

**PREVENCIÓN Y REACCIÓN
FRENTE A RESTRICCIONES PÚBLICAS INJUSTIFICADAS DE
LA COMPETENCIA POR LAS AUTORIDADES
DE LA COMPETENCIA ESPAÑOLAS**

*PREVENTION AND REACTION AGAINST UNJUSTIFIED RESTRAINTS
TO COMPETITION BY SPANISH COMPETITION AUTHORITIES*

Working Paper IE Law School

AJ8-246

12-04-2019

Francisco Marcos

Profesor de Derecho Mercantil
IE Law School

Resumen: Este trabajo examina las actividades de promoción de la competencia de las autoridades de competencia españolas frente a las barreras y restricciones públicas injustificadas a la libre competencia, distinguiendo entre actuaciones preventivas y reactivas. La actuación preventiva se articula a través de informes que buscan inspirar la regulación y actuación administrativa, persuadiendo a los poderes públicos para la adopción de aquellas soluciones más respetuosas con la libre competencia en los mercados. La actuación reactiva se verifica una vez la regulación o actuación administrativa se ha materializado y es de carácter impugnatorio. Este mecanismo de intervención ex post se ha visto reforzado en diciembre de 2013 con el reconocimiento a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia de potestades adicionales de impugnación de actuaciones y normas en la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado.

Abstract: *This paper examines the activities of promotion and advocacy of the Spanish competition authorities in the face of unjustified public barriers and restrains to competition, distinguishing between preventive and reactive tools. The preventive measures are articulated through reports that seek to inspire regulation and administrative action, persuading the public authorities to adopt those solutions that are more respectful of free competition in the markets. The reactive action is verified once the regulation or administrative action has occurred through their challenge in court. This mechanism of intervention ex post has been reinforced in December 2013 with the recognition to the National Markets and Competition Commission of additional powers to challenge restrictive public measures in accordance to the Market Unit Guarantee Law (MUGL).*

Palabras Clave: Libertad de empresa, Libre competencia, Abogacía de la competencia

Keywords: *Freedom of enterprise, free competition, Competition Advocacy, Competition Promotion*

La publicación de la Serie Working Papers IE-Law School está patrocinada por la Cátedra Jean Monnet-IE.
Copyright © 2019 Francisco Marcos, Profesor de derecho en IE Law School.
Este working paper se distribuye con fines divulgativos y de discusión.
Prohibida su reproducción sin permiso del autor, a quien debe contactar en caso de solicitar copias.
Editado por el IE Law School, Madrid, España

*The publishing of Serie Working Papers IE-Law School is sponsored by Cátedra Jean Monnet-IE.
Copyright ©2019 by Francisco Marcos, Professor at IE Law School.
This working paper is distributed for purposes of comment and discussion only.
It may not be reproduced without permission of the copyright holder.
Edited by IE Law School and printed at IE Publishing, Madrid, Spain*

1. Introducción.

La protección de la libertad de empresa y de la libre competencia en el marco de un sistema de economía de mercado requiere la prohibición de las conductas anticompetitivas de los operadores económicos (privadas)¹, pero también cristaliza en un mandato a los poderes públicos para que sus intervenciones no introduzcan barreras o restricciones injustificadas a las actividades económicas.

Esas intervenciones se articulan a través de disposiciones o de actuaciones administrativas, y se consideran barreras o restricciones injustificadas de la actividad económica cuando, sin fundamentación o amparo en la Constitución o en una norma de rango legal, introduzcan limitaciones inadecuadas, innecesarias, desproporcionadas o discriminatorias a la libre competencia. Lo anterior una manifestación del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y del reconocimiento de la libertad de empresa y de la libre competencia en un sistema de economía de mercado.

Naturalmente, el mandato a los poderes públicos de promover la libre competencia y no provocar distorsiones o introducir restricciones en el mercado, se extiende también a cuando actúa como agente económico². Así, el establecimiento y la organización de servicios de interés general ha de respetar las prohibiciones de conductas anticompetitivas (art 106 del TFUE). Sólo excepcionalmente, se prevé su inaplicación cuando ello impida el cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas³. De igual modo, las compras del sector público constituyen una actuación administrativa de gran importancia económica a través de la que también los poderes públicos deben evitar la distorsión de la competencia. Como es sabido, la contratación pública se rige por un régimen legal específico, que excluye la aplicación de la legislación de defensa de la competencia, pero la legislación sobre contratación pública exige a la Administración que respeten el principio de competencia en el diseño y ejecución de las compras públicas⁴.

* *Profesor de IE Law School (Madrid)* Francisco.marcos@ie.edu. Salvo error u omisión involuntaria la información que se proporciona en este artículo está actualizada a 31 de marzo de 2019.

¹ A los efectos del análisis que aquí se realiza las prohibiciones de conductas anticompetitivas se contienen en los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE, [DO C326 de 26 de octubre de 2012](#)) y en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC, [BOE159 de 4 de julio de 2007](#)). Los mismos objetivos inspiran a la normativa en materia de control de concentraciones para evitar las fusiones y adquisiciones de empresas que puedan conducir a una disminución de la competencia en el mercado: véanse artículos 7-10 de la LDC y Reglamento (CE) 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas ([DOUE 24 de 29 de Enero de 2004](#)).

² La Constitución española reconoce la iniciativa económica a los poderes públicos (artículo 128), aunque como cualquier otra actividad pública ha de perseguir el interés general, véase ROJO (1983).

³ Véanse artículo 106.2 y 3 del TFUE y BUENDÍA (2014) y BUENDÍA & GIVAJA (2017).

⁴ Véase artículos 1.1, 64.1, 69.2, 70.1, 89.1, 90.1, 99.3, 115, 126.1, 132.2 y 3, 133.1, 143.2, 145.5, 154.7, 155.3, 162.2, 169.3, 175.3, 176.1, 185.2 y 3, 186.3, 214.1, 215.1, 219.1, 223.1, DA27^a.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos

La efectividad del mandato constitucional contra las restricciones ilícitas de la libre competencia erigidas por normas o actos administrativos permitirá lógicamente a los interesados impugnar las normas o actuaciones públicas que las consagren⁵, pero la legislación contempla adicionalmente otros mecanismos preventivos y reactivos específicos en manos de las autoridades administrativas de defensa de la competencia. Al análisis de esos mecanismos se dedica este artículo.

Así, junto a la aplicación de las prohibiciones de conductas anticompetitivas, las autoridades de competencia reciben el encargo de promocionar y defender la competencia frente a aquellas iniciativas públicas que puedan limitarla injustificadamente⁶. Esta función promocional de las autoridades de competencia se manifiesta preventivamente en los informes preparatorios sobre las normas y actuaciones administrativas que potencialmente puedan introducir restricciones a la competencia y, una vez puestas en práctica, mediante mecanismos impugnatorios específicos (*infra* §2).

2. Promoción y abogacía de la competencia: Extensión.

A diferencia de los mecanismos sancionadores previstos en la legislación de defensa de la competencia para luchar contra las prácticas empresariales anticompetitivas que se materializan en prohibiciones y en procedimientos de investigación y sanción de las infracciones de dichas prohibiciones (y, preventivamente, en el control de concentraciones), la función promocional y de abogacía de la competencia no es de carácter coactivo, y presenta

del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de Febrero de 2014 (en adelante LCSP, [BOE272 de 9 de Noviembre de 2017](#)).

⁵ Véase un reciente ejemplo en la STS de 13 de febrero de 2019, *AESBA et al v. Comunidad Autónoma de las Islas Baleares*, STS 578/2019 (MP M^ªI Perelló, ECLI: [ES:TS:2019:578](#)) que confirma la STSJIB que anulaba el artículo 7 del RD 31/2015, de 8 de mayo de 2015, por el que se regulan los derechos de las personas consumidores y usuarios ante la actividad de venta al público al por menor de gasolinas y gasóleos de automoción en el territorio de las Islas Baleares ([BOIB 70 de 9 de Mayo de 2015](#)) que impedía la apertura y operación de gasolineras desatendidas (“*Todas las instalaciones de venta al público de gasolinas y gasóleo de automoción contarán en la propia instalación mientras permanezcan abiertas y en servicio, al menos, con una persona responsable de los servicios que se presten en la misma, con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos en el presente decreto*”), que caracteriza como “*una exagerada y garantista regulación de consumidores obstaculiza la dinamización del mercado y redundante en perjuicio de los consumidores*” (FJ8^º, párrafo 3). Con carácter general, la Dirección de Promoción de la CNMC aprobó el 28 de mayo de 2016 un informe sobre la regulación del mercado de distribución de carburantes de automoción a través de estaciones de servicio desatendidas ([PRO/CNMC/002/16](#)) en el que realizaba un análisis exhaustivo de la regulación española sobre los formatos de gasolineras e identificaba las barreras a la entrada y el ejercicio de esta actividad que, de forma innecesaria o desproporcionada, cercenan la libertad de empresa y la libre elección de los consumidores, dañando al interés general.

⁶ Incluyendo los supuestos en los que la intervención pública artificialmente distorsiona la competencia, favoreciendo a unos operadores frente a otros o facilita la comisión de infracciones por las empresas, supuestos en los que difícilmente podrán aplicarse las prohibiciones de prácticas anticompetitivas, véase ABBOTT & SINGHAM (2011:3). Véase también MARCOS (2018).

unos perfiles menos nítidos y mucho más flexibles que las normas y procedimientos sancionadores⁷.

En cualquier caso, tanto unos como otros son instrumentos y funciones complementarias, cuya utilización coordinada y coherente asegura la efectividad de las normas de defensa de la competencia y para el cumplimiento de sus funciones por las autoridades de defensa de la competencia⁸. Esta función promocional y de abogacía de la competencia es esencial tanto en la fase formativa y de construcción de los sistemas de defensa de la competencia -para sentar sus bases y fundamentos de una cultura de competencia⁹, como en aquellos sistemas más consolidados -ante la progresiva sofisticación de las estrategias destinadas a distorsionar y limitar la competencia¹⁰.

La promoción y abogacía de la competencia buscan propagar la libre competencia y la eliminación de las barreras y restricciones a la competencia en los mercados a través de múltiples instrumentos de carácter tanto preventivo como reactivo. Estas herramientas se destinan principalmente a los poderes públicos que ostenten potestades de regulación y control de las actividades de carácter empresarial: persiguen asegurar y desplegar la plena eficacia de la libertad de empresa y de la libre competencia -evitando o eliminando con las restricciones que se deriven de intervenciones públicas injustificadas-, contribuyendo a difundir la conciencia social sobre los beneficios de la competencia¹¹. En efecto, el desarrollo de las funciones de promoción y abogacía de la competencia redundará en la existencia de un marco concurrencial libre y sin restricciones injustificadas que favorezca un entorno más competitivo en el que es menos probable que se infrinjan las prohibiciones de prácticas anticompetitivas¹².

⁷ Inspirados ambos en los mismos objetivos, con lo que se reproduce para la promoción y abogacía de la competencia la necesidad de identificar cuáles son las metas del derecho de la competencia; véase, ampliamente, STUCKE (2008).

⁸ Aunque referidas principalmente a las autoridades administrativas de regulación de la protección medioambiental, valen las observaciones de MARKELL & GLICKSMAN (2014).

Desde otra perspectiva, se puede utilizar las facultades promocionales en materia de estudio (*infra* §3) para examinar y evaluar retrospectivamente las decisiones de la autoridad de defensa de la competencia en aplicación de la legislación antitrust en ciertas industrias/materias, para detectar posibles fallos y mejoras, favoreciendo la evolución del derecho y un cumplimiento más efectivo de la ley en el futuro, véase GAVIL (2015:1904, 1906).

⁹ Véase CLARK (2005), FELS & NG (2013) y KOVACIC (1997: 438-440 y 450-451). Por ejemplo, en Serbia, véase RAKIC (2018).

¹⁰ Por ejemplo, en Italia, véase CARPAGNANO (2016) y REBECCHINI (2014) o, incluso, Estados Unidos, véase COOPER, PAUTLER & ZYWICKI (2005:1102) "*because anticompetitive regulation that results from a political market failure can have as just as pernicious effects on consumer welfare as private conduct that harms competition, there does not appear to be a reasoned justification for the FTC to police the former but not attempt to ameliorate consumer harm from the latter*".

¹¹ SOLER & FERNÁNDEZ (2007:101-102 y 106) definen la actividad de promoción como "*aquel conjunto de actividades orientadas al fomento de un entorno competitivo para las actividades económicas por medio de mecanismos no coactivos; especialmente a través de sus relaciones con las entidades gubernamentales y del incremento de la conciencia social sobre los beneficios de la competencia*". Esta definición se extrae de ICN (2002:i).

¹² Esta afirmación parte de la base de que en una situación de partida en el que existan distorsiones públicas injustificadas de la libre competencia será más fácil que florezcan las prácticas anticompetitivas que infrinjan la legislación de defensa de la competencia [CLARK (2005:78)]. En cualquier caso, la función promocional puede ser la mejor manera de afrontar los problemas de competencia, EVENETT (2006:507-508) y KOVACIC (2012: 1024): "*The prosecution of cases may*

Por tanto, el ámbito de la promoción y abogacía de la competencia son las intervenciones públicas en la actividad económica que limiten injustificadamente la competencia. En principio, las restricciones de la competencia estarán justificadas si tienen fundamento constitucional o legal, sin que en tales casos que las autoridades de defensa de la competencia puedan hacer nada frente a ellas¹³. Todo lo más, restará a las autoridades de competencia informar públicamente sobre las consecuencias negativas para el bienestar del consumidor de las restricciones legítimamente adoptadas¹⁴. De hecho, en los últimos tiempos, en nuestro país se ha multiplicado la utilización de normas de rango legal para refrendar y justificar jurídicamente restricciones a la competencia, colocándolas al abrigo de una posible anulación judicial¹⁵. Ello no impedirá que eventualmente existan razones para su inaplicación o, incluso, que el Tribunal Constitucional pueda anularlas al estimar que son contrarias al derecho constitucional a la libertad de empresa¹⁶. De igual manera, el refrendo legislativo no debe ser óbice para que las autoridades de competencia desempeñen su función promocional de la competencia, informando a los poderes públicos de los perniciosos efectos para la competencia de la norma aprobada¹⁷.

En ausencia de una fundamentación constitucional o legal, cuando la intervención pública restrictiva exceda del ámbito autorizado, o cuando no respete las exigencias de los principios de buena regulación y actuación/control administrativo, está previsto que las autoridades de competencia puedan reaccionar, impugnándola en los tribunales.

La extensión de las funciones de promoción y abogacía de la competencia es difusa, concibiéndose como un mandato general y abstracto a las autoridades de defensa de la competencia de promocionar la libertad de la competencia entre los poderes públicos. Más específicamente, la promoción tiene dos manifestaciones diversas en función de la finalidad perseguida y del momento en que se ponga en práctica.

be an inferior means to address problems most effectively, and a well-equipped agency can apply a flexible set of policy instruments that includes law enforcement, advocacy, research, and the publication of studies.”

¹³ Permítase la referencia a MARCOS (2015:48-49).

