

### Resumen

La imposición de sanciones administrativas por infracción de las normas de defensa de la competencia debe respetar los principios de responsabilidad personal y culpabilidad. El presupuesto es, pues, que la actuación haya sido autónomamente decidida por la empresa. El juego del principio de confianza legítima puede excluir también la responsabilidad. La responsabilidad directa de las empresas se complementa con la de los administradores. La normativa española afirma el principio de responsabilidad solidaria en supuestos de autoría múltiple. La actuación de las entidades integradas en un grupo de empresas puede imputarse a la empresa matriz, salvo que su filial haya actuado de manera autónoma. La responsabilidad no siempre se extingue en caso de cambios empresariales y sucesión de empresas.

**Palabras clave:** Sanciones administrativas, competencia, culpabilidad, responsabilidad personal, grupo de empresas

### Abstract

The imposition of administrative sanctions for breach of competition law must respect the principles of personal responsibility and culpability. In this sense, it is required that the action has been autonomously decided by the company. For the same reason, the principle of legitimate expectations can exclude liability. The direct responsibility of the companies is complemented by the responsibility of the managers. Spanish legislation affirms the principle of joint and several liability in cases of multiple authorship. Breaches of competition law by companies forming part of a group can be attributed to the parent company, unless its subsidiary acted autonomously. Responsibility is not always extinguished in case of business and organizational changes and companies succession.

**Keywords:** Administrative sanctions, competition law, culpability, personal responsibility, corporate group

---

\* Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Valladolid (España). Correo electrónico: laguna@der.uva.es

## Sumario

*I. INTRODUCCIÓN. II. CULPABILIDAD, PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. III. EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD: EN PARTICULAR, EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA. IV. RESPONSABILIDAD DIRECTA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS. V. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES DE LAS EMPRESAS. VI. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN SUPUESTOS DE AUTORÍA MÚLTIPLE. VII. GRUPOS DE EMPRESAS. VIII. CAMBIOS EMPRESARIALES, SUCESIÓN DE EMPRESAS Y TRANSMISIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD A TERCEROS. IX. CONCLUSIONES. X. BIBLIOGRAFÍA.*

### *I. INTRODUCCIÓN*

Las normas de defensa de la competencia prohíben determinados comportamientos empresariales, que -si no fueran reprimidos- no permitirían el adecuado funcionamiento del mercado. La imposición de sanciones administrativas por infracción de las normas de defensa de la competencia plantea cuestiones de interés desde la perspectiva de los principios de responsabilidad personal y culpabilidad<sup>1</sup>. En las páginas que siguen, vamos a analizarlas en el Derecho de la Unión Europea y en el Derecho español, que están estrechamente vinculados.

En el ámbito administrativo, rigen los principios de responsabilidad personal, que impide que alguien puede ser sancionado por hechos ajenos [arts. 9.3 y 25.1 de la Constitución española (en adelante, CE)], y de culpabilidad, que exige que la actuación haya sido realizada con dolo o culpa (punto II). Como es natural, la presencia de causas de exclusión de la culpabilidad comporta también la exoneración de responsabilidad por las conductas ilícitas (punto III). A este respecto, en particular, hay que analizar la exigencia de que la actuación haya sido autónomamente decidida por la empresa, así como el eventual juego del principio de confianza legítima.

En el Derecho Administrativo sancionador, las empresas siempre han respondido de manera directa por las conductas ilícitas (punto IV). No obstante, la experiencia pone de manifiesto la conveniencia de extender la responsabilidad también a los administradores, con el fin de potenciar su efecto disuasorio (punto V). La normativa española afirma el principio de responsabilidad solidaria en supuestos de autoría múltiple, lo que exige su interpretación conforme al sistema (punto VI). En muchos casos, la actuación anticompetitiva se produce por entidades integradas en un grupo de empresas, lo que permite imputar la conducta a la empresa matriz, salvo que su

---

<sup>1</sup> LAGUNA DE PAZ, J.C., *Derecho Administrativo Económico*, Civitas-Thomson-Reuters, 2016, pp. 369 y ss.

filial haya actuado de manera autónoma (punto VII). La responsabilidad no siempre se extingue en caso de cambios empresariales y sucesión de empresas, lo que resulta necesario para mantener el efecto útil de la sanción.

## II. CULPABILIDAD, PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

La mayor parte de las infracciones en materia de defensa de la competencia *se cometen intencionalmente*. (i) Así sucede con muchas conductas que entrañan abuso de posición dominante (por ejemplo, precios discriminatorios o estrangulamiento de márgenes). (ii) Este es también el caso de las prácticas colusorias que son anticompetitivas por razón de su objeto (por ejemplo, fijación de precios o reparto de mercados) o de sus efectos (por ejemplo, intercambio de información entre competidores). (iii) Este suele ser también el caso de las actuaciones sujetas a control administrativo previo (concentraciones empresariales y ayudas). No obstante, en algunos casos, *la línea divisoria entre lo lícito y lo prohibido resulta difusa*, lo que puede dar lugar a actuaciones empresariales culposas. (i) Esto es lo que ocurre con algunos acuerdos con efectos anticompetitivos (por ejemplo, acuerdos de compartición de inversiones suscritos entre competidores). (ii) Lo mismo sucede con la mayor parte de los acuerdos a los que puede aplicarse la excepción a la prohibición (art. 101.1 TFUE y art. 1.3 LDComp) (por ejemplo, comercialización conjunta de derechos audiovisuales). (iii) Este puede ser también el caso de determinadas conductas abusivas cuyo carácter ilícito no siempre es fácil de dilucidar (por ejemplo, precios predatorios o negativa de acceso a infraestructuras esenciales). A este respecto, no hay que olvidar que las conductas restrictivas de la competencia se definen en base a conceptos jurídicos indeterminados, cuya aplicación requiere la utilización de conceptos o técnicas econométricas no menos indeterminadas.

La imposición de una sanción en materia de defensa de la competencia presupone que la conducta ilícita pueda ser reprochada a su autor, por haber sido realizada con dolo o culpa. En el Derecho de la Unión Europea, así lo exige el art. 23.2.a) del Reglamento 1/2003. Entre los criterios para fijar el importe de la multa está el haberla cometido “deliberadamente o por negligencia”<sup>155</sup>. Con ello, la actividad sancionadora se vincula a los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial [art. 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE)], a la presunción de inocencia y al derecho de defensa (art. 48 CDFUE)<sup>156</sup>.

---

<sup>155</sup> Asunto T-343/08, *Arkema France v. Comisión*, EU:T:2011:218, marg. 54.

<sup>156</sup> Asunto C 199/92 P, *Hüls v. Comisión*, margs. 149 y 150; asunto C 235/92, P, *Montecatini v. Comisión*, margs. 175 y 176.

De acuerdo con una jurisprudencia constante, existe culpabilidad (dolo o negligencia) cuando la empresa “no podía ignorar que su comportamiento era contrario a la competencia, tuviera o no conciencia de infringir las reglas de competencia del Tratado”<sup>2</sup>. Así, por ejemplo, en el caso de la adopción de medidas encaminadas a la compartimentación del mercado, el juez razona que la empresa no podía ignorar que su conducta obstaculizaba el juego de la competencia, “habida cuenta de la existencia de una jurisprudencia consolidada según la cual los comportamientos de compartimentación de mercados son incompatibles con las normas comunitarias en materia de competencia (...)”<sup>3</sup>. Además, la jurisprudencia europea sostiene que incumbe a las empresas con posición de dominio en el mercado una especial responsabilidad de no impedir el desarrollo de una competencia efectiva y no falseada en el mercado interior<sup>4</sup>. Este deber ha de analizarse en función de las características del mercado y las circunstancias del caso concreto, pero es más exigente cuanto mayor sea el poder de mercado de la empresa. No hay que olvidar que algunas de estas empresas detentan una posición de dominio como consecuencia de antiguos monopolios legales<sup>5</sup>. En este contexto, en algunos casos, la exigencia de diligencia se ha aplicado con mucho rigor. Este es el caso de la sanción a Deutsche Telekom y a Telefónica por abuso de posición dominante, en una situación en que los precios estaban sujetos a regulación sectorial. El juez llega incluso a decir que la empresa debería haber propuesto a la autoridad sectorial la modificación de las tarifas mayoristas, para facilitar la situación de sus rivales<sup>7</sup>.

En el Derecho español, la exigencia de culpabilidad no se recoge en el art. 25 CE, que regula las sanciones, penales y administrativas. No obstante, la jurisprudencia constitucional interpreta que su vigencia en el ámbito administrativo sancionador resulta de su conexión con el ius puniendi estatal<sup>8</sup>. La legislación administrativa general tampoco establece esta exigencia de manera explícita, pero puede entenderse que la presupone. En concreto, la Ley dispone que la sanción tomará en cuenta el “grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad” [art. 29.3.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPC)]. En materia de de-

---

<sup>2</sup> Asunto T 271/03, Deutsche Telekom, EU:T:2008:101, marg. 295; asunto T 65/89, BPB Industries y British Gypsum v. Comisión, EU:T:1993:31, marg. 165; asunto T 83/91, Tetra Pak v. Comisión, EU:T:1994:246, marg. 238.

<sup>3</sup> Asunto C-338/00 P, Volkswagen AG v. Comisión, EU:C:2003:473, marg. 94.

<sup>4</sup> Asunto T 486/11, Orange Polska v. Comisión, EU:T:2015:1002, marg. 177.

<sup>5</sup> Asunto C-209/10, Post Danmark, Rec, EU:C:2012:172, marg. 23.

<sup>7</sup> Asunto T 271/03, Deutsche Telekom, EU:T:2008:101, marg. 122; asunto T-336/07, EU:T:2012:172, marg. 335.

<sup>8</sup> STC 76/1990, de 26.4; STC 246/1991, de 19.12.

fensa de la competencia, el art. 63.1 LDCComp exige la culpabilidad –dolo o negligencia- como presupuesto para la imposición de sanciones administrativas.

Así las cosas, la presunción constitucional de inocencia (art. 24.2 CE) impone a la autoridad administrativa el deber de demostrar que la conducta resulta subjetivamente reprochable a su autor. La culpabilidad no puede presumirse por el hecho de que, en muchos casos, los infractores sean grandes empresas, que de ordinario cuentan con el adecuado asesoramiento jurídico<sup>163</sup>. No obstante, la existencia de culpabilidad puede deducirse de las circunstancias concurrentes, cuando resulte evidente que el infractor actuó de manera negligente o dolosa. Así, por ejemplo, el juez razona que una sociedad de gestión de derechos de artistas e intérpretes no puede argumentar ausencia de culpabilidad, “*pues no puede aducir desconocimiento de que un comportamiento como el sancionado por parte de la única entidad de gestión de los derechos de sus representados colocaba a los cines en una posición negociadora de debilidad injustificadamente desfavorable. Todo lo cual sin una explicación convincente de cual fuese la justificación objetiva de un incremento de tarifas del 100%*”<sup>164</sup>.

