

RESOLUCIÓN

LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL

R/AJ/005/22

CONSEJO. PLENO

Presidente

D^a. Cani Fernández Vicién

Vicepresidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D^a. María Ortiz Aguilar

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

Secretario del Consejo

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 10 de mayo 2022.

El Pleno del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, con la composición expresada, ha dictado la siguiente Resolución en el Expediente R/AJ/005/22 LIGA NACIONAL DE FUTBOL, por la que se resuelve el recurso administrativo interpuesto por LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL (en adelante **LA LIGA**), al amparo del artículo 47 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**), contra el acuerdo de la Dirección de Competencia de 31 de enero de 2022, por el que se le deniega la condición de interesado en el Expediente VC/0612/14 TELEFÓNICA/DTS.

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 25 de enero de 2022, tuvo entrada en la CNMC escrito de LA LIGA en el que solicita personarse como interesada en el expediente VC/0612/14 TELEFÓNICA/DTS.
2. Con fecha 31 de enero de 2022, la DC dictó acuerdo en el que deniega la condición de interesada solicitada por LA LIGA.
3. Con fecha 21 de febrero de 2022, tuvo entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) el recurso interpuesto por LA LIGA, 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 la DC de 31 de enero de 2022.
4. Con fecha 21 de febrero de 2022, conforme a lo indicado en el artículo 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 (DC) antecedentes e informe sobre el recurso interpuesto por LA LIGA.
5. Con fecha 25 de febrero de 2022, la DC emitió el preceptivo informe sobre el recurso. En dicho informe, la DC propone la desestimación del presente recurso.
6. Con fecha 29 de marzo de 2022, el Pleno admitió a trámite el recurso de LA LIGA, concediéndole un plazo de 15 días para que, previo acceso al expediente, pudiera formular alegaciones.
7. El día 7 de abril de 2022, LA LIGA tuvo acceso al expediente.
8. Con fecha 3 de mayo de 2022 tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de alegaciones de la recurrente.
9. El Pleno del Consejo de la CNNMC resolvió este recurso en su reunión de 10 de mayo de 2022.
10. Es interesada en este expediente de recurso LA LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL. (LA LIGA).

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

1. Objeto del recurso.

Se promueve el presente recurso, al amparo del artículo 47 de la LDC, contra el Acuerdo de la DC de 31 de enero de 2022, por el que se deniega a LA LIGA la condición de interesada en el expediente VC/0612/14 TELEFÓNICA/DTS.

El citado expediente de vigilancia tiene su origen en la Resolución del Pleno del Consejo de la CNMC de 22 de abril de 2015, recaída en el expediente C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS que encomienda a la DC la vigilancia de lo establecido en la citada resolución que autorizó la citada operación, subordinándola al cumplimiento de determinados compromisos propuestos por TELEFÓNICA DE ESPAÑA SAU, el 14 de abril de 2015.

Entre éstos, el Compromiso 2.4 de la citada resolución indica que:

“Los contratos de adquisición en exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales deportivos de terceros suscritos por la entidad resultante para su emisión en cualquier modalidad (Lineal, SVOD o TVOD) no podrán permitir la explotación de los contenidos audiovisuales deportivos adquiridos más allá del plazo máximo de tres (3) años a contar desde la firma del contrato”.

El 13 de diciembre de 2021, LA LIGA llevó a cabo la adjudicación del contrato de comercialización de los derechos audiovisuales de LaLiga Santander para el mercado residencial en España y Andorra en su modalidad de pago, resultando Telefónica adjudicataria de dos lotes. Señala LA LIGA que *“la oferta de Telefónica fue formulada por cinco temporadas (2022/2023 a 2026/2027) si bien las temporadas 2025/2026 y 2026/2027 quedaban supeditadas al levantamiento o modificación por parte de la CNMC del Compromiso 2.4”.*

El artículo 47 de la LDC regula el recurso administrativo previsto contra las resoluciones y actos dictados por la DC disponiendo que: *“Las resoluciones y actos dictados por la Dirección de Investigación [hoy Dirección de Competencia] que produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos serán recurribles ante el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia [hoy Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia] en el plazo de diez días”.*

2. Pretensiones de la recurrente.

En su recurso LA LIGA solicita que se anule y se deje sin efecto el acuerdo de la DC de 31 de enero de 2022, y que se tenga por personada a LA LIGA en el expediente VC/0612/14 TELEFÓNICA/DTS y consecuentemente se le de vista de lo actuado, se le comuniquen las incidencias y los informes que en lo sucesivo se emitan, se le otorgue plazo para alegar en relación con el compromiso 2.4 antes de dictarse resolución por la CNMC, y se le notifique la resolución que recaiga en el expediente VC/0612/14.

