "infracciones por objeto" e "infracciones por efecto" reside en el hecho de que determinadas formas de colusión entre empresas pueden considerarse, por su propia naturaleza, perjudiciales para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia (véase la sentencia *Beef Industry Development Society y Barry Brothers*, antes citada, apartado 17).

30. En tales circunstancias, contrariamente a lo que defiende el órgano jurisdiccional remitente, no es necesario examinar los efectos de una práctica concertada cuando quede acreditado su objeto contrario a la competencia".

Pero es que consideramos también que, aunque las conductas acreditadas constituyen restricciones de la competencia por su objeto, lo que sería ya sancionable, las pruebas obrantes en el expediente administrativo acreditan, como destaca la propia resolución sancionadora, la producción de efectos anticompetitivos que se concretan en la homogeneidad de los descuentos ofertados por los concesionarios CHEVROLET, habiendo conseguido disminuir la incertidumbre de las empresas intervinientes en relación a las ofertas que podían presentar sus competidores respecto de determinados modelos de vehículos de la marca. Consecuencia a la que sin duda habría contribuido la conducta, también imputada y acreditada en los términos que hemos analizado, consistente en el intercambio de información comercial sensible.

Por lo demás, la invocación que hace la entidad demandante al carácter vertical de los acuerdos, o a la nula capacidad del concesionario para pactar con sus competidores precios o condiciones comerciales por venir impuestos por las marcas, como elementos determinantes de su falta de responsabilidad, no puede ser acogida.

Como hemos visto al referirnos a la configuración del precio en el mercado de distribución minorista de automóviles nuevos que refleja la CNMC en su resolución, es indudable que el concesionario tiene un margen de actuación en cuanto a los descuentos a ofertar, y es precisamente en la disminución de la incertidumbre de las empresas incoadas en relación a las ofertas que podían formular sus competidoras respecto de determinados modelos de vehículos de la marca donde se ha manifestado la conducta infractora al detectarse una homogeneidad de los descuentos.

**QUINTO.-** Por último, cuestiona también la entidad actora que el sistema de determinación de la sanción se ajuste a derecho puesto que la CNMC debería haber tomado en consideración, razonadamente, los criterios establecidos en el artículo 64 de la LDC para la determinación del importe de las multas, denunciando por ello la falta de motivación suficiente de la sanción y su desproporción.

Sobre tal cuestión ha de decirse que el sistema seguido en este caso por la CNMC para cuantificar las multas es el mismo que ha aplicado en otros análogos y que ha sido ya enjuiciado por esta Sala en pronunciamientos anteriores. Tiene su origen en el criterio fijado por el Tribunal Supremo en sentencia de 29 de enero de 2015, recurso núm. 2872/2013, en la que se entiende que la expresión "volumen de negocios total" del artículo 63.1 de la LDC, como base sobre la que calcular el porcentaje de multa establecido para cada tipo de infracción (hasta un 10% para las muy graves, hasta un 5% para las graves y hasta un 1% para las leves), toma como referencia el volumen de negocios de todas las actividades de la empresa y no exclusivamente el correspondiente al mercado afectado por la conducta.

A partir de ahí, rechaza la concepción de los límites porcentuales previstos en el artículo 63.1 de la LDC como "umbrales de nivelación" (o "límites extrínsecos", como los denomina el Tribunal Supremo en la sentencia) seguida hasta entonces por la CNMC y reflejada en la *Comunicación sobre la cuantificación de las sanciones derivadas de infracciones de los artículos 1 , 2 y 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y de los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea* (actuales artículos 101 y 102 del TFUE), publicada en el BOE el 11 de febrero de 2009. Considerando el Tribunal Supremo que tales porcentajes deben concebirse



como el nivel máximo de un arco sancionador en el que las sanciones, en función de la gravedad de las conductas, han de concretarse tomando en consideración los factores enumerados en el artículo 64.1 de la Ley de Defensa de la Competencia, entre ellos la dimensión y características del mercado afectado por la infracción, su duración, o los beneficios ilícitos obtenidos como consecuencia de la misma, precepto que interpreta en el sentido de que *"... el artículo 64.1 de la Ley 15/2007 exige que, dentro de la escala sancionadora -interpretada en el sentido que ya hemos declarado- se adecúe el importe de la multa en función de criterios tales como la dimensión y características del mercado afectado por la infracción, la cuota que dentro de él tenga la empresa infractora y los beneficios ilícitos por ella obtenidos como consecuencia de la infracción. Son criterios, pues, que inequívocamente remiten a la concreta distorsión de la competencia que se haya producido en cada caso, esto es, a la consumada en el seno de un determinado sector o mercado donde opera la entidad sancionada, que puede, o puede no, simultáneamente operar en otros mercados"*.