### **III. EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD: EN PARTICULAR, EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA**

La presencia de causas de exclusión de la culpabilidad supone también la exoneración de responsabilidad<sup>165</sup>. En este sentido, una jurisprudencia constante destaca que solo puede exigirse responsabilidad por infracciones a las normas de defensa de la competencia respecto de las actuaciones que hayan sido autónomamente decididas por las empresas. No existe, pues, responsabilidad si la actuación viene impuesta por la normativa o por las autoridades públicas. Ahora bien, esta exigencia es interpretada en sentido estricto. Así, en el asunto Telefónica/Portugal Telecom, la empresa española alegó que la inclusión de una cláusula de no competencia con Portugal Telecom en el mercado ibérico era una condición imprescindible para que el Gobierno portugués no bloquease la venta de Vivo, filial de la empresa portuguesa, a la empresa española<sup>166</sup>. No obstante, el Tribunal razonó que, para eludir la aplicación del art. 101.1 TFUE, las presiones deben ejercerse de manera que despojen a los operadores de toda autonomía en la aplicación de las decisiones de las autoridades públicas<sup>167</sup>. Si no existe pérdida de autonomía, el hecho de que un comportamiento contrario a

---

<sup>163</sup> STS 2390/2016, ES:TS:2016:2390, FJ 3º.

<sup>164</sup> STS 668/2017, ES:TS:2017:668, FJ 4º.

<sup>165</sup> GÓMEZ TOMILLO, M., SANZ RUBIALES, I., Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, 4ª edic., Aranzadi, 2017, pp. 457-462.

<sup>166</sup> Asunto T 216/13, Telefónica v. Comisión, EU:T:2016:369, margs. 111 y ss.

<sup>167</sup> Asunto T 387/94, Asia Motor France y otros v. Comisión, EU:T:1996:120, margs. 65 y 69.

la competencia haya sido favorecido o promovido por las autoridades públicas no excluye la prohibición<sup>9</sup>. En el caso concreto, se entendió que las actuaciones del Gobierno portugués no determinaron que la empresa perdiera toda su autonomía<sup>10</sup>.

El principio de confianza legítima puede actuar también como causa de exoneración de la responsabilidad, en cuyo caso la conducta ilícita no podrá ser sancionada. Ahora bien, la jurisprudencia europea destaca que el infractor no puede invocar este principio si la autoridad administrativa no le ha dado garantías concretas de la licitud de su actuación<sup>11</sup>. En este sentido, no puede pretenderse la exoneración de responsabilidad basada en la mera inactividad de la autoridad administrativa<sup>12</sup>. No hay que olvidar que la jurisprudencia reconoce a la Comisión Europea un amplio margen para apreciar la oportunidad de iniciar un procedimiento<sup>13</sup>. En consecuencia, el hecho de que la Comisión no reaccione frente a una actuación ilícita, aun teniendo conocimiento de ella, no puede generar la confianza legítima de que el procedimiento no se abrirá en el futuro<sup>14</sup>. Los operadores económicos no pueden confiar en el mantenimiento de la situación vigente, que puede ser modificada en el marco de la facultad de apreciación de las instituciones de la Unión<sup>15</sup>.

El principio de confianza legítima también puede determinar la reducción de la responsabilidad. En este sentido, se ha considerado una circunstancia atenuante el hecho de que la conducta haya sido autorizada o promovida por las autoridades públicas o por la normativa (sin perjuicio de la reacción que pueda tomarse contra el Estado miembro en cuestión)<sup>16</sup>. En el asunto *Deutsche Telekom*, en aplicación del amplio margen para fijar el importe de la multa<sup>17</sup>, la Comisión Europea acordó aplicar una reducción del 10%, en atención al hecho de que las tarifas minoristas y mayoristas habían sido objeto de regulación por la autoridad nacional<sup>18</sup>. La empresa había sostenido que debería haberle sido impuesta una multa simbólica, como en el asunto *Deutsche Post*. No obstante, el Tribunal niega que la situación

---

<sup>9</sup> Asunto T 387/94, *Asia Motor France y otros v. Comisión*, EU:T:1996:120, marg. 71.

<sup>10</sup> Asunto T 216/13, *Telefónica v. Comisión*, EU:T:2016:369, marg. 119.

<sup>11</sup> Asunto T 216/05, *Mebrom v. Comisión*, EU:T:2007:148, marg. 105.

<sup>12</sup> Asunto T 169/08 RENV, *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)*, EU:T:2016:733, marg. 222.

<sup>13</sup> Asunto T-32/93, *Ladbroke v. Comisión*, EU:T:1994:261, marg. 37 y 38.

<sup>14</sup> Asunto T 169/08 RENV, *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)*, EU:T:2016:733, marg. 223.

<sup>15</sup> Asunto C 350/88, *Delacre y otros v. Comisión*, EU:C:1990:71, marg. 33.

<sup>16</sup> Directrices 2006, marg. 29.

<sup>17</sup> Asunto T 271/03, *Deutsche Telekom*, EU:T:2008:101, marg. 313; asunto T 150/89, *Martinelli v. Comisión*, EU:T:1995:70, marg. 59; asuntos T 109/02, T 118/02, T 122/02, T 125/02, T 126/02, T 128/02, T 129/02, T 132/02 y T 136/02, *Bolloré y otros v. Comisión*, EU:T:2007:115, marg. 580.

<sup>18</sup> Asunto T 271/03, *Deutsche Telekom*, EU:T:2008:101, marg. 311; asuntos 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 y 114/73, *Suiker Unie y otros v. Comisión*, EU:C:1975:174, marg. 89; asunto C 198/01, *CIF*, EU:C:2003:430, marg. 57.

fuera equiparable. Además, “según reiterada jurisprudencia, el hecho de que la Comisión haya impuesto en el pasado multas de determinado nivel por ciertos tipos de infracciones no puede privarla de la posibilidad de aumentar dicho nivel (...), si ello resulta necesario para garantizar la aplicación de la política comunitaria de competencia. La aplicación eficaz de las normas comunitarias sobre la competencia exige, en efecto, que la Comisión pueda en todo momento adaptar el nivel de las multas a las necesidades de esta política”<sup>19</sup>.

La jurisprudencia española también ampara la confianza legítima. Esto es lo que, por ejemplo, sucede cuando una asociación de transportistas realiza una recomendación de aumento de precios, difundida a través de notas de prensa, a través de la que se exterioriza el contenido de un acuerdo previamente suscrito con la Administración, que contemplaba la elevación de las tarifas de transporte. En concreto, “la Asociación insta a sus asociados a actuar con arreglo a los acuerdos logrados con el Ministerio de Fomento para el incremento de las tarifas, interesando la observancia de lo pactado con la Administración que gestiona el específico sector de los transportes (el Ministerio de Fomento) que es la Autoridad administrativa a la que corresponde la gestión de los intereses de los transportistas afectados. Los acuerdos se habían suscrito con el órgano aparentemente investido de competencia para actuar en este ámbito y materia, que regulaba las condiciones generales de la contratación por carretera. Así pues, la conducta de la Administración, que comprendió toda una serie de negociaciones, pactos y medidas objetivamente dirigidas a permitir y a articular la forma de repercutir las subidas del precio de los combustibles a los usuarios de los servicios de transporte a través de la instauración generalizada del mecanismo de revisión, alentó a la asociación sancionada a su actuación y generó en ella la confianza de que actuaba con arreglo a la legalidad”<sup>20</sup>.

Como un nuevo ejemplo, el principio de confianza legítima también cubre la actuación de una asociación de empresas editoras de libros de texto que aprueba una recomendación de subida de precios, que -a su vez- sigue la propuesta de la propia Administración. “La práctica prohibida puede existir y la Administración debe adoptar las prevenciones necesarias para impedir las consecuencias perniciosas de ella derivadas... Cuestión distinta, sin embargo, es la relativa a los aspectos sancionadores que la mencionada conducta merece (...) para que una determinada acción u omisión pueda ser objeto de sanción es necesario que sea típica, antijurídica y culpable; presupuestos que quedan eliminados por la concurrencia de causas de justificación, o excluyentes de la culpabilidad o antijuridici-

---

<sup>19</sup> Asunto T 271/03, Deutsche Telekom, EU:T:2008:101, marg. 316; asuntos T 109/02, T 118/02, T 122/02, T 125/02, T 126/02, T 128/02, T 129/02, T 132/02 y T 136/02, *Bolloré y otros v. Comisión*, EU:T:2007:115, marg. 376.

<sup>20</sup> STS 6164/2013, ES:TS:2013:6164, FJ 5º.

dad”<sup>21</sup>. En el presente caso, la culpabilidad se excluye por el hecho de que es la propia Administración la que hace unas recomendaciones, por lo que obraron “en la legítima confianza de que actuaban de forma correcta. Sería absurdo sancionar una conducta que la propia Administración sancionadora aconsejaba (...)”<sup>22</sup>.

La actuación de los poderes públicos puede hacer surgir en los interesados dudas razonables acerca de la legalidad de su actuación. Esto es lo que ocurrió con la celebración de contratos que comportaban derechos exclusivos audiovisuales sobre competiciones futbolísticas, en un momento en que las Cortes estaban tramitando un proyecto de ley que aparentemente los amparaba. Así, “la inclusión en el artículo 21 del proyecto de Ley General de la Comunicación Audiovisual, en el trámite de aprobación parlamentario, de una cláusula que limitaba la duración de los nuevos contratos de adquisición de los derechos audiovisuales de las competiciones futbolísticas, al prescribir «que no podrán exceder de 4 años», había generado en los destinatarios (...) una duda razonable sobre la interpretación de la normativa aplicable y, en consecuencia, una aparente situación de confianza legítima propiciada por el legislador sobre la licitud de su conducta, que exigía de la autoridad de la competencia un pronunciamiento previo y claro sobre la compatibilidad de la citada disposición legal con el Derecho de la Unión Europea sobre la competencia, a la luz de las circunstancias fácticas y jurídicas sobrevenidas, y una valoración jurídica relativa a determinar los contratos celebrados al amparo de la citada disposición legal, aunque pudieran entenderse como incumplimiento de la citada resolución de la autoridad de la competencia, no podrían considerarse restrictivos de la competencia”<sup>23</sup>.