3. Motivos del recurso.

La recurrente, en síntesis, fundamenta su recurso en los siguientes motivos:

LA LIGA alega que el acuerdo recurrido le causa indefensión material y un grave perjuicio irreparable, en la medida en que le priva de la posibilidad de defenderse y formular alegaciones respecto de la solicitud de modificación de los Compromisos formulada por Telefónica y sucesivos actos de la Dirección de Competencia en respuesta a dicha solicitud.

La recurrente entiende que el acuerdo recurrido refleja una interpretación errónea y excesivamente restrictiva del artículo 71 del RDC y de la jurisprudencia aplicable, contraria al artículo 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, vulnerando el principio de jerarquía normativa recogido en el artículo 9.3 de la Constitución Española.

Igualmente, manifiesta que posee un interés legítimo que resultará directamente afectado por la decisión que se adopte por la CNMC en el marco del procedimiento de vigilancia VC/0612/14 TELEFÓNICA/DTS, pues ello determina la duración de los contratos de comercialización de los derechos audiovisuales.

Esto es así, porque, de modificarse el Compromiso 2.4 TELEFÓNICA podrá explotar los lotes de los que ha sido adjudicatario durante las temporadas 2025/2026 y 2026/2027, con el precio por temporada ofertado en la última licitación de noviembre de 2021. En cambio, de no modificarse LA LIGA se vería obligada a convocar una nueva licitación, con los consiguientes costes asociados y una absoluta incertidumbre sobre los futuros importes que, de acuerdo con la tendencia actual, serán posiblemente inferiores a los últimos ofertados por TELEFÓNICA.

Alega LA LIGA que además representa los intereses colectivos de los clubes de Primera y Segunda División, que también se verán afectados, en términos de ingresos, por la decisión que la CNMC adopte en el procedimiento de vigilancia.

Por último, LA ALIGA argumenta que su posible legitimación para impugnar en el ámbito contencioso-administrativo una eventual decisión de la CNMC contraria a sus intereses, no subsana el perjuicio que se le causaría por la denegación de la condición de interesado, puesto que una eventual sentencia estimatoria quedaría desprovista de cualquier utilidad, toda vez que LA LIGA ya se habría visto obligada a convocar una nueva licitación para la adjudicación de los derechos audiovisuales a partir de la temporada 2025/2026 con los consiguientes costes asociados y una probable caída de ingresos recibidos en vista de la tendencia de los últimos años.

4. Informe de la DC.

Frente a lo alegado por la recurrente, la DC considera en su informe de 25 de febrero de 2022, que el recurso debe ser desestimado al no reunir los requisitos exigidos por el artículo 47 de la LDC, en tanto en cuanto el acuerdo de la DC de 31 de enero de 2022, no es susceptible de causar indefensión o perjuicio irreparable a los derechos o intereses legítimos de LA LIGA.

5. Alegaciones de la recurrente al informe de la DC.

En su escrito de alegaciones complementarias de fecha 3 de mayo de 2022, LA LIGA reitera que posee derechos e intereses legítimos que resultarán afectados por la decisión de la CNMC y que el informe de la DC no aporta ningún argumento adicional que desvirtúe el recurso de LA LIGA, y no demuestran la ausencia de indefensión o perjuicio irreparable.

La recurrente insiste en que el acuerdo recurrido quiebra el principio de jerarquía normativa consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución Española al realizar una interpretación restrictiva, reduccionista del artículo 71 RDC contraria al artículo 4 de la LRJPAC, lo que determina su anulación ex artículos 47.1 a) y 48 de la LRJPAC; y recalca, su derecho a ser oída sobre la modificación de los compromisos, en tanto que se trata de una medida que afecta directamente a sus derechos e intereses legítimos y a su esfera jurídico patrimonial, así como la de los clubes de primera y segunda división, en tanto titulares de los derechos audiovisuales.

