



Roj: **SAN 2184/2024 - ECLI:ES:AN:2024:2184**

Id Cendoj: **28079230062024100231**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **24/04/2024**

Nº de Recurso: **948/2019**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **RAMON CASTILLO BADAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEXTA

Núm. de Recurso: 0000948 /2019

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 6992/2019

Demandante: D. Alonso

Procurador: D. ALBERTO HIDALGO MARTÍNEZ

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Codemandado: ADIF, ALSTOM TRANSPORTE SAU

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. RAMÓN CASTILLO BADAL

SENTENCIA Nº :

Ilma. Sra. Presidente:

D^a. BERTA SANTILLAN PEDROSA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS

D^a. MARIA JESUS VEGAS TORRES

D. RAMÓN CASTILLO BADAL

Madrid, a veinticuatro de abril de dos mil veinticuatro.

VISTO el presente recurso contencioso-administrativo núm. **948/2019** promovido por el Procurador D. Alberto Hidalgo Martínez, en nombre y representación de **D. Alonso**, contra la resolución de 14 de marzo de 2019, dictada por la Sala de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia por la que se le impone una sanción de 23.700 euros de multa, por la participación, como directivo de CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A (CYMI) en una infracción única y continuada de los artículos 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, constitutiva de un cartel en el sector de electrificación ferroviaria en España en relación con líneas de tren convencional.

Habiendo 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 de ésta Sala, se dicte sentencia por la que se acuerde estimar el presente recurso Contencioso- Administrativo y en consecuencia :

"declare la nulidad total o parcial en lo que se refiere a la sanción impuesta al sr. Alonso .

Subsidiariamente se fije su importe en 594 euros".

SEGUNDO.- El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que suplicaba se dictase sentencia por la que se confirmase el acto recurrido en todos sus extremos.

TERCERO.- La Procuradora D^a Sharon Rodríguez de Castro, en nombre y representación de la entidad ADIF contestó la demanda solicitando "se desestime la demanda presentada de contrario, todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandante".

CUARTO.- Mediante auto de 17 de diciembre de 2020, se tuvo por contestada la demanda por el Abogado del Estado y por ADIF, se fijó la cuantía del recurso en 23.700 euros, se tuvieron por reproducidos los documentos obrantes en el expediente administrativo, por unidos los documentos aportados con los escritos de demanda y contestación y se concedió plazo a las partes para que presentaran sus respectivos escritos de conclusiones.

QUINTO.- Una vez presentados los respectivos escritos de conclusiones por las partes quedaron los autos conclusos para sentencia.

Seguidamente, mediante providencia de 31 de enero de 2024, se acordó señalar para votación y fallo del recurso el día 6 de marzo de 2024, en que tuvo lugar, si bien la deliberación se prolongó en sesiones sucesivas.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Ramón Castillo Badal, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente recurso contencioso administrativo impugna D. Alonso la resolución de 14 de marzo de 2019, dictada por la Sala de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia por la que se le impone una sanción de 23.700 euros de multa, por la participación, como directivo de CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A (CYMI) en una infracción única y continuada de los artículos 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, constitutiva de un cartel en el sector de electrificación ferroviaria en España en relación con líneas de tren convencional.

La parte dispositiva de dicha resolución, recaída en el expediente " NUM000 , Electrificación y electromecánica ferroviaria," era del siguiente tenor literal:

"Primero.Declarar acreditadas las siguientes infracciones muy graves de los artículos 1 de la Ley 16/1989 y de la Ley 15/2007, y del artículo 101 del TFUE .

a) Una infracción constitutiva de cártel consistente en la adopción de acuerdos de reparto de contratos en el mercado para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de sistemas de electrificación de líneas ferroviarias de alta velocidad, de la que son responsables, en los términos previstos en el fundamento cuarto de la presente resolución, las siguientes empresas:

(...)

b) Una infracción constitutiva de cártel consistente en la adopción de acuerdos de reparto de contratos en el mercado para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional, de la que son responsables, en los términos previstos en el fundamento cuarto de la presente resolución, las siguientes empresas:

(...)

c) Una infracción única y continuada constitutiva de cártel, consistente en acuerdos de reparto de licitaciones públicas y privadas convocadas para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de equipos electromecánicos en líneas ferroviarias de alta velocidad, de la que son responsables, en los términos previstos en fundamento cuarto de la presente resolución, las siguientes empresas:

(...)