¹⁴ Sobre el valor y posible utilización políticos de esta información, véase COOPER, PAUTLER & ZYWICKI (2005:1102-1104).

¹⁵ Señaladamente, en materia de arrendamiento de vehículos sin conductor (VTC), tanto a nivel estatal (Real Decreto-Ley 3/2018, de 20 de abril, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, [BOE97 de 21 de Abril de 2018](#), convalidado por Resolución del Congreso de los Diputados de 10 de mayo de 2018, [BOE126 de 24 de Mayo de 2018](#), y después Real Decreto-Ley 13/2018, de 28 de septiembre, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor. [BOE236 de 29 de Septiembre de 2018](#), convalidado por Resolución del Congreso de los Diputados de 25 de Octubre de 2018, [BOE268 de 6 de Noviembre de 2018](#)), como autonómico, véase Decreto-Ley catalán 4/2019, de 29 de enero, de medidas urgentes en materia de transporte de viajeros mediante el alquiler de vehículos con conductor ([DOGC7800 de 31 de Enero de 2019](#)).

¹⁶ Véase DOMENECH (2019B y 2019A:VI).

¹⁷ Véase ACCO, *Valoración, desde una óptica de competencia, del Real Decreto-Ley 13/2018, de 28 de septiembre*, [OMB OB 40/2018](#), de 23 de Octubre de 2018 y, después, *Informe de Regulación sobre el Decreto ley 4/2019, de 29 de enero, de medidas urgentes en materia de transporte de viajeros mediante el alquiler de vehículos en conductor*, de 6 de febrero de 2019 ([IR38/2019](#)).

La primera es de carácter positivo, y se produce con carácter previo a la adopción de nuevas normas o en el análisis de la regulación y las condiciones de competencia en una industria o en el proceso de revisión de la normativa vigente de ciertas actividades económicas (*infra* §3 y 4). Desde esta perspectiva la promoción consiste en una activa labor de persuasión frente a los poderes públicos sobre los beneficios de la libre competencia y los costes de las normas y reglas anticompetitivas, suministrando argumentos y datos concretos que contrarresten los esfuerzos de las empresas u otros colectivos que persiguen la erección de obstáculos anticompetitivos por los poderes públicos¹⁸. La fuerza y eficacia de esta manifestación de la labor promocional, que tiene el efecto añadido de difundir la libre competencia, es de carácter disperso y silencioso, más difícil de medir y de cuantificar en la práctica, pero con un beneficio considerable para el interés general¹⁹.

La segunda manifestación de la promoción es de carácter negativo y reactivo, en aquéllos supuestos en los que se adoptan disposiciones o realizan actuaciones públicas restrictivas de la competencia sin justificación mediante la interposición de recurso contencioso-administrativo en los tribunales contra esa norma reglamentaria o actuación administrativas (*infra* §5). Esta vertiente de la promoción de la competencia es más visible y fácil de medir, redundando también en el interés general pues sus efectos trascienden a la patología específica frente a la que se reacciona en cada caso concreto.

3. Estudio de la regulación e intervención públicas en un sector de actividad.

La promoción de la competencia se manifiesta en su versión más extensa en los informes que las autoridades de defensa de la competencia elaboran sobre la regulación e intervención públicas de una determinada industria o mercado. Estos estudios son especialmente útiles y necesarios en los mercados de gran relevancia económica, en crecimiento, en transición o que hayan experimentado cambios disruptivos, y en los que se hayan suscitado o se puedan suscitar en el futuro problemas de competencia. A través de ellos las autoridades de competencia adquieren y desarrollan su conocimiento de los mercados y establecen pautas o principios de actuación que, prospectivamente, pueden afectar a sus futuras actuaciones sancionadoras²⁰.

¹⁸Subrayan la importancia de estos informes y de otras actividades de abogacía de la competencia, SOKOL (2012), GAL & FAIBISH (2007:78-83), OHLHAUSEN (2006). Más escépticos RODRÍGUEZ & MENON (2010: 160-164).

¹⁹ Véase IRINA (2013). En referencia a la FTC, KOSLOV (2012:5) habla de su “*tremendous impact on legal and policy development in recent years*”; pero COOPER, PAUTLER & ZYWICKI (2005:1105) hablan de la dificultad de trazar ningún tipo de relación de causalidad de los efectos derivados de estos estudios.

²⁰ Véase INDIG & GAL (2015: 93-95). En el plano de la UE un ejemplo reciente es la Decisión de la Comisión Europea de 25 de Marzo de 2019 ([AT.40436 Nike](#)), también la de 17 de Diciembre de 2018 ([AT.40428 Guess](#)), que traen causa en información que la Comisión Europea había adquirido en el marco de su estudio e investigación del sector del comercio electrónico [*Informe final de la investigación sectorial sobre el comercio electrónico*, 10 de Mayo de 2017, [COM\(2017\) 229 final](#)]. Otro tanto ocurrió con las cuatro decisiones de 24 de julio de 2018 ([AT. 40465 Asus](#); [AT. 40469 Denon&Marantz](#); [AT. 40181 Philips](#) y [AT. 40182 Pioneer](#)).

Esta función se reconoce tanto a la Comisión Europea²¹, como a las autoridades españolas de competencia (tanto estatal –CNMC²²- como autonómicas²³). Esos informes pueden contener propuestas de reforma o modificación de la regulación o intervenciones públicas existentes. Adicionalmente, de manera complementaria a los informes y estudios sectoriales, en el caso de las autoridades españolas de defensa de la competencia, su normativa rectora suele encargarles una función consultiva ante las solicitudes que se les planteen²⁴.

Salvo en lo relativo a la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (en adelante LGUM)²⁵, no existe una cuantificación homogénea ni estadísticas oficiales sobre el número de informes aprobados por las distintas autoridades de defensa de la competencia españolas. Las principales fuentes disponibles (sus respectivas memorias anuales y sus páginas webs) no utilizan ni siguen estándares uniformes de clasificación de los distintos informes (sin ir más lejos, por ejemplo, en el listado de informes de promoción de la CNC-

²¹ Véanse art. 17 del Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado ([DOUE L1 de 4 de Enero de 2004](#)); OLSEN & ROY (2007). POWELL & INNES-STUBB (2008) comparan la experiencia de la Comisión Europea y de la Comisión de Competencia (*Competition Commission*) del Reino Unido

²² Según los art. 5.1.h) y 20.9 de la Ley 3/2013, de 4 de junio *por la que se crea la CNMC* ([BOE134 de 5 de junio de 2013](#)). Con anterioridad el artículo 2.2 de la LDC1989 ([BOE170 de 17 de julio de 1989](#)) facultaba al TDC para «formular propuesta motivada al Gobierno, a través del Ministerio de Economía y Hacienda, para que adopte o inste a la autoridad pública competente, en su caso, la modificación o supresión de las situaciones de restricción de la competencia establecidas de acuerdo con las normas legales», ese texto desapareció por virtud de la Ley 3/2013. Desde 2007 hasta junio de 2013 esta facultad continuó existiendo, formulándose en términos más amplios, al encomendarse a la CNC la facultad de «realizar informes generales sobre sectores, en su caso, con propuestas de liberalización, desregulación o modificación normativa» y de «realizar informes, en su caso con carácter periódico, sobre la actuación del sector público y, en concreto, sobre las situaciones de obstaculización del mantenimiento de la competencia efectiva en los mercados que resulten de la aplicación de la aplicación de las normas legales» [artículos 26.1.b) y c) de LDC 2007]. Véase ÁLVAREZ SUÁREZ (2016).

²³ En Andalucía, véanse los artículos 3.e) y 20.2.a) de la Ley 6/2007 de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía ([BOJA131 de 4 de Julio de 2007](#)). En Aragón, véase artículo 3.h) e i) del Decreto aragonés de 29/2006, de 24 de enero, por el que se crean y regulan los órganos de defensa de la competencia en Aragón ([BOA 17 de 10 de Febrero de 2006](#)). En Castilla y León., véase artículo 5.d), h), i) y j) del Decreto 15/2009, de 5 de febrero, por el que se regula el ejercicio de las funciones de la Comunidad de Castilla y León en materia de defensa de la competencia ([BOCyL28 de 11 de Febrero de 2009](#)). En Cataluña, véanse los artículos 2.4, 8.1.c) primera de la Ley 1/2009, de 12 de febrero, de la Autoridad Catalana de la Competencia (DOG 5321 de 18 de febrero de 2009 y [BOE74 de 27 de marzo de 2009](#)). En Extremadura, véase artículo 3.2 del Decreto extremeño 218/2005, de 27 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Jurado de Defensa de la Competencia de Extremadura ([DOE115 de 4 de Octubre de 2015](#)). En Galicia, véase artículo 8 de la Ley gallega 1/2011, de 28 de febrero, reguladora del Consejo Gallego de la Competencia ([DOG46 de 8 de marzo de 2011](#)) y artículo 26.2.d) del Decreto gallego 118/2016, de 4 de agosto, por el que se crea el Instituto Gallego del Consumo y de la Competencia y se aprueban sus estatutos ([DOG160 de 25 de agosto de 2016](#)). En el País Vasco, véase artículo 3.3 de la Ley 1/2012, de 2 de febrero, de la Autoridad Vasca de la Competencia ([BOPV29 de 9 de febrero de 2012](#) y [BOE40 de 15 de febrero de 2012](#)). En Valencia, véase artículo 2.c) del Decreto del Consell 50/2012, de 23 de marzo, por el que se crea la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunidad Valenciana y se aprueba su reglamento ([DOGV6741 de 26 de Marzo de 2012](#)).

²⁴ Véase Artículo 5.2 de la Ley 3/2013. A nivel autonómico, véanse artículo 3.i) del Decreto aragonés de 29/2006, de 24 de enero; artículo 5.k) del Decreto castellano-leonés 15/2009, de 5 de febrero; artículo 4.2.e) de la Ley extremeña 2/2005, de 24 de junio, de creación del Jurado de Defensa de la Competencia de Extremadura ([DOE78 de 7 de Julio de 2005](#)); artículos 7 y 9 de la Ley gallega 1/2011, de 28 de febrero y artículo 26.2.b) y e) del Decreto Gallego 118/2016; artículo 3.5 de la Ley vasca 1/2012, de 2 de febrero y artículo 2.c) del Decreto valenciano 50/2012, de 23 de marzo.

²⁵ [BOE295 de 9 de Diciembre de 2013](#). Estos informes se pueden consultar en <http://www.mineco.gob.es/porta/site/mineco/gum>

CNMC en su web aparecen dos guías)²⁶. Ello resta valor y utilidad a cualquier intento de cómputo o comparación numérica de resultados de las distintas autoridades de competencia. En efecto, alguna autoridad de competencia enumera como informe lo que son consultas (TDCA y AVC), mientras que alguna otra ni enumera ni hace públicas las consultas que resuelve (ACCO). Es frecuente también que mezclen los informes normativos con los estudios sectoriales, e incluso que se enumeren como informes una especie de memoria anual sobre el estado de la competencia en el mercado²⁷. Todo ello, con una disparidad notable en el nivel, contenido y profundidad de los trabajos²⁸, lo que hace inútil cualquier intento de comparación.

En cualquier caso, a lo largo de la historia de la defensa de la competencia en España, las funciones consultivas y de propuesta de modificación normativa dieron lugar a diversos informes del TDC que a la sazón motivaron reformas estructurales de amplio alcance para la liberalización de relevantes sectores de actividad económica²⁹.

Los problemas de organización y funcionamiento de la CNMC desde su singladura en el otoño de 2013 han afectado al desempeño de todas sus funciones, y particularmente a sus actividades de promoción y abogacía de la competencia³⁰. Con carácter esporádico se han aprobado algunos estudios e informes sobre las restricciones de la competencia de origen público que subsisten en muchos sectores de actividad³¹. No obstante, uno de los más relevantes informes de promoción de la competencia de los últimos años, en materia de economía

²⁶ Véanse CNC, [Guía destinada a consumidores sobre los derechos y posibilidades de contratación y los beneficios de la competencia en el servicio de mantenimiento de ascensores](#), Septiembre 2012, [Guía para ayudar a los poderes públicos a cumplir mejor su deber de proteger la libre empresa y el adecuado funcionamiento de los mercados](#), enero 2009 y [Guía destinada a ofrecer unas pautas a las asociaciones sobre los principales factores que deben tener en cuenta para evitar la práctica de conductas anticompetitivas](#), diciembre 2009.

²⁷ Véanse TGDC, [La situación de la competencia en Galicia 2010](#); [La situación de la competencia en Galicia 2009](#); [La situación de la competencia en Galicia 2008](#); [La situación de la competencia en Galicia 2007](#); [La situación de la competencia en Galicia 2006](#) y [La situación de la competencia en Galicia 2005](#).

²⁸ Confróntese, por ejemplo, el más que notable [La economía de los datos. Retos para la defensa de la competencia](#) (Nov. 2016, ES12/2016), de la ACCO con el poco presentable [Estudio sobre la competencia en el mantenimiento de ascensores realizados por los organismos de control Autorizados en Extremadura \(2006-2008\)](#) del Jurado de Defensa de la Competencia de Extremadura.

²⁹ ALONSO SOTO (1996). En la página web de la CNMC se pueden consultar (https://www.cnmc.es/listado/sucesos_promocion_estudios_de_mercado/block/250) cerca de medio centenar de informes (cuarenta y ocho a 31 de marzo de 2019), de los que la mayoría se adoptaron por el Consejo de la CNC (veintinueve entre 2007 y 2013). Sobre la actividad de la CNC en este campo, véanse SÁNCHEZ (2009: 42-49) y ÁVILA (2011:376-382). Fueron pioneros, y sentaron las bases de diversas iniciativas legislativas de liberalización económica tres informes del TDC en la primera mitad de la década de los noventa: [Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones](#) (junio 1992), [Remedios políticos que pueden favorecer la libre competencia en los servicios y atajar el daño causado por los monopolios](#) (Octubre, 1993) y [La Competencia en España: Balance y Propuestas](#) (Julio 1995).

³⁰ Incluso en Estados Unidos, el desarrollo de la función de promoción y abogacía de la competencia por la *Federal Trade Commission* (FTC) dista de haber sido lineal, y ha pasado también por períodos “grises” y “negros”, vinculada generalmente a los vaivenes de la autoridad, véase COOPER, PAUTLER & ZYWICKI (2005: 1098-1099).

³¹ Véase, por ejemplo, con referencias algunos de los trabajos del Departamento de Promoción de la Competencia de la CNMC sobre la disrupción que el entorno digital supone en la actividad económica y en la regulación, MAUDES & SILOS (2016).

colaborativa, se hizo público y es ampliamente utilizado -desde marzo de 2016- sin que nunca fuera aprobado por el Consejo de la CNMC³².

Además, el desarrollo de la función de promoción de la competencia parece haber perdido últimamente -al menos en algún caso- la esencial transparencia con la que esta función debe desarrollarse. Las exigencias de transparencia que la legislación impone a la CNMC (art. 37 de la Ley 3/2013) son ineludibles para la eficaz promoción y abogacía de la competencia. Esto es coherente con el carácter abierto, flexible y de difusión de la función promocional y de abogacía de la competencia. Sin embargo, existe evidencia anecdótica reciente de que en varias ocasiones los tradicionales informes y estudios característicos de esta actividad -disponibles al público- han sido sustituidos por comunicaciones bilaterales sin publicidad, dando lugar a una suerte de promoción de la competencia “epistolar”³³, que puede oscurecer y enturbiar los perfiles de esta importante función.