Pues bien, razona la resolución que la infracción analizada se califica como muy grave, a la que se asocia una multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de los infractores en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de las sanciones, esto es, 2015, y recuerda que, con arreglo a la doctrina establecida por el Tribunal Supremo, dicho 10% marca el máximo del rigor sancionador para la sanción correspondiente a la conducta infractora que, dentro de la respectiva categoría, tenga la mayor densidad antijurídica.

Pero, al propio tiempo, constata la existencia de otros elementos de la conducta que operarían en sentido contrario y conducen a graduar la multa por debajo del tramo superior del arco sancionador.

Se refiere así a la previsión del artículo 64.1.c) de la LDC cuando alude al *"alcance de la infracción"* para, a continuación, considerar la resolución que el alcance territorial de la conducta es limitado en contraposición a un escenario en el que la conducta tuviera lugar con una implantación en todo el territorio nacional.

También analiza los efectos de la infracción para sostener que *"los acuerdos entre las empresas disminuyeron efectivamente la incertidumbre en relación con las ofertas de sus competidores respecto de determinados modelos de vehículos, lo que derivó en una homogeneidad de los descuentos ofertados por los concesionarios de la denominada "Red Madrid"*.

Y alude al sofisticado sistema utilizado para la comisión de la infracción al valerse de una empresa (ANT) que fue contratada para que evaluara el cumplimiento de los acuerdos, además de establecer un mecanismo de sanción para los incumplidores.

Todo ello le permite afirmar, a la vista de estos factores, y teniendo presente la mencionada sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2015, que la respuesta sancionadora debe situarse *"... en el tramo medio-bajo de la escala, sin perjuicio de los ajustes al alza o a la baja que corresponda hacer individualmente atendiendo a la conducta de cada empresa"*.

La resolución individualiza las multas, *"... a falta de circunstancias atenuantes y agravantes ( art. 64.2 y 64.3)"*, tomando en consideración, como factor determinante, y de acuerdo con el artículo 64.1.a) y 64.1.d) de la LDC, la dimensión de la actuación de la empresa en el mercado afectado por la infracción.

Refleja en los cuadros correspondientes el valor total de dicho mercado durante la conducta que se imputa a cada una de las empresas, y añade el porcentaje o cuota de participación de las mismas en función de sus ventas durante los meses por los que se ha prolongado aquella conducta, suponiendo que la mayor facturación denota una mayor intensidad o participación y, en particular, un mayor daño y una mayor ganancia ilícita potenciales, con la correspondiente incidencia en el porcentaje de la sanción atribuido (en el caso de ROAUTO, la cuota de participación en la conducta es de un 15,8%).

Por último, determina el importe final de las multas que procede imponer a cada una de las empresas que consigna en las tablas correspondientes las cuales incluyen, en tres columnas sucesivas, el volumen total de negocios de la empresa en 2015 (28.077.881 euros, en el caso de la actora), el tipo sancionador (1,40%, para ROAUTO) y la multa (393.090 euros) que resulta de aplicar dicho tipo al referido volumen de negocios.

Entiende la Sala que estas pautas interpretativas son, en efecto, clara consecuencia de la doctrina del Tribunal Supremo, sin que en aplicación de la misma la resolución haya incurrido en la falta de motivación o desproporción que denuncia la parte recurrente.

En cuanto a la motivación insuficiente, baste lo que hemos expuesto sobre los parámetros tenidos en cuenta por la CNMC para cuantificar la sanción, que ha fijado el porcentaje sancionador sobre la base de graduación que proporcionan los criterios contemplados en el artículo 64.1 de la LDC, además de precisar que la infracción acreditada cometida por la entidad actora es una infracción muy grave prevista en el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia consistente en la adopción e implementación de acuerdos de fijación de



descuentos máximos y condiciones comerciales, así como el intercambio de información sensible en el mercado de distribución de vehículos de motor turismos de la marca CHEVROLET.