Segundo. De conformidad con la responsabilidad de cada empresa en las infracciones a las que se refiere el resuelve anterior, procede imponer las siguientes sanciones:

a) En el cártel consistente en la adopción de acuerdos de repartos de contratos en el mercado para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de sistemas de electrificación de líneas ferroviarias de alta velocidad:

(..)

b) En el cártel consistente en la adopción de acuerdos de repartos de contratos en el mercado para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional:

(..)

c) En el cártel, consistente en el reparto de licitaciones públicas y privadas convocadas para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de equipos electromecánicos en líneas ferroviarias de alta velocidad:

(..)

Tercero. Imponer las siguientes sanciones a los directivos de las empresas anteriormente citadas al tiempo de cometerse la infracción, en atención a la responsabilidad atribuida en el fundamento cuarto de la presente resolución:

D. Alonso, Director de Desarrollo y Delegado de la Zona Centro de CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A.: 23.700 euros".

La resolución, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 65 y 66 de la LDC, acuerda: a) Eximir del pago de la multa a ALSTOM TRANSPORTE, S.A.U., a su matriz ALSTOM, S.A., y a sus directivos.

Como antecedentes que precedieron al dictado de dicha resolución, a la vista de los documentos que integran el expediente administrativo, merecen destacarse los siguientes:

1) El 4 de mayo de 2016 la empresa ALSTOM, S.A. presentó ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) una solicitud de exención del pago de la multa a los efectos del artículo 65 de la LDC o, en su caso, subsidiariamente, de reducción de su importe, a los efectos del artículo 66 de la citada Ley. Ponía en conocimiento de la CNMC la posible comisión de una infracción del artículo 1 de la LDC y del artículo 101 del TFUE, y la solicitud de exención se refería a las eventuales sanciones derivadas del acuerdo para la manipulación y reparto de un proyecto de electrificación y electromecánica ferroviarios, denominado Follo Line, en el que habría participado una filial de ALSTOM, S.A. En la solicitud de exención, junto con la documentación presentada, se incorporaba información y elementos de prueba de la infracción.

2) A la vista de la información remitida, la DC inició una información reservada y, con fecha 1 de julio de 2016, concedió la exención condicional a ALSTOM, S.A. y sus filiales, en virtud del artículo 65.1.a) de la LDC, por haber sido la primera empresa en aportar elementos de prueba que posibilitaban la realización de una inspección en relación con la infracción comunicada.

3) Los días 11 a 13 de julio de 2016 la DC llevó a cabo inspecciones simultáneas en las sedes de ALSTOM y ELEC NOR, S.A. (ELEC NOR) y los días 18 a 20 de enero de 2017 en las sedes de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A., (COBRA), ELECTRÉN S.A., (ELECTRÉN), SOCIEDAD ESPAÑOLA DE MONTAJES, S.A. (SEMI) y SIEMENS, S.A. (SIEMENS).

4) A partir de la información obtenida en dichas inspecciones, y de la aportada por ALSTOM, la DC acordó con fecha 30 de mayo de 2017 la incoación del expediente NUM000 Electrificación y Electromecánica Ferroviarias, contra las empresas ALSTOM y su matriz ALSTOM, S.A., COBRA y su matriz ACS, COMSA y su matriz COMSA CORPORACION DE INFRAESTRUCTURAS, S.L., CITRACC y su matriz DELEJOR13, S.L.U., CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A. (CYMI) y su matriz ACS, COSEMEL; ELEC NOR; ELECTRÉN y su matriz ACS, EYM y su matriz OBRASCON HUARTE LAIN, S.A. (OHL), GRUPO ISOLUX CORSAN, S.A., INABENSA y su matriz ABENGOA, S.A., INDRA, SEMI y su matriz ACS, NEOPUL y su matriz SACYR, S.A., SIEMENS y su matriz SIEMENS, A.G., y TELICE y su matriz FUENTEBLANDOR HOLDING, S.L.