4. Prevención de las restricciones injustificadas a la libre competencia.

Las políticas de «calidad de la regulación» otorgan a las autoridades de defensa de la competencia un relevante papel consultivo en el procedimiento legislativo y reglamentario, informando preceptivamente sobre el impacto en el proceso competitivo de iniciativas normativas de toda índole³⁴.

En efecto, se encarga a la CNMC³⁵, y a las distintas autoridades autonómicas en sus respectivos ámbitos territoriales, la función de informar sobre el impacto en la competencia de las iniciativas legislativas en sus respectivos ámbitos de competencia³⁶.

³² [Conclusiones preliminares sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa](#), marzo 2016.

³³ Así, por ejemplo, en febrero de 2015 el Presidente de la CNMC reconoció en su comparecencia en el Congreso de los Diputados “*Me hubiera gustado que la Ley de Hidrocarburos hubiera pasado por la CNMC. Como no ha sido así, he enviado mis sugerencias de cambio al ministro de Industria, con el ruego de que las traslade en la fase parlamentaria en la que se encuentra y puedan incorporarse aquellas que nos parece que son absolutamente fundamentales*” ([Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados de 18 de Febrero de 2015](#), pág. 22). La vía epistolar también ha sido utilizada por el Presidente de la CNMC para trasladar a los consejeros autonómicos competentes en materia de transporte y de economía su preocupación por los efectos perjudiciales para los consumidores y usuarios de las nuevas regulaciones de la actividad de arrendamiento de vehículos con conductor (VTC): “La CNMC recuerda a las comunidades autónomas que la regulación de los servicios VTC debe beneficiar al conjunto de los consumidores”, [NP 1 de marzo de 2019](#).

³⁴ En general, véase LIANOS (2014: 47-50) y RANGONE (2015). Artículo 2 del RD 931/2017, de 27 de octubre por el que se regula la memoria de análisis de impacto normativo ([BOE276 de 14 de Noviembre de 2017](#)) y MARCOS (2009: 347-348).

³⁵ Véase artículo 5.2.a) de la Ley 3/2013 que encarga a la CNMC “*participar, mediante informe, en el proceso de elaboración de normas que afecten a su ámbito de competencias en los sectores sometidos a su supervisión, a la normativa de defensa de la competencia y a su régimen jurídico*”.

³⁶ En general, véanse PONCE (2018), BERENGUER (2015) y RODRÍGUEZ MÍGUEZ & PARDO (2011:270-290). Véanse CNC [Recomendaciones a las Administraciones Públicas para una regulación de los mercados más eficiente y favorecedora de la competencia](#) (junio 2008) y su [Guía para ayudar a los poderes públicos a cumplir mejor su deber de proteger la libre empresa y el adecuado funcionamiento de los mercados](#) (enero 2009). En el plano autonómico véanse artículo

En primer lugar, la intervención pública en las actividades económicas debe ser respetuosa con las exigencias establecidas Derecho de la UE. Como es sabido, el derecho originario proscribía las normas y actuaciones públicas que falseen la competencia en el mercado interior y pongan en peligro los objetivos de la UE³⁷. Además, para evitar que se distorsione la competencia en el mercado interior, el Derecho de la UE proscribía las ayudas públicas (artículo 107 del TFUE).

En segundo lugar, en el plano doméstico, las normas y actuaciones públicas que afecten a las actividades económicas han de respetar los principios constitucionales de libertad de empresa y libre ejercicio de profesiones u oficios (arts. 38 y 35). La Constitución reconoce el sistema de economía de mercado y el principio de libre competencia, de manera que las restricciones a dicho principio son posibles cuando sean necesarias, adecuadas y proporcionales para la protección de otros intereses o bienes jurídicos legítimos, constitucional o legalmente reconocidos³⁸.

Así, para las disposiciones reglamentarias lo anterior se traduce en un mandato a los poderes reguladores de respeto a los principios de buena regulación³⁹. Las iniciativas normativas deben identificar con claridad los fines perseguidos y su necesidad para alcanzarlos, debiendo justificarse por razones de interés general (principio de necesidad y eficacia)⁴⁰. Además, las medidas adoptadas deben ser claras y adecuadas y proporcionales para alcanzar los dichos objetivos, empleando las medidas menos restrictivas de los derechos de los destinatarios y que les impongan menos obligaciones (principio de proporcionalidad)⁴¹. Deben evitar la imposición de cargas administrativas accesorias e innecesarias, racionalizando la gestión de los

3.i) de la Ley andaluza 6/2007 de 26 de junio, que atribuye a la autoridad andaluza la función de «informar los anteproyectos de ley y proyectos de reglamento de la Junta de Andalucía que incidan en la libre competencia, con el objetivo de proteger los intereses generales, especialmente de las personas consumidoras y usuarias y para favorecer el desarrollo socioeconómico de Andalucía». Véase RCDC de Andalucía de 10 de julio de 2008, por la que se aprueban los criterios para determinar los supuestos en los que un proyecto normativo puede incidir en la competencia ([BOJA145 de 22 de Julio de 2008](#)), luego reformada por resolución de 19 de abril de 2016, por la que se aprueban los criterios para determinar la incidencia de un proyecto normativo en la competencia efectiva, unidad de mercado y actividades económicas ([BOJA de 13 de mayo de 2016](#)), sobre la actividad de la ADCA véanse LLANES (2009:172-177) y ROMÁN & RISCOS (2018). En otras Comunidades Autónomas, véanse artículo 5.b) del Decreto castellano-leonés 15/2009, de 5 de febrero; artículos 7.1.a) de Ley gallega 1/2011, de 28 de febrero y 262.f) del Decreto Gallego 118/2016 y artículo 3.5 *in fine* de la Ley vasca 1/2012, de 2 de febrero.

³⁷ Véanse artículos. 3.3, 4.3 y Protocolo 27 del Tratado de la UE ([DOUE C326 de 26 de Octubre de 2012](#)). Véase MARCOS (2017:332-339).

³⁸ Véanse CIDONCHA (2006: 278) y ALFARO & PAZ ARES (2003: 6015-6020).

³⁹ Véase artículos 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de Octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas ([BOE236 de 2 de Octubre de 2015](#)) y 4.1. de la Ley 2/2011, de 4 de Marzo, de Economía Sostenible ([BOE55 de 6 de Marzo de 2011](#)). A nivel autonómico, en particular, véase ley andaluza 3/2014, de 1 de Octubre de medidas normativas para reducir las trabas administrativas para las empresas ([BOE255 de 21 de Octubre de 2014](#)).

⁴⁰ Artículo 129.2 de la Ley 39/2015. Esa justificación se deberá expresar claramente en el preámbulo o exposición de motivos de las normas (artículo 129.1 y 5 de la Ley 39/2015).

⁴¹ Artículo 129.3 de la Ley 39/2015. En el futuro, y en materia de profesiones reguladas, habrán de tenerse en cuenta las exigencias establecidas en particular por la Directiva 2018/958 del Parlamento Europeo y del Consejo de 28 de junio de 2018 relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones ([DOUE L173 de 9 de julio de 2018](#)).

recursos públicos (principio de eficiencia)⁴². En todo caso, las iniciativas normativas deben ser coherentes con el resto del ordenamiento jurídico, estableciendo “*un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas*”⁴³.

Del mismo modo, para las actuaciones administrativas, en el ejercicio de sus competencias las Administraciones Públicas deben intervenir sólo si el interés público así lo exige, y las intervenciones administrativas sean adecuadas, necesarias, proporcionales y no discriminatorias⁴⁴.

Finalmente, con carácter general, respecto tanto de las disposiciones como de las intervenciones administrativas, la legislación en materia de acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (Leyes 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio⁴⁵ y Ley 25/2009, de 22 de Diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la anterior⁴⁶) limitan la posibilidad de intervenciones públicas que introduzcan restricciones al acceso y ejercicio de actividades industriales, comerciales y de servicios, permitiéndose sólo aquéllas refrendadas legalmente, que sean adecuadas, necesarias y proporcionales. Igualmente, la LGUM establece los principios de necesidad, proporcionalidad y no discriminación de las actuaciones administrativas que controlen el acceso y el ejercicio a las actividades económicas (arts. 3 y 5)⁴⁷.

5. Reacción frente a las restricciones ilícitas a la libre competencia.

Las prohibiciones de conductas anticompetitivas están destinadas a los agentes económicos en el mercado, y no a los poderes públicos que actúen en ejercicio de potestades

⁴² Artículo 129.6 de la Ley 39/2015.

⁴³ Artículo 129.4 de la Ley 39/2015 (principio de seguridad jurídica). Adicionalmente, la imposición de trámites adicionales en el procedimiento administrativo que vayan más allá de los previstos en la Ley 39/2015 se deberá de justificar en atención a “*la singularidad de la materia o a los fines perseguidos por la propuesta.*” Esta norma exige también que, en principio y con carácter general, el desarrollo reglamentario de las leyes se realice por el Gobierno o Consejo de Gobierno autonómico, y que sea excepcional la atribución directa de esa potestad a los titulares de los departamentos ministeriales o de las respectivas consejerías del Gobierno autonómico, o de otros órganos dependientes o subordinados de ellos, que en tal caso deberá ser objeto de justificación concreta en la ley habilitante. En el caso de las autoridades independientes u organismos con potestad de aprobar normas, las leyes podrán habilitarles directamente para hacerlo.

⁴⁴ Artículo 4.1. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público ([BOE236 de 2 de octubre de 2015](#)): “*Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias. Asimismo deberán evaluar periódicamente los efectos y resultados obtenidos.*

⁴⁵ [BOE283 de 24 de Noviembre de 2009](#).

⁴⁶ [BOE308 de 23 de Diciembre de 2009](#).

⁴⁷ Esta norma introduce, además, exigencias adicionales a la memoria económica de la norma (arts. 8 y 9 LGUM). Véase REBOLLO (2014).

administrativas. Las autoridades de competencia no tienen facultad para anular o prescindir de los reglamentos y actos administrativos que introduzcan restricciones a la competencia, mientras no se destruya la presunción de legalidad de la que se benefician (artículo 39.4 de la Ley 39/2015)⁴⁸.

Por ello, desde 2007 se reconoce expresamente la legitimación de las autoridades de competencia para impugnar ante la jurisdicción competente los actos administrativos y las disposiciones reglamentarias de las que se deriven obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados sin fundamento legal (artículos 5.4 de la Ley 3/2013 y 13.2 de la LDC)⁴⁹. Las autoridades estatales y autonómicas han utilizado esta herramienta en algo más de una veintena de ocasiones (*infra* §5.1), y mayormente han triunfado en sus pretensiones, pero seguramente su utilidad y eficacia no debe medirse en función del número de recursos y/o de sentencias estimatorias, pues su principal virtualidad ha sido silenciosa como una “amenaza” en el proceso de regulación o adopción de las normas⁵⁰.

Adicionalmente, en la LGUM, se introducen distintas herramientas para eliminar las medidas e intervenciones públicas que limiten la libertad de circulación y de establecimiento de empresas en todo el territorio español⁵¹. Entre ellas con una virtualidad y eficacia análogas a las que confiere el artículo 5.4 de la Ley 3/2013 se reconoce a la CNMC legitimación para impugnar ante la jurisdicción contencioso-administrativa aquellas actuaciones contrarias a la unidad de mercado (art. 27 de la LGUM)⁵². Este mecanismo se ha utilizado por la CNMC en algo más de medio centenar de ocasiones (*infra* §5.2).

5.1. Impugnaciones conforme a la legislación de defensa de la competencia.

Tanto las autoridades estatales de defensa de la competencia (CNC y CNMC) como las autoridades autonómicas han hecho uso de esta facultad. La impugnación ha sido utilizada en

⁴⁸El derecho pre-vigente contenía en este punto una laguna notable, al no proporcionar instrumentos dirigidos a instar por las autoridades de competencia la anulación de esos reglamentos y actos. Apuntaba la carencia y la necesidad de corregirla BERENGUER (2004:26): «En una nueva legislación debería darse un paso más en tal sentido y, por ello, debería dotarse al organismo encargado de la necesaria competencia para impugnar ante la jurisdicción contencioso-administrativa las normas de rango inferior a ley que permitan restricciones a la competencia». También LAVILLA (2008:403-404 y 421-422).

⁴⁹ El reconocimiento de cierta legitimación a las autoridades de competencia para intervenir en procedimientos judiciales en los que se ventilen intervenciones públicas o administrativas de corte anticompetitivo, se encuentra entre las recomendaciones que realizan GAL & FAIBISH (2007: 83 y 84) (aunque concibiéndolo en términos más modestos que nuestra LDC, como «*amicus curiae*»), y se encuentra especialmente justificada en las ventajas institucionales que supone atribuir a las autoridades de defensa competencia de esas funciones (*id.*, 76-77).

⁵⁰ El art. 21bis de la ley italiana 287/1990, normas para la tutela de la competencia y del mercado ([Gazzetta Ufficiale 240 de 13 de Octubre](#)), introducido en 2011, mejora el modelo español, y hace transparente la amenaza (de manera análoga a la LGUM), véanse CINTIOLI (2012), D'ANNA, A. & CAROVANO, G. (2016) y SANDULLI (2013).

⁵¹Véase PADRÓS & MACÍAS (2014: 118): «La mayoría de las veces, la regulación administrativa será cuestionada no tanto por ser autonómica, sino por su fundamentación de acuerdo con los principios de necesidad y proporcionalidad».

⁵² Sea a través de “disposición de carácter general, acto, actuación, inactividad o vía de hecho”, véanse LÓPEZ & ARMENGOL (2016: 352-356) y PEDRAZ (2015: 33-57).

dieciséis ocasiones por las autoridades nacionales de competencia (CNC y CNMC) (véase Tabla 1), siete por la Autoridad Vasca de Competencia (AVC), dos por la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía (ADCA) y dos por la Autoridad Catalana de la Competencia (ACO).

