



Roj: **SAN 2203/2024 - ECLI:ES:AN:2024:2203**

Id Cendoj: **28079230062024100242**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **30/04/2024**

Nº de Recurso: **694/2018**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **MIGUEL DE LOS SANTOS GANDARILLAS MARTOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEXTA

Núm. de Recurso: 0000694 /2018

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 06648/2018

Demandante: EXIDE TECHNOLOGIES S.L.U. y EXIDE HOLDING EUROPE

Procurador: DON LUIS DE VILLANUEVA FERRER

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

SENTENCIA Nº :

Ilma. Sra. Presidente:

D^a. BERTA SANTILLAN PEDROSA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

D^a. MARIA JESUS VEGAS TORRES

D. RAMÓN CASTILLO BADAL

Madrid, a treinta de abril de dos mil veinticuatro.

Se ha visto ante esta Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y bajo el número **694/2018**, el recurso contencioso-administrativo formulado por **EXIDE TECHNOLOGIES S.L.U.** y **EXIDE HOLDING EUROPE** representadas por el procurador don Luis de Villanueva Ferrer contra el acuerdo de la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 12 de julio de 2018, expediente sancionador S/DC/0569/15 BATERÍAS AUTOMOCIÓN.

Ha sido parte la Administración General del Estado defendida por el abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Por la actora se interpuso recurso contencioso-administrativo mediante escrito presentado en los términos expresados en el encabezamiento, acordándose su admisión mediante decreto, y con reclamación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- Se formalizó la demanda mediante escrito en el que, tras alegar los hechos y fundamentos oportunos, terminó suplicando se « [A]nule la Resolución de la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 12 de julio de 2018, de la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente S/DC/0569/15 BATERÍAS DE AUTOMOCIÓN; Subsidiariamente anule parcialmente la citada Resolución, anulando en su integridad o reduciendo de forma muy significativa la sanción impuesta a esta parte. [...]».

TERCERO.- El abogado del Estado, en su escrito de contestación a la demanda, pide la desestimación del recurso.

CUARTO.- Recibido el pleito a prueba, tras el trámite de conclusiones, quedó pendiente de señalamiento para votación y fallo. Y se fijó para ello la audiencia del día 20 de marzo de 2024, fecha en que tuvo lugar.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. don Santos Gandarillas Martos, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo formulado por EXIDE TECHNOLOGIES S.L.U. y EXIDE HOLDING EUROPE (en lo sucesivo EXIDE) contra el acuerdo de la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 12 de julio de 2018, expediente sancionador S/DC/0569/15 BATERÍAS AUTOMOCIÓN.

En la parte dispositiva de la resolución impugnada se decía « [P]rimero. Declarar acreditada una infracción muy grave de los artículos 1 de la Ley 15/2007 y 101 del TFUE , constitutiva de cártel, en los términos establecidos en el Fundamento de Derecho Cuarto.

Segundo. De acuerdo con la responsabilidad atribuida en el Fundamento de Derecho Cuarto, declarar responsables de la citada infracción, desde abril de 2008 hasta el enero de 2012, a las siguientes empresas:

- EXIDE TECHNOLOGIES, S.L.U. y solidariamente su matriz EXIDE HOLDING EUROPE, S.A.S.

- RECUPERACIÓN ECOLÓGICA DE BATERÍAS, S.L. y solidariamente su matriz LAYRO, S.A.

Tercero. De conformidad con la responsabilidad de cada empresa en la infracción a la que se refiere el resuelve anterior, proceden las siguientes sanciones:

- EXIDE TECHNOLOGIES, S.L.U.: 2.000.000 euros

- RECUPERACIÓN ECOLÓGICA DE BATERÍAS, S.L.: 3.370.884 euros

Las empresas matrices referidas en el segundo resuelve responderán solidariamente del pago de la sanción de sus empresas filiales. [...]».

Para la correcta resolución de litigio es necesario que pongamos de manifiesto determinados extremos que se reflejan en el expediente administrativo.

1.- El 21 de diciembre de 2012, ECO-BAT TECHNOLOGIES LTD (ECO-BAT) presentó una solicitud abreviada de exención del pago de la multa, por la presunta comisión de una infracción del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), consistente en la realización de prácticas de coordinación con empresas competidoras referidas a los niveles de precios para la compra de baterías usadas.