5) El 10 de noviembre de 2017, SIEMENS, S.A. presentó una solicitud de reducción del importe de la multa a los efectos del artículo 66 de la LDC, y en relación con las prácticas llevadas a cabo en el mercado español para la fabricación, instalación, suministro y mantenimiento de sistemas de electrificación ferroviarios.

6) Con fecha 21 de diciembre de 2017,, la DC amplió el acuerdo de incoación a ISOLUX INGENIERÍA, S.A. y a quince directivos de empresas ya incoadas por su participación en las conductas investigadas en este expediente: directivos de ALSTOM: D. Prudencio, D. Rogelio y D. Salvador; de COBRA: D. Serafin y D. Teofilo; de CYMI: D. Alonso; de ELECTRÉN: D. Jose María y D. Jose Enrique; de SEMI: D. Carlos Miguel; de CITRACC:



D. Luis Pablo ; de ELEC NOR: D. Juan Ramón y D. Víctor Manuel ; de INABENSA: D. Amador ; de INDRA: D. Arcadio y de SIEMENS: D. Benedicto .

7) Con fecha 26 de febrero de 2018, el Instructor formuló pliego de concreción de hechos conforme a lo dispuesto en el artículo 50.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio. Pliego del que se dio oportuno traslado a las empresas y directivos interesados, quienes presentaron frente al mismo las alegaciones que tuvieron por conveniente.

8) Tras las actuaciones e incidencias que refleja el expediente administrativo, con fecha 19 de julio de 2018, se acordó el cierre de la fase de instrucción del procedimiento; y el 22 de agosto siguiente el Director de la Dirección de Competencia adoptó la propuesta de resolución, que fue elevada, junto con las alegaciones de las empresas y directivos, a la Sala de Competencia que acordó la remisión de información a la Comisión Europea prevista por el artículo 11.4 del Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 101 y 102 del TFUE.

9) El 31 de enero de 2019, la Sala de Competencia de la CNMC acordó requerir a las empresas el volumen de negocios correspondiente al año 2018, quedando suspendido el plazo máximo para resolver el procedimiento en aplicación del artículo 37.1 a) de la LDC; plazo que fue ampliado a solicitud de varios interesados por cinco días. Y, una vez levantado, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC dictó la resolución que ahora se impugna el 14 de marzo de 2019.

SEGUNDO.- Con carácter general, la resolución recurrida expone que las prácticas investigadas en este expediente abarcan la fabricación, suministro, instalación y/o mantenimiento y reparación de sistemas de electrificación - incluyendo líneas aéreas de contacto o catenarias, alimentación eléctrica, subestaciones eléctricas y otros componentes que aseguren el suministro eléctrico y su mantenimiento y de equipos electromecánicos de líneas ferroviarias de tren convencional y alta velocidad. Básicamente, un sistema de electrificación ferroviaria comprende el conjunto de elementos que provee energía a las unidades de tracción eléctrica de un ferrocarril, sean éstas locomotoras o formaciones autopropulsadas, para que puedan desplazarse sin utilizar motores de combustión.

Por tanto, un sistema de electrificación comprende tres grandes bloques: i) líneas de alta tensión para alimentación del sistema desde la red de transporte, ii) subestaciones transformadoras y/o acondicionadoras de la tensión y iii) líneas de alimentación de energía al material móvil y circuito de retorno.