TABLA 1. IMPUGNACIONES DE LAS AUTORIDADES ESTATALES DE LA COMPETENCIA

REF.	NORMA O ACTUACIÓN IMPUGNADAS	SENTENCIA	FALLO
LA/08/2018	TRANSPORTE URBANO BARCELONA	Pendiente	PENDIENTE
LA/06/2018	VIVIENDAS TURÍSTICAS SAN SEBASTIÁN	Pendiente	PENDIENTE
LA/05/2018	VIVIENDAS TURÍSTICAS BILBAO	Pendiente	PENDIENTE
LA/04/2018	VIVIENDAS TURÍSTICAS MADRID	Pendiente	PENDIENTE
LA/01/2018	ROTT VTC	Pendiente	PENDIENTE
LA/02/2017	VIVIENDAS TURÍSTICAS CASTILLA Y LEON	STSCyL de 2 de Febrero de 2018	SI (PARCIAL) ⁵³
LA/01/2017	VIVIENDAS TURÍSTICAS GALICIA	STSJG de 14 de febrero 2018	NO ⁵⁴
LA/01/2016	MORATORIA MALLORCA-GRANDES ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES	Pendiente (26 Jul. 2016) ⁵⁵	PENDIENTE
LA/01/2015	TAXIS MÁLAGA	Pendiente (3 Nov. 2015) ⁵⁶	PENDIENTE
LA/02/2015	TAXIS CÓRDOBA	Pendiente (3 Nov. 2015) ⁵⁷	PENDIENTE
LA/03/2015	ALOJAMIENTOS TURÍSTICOS CANARIAS	STSJCan de 21 de Marzo de 2017 STS de 15 de Enero de 2019	SI
LA/05/2014	DECRETO ALQUILER TURÍSTICO MADRID	STSJM de 31 de mayo de 2016	SI
LA/04/2014	INSTRUCCIONES CONTRATACIÓN GENERALITAT CATALUÑA	STS de 14 de Diciembre de 2015	PENDIENTE
LA/03/2012	INSTALADORES REDES ELÉCTRICAS	STS de 12 de Junio de 2017	SI
LA/02/2010	AUTOBUSES GALICIA	STSJG de 24 de mayo de 2012 STS de 14 de Marzo de 2016	SI
LA/01/2010	PRÓRROGAS AUTOBUSES INTERURBANOS VALENCIA	STSJCV de 22 de octubre de 2012/ STS de 1 de Octubre de 2014 y STS de 14 de Marzo de 2016	SI

Fuente: Elaboración propia

5.1.1. Impugnaciones de la CNC

La CNC impugnó las concesiones de autobuses interurbanos por la Xunta de Galicia (LA/01/2010)⁵⁸ y por la Generalitat de Valencia (LA/01/2010)⁵⁹ por entender que las prórrogas de las concesiones que se establecían eran contrarias a la libre competencia y al Derecho de la UE. Ambas impugnaciones fueron estimadas por los tribunales⁶⁰.

⁵³ La CNMC ha interpuesto recurso de casación contra esta sentencia, que ha sido admitido a trámite por ATS de 15 de Octubre de 2018 (MP JM^a del Riego, ATS10908/2018 ECLI:[ES:TS:2018:10908A](#)).

⁵⁴ La CNMC ha interpuesto recurso de casación contra esta sentencia, que ha sido admitido a trámite por ATS de 15 de Octubre de 2018 (MP JM^a del Riego, ATS10906/2018 ECLI: [ES:TS:2018:10906A](#)).

⁵⁵ Memoria CNMC 2016, 47.

⁵⁶ Memoria CNMC 2015, 47.

⁵⁷ Memoria CNMC 2015, 47.

⁵⁸ Resolución de 26 de febrero de 2010 de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras de la Xunta de Galicia ([DOG40 de 1 de Marzo de 2010](#)).

⁵⁹ Decreto del Consell 24/2010, de 29 de enero de 2010, por el que se aprueba el Plan de modernización de las concesiones de transporte público regular de viajeros por carretera de la Comunidad Valenciana ([DOGV6198 de 3 de Febrero de 2010](#)).

⁶⁰ El recurso contra el Decreto valenciano fue estimado por la STSJCV de 22 de octubre de 2012 (el TS tuvo ocasión de pronunciarse sobre la misma norma mediante STS de 1 de Octubre de 2014, Sec. 7^a, MP Diaz Delgado, STS4561/2014 ECLI: [ES:TS:2014:4561](#)). La STSJCV fue confirmada por STS de 14 de marzo de 2016 (MP I Perelló, STS1068/2016 ECLI: [ES:TS:2016:1068](#)). En cambio, aunque la impugnación de la resolución gallega fue desestimada por la STSJG de 24 de mayo

En 2012 impugnó la regulación estatal de las nuevas redes de distribución eléctricas no reservadas (LA/03/2012)⁶¹, que favorecía injustificadamente a los distribuidores existentes para extender su poder de mercado a otro conexo⁶². El Tribunal Supremo estimó el recurso al entender que *“la norma reglamentaria impugnada no es inocua respecto del Derecho de la Competencia, porque distorsiona las condiciones del mercado relevante afectado de prestación de servicios de instalaciones de extensión de red, en cuanto obstaculiza las oportunidades de acceso de los instaladores autorizados a este mercado, contribuyendo a la compartición y segmentación de dicho mercado, en España. Comporta una desventaja competitiva para los instaladores independientes (no pertenecientes a los grupos preeminentes integrados verticalmente) que operan en el mercado, que no tienen las mismas oportunidades de hacer llegar sus ofertas económicas sobre el coste de los trabajos a los potenciales clientes, puesto que la solicitud debe presentarse a la empresa distribuidora de zona, y que, por lo tanto, no pueden replicar de forma efectiva las ofertas económicas que realiza el distribuidor”*⁶³.

5.1.2. Impugnaciones de la CNMC.

La CNMC ha empleado este instrumento en trece ocasiones.

Así, en 2014 la CNMC impugnó con éxito el Decreto 79/2014, de 10 de julio, por el que se regulan los apartamentos de uso turístico en la Comunidad de Madrid (LA/05/2014). La normativa autonómica madrileña introducía obstáculos a la competencia y perjudica a los consumidores, al encarecer injustificadamente los costes de los servicios de alojamiento turístico e impedir que se contratasen por períodos inferiores a cinco días⁶⁴.

de 2012, este pronunciamiento fue casado por la STS (Sec.3ª) de 14 de marzo de 2016 (MP E Espín, STS 1067/2016 ECLI: [ES:TS:2016:1067](#)). Una primera visión sobre ambos casos véase PEDRAZ (2015: 45-52).

⁶¹ DF 4.ª del RD 1623/2011, de 14 de noviembre, por el que se regulan los efectos de la entrada en funcionamiento del enlace entre el sistema eléctrico peninsular y el balear, y se modifican otras disposiciones del sector eléctrico ([BOE294 de 7 de Diciembre de 2011](#)) y artículo 25 del RD 1048/2013, de 27 de diciembre, por el que se establece la metodología para el cálculo de la retribución de la actividad de distribución de energía eléctrica ([BOE312 de 30 de Diciembre de 2013](#)).

⁶² Ante una solicitud de nueva extensión de la red eléctrica a un nuevo punto de suministro, esta norma obliga a la empresa distribuidora de cada zona a remitir al solicitante un presupuesto tanto por las actividades que como distribuidor le corresponde realizar *en exclusiva* como por aquellas otras que el solicitante puede contratar con el distribuidor o con terceros instaladores independientes (i.e. actividades *no reservadas*). La norma concedía a cada empresa distribuidora una posición de ventaja en su zona geográfica, otorgándole el “privilegio” de remitir el primer presupuesto sobre los servicios correspondientes a un mercado conexo que opera en libre competencia: el mercado de las instalaciones no baremadas.

⁶³ STS (Sala 3ª, sección 3ª) de 12 de Junio de 2017 (MP JM Bandrés, STS 2295/2017 ECLI [ES:TS:2017:2295](#)). El fallo de la sentencia se publicó en el [BOE 185 de 4 de Agosto de 2017](#).

⁶⁴ Decreto 79/2014, de 10 de julio, de la Comunidad Autónoma de Madrid, por el que se regulan los apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico de la Comunidad de Madrid ([BOCM180 de 31 de Julio de 2014](#)). La STSJM de 31 de mayo de 2016 (MP MªD Guillo, STSJM6899/2016 ECLI: [ES:TSJM:2016:6899](#)) declara la nulidad de la obligación de estancia mínima de cinco noches exigida por el art. 17.3 del mencionado Decreto por constituir un obstáculo a la competencia efectiva en el mercado, que impide el libre acceso al mercado de nuevos competidores y clientes, concluyendo que *“tal inciso y limitación temporal resulta contrario a la normativa comunitaria y estatal señalada y constituye una restricción injustificada y un obstáculo al mantenimiento de la competencia efectiva en el mercado entre los operadores turísticos en materia de alojamiento”*(FJº 7). En la misma fecha se dictó sentencia en la impugnación interpuesta por la Asociación Madrid Aloja con

Igualmente, la CNMC ha impugnado ciertas normas de en materia de contratación pública aprobadas por la Generalidad de Cataluña que introducen distorsiones injustificadas al principio de libre competencia en las licitaciones públicas y contravienen la LCSP (LA/04/2014)⁶⁵. Aunque inicialmente el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña estimó inadmisibles el recurso⁶⁶, el Tribunal Supremo ha anulado los pronunciamientos del TSJ, instándole a resolver el recurso⁶⁷. Con posterioridad, la Generalitat de Cataluña ha modificado la instrucción para acomodarla a las recomendaciones de la CNC⁶⁸.

En 2015 la CNMC impugnó la normativa local reguladora del servicio del taxi de los Ayuntamientos de Córdoba (LA/02/2015)⁶⁹ y de Málaga (LA/01/2015)⁷⁰, que establecían un *numerus clausus* de licencias e introducían requisitos innecesarios e injustificados para el ejercicio de esta actividad (incluidos precios obligatorios)⁷¹. También impugnó la normativa reguladora de las viviendas vacacionales en Canarias⁷², que ha sido estimado tanto por el TSJ de Canarias como por el Tribunal Supremo⁷³.

Después la CNMC impugnó en 2017 tanto la normativa reguladora de las viviendas turísticas en Galicia (LA/01/2017)⁷⁴ y Castilla y León (LA/02/2017)⁷⁵, siendo estimados

idéntico fallo y contenido (MP M^a D Guillo, STSJ4219/2016 ECLI:[ES:TSJM:2016:4219](#)), que ha sido confirmada mediante STS de 10 de Diciembre de 2018 (MP E Calvo, STS4084/2018 ECLI:[ES:TS:2018:4084](#)), que ha extendido la declaración de nulidad a la exigencia de visado por el colegio profesional competente (artículo 17.1) y a la inscripción en el Registro de Empresas Turísticas de la Dirección General competente en materia de turismo (artículo 17.5).

⁶⁵ Instrucción 1/2014, de 9 de enero, de la Oficina de Supervisión y Evaluación de la Contratación Pública (OSACP) para el incremento de la transparencia y la optimización de aspectos de los procedimientos de contratación pública de la Generalidad de Cataluña.

⁶⁶ Autos de 10 de diciembre de 2014 y 29 de enero de 2015, dictados por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso número 262/2014.

⁶⁷ Véase STS de 14 de Diciembre de 2015 (MP JM^a Del Riego STS 5350/2015 ECLI:[ES:TS:2015:5350](#)).

⁶⁸ NP CNMC, [La Generalitat de Cataluña modifica tras la solicitud de la CNMC su instrucción interna de contratación pública](#), 27 de Octubre 2016.

⁶⁹ Ordenanza Municipal 3496/2015 reguladora del servicio del Taxi de Córdoba, de 12 de Mayo de 2015 ([Boletín de la Diputación de Córdoba 98 de 25 de Mayo de 2015](#)).

⁷⁰ Ordenanza Municipal reguladora del servicio del Taxi de Málaga, de 20 de Mayo de 2015 (Edictos 6238/2015 y 6852/2015, [Boletín Oficial de la Provincia de Málaga 109 de 9 de Junio de 2015](#) y [115 de 17 de Junio de 2015](#))

⁷¹ De forma conservadora, la pérdida anual para el bienestar consumidor de estas restricciones ascendía, respectivamente, a €2.475.293 (Córdoba) y a €4.359.464 (Málaga), véase SILOS (2015C y 2016F).

⁷² Véase Decreto 113/2015, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las viviendas vacacionales de la Comunidad Autónoma de Canarias ([BOCAN101 de 28 de Mayo de 2015](#)). Véase también SILOS (2016A).

⁷³ La STSJCan de 21 de Marzo de 2017 (MP LH Moya STSJICAN1481/2017 ECLI:[ES:TSJICAN:2017:1481](#)) estima en su mayor parte las pretensiones y argumentos de la CNMC porque varios preceptos de la norma canaria infringen la libertad de empresa y la libre prestación de servicios (exclusión de zonas turísticas o de aquellas de uso mixto, obligaciones de registro y de alquiler en su totalidad de las viviendas). El TS se ha pronunciado en STS de 15 de Enero de 2019 (MP A Arozamena, STS 256/2019 ECLI: [ES:TS:2019:256](#)) confirmando la sentencia anterior. Asimismo, la STS de 12 de Diciembre de 2018 (MP JM Bandrés STS 4384/2018, ECLI: [ES:TS:2018:4384](#)) confirmando otra STSJCan de 25 de Mayo de 2017 (MP J Guilarte STSJICAN2330/2017, ECLI: [ES:TSJICAN:2017:2330](#)) dictada en otro recurso interpuesto contra la misma norma.

⁷⁴ Véase Decreto 12/2017, de 26 de enero, por el que se establece la ordenación de apartamentos turísticos, viviendas turísticas y viviendas de uso turístico en la Comunidad Autónoma de Galicia ([BOG19 de 10 de Febrero de 2017](#)).

⁷⁵ Véase Decreto 3/2017, de 16 de febrero, por el que se regulan los establecimientos de alojamiento en la modalidad de vivienda de uso turístico en la Comunidad de Castilla y León ([BOCyL33 de 17 de Febrero de 2017](#)).

parcialmente el recurso de Castilla y León⁷⁶ y desestimado el recurso ante el TSJ de Galicia⁷⁷.

En 2018 la CNMC ha impugnado el RD 1076/2017, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al reglamento de la LOTT en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor-VTCs (LA/01/2018)⁷⁸. Esta disposición restringe la competencia al prohibir el comercio con las licencias VTC durante dos años y al obligar a los titulares a comunicar a un registro administrativo los datos de cada viaje que realizan antes de su realización. Estas medidas desincentivan la entrada de nuevas empresas en el mercado e imponen barreras a la movilidad geográfica de las compañías VTC. También impugnó la moratoria comercial en la isla de Mallorca al introducir un obstáculo injustificado en el mercado de la distribución comercial insular⁷⁹, suspendiendo cautelarmente la implantación de nuevos establecimientos comerciales hasta que se apruebe el Plan Director Sectorial de Equipamientos Comerciales⁸⁰. La CNMC también ha impugnado en Julio de 2018 el Reglamento del Área Metropolitana de Barcelona sobre las VTC, aprobado el 26 de Junio de 2018⁸¹.

Finalmente, en agosto de 2018 la CNMC impugnó las nuevas normas urbanísticas de Madrid⁸², Bilbao⁸³ y San Sebastián⁸⁴, al estimar que introducen restricciones innecesarias o desproporcionadas a la actividad de alquiler de apartamentos o viviendas turísticas,

⁷⁶ Véase STSJ Castilla y León de 2 de Febrero de 2018 (MP E Lucas, STSJCL64/2018 ECLI:[ES:TSJCL:2018:64](#)).

⁷⁷ Véase STSJ Galicia de 14 de Febrero de 2018 (MP B López, STSJ GAL 661/2018, ECLI: [ES:TSJGAL:2018:661](#)).

⁷⁸ [BOE317 de 30 de Diciembre de 2017](#).