2.- El 16 de mayo de 2013, la Dirección de Investigación (DI) informó a ECO-BAT que no se cumplían las condiciones establecidas en el artículo 48.5 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, porque la Comisión Europea se había considerado la autoridad de competencia para conocer de este cártel de compra de baterías usadas de automoción en varios países de la Unión Europea en el asunto AT.40018 CAR BATTERY RECYCLING.

3.- Las empresas españolas, en el mercado español, no fueron objeto del asunto AT. 40018 CAR BATTERY RECYCLING, por lo que ECO-BAT solicitó, el 6 de julio de 2015, ampliación de plazo para completar su solicitud abreviada de exención que le fue concedida por la DC el 15 de diciembre de 2015.

4.- Los días 15 y 16 de diciembre de 2015, se realizaron inspecciones en las sedes de AZOR AMBIENTAL, S.A. (AZOR), EXIDE TECHNOLOGIES, S.L.U. (EXIDE), METALÚRGICA DE MEDINA, S.A. (MEMESA), RECUPERACIÓN ECOLÓGICA DE BATERÍAS, S.L. (RECOBAT) y WITL AND BATTERIES, S.L. (WILEBAT).

5.- El 15 de diciembre de 2015, se practicaron varios requerimientos de información, entre otras empresas, a AZOR, MEMESA, RECOBAT y ECO-BAT, sobre su objeto social, estructura de propiedad y control, identificación de los principales cargos directivos y datos sobre el mercado de baterías usadas.

6.- El 23 de enero de 2017 la DC, sobre la base de la información reservada realizada, apreció indicios racionales de la existencia de conductas prohibidas por la LDC, y de conformidad con el artículo 49.1 de la LDC, acordó la incoación del expediente sancionador S/DC/0569/15 BATERÍAS AUTOMOCIÓN, contra AZOR, EXIDE y su matriz, EXIDE HOLDING EUROPE SAS y, RECOBAT y su matriz, LAYRO, S.A., por posibles prácticas anticompetitivas consistentes en los intercambios de información sensible realizados con el fin de coordinar o alinear los precios de compra de baterías usadas en España, que fue notificado a las entidades incoadas ese mismo día.

7.- El 13 de julio de 2017, el instructor requirió a los interesados información sobre volumen de negocios total de las empresas en el año 2016, así como del mercado afectado de los años correspondientes a la duración de la infracción.

8.- Mediante acuerdo de fecha 6 de septiembre de 2017, el instructor cerró la fase de instrucción del procedimiento.

9.- El 28 de septiembre de 2017, el Director de Competencia acordó la propuesta de resolución del procedimiento, notificándola debidamente a las partes para que presentaran las alegaciones que estimasen oportunas.

10.- La propuesta de resolución fue elevada a la Sala de Competencia de la CNMC el 13 de noviembre de 2017.

11.- El 8 de febrero de 2018, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC acordó la remisión de información a la Comisión Europea prevista por el artículo 11.4 del Reglamento (CE) nº 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. Asimismo, se acordó suspender el plazo para resolver el procedimiento sancionador con fecha de efectos el 12 de febrero de 2018, fecha de la notificación efectiva a la Comisión Europea, hasta que se diera respuesta por la Comisión Europea a la información remitida o transcurriera el término a que hace referencia el artículo 11.4 del Reglamento (CE) nº 1/2003.

12.- El plazo de suspensión fue levantado mediante acuerdo de fecha 14 de marzo de 2018, con fecha de efectos el mismo día.

13.- Mediante acuerdo del Consejo de fecha 15 de marzo de 2018, se requirió a las empresas el volumen de negocios correspondiente al año 2017, suspendiendo el plazo máximo para resolver el procedimiento.

14.- El 12 de julio de 2018 se dictó la resolución objeto de presente recurso.

SEGUNDO.- La actora en su escrito de demanda solicita la anulación de la resolución impugnada y sustenta su pretensión en varias razones. Por razones prácticas no vamos a seguir con el orden propuesto por el escrito rector. Nos vamos a centrar, en primer término, en la queja de la actora por el hecho de que no le fuera apreciada la prescripción, al contrario de lo que sí hizo con la sociedad Azor Ambiental S.L.(Azor) que se encontraba en su misma situación, dándole un trato desigual y no justificado. Cuestiona el correo de 17 de enero de 2012, del que la CNMC no explica su relevancia y rompería la continuidad.