En cuanto al mercado afectado, y tras describir el marco normativo, identifica el mercado de producto con el de la fabricación, suministro, instalación y/o mantenimiento y reparación de sistemas de electrificación - incluyendo líneas aéreas de contacto o catenarias, alimentación eléctrica, subestaciones eléctricas y otros componentes que aseguren el suministro eléctrico y su mantenimiento y de equipos electromecánicos de líneas ferroviarias de tren convencional y alta velocidad.

Hace diversas consideraciones acerca de cada uno de estos conceptos, de las características de las redes convencional y de alta velocidad, y de la definición que ha hecho de este tipo de mercados la Comisión Europea en diversas operaciones de concentración, para concluir que Sala de Competencia de la CNMC se muestra conforme con la Dirección de Competencia en la definición de los mercados afectados por las conductas objeto de análisis en el expediente en cuestión, en la que distingue, por un lado, mercados que afectan a trenes de alta velocidad y convencionales, y por otro lado a mercados que afectan a los sistemas de electrificación y equipos de electromecánica, de tal forma que los mercados así definidos serían los siguientes:

- 1) Mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional.
- 2) Construcción, suministro, instalación y mantenimiento de sistemas de electrificación de líneas ferroviarias de alta velocidad.
- 3) Construcción, suministro, instalación y mantenimiento de equipos electromecánicos en líneas ferroviarias de alta velocidad.

Desde el punto de vista de la demanda, destaca la posición de ADIF y la extensión de las líneas que gestiona tanto en red convencional como en Alta Velocidad; pone de relieve que las Comunidades Autónomas de Cataluña, Valencia, Andalucía y País Vasco han creado un órgano similar al gestor de infraestructuras para la construcción y gestión de nuevas infraestructuras de su competencia y, en algunos casos, también para la explotación; y que, además de las administraciones públicas, la demanda de este tipo de servicios también puede proceder de empresas privadas que han sido adjudicatarias de los contratos para la construcción de líneas de alta velocidad y requieren acudir a la subcontratación de otras empresas para acometer las obras y servicios relativos a los sistemas de electrificación y elementos electromecánicos.



En cuanto a la oferta, existirían más de veinte empresas activas en estos mercados, con expresa referencia a ALSTOM, SIEMENS, COBRA, ELECNOR, SEMI, ELECTRÉN, INABENSA, ISOLUX, EIFAGE, EYM, TELICE, VIMAC, S.A., FCC, SEI, NEOPUL, CYMI, ACCIONA, COMSA y CITRACC, todas ellas homologadas por ADIF.

Por último, y desde el punto de vista geográfico, el mercado afectado abarcaría todo el territorio nacional, si bien se cumpliría el criterio de afectación al comercio intracomunitario que determina la aplicación del artículo 101 del TFUE.

TERCERO.- La investigación realizada por la CNMC permitió acreditar, según la resolución recurrida, una serie de acuerdos de repartos de licitaciones entre las empresas sancionadas en cada uno de los tres mercados antes indicados. Así resulta, dice, de la prueba proporcionada en las solicitudes de clemencia de ALSTOM y SIEMENS, en la documentación intervenida en las inspecciones de las sedes de ALSTOM, ELECNOR, COBRA, ELECTRÉN, SEMI y SIEMENS y de los requerimientos de información a las empresas incoadas, a ADIF, a la Secretaría General de Infraestructuras del Ministerio de Fomento y a la Agencia de Obra Pública de la Junta de Andalucía.

De la información obtenida deduce la existencia de acuerdos entre empresas competidoras en los mercados afectados:

- Hechos acreditados en relación con licitaciones públicas convocadas para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional.
- Hechos acreditados en relación con licitaciones públicas convocadas para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de sistemas de electrificación de líneas ferroviarias de alta velocidad.
- Hechos acreditados en relación con licitaciones públicas y privadas convocadas para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de equipos electromecánicos en líneas ferroviarias de alta velocidad.