⁷⁹ Véase Acuerdo del Pleno del Consejo Insular de Mallorca, de 11 de Febrero de 2016, de aprobación definitiva de la Norma Territorial Cautelar previa a la formulación del PECMA ([BOIB 28 de 1 de marzo de 2016](#)). Anteriormente, la STSJ de las Islas Baleares de 25 de Julio de 2017 (MP Mª C Frigola, STSJBAL599/2017 ECLI:[ES:TSJBAL:2017:599](#)) estimó en lo sustancial el recurso de la Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED) contra la suspensión cautelar del otorgamiento de licencias de grandes establecimientos comerciales.

⁸⁰ Según VEGA (2018) el daño al bienestar de los consumidores por la medida se estima en €23,8 millones anuales. En su Informe de 22 de Marzo de 2018 ([IPN/CNMC/003/18 Plan Director Sectorial de Equipamientos Comerciales de Mallorca](#)), la Sala de Competencia de la CNMC valora negativamente las restricciones previstas a la instalación y ampliación de equipamientos comerciales y, en particular, las dificultades de apertura de grandes establecimientos comerciales.

⁸¹ Reglamento metropolitano de ordenación de la actividad de transporte urbano discrecional de viajeros con conductor en vehículos de hasta nueve plazas que circula íntegramente dentro del ámbito del Área Metropolitana de Barcelona (expediente 2171/17) ([DOGC 7659 de 9 de Julio de 2018](#) y [Boletín Oficial de la Diputación de Barcelona de 9 de Julio de 2018](#)). Suspendido cautelarmente por autos del TSJ de Cataluña (Sala de lo contencioso-administrativo, Sec. 3) de 19 y 26 de Julio de 2018, que suspenden la eficacia del artículo 7 y de la Disposición Adicional primera (el último disponible en <https://e00-elmundo.uecdn.es/documentos/2018/07/27/taxis.pdf>), y también por Auto de 26 de Septiembre de 2018 (ATSJCAT 430/2018 ECLI:[ES:TSJCAT:2018:430A](#)). Véase NÉMETH KECSKEMÉTI, HINOJO & LÓPEZ (2018).

⁸² Véase acuerdo de 23 de enero de 2018 de la Comisión de Seguimiento del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid (tema nº 349: Interpretación sobre la adscripción de uso y condiciones de aplicación que se han de requerir a los apartamentos turísticos y a las viviendas de uso turístico) ([Boletín Oficial del Ayuntamiento de Madrid 8084 de 1 de febrero de 2018](#)) y el Acuerdo de la Junta de Cataluña (Sala de lo contencioso-administrativo, Sec. 3) de 19 y 26 de Julio de 2018, que suspenden la eficacia del artículo 7 y de la Disposición Adicional primera (el último disponible en <https://e00-elmundo.uecdn.es/documentos/2018/07/27/taxis.pdf>), y también por Auto de 26 de Septiembre de 2018 (ATSJCAT 430/2018 ECLI:[ES:TSJCAT:2018:430A](#)). Véase NÉMETH KECSKEMÉTI, HINOJO & LÓPEZ (2018).

⁸³ Véase modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Bilbao en lo relativo a la regulación del uso de alojamiento turístico ([BOVizcaya31 de 13 de Febrero de 2018](#)).

⁸⁴ Véase Ordenanza municipal reguladora del uso de vivienda turística y de alquiler de habitaciones en vivienda habitual para uso turístico, aprobada el 1 de marzo de 2018 por el Pleno del Ayuntamiento de San Sebastián ([BO Guipúzcoa 60 de 26 de Marzo de 2018](#)).

perjudicando a los consumidores⁸⁵.

5.1.3. Impugnaciones de Autoridades Autonómicas de Competencia.

La Autoridad Vasca de Competencia (AVC) ha sido, desde su creación, la autoridad autonómica más activa en el empleo del mecanismo impugnatorio contra normas que contenían presuntas restricciones a la competencia en el País Vasco (véase Tabla 2).

Así, en ejercicio de las potestades que tiene legalmente reconocidas⁸⁶, en 2013 la AVC impugnó la Norma Foral 4/2013, de 17 de julio, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del Sector Público Foral. Esta norma exige a los órganos de contratación de las entidades que integran el sector público foral del territorio histórico de Guipúzcoa a introducir ciertas cláusulas de carácter social en los pliegos administrativos de los contratos públicos, lo que contravendría la LCSP y menoscabaría (de forma innecesaria, discriminatoria y no proporcional) el principio de concurrencia en la contratación pública⁸⁷. No obstante, la impugnación de la AVC ha sido rechazada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco⁸⁸.

La AVC ha impugnado también en 2015, aunque también sin éxito, cuatro concesiones del transporte interurbano de viajeros en Guipúzcoa (Debarrena y Urola Costa⁸⁹, Urola Erdía⁹⁰, Goierrialdea⁹¹ y Debagoiena⁹²). En sus recursos la AVC cuestionaba diversos aspectos relativos a la configuración de los lotes, la prórroga de las concesiones y, sobre todo, los criterios de adjudicación y de preponderancia empleados por la Diputación Foral de Guipúzcoa, pero

⁸⁵ NP CNMC [La CNMC recurre la normativa urbanística municipal de viviendas turísticas Madrid Madrid, Bilbao y San Sebastián](#), 7 de Agosto de 2018. Véanse ROMERO & LOPEZ (2018A y 2018B), KUCHKOVSKY & LÓPEZ (2018).

⁸⁶ Véase (además del art. 13.2 de la LDC) el art. 3.4 de la Ley 1/2012, de 2 de febrero, que atribuye a la AVC la potestad de “*impugnar ante la jurisdicción competente los actos sujetos al derecho administrativo y las disposiciones generales de rango inferior a la ley, de las Administraciones Públicas autonómica, foral y local de la Comunidad Autónoma de Euskadi, cuando de ellos se deriven obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados. Se exceptúan de dicha competencia las normas forales fiscales de las Juntas Generales de los territorios históricos*”.

⁸⁷ AVC, [Informe en relación a la conveniencia de impugnar ante la jurisdicción contencioso-administrativa la Norma foral 4/2013, de 17 de julio, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del sector público foral](#), de 17 de septiembre de 2013.

⁸⁸ STSJPV de 30 de Diciembre de 2014 (MP L J Murgoitio, STSJPV3937/2014, ECLI: [ES:TSJPV:2014:3937](#)), la sentencia tiene un voto disidente de J A González. Ha sido confirmada por STS de 2 de Julio de 2016 (MP PM^a Lucas, STS2639/2016, ECLI: [ES:TS:2016:2639](#)).

⁸⁹ Orden Foral 168-T/2015 de 11 de febrero de 2015, que adjudicó el contrato de concesión del servicio público de transporte regular de viajeros en Debarrena y Urola Kosta (LUR M-02) a Eusko Trenbideak S.A.U.

⁹⁰ Orden Foral 177-T/2015 de 17 de Febrero de 2015, por la que se adjudica el contrato de concesión del servicio público de transporte regular de viajeros interurbano por carretera de la comarca de Urola Edia (LUR M-06 Clave 8-MO-54/2014) a la empresa Autobuses La Guipuzcoana, S.L.

⁹¹ Orden Foral 167-T/2015 de 9 de Febrero de 2015, por la que se adjudica el contrato de concesión zonal del servicio público de transporte regular de viajeros interurbano por carretera de la comarca de Goierrialdea (LUR Z-04 Clave 13-2014) a la empresa Goierrialdea, S.L.

⁹² Orden Foral 19-T/2015 de 27 de Febrero de 2015, por la que se adjudica el contrato de concesión del servicio público de transporte regular de viajeros interurbano por carretera de la comarca de Debagoiena y conexiones con capitales vascas (LUR DG-07 Clave 6-MO-52/1014) a la empresa Transportes Pesa, S.A.

todos ellos han sido desestimados⁹³. A pesar del fracaso de las impugnaciones, y como una manifestación de la coordinación y complementariedad de la función promocional como la aplicación de las prohibiciones de conductas anticompetitivas, la AVC sancionó un cartel de transporte de viajeros por autobús en Guipúzcoa⁹⁴.

TABLA 2. IMPUGNACIONES DE LA AUTORIDAD VASCA DE LA COMPETENCIA

NORMA O ACTUACIÓN IMPUGNADA	SENTENCIA	FALLO
Modificación de PGOU del Ensanche (Bilbao)	STSJPV de 29 de Enero de 2018 (MP A Ruiz STSJPV 2/2018 ECLI: ES:TSJPV:2018:2)	SI (PARCIAL)
Modificación del PER del casco viejo Bilbao	SSTSJPV de 29 Enero de 2019 (MP AI Rodrigo, STSJPV320/2019 ECLI: ES:TSJPV:2019:320)	SI (PARCIAL)
Orden Foral 168-T/2015 de 11 de febrero de 2015, que adjudicó el contrato de concesión del servicio público de transporte regular de viajeros en Debabarrena y Urola Kosta (LUR M-02) a Eusko Trenbideak S.A.U.	STSJPV de 2 de Marzo de 2017 (MP LJ Murgoitio, STSJPV1191/2017 ECLI: ES:TSJPV:2017:1191)	NO
Orden Foral 177-T/2015 de 17 de febrero de 2015, por la que se adjudica el contrato de concesión del servicio público de transporte regular de viajeros interurbano por carretera de la comarca de Urola Edia (LUR M-06 Clave 8-MO-54/2014) a Autobuses La Guipuzcoana, S.L.	STSJPV de 14 de Diciembre de 2016 (MP JA Fernández, STSJPV4211/2016 ECLI: ES:TSJPV:2016:4211)	NO
Orden Foral 167-T/2015 de 9 de Febrero de 2015, por la que se adjudica el contrato de concesión zonal del servicio público de transporte regular de viajeros interurbano por carretera de la comarca de Goierrialdea (LUR Z-04 Clave 13-2014) a Goierrialdea, S.L.	STSJPV de 2 de Diciembre de 2016 (MP L J Murgoitio, STSJPV4205/2016 ECLI: ES:TSJPV:2016:4205)	NO
Orden Foral 19-T/2015 de 27 de Febrero de 2015, por la que se adjudica el contrato de concesión del servicio público de transporte regular de viajeros interurbano por carretera de la comarca de Debagoiena y conexiones con capitales vascas (LUR DG-07 Clave 6-MO-52/1014) a Transportes Pesa, S.A.	STSJPV de 6 de Julio de 2016 (MP JA Fernández, STSJPV2285/2016 ECLI: ES:TSJPV:2016:2285)	NO
Norma foral 4/2013, de 17 de julio de 2013, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del sector público foral.	STSJPV de 30 de Diciembre de 2014 (MP L J Murgoitio, STSJPV3937/2014, ECLI: ES:TSJPV:2014:3937), confirmada por STS de 2 de Julio de 2016 (MP P M ^a Lucas Murillo, STS2639/2016, ECLI: ES:TS:2016:2639)	NO

Fuente: Elaboración propia

Además, en abril de 2017 la AVC ha impugnado las limitaciones introducidas por el Ayuntamiento de Bilbao en el Plan Especial de Rehabilitación (PER) del Casco Viejo⁹⁵ y en el

⁹³ Respectivamente, STSJPV de 6 de Julio de 2016 (MP JA Fernández, STSJPV2285/2016 ECLI: [ES:TSJPV:2016:2285](#)); de 2 de Diciembre de 2016 (MP LJ Murgoitio, STSJPV4205/2016 ECLI: [ES:TSJPV:2016:4205](#)); de 14 de Diciembre de 2016 (MP JA Fernández, STSJPV4211/2016 ECLI: [ES:TSJPV:2016:4211](#)) y de 2 de Marzo de 2017 (MP LJ Murgoitio, STSJPV1191/2017 ECLI: [ES:TSJPV:2017:1191](#)). La verdad es que esta última sentencia no desestima el recurso, sino que lo inadmite por falta de legitimación de la AVC declarando que (FJ 2º) “Carecerá en suma dicha institución de una legitimación abstracta para la defensa de la legalidad en materia contractual administrativa, ni, lo que es más y debe subrayarse, tampoco cuenta con una potestad de tutela o supervisión general en dicha materia que le sitúe en posición de supremacía sobre tales Administraciones en orden a fiscalizar su total actividad en materia de concesiones de transporte público”. La AVC ha recurrido este último fallo en casación ante el TS.

⁹⁴ Véase Resolución del Consejo de la AVC de 27 de diciembre de 2017 ([130-SAN-2016 Transporte de Viajeros de Gipuzkoa](#), sin ponente). La falta de motivación de las multas impuestas ha dado lugar a que el TSJPV haya anulado las impuestas a siete de las sancionadas, encargando a la AVC que las vuelva a calcular, véanse SSTSJPV de 21 de febrero de 2019 (MP LJ Murgoitio, n°50/2019, *Arteondo Autobusok*; n° 49/2019, *Autobuses Garayar*); de 22 de Febrero de 2019 (MP LJ Murgoitio, n° 51/2019, *AUIF*); de 28 de Febrero de 2018 (MP P Platas, n°58/2019, *AVITRANS*); 6 de marzo de 2019 (MP JA Fernández, n°64/2019, *Transportes Pesa*) y de 7 de marzo de 2019 (MP P Platas, n°68/2019, *Gurebus*).

⁹⁵ Modificación del PER del casco viejo de Bilbao, consistente en establecer un nuevo régimen de algunos usos urbanísticos, entre ellos el de hostelería, mediante el establecimiento de una nueva zonificación y la introducción de los oportunos cambios en su regulación aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Bilbao el 30 de junio de 2016.

Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) del Ensanche⁹⁶, en los que se prevén prohibiciones de establecimiento y expansión y se requieren distancias mínimas para determinado tipo de establecimientos (principalmente de hostelería)⁹⁷. Se conocen ya ambas sentencias, que estiman parcialmente el recurso de la AVC⁹⁸.

Finalmente, aunque la AVC había detectado numerosas barreras injustificadas de entrada al mercado (innecesarias y desproporcionadas) en la nueva regulación municipal donostiarra de las viviendas turísticas⁹⁹, finalmente no interpuso recurso en su contra¹⁰⁰. Una situación parecida se había suscitado poco antes al hilo de la aprobación de la reforma del PGOU de Bilbao para regular las viviendas turísticas. Tras elaborar un informe que detectaba las barreras injustificadas de entrada contenidas en la nueva normativa, la AVC desistía de la impugnación afirmando que la *“hipotética impugnación de la modificación pormenorizada del PGOU de Bilbao en lo relativo a la regulación del uso de alojamiento turístico podría resultar discriminatoria respecto de las demás actividades económicas, dado que esta LEA/AVC considera que es el PGOU vigente desde 1995 el que establece barreras de entrada no necesarias ni proporcionales a la realización de actividades económicas en edificaciones de uso principal residencial”*¹⁰¹.

