

## RESOLUCIÓN DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA

(Expte. VS/0652/07, REPSOL, CEPSA, BP, empresa CEPSA COMERCIAL PETRÓLEO S.A.)

### CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

#### Presidente

D. José María Marín Quemada

#### Consejeros

D. Josep Maria Guinart Solà

D<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

D. Fernando Torremocha y García-Sáenz

D. Benigno Valdés Díaz

#### Secretario

D. Tomás Suárez-Inclán González

En Madrid, a 18 de febrero de 2016

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, con la composición expresada al margen, ha dictado la siguiente Resolución en el Expediente VS/0652/07, REPSOL, CEPSA, BP cuyo objeto es la ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2015 (recurso 297/2013), que estimó el recurso de casación interpuesto por CEPSA COMERCIAL PETRÓLEO S.A. (en adelante CEPSA) frente a la Sentencia de 15 de noviembre de la Audiencia Nacional (recurso 607/2009), anulándola, y estimó parcialmente el recurso interpuesto por CEPSA en relación con la Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 30 de julio de 2009 (Expediente 652/07, REPSOL, CEPSA, BP).

### ANTECEDENTES DE HECHO

1. Por Resolución de 30 de julio de 2009, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante CNC), acordó:

*“PRIMERO.- Declarar que REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLIFEROS, S.A., CEPSA ESTACIONES DE SERVICIO S.A. y BP OIL ESPAÑA S.A. han infringido el artículo 1 de la Ley 16/1989, de 16 de julio de Defensa de la Competencia y el artículo 81.1 del Tratado CE, al haber fijado indirectamente el precio de venta al público a empresarios independientes que operan bajo su bandera, restringiendo la competencia entre las estaciones de servicio de su red y entre el resto de estaciones de servicio.*

**SEGUNDO.-Declarar** que todos los contratos que incluyen cláusulas en virtud de las cuales el principal le traslada a la otra parte firmante del acuerdo riesgos comerciales o financieros no insignificantes serán tratados, a efectos de la aplicación del Derecho de la Competencia, como contratos de reventa.

**TERCERO.-** Declarar que cualquier cláusula contractual que figure en los contratos de suministro de carburante de REPSOL, CEPSA Y BP en la que se establezca que el precio de adquisición del combustible se referencia al precio máximo o recomendado, ya sea el de la propia estación de servicio o de los competidores del entorno, es contraria al artículo 1 de la LDC y 81 del TCE, así como también cualquier uso comercial que tenga un efecto equivalente a este tipo de cláusulas.

**CUARTO.-** Declarar que cualquier cláusula contractual que figure en los contratos de suministro de carburante de REPSOL, CEPSA Y BP en la que se establezca que las comisiones/márgenes a percibir se calcularán a niveles similares a los de la zona donde se ubica la estación de servicio objeto del contrato es contraria al artículo 1 de la LDC y 81 del TCE, así como también cualquier uso comercial que tenga un efecto equivalente a este tipo de cláusulas.

**QUINTO.-** Intimar a REPSOL, CEPSA y BP a que, a partir de la notificación de la presente resolución, tomen las medidas necesarias para la cesación de todas aquellas prácticas que contribuyan a la fijación indirecta del precio de los combustibles a la venta en Estaciones de Servicio de las redes abanderadas por REPSOL, CEPSA y BP en las que los gestores sean empresarios independientes a los efectos de la aplicación de las normas de competencia y, en particular:

- I. Con el fin de que los precios aplicados a los clientes figuren correctamente en los tickets justificativos de compra emitidos por los terminales de pago propio, tanto para el cliente como para el gestor de la EESS, no podrán operar en dichos terminales sistemas que dificulten la introducción manual del precio de venta final en cada operación de venta. El precio máximo/recomendado no podrá estar incorporado en dichas terminales.
- II. No podrán operar en su red sistemas en los terminales de punto de venta que impidan o dificulten conocer y obtener justificantes de los descuentos practicados, bien para su uso como justificante de un gasto promocional o para justificar una rectificación de factura.
- III. No podrán emplear en su red sistemas de facturación que obstaculicen las rectificaciones de facturas que sean precisas para

*reflejar los descuentos practicados por el gestor de la estación de servicio.*

- IV. *No podrán ocultar el conocimiento por parte del gestor de la estación de servicio del descuento total que se aplica al cliente de cada tarjeta de fidelización cuando dicho descuento es compartido, así como de la cuantía que le corresponda.*