Por esa razón, la resolución recurrida distingue tres grandes grupos de conductas ilícitas por la existencia de acuerdos de reparto de licitaciones que entienda constitutivas de cartel en relación con:

licitaciones públicas convocadas para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional.

licitaciones públicas convocadas para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de sistemas de electrificación de líneas ferroviarias de alta velocidad.

licitaciones públicas y privadas convocadas para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de equipos electromecánicos en líneas ferroviarias de alta velocidad.

La resolución recurrida sanciona a D. Alonso , Director de Desarrollo y Delegado de la Zona Centro de CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A.: 23.700 euros, por su participación en el cártel de líneas de tren convencional desde mayo de 2002 hasta mayo de 2014.

El citado directivo, afirma la resolución, es uno de los firmantes del documento del año 2002 que representa el acuerdo general de reparto de todas las licitaciones de ADIF en este mercado por lo que debió ser plenamente conocedor de que los repartos sucesivos que se produjeron se basaban en ese acuerdo, con independencia de su participación en los concretos repartos en ejecución del citado acuerdo (hecho 1). Vuelve a aparecer su participación en el año 2003 (folio 1055), en el año 2013 (hechos 29 y 116) y en el año 2014 (hechos 142 y 160 y folios 17949 y 17951, 17945, 20960 a 20963, 17215 y 20972, 20999 a 21003 y 17227 a 17231, 17249 y 21040 a 21043).

CUARTO.- En su demanda, la parte recurrente denuncia, en síntesis, que en virtud de la declaración prestada por el solicitante de clemencia, la Dirección de Competencia únicamente tenía indicios para examinar información relacionada con ALSTOM, ELECNOR e INDRA respecto de posibles conductas anticompetitivas en relación con su supuesta coordinación en el Proyecto Follo Line, que era un concurso privado convocado por una joint venture privada, es decir, que nada tenía que ver con licitaciones públicas.

En segundo lugar, denuncia la vulneración del derecho fundamental a la legalidad al no concurrir los requisitos exigidos por el artículo 63.2 de la Ley 15/2007, pues no tenía la condición de representante legal o directivo de CYMY entre los años 2002 a 2013.

Denuncia también la infracción de su derecho a la presunción de inocencia porque solo hay tres indicios que justifiquen su participación en la conducta sancionada, la incorrecta calificación de su conducta como infracción única y continuada, la prescripción de las conductas anteriores al 28 de diciembre de 2013 y por último, la falta de motivación de la sanción pues, además del error de calificarle como director General de



Producción de CYMI (pag 312 de la resolución) su último puesto fue el de Delegado de la Zona Centro y no especifican los criterios a tomar en consideración, además, es desproporcionada respecto de CYMI.

QUINTO.- La resolución recurrida entiende acreditada la participación de D. Alonso , Director de Desarrollo y Delegado Zona Centro de CYMI, en el cártel de reparto de las licitaciones para el mantenimiento de sistemas eléctricos en líneas de tren convencional.

En concreto, relata que, desde el inicio de dicho cártel, en mayo de 2002, el sr. Alonso intervino en la reunión de 20 de mayo de 2002, en la que se firmó el acuerdo por los representantes de las 10 empresas presentes, origen del cártel del mantenimiento de sistemas eléctricos de tren convencional. Igualmente, participó, como representante de CYMI en la reunión de enero de 2003 en la que, entre otras cuestiones, se acordó la entrada al cártel de CITRACC (entonces BALFOUR). Además, en 2013, ADIF decidió englobar todas las licitaciones del mantenimiento de los sistemas eléctricos del ferrocarril convencional, ofertándolas por 6 lotes según zonas geográficas, volviendo a aparecer el Sr. Alonso como destinatario en representación de CYMI.

SEXTO.- Vamos a alterar el orden de examen de los motivos impugnatorios que plantea el sr. Alonso en su demanda pues la imposición de una sanción, conforme al art. 63.2 de la Ley 15/2007, requiere, en primer lugar, acreditar la condición de directivo de la empresa.

La sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2020, rec. recuerda que ya ha establecido una doctrina jurisprudencial sobre el sujeto activo de la infracción del artículo 63.2 de la LDC -"las personas que integran los órganos directivos"- en las sentencias 430/2019, de 28 de marzo (casación 6360/2017) y 483/2019, de 9 de abril (casación 4118/2017).

Explica que puede entenderse como definición de órgano directivo a cualquiera de los que integran la persona jurídica " *que pudiera adoptar decisiones que marquen, condiciones o dirijan, en definitiva, su actuación*", teniendo en cuenta que la norma legal ha otorgado a este elemento del tipo infractor un indudable componente fáctico.

Advierte el Tribunal Supremo que, " *por encontrarnos en el ámbito de la aplicación del Derecho administrativo sancionador, la acreditación de los elementos del tipo infractor, y en particular, la concurrencia de la condición de órgano directivo de la persona jurídica infractora, con el alcance indicado, corresponde a la Administración que pretende imputar la infracción*".

Destaca esa sentencia que la simple denominación del cargo, al margen de cualquier prueba sobre las funciones, autonomía de ejercicio o responsabilidad asumida en la Federación, no es suficiente para la consideración en este caso de "órgano directivo".

Por lo tanto, es necesario acreditar la condición de directivo y en segundo lugar, analizar en función de las atribuciones que en virtud de su cargo ostenta su participación en las conductas sancionadas.

La resolución recurrida sanciona a D. Alonso en su calidad de Director de Desarrollo y Delegado de la Zona Centro de CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A. (CYMI), es decir, atiende exclusivamente a la denominación del cargo de Director sin referencia alguna a las funciones que realizaba en tal cargo y si en el ejercicio de las mismas intervino en las conductas sancionadas.

Hay que tener en cuenta que la resolución le sanciona por su participación en las conductas desde 2002 a 2013, siendo así que durante ese periodo desempeñó varios cargos en la empresa. Así,

(i) Entre el 1 de diciembre de 2001 y el 31 de diciembre de 2003, el Sr. Alonso era el encargado de la Gerencia de Infraestructuras y Transportes, de la que dependían el área de Aeropuertos y la división de Ferrocarril de CYMI. Dicha Gerencia, se encontraba bajo la Dirección Centro-Norte de CYMI, que dirigía el Sr. Melchor , la cual a su vez era dependiente de la división de Producción y ésta, del Director General de CYMI.

Durante ese periodo temporal, sus funciones fueron: la formación de oficiales y adquisición de maquinaria, las relaciones con clientes de CYMI y la defensa de objetivos y resultados, dependiendo siempre de la Dirección Nacional de CYMI. (folios 26659 a 26662 del expediente que contiene la contestación de CYMI al Requerimiento de Información, de fecha 5 de diciembre de 2017).

El Sr. Alonso no desempeñó entre los años 2001 y 2003 ningún puesto de dirección, pues todas las decisiones de la Gerencia de Infraestructuras y Transportes obedecían instrucciones provenientes de la Dirección Centro-Norte de CYMI, cuyo titular, su Director, era el Sr. Melchor .

(ii) Entre el 1 de enero de 2004 y el 2 de noviembre de 2007, el Sr. Alonso desempeñó la función de Director del área de Desarrollo y Comercial de CYMI, realizando las siguientes funciones: el análisis y estudio de mercado nacional e internacional, la definición y análisis de planes estratégicos y de negocio, la implantación en nuevos países, la relación de CYMI con la Dirección General de Comercio Exterior del Ministerio de Industria/Economía,



la atención al cliente, la imagen del grupo CYMIMASA, la relación con los medios de comunicación, la gestión de situaciones de crisis, el mantenimiento de referencias y el archivo documental de la empresa.

Explica que sus actividades no tenían relación con el desarrollo de la actividad ferroviaria de CYMI en España, pues ésta dependía del área de Producción de CYMI, mientras que su puesto dependía del área de Servicios de CYMI y, además, orientado al ámbito internacional.