El resto de las alegaciones de la demanda, en síntesis, cuestionan el contenido inculpativo de las pruebas y correos utilizados por la CNMC para justificar la infracción. Niegan la existencia de una infracción única y continuada. Subsidiariamente, se cuestiona la sanción impuesta porque es contraria al artículo 64.1 de la LDC, que infringe el principio de proporcionalidad y carece de motivación.

Por el abogado del Estado se solicita la desestimación del recurso.

TERCERO.- Orillamos el resto de los motivos invocados porque, antes de entrar en otras cuestiones de fondo, debemos despejar las dudas en torno a la prescripción de la infracción perseguida. De ser así, resultaría irrelevante que siguiéramos con el examen de resto, puesto que ante la extinción de la responsabilidad por prescripción no podría desplegarse la potestad punitiva que dio lugar a la sanción impuesta.

Para comprobar si prescribió o no la infracción debemos atenernos a los hechos descritos en la resolución sancionadora y el periodo temporal al que se imputa la infracción.



La resolución impugnada cuando fija el alcance la infracción única y continuada los artículos 1 de la LDC y 101 del TFUE, lo hace desde abril de 2008 hasta el enero de 2012, así se recoge en la parte dispositiva del acuerdo sancionador y en su razonamiento tercero « *[L]a conducta se considera acreditada desde abril de 2008 hasta, al menos, enero de 2012. [...]*».

Para justificar la superación del plazo de prescripción de cuatro años previsto en el artículo 68.1 de la LDC en las infracciones muy graves, el escrito de demanda centra y carga parte del debate en un correo electrónico, recogido en el hecho (17) de la resolución, remitido por el Gerente de RECOBAT a LYRSA el 17 de enero de 2012. En él se hacía una referencia a dos reuniones celebradas el 13 y el 16 de enero de 2012 con EXIDE en las que, según la CNMC, se produjo el intercambio de sus estrategias de negocios futuras de cara a la fijación de los precios de compra de las baterías usadas, con el fin de aumentar o mantener sus respectivas cuotas de mercado « *[E]XIDE y RECOBAT han centrado su esfuerzo en intentar rebatir la interpretación que hace la Dirección de Competencia del correo electrónico de 17 de diciembre de 2012 (sic) remitido por el Gerente de RECOBAT a LYRSA, entre otros motivos, porque considerar que de ese correo no puede derivarse una conducta antijurídica nos conduce, a juicio de las empresas, a la prescripción de la infracción que se les imputa. [...]*».

Lo primero que observamos, es que la resolución comete un error material en la redacción la referirse al correo, puesto que dice diciembre cuando era enero. Cuando acto seguido pasa a reproducir el correo de 17 de enero de 2012 y añade que « *[c]on independencia del contexto en que se produjo el intercambio de información, una parte de la misma se refiere a precios y estrategias futuras en el mercado de baterías usadas por lo que el intercambio de esa información tiene en sí mismo un claro carácter antijurídico. [...]*».

CUARTO.- La respuesta que vamos a dar esta alegación no se aparta de la relevancia que la demanda le da a la prescripción para considerar extinguida su responsabilidad, si bien valoraremos el alcance jurídico de los hitos temporales de manera diferente a como la que lo hace la demanda. Esto no supone un cambio de ni de su pretensión ni de su alegato que justifique la necesidad del planteamiento de la tesis del artículo 33 de la LJCA, puesto que el motivo es el mismo y gira en torno a la prescripción.

Debemos tener presente que la infracción única y continuada que se le imputa abarca el periodo comprendido entre abril de 2008 hasta y enero de 2012, como se recalca el acuerdo sancionador tanto su parte dispositiva como en sus razonamientos.

Tampoco se discute que el acuerdo sancionador se incoó el 23 de enero de 2017; sin embargo, no cuando se notificó o puso en conocimiento de la parte interesada. Tampoco se indica en la exposición fáctica de la resolución, la posible existencia de otros actos anteriores de la propia CNMC, de las Autoridades de Competencia de otro Estado Miembro o de la propia Comisión Europea, encaminados a materializar la potestad sancionadora a través del procedimiento legalmente establecido contra la recurrente. El expediente AT.40018 CAR BATTERY RECYCLING incoado por la Comisión no se dirigió contra la empresa recurrente, al contrario, se especifica en los hechos de la resolución que « *[L]as empresas españolas, en el mercado español, no fueron objeto del asunto AT. 40018 CAR BATTERY RECYCLING [...]*».