No obstante, la jurisprudencia española también destaca que la confianza legítima no opera cuando los órganos administrativos no mantienen una actitud inequívoca acerca de la legalidad de la actuación, sino que permanecen pasivas ante determinadas conductas empresariales. “No hubo una actitud positiva, por parte del organismo español de intervención, de auspiciar el comportamiento anticoncurrencial de las empresas después sancionadas, sino mera pasividad ante unas conductas empresariales de perfiles no demasiado claros en aquellos momentos iniciales. Ello impide hablar de un comportamiento inequívoco de la Administración que, con carácter previo, hubiera podido generar la confianza legítima de los operadores económicos en la corrección de su conducta desde el punto de vista concurrencial”<sup>24</sup>.

#### La intervención aislada de la Administración en relación con una determinada

---

<sup>21</sup> STS 5320/1997, ES:TS:1997:5320, FJ 4º.

<sup>22</sup> STS 5320/1997, ES:TS:1997:5320, FJ 6º.

<sup>23</sup> STS 1875/2016, ES:TS:2016:1875, FJ 2º.

<sup>24</sup> STS de 8.3.2002 (Ar. 2615), FJ 11º.

conducta pierde relevancia en el caso de una infracción continuada, compuesta de múltiples actuaciones. Así, en el caso de una recomendación colectiva para que el sector bodeguero repercuta el descenso de precios en los productores de uva, en un contexto en el que la Administración había mediado entre los agricultores y los bodegueros para alcanzar un acuerdo: “la intervención o aval de la Administración en una determinada actuación contraria al derecho de la competencia no implica de por sí que los sujetos particulares participantes estén automáticamente exentos de responsabilidad, sino que la relevancia de la intervención de la Administración dependerá de muy diversos factores (STS de 29 de enero de 2015 -RC 2872/2013-) (...) tratándose de una infracción continuada con una multiplicidad de actuaciones, una conducta concreta pierde relevancia por sí sola (...) la clara intervención administrativa en el acuerdo de 5 de septiembre apenas posee transcendencia ante la evidencia de actuaciones ajenas al acuerdo y tendentes a la fijación de los precios de la uva (...) si la sanción se hubiera impuesto exclusivamente por el referido acuerdo, la intervención de la Administración hubiera tenido mucha más significación (...) acreditan la existencia de otras actuaciones encaminadas al mismo objeto y finalidad que el referido acuerdo, sin que pueda aducirse en estos casos el principio de confianza legítima en virtud de la intervención de la Administración en una de las conductas colusorias. Por consiguiente y en relación con la infracción sancionada, que es la infracción continuada en las dos campañas de 2009/2010 y comienzos de la 2010/2011, no puede alegarse la ausencia del elemento subjetivo de la culpabilidad (...)”<sup>25</sup>.

La relevancia de la participación de una autoridad pública debe valorarse en función de las circunstancias concurrentes, sin que pueda atribuirse una automática fuerza exonerante. “Sin duda la participación de una entidad pública puede ser un factor a tener en cuenta a la hora de valorar la apariencia de legalidad de una determinada actuación. Sin embargo, la relevancia que pueda tener tal participación está sujeta a las circunstancias concretas del caso, y en el supuesto presente dicha circunstancia no tiene la trascendencia exculpatoria que pretende la actora. En primer lugar y como ya se ha señalado, por la existencia de una infracción continuada integrada por numerosas actuaciones (...) En segundo lugar, la presencia de un organismo público como la Autoridad portuaria en ningún caso supone un aval de legalidad ni exime de antijuridicidad a una actuación claramente colusoria (...) el derecho a reclamar la protección de la confianza legítima presupone que concurren tres requisitos acumulativos, que, en este supuesto, estimamos que no concurren. En primer lugar, que la Administración debe haber dado al interesado garantías precisas, incondicionales y concordantes, procedentes de fuentes autorizadas y fiables. En segundo lugar, que estas garantías debe poder

---

<sup>25</sup> STS 214/2017, ES:TS:2017:214.

suscitar una esperanza legítima en el ánimo de aquel a quien se dirigen. En tercer lugar, que las garantías dadas deben ser conformes con las normas aplicables”<sup>26</sup>. No puede invocarse la protección de la confianza legítima por el mero hecho de que la conducta no fuese llevada a cabo en secreto. En un intercambio de información entre competidores en el sector de productos de peluquería, los interesados no pueden alegar que la falta de reacción de la Administración en relación con una práctica pretendidamente pública les hizo albergar la certeza de que su conducta era lícita. Una vez más, la exoneración de responsabilidad solo se produce cuando la autoridad administrativa manifiesta su conformidad en relación con la concreta conducta. “El afirmado carácter público de las conductas infractoras no supone que la Administración estuviese al tanto de su contenido y alcance y ni mucho menos que las avalase (...) el propio hecho de que una de las empresas integrantes del cártel se acogiese a la clemencia viene a desmentir el conocimiento y la supuesta complacencia de la Administración con dichas conductas, lo que impide reclamar la aplicación del principio de confianza legítima. Este sólo puede asentarse (...) sobre la acreditación de un comportamiento activo y expreso por parte de la Administración que ofrezca claros indicios de su apoyo o, cuando menos, de su conformidad, con las conductas controvertidas, situación que no concurre en el presente caso”<sup>27</sup>.

El hecho de que, con ocasión de la tramitación de un expediente, un órgano administrativo que no tenga atribuciones en materia de defensa de la competencia no reaccione frente a una conducta de competencia desleal con efectos anticompetitivos, como es natural, no vincula al órgano responsable de esta materia. “*Cualquiera que fuese, por lo demás, la actuación del organismo de intervención [Senpa], el juicio sobre la deslealtad del comportamiento mercantil y la correlativa subsunción en el tipo del artículo 7 de la Ley 16/1989 no le correspondía a él, cuyos servicios no cuentan con los medios apropiados para vigilar el cumplimiento de las normas insertas en aquella ley, sino al Tribunal de Defensa de la Competencia (...). En términos generales, no puede sostenerse que el Tribunal de Defensa de la Competencia esté vinculado negativamente por la falta de reacción de otros órganos administrativos frente a determinadas prácticas desleales y anticoncurrenciales que se hayan producido en relación con expedientes tramitados por estos últimos*”<sup>28</sup>.

#### **IV. RESPONSABILIDAD DIRECTA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS**

---

<sup>26</sup> STS 5192/2016, de 26.11, ES:TS:2016:5192, FJ 3º.

<sup>27</sup> STS 2937/2015, ES:TS:2015:2937, FJ 9º.

<sup>28</sup> STS de 8.3.2002 (Ar. 2615), FJ 11º.

El Derecho Administrativo sancionador siempre ha admitido la responsabilidad de las personas jurídicas (art. 28.1 LSP), lo que marcaba una diferencia con el Derecho Penal (“societas delinquere non potest”)<sup>29</sup>. Las infracciones cometidas por las personas físicas a través de las que actúa la empresa se imputan directamente a ésta. La razón está en que, en su condición de responsable, la empresa debe evitar la comisión de infracciones por parte de sus directivos (culpa in eligendo o in vigilando)<sup>30</sup>. El trabajador se considera integrado en la unidad económica que constituye la empresa para la que trabaja<sup>31</sup>. En consecuencia, las actuaciones contrarias a la competencia que realice, en principio, se imputan a la empresa<sup>32</sup>. En cambio, sus proveedores de servicios se consideran una empresa independiente, salvo que –en realidad– operen bajo la dirección o control de la empresa destinataria de sus servicios<sup>33</sup>. En este último caso, las actuaciones anticompetitivas del prestador de servicios se podrían imputar a la empresa para la que trabaja.

Como es natural –aunque se impute a la empresa–, la reprochabilidad del comportamiento habrá de referirse a las personas físicas a través de las que actúa la entidad.

En este sentido, la sanción a las personas jurídicas comporta una cierta “objetivación” del comportamiento. De ahí que la STC 246/1991, de 19.12 –después de declarar que no se ha suprimido la exigencia de culpabilidad respecto de las personas jurídicas– razone que “este principio se ha de aplicar necesariamente de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas” (FJ 2º)<sup>34</sup>.

La imputación de responsabilidad a la empresa tiene ventajas. La voluntad social suele expresarse a través de órganos colegiados, de composición plural, lo que puede complicar la identificación de las personas físicas responsables de la comisión de la infracción<sup>35</sup>. Además, las empresas tienen una mayor garantía patrimonial. La des-

---

<sup>29</sup> Desde la reforma del Código Penal de 2003, la persona jurídica responde directa y solidariamente de las multas penales impuestas a los administradores.

<sup>30</sup> LAGUNA DE PAZ, J.C., “La infracción de las normas de Defensa de la Competencia como supuesto de responsabilidad de los administradores”, en GUERRA MARTÍN, G., *La responsabilidad de los administradores de sociedades de capital*, La Ley, 2011, pp. 787 y ss.

<sup>31</sup> Asunto C 22/98, Becu y otros, EU:C:1999:419, marg. 26.

<sup>32</sup> Asunto C 542/14, SIA «VM Remonts» y otros, EU:C:2016:578, marg. 24.

<sup>33</sup> Asunto C 542/14, SIA «VM Remonts» y otros, EU:C:2016:578, margs. 25 y 27.

<sup>34</sup> STC 246/1991, de 19.12: “Esta construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden estos sujetos. Falta en ellos el elemento volitivo en sentido estricto, pero no la capacidad de infringir las normas a las que están sometidos. Capacidad de infracción y, por ende, reprochabilidad directa que deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz (...) y por el riesgo que, en consecuencia, debe asumir la persona jurídica que está sujeta al cumplimiento de dicha norma” (FJ 2º). LOZANO CUTANDA, B., “La responsabilidad de la persona jurídica en el ámbito sancionador administrativo (a propósito de la STC 246/1991, de 10 de diciembre)”, RAP, núm. 129, 1992, pp. 211 y ss.

<sup>35</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J.A., *Principios de Derecho Administrativo General II*, Iustel, 2015, p. 420.

ventaja que puede resultar del efecto agencia se mitiga extendiendo también la responsabilidad a los administradores, como a continuación vamos a ver.

Si han participado en la comisión de la infracción, las asociaciones de empresas pueden ser también sancionadas, al mismo tiempo que sus asociadas: “una conducta en la que participan tanto una asociación de empresas, que tiene personalidad propia diferenciada de sus miembros y que cuenta con sus propios órganos directivos, como las propias empresas en cuanto tales, permite imputar y sancionar tanto a aquélla como a éstas, puesto se trata de sujetos distintos responsables individualmente de sus propias decisiones”<sup>36</sup>.

