

RESOLUCIÓN DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA

EXPEDIENTE ELECTRIFICACIÓN Y ELECTROMECAÁNICA FERROVIARIAS

(VS/0598/16)

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidenta

D^a. Cani Fernández Vicién

Consejeros

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Secretario del Consejo

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 15 de enero de 2024

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, con la composición señalada, ha dictado la siguiente resolución en el Expediente VS/0598/16, ELECTRIFICACIÓN Y ELECTROMECAÁNICA FERROVIARIAS, cuyo objeto es la ejecución de la sentencia de la Audiencia Nacional por la que se estima parcialmente el recurso interpuesto por INABENSA S.A., (INABENSA), contra la resolución de la Sala de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**) de 14 de marzo de 2019 (Expediente S/0598/16).

1. ANTECEDENTES

- (1) Por resolución de 14 de marzo de 2019, el Consejo de la CNMC, en el expediente S/0598/16, resolvió imponer a INSTALACIONES INABENSA, S.A y solidariamente a su matriz ABENGOA, S.A. una sanción por importe de 8.200.000 euros por su participación 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, y una sanción por importe de 3.363.359 euros por la adopción de acuerdos de repartos de contratos en el mercado para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional.
- (2) Contra la citada resolución, INABENSA interpuso recurso contencioso-administrativo (P.O. 6/938/2019). Por Auto de 16 de julio de 2019, la Audiencia Nacional (**AN**) concedió la suspensión de la ejecución de la resolución.
- (3) Mediante Sentencia dictada por la Audiencia Nacional el 29 de abril de 2024 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª) se estimó parcialmente el recurso interpuesto por INABENSA contra la resolución de 14 de marzo de 2019, a los solos efectos de anular la sanción impuesta por indebida imputación temporal de la infracción 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. Mediante Oficio de 2 de septiembre de 2024, la AN ha declarado firme la citada sentencia.
- (4) Con fecha 18 de noviembre de 2024, se ha procedido al levantamiento del aval constituido.
- (5) La Sala de Competencia aprobó esta resolución en su sesión del día 18 de diciembre de 2024.

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO

2.1. Competencia para resolver

- (6) 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.
- (7) De acuerdo con el artículo 5.1.c) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, a la CNMC compete *“aplicar lo dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia”*. El artículo 20.2 de la misma ley atribuye al Consejo la función de *“resolver los procedimientos sancionadores previstos en la*

Ley 15/2007, de 3 de julio” y según el artículo 14.1.a) del Estatuto orgánico de la CNMC aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, “la Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio”.

- (8) En consecuencia, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

2.2. Determinación de la sanción en ejecución de sentencia

2.2.1. Hechos probados y determinación de la sanción en la resolución de 14 de marzo de 2019

- (9) La sentencia de la Audiencia Nacional considera acreditada la participación de INABENSA en dos infracciones muy graves de los artículos 1 de la Ley 16/1989 y de la Ley 15/2007, así como del artículo 101 del TFUE, consistentes en 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, y 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.
- (10) Para la ejecución de la sentencia de la Audiencia Nacional y la determinación de la nueva multa correspondiente a INABENSA respecto de la segunda infracción de la que se le declaró responsable en la resolución del Consejo de la CNMC de 14 de marzo de 2019 es necesario partir de los hechos acreditados y de la fundamentación jurídica de la resolución sancionadora de 14 de marzo de 2019 que han sido corroborados por los Tribunales.
- (11) La resolución calificó la infracción de reparto de contratos en el mercado para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional como muy grave (art. 62.4.a) y que podrá ser sancionada con una multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de las empresas infractoras en 2018, que era el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa (art. 63.1.c). Según datos aportados por la empresa, su volumen de negocios total en 2018 era de 146.233.000 euros.
- (12) La resolución explicó que el porcentaje sancionador que había que aplicar en esta infracción debía determinarse partiendo de los criterios de graduación del artículo 64.1 de la LDC, de conformidad con lo expuesto en la jurisprudencia del Tribunal Supremo.
- (13) La resolución indicaba que el mercado afectado (art. 64.1.a) era el mercado de mantenimiento de sistemas eléctricos en líneas ferroviarias de tren convencional. Además, que las empresas participantes en este cartel eran la mayor parte de las principales empresas activas (art. 64.1.b) en este mercado en España. También

indicaba que el ámbito geográfico en que se habían desarrollado las conductas es el mercado nacional (art. 64.1.c) y por tanto las prácticas investigadas eran susceptibles de tener un efecto apreciable sobre el comercio comunitario. La conducta había tenido lugar desde mayo de 2002 hasta noviembre de 2016 (art. 64.1.d) independientemente de la concreta participación de cada empresa. También indicaba que gran parte de los acuerdos fueron efectivamente aplicados, habiendo quedado acreditado su seguimiento y ejecución, generando efectos en el mercado afectado (art. 64.1.e) consistentes en la eliminación de la incertidumbre entre las empresas imputadas a la hora de establecer su estrategia comercial, eliminando así gran parte de la competencia en perjuicio de los órganos convocantes de las licitaciones, principalmente ADIF, y obteniendo importes de adjudicación superiores a los que hubiesen obtenido en ausencia del cártel. La resolución original consideró que los criterios de valoración general de la infracción producirían un tipo sancionador general del 6,0%.

- (14) Dentro de los criterios para la individualización de la multa de las empresas se consideró la participación de cada empresa en el total de volumen de negocios en el mercado afectado durante la infracción, que está directamente relacionado con la duración de la conducta de la empresa. En el caso de INABENSA la duración de la segunda infracción que se consideró acreditada fue de mayo de 2002 a septiembre de 2014 y el volumen de negocios en el mercado afectado durante la infracción ascendió a 47.829.947 euros.
- (15) De acuerdo con los criterios señalados anteriormente, la resolución original consideró que correspondía imponer a INABENSA un tipo sancionador de un 6,5% por la segunda infracción si se valoraba aisladamente. Sin embargo, con el fin de garantizar el máximo respeto al principio de proporcionalidad, la resolución consideró que la finalidad disuasoria de las sanciones adicionales correspondientes a las infracciones de menor alcance en el mismo expediente debía ser moduladas. En este caso, INABENSA ya había sido sancionada en la resolución por la primera infracción, la referida a sistemas de electrificación de líneas ferroviarias de alta velocidad, que tuvo una facturación total en el mercado afectado durante la infracción casi tres veces superior a la segunda infracción. Por tanto, se le aplicó un ajuste al tipo sancionador del 6,5% de la segunda infracción que le hubiera correspondido si se hubiera considerado esta infracción de manera aislada. Como dice la resolución, este ajuste consistió en una atenuación del tipo sancionador de la segunda infracción en función del peso que la segunda infracción tenía respecto de la primera.
- (16) Finalmente, la resolución realizó la comprobación de proporcionalidad de la sanción en euros calculada a partir de ese tipo sancionador atenuado y descartó que la multa fuera desproporcionada en relación con la efectiva dimensión de la conducta de INABENSA. Por tanto, de acuerdo con los criterios señalados anteriormente, la resolución consideró que correspondía imponer a INABENSA una sanción de 3.363.359 euros, que es la que se obtiene al aplicar el tipo sancionador atenuado

sobre el volumen de negocios total de la empresa en el ejercicio anterior a la resolución sancionadora.

2.2.2. Criterios para la determinación de la sanción recalculada

- (17) Los criterios para fijar la sanción son los mismos que se utilizaron en la resolución de 14 de marzo de 2019 salvo la duración de la conducta de INABENSA, que es el único extremo modificado por la Sentencia de la AN que ahora se ejecuta, aunque con la menor duración también se reduce la facturación en el mercado afectado durante la infracción.
- (18) Como se ha dicho, la resolución de 14 de marzo de 2019 imputaba a INABENSA una participación en el cártel de reparto de contratos en el mercado para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional desde mayo de 2002 a septiembre de 2014 (149 meses). La sentencia de la Audiencia Nacional ordena que se ajuste el importe de la multa impuesta en la resolución original al periodo que ha quedado acreditada su participación, que se extiende desde octubre de 2013 a septiembre de 2014 (12 meses).
- (19) Por otra parte, la resolución de 14 de marzo de 2019 acreditó que su volumen de ventas en el mercado afectado durante la infracción se elevaba a 47.829.947 euros. Al excluir el periodo entre mayo de 2002 y septiembre de 2013, el nuevo volumen de ventas afectado por la infracción pasa a ser de 3.852.076 euros.
- (20) Como se ha visto en el apartado anterior, la multa original consideró distintos criterios sancionadores generales e individuales contenidos en el art. 64.1 de la LDC, mientras que la sentencia de la Audiencia Nacional solo ha reducido el valor de los criterios de individualización, es decir, la duración de la infracción y, como consecuencia, la facturación de la empresa en el mercado afectado durante la infracción. Por tanto, la reducción de la sanción debe ajustarse a la minoración de estos dos criterios.
- (21) En consecuencia, conforme a lo indicado por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29 de abril de 2024, procede reducir la sanción de INABENSA por la segunda infracción de la resolución de 14 de marzo de 2019 hasta 520.000 euros.
- (22) Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la CNMC en Sala de Competencia.

3. RESUELVE

Único. – Imponer a INABENSA S.A., en ejecución de la Sentencia dictada el 14 de marzo de 2019 por la Audiencia Nacional y en sustitución de la inicialmente impuesta en la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 14 de marzo de 2019, una multa por importe de 520.000 euros.

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 interponer recurso contencioso administrativo ordinario, en el plazo de dos meses desde el día siguiente al de notificación de la resolución.