El resto de autoridades autonómicas han hecho un uso mucho más exiguo de la herramienta impugnatoria, desplegando -sin embargo- muchas de ellas una relevante actividad promocional de carácter preventivo, mas con una utilización más reducida del instrumento impugnatorio, aunque frecuentemente haya sido esgrimido como una potestad en su poder para persuadir frente a la introducción de normas o actuaciones que restrinjan la competencia por los poderes autonómicos y locales. Las autoridades de defensa de la competencia de Andalucía (ADCA)¹⁰² y Cataluña (ACCO) son las que más recursos han empleado en estas tareas y también

⁹⁶ Modificación de la Ordenanza nº 7 para la zona del Ensanche del PGOU de Bilbao, consistente en establecer un nuevo régimen para algunos usos urbanísticos, entre ellos el de hostelería, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Bilbao de 24 de noviembre de 2016 (BOB de 30 de noviembre de 2017). Véase SILOS (2017B).

⁹⁷ AVC, *Informe de alegaciones a la modificación del PER del casco viejo de Bilbao*, 23 de mayo de 2016.

⁹⁸ Véanse STSJ PV (Sala 2ª) de 29 de enero de 2018, firme (MP A Ruiz STSJ PV 2/2018 ECLI: [ES:TSJ PV:2018:2](#)) y SSTSJPV de 29 de enero de 2019 (MP AI Rodrigo, STSJ PV 320/2019 ECLI: [ES:TSJ PV:2019:320](#)).

⁹⁹ Véanse Ordenanza reguladora del uso urbanístico de vivienda turística y alquiler de habitaciones en vivienda habitual para uso turístico de 1 de Marzo de 2018 ([BOG60 de 26 de marzo de 2018](#)) e *Informe sobre la Ordenanza reguladora del uso urbanístico de vivienda turística y alquiler de habitaciones en vivienda habitual para uso turístico del Ayuntamiento de San Sebastián*, 6 de Febrero de 2018 ([AVC 250-PROM-2017](#)).

¹⁰⁰ Véase “Competencia da marcha atrás y descarta impugnar la norma de pisos turísticos” [Diario Vasco 2 de marzo de 2018](#).

¹⁰¹ Véase *Informe sobre la modificación pormenorizada del PGOU de Bilbao en lo relativo a la regulación del uso de alojamiento turístico*, 18 de diciembre de 2017 ([AVC251-PROM-2017](#)). Véase “Autoridad Vasca de la Competencia asesorará al Ayuntamiento de Bilbao en la regulación de las viviendas de uso turístico” [Europapress 22 de diciembre de 2017](#).

¹⁰² Véase, por ejemplo, ADCA, Respuesta a los escritos de alegaciones sobre la regulación de las áreas de pernocta de auto-caravanas contenida en el proyecto de Decreto de Ordenación de los campamentos de turismo y de la modificación del Decreto 202/2002, de 29 de enero, de Turismo en el medio rural y turismo activo, presentados por la AAPP (C36-2017) 19 de Diciembre de 2017; RCDCA de 15 de Diciembre de 2016 ([S/16/2016 Ayuntamiento de Níjar](#)) y RCDCA de 15 de Marzo de 2012 ([S/08/2012, Colegio de aparejadores y Arquitectos técnicos de Sevilla](#)).

las únicas junto con la AVC han hecho uso de la potestad impugnatoria.

La ADCA ha utilizado este mecanismo en dos ocasiones, la primera para impugnar la Ordenanza Municipal Reguladora del Servicio de Taxi de Coín (Málaga)¹⁰³, visto que el Ayuntamiento de Coín ignoró las observaciones previas que la ADCA había formulado a la propuesta de Ordenanza¹⁰⁴. Recientemente la ADCA ha impugnado también la Ordenanza del taxi de Marbella¹⁰⁵.

El recurso contra la regulación municipal del taxi en Coín ha sido estimado parcialmente, anulándose varias de las exigencias contenidas en la normativa municipal (exigencia de titularidad de licencias por personas físicas; exigencia de titulación, certificado de profesionalidad y certificado municipal de aptitud; obligación de que el titular de la licencia posea el permiso de conducir y obligación de prestación por el titular de la licencia de taxi) al entender que suponían restricciones injustificadas y desproporcionadas de la competencia, contrarias a la libertad de empresa, más allá de lo previsto en la legislación vigente (Ley 2/2003, de 12 de mayo y LOTT)¹⁰⁶. Este fallo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sigue el pronunciamiento previo del mismo tribunal había declarado la nulidad de varias disposiciones del Reglamento de los Servicios de Transporte Público de Viajeros y Viajeras en Automóviles de Turismo¹⁰⁷, sobre cuyo proyecto la ADCA también había formulado observaciones¹⁰⁸, aunque sin interponer recurso en su contra.

Finalmente, la ACCO estrenó esta facultad en octubre de 2018 para impugnar el Reglamento de Ordenación de transporte urbano de viajeros con conductor de vehículos de hasta nueve plazas que circula íntegramente dentro del ámbito del Área Metropolitana de Barcelona (AMB)¹⁰⁹, que había sido aprobado por el Pleno del Ayuntamiento de Barcelona el 26 de Junio de 2018¹¹⁰, y que había informado negativamente con anterioridad¹¹¹. Esta norma ya había sido impugnada por la CNMC con arreglo al artículo 5.4 de la Ley 3/2013¹¹².

¹⁰³ [BOP Málaga de 27 de Septiembre de 2016, 13-25](#).

¹⁰⁴ Véase ADCA, *Alegaciones sobre el texto provisional de la Ordenanza Municipal Reguladora del Servicio del Taxi en el municipio de Coín*, 8 de julio de 2016 ([101/16](#)).

¹⁰⁵ *Ordenanza municipal de los Servicios de Transporte Público de Viajeros/as en Automóviles de Turismo en el Municipio de Marbella* ([BOP Málaga de 7 de Diciembre de 2018, 90-112](#)).

¹⁰⁶ STSJ de Andalucía de 13 de Octubre de 2017 (MP S Macho, STSJAND15605/2017, ECLI: [ES:TSJAND:2017:15605](#)). La sentencia también estima la impugnación de disposiciones de la Ordenanza que, como el Decreto 35/2012, eran exorbitantes por ser competencia del Estado: sobre la exigencia de que los vehículos taxi lleven las placas con la mención SP y sobre el precinto y verificación de los taxímetros.

¹⁰⁷ Decreto 35/2012, de 21 de Febrero ([BOJA49 de 12 de Marzo de 2012](#)). Véase STSJ de 30 de Diciembre de 2015 (MP Mª S. Gamo, STSJAND 13561/2015, ECLI: [ES:TSJAND:2015:13561](#)).

¹⁰⁸ ADCA, *Informe sobre el proyecto de Decreto por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de transporte público de viajeros y viajeras en automóviles de turismo*, de 21 de Septiembre de 2011 ([N41/11](#)).

¹⁰⁹ NP: [La ACCO lleva a los tribunales el Reglamento que limita la actividad de los VTC dentro del Área Metropolitana de Barcelona](#), 25 de Octubre de 2018.

¹¹⁰ DOGC7659 de 9 de Julio de 2018

¹¹¹ ACCO, Informe 32/2017 de 21 de marzo de 2018 ([Regulación Metropolitana VTC](#)).

¹¹² Véase *supra* n80 y texto correspondiente.

En febrero de 2019 la ACCO ha impugnado también la licitación por la AMB de servicio de autobús en la zona del Bajo Llobregat (aprobado por el Consejo Metropolitano del AMB de 27 de noviembre de 2018, expediente 901648/2017)¹¹³. Al parecer de la ACCO, los pliegos que rigen la licitación del servicio público de transporte colectivo de viajeros entre Sant Boi de Llobregat, Barcelona y otros municipios del Bajo Llobregat y el Barcelonés contienen graves restricciones a la competencia.

5.2. Impugnaciones conforme a la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado.

Como se ha apuntado anteriormente, la LGUM reafirma los principios de eficiencia, necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes (artículos 5 y 17) y el principio de no discriminación (artículo 3) en relación con la libertad de acceso, ejercicio y de expansión de actividades económicas¹¹⁴. La LGUM establece un sistema coordinado de información y control preventivo por las administraciones públicas afectadas y mecanismos de reacción para eliminar las restricciones injustificadas. Entre ellos se legitima a la CNMC para impugnar judicialmente las restricciones que se mantengan (artículo 27 LGUM)¹¹⁵.

Las impugnaciones de la CNMC pueden comprender normas o actos de las Administraciones públicas y puede realizarse de oficio como a instancia de los operadores económicos interesados¹¹⁶. Esta competencia de la CNMC es análoga a la examinada anteriormente en aplicación del artículo 5.4 de la Ley 3/2013, aunque presenta algunas variaciones en su articulación práctica¹¹⁷. Para empezar, la competencia para su interposición corresponde al Pleno de la CNMC. Luego, en el marco de los recursos previstos en el artículo 27 de la LGUM, si la CNMC solicita la suspensión de la norma, esta deviene automática¹¹⁸. Por

¹¹³ NP: [La ACCO impugna la licitación del AMB de un contrato de servicio de autobús por valor de más de 300 millones de euros \(sin IVA\)](#).

¹¹⁴ Véase MAUDES & SILOS (2017). La LGCUM también enumera ciertas actuaciones proscritas en todo caso porque limitan injustificadamente la libertad de establecimiento y de circulación (artículo 18.2).

¹¹⁵ Véase CARLÓN (2014:631-652). La declaración de inconstitucionalidad de algunos preceptos de la LGUM por las SSTC 79/2017, de 22 de junio de 2017 ([BOTC171 de 19 de julio de 2017](#)), 110/2017, de 5 de Octubre ([BOTC256 de 24 de octubre de 2017](#)), 111/2017 ([BOTC256 de 24 de Octubre de 2017](#)) y 119/2017 ([BOTC278 de 16 de Noviembre de 2017](#)) ha afectado a alguna actuación de la CNMC en aplicación de esta norma. Así, por ejemplo, el 20 de Septiembre de 2017 el Pleno de la CNMC desistió del recurso interpuesto en aplicación del artículo 6 LGUM contra una actuación de la Generalitat Valenciana denegatoria de la inscripción en el Registro de Entidades colaboradoras de una entidad ambiental de control autorizada en Cataluña ([UM/172/16](#)).

¹¹⁶ Sin que la existencia de intereses de terceros afectados, haga que la CNMC deje de actuar “*en defensa de la legalidad, y el hecho de que por ello puedan verse beneficiados los intereses de determinados operadores económicos, no supone un tratamiento procesal privilegiado de estos últimos ni tampoco un menoscabo del tratamiento procesal de sujetos con intereses contrapuestos o de las Administraciones autoras de las disposiciones y actos que resulten impugnados, por considerar la CNMC que los mismos contravienen la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado*” (FJ4.a) *in fine* de la STC 110/2017, de 5 de octubre).

¹¹⁷ Véase GÓMEZ-PABLOS & CORDERO (2017).

¹¹⁸ Artículo 127quater.2 de Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ([BOE167 de 14 de Julio de 2017](#)), añadido por la Disposición Final Primera 3 de la LGUM.

último, el Tribunal donde se interponen los recursos y competente para su resolución es la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional¹¹⁹.

A mi juicio, no existe un planteamiento riguroso y ordenado de la CNMC para utilizar una u otra vía¹²⁰. El objeto de uno y otro recurso pueden coincidir (v.gr., dos reformas diferentes del ROTT se impugnaron por cada una de las dos vías¹²¹), sin que exista un criterio claro de la preferencia por uno u otro, fuera del posible recurso a instancia de parte prevista en la LGUM (pero que la CNMC puede decidir no seguir). Todo parece indicar que decisión se haya visto afectada en algunos casos por las componendas políticas del Consejo de la CNMC y la actual composición de sus Salas. Un análisis detallado de la casuística de los recursos interpuestos (y también de los no interpuestos) puede ser muy revelador de las verdaderas razones que han inspirado los recursos (o su falta de interposición)¹²², pero trasciende a la finalidad de este trabajo.

En cualquier caso, igual que ocurría con la herramienta impugnatoria analizada anteriormente (*supra* §5.1), la eficacia del sistema previsto en la LGUM no debe medirse por el número de impugnaciones, ni por el éxito en las mismas. En efecto, su eficacia promocional y disuasoria puede ser mayor y es menos silenciosa en este caso (pues la vía de recurso se alcanza tras diferentes informes públicos y con la posible participación de los interesados), pero es difícil de medir o cuantificar.

Aunque la información disponible es de difícil acceso, a la fecha de este escrito, parece que la CNMC ha hecho uso de esta vía para impugnar más de una cuarentena de normas y decisiones estatales, autonómicas y municipales que vulneraban los principios de la LGUM (42 casos a 31 de marzo de 2019, véanse Anexos 1 y 2)¹²³. Los recursos interpuestos por la CNMC se refieren a intervenciones públicas de tipo y naturaleza que impiden o limitan el acceso o el ejercicio de actividades económicas en distintos sectores.

Así, se ha utilizado para impugnar la normativa en materia de centros y planes de formación, que introducían una discriminación injustificada en los operadores beneficiarios

¹¹⁹ Artículo 11.1.h) de la Ley 29/1988, añadido por la Disposición Final Primera 3 de la LGUM.

¹²⁰ Un intento, bastante artificial a mi entender, en GÓMEZ-PABLOS & CORDERO (2017:270-272 y 284-285).

¹²¹ Véase LA/01/2018 *supra* n78 y UM/85/15 *infra* n148.

¹²² Véase UM/073/17 PEUAT, sobre el *Plan Especial Urbanístico de Alojamientos Turísticos (PEUAT) aprobado por el Ayuntamiento de Barcelona, con el fin declarado de regular la implantación de viviendas de uso turístico y otros establecimientos similares*, aprobado el 27 de Enero de 2017 ([BOPB 6 de marzo de 2017](#)), finalmente no impugnado por CNMC (aunque figura en el orden del día de sucesivas reuniones). Cfr. ACCO, Informe Ref. nº. [33/2017-PEUAT Barcelona](#), *Nota sobre la aprobación definitiva del Plan especial urbanístico de alojamientos turísticos (PEUAT) de Barcelona*, de 13 de Julio de 2017.

¹²³ Elaborada a partir de la información contenida en www.cnmcompetencia.es. La “organización” y “clasificación” de la información en dicho lugar se limita a enumerar y acumular (sic) la información e incidencias que *acrecentan* a cada expediente de manera cronológica, resultando imposible saber el estado, las decisiones o actuaciones realizadas en cada caso.

subvenciones en planes de formación autonómica en Andalucía¹²⁴, Aragón¹²⁵, Cantabria¹²⁶, Castilla La Mancha¹²⁷, Extremadura¹²⁸ y Madrid¹²⁹. Han sido estimados ya los recursos contra la normativa madrileña¹³⁰ y castellano-manchega, que mayormente estima las pretensiones de la CNMC, en el caso de Extremadura el gobierno extremeño se allanó a las pretensiones de la CNMC¹³¹. La misma suerte parece haber seguido el recurso contra el Decreto extremeño 133/2016, de 2 de agosto, por el que se regula la acreditación y/o inscripción de centros y entidades de formación y su inclusión en el Registro de centros y entidades de formación profesional para el empleo de la Comunidad Autónoma de Extremadura¹³², reformado para acomodarlo a las pretensiones de la CNMC¹³³.