Carecía de capacidad de decisión alguna respecto de los acuerdos relativos al Cártel del Ferrocarril Convencional en ese periodo, pues no aparece en ningún documento inculpativo o en las declaraciones de clemencia de ALSTOM y SIEMENS entre los años 2004 a 2007.

(iii) Desde el 18 de diciembre de 2007 hasta el 4 de abril de 2008, fue nombrado temporalmente Director Internacional, para sustituir al titular que se encontraba de baja por enfermedad prolongada.

Durante ese año, el Sr. Alonso continuó desvinculado de la actividad ferroviaria en España, pasando a hacerse cargo de negocios de CYMI en Francia y viajando con frecuencia a dicho país. Sus funciones en ese periodo se centraban en el comercio internacional de CYMI (la relación con clientes internacionales y la coordinación de los directores de las filiales/sucursales de CYMI en el extranjero).

Dependía del área de servicios de CYMI y de la Dirección General, pero, insiste, se encargaba de las actividades de CYMI en el extranjero.

(iv) Tras el alta médica del anterior Director Internacional, desde el 5 de abril de 2008 hasta el 19 de enero de 2012, volvió a ocupar el puesto de Director del área de Desarrollo y Comercial de los negocios que CYMI estaba desarrollando en Francia, trabajando allí cada semana de lunes a viernes, ajeno al negocio de ferrocarril convencional en España.

(v) Entre el 20 de enero de 2012 y el 12 de noviembre de 2012, el Sr. Alonso desempeñó el cargo de Director de Calidad y Medio Ambiente. Este puesto dependía directamente del área de servicios y era ajeno a la actividad ferroviaria de CYMI porque sus funciones consistían en el mantenimiento de los certificados de calidad y medio ambiente de CYMI a fin de que todos los procesos utilizados por la compañía cumplieran con las normas de calidad.

(vi) Finalmente, desde el 13 de noviembre de 2012 y hasta el 30 de noviembre de 2015, el Sr. Alonso fue designado Delegado de la Zona Centro, ejerciendo para la región Centro-Norte (Comunidad de Madrid y Castilla y León) e Islas Canarias las siguientes responsabilidades: formación de oficiales y adquisición de maquinaria, relación con clientes de CYMI y defensa de objetivos y resultados, dependiendo de la Dirección Nacional de CYMI.

Como se ha expuesto, la resolución sancionadora imputa la responsabilidad al sr. Alonso como Director de Desarrollo y Delegado de la Zona Centro de CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A. pero sin especificar las funciones que en ese cargo podía desempeñar y en el desempeño de las mismas su vinculación con las conductas sancionadas.

Por lo tanto, la resolución sancionadora no ha acreditado la condición de directivo del Sr. Alonso a los efectos del art. 63.2 LDC, en los términos que exige la jurisprudencia, que impone a la CNMC acreditar las funciones del cargo para poner de manifiesto que su ejercicio, marca, condiciona o dirige, en definitiva, la actuación de la empresa en relación con las conductas sancionadas, lo que no ha hecho, mas allá de mencionar su condición de Director de Desarrollo y Delegado de la Zona Centro.

Procede, en consecuencia, la estimación del recurso y la anulación de la resolución recurrida en cuanto a la sanción impuesta a D. Alonso .

SÉPTIMO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA procede imponer las costas a la administración demandada, dada la estimación del recurso.

Vistos los preceptos citados por las partes y demás de pertinente y general aplicación,

FALLAMOS

ESTIMAR el recurso interpuesto por el Procurador D. Alberto Hidalgo Martínez, en nombre y representación de **D. Alonso** , contra la resolución de 14 de marzo de 2019, dictada por la Sala de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia por la que se le impone una sanción de 23.700 euros de multa, por la participación, como directivo de CYMI, en una infracción única y continuada de los artículos 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión



Europea, constitutiva de un cartel en el sector de electrificación ferroviaria en España en relación con líneas de tren convencional, resolución que anulamos en cuanto a la sanción impuesta al recurrente.

Con imposición de costas a la Administración demandada.

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 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