## V. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES DE LAS EMPRESAS

Los mecanismos societarios pueden ser insuficientes para prevenir la comisión de la infracción. Las conductas anticompetitivas pueden deberse a la actuación de sus administradores, cuyos objetivos personales no siempre se alinean con lo que conviene a la entidad<sup>37</sup>. En ocasiones, hasta cierto punto, puede resultarles indiferente la eventual sanción a la empresa. Hay que tener en cuenta que las infracciones no siempre son fáciles de detectar y probar. Los beneficios que los administradores pueden obtener en el corto plazo con determinados comportamientos –normalmente, a través de incentivos salariales por resultados– pueden superar el riesgo de que, meses o años después, la empresa pueda tratar de exigirles cualquier tipo de responsabilidad. De ahí que la protección del interés general puede aconsejar que también se imponga una sanción a los directivos que hayan promovido la comisión de la infracción administrativa.

La normativa europea solo contempla sanciones administrativas a las personas o empresas que infringen la normativa en materia de defensa de la competencia, pero *no a los administradores* de las sociedades<sup>38</sup>. (i) En materia de prácticas restrictivas y de abuso de posición dominante, solo se prevé la sanción a la persona o empresa infractora (art. 23 R. 1/2003). (ii) Idéntica es la respuesta en materia de concentraciones empresariales [art. 14 Reglamento (CE) 139/2004 del Consejo,

---

<sup>36</sup> STS 4465/2015, de 27.10, ES:TS:2015:4465, FJ 5º.

<sup>37</sup> “... there may be a difference between the goals of the organization as a whole and those of its individual officers. Competition within a company might have the effect of encouraging managers to take risks that are disproportionate to the potential rewards where those risks are not borne directly by the manager: if an unlawful informal agreement between managers works well, the revenue flow to that manager’s division may be greatly improved; if the agreement is discovered the punishment will be spread across the company as a whole. There have been occasions where individual officers have demonstrated a blatant disregard for the strictures of competition law”. FURSE, M., *Competition Law of the EC and UK*, 4 th. Oxford University Press, 2004, p. 103.

<sup>38</sup> KERSE, C.S., KHAN, N., *EC antitrust procedure*, 5th Edition, Thomson, 2005, p. 362; ORTIZ BLANCO, L. (dir.), *EC Competition Procedure*, 2nd edition, Oxford, 2006, pp. 437-438, marg. 11.11.

de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas]. (iii) Las ayudas son medidas que se imputan a los poderes públicos, pero que pueden ser otorgadas a través de una sociedad mercantil, pública o privada (entidad colaboradora), lo que podría hacer surgir la responsabilidad de los administradores. Sin embargo -en el caso de ayudas ilegales-, la normativa europea solo contempla el deber de recuperarlas (art. 14.1 del Reglamento 659/1999), pero no sanción alguna.

En cambio, la normativa española tradicionalmente ha contemplado la posibilidad de sancionar a los administradores de las sociedades. En este sentido, el art. 10.3 LDCComp 1989 permitía ya sancionar a los representantes legales y directivos de la empresa infractora. En la actualidad, el art. 63.2, párrafo 1º, LDCComp -además de prever la imposición de sanciones a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones que infrinjan lo dispuesto en la Ley-, permite imponer una multa de hasta 60.000 € a cada uno de los representantes legales o a las personas que integren los órganos directivos que hayan intervenido en el acuerdo o decisión<sup>39</sup>.

No obstante, no podrá sancionarse a las personas que -formando parte de los órganos colegiados de administración- no hubieran asistido a las reuniones o hubieran votado en contra o salvado su voto (art. 63.2, párrafo 2º, LDCComp).

En relación con las ayudas, el art. 69.2 de la Ley 38/2003, de 17.11, General de Subvenciones [LGSubv] sólo contempla la responsabilidad subsidiaria de los representantes legales y administradores de las sociedades mercantiles respecto de las sanciones pecuniarias, siempre que “no realicen los actos necesarios que sean de su incumbencia para el cumplimiento de las obligaciones infringidas, adopten acuerdos que hagan posibles los incumplimientos o consientan el de quienes de ellos dependan”.

No obstante, la imposición de una sanción a los directivos requiere aclarar una serie de cuestiones<sup>40</sup>. (i) La sanción a los administradores no es una alternativa a la de la propia empresa, sino que debe acumularse a ésta (art. 62.1, párrafo 1º, LDCComp)<sup>41</sup>. (ii) Existe una vinculación entre ambas sanciones: solo en el caso de que la entidad sea multada por una conducta anticompetitiva podrá exigirse también responsabilidad a sus administradores. (iii) El fundamento de la imposición de la sanción a los administradores es reforzar la función de prevención general que la norma persigue.

Como hemos avanzado, en las grandes corporaciones puede producirse una

---

<sup>39</sup> No se trata de un caso único en nuestras leyes administrativas. La exigencia de responsabilidad a la persona jurídica y a los administradores se encuentra también en: el art. 12 de la Ley 26/1988, de 29.12, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito; los arts. 42.1, 43.1 y 181 de la Ley 58/2003, de 17.12, General Tributaria.

<sup>40</sup> LAGUNA DE PAZ, J.C., “La infracción...”, cit., pp. 791-793.

<sup>41</sup> MASSAGUER, J., FOLGUERA, J., SALA ARQUER, J. M., GUTIÉRREZ, A., Comentario a la Ley de Defensa de la Competencia, Thomson-Civitas, 2008, p. 685; NIETO GARCÍA, A., Derecho Administrativo Sancionador, Tecnos, 2012.

disociación entre el interés de la empresa y el de sus dirigentes. Además, la sanción a los directivos tiene una función de prevención especial. Se trata de reaccionar frente a aquellos administradores que no hayan sido meros ejecutores de la voluntad social, sino que hayan tenido un papel relevante en la comisión de la infracción<sup>42</sup>. No es justo olvidarse de los dirigentes, “*pues antes que paguen los desconocidos e ignorantes accionistas es menester que la represión administrativa se centre en los ‘personalmente’ responsables, es decir, en los directivos que no salven su responsabilidad*”<sup>43</sup>. En esta línea, el TDC ha sancionado a los administradores que han tenido una “activa e intencionada participación en los hechos”<sup>44</sup>, una “*destacada participación en el acuerdo*”<sup>45</sup> o “*un papel relevante en el caso*”<sup>46</sup>. En cambio, la sanción se descarta cuando los administradores no hayan tenido un especial protagonismo en la comisión de la infracción<sup>47</sup>. (iv) La sanción a los administradores presupone su *culpabilidad*. No estamos ante un régimen de responsabilidad objetiva, por lo que es preciso que éstos hayan cometido la infracción por culpa o negligencia, sin que medie alguna causa de exoneración. De hecho, se libera de responsabilidad a los administradores que no acudieron a la reunión o que salvaron su voto (art. 63.2, párrafo 2º, LDComp). (v) Se ha dicho que la sanción a la empresa y a los administradores infringe el principio *non bis in idem* (art. 31.1 LRJSP)<sup>48</sup>. No obstante, como hemos visto, entre ambas sanciones no existe identidad de sujetos, ni de fundamento.

En lo posible, el principio de economía procesal obliga a imponer ambas sanciones en el mismo *procedimiento administrativo*, en su caso, previa acumulación (art. 57 LPC). La apertura de un específico trámite sancionador para los administradores solo parece exigible en el caso de que resulte imprescindible para acreditar su culpabilidad o el pleno ejercicio de sus derechos de defensa.

Con carácter general, la normativa europea desplaza la aplicación de la legislación española de defensa de la competencia. Se plantea, pues, la cuestión de si *una conducta que ya ha sido sancionada por la Comisión Europea puede ser complementada con una multa*

---

<sup>42</sup> MASSAGUER, J., FOLGUERA, J., SALA ARQUER, J. M., GUTIÉRREZ, A., cit., pp. 685-686.

<sup>43</sup> PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo II, Open, 2014, p. 397.

<sup>44</sup> Resolución del TDC de 25.5.1993, expdte. 322/1992, Faconauto, FJ 2º.

<sup>45</sup> Resolución del TDC de 13.9.1993, expdte. 320/1992, Boutiques del Pan de Asturias: se impone una multa al secretario de la asociación, por su actuación destacada en la gestación del acuerdo de fijación de precios (FJ 3º); Resolución del TDC de 12.12.1996, expdte. 364/1995, Ortondoncistas de Castilla y León, FJ 4º; Resolución del TDC de 21.11.1996, expdte. 378/1996, Asentadores de Pescado: se exonera de responsabilidad a los miembros de la asociación que carecían de voz y voto, al tiempo que se impone una multa mayor a su Presidente, al que se presupone “una mayor actividad en la adopción y puesta en práctica del acuerdo” (FJ 8º).

<sup>46</sup> Resolución del TDC de 8.1.1996, expdte. 359/1995, Lencería Gijón, FJ 8º.

<sup>47</sup> RTDC de 12.4.2005, expdte. 503/2000, Feriantes de Huesca, FJ 8º; RTDC de 29.3.2000, expdte. 452/1999, Taxis de Barcelona, FJ 9º.

<sup>48</sup> NIETO GARCÍA, A., cit., p. 410.

*impuesta por las autoridades españolas a los administradores de la empresa.* A este respecto, hay que tener en cuenta que, en algunos casos, se admite la aplicación conjunta de las normas europeas y nacionales de defensa de la competencia (“doble barrera”). No obstante, en principio, hay que presumir que la sanción europea comprende todo el desvalor de acción, por lo que resulta discutible que las autoridades nacionales puedan imponer una multa adicional a los administradores.

Finalmente, se plantea la cuestión de si la sanción a los administradores lleva también aparejado el deber de resarcir los daños y perjuicios que resulten de la infracción. Esta consecuencia parece ineludible, ya que la indemnización es un derivado de la infracción. Además, es la solución que ampara en mayor medida a los perjudicados.

## **VI. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN SUPUESTOS DE AUTORÍA MÚLTIPLE**

La normativa española afirma el principio de responsabilidad solidaria en supuestos de autoría múltiple. Así, cuando el cumplimiento de las obligaciones corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones y de las sanciones que se impongan (art. 28.3 LSP). Ahora bien, cuando la sanción sea pecuniaria y sea posible, se individualizará en la resolución en función del grado de participación de cada responsable (art. 28.3 LSP). Así, pues, parece que la Administración puede exigir el cumplimiento de la sanción a cualquiera de los infractores, que podrá repetir después contra las demás. Con ello, se favorece la expeditividad de la respuesta sancionadora, pero se ponen en cuestión los principios de culpabilidad y personalidad de la sanción<sup>49</sup>. De hecho, hay pronunciamientos judiciales contrarios a su admisión<sup>50</sup>. En este sentido, se ha querido interpretar este precepto como exclusivamente referido a la responsabilidad civil derivada de la infracción, cuya admisión no suscitaría problema alguno.