¹²⁴ Ha impugnado el artículo 6 de la Resolución de 29 de agosto de 2016, de la Dirección General de Formación Profesional para el Empleo de la Junta de Andalucía, por la que se convocan subvenciones públicas, en la modalidad de formación de oferta dirigida a personas trabajadoras desempleadas para el año 2016 ([BOJA169 de 2 de Septiembre de 2016](#)).

¹²⁵ Ha impugnado (UM/063/16) algunas normas de la regulación aragonesa contenida en Orden de 7 de agosto de 2015, de la Consejería de Economía, Industria y Empleo por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones públicas destinadas a la ejecución de planes de formación dirigidos prioritariamente a los trabajadores ocupados del Plan de Formación para el Empleo de Aragón correspondiente al año 2015 ([BOA162 de 21 de Agosto de 2015](#)).

¹²⁶ Ha impugnado (UM/018/16) el artículo 3 de la Orden de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de Cantabria HAC/35/2015, de 28 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria para el ejercicio 2015-2017, de las subvenciones en materia de formación de oferta mediante la ejecución de planes formativos dirigidos prioritariamente a las personas trabajadoras ocupadas (en la redacción dada por la Orden HAC/43/2015, de 19 de noviembre, [BOC226 de 25 de Noviembre de 2015](#)).

¹²⁷ Véase Orden de la Consejería de Economía, Empresas y Empleo de Castilla La Mancha 2015/14496, de 25 de Noviembre de 2015, por la que se modifica la Orden de la Consejería de Empleo y Economía de 15 de Noviembre de 2012, por la que se regula el desarrollo de la formación profesional para el empleo en materia de formación de oferta y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas a dichos programas y se aprueba la convocatoria pública de concesión de subvenciones para la realización de planes de formación dirigidos prioritariamente a trabajadores/as ocupados/as (modalidad I) para la anualidad 2015 ([DOCLM232 de 26 de Noviembre de 2015](#)) (UM/019/16).

¹²⁸ Diversas disposiciones del Decreto 97/2016, de 5 de julio por el que se regula la Formación Profesional para el Empleo dirigida prioritariamente a personas trabajadoras desempleadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura, y se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a su financiación ([DOE132 de 11 de Julio de 2016](#)) limitaban la ejecución de las acciones formativas a “*entidades de formación acreditadas y/o inscritas en el Registro de Centros y Entidades de Formación Profesional para el Empleo de la Comunidad Autónoma de Extremadura*”. La CNMC interpuso recurso contra ellas (UM/136/16 *Centros Formación Empleo-Extremadura III*).

¹²⁹ Véase Orden de 30 de diciembre de 2016, de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda de la Comunidad de Madrid, por la que se convocan subvenciones para la financiación de acciones de formación para jóvenes inscritos en el Fichero Nacional de Garantía Juvenil, conducentes a la obtención de certificados de profesionalidad, del sistema de Formación Profesional para el Empleo para el año 2017 ([BOCM22 de 26 de Enero 2017](#)) ([UM/063/17 Centros de formación empleo-Madrid II](#)).

¹³⁰ Véase SAN de 28 de Diciembre de 2018 (MP R Castillo SAN 5311/2018, ECLI: [ES:AN:2018:5311](#)).

¹³¹ Interpuesto y admitido a trámite el recurso, el gobierno extremeño admitió las pretensiones de la CNMC y reformo la norma para que “*puedan impartir formación profesional para el empleo y, en su caso, acceder a las subvenciones destinadas a su financiación los centros y entidades de formación acreditados y/o inscritos en el correspondiente registro, sea autonómico o estatal*” [Decreto 43/2017, de 12 de abril, por el que se modifica el Decreto 97/2016, de 5 de julio, por el que se regula la Formación Profesional para el Empleo dirigida prioritariamente a personas trabajadoras desempleadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura y se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a su financiación ([DOE74 de 19 de abril de 2017](#)), archivándose las actuaciones por Auto de la AN de 5 de mayo de 2017 (MP S Soldevilla, AAN389/2017 ECLI:[ES:AN:2017:389A](#))

¹³² [DOE153 de 9 de agosto de 2016](#). Véase UM/124/16: *Centros de Formación Empleo-Extremadura*.

¹³³ Véase Decreto 40/2017, de 4 de abril, por el que se modifica el Decreto 133/2016, de 2 de agosto, por el que regula la acreditación y/o inscripción de centros y entidades de formación y su inclusión en el Registro de Centros y Entidades de Formación Profesional para el Empleo de la Comunidad Autónoma de Extremadura ([DOE69 de 10 de abril de 2017](#)).

Se han atacado por esta vía diversas restricciones y barreras injustificadas impuestas por ayuntamientos al desarrollo de actividades de telecomunicaciones¹³⁴, instalación de gasolineras¹³⁵, la apertura de establecimientos de hostelería¹³⁶ o el servicio público del control de estacionamiento de vehículos¹³⁷.

Otro tanto ha ocurrido con las limitaciones injustificadas impuestas por las comunidades autónomas a las actividades de comercio minorista¹³⁸, juego¹³⁹, enseñanza universitaria¹⁴⁰,

¹³⁴ La CNMC ha impugnado la Ordenanza de Paisaje Urbano de Santa Cruz de Tenerife ([BOPSCT145 anexo de 5 de noviembre de 2014](#)) que establece limitaciones al despliegue de elementos de redes de comunicaciones electrónicas, por considerar que dichos preceptos podrían resultar contrarios a los principios de necesidad y proporcionalidad previstos en los arts. 5 y 17 de la LGUM (UM/002/15). De igual modo, por análogas razones se ha impugnado el Título X del Libro II de las Ordenanzas Municipales del Ayuntamiento de Hernani de 30 de septiembre de 2014 sobre la solicitud, tramitación y control de la ejecución de las licencias urbanísticas (UM/004/15); la modificación de la Ordenanza reguladora de instalaciones radioeléctricas de Vitoria-Gasteiz ([BOTH28 de 6 de marzo de 2015](#)), en particular, su artículo 9, que establece los límites de emisión radioeléctrica invadiendo la competencia del Gobierno (UM/023/15) y la *revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Jaén mediante* Orden de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía de 3 de febrero de 2016 ([BOJA37 de 24 de febrero de 2016](#)), por la que se dispone la publicación de la normativa urbanística de revisión del PGOU de Jaén que limita el despliegue de las infraestructuras de redes de comunicaciones electrónicas imponiendo restricciones innecesarias y desproporcionadas al derecho de ocupación de los operadores sin contemplar posibles alternativas (UM/050/15). Ha sido estimado el recurso contra las Ordenanzas de Hernani por SAN de 26 de junio de 2018 (MP J Guerrero, SAN2989/2018 [ECLI:ES:AN:2018:2989](#)).

¹³⁵ Contra varias resoluciones del Ayuntamiento de Marratxí (Mallorca) por las que se denegaba la autorización para la instalación de una gasolinera en un centro comercial (UM/070/15). Véase SILOS (2016A:27): “*la restricción a la competencia analizada en este Informe podría traducirse en una pérdida en el bienestar de los consumidores de entre €525.119 y €1.050.947 al año*”.

¹³⁶ Contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Bilbao de 24 de febrero de 2016, por la que se suspende cautelarmente y por un período máximo de un año el otorgamiento de licencias para la implantación de nuevos establecimientos de hostelería en todo el ámbito de la Ordenanza nº 7 para la zona del Ensanche (UM/057/16).

¹³⁷ Contra la resolución del Ayuntamiento de Calatayud de 29 de noviembre de 2017, que desestima el recurso interpuesto contra la exigencia de acreditar una experiencia mínima en regulación y control de estacionamiento en vía pública en tres poblaciones y con un mínimo de 1.000 plazas en cada población (punto 2.5.7.4.b) de los pliegos de cláusulas administrativas particulares relativas a la concesión del servicio público del control de estacionamiento de vehículo) (UM/149/17: *Aparcamientos Urbanos Servicios y Sistemas, S.A.*). Igualmente contra la exigencia en la licitación público de aparcamientos en Getxo de que las empresas acreditasen su experiencia en gestión de estacionamiento en superficie en cuatro municipios distintos, con una población superior a los 15.000 habitantes, y con un mínimo de 1.000 plazas reguladas en cada una de las poblaciones (UM/030/18).

¹³⁸ Contra las resoluciones de la Conselleria d’Economia, Indústria, Turisme i Ocupació de la Generalitat Valenciana de 15 de octubre y 28 de noviembre de 2014 que denegaban al Centro Comercial Gran Turia la autorización para aplicar el mismo horario de apertura que el resto de grandes superficies comerciales ubicadas en la ciudad de Valencia (UM/074/14) y contra la resolución de 24 de abril de 2015 dictada por la Conselleria d’Economia i Competitivitat del Govern Balear sobre denegación de autorización autonómica de instalación de centro comercial salvo que el solicitante hubiera realizado previamente la actuación urbanística para que los terrenos tuvieran la condición de solar (UM/035/15). Esta última ha sido desestimada mediante SAN de 28 de febrero de 2017, que considera esa exigencia adecuada, necesaria, proporcional y no discriminatoria (MP F De la Peña SAN 761/2017 [ECLI:ES:AN:2017:761](#)).

¹³⁹ La CNMC ha impugnado los artículos 4.1, 9.2.b) y 9.3 del Decreto del Consell de la Comunidad Valenciana 55/2015, de 30 de abril de 2015, por el que se aprueba el Reglamento de Salones Recreativos y Salones de Juego ([DOGV7519 de 6 de mayo de 2015](#)), por contravenir el principio de necesidad de la LGUM al prohibir la instalación de nuevos salones de juego a menos de un radio de 800 metros de otros salones (UM/043/15). También ha recurrido la *Resolución de 25 de febrero de 2016 de la Consejería de Presidencia y Justicia del Gobierno de Cantabria, por la que se denegó la inscripción de un operador como empresa fabricante en el Registro de Juego de Cantabria, confirmada por Resolución posterior de 29 de abril de 2016 (UM/045/16 Juego Finanzas II)*.

¹⁴⁰ Contra diversas normas del Acuerdo de 27 de octubre de 2015 del Gobierno de Aragón, por el que se establecen los objetivos, criterios y requisitos que guiarán la programación de las enseñanzas universitarias oficiales en la Comunidad de Aragón para el período 2016-19 (Orden de 30 de octubre de 2015, de la Consejera de Innovación, Investigación y Universidad, [BOA228 de 15 de noviembre de 2015](#)) ([UM/001/16](#)). Véanse SILOS (2016D) y LOSTAO (2018).

prevención de riesgos laborales¹⁴¹ y viviendas vacacionales¹⁴².

Por otro lado, varias impugnaciones atacan las reservas de actividad a ciertos profesionales de los informes técnicos de viviendas por falta de justificación introducidas por

¹⁴¹ Contra el artículo 4 del Decreto 72/2014, de 23 de julio, del Principado de Asturias, por el que se regula la utilización de unidades móviles por los servicios de prevención de riesgos laborales ([BOPA176 de 30 de Julio de 2014](#)), establece requisitos para la utilización de unidades móviles por los servicios de prevención de riesgos laborales (horquillas de distancia para su funcionamiento, limitaciones de los lugares en los que pueden prestar su actividad, exclusión de su utilización en la atención a profesionales que desarrollen determinadas actividades y limitaciones cuantitativas referidas a un porcentaje de los trabajadores a los que el servicio de prevención ajeno dé cobertura en la comunidad autónoma) considerados innecesarios, desproporcionados y limitativos del ejercicio de la actividad de prevención de riesgos laborales a través de unidad móvil ([UM/065/14](#)). La SAN de 31 de marzo de 2016 (MP S Soldevilla SAN1147/2016 ECLI:[ES:AN:2016:1147](#)) desestimó la impugnación afirmando que si “*el Principado de Asturias ha adoptado una normativa para la que carece de habilitación suficiente y por ello invade competencias del Estado, no nos cabe duda de que, ante dicha disputa, los mecanismos y principios de la LGUM no son de aplicables al presente caso*” (FJ 3º). La STS de 6 de Julio de 2018 (MP A Arozamena STS2574/2018 ECLI:[ES:TS:2018:2574](#)) confirma la SAN por pérdida sobrevenida de objeto el recurso ya que el Principado reformó dicha norma y eliminó algunos de los requisitos a través del Decreto 34/2016, de 16 de junio ([BOPA145 de 23 de junio de 2016](#)) - adoptado para adaptarse a lo requerido por la CNMC-, aunque mantuvo alguno de los requisitos cuestionados por la CNMC.

Por otro lado, la CNMC también ha impugnado varias normas de la Junta de Castilla y León que exigían que los servicios de prevención laboral ajenos que desarrollen su actividad en dicha comunidad autónoma dispongan como mínimo de una Unidad Básica Sanitaria en ese territorio (UM/021/2015). En este caso, aunque la SAN de 31 de marzo de 2016 (MP S Soldevilla, SAN1148/2016 ECLI:[ES:AN:2016:1148](#)) desestimó el recurso al estimar la inaplicación de la LGUM, la STS de 18 de marzo de 2019 (MP JMª Riego STS 919/2019 - ECLI: [ES:TS:2019:919](#)) ha casado esta sentencia anulando la normativa castellanoleonesa impugnada.

¹⁴² Véase Decreto 113/2015, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las viviendas vacacionales de la Comunidad Autónoma de Canarias ([BOCAN101 de 28 de Mayo de 2015](#)). Véase también SILOS (2016A). La STSJCan de 21 de marzo de 2017 (MP L H Moya STSJICAN1481/2017 ECLI:[ES:TSJICAN:2017:1481](#)) estima en su mayor parte las pretensiones y argumentos de la CNMC porque varios preceptos de la norma canaria infringen la libertad de empresa y la libre prestación de servicios (exclusión de zonas turísticas o de aquellas de uso mixto, obligaciones de registro y de alquiler en su totalidad de las viviendas). El TS se ha pronunciado en STS de 15 de enero de 2019 (MP A Arozamena, STS 256/2019 ECLI: [ES:TS:2019:256](#)) confirmando la sentencia anterior. Asimismo, la STS de 12 de diciembre de 2018 (MP J M Bandrés STS 4384/2018, ECLI: [ES:TS:2018:4384](#)) confirmando otra STSJCan de 25 de mayo de 2017 (MP J Guilarte STSJICAN2330/2017, ECLI: [ES:TSJICAN:2017:2330](#)) dictada en otro recurso interpuesto contra la misma norma.

normas autonómicas¹⁴³, municipales¹⁴⁴ o por decisiones municipales¹⁴⁵ (también por el establecimiento de una reserva de actividad a los geólogos)¹⁴⁶.