Hay una referencia expresa a la configuración de dicho mercado, a sus características y a su extensión geográfica, de tal modo que las pautas a las que se refiere el Tribunal Supremo - gravedad de la infracción, alcance y ámbito geográfico de la conducta, características del mercado afectado, efectos producidos, participación en la conducta de las infractoras, ausencia de agravantes o atenuantes, consideración de la cuota en el mercado relevante- llevan a la CNMC a valorar, dentro de la escala sancionadora que discurre hasta el 10% del volumen total de negocios, lo que denomina la densidad antijurídica de la conducta y a concretar el tipo sancionador que corresponde a cada empresa infractora, que en el caso de la demandante es del 2,80%.

Sin que la falta de mención al beneficio ilícito que denuncia la demandante tenga la trascendencia anulatoria que le atribuye pues se trata tan solo de uno de los parámetros utilizables para cuantificar la sanción, siendo así que la CNMC ha empleado otros que, en razón a cuanto venimos razonando, ofrecen una motivación suficiente para sustentar la cuantía finalmente fijada.

Por tanto, no puede decirse que la determinación de la sanción no resulte motivada atendiendo a la doctrina que sobre esta cuestión acoge nuestra jurisprudencia, y así en sentencia del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2006, recurso núm. 466/2003, donde afirma lo siguiente:

*"La exigencia de motivación de los actos administrativos constituye una constante de nuestro ordenamiento jurídico y así lo proclama el art. 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (antes, art. 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 ), teniendo por finalidad la de que el interesado conozca los motivos que conducen a la resolución de la Administración, con el fin, en su caso, de poder rebatirlos en la forma procedimental regulada al efecto. Motivación que, a su vez, es consecuencia de los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad enunciados por el apartado 3 del art. 9 CE de la Constitución y que también, desde otra perspectiva, puede considerarse como una exigencia constitucional impuesta no sólo por el art. 24.2 CE sino también por el art. 103 (principio de legalidad en la actuación administrativa). Por su parte, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea , proclamada por el Consejo Europeo de Niza de 8/10 de diciembre de 2000 incluye dentro de su artículo 41, dedicado al "Derecho a una buena Administración", entre otros particulares, "la obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones".*

Ha de insistirse en que, en el caso que nos ocupa, las razones recogidas en la resolución dan cumplida respuesta a la exigencia a que se refiere el Tribunal Supremo, siendo así que la resolución indica, en aplicación estricta del artículo 64 de la Ley 15/2007, los criterios tenidos en cuenta para fijar el tipo sancionador aunque no cuantifique el porcentaje exacto que a cada uno corresponde sin que ello se traduzca en falta de motivación pues, como recuerda la sentencia del TJUE de 22 de octubre de 2015, asunto C-194/14 P, AC-Treuhand AG *"a la hora de fijar el importe de la multa en caso de infracción de las normas en materia de competencia, la Comisión cumple su obligación de motivación cuando indica en su decisión los elementos de apreciación que le han permitido determinar la gravedad de la infracción, así como su duración, sin que esté obligada a indicar los datos numéricos relativos al método de cálculo de la multa (véase, en este sentido, en particular la sentencia Telefónica y Telefónica de España/Comisión, C-295/12 P, EU:C:2014:2062 , apartado 181)."*

Por tanto, ni hay falta de motivación, ni se han ignorado los artículos 63 y 64 de la LDCA al cuantificar la multa, ni se ha producido, en fin, infracción alguna de los principios de graduación y proporcionalidad a que se refiere la empresa demandante.

**SEXTO.-** Procede, en atención a cuanto hemos expuesto, la desestimación del recurso y la consiguiente imposición de las costas a la parte actora de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Isabel Campillo García en nombre y representación de **ROAUTO, S.A.**, contra la resolución de 28 de abril de 2016 dictada por el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente S/DC/0505/14, mediante la cual se le impuso una sanción de 393.090 euros de multa, al ser dicha resolución ajustada a Derecho.

Con expresa imposición de costas a la parte actora.

La presente sentencia, que se notificará en la forma prevenida por el art. 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es susceptible de recurso de casación, que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de 60



días, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2 del Real Decreto Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID 19 en el ámbito de la Administración de Justicia, debiendo acreditarse en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Lo que pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.**- Una vez firmada y publicada la anterior resolución entregada en esta Secretaría para su notificación, a las partes, expidiéndose certificación literal de la misma para su unión a las actuaciones.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