**SEXTO.-** *Imponer a REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLIFEROS, S.A una multa de CINCO MILLONES DE EUROS (5.000.000€) por la infracción sancionada.*

**SEPTIMO.-** *Imponer a CEPSA ESTACIONES DE SERVICIO S.A. una multa de UN MILLON OCHOCIENTOS MIL EUROS (1.800.000€) por la infracción sancionada.*

**OCTAVO.-** *Imponer a BP OIL ESPAÑA S.A. una multa de UN MILLON CIENTO MIL EUROS (1.100.000€) por la infracción sancionada.*

**NOVENO.-** *Intimar a REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLIFEROS, S.A., CEPSA ESTACIONES DE SERVICIO S.A. y BP OIL ESPAÑA S.A para que en el futuro se abstengan de realizar las prácticas sancionadas y cualesquiera otras de efecto equivalente.*

**DECIMO.-** *Ordenar a REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLIFEROS, S.A.; CEPSA ESTACIONES DE SERVICIO S.A. y BP OIL ESPAÑA S.A la publicación, a su costa y en el plazo de dos meses a contar desde la notificación de esta Resolución, de la parte dispositiva de esta Resolución en las páginas de economía de dos de los diarios de información general de mayor difusión en todo el territorio nacional. En caso de incumplimiento se le impondrá una multa coercitiva de 600 € por cada día de retraso.*

**UNDECIMO.-** *Los sancionados, justificará ante la Dirección de Investigación el cumplimiento de la totalidad de las obligaciones impuestas en los anteriores apartados.*

**DUODECIMO.-** *Instar a la Dirección de Investigación para que vigile y cuide del cumplimiento de esta Resolución.”*

2. Con fecha 30 de julio de 2009 le fue notificada a CEPSA (folio 121.1.2) la citada Resolución contra la que interpuso recurso contencioso administrativo (nº 607/2009), solicitando como medida cautelar la suspensión de la ejecución de la misma, que fue acordada por la Audiencia Nacional exclusivamente en cuanto a la multa impuesta.

3. Con fecha 18 de agosto de 2009, en cumplimiento del dispositivo décimo de la Resolución de 30 de julio de 2009, CEPSA realizó las publicaciones ordenadas en la sección de economía de los diarios ABC y La Razón.
4. Con fecha 3 de febrero de 2010, CEPSA procedió voluntariamente al pago de la sanción impuesta por importe de 1.800.000 euros, dejándose sin efecto la medida cautelar acordada por Auto de 15 de diciembre de 2009, relativa a la suspensión de la ejecutividad del acto administrativo que ordenaba el inmediato pago de la multa (folios 219 a 223).
5. Mediante Sentencia de 15 de noviembre de 2012, la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª) estimó parcialmente el recurso nº 607/2009 interpuesto por CEPSA contra la Resolución de 30 de julio de 2009, anulando el Dispositivo Décimo de la Resolución impugnada y condenando a la Administración a que publique a su costa la parte dispositiva de la sentencia en los mismos medios a que haya tenido acceso la resolución impugnada e indemnizando a CEPSA los costes, previa acreditación de los mismos, que la orden de publicación le causó, confirmándose la resolución en cuanto al resto. Contra ella CEPSA interpuso recurso de casación (nº 297/2013).
6. Con fecha 2 de junio de 2015, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo estimó parcialmente el recurso de casación interpuesto por CEPSA frente a la referida sentencia de la Audiencia Nacional, anulándola. No obstante, el Alto Tribunal, al decidir sobre el recurso contencioso-administrativo interpuesto por CEPSA contra la Resolución de 30 de julio de 2009, lo estimó también parcialmente, anulando de nuevo el punto décimo de la citada Resolución y condenando a la Administración a que publique a su costa la parte dispositiva de la sentencia e indemnice a CEPSA los costes, previa acreditación de los mismos, que la orden de publicación le causó,
7. Con fechas 17 de junio de 2015 y 13 de octubre de 2015, la Dirección de Competencia (DC) requirió a CEPSA la aportación de los documentos justificativos de los gastos originados por la publicación en los citados diarios (folios 5290 y 5823).
8. Con fecha 12 de noviembre de 2015 tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de CEPSA en el que manifiesta no disponer de los mencionados justificantes de gastos (folio 6282).
9. Es interesado: CEPSA COMERCIAL PETRÓLEO S.A. (CEPSA).
10. El Consejo deliberó y falló esta Resolución en su sesión del día 18 de febrero de 2016.

## FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

### **PRIMERO.- Habilitación competencial.**

El artículo 41 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), teniendo en cuenta lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, establece que la CNMC *“vigilará la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley 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 restrictivas como de medidas cautelares y de control de concentraciones.”*

El artículo 71 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, que desarrolla estas facultades de vigilancia previstas en la Ley 15/2007, precisa en su apartado 3 que *“El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia resolverá las cuestiones que puedan suscitarse durante la vigilancia”*, previa propuesta de la Dirección de Competencia.

En consecuencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013 y el artículo 14.1 a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

### **SEGUNDO. Sobre la ejecución de sentencia del Tribunal Supremo.**

Según establece el artículo 104 de la Ley 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la Administración que hubiera realizado la actividad objeto del recurso deberá llevar a puro y debido efecto las sentencias firmes, practicando lo que exige el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo.

Tal y como se ha recogido en los antecedentes, la Resolución de la CNC de 30 de julio de 2009, dictada en expediente 652/07, 652/07, REPSOL, CEPSA, BP, impuso una multa de 1.800.000 € a CEPSA. Además en el dispositivo Décimo de la citada Resolución se recogía lo siguiente:

*“DECIMO.- Ordenar a REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLIFEROS, S.A.; CEPSA ESTACIONES DE SERVICIO S.A. y BP OIL ESPAÑA S.A la publicación, a su costa y en el plazo de dos meses a contar desde la notificación de esta Resolución, de la parte dispositiva de esta Resolución en las páginas de economía de dos de los diarios de información general de mayor difusión en todo el territorio nacional. En caso de incumplimiento se le impondrá una multa coercitiva de 600 € por cada día de retraso”.*

Dicha empresa interpuso recurso contencioso administrativo contra la misma (nº 607/2009).

El recurso interpuesto fue inicialmente estimado en parte por Sentencia de 15 de noviembre de 2012 de la Audiencia Nacional. Mediante Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2015 se casa y anula la citada Sentencia de la Audiencia Nacional y, a continuación, se estima parcialmente el recurso presentado por CEPESA frente a la Resolución de la CNC de 30 de julio de 2009. La parte dispositiva de la Sentencia del Tribunal Supremo dispone, en particular:

*“ 2. Que ESTIMAMOS EN PARTE el citado recurso contencioso-administrativo, interpuesto por Cepsa Comercial Petróleo, S.A. contra la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 30 de julio de 2.009, por la que se resolvía el expediente 652/07, y ANULAMOS el punto décimo de su parte dispositiva, condenando a la Administración a que publique a su costa la parte dispositiva de esta sentencia en los mismos medios a que haya tenido acceso la resolución impugnada e indemnizando a Cepsa Comercial Petróleo, S.A. los costes, previa acreditación de los mismos, que la orden de publicación le causó, confirmándose la resolución impugnada en cuanto al resto.”*

En ejecución de dicha sentencia, la DC requirió a CEPESA la presentación de la documentación acreditativa de los gastos realizados por la publicación en los diarios “La Razón” y “ABC”. Como ya se ha expuesto, con fecha 12 de noviembre de 2015, CEPESA manifestó no disponer de tales documentos, no pudiendo por ello acreditar los costes que la orden de publicación le causó, tal y como requería la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2015.

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

## HA RESUELTO

**ÚNICO.** – Ordenar a la Secretaría General de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, vista la sentencia de la Audiencia Nacional de 15 de noviembre de 2012 y en ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2015 (recurso nº 297/2013), que estimó parcialmente el recurso interpuesto por CEPESA contra la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 30 de julio de 2009, para que proceda a la publicación en los diarios ABC y La Razón, de la parte dispositiva de la citada sentencia del Tribunal Supremo.



COMISIÓN NACIONAL DE LOS  
MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Comuníquese esta Resolución a la Audiencia Nacional y a la Dirección de Competencia, y notifíquese a la parte interesada haciéndole saber que la misma ha sido dictada en ejecución de sentencia de conformidad con lo previsto en el artículo 104 de la Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y que contra ella pueden promover incidente de ejecución de sentencia de conformidad con lo previsto en el artículo 109 de la citada Ley 29/1998, de 13 de julio.