Las barreras y restricciones injustificadas a las actividades de transporte han dado lugar a diversas impugnaciones, tanto en materia de transporte de mercancías como de viajeros. En materia de transporte de mercancías por carretera la CNMC ha impugnado las exigencias de un número mínimo de vehículos y otras condiciones injustificadas para la obtención de autorizaciones¹⁴⁷, pero el área en la que ha habido una mayor litigiosidad y ésta ha tenido una mayor repercusión pública, es en materia de taxis y vehículos de alquiler con conductor (VTCs). Así, se ha utilizado este mecanismo para impugnar la modificación en 2015 de la regulación estatal de los VTC¹⁴⁸, que limita la entrada y la capacidad de competir en el mercado del transporte urbano de pasajeros¹⁴⁹. La CNMC también ha impugnado la exigencia por la

¹⁴³ Frente al Decreto del Consell 53/2018, de 27 de abril por el que se regula la realización del informe de evaluación del edificio de uso residencial de vivienda y su Registro autonómico en el ámbito de la Comunidad Valenciana ([DOGV8288 de 7 de mayo de 2018](#)) que establece que solo arquitectos, aparejadores y arquitectos técnicos pueden redactar los informes de evaluación de edificios (IEEs) (UM/029/18 *Decreto sobre los informes de evaluación de edificios de la comunidad valenciana*).

También frente al *Decreto Catalán 67/2015, de 5 de mayo, para el fomento del deber de conservación, mantenimiento y rehabilitación de los edificios de viviendas mediante las inspecciones técnicas y el libro del edificio* ([DOGC6866 de 7 de junio de 2015](#)) (UM/033/15), que fue estimado por SAN de 28 de noviembre de 2018 (MP BM^a Santillán, SAN 4766/2018 ECLI:ES:AN:2018:4766). Véase SILOS (2015B:20) el coste de la reserva de actividad “*podría traducirse en el año 2015 en una pérdida de bienestar para los consumidores de la ITE en Cataluña de entre €2.309.449 y €2.453.790*”.

¹⁴⁴ Contra la normativa municipal en los ayuntamientos alicantinos de Mutxamell (UM/067/16), Santa Pola (UM/007/16) y Orba (UM/024/16). Sobre el recurso a la normativa municipal de Santa Pola véase SILOS (2016E: 21) que “*estima que la pérdida en el bienestar de los consumidores ocasionada por la reserva de actividad asciende en la actualidad a €5.307,5 y €2.078.710,4 euros en Santa Pola y Comunidad Valenciana respectivamente*”; véase también *Informe del Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunidad Valenciana de 22 de junio de 2017* (MP M^a J Vañó, [PROM2/2016 Ingenieros Industriales Santa Pola](#)).

¹⁴⁵ Contra dos resoluciones del Ayuntamiento de Bilbao de 8 de agosto y 5 de octubre de 2016 por las que se denegaron la admisión de inspecciones técnicas de edificios (ITEs) suscritas por ingenieros industriales (UM/147/16); véase SILOS (2017A:19): “*la pérdida en el bienestar de los consumidores ocasionada por la reserva de actividad asciende en la actualidad a €103.079,7 y €2.922.190,5 en Bilbao y País Vasco respectivamente*”). Este recurso ha sido estimado por la SAN de 31 de octubre de 2018 (MP R Castillo, SAN4173/2018 ECLI:ES:AN:2018:4173) También se impugnaron cinco resoluciones del Ayuntamiento de Villena denegatorias de la licencia de segunda ocupación por la falta de competencia para la emisión del preceptivo informe técnico de un ingeniero técnico industrial (*Licencias segunda ocupación-Villena II* [UM/002/17](#)). El Auto de 30 de mayo de 2018 (MP R Castillo, AAN802/2018 ECLI:ES:AN:2018:802A) declaró la caducidad del recurso y la terminación del procedimiento para la CNMC.

¹⁴⁶ El Ayuntamiento de Gijón exigía en un contrato que los estudios geológicos para la construcción de un campo de fútbol femenino fueran realizados por titulados en Geología ([UM/148/17 Contratación Pública- Estudio Geotécnico](#)).

¹⁴⁷ Contra las resoluciones del Servicio Territorial de Transportes de Valencia de 14 de noviembre de 2014 (UM/011/15) y de 12 de febrero de 2015 (UM/015/15), que deniegan autorización de transporte de mercancías por carretera al no disponer del número mínimo de vehículos (tres) requerido para la obtención de una autorización de transporte por el art. 19.1.b) de la Orden FOM/734/2007, de 20 de marzo, por la que se desarrolla el Reglamento de la LOTT en materia de autorizaciones de transporte de mercancías por carretera. El Auto de la AN de 9 de septiembre de 2016 declaró “*la nulidad de todas las actuaciones practicadas por no haberse tramitado de conformidad con el procedimiento para la garantía de unidad de mercado regulado en el artículo 127bis de la LJCA*” y el incumplimiento de “*las normas de reparto de asunto entre las distintas Secciones de la Audiencia Nacional*”. Véase SILOS (2015A) que explica porque las exigencias de un número mínimo de vehículos (3) y otros condicionantes constituyen restricciones injustificadas de la competencia y contrarias al bienestar general.

¹⁴⁸ Véanse RD 1057/2015, de 20 de noviembre de 2015, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de Transportes Terrestres y Orden FOM/2799/2015, de 18 de diciembre, por la que se modifica la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, por la que se desarrolla la sección segunda del capítulo IV del título V, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, del Reglamento de la LOTT, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre.

¹⁴⁹ Véanse SILOS (2018 y 2016C) cifra el sobrecoste –en una estimación conservadora y con datos de 2013– en €24,3 millones. Esta impugnación de la CNMC (UM/085/15 y acumulados) ha suscitado una controversia preliminar sobre la

Comunidad de Madrid de que los conductores VTC que efectúen la contratación previa del servicio en las oficinas o locales del prestador de servicio y lleven a bordo una hoja de ruta válida¹⁵⁰. Igualmente ha impugnado denegación por la Comunidad de Madrid de la autorización para el ejercicio de la actividad de transporte interurbano al propietario de un vehículo de nueve plazas. Con carácter general el número máximo de plazas permitido por la normativa madrileña es de cinco¹⁵¹, sin que para la CNMC este límite esté justificado por ninguna razón de interés general, resultando innecesario y desproporcionado¹⁵². Finalmente, en mayo de 2018 ha impugnado la nueva regulación de los servicios del taxi en Valladolid¹⁵³.

Sólo uno de estos recursos se ha resuelto. Así, el Tribunal Supremo estimó parcialmente el recurso de la CNMC contra la reforma del ROTT en su sentencia de 4 de junio de 2018, derogando la exigencia de una flota mínima de siete vehículos para las empresas dedicadas a la actividad de transporte urbano mediante VTC. La victoria de la CNMC es pírrica, porque con argumentos poco sólidos y rigurosos el Tribunal Supremo mantuvo la proporcionalidad de 1/30 en el número de licencias VTC/taxis, la regla de habitualidad (80% servicios en ámbito territorial de la comunidad autónoma del domicilio) y los requisitos y exigencias materiales para los vehículos (longitud, número de plazas, potencia y antigüedad)¹⁵⁴. En cualquier caso, la virtualidad de este fallo fue reducida porque antes de que se dictara el Gobierno aprobó el Decreto-Ley 3/2018, de 20 de abril, por el que se modifica la LOTT en materia de arrendamiento de vehículos con conductor¹⁵⁵ y, más tarde por el Decreto-Ley 13/2018, de 28 de septiembre. La regulación introducida por esta última norma de rango legal modifica el

competencia para resolverla corresponde a la Audiencia Nacional o al Tribunal Supremo. El Auto del TS (Pleno) de 8 de mayo de 2017 (MP D Córdoba ATS4395/2017 ECLI:[ES:TS:2017:4395A](#)) resuelve esta cuestión de competencia, dando prevalencia a su competencia objetiva por razón del órgano del que procede el acto impugnado frente a la competencia por razón de la materia y el procedimiento de impugnación y la legitimación de la CNMC previstas en la LGUM (FJº3), confirmando el fallo del Auto de la AN de 4 de julio de 2016 (MP R Castillo) y el voto concurrente de S Soldevilla (extendiéndose también el enjuiciamiento del TS al contenido de la Orden ministerial impugnada que guarden relación directa con las razones esgrimidas para cuestionar el Real Decreto).

¹⁵⁰ Véase resolución de 8 de mayo de 2015 de la Dirección General de Transportes de la Comunidad de Madrid, relativa a alquiler de vehículos con conductor (VTC) que exige que los conductores que presten un servicio de VTC efectúen la contratación previa del servicio en las oficinas o locales del prestador de servicio y lleven a bordo una hoja de ruta válida (UM/051/15).

¹⁵¹ Véanse artículo 22 del Decreto 74/2005, de 28 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Transporte Público Urbano en Automóviles de Turismo ([BOCM184 de 4 de agosto de 2005](#)) y Orden de 14 de diciembre de 2012 de la Consejería de Transportes, Infraestructuras y Vivienda, se fijan los criterios para autorizar la expedición de licencias de autotaxi a las que se le puedan adscribir vehículos de hasta nueve plazas incluido el conductor ([BOCM302 de 19 de diciembre de 2012](#)).

¹⁵² Véase NP CNMC: *La CNMC interpone recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional contra la Comunidad de Madrid por denegar una autorización a un taxi de más de cinco plazas*, 16 de Junio de 2017 ([UM/146/16 Autotaxi Daganzo II](#)).

¹⁵³ Ordenanza reguladora del Área Territorial de Prestación Conjunta de Valladolid y su entorno (ATPCVA) para los Servicios de Transporte Público de viajeros en Autotaxi ([BOPV16 de 23 de Enero de 2018](#)).

¹⁵⁴ STS de 4 de junio de 2018 (MP E Espín STS1913/2018 ECLI:[ES:TS:2018:1913](#)) fallo publicado en [BOE174 de 19 de Julio de 2018](#).

¹⁵⁵ [BOE97 de 21 de Abril de 2018](#).

marco normativo de las VTC, limitando la posibilidad de prestar servicios urbanos y delegando la regulación de sus actividades a la normativa autonómica y municipal¹⁵⁶.

Finalmente, la LGUM también ha sido la base jurídica empleada para la impugnación del Decreto de la Generalidad de Cataluña 314/2016, de 8 de noviembre, por el que se determinan las condiciones específicas de contratación y comercialización de servicios de taxi y el régimen jurídico de la actividad de mediación¹⁵⁷. Esta regula la entrada al mercado de mediación de los servicios de taxi obligando a los operadores a constituirse bajo en forma jurídica societaria, requiriéndose disponer de un local físico abierto al público. un sistema telemático de atención al cliente, la vinculación a un número mínimo de licencias, la disposición de una póliza de seguro de responsabilidad civil y la llevanza de un registro de los servicios realizados, estableciéndose requisitos adicionales en materia de facturación que limitan la competencia en precios en la contratación de servicios de taxi¹⁵⁸.

De todos modos, la verdadera eficacia de todas estas herramientas impugnatorias debería ser preventiva, disuadiendo a los poderes públicos de favorecer o promover la realización de prácticas anticompetitivas por los operadores en el mercado. Y es que, a la postre, el resultado positivo de las eventuales impugnaciones de actos o normas reglamentarias que provoquen distorsiones de la competencia puede ser poco útil y efectivo si no se acompaña de algún mecanismo disuasorio que discipline y controle a los cargos y funcionarios públicos que sean responsables en última instancia del acto administrativo o de la norma adoptada¹⁵⁹.

6. Bibliografía.

ABBOTT, A. F. & SINGHAM S. (2011): «Enhancing welfare by attacking anticompetitive market distortions» [Concurrences 4-2011](#).

ALFARO, J. & PAZ-ARES, J.C. (2003): «Ensayo sobre la Libertad de Empresa» [en Estudios Jurídicos en homenaje al prof. Díez-Picazo, tomo IV, 2003, 5972-6040](#) [también

¹⁵⁶ La ACCO ha emitido un informe de valoración, desde una óptica de competencia, del Real Decreto-Ley 13/2018, de 28 de septiembre, por el cual se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor ([OB 40/2018 - RDL 13/2018](#)), en el que se subrayan sólida y rigurosamente los perniciosos efectos de las nuevas normas para la competencia y el interés público. Por su parte, la Sala de Competencia de la CNMC y los órganos resolutorios de las autoridades de defensa de la competencia autonómicas emitieron el 30 de Octubre de 2018 una -cuando menos- curiosa declaración conjunta ([Declaración del grupo de trabajo de Consejos de las Autoridades de Competencia sobre la nueva regulación en materia de arrendamiento de vehículos con conductor](#)) en la que se recuerda a las autoridades autonómicas y locales que todas las medidas que adopten sobre el servicio VTC deben respetar los principios de buena regulación (necesidad, proporcionalidad y no discriminación).

¹⁵⁷ [DOGC 7244 de 10 de Noviembre de 2016](#).

¹⁵⁸ Véase SILOS (2017B).

¹⁵⁹ Véase FD 9º y 12º de la RCNC de 6 de octubre de 2017, *Productores de Uva y Vinos de Jerez*, Exp. S/0167/09 y MARCOS (2012: 274 y 276).

publicado en MONEREO, J. L.; MOLINA, C. Y MORENO, M^a N. (dirs) *Comentario a la Constitución socio-económica de España*, 2002, 357-437].

ALONSO SOTO, R. (1996): «Competencia y desregulación económica: los informes del tribunal de defensa de la competencia sobre la liberalización de los servicios» en IGLESIAS PRADA, J. I. (coord.) *Estudios jurídicos en homenaje al prof. Aurelio Menéndez*, vol. 1, Civitas, 653-670.

ÁLVAREZ SUÁREZ, M. (2016): «La evolución de la promoción de la competencia en España» [*Boletín Económico de ICE* n° 3082: 27-39](#).

ÁVILA, P. (2011): «El papel de la Comisión Nacional de Competencia en la actividad de regulación de las Administraciones Públicas» en GUILLÉN, J. (Dir) *Derecho de la competencia y regulación en la actividad de las administraciones públicas*, 2011, 376-382.

BERENGUER, L. (2004): «Sistema de libertad de empresa», [*Documento de Trabajo 54/2004, Fundación Alternativas, 1 de Marzo de 2003*](#).

BERENGUER, L. (2015): «La promoción de la competencia, otra ausencia en la propuesta de Código Mercantil» en [*Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas, 2015, 1029-1042*](#).

BERENGUER, L. & BACHES, S. (2017): «Actividad administrativa, libre competencia y unidad de mercado» *Anuario de la Competencia* 2016, 53-80.

BUENDÍA, J. L. (2014) «Article 106- Exclusive or Special Rights and other Anti-competitive State Measures» en FAULL, J. & NIKPAY, A. (eds.) *The EU Law of Competition*, 3^a ed. 809-879.

BUENDÍA, J.L. & GIVAJA, A. (2017) «Derechos especiales y exclusivos, servicios públicos y servicios de interés económico general» (capítulo 23) en MAILLO, J. & BENEYTO .JM. (eds.) *Tratado de derecho de la Competencia*, 2^a ed, Bosch, 143-185.

CARLÓN, M. (2014): «Las competencias de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia como garante de la Unidad de Mercado» en CARLÓN, M. (dir) *La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. Estudio adaptado a las Leyes 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado; 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, y 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones y al Real Decreto-Ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia*, Civitas, 617-655.

CARPAGNANO M. (2016): «The effects of competition advocacy on the pro-competitive regulation of the markets» [*Italian Antitrust Review* 1:109–113](#).

CIDONCHA, A. (2006): *La libertad de empresa*, Civitas.

CINTIOLