



El presidente de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), José María Marín Quemada.

## El Tribunal Supremo aclara el cálculo de las multas de la CNMC



AHORA MISMO

Oriol Armengol i Gasull

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) tiene la potestad de imponer elevadas sanciones a las empresas y asociaciones que llevan a cabo conductas prohibidas por la legislación en materia de competencia. La vieja Ley de 1989 permitía al extinto Tribunal de Defensa de la Competencia sancionar con multas de hasta 150 millones de pesetas, cantidad que podía ser incrementada hasta el 10% del volumen de negocios del infractor. La vigente Ley de Defensa de la Competencia (LDC) redujo la discrecionalidad de la autoridad de competencia dividiendo las infracciones en función de su gravedad (leves, graves y muy graves), atribuyendo a cada categoría un rango sancionador específico: las infracciones leves se pueden sancionar con multas de hasta el 1% del volumen de negocios total del infractor, las graves con multas de hasta el 5% y las muy graves con multas de hasta el 10%.

La Comisión Nacional de la Competencia, antecedente de la actual CNMC, adoptó en 2009 una Comunicación que detalla la metodología para cuantificar el importe exacto de las multas, y que viene siendo utilizada desde entonces. En esencia, la Comunicación de multas parte de un importe básico, que se determina sobre la base de la facturación obtenida por el infractor en el mercado afectado por la infracción y la duración de ésta, al que se aplica un coeficiente de ajuste en función de las agravantes o atenuantes que concurran. Finalmente, se comprueba que el importe final no excede del porcentaje máximo al que antes he aludido.

En 2011, la Audiencia Nacional (AN) puso en cuestión este sistema de cálculo de las multas al considerar, por una parte, que el porcentaje de volumen de negocios atribuido a cada rango no es un factor de moderación que deba ser utilizado una vez calculado el importe final de la sanción, sino que constituye un techo por debajo del que ha de cuantificarse la multa. Para la AN, el porcentaje para cada rango opera en un momento inicial del proceso de cálculo de la multa y no al final. Por otra parte, entendió que el “volumen de negocios total” sobre el que se aplica ese porcentaje debe referirse exclusivamente al ámbito de actividad de la empresa en el que se produce la infracción, y no a su facturación global, como entendía la CNMC.

Así las cosas, el Tribunal Supremo (TS) dictó a finales del pasado mes de enero una importante sentencia que aclara estas cuestiones y a cuyo contenido habrá que atender en el futuro. En relación con el procedimiento de cuantificación de las multas, el Supremo ha aceptado la tesis de la Audiencia Nacional y ha concluido que los porcentajes que la Ley establece para cada categoría de infracción constituyen un límite máximo de una escala en el marco de la cual debe fijarse el importe de la sanción con arreglo a los criterios previstos en la propia ley (dimensión del mercado, cuota de la empresa en el mismo, alcance y duración de la infracción, beneficios obtenidos...).

### Proporcionalidad

Para el Supremo, el método de cálculo de las sanciones previsto en la Comunicación de multas puede suponer en muchos casos “establecer un sesgo al alza de los importes de las multas” que es incompatible con el principio de proporcionalidad, y esta conclusión no debe verse alterada por el hecho de que ese método de cálculo sea el que utiliza la normativa europea de competencia, ni por el hecho de que la CNMC aplique habitualmente, junto con la LDC, las disposiciones comunitarias que proscriben las restricciones a la competencia. Al respecto, el Supremo recuerda que el derecho europeo de la competencia no impone un procedimiento uniforme para que las autoridades nacionales apliquen las normas sustantivas y cuantifiquen las sanciones, sino que otorga libertad a los Estados para regular sus propios procedimientos y sanciones, y que el legislador nacional optó por un mecanismo de cálculo distinto del que utiliza la Comisión Europea, por lo que no puede estar vinculado por este último.

En lo que respecta a si el cálculo de las multas debe partir de la cifra de negocios global de la empresa o atender sólo a la facturación obtenida en el mercado afectado por la infracción, el Supremo se aparta, en cambio, de la tesis mantenida por la Audiencia Nacional al entender que debe comprender el volumen de negocios de todas las actividades del infractor.

Por lo pronto, esta sentencia permitirá a la Audiencia Nacional reanudar la tramitación de varios procedimientos que mantenía suspendidos a la espera de este pronunciamiento. Y la sentencia obligará a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia a sustituir la Comunicación de multas y a replantearse todo el procedimiento para calcularlas, por lo que habrá que estar atentos.

Socio de Competencia de Pérez-Llorca

**La sentencia obligará a la CNMC a replantearse el procedimiento para calcular las multas**