En otras palabras, el ejercicio de la potestad sancionadora frente a las empresas implicadas en el supuesto cártel, materializada a través del procedimiento sancionador, no tuvo lugar hasta su incoación el 23 de enero de 2017; sin embargo, los últimos y posibles indicios de la infracción perseguida se remontaban, al menos, a cinco años atrás en enero de 2012.

El plazo de prescripción establecido por nuestra LDC para las infracciones graves es de cuatro años, tal y como se expresa en el artículo 68.1 de la LDC. Por lo tanto, debemos valorar que alcance tiene el que hubieran pasado más de cuatro años entre el último hecho o dato incriminatorio relevante detectado por la CNMC y la fecha en que se acordó el inicio del procedimiento sancionador, o mejor dicho, desde la fecha en que debió ser notificado a la empresa.

Conforme a lo establecido en el artículo 68.3 de la LDC en su redacción vigente en aquel momento, « *[L]a prescripción se interrumpe por cualquier acto de la Administración con conocimiento formal del interesado tendente al cumplimiento de la Ley y por los actos realizados por los interesados al objeto de asegurar, cumplimentar o ejecutar las resoluciones correspondientes. [...]*».

Este artículo fue reformado por Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de competencia, prevención del blanqueo de capitales, entidades de crédito, telecomunicaciones, medidas tributarias, prevención y reparación de daños medioambientales, desplazamiento de trabajadores en la prestación de servicios transnacionales y defensa de los consumidores. Se le añadió el punto 4 al artículo 68 « *[L]a prescripción para la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia se interrumpe durante la tramitación del procedimiento sancionador ante las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros o ante la Comisión Europea con respecto a unos mismos*



hechos que constituyan una infracción prohibida por esta ley o por los artículos 101 o 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea .

La interrupción de la prescripción comenzará en el momento de la notificación de la primera medida de investigación formal por parte de la Autoridad Nacional de Competencia de otro Estado miembro o de la Comisión Europea, y se producirá para todos los sujetos que hayan participado en la infracción, desde el momento en que al menos uno de ellos tenga conocimiento formal del acto que motiva la interrupción, debiendo notificarse esta circunstancia al resto de sujetos. [...]».

La introducción obedece la transposición de la Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, uno de cuyos objetivos era, como dice su punto 70 « [g]arantizar la aplicación efectiva de los artículos 101 y 102 del TFUE por parte de las ANC es necesario prever normas viables en materia de prescripción. En particular, en un sistema de competencias paralelas, deben suspenderse o interrumpirse los plazos de prescripción nacionales mientras duren los procedimientos ante las ANC de otro Estado miembro o ante la Comisión [...]».

La medida, desarrollada en el artículo 29 de la Directiva sobre « Normas sobre plazos de prescripción para la imposición de multas y multas coercitivas», tiene todo el sentido por cuanto, por razón del mercado geográfico, determinadas prácticas anticompetitivas pueden afectar al mercado y a los consumidores de varios Estados Miembros, de modo que las actuaciones de sus autoridades nacionales deben tener virtualidad interruptiva de la prescripción del procedimiento sancionador en el que nuestra autoridad de competencia esté depurando esas mismas responsabilidades. Así se recoge la exposición de motivos del Real Decreto Ley de transposición, cuando « [d]estaca la regulación de la interrupción de la prescripción por actuación de otras ANC, por actuación de la Comisión Europea o como consecuencia de la revisión jurisdiccional [...]» como mecanismo para asegurar el buen funcionamiento del sistema.

QUINTO.- Como hemos advertido la redacción del artículo 68 de la LDC que ha introducido el Real Decreto Ley 7/2021, no es aplicable al supuesto que nos ocupa, pero sí puede ayudar a comprender cómo debemos interpretar su apartado 3 en la redacción vigente el aquel momento. Concretamente el sentido que debemos darle al «[a]cto de la Administración con conocimiento formal del interesado tendente al cumplimiento de la Ley [...]», como actuación relevante con efectos interruptivos del cómputo del plazo de prescripción y, si como tal, debemos identificarlo con el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador.

Resulta una obviedad recordar la necesidad de un procedimiento administrativo para la eventual imposición de una sanción de competencia. La propia Directiva advierte, en su punto (14), que el ejercicio de las competencias conferidas a las Autoridades Nacionales de Competencia (ANC), incluidas las competencias de investigación, debe estar sujeto a salvaguardias adecuadas que cumplan al menos los principios generales del Derecho de la Unión y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en particular en el marco de procedimientos que puedan dar lugar a la imposición de sanciones.

A la previsión procedimental también alude el apartado (40), como cauce para garantizar la aplicación efectiva y uniforme de los artículos 101 y 102 del TFUE, para la imposición de sanciones « [e]n concreto en el marco de procedimientos administrativos [...]».

Para la imposición de una sanción, en este caso en materia de competencia, es necesario la previa incoación de un procedimiento administrativo, y el cauce procedimental es competencia de los Estados Miembros, con la obligación de respetar los principios y garantías marcados por el Derecho de la Unión y especialmente asegurar la viabilidad de las acciones instadas por otras ANC y por la Comisión.

Dentro del ámbito doméstico el procedimiento administrativo no es otro que el sancionador, y dentro de este cauce procedimental es donde operan los derechos, garantías y las distintas instituciones que los caracterizan, entre otras, la de la prescripción de las infracciones investigadas en el procedimiento.

El artículo 132.2 de la derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establecía que se « [I]nterrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador [...]». En términos análogos el artículo 30.2 de la vigente Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, confirma que « [I]nterrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, de un procedimiento administrativo de naturaleza sancionadora [...]».

Recordemos que, conforme a lo dicho por el artículo 1 de la Ley 40/2015, su objeto es regular « [I]as bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (...) y de la potestad sancionadora [...]». Por lo tanto y sin que ello signifique obviar las particularidades de las infracciones en el ámbito del derecho de la competencia y su dimensión comunitaria, el régimen de imposición de sanciones debe estar sometido al marco del



procedimiento sancionador y las garantías que contempladas en esta la Ley. Como dice la STS de 6 de mayo de 2021, recurso 2329/2020, « [L]a norma es plenamente lógica a la vista de que el procedimiento es necesario para sancionar la infracción [...]».

A la vista de nuestro marco legal interno, y teniendo en cuenta que en la prescripción de las infracciones en materia de competencia se debe prestar especial atención a la eficacia de las sanciones y procedimiento que tanto otras ANC o la propia Comisión hayan podido iniciar, el ejercicio de potestad sancionadora por la CNMC para perseguir la infracciones deberá iniciarse, a través del correspondiente procedimiento sancionador contra los posibles infractores, antes del transcurso del plazo de prescripción de la infracción, que en caso de las muy graves es de cuatro años desde su comisión.

En este litigio, como advertíamos al principio, entre el último hecho relevante o revelador de la infracción perseguida y el inicio del procedimiento sancionador, a pesar de que no consta la fecha de su efectiva comunicación, pasaron, sin duda más de cuatro años. Por lo tanto, cuando se intentó dirigir el procedimiento sancionador contra los posibles responsables, las infracciones ya habían prescrito.

Solo volver a recalcar y a pesar de que la Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, no había sido objeto de transposición, tampoco la resolución sancionadora hace referencia a concretas actuaciones de la Comisión Europea dirigidas ni comunicadas formalmente a las empresas implicadas respecto de infracciones de los artículos 101 o 102 del TFUE por las que estuvieran siendo investigadas. Al contrario, volemós recordar que, a pesar de la existencia de una investigación por parte de la Comisión sobre una posible infracción con ocasión del reciclado de baterías AT. 40018 CAR BATTERY RECYCLING, no consta que ninguna de las empresas contra las que posteriormente dirigió la CNMC el procedimiento sancionador hubieran sido investigadas por la Comisión. Al menos, nada en este sentido se recoge en los antecedentes del acuerdo sancionador.

SEXTO.- Lo razonado nos lleva a la estimación del presente recurso sin que para ello sea necesario examinar ni la virtualidad del contenido del correo de 17 de enero de 2012, ni el resto de las alegaciones del escrito de demanda. Declarada la prescripción queda extinguida la infracción.

SÉPTIMO.- La estimación del presente recurso nos lleva a la condena en costa de la Administración de conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 de la LJCA.

FALLAMOS

Que debemos estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por **EXIDE TECHNOLOGIES S.L.U. y EXIDE HOLDING EUROPE** contra el acuerdo de la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 12 de julio de 2018, expediente sancionador S/DC/0569/15 BATERÍAS AUTOMOCIÓN, con expresa condena en costas la Administración.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá 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.

Así, lo mandamos, pronunciamos y firmamos.