No obstante, pese a las críticas vertidas, lo cierto es que la responsabilidad solidaria está prevista en la Ley y ha sido admitida por la jurisprudencia constitucional: “(...) también en los casos de responsabilidad solidaria se requiere la concurrencia de dolo o culpa aunque sea leve (...) no es trasladable al ámbito de las infracciones

---

<sup>49</sup> NIETO GARCÍA, A., cit., p. 378; SANTAMARÍA PASTOR, J.A., cit., p. 420; HUERGO LORA, A., *Las sanciones administrativas*, Iustel, 2007, pp. 395 y ss.

<sup>50</sup> STS 372/1998, ES:TS:1998:372: la responsabilidad solidaria “contraviene el [principio] de responsabilidad personal sobre el que se asienta todo el sistema punitivo, ya que nadie puede ser condenado o sancionado sino por actos que, bien a título de dolo o de culpa, le puedan ser directamente imputados (...) La responsabilidad solidaria (...) no puede penetrar en el ámbito del Derecho sancionador porque, de lo contrario, se derrumbaría el fundamento del sistema punitivo, según el cual cada uno responde de sus propios actos, sin que quepa, con el fin de una más eficaz tutela de los intereses públicos, establecer responsabilidad alguna sancionable solidariamente por actos ajenos” (FJ 5º).

administrativas la interdicción constitucional de la responsabilidad solidaria en el ámbito del Derecho Penal, puesto que no es lo mismo responder solidariamente cuando lo que está en juego es la libertad personal -en la medida en que la pena consista en la privación de dicha libertad- que hacerlo a través del pago de una cierta suma de dinero en la que se concreta la sanción tributaria, siempre prorrateable a posteriori entre los distintos responsables individuales”<sup>51</sup> .

Así las cosas, debe hacerse una interpretación de la responsabilidad solidaria de la forma más conforme con el sistema. La exigencia de responsabilidad sólo debe caber respecto del sujeto frente al que la Administración haya seguido el procedimiento sancionador e impuesto la sanción (art. 97.1 LPC)<sup>52</sup>. Lo contrario vulneraría el derecho de defensa de los implicados<sup>53</sup>, no permitiría verificar la culpabilidad<sup>54</sup>, impediría adaptar la sanción a la vista de eventuales circunstancias atenuantes y agravantes<sup>55</sup> y dificultaría el ejercicio de la acción de repetición. En otros términos, la responsabilidad solidaria debe limitarse a la posibilidad de exigir el montante total de la sanción a uno solo de los sujetos sancionados, que -como es natural- tendrá después un derecho de repetición sobre los demás.

El Derecho de la Unión Europea también contempla algunos supuestos de responsabilidad solidaria. Así, se prevé que, cuando la infracción de una asociación esté relacionada con las actividades de sus miembros, la multa no podrá ser superior al 10 % del importe global del volumen de negocios total de cada uno de los miembros que opere en el mercado cuyas actividades se vean afectadas por la infracción de la asociación (art. 23.2, in fine, del Reglamento 1/2003). A partir de aquí la jurisprudencia entiende que la Comisión puede condenar solidariamente al pago de una multa a varias sociedades, en la medida en que formaban parte de una misma empresa<sup>56</sup>. La solidaridad se contempla también en relación con los miembros de una asociación de empresas por la responsabilidad que pueda incumbir a ésta. Así, la asociación está obligada a recabar las contribuciones de sus miembros hasta cubrir el importe de la multa (art. 23.4, párrafo 1º, del Reglamento 1/2003). En caso de que no se aporten dichas contribuciones dentro del plazo fijado, la Comisión podrá exigir el pago de la multa directamente a cualquiera de las empresas cuyos representantes sean miembros de los órganos de gobierno dentro de la asociación (art. 23.4, párrafo 2º, del Reglamento 1/2003). Una vez que la Comisión haya requerido el pago con

---

<sup>51</sup> STC 76/1990, de 26.4; FJ 4B; STC 146/1994, de 12.5, FJ 4º.

<sup>52</sup> STS de 30.11.1991 (Ar. 8386).

<sup>53</sup> STS de 13.7.1987 (Ar. 6890).

<sup>54</sup> STC 76/1990, de 26.4.

<sup>55</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo II, 14ª edic., Civitas, 2015, 183.

<sup>56</sup> Asuntos acumulados C 231/11 P a C 233/11 P, Comisión Europea v. Siemens AG Österreich y otros, EU:C:2014:256, marg. 58.

arreglo a lo dispuesto en el segundo párrafo, podrá exigir el pago del saldo a cualquier miembro de la asociación que operase en el mercado en el que se hubiese producido la infracción, cuando ello sea necesario para garantizar el pago íntegro de la multa (art. 23.4, párrafo 3º, del Reglamento 1/2003). No obstante, no se les podrá exigir dicho pago a las empresas que no hayan aplicado la decisión constitutiva de infracción, siempre que ignorasen su existencia o se hubieran distanciado activamente de ella antes de que la Comisión iniciara la investigación (art. 23.4, párrafo 4º, del Reglamento 1/2003). La responsabilidad financiera de cada empresa con respecto al pago de la multa no podrá ser superior al 10% de su volumen de negocios total realizado en el ejercicio social anterior (art. 23.5, párrafo 1º, del Reglamento 1/2003). En parecidos términos, el art. 61.3 LDCComp prevé que -cuando se imponga una multa a una asociación, unión o agrupación de empresas que no sea solvente- la asociación estará obligada a recabar las contribuciones de sus miembros para cubrir el importe de la multa. Si no lo hacen, se podrá exigir el pago de la multa a cualquiera de las empresas, con el límite máximo del 10% de su volumen de negocios, salvo a aquellas que no hayan participado en la comisión de la infracción.

## VII. GRUPO DE EMPRESAS

En el caso de entidades integradas en un grupo de empresas<sup>57</sup>, la jurisprudencia europea reconoce que, siempre que dirija de manera efectiva la actuación de su participada, la matriz puede: (i) ser sancionada por las actuaciones anticompetitivas llevadas a cabo por su filial<sup>58</sup>; (ii) o ser obligada solidariamente al pago de la multa impuesta a la filial por infracción de las normas de defensa de la competencia<sup>59</sup>. El comportamiento de la filial puede ser imputado a la matriz, cuando ésta “no determina de manera autónoma su conducta en el mercado, sino que aplica, esencialmente, las instrucciones que le imparte la sociedad matriz, teniendo en cuenta concretamente los vínculos económicos organizativos y jurídicos que unen a esas dos entidades jurídicas”<sup>60</sup>.

*Se presume iuris tantum* que la sociedad matriz ejerce de manera efectiva una in-

---

<sup>57</sup> KERSTING, C., “Die Rechtsprechung des EuGH zur Bussgeldhaftung in der wirtschaftlichen Einheit”, *Wirtschaft und Wettbewerb*, núm. 12, 2014, pp. 1156 y ss.

<sup>58</sup> Asunto C-521/09 P, *Elf Aquitaine v. Comisión*, EU:C:2011:620, marg. 55.

<sup>59</sup> Asunto C-97/08 P, *Akzo Nobel y otros v. Comisión*, EU:C:2009:536, margs. 56 y ss.; asunto C-90/09 P, *General Química y otros v. Comisión*, EU:C:2011:21, margs. 36-40; asuntos acumulados C 231/11 P a C 233/11 P, *Comisión v. Siemens*, EU:C:2014:256, margs. 45 y ss.; asuntos acumulados C 247/11 P y C 253/11 P, *Areva y otros v. Comisión*, EU:C:2014:257, margs. 120 y ss.

<sup>60</sup> Asuntos C 231/11 P a C 233/11 P, *Comisión y otros v. Siemens Österreich y otros*, EU:C:2014:256, marg. 46; asunto C 625/13 P, *Villeroy & Boch AG*, EU:C:2017:52, marg. 146

fluencia determinante sobre la filial cuando, directa o indirectamente, sea titular de la totalidad o de la práctica totalidad de su capital<sup>61</sup>. No obstante, al margen de este supuesto, la dirección de la matriz sobre la filial también puede deducirse del conjunto de conexiones económicas, jurídicas y organizativas existentes dentro del grupo, lo que no necesariamente requiere una presencia cotidiana en las actividades de su participada, ni la emisión de instrucciones sobre elementos específicos de la política comercial<sup>62</sup>. Lo determinante es si la sociedad matriz, en razón de la intensidad de su influencia, es capaz de dirigir a su filial en tal medida que ambas deban considerarse como una unidad económica<sup>63</sup>.

La afirmación de la responsabilidad solidaria de la matriz trata de fortalecer la eficacia de la acción recaudadora de las multas y, con ello, contribuir al objetivo disuasorio que la sanción persigue<sup>64</sup>. Además, esta solución es conforme con el concepto material de empresa sobre el que se asienta el Derecho de la Competencia, en el que lo relevante es que las empresas estén sujetas a una dirección económica y jurídica unitaria<sup>65</sup>. El grupo de empresas puede estar integrado por distintas personas físicas o jurídicas. También cabe que dos sociedades matrices independientes ejerzan un control conjunto sobre la filial<sup>66</sup>. La existencia de un grupo empresarial se reconoce también en los casos en que, formalmente, no existe una entidad matriz que controle a sus filiales, sino empresas separadas que comparten accionistas y dirección, o incluso, una persona física que controle a las distintas sociedades. Así, *“la conducta contraria a la competencia de una empresa puede imputarse a otra cuando aquella no ha determinado de manera autónoma su comportamiento en el mercado, sino que ha aplicado, esencialmente, las instrucciones impartidas por esta última, teniendo en cuenta, en particular, los vínculos económicos y jurídicos que las unían (...) el hecho de que el capital social de dos sociedades mercantiles distintas pertenezca a una misma persona o a una misma familia no es suficiente, por sí solo, para acreditar que existe entre esas dos sociedades una unidad económica que tenga como consecuencia, en virtud del Derecho comunitario de la competencia, que las actuaciones de una puedan imputarse a la otra y que pueda obligarse a una a pagar una multa por la otra (...) [No obstante] existía dicha unidad económica teniendo en cuenta un conjunto de pruebas que demostraban que el Sr. Henss controlaba las sociedades en cuestión, entre las*

---

<sup>61</sup> Asunto C 155/14 P, Evonik Degussa y AlzChem v. Comisión, EU:C:2016:446, marg. 28; asunto C 625/13 P, Villero y Boch AG, EU:C:2017:52, marg. 147; asunto C-97/08 P, Akzo Nobel y otros v. Comisión, EU:C:2009:536, marg. 60.

<sup>62</sup> Asunto T 104/13, Toshiba v. Comisión Europea, EU:T:2015:610, marg. 121.

<sup>63</sup> Asunto C 97/08 P, Akzo Nobel y otros v. Comisión, EU:C:2009:536, marg. 73.

<sup>64</sup> Asuntos C 231/11 P a C 233/11 P, Comisión y otros v. Siemens Österreich y otros, EU:C:2014:256, marg. 59.

<sup>65</sup> Asunto C 516/15 P, Akzo Nobel NV y otros, EU:C:2017:314, marg. 48; asunto C 90/09 P, General Química y otros v. Comisión, EU:C:2011:21, marg. 35.

<sup>66</sup> Asuntos C 628/10 P y C 14/11 P, Alliance One International y Standard Commercial Tobacco v. Comisión y Comisión v. Alliance One International y otros, EU:C:2012:479, marg. 101.

*que figuraban, además de la posesión por este último o por su esposa de la totalidad o la práctica totalidad de las participaciones sociales, pruebas tales como el desempeño por el Sr. Henss de funciones esenciales en los órganos de dirección de dicha sociedades y el hecho de que esta persona representaba a las diferentes empresas en las reuniones del club de directivos, mencionado en el apartado 20 de la presente sentencia, y de que el cártel atribuyó una cuota única a dichas empresas*<sup>67</sup>.

En este caso, se entiende que “la sociedad matriz y su filial forman parte de una misma unidad económica y constituyen, por tanto, una sola empresa a efectos del Derecho de la competencia de la Unión”<sup>68</sup>. No es necesario demostrar la implicación personal de la matriz en la infracción, ya que no se trata de una relación de instigación entre ésta y la filial, sino de la actuación de una única empresa<sup>69</sup>. Por eso mismo, no se vulnera tampoco el principio de individualización de las sanciones, ya que se entiende que ambas sociedades constituyen una sola empresa, lo que permite dirigir la decisión por la que se imponen multas a la sociedad matriz de un grupo de sociedades<sup>70</sup>.

Con ello, no se establece un régimen de responsabilidad objetiva, ya que se trata de una presunción de influencia dominante de la matriz sobre la filial, pero “no implica una presunción de culpabilidad de cualquiera de ellas, por lo que no vulnera ni el derecho a la presunción de inocencia ni el principio in dubio pro reo”<sup>71</sup>. De hecho, la matriz podrá exonerarse, demostrando que la filial llevó a cabo un comportamiento autónomo<sup>72</sup>. En este caso, incumbe a la sociedad matriz enervar esta presunción, aportando medios de prueba suficientes sobre los vínculos organizativos, económicos y jurídicos existentes entre ella y su filial para demostrar que su filial tiene un comportamiento autónomo en el mercado<sup>73</sup>). Ahora bien, “si la sociedad matriz no logra enervar la presunción, la Comisión podrá considerar que la sociedad matriz forma una misma unidad económica con su filial y que la primera es responsable del comportamiento de la segunda, y condenar solidariamente a ambas sociedades al pago de una multa, sin que sea necesario demostrar la implicación personal

---

<sup>67</sup> Asunto C-189/02 P, Dansk Rørindustri y otros v. Comisión, EU:C:2005:408, margs. 117-120.

<sup>68</sup> Asunto C 516/15 P, Akzo Nobel NV y otros, EU:C:2017:314, marg. 53.

<sup>69</sup> Asunto C-521/09 P, Elf Aquitaine v. Comisión, EU:C:2011:620, marg. 88.

<sup>70</sup> Asuntos T-141/07, T-142/07, T-145/07 y T-146/07, General Technic-Otis y otros v. Comisión, EU:T:2011:363, margs. 70 y siguientes, confirmada en casación.

<sup>71</sup> Asunto C 625/13 P, Villeroy & Boch AG, EU:C:2017:52, marg. 149.

<sup>72</sup> COSTAS COMESAÑA, J., “Notas sobre el ámbito de aplicación del concepto de unidad económica en el Derecho de la Competencia”, en GUILLÉN CARAMÉS, J., Cuestiones actuales del procedimiento sancionador en Derecho de la Competencia, Civitas-Thomson-Reuters, 2013, pp. 223-224.

<sup>73</sup> Asuntos acumulados C 93/13-P y C 123/13-P, Comisión v. Versalis y Eni, EU:C:2015:150, marg. 46; asunto C 155/14 P, Evonik Degussa y AlzChem v. Comisión, EU:C:2016:446, margs. 27 y 29 a 32; asunto C 625/13 P, Villeroy & Boch AG, EU:C:2017:52, marg. 148; asunto C-521/09, Elf Aquitaine v. Comisión, EU:C:2011:620, marg. 70.

de la sociedad matriz en la infracción”<sup>74</sup>.

Esta solución jurisprudencial no supone tampoco una excepción al principio de responsabilidad personal, ya que la sanción se impone y exige a la unidad económica que ha cometido la infracción. La sociedad matriz se considera personal y solidariamente responsable de las infracciones cometidas por las demás personas que integran la unidad económica<sup>75</sup>. La relación de solidaridad que existe entre dos sociedades que constituyen una unidad económica no se reduce, pues, a una forma de garantía prestada por la sociedad matriz para asegurar el pago de la multa impuesta a la filial, sino que se imputa a aquélla<sup>76</sup>. El carácter personal de la responsabilidad exige tomar en cuenta que, en un momento determinado, puede producirse una diversidad de comportamientos entre la matriz (que continúa cometiendo la infracción) y la filial (que dejar de llevar a cabo prácticas prohibidas). En este caso, “el hecho de que ya no puedan imponerse multas a determinadas sociedades por causa de prescripción no se opone a que se actúe contra otra sociedad considerada responsable con carácter personal y solidario con ellas por los mismos comportamientos contrarios a la competencia y respecto de la que no se haya consumado la prescripción”<sup>77</sup>. Desde estos presupuestos, la solidaridad se limita a las empresas que formen parte del mismo grupo, sin que pueda extenderse a empresas externas que puedan haber participado en la comisión de la infracción.<sup>78</sup>

En cambio, *no es función de la autoridad administrativa la determinación de las cuotas o compensaciones internas que deban producirse después entre las empresas del grupo*<sup>79</sup>. La responsabilidad solidaria trata de facilitar la recaudación de la sanción. Su reparto interno entre las empresas, “*ya no presenta ningún interés para la Comisión, en la medida en que ya ha recibido el pago íntegro de la multa de uno o varios de dichos codeudores. Por lo tanto, no puede exigirse a la Comisión que determine estas cuotas*”<sup>80</sup>. Además, la compensación que, eventualmente, deba producirse dentro del grupo de empresas, como consecuencia de la asunción de responsabilidad solidaria<sup>81</sup>, es una cuestión que debe

---

<sup>74</sup> Asunto C 155/14 P, Evonik Degussa y AlzChem v. Comisión, EU:C:2016:446, margs. 27 y 29 a 32; asunto C 625/13 P, Villeroy & Boch AG, EU:C:2017:52, marg. 148.

<sup>75</sup> Asunto C 516/15 P, Akzo Nobel NV y otros, EU:C:2017:314, marg. 53; asunto C 97/08 P, Akzo Nobel y otros v. Comisión, EU:C:2009:536, marg. 77.

<sup>76</sup> Asunto C 516/15 P, Akzo Nobel NV y otros, EU:C:2017:314, marg. 58; asunto C 50/12 P, Kendrion v. Comisión, EU:C:2013:771, margs. 55 y 56; asunto C 243/12 P, FLS Plast v. Comisión, EU:C:2014:2006, marg. 107.

<sup>77</sup> Asunto C 516/15 P, Akzo Nobel NV y otros, EU:C:2017:314, marg. 71.

<sup>78</sup> Asuntos acumulados C 247/11 P y C 253/11 P, Areva y otros v. Comisión, EU:C:2014:257, marg. 130-133.

<sup>79</sup> Asuntos C 231/11 P a C 233/11 P, Comisión y otros v. Siemens Österreich y otros, EU:C:2014:256, margs. 60 a 64.

<sup>80</sup> Asunto C 625/13 P, Villeroy & Boch AG, EU:C:2017:52, marg. 153.

<sup>81</sup> Asuntos acumulados C 231/11 P a C 233/11 P, Comisión v. Siemens, EU:C:2014:256, marg. 58-62; asuntos acumulados C 247/11 P y C 253/11 P, Areva y otros v. Comisión, EU:C:2014:257, marg. 151.

SCHNELLE, U., “Die Aufteilung von Bussgeldern im Konzern”, *Wirtschaft und Wettbewerb*, núm. 4, 2015, pp. 332 y ss.

decidirse de acuerdo con el Derecho de sociedades de los Estados miembros<sup>82</sup>.

La responsabilidad solidaria de la matriz está también prevista en el *Derecho español*. El art. 61.2 LDComp dispone que “la actuación de una empresa es también imputable a las empresas o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas”. La jurisprudencia también permite que la sanción sea directamente impuesta a la matriz, que podrá formular alegaciones de defensa en relación con la conducta de todo el grupo empresarial. Así, “la práctica colusoria fue realizada por la matriz por medio de la citada filial a partir de 1990. En ningún caso se ha acreditado que dicha filial haya actuado con plena autonomía económica y empresarial de la matriz, sino que la labor exportadora de Manufacturas Tompla ha sido realizada tanto directamente por la matriz como a través de la filial, pero en todo caso bajo la responsabilidad de aquella. Por otro lado, el hecho de que la referida *filial no haya sido imputada de forma autónoma* no significa que su actuación haya quedado fuera del litigio o que pueda haberse producido indefensión, puesto que la *sociedad matriz expedientada ha formulado en todo caso las alegaciones relativas a la labor exportadora del grupo empresarial Tompla derivada de la actividad desarrollada por Hispapel*” (la cursiva es nuestra)<sup>83</sup>.

En el mismo sentido, la *jurisprudencia española* atiende al criterio de la sujeción de las empresas a una misma dirección económica: “aunque entre dicha sociedad y BCN Aduanas y Transportes S.A. no existían relaciones de control o jerarquía, no cabe ninguna duda de que ambas sociedades formaban una unidad económica o grupo empresarial, y como tal actuaron en la comisión de las infracciones, pues como se ha repetido, el capital social de ambas pertenecía en la misma proporción a las mismas personas, y las dos sociedades estaban gobernadas por el mismo Director General, que intervino en representación de ambas en las reuniones del cártel en las que se llevaron a cabo las conductas infractoras de la LDC, por lo que concurren los requisitos exigidos por la jurisprudencia comunitaria citada para la imputación de responsabilidad solidaria a la empresa recurrente en la forma efectuada por la resolución de la CNC” (la cursiva es nuestra)<sup>84</sup>.

La disponibilidad de la mayor parte de las acciones de la empresa filial constituye también una prueba del ejercicio de una dirección efectiva de la actuación de la filial: “opera con plena virtualidad la presunción que determina que la conducta de Bombas Caprari, S.A sea imputable a la empresa matriz Caprari S.p.A, pues (...) es una filial de la empresa matriz Caprari, S.p.A, que posee un 73,3375 % de su capital. Debe operar entonces la presunción *iuris tantum* de que la sociedad matriz ejerce

---

<sup>82</sup> SCHNELLE, U., “Die Aufteilung von Bussgeldern im Konzern”, *Wirtschaft und Wettbewerb*, núm. 4, 2015, pp. 332 y ss.

<sup>83</sup> STS 1593/2017, ES:TS:2017:1593, FJ 4º.

<sup>84</sup> STS 1403/2016, ES:TS:2016:1403, FJ 3º.

efectivamente una influencia determinante en la conducta de su filial, al no haber aportado las recurrentes a las actuaciones datos ni elementos de prueba que puedan servir para desvirtuar aquella presunción mediante la acreditación de que en este caso la filial actuó de forma autónoma y desvinculada de su matriz”<sup>85</sup>.

Además, podrán tomarse en cuenta otros elementos de prueba, como la existencia de directrices emanadas por la matriz: “Cementos Portland Valderrivas, S.A., es el sujeto infractor, en cuanto sociedad que encabeza el grupo empresarial que actúa a través de sus sociedades filiales en los mercados de suministro de materiales de construcción de hormigón, mortero y áridos, y no la sociedad Canteras de Alaiz, S.A. (...), ya que dicho pronunciamiento se basa en datos objetivos que evidencian los vínculos societarios entre ambas empresas, pues CPV ostenta el 70% del capital social de Canteras de Alaiz, como el poder de dirección de CPV sobre la empresa filial, que recaba instrucciones de la matriz (como lo pone de relieve el correo electrónico interno de CPV de 4 de mayo de 2009 sobre cómo actuar frente a un miembro del cártel que se aparta de los precios fijados)”<sup>86</sup>.

En cuanto parte interesada, la matriz debe ser notificada del procedimiento sancionador que se tramita<sup>87</sup>. No obstante, la jurisprudencia entiende que la matriz a la que se impone de manera solidaria la sanción no puede alegar indefensión por no haber sido parte en el procedimiento administrativo, ya que -habida cuenta de la unidad de dirección- se presume que tuvo conocimiento de su tramitación, lo que le permitía personarse en él o participar en las decisiones de su filial. Así, “no es posible admitir que la matriz haya sufrido indefensión, puesto que por las mismas circunstancias de su unidad empresarial no resulta creíble ni verosímil que no fuera perfectamente conocedora de la incoación y desarrollo de un procedimiento sancionador por conductas anticompetitivas contra su filial Sulzer AG, por lo que de entenderlo conveniente para sus intereses podía haberse personado en el procedimiento o, en todo caso, participar en las decisiones adoptadas por su filial a lo largo del procedimiento sancionador”<sup>88</sup>.

## VIII. CAMBIOS EMPRESARIALES, SUCESIÓN DE EMPRESAS Y TRANSMISIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD A TERCEROS

---

<sup>85</sup> STS 66/2016, ES:TS:2016:66, FJ 7º.

<sup>86</sup> STS 5313/2015, ES:TS:2015:5313, FJ 5º.

<sup>87</sup> SALA ARQUER, J., “La responsabilidad de la matriz por la conducta contraria a la competencia de una sociedad filial: una perspectiva desde el Derecho Administrativo sancionador”, en GUILLÉN CARAMÉS, J., Cuestiones actuales del procedimiento sancionador en Derecho de la Competencia, Aranzadi-Thomson-Reuters, 2013, pp. 208-209.

<sup>88</sup> STS 4465/2015, de 27.10, ES:TS:2015:4465, FJ 3º.

El carácter personal de la responsabilidad por ilícitos administrativos exige que las conductas solo puedan imputarse a su autor, o lo que es lo mismo, *no se puede hacer responsable a quien no ha cometido la infracción*<sup>89</sup>. Con todo, esta regla debe ser interpretada en clave teleológica, con la finalidad de evitar el fraude y asegurar el efecto útil de la sanción<sup>90</sup>. En este sentido, los cambios jurídicos, organizativos o estructurales de las entidades que han cometido una infracción no necesariamente extinguen la responsabilidad, siempre que exista identidad económica entre las empresas implicadas o sus sucesoras<sup>91</sup>. En otro caso -si las empresas pudieran eludir las sanciones por el mero hecho de que su identidad se haya visto modificada como consecuencia de reestructuraciones, cesiones u otros cambios de carácter jurídico u organizativo-, se pondría en peligro la eficacia de la actuación sancionadora<sup>92</sup>. Vamos a ver más despacio los distintos supuestos que pueden plantearse<sup>93</sup>.

(i) De entrada, es claro que la responsabilidad no se extingue ante *un cambio de denominación, de forma jurídica, de directivos, de accionistas o de objeto social de la entidad*. Lo contrario favorecería operaciones fraudulentas de reestructuración empresarial, con el exclusivo propósito de eludir la responsabilidad<sup>94</sup>. En este sentido, la adquisición de la empresa infractora por otra empresa, que pasa a ser su matriz, seguida de la reorganización de la empresa adquirida, no extingue su responsabilidad, ya que se mantiene una identidad sustancial entre las empresas sucesivas. La responsabilidad solo se modularía en el caso de que no existiese una continuidad económica y empresarial entre las empresas: “el criterio que debe prevalecer a la hora de depurar las responsabilidades de carácter económico en la sucesión de empresas es la de la permanencia de una entidad económica y empresarial o, dicho en otros términos, la identidad sustancial entre las empresas sucesivas. La modulación de los principios de culpabilidad y responsabilidad dependerá de que se constate una quiebra parcial de continuidad económica y empresarial entre las empresas sucesivas, pero no necesariamente por el mero hecho de que haya habido una reorganización, un

---

<sup>89</sup> Asuntos acumulados T 426/10 a T 429/10 y T 438/12 a T 441/12, *Moreda-Riviere Trefilerías y otros v. Comisión*, EU:T:2016:335, marg. 316.

<sup>90</sup> ALVAREZ SAN JOSÉ, M., HORTALÁ I VALLVÉ, J., “Sucesión empresarial y responsabilidad por infracciones del Derecho de la Competencia”, en GUILLÉN CARAMÉS, J., *Estudios sobre la potestad sancionadora en Derecho de la Competencia*, Civitas-Thomson-Reuters, 2015, p. 164.

<sup>91</sup> Asuntos acumulados T 426/10 a T 429/10 y T 438/12 a T 441/12, *Moreda-Riviere Trefilerías y otros v. Comisión*, EU:T:2016:335, marg. 314.

<sup>92</sup> Asunto C 280/06, *ETI y otros*, EU:C:2007:775, margs. 41 y 42.

<sup>93</sup> LAGUNA DE PAZ, J.C., *Derecho Administrativo Económico*, cit., pp. 374 y ss.

<sup>94</sup> Asunto T-161/05, *Hoechst v. Comisión*, EU:T:2009:366.

cambio de nominación o la adquisición de la empresa por otra, esto es, por un cambio de titularidad. Otra cosa conduciría (...) a la elusión discrecional de responsabilidades por parte de una sociedad mercantil procediendo a cualquiera de las citadas modificaciones (...) En el supuesto de autos está claro que la adquisición por parte del grupo Rhenus de la empresa IHG Logistics no supone por sí mismo ninguna modulación en los principios de culpabilidad y responsabilidad por parte de ésta respecto de la conducta sancionada, de la que sigue siendo responsable en la medida en que constituye la misma unidad económica y empresarial que antes de su adquisición” (la cursiva es nuestra)<sup>95</sup>.

(ii) No se extingue tampoco la responsabilidad en el caso de venta a un tercero de la unidad de negocio vinculada a la infracción<sup>96</sup>. La empresa que transmite los activos sigue siendo responsable, aunque su ámbito de actividad haya cambiado. En cambio, los beneficios del programa de clemencia no pueden extenderse a una empresa que pese a haber controlado en el pasado el sector de actividad al que se refiere la infracción no ha contribuido por sí misma a su descubrimiento<sup>97</sup>. Dichos beneficios solo pueden extenderse a la empresa que haya contribuido de manera efectiva a la revelación o al establecimiento de la prueba de la infracción<sup>98</sup>. Además, el beneficio se concede a la unidad económica existente en el momento en que se presenta la solicitud de clemencia a la Comisión<sup>99</sup>.

(iii) Como hemos visto, en un grupo de empresas, juegan los principios de continuidad económica y solidaridad dentro del grupo, que se considera una sola entidad a efectos del Derecho de la Competencia. Así, la sociedad matriz podrá ser declarada responsable de las infracciones cometidas por una sociedad infractora extinguida, salvo que demuestre que ésta llevó a cabo un comportamiento autónomo<sup>100</sup>. Se entiende que

---

<sup>95</sup> STS 5531/2015, ES:TS:2015:5531, FJ 4º.

<sup>96</sup> Asunto C-49/1992, Anic, EU:C:1999:356.

<sup>97</sup> Asunto C 238/12 P, FLSmidth v. Comisión, EU:C:2014:284, margs. 83 a 85; asunto C 243/12 P, FLS Plast v. Comisión, EU:C:2014:2006, margs. 85 y 87; asunto T-161/05, Hoechst v. Comisión, EU:T:2009:366, marg. 76.

<sup>98</sup> Asunto T 406/10, Emesa-Trefilería y otros v. Comisión, EU:T:2015:499, marg. 153.

<sup>99</sup> Asunto T 406/10, Emesa-Trefilería y otros v. Comisión, EU:T:2015:499, marg. 154.

<sup>100</sup> Asuntos C-201/09 P y C-216/09 P, Arcelor Mittal v. Comisión, EU:C:2011:190.

la filial actuó bajo la dirección económica de la matriz, que –por esa razón– asume la responsabilidad. La actuación previa de la filial se tomará también en cuenta a efectos de aplicar la agravante de reincidencia a las infracciones que pueda cometer después la matriz u otra filial<sup>101</sup>. En cambio, el principio de responsabilidad personal impide que la matriz pueda ser considerada responsable de las infracciones que su filial hubiera cometido antes de ser adquirida por ella<sup>102</sup>. En este sentido, a efectos de fijar el límite máximo de la sanción, habrá de tomarse en cuenta el volumen de negocios de la empresa infractora en el período anterior a la adquisición<sup>103</sup>. En supuestos de cesión de actividades vinculadas a la infracción entre empresas del mismo grupo, la cesionaria podrá ser considerada responsable<sup>104</sup>, incluso en el caso de que la entidad cedente aún exista<sup>105</sup>. Con ello, se persigue la aplicación eficaz de las normas sobre competencia, ya que, en otro caso, las empresas podrían fácilmente eludir las sanciones mediante reestructuraciones, cesiones u otros cambios jurídicos u organizativos<sup>106</sup>.

(iv) Los supuestos más delicados son los de sucesión de empresas. En caso de absorción de la empresa infractora, que comporta su extinción, la entidad absorbente asume todo el activo y pasivo de la entidad absorbida, incluida la responsabilidad por infracción de las normas de defensa de la competencia<sup>107</sup>. La transferencia de responsabilidad se produce incluso en el supuesto de que la empresa absorbida hubiera cedido o transferido previamente las actividades que dieron lugar a la comisión de la infracción<sup>108</sup>. En estos casos, se produce una “transmisión en bloque de

---

<sup>101</sup> Asuntos acumulados C 93/13-P y C 123/13-P, Comisión v. Versalis y Eni, EU:C:2015:150, marg. 91.

<sup>102</sup> Asunto C 279/98 P, Cascades v. Comisión, EU:C:2000:626, margs. 77 a 79; asunto C 408/12 P, YKK y otros v. Comisión, EU:C:2014:2153, marg. 65.

<sup>103</sup> Asunto C 408/12 P, YKK y otros v. Comisión, EU:C:2014:2153, marg. 60; asunto C 637/13 P, Laufen Austria AG v. Comisión, EU:C:2017:51, margs. 46 y 49.

<sup>104</sup> Asuntos C 205/00 P, C 211/00 P, C 213/00 P, C 217/00 P y C 219/00 P, Aalborg Portland y otros v. Comisión, EU:C:2004:6, margs. 354 a 360; asunto T 405/06, ArcelorMittal Luxembourg y otros v. Comisión, Rec, EU:T:2009:90, margs. 106 a 119.

<sup>105</sup> Asuntos acumulados C 93/13-P y C 123/13-P, Comisión v. Versalis y Eni, EU:C:2015:150, marg. 53; asunto C-280/06, ETI y otros, EU:C:2007:775, margs. 48 y 49.

<sup>106</sup> Asunto T 265/12, Schenker Ltd v. Comisión Europea, EU:T:2016:111, marg. 193.

<sup>107</sup> Asuntos T 259/02 a T 264/02 y T 271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich y otros v. Comisión, EU:T:2006:396, margs. 324 a 326.

<sup>108</sup> Asuntos acumulados T 426/10 a T 429/10 y T 438/12 a T 441/12, Moreda-Riviere Trefilerias y otros v. Comisión, EU:T:2016:335, marg. 316; asunto C 49/92 P, Comisión v. Anic Participazioni, EU:C:1999:356, marg. 145; asuntos T 259/02 a T 264/02 y T 271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich y otros v. Comisión, EU:T:2006:396, marg. 326.

los respectivos patrimonios sociales a la nueva entidad, que adquirirá por sucesión universal los derechos y obligaciones” de las empresas involucradas en la operación (fusión) o bien una “sucesión universal de los patrimonios de las sociedades absorbidas” (fusión por absorción)<sup>109</sup>. No sería razonable que la nueva entidad pudiera recibir los beneficios ilícitos derivados de la infracción, sin tener que responder de las consecuencias de la conducta.

A este respecto, hay que tener en cuenta que la responsabilidad se mantiene incluso en el ámbito penal. En este sentido, el art. 130.2 CP dispone que: "La transformación, fusión, absorción o escisión de una persona jurídica no extingue su responsabilidad penal, que se trasladará a la entidad o entidades en que se transforme, quede fusionada o absorbida y se extenderá a la entidad o entidades que resulten de la escisión. El Juez o Tribunal podrá moderar el traslado de la pena a la persona jurídica en función de la proporción que la persona jurídica originariamente responsable del delito guarde con ella".

No obstante, se puede moderar la responsabilidad en función de las circunstancias concurrentes. Así, se puede considerar como circunstancia atenuante el cambio de conducta de la empresa tras la adquisición empresarial. “En cuanto al cambio en su comportamiento tras la referida adquisición, consistente en el cese de los responsables que habían representado a la mercantil en el cártel y en que la nueva dirección manifestara a las demás empresas participantes que no participaría en adelante en las reuniones, así como el que todo ello propiciase el fin de la actividad colusoria, sin duda tiene relevancia como elementos de modulación de su responsabilidad que han de ser valoradas en tanto circunstancias atenuantes de la misma por la actuación anterior -como efectivamente lo han sido-, pero no significan que la empresa no haya incurrido en su etapa anterior en las conductas anticompetitivas sancionadas”<sup>110</sup>.

(v) En caso de insolvencia, declarado el concurso de acreedores, la Administración podrá imponer la correspondiente sanción administrativa, cuyo cobro se sujetará a las reglas concursales<sup>111</sup>.

(vi) Finalmente, en caso de extinción y liquidación de la empresa infractora, la normativa obliga a los antiguos socios a asumir las deudas

---

<sup>109</sup> Art. 23 de la Ley 3/2009, de 3.4, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

<sup>110</sup> STS 5531/2015, ES:TS:2015:5531, FJ 4º.

<sup>111</sup> Art. 92.4 de la Ley 22/2003, de 9.7, Concursal.

sociales sobrevenidas, hasta el límite de lo que hubieran recibido como cuota de liquidación<sup>112</sup>.

En todos estos casos, la responsabilidad no se limita al pago de la sanción, sino que también comprende el deber de asumir la responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios causados.

## *IX. CONCLUSIONES*

1. La imposición de una sanción administrativa por infracción de las normas de defensa de la competencia presupone que la conducta haya sido realizada con dolo o culpa.
2. La empresa no puede ser declarada responsable de la infracción, si el comportamiento no es autónomamente decidido por ella o actúa amparada por el principio de confianza legítima.
3. La normativa española se basa en la responsabilidad directa de la empresa infractora, pero también permite que, de manera acumulativa, pueda sancionarse a los administradores.
4. La normativa española afirma el principio de responsabilidad solidaria en supuestos de autoría múltiple, que ha de ser interpretada conforme al principio de responsabilidad personal.
5. En el caso de entidades integradas en un grupo de empresas, la jurisprudencia europea y española admiten que, siempre que dirija de manera efectiva la actuación de su participada, la matriz puede ser sancionada por las actuaciones anticompetitivas llevadas a cabo por su filial, así como ser obligada solidariamente al pago de la multa impuesta a ésta.
6. Los cambios jurídicos, organizativos o estructurales de las entidades que hayan cometido una infracción no extinguen su responsabilidad por comportamientos anticompetitivos, siempre que exista identidad económica entre las empresas implicadas o sus sucesoras.

---

<sup>112</sup> Art. 399 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2.7, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

## X. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ SAN JOSÉ, M., HORTALÀ I VALLVÉ, J., “Sucesión empresarial y responsabilidad por infracciones del Derecho de la Competencia”, en GUILLÉN CARAMÉS, J., Estudios sobre la potestad sancionadora en Derecho de la Competencia, Civitas-Thomson-Reuters, 2015.
- COSTAS COMESAÑA, J., “Notas sobre el ámbito de aplicación del concepto de unidad económica en el Derecho de la Competencia”, en GUILLÉN CARAMÉS, J., Cuestiones actuales del procedimiento sancionador en Derecho de la Competencia, Civitas-Thomson-Reuters, 2013.
- FURSE, M., Competition Law of the EC and UK, 4 th. Oxford University Press, 2004.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo II, 14ª edic., Civitas, 2015.
- KERSE, C. S., KHAN, N., EC antitrust procedure, 5th Edition, Thomson, 2005.
- KERSTING, C., “Die Rechtsprechung des EuGH zur Bussgeldhaftung in der wirtschaftlichen Einheit”, Wirtschaft und Wettbewerb, núm. 12, 2014.
- GÓMEZ TOMILLO, M., SANZ RUBIALES, I., Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, 4ª edic., Aranzadi, 2017.
- HUERGO LORA, A., Las sanciones administrativas, Iustel, 2007.
- LAGUNA DE PAZ, J. C., Derecho Administrativo Económico, Civitas-Thomson-Reuters, 2016.
- LAGUNA DE PAZ, J. C., “La infracción de las normas de Defensa de la Competencia como supuesto de responsabilidad de los administradores”, en GUERRA MARTÍN, G., La responsabilidad de los administradores de sociedades de capital, La Ley, 2011.
- LOZANO CUTANDA, B., “La responsabilidad de la persona jurídica en el ámbito sancionador administrativo (a propósito de la STC 246/1991, de 10 de diciembre)”, RAP, núm. 129, 1992.
- MASSAGUER, J., FOLGUERA, J., SALA ARQUER, J. M., GUTIÉRREZ, A., Comentario a la Ley de Defensa de la Competencia, Thomson-Civitas, 2008.
- NIETO GARCÍA, A., Derecho Administrativo Sancionador, Tecnos, 2012.
- ORTIZ BLANCO, L. (dir.), EC Competition Procedure, 2nd edition, Oxford, 2006.
- PARADA VÁZQUEZ, J. R., Derecho Administrativo II, Open, 2014.
- SALA ARQUER, J., “La responsabilidad de la matriz por la conducta contra-

ria a la competencia de una sociedad filial: una perspectiva desde el Derecho Administrativo sancionador”, en GUILLÉN CARAMÉS, J., Cuestiones actuales del procedimiento sancionador en Derecho de la Competencia, Aranzadi-Thomson-Reuters, 2013.

- SANTAMARÍA PASTOR, J. A., Principios de Derecho Administrativo General II, Iustel, 2015.
- SCHNELLE, U., “Die Aufteilung von Bussgeldern im Konzern”, Wirtschaft und Wettbewerb, núm. 4, 2015.