SEGUNDO.- Sobre la naturaleza de las actuaciones de vigilancia y la condición de interesado en las mismas.

En orden a determinar quienes pueden ostentar la condición de interesado en un procedimiento administrativo de vigilancia de resoluciones o acuerdos, objeto del recurso al que responde la presente resolución, y antes de examinar los

argumentos de LA LIGA, conviene analizar la naturaleza de las actuaciones de vigilancia desarrolladas por la CNMC, así como la condición de interesado en las mismas.

El procedimiento de vigilancia está regulado en el Capítulo I, Sección 2ª, “Facultades de la Comisión Nacional de la Competencia”. Dentro de esta sección, el artículo 41 de la LDC atribuye a la Comisión el deber de vigilar la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones previstas en la LDC y sus normas de desarrollo, así como de las resoluciones y acuerdos que se adopten en aplicación de la misma, tanto en materia de conductas prohibidas como de medidas cautelares y de control de concentraciones.

Esta previsión se desarrolla en el artículo 42 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, que, de conformidad con el artículo 35.2 c) de la LDC, será la Dirección de Investigación (ahora Dirección de Competencia) la encargada de llevar a cabo las actuaciones necesarias para realizar dicha vigilancia.

La vigilancia se convierte así en un procedimiento que se inicia y desarrolla en ejercicio de la potestad de vigilancia y ejecución que ostenta la CNMC sobre las resoluciones que dicta, que se inicia de oficio una vez dictada la Resolución, y cuyo objetivo es asegurar el cumplimiento de las obligaciones impuestas (o compromisos asumidos) en la resolución correspondiente (sancionadora, de terminación convencional, de medidas cautelares o de control de concentraciones).

Su naturaleza es fundamentalmente ejecutoria, puesto que tiene por finalidad controlar que las partes destinatarias de las obligaciones derivadas de una resolución las cumplen y, en su caso, compeler a su cumplimiento a través de los mecanismos previstos en la LDC.

La función de la DC en materia de vigilancia consiste en asegurar que tales actuaciones son adecuadas y suficientes para el cumplimiento de las obligaciones y que se ejecutan en tiempo y forma. Y, en función de los casos, elevar al Consejo una propuesta sobre el cumplimiento o incumplimiento del acuerdo, compromiso o resolución objeto de vigilancia.

En los expedientes de vigilancia, se restringe el concepto de interesado al responsable de llevar a cabo las obligaciones que han sido impuestas en la resolución objeto de vigilancia, correspondiendo a la Administración dictar los actos administrativos necesarios para ello, y a los tribunales el control de los mismos.

En este sentido, el artículo 71.4 del RDC señala que: “*Se considerará interesado en la vigilancia al responsable del cumplimiento de la obligación dispuesta en la Ley 15/2007, de 3 de julio, o sus normas de desarrollo, resolución o Acuerdo en materia de control de concentraciones sobre la que se esté llevando a cabo la vigilancia*”.

Sobre esta cuestión, se ha pronunciado la Sala de Competencia de la CNMC, en numerosas ocasiones, entre otras, en su Resolución de 21 de junio de 2016 (expte R/AJ/025/16 GESDEGAS; Resolución de 10 de mayo de 2018 (expte R/AJ/021/18 ALPIQ) y Resolución de 20 de junio de 2019 (expte R/AJ/014/19 VODAFONE).

En esta línea, la Audiencia Nacional en su sentencia de 24 de marzo de 2021 (rec. 10/2018), en la que desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procedimiento de derechos fundamentales frente a la resolución del Consejo de la CNMC de 10 de mayo de 2018 (R/AJ/021/18) que desestimaba el recurso administrativo planteado por la recurrente frente a un acuerdo denegatorio de la condición de interesado en un expediente de vigilancia de concentración ha señalado lo siguiente:

Como afirmábamos en nuestra Sentencia del 20 de enero de 2011 (ROJ: SAN 204/2011 -ECLI:ES:AN:2011:204) este precepto establece una delimitación del concepto de interesado que es específica para el procedimiento de vigilancia en materia de control de concentraciones y añadíamos que la no participación en el procedimiento administrativo de vigilancia no excluye que quienes sean titulares de intereses legítimos puedan y deban ser considerados legitimados para impugnar las resoluciones administrativas que en aquel se dicten ante la jurisdicción contencioso administrativa. Además, recordábamos que, como señaló el Tribunal Supremo en sentencia de 12 de noviembre de 2007 "el reconocimiento de que las recurrentes son titulares de un interés legítimo a efectos de admitir su legitimación para interponer el recurso contencioso-administrativo no debe llevar a la errónea conclusión de que también ostentan la condición legal de interesadas a efectos administrativos". La interpretación más favorable al derecho que de la legitimación impone el art. 24.1 de la Constitución no es aplicable directamente en el procedimiento administrativo, al vincularse a la tutela "judicial". Es por esto por lo que la Administración no está sometida como los Jueces y Tribunales a la obligación de interpretar de manera amplia el derecho a la intervención de los administrados en el procedimiento administrativo pues el artículo 105. c) de la Constitución establece que la Ley regulará el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado."

Por todo ello, dejando al margen todas las cuestiones planteadas que exceden del ámbito propio de este procedimiento especial, debemos concluir que la sociedad recurrente no cumplía con los requisitos exigidos en el artículo 71.4 del Reglamento de Defensa de la Competencia para ser considerada interesada en el expediente de vigilancia VC/0098/08 y que la falta de reconocimiento de esta condición no ha vulnerado el artículo 24 de la CE y no le ha originado indefensión por cuanto sí estará

legitimada para impugnar las resoluciones administrativas que en dicho expediente se dicten en cuanto afecten a sus derechos e intereses legítimos.

En su recurso, LA LIGA reprocha a la DC hacer una interpretación del artículo 71.4 del RDC contraria a su propio tenor literal, pues entiende que *“basta con una simple lectura del precepto en cuestión para constatar que el mismo señala que tendrá condición de interesado en el procedimiento de vigilancia el obligado en virtud de la resolución dictada en el procedimiento administrativo del que trae causa, pero en ningún caso limita expresamente la condición de interesado única y exclusivamente a este sujeto, como argumenta el Acuerdo Recurrido. De esta forma, la Dirección de Competencia se ha extralimitado en sus funciones, interpretando la supuesta voluntad del legislador en contra del contenido literal de la propia norma”*, vulnerando el artículo 4 de la LRJPAC.

Frente a este razonamiento, coincide este Pleno con la DC, en que el artículo 71.4 del RDC acota el concepto de interesado en los procedimientos específicos de vigilancia de control de concentraciones a los responsables del cumplimiento de la obligación, sin que esta interpretación resulte contraria a los principios generales que definen la condición de interesado en el procedimiento administrativo en el artículo 4 de la LRJPAC, y ello, por las especificidades del propio procedimiento de vigilancia, en el que como regla general, no se van a dar en terceros distintos del propio obligado en la resolución las notas de titularidad de derechos o intereses legítimos que puedan resultar afectados por la resolución que se adopte en el marco de la vigilancia.

Una interpretación tan amplia del precepto como la sostenida por la recurrente, conduciría a la inaplicación del artículo 71.4 del RDC, dado que el círculo de interesados en un expediente de vigilancia podría ser tan amplio como el de los operadores que contraten con el responsable del cumplimiento de la obligación u obligaciones incluidas en la resolución de concentración con compromisos, en la medida en la que algún aspecto relevante de esos contratos resulte modulado por los compromisos.

Desde esta perspectiva, en la medida en que los compromisos cuya vigilancia se articula a través del expediente VC/0612/14 sujetan a ciertas condiciones a los contratos que Telefónica suscriba para la adquisición de determinados derechos de contenidos audiovisuales, no cabe duda que tales compromisos tendrán algún tipo de efecto mediato sobre otros operadores, proveedores o competidores de Telefónica.

Tal y como señala la DC, la cuestión, es determinar si esos efectos a los que hace referencia LA LIGA en su recurso como potencialmente lesivos de su esfera patrimonial (y de la de los clubes de Primera y Segunda División), son los que

activan los elementos que justifican u obligan al reconocimiento de la condición de interesado en el expediente de vigilancia, concretamente “*derechos que puedan resultar afectados por la decisión*” que se adopte en el procedimiento, en el sentido del artículo 4.1 b) y c) de la Ley 39/2015.

En el presente caso, LA LIGA no ha acreditado que ostente derechos que puedan resultar afectados por la decisión. Los derechos que pueda ostentar LA LIGA con motivo de la relación contractual con Telefónica por razón de la comercialización de derechos audiovisuales de LaLiga Santander procederán de las condiciones de la licitación de derechos convocada por la propia Liga y su posterior adjudicación y de la oferta de TELEFÓNICA, sometida a una condición de levantamiento o modificación del repetido Compromiso 2.4, pero no por la resolución que adopte el Consejo en el procedimiento de vigilancia.

Cabe recordar que ha sido la propia Liga Nacional de Fútbol Profesional la que ha establecido las condiciones de la licitación de derechos de 3 de noviembre de 2022. En ese momento LA LIGA era concedora de la existencia y el contenido del Compromiso 2.4.

Además, LA LIGA conocía el informe INF/DC/116/21¹, aprobado por el Consejo de la CNMC conforme a lo previsto en el artículo 4.3 del Real Decreto-ley 5/2015, de 30 de abril, de medidas urgentes, en relación a la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones de fútbol profesional, elaborado a petición de la LNFP en relación con las condiciones de comercialización de derechos de la citada licitación.

En este informe se señalaba que “*La CNMC no comparte el criterio de la LNFP sobre la compatibilidad de la duración superior a tres años con las normas de competencia de la UE*” por las razones detalladas en su apartado V.5. Se concluye en el informe citado que “*esta CNMC considera que el contraste entre la propuesta y la normativa del Real Decreto-ley 5/2015 obliga a eliminar del documento sometido a informe la posibilidad de presentar ofertas por un plazo de cuatro y/o cinco temporadas*”.

Asimismo, se hacía expresa referencia en los párrafos 221 y 222 a los compromisos a que fue condicionada la autorización de la concentración C/612/14 TELEFONICA/DTS y en concreto al Compromiso 2.4, destacándose

¹ INFORME SOBRE LA PROPUESTA DE LA LIGA NACIONAL DE FÚTBOL PROFESIONAL PARA LA COMERCIALIZACIÓN DE LOS DERECHOS DE EXPLOTACIÓN DE CONTENIDOS DEL CAMPEONATO NACIONAL DE LIGA EN ESPAÑA (PRIMERA DIVISIÓN) A PARTIR DE LA TEMPORADA 2022/2023 POR UNA DURACIÓN DE TRES, CUATRO O CINCO TEMPORADAS, SEGÚN LAS OFERTAS.

<https://www.cnmc.es/expedientes/infdc11621>

en su párrafo 223 lo siguiente: “*Todo ello debe valorarse respecto del riesgo de tratamiento inequitativo injustificado entre los distintos candidatos de los lotes y el obligado principio de no discriminación que debe regir estos procesos de venta centralizada (artículo 4.4.d) del Real Decreto-ley 5/2015), en la medida en que se estaría excluyendo a uno de los potenciales y principales licitadores de dos de las opciones que se plantean (ofertas por cuatro y/o cinco temporadas).*”

A pesar de estas circunstancias, y en contra de lo señalado en el informe INF/DC/116/21, LA LIGA optó por realizar una convocatoria con una duración de tres, cuatro o cinco temporadas. Por tanto, el resultado en la adjudicación de los derechos deriva no de los compromisos sino de la actuación de la propia Liga Nacional de Fútbol Profesional.

Por todo lo expuesto, entiende este Pleno que LA LIGA no ostenta un interés legítimo en el procedimiento de vigilancia VC/0612/1, ni tampoco como representante de los intereses colectivos de los clubes de Primera y Segunda división, que justifique el reconocimiento de la condición de interesada de la entidad.

TERCERO.- Sobre los requisitos del artículo 47 de la LDC y la posible condición de interesado.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47 de la LDC, la adopción de una decisión respecto al recurso interpuesto por LA LIGA supone verificar si el acuerdo de la Dirección de Competencia de 31 de enero de 2022, por el que se le deniega la condición de interesado en el Expediente VC/0612/ 14 TELEFÓNICA/DTS es susceptible de ocasionar indefensión o perjuicio irreparable a la recurrente, lo que conllevaría la estimación del recurso.

LA LIGA alega que el acuerdo recurrido le causa indefensión material y un grave perjuicio irreparable, en la medida en que le priva de la posibilidad de defenderse y formular alegaciones respecto de la solicitud de modificación de los Compromisos formulada por Telefónica y sucesivos actos de la Dirección de Competencia en respuesta a dicha solicitud.

Tal y como ha expresado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en sus sentencias de 30 de septiembre de 2013 (recurso 5606/2010) y 21 de noviembre de 2014 (recurso 4041/2011), el artículo 47 de la LDC no abre 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*".

2.1. Ausencia de Indefensión.

El Tribunal Constitucional se ha manifestado en múltiples ocasiones acerca de la noción de indefensión y dicha jurisprudencia ha sido asimismo reiteradamente expuesta por el extinto Consejo de la CNC (entre otras muchas, en su Resolución de 24 de julio de 2013 en el Expediente R/0142/13, REPSOL) o por esta Sala de Competencia en su Resolución de 5 de marzo de 2015 en el Expediente R/AJ/0409/14, LABORATORIOS INDAS o en la 7 de mayo de 2015 en el Expediente R/AJ/005/15, HAMBURGUESA CRUJIENTE.

En dicha jurisprudencia constitucional se declara que *“El Tribunal Constitucional tiene establecido que por indefensión ha de entenderse el impedir a una parte en un proceso o procedimiento, toda vez que las garantías consagradas en el artículo 24.1 de la Constitución Española son también aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores, el ejercicio del derecho de defensa, privándole de ejercitar su potestad de alegar y justificar sus derechos e intereses”* señalando que *“la indefensión supone una limitación de los medios de defensa producida por la indebida actuación de los órganos correspondientes”*. Es decir, que la indefensión a la que se refiere el artículo 24.1 CE es sólo aquella que produzca un real y efectivo menoscabo del derecho de defensa. Estima, por tanto, la jurisprudencia constitucional que *“no se da indefensión cuando ha existido la posibilidad de defenderse en términos reales y efectivos”* (STC 71/1984, 64/1986).

Respecto del caso específico de la condición de interesado en el marco de los expedientes de vigilancia, tal y como ha señalado la Sala de Competencia en su Resolución de 21 de junio de 2016 en el expediente R/AJ/025/16 GESDEGAS:

“Respecto a la posible existencia de indefensión, recordemos que estamos ante un procedimiento de vigilancia del cumplimiento de las Resoluciones de 30 de julio de 2009 y 20 de diciembre de 2013, adoptadas por el Consejo de la CNC y por la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC, respectivamente como consecuencia de la tramitación del expediente sancionador 652/07, por lo que no puede ocasionarse indefensión a GESDEGAS en la medida en que no existe imputación alguna de la que defenderse, y mucho menos si de quien estamos hablando es de un tercero, no responsable de llevar a cabo las obligaciones impuestas en la resolución que se vigila. Remitiéndonos a la doctrina del Tribunal Constitucional reiteradamente expuesta por el Consejo de la CNC, entre otras, Resolución de 7 de febrero de 2014 (Expte. R/DC/0013/14 Auditorías de Gestión Integral) “la indefensión supone una limitación de los medios de defensa producida por la indebida actuación de los órganos correspondientes”, debe estimarse que la indefensión a la que se refiere el artículo 24.1 CE es sólo aquella que produzca un real y efectivo menoscabo del derecho de defensa y que,

siguiendo también la jurisprudencia Constitucional “no se da indefensión cuando ha existido la posibilidad de defenderse en términos reales y efectivos.”

En el presente caso, el acuerdo recurrido no ha supuesto la imputación de cargo alguno a LA LIGA frente al cual no haya tenido la posibilidad de defenderse en términos reales y efectivos, por lo que hemos de concluir que se trata de un acto que no tiene aptitud para tal indefensión.

El interés al que se refiere LA LIGA en su recurso, esto es, poder “*hacer valer sus derechos y formular alegaciones que podrían aportar un valor significativo en el procedimiento, particularmente sobre las modificaciones sustanciales en la estructura del mercado que aconsejarían la modificación del Compromiso 2.4 en lo que se refiere a los derechos audiovisuales de las competiciones de Liga*”, es un interés distinto del objeto del procedimiento de vigilancia del expediente VC/0612/14, correspondiendo sólo a la obligada por los compromisos alegar lo que estime en relación a eventual su solicitud de modificación del repetido Compromiso 2.4 o cualquier otro.

Téngase en cuenta que el apartado 6 de los compromisos indica que [solo] “[*]a entidad resultante podrá solicitar motivadamente a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia la modificación del contenido o duración de los compromisos en el caso de que se produzca una modificación relevante en la estructura o regulación de los mercados considerados.*”. Los argumentos sostenidos por LA LIGA para defender su condición de interesado en el procedimiento de vigilancia, llevados a su extremo, le permitirían defender también que ella misma pudiera solicitar la modificación del Compromiso 2.4.

A la vista de lo anterior, entiende este Pleno que LA LIGA no ostenta intereses legítimos con relación al cumplimiento de los compromisos establecidos en la Resolución de 22 de abril de 2015 con relación a la concentración Telefónica-DTS, debido a lo cual el no reconocimiento de la condición de interesado no le priva de la posibilidad de defender interés legítimo alguno y en tal medida no es susceptible de causarle indefensión.

2.2 Perjuicio irreparable.

En cuanto al segundo de los requisitos exigidos en el artículo 47 de la LDC, esto es la existencia de un perjuicio irreparable, cabe recordar que el Tribunal Constitucional entiende que es “*aquel que provoque el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva*

restauración" (entre otros, ATC 79/2009, de 9 de marzo de 2009 y 124/2012, de 18 de junio de 2012).

En el presente caso, el acuerdo de denegación de la condición de interesado recurrido no tiene la capacidad para producir un perjuicio irreparable a la recurrente, por tratarse de un acto administrativo ajustado a Derecho, que no se pronuncia sobre un fin distinto de aquel para el que le configura la norma.

Tal y como se ha señalado con anterioridad, la resolución que este Consejo dicté en el expediente de vigilancia VC/0612/14 sobre cualquier eventual solicitud de Telefónica de modificación de compromisos no tiene aptitud para dar lugar a que los derechos de LA LIGA o intereses legítimos que esta represente (en su caso, los de los clubes) resulten dañados.

Cualquier posible daño deriva no del expediente de vigilancia y de lo que en el mismo se sustancie, sino directamente de la actuación de la propia Liga Nacional de Fútbol Profesional al establecer las condiciones de la licitación de derechos audiovisuales, y de la posterior relación contractual entre LA LIGA y Telefónica.

La repercusión que los compromisos derivados del expediente C/0612/14 y lo que se resuelva en el expediente de vigilancia tengan en las facultades de Telefónica a la hora de la adquisición en exclusiva de derechos de emisión en España no legitima a LA LIGA como interesado en el expediente de VC/0612/14 puesto que la posible afectación deriva exclusivamente y debe circunscribirse al acuerdo alcanzado entre los dos operadores.

Los derechos e intereses de LA LIGA podrán verse afectados por la adjudicación a Telefónica del contrato de comercialización de los derechos audiovisuales de LaLiga Santander en los términos condicionados que la LA LIGA expone en su recurso, pero no por lo que se resuelva en el expediente VC/0612/14 en relación al Compromiso 2.4 ni, en particular, por no haberle sido reconocida la condición de interesado en el expediente de vigilancia.

A la vista de lo anterior, entiende este Pleno que el acuerdo de la DC de 31 de enero de 2022 no es un acto per se capaz de producir un perjuicio irreparable en la esfera de la recurrente, máxime cuando no ha quedado acreditado que la recurrente tenga un derecho o interés legítimo que pueda resultar directamente afectado por la decisión que se adopte en el expediente VC/0612/14.

Por todo ello, no reuniendo los requisitos exigidos por el artículo 47 de la LDC, este Pleno entiende que el recurso examinado en la presente resolución debe ser desestimado.

En su virtud, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Pleno del Consejo de la CNMC

2 RESUELVE

ÚNICO.- Desestimar el recurso presentado por LA LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL contra el acuerdo de la Dirección de Competencia de 31 de enero de 2022, por el que se le deniega la condición de interesado en el Expediente VC/0612/14 TELEFÓNICA/DTS.

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 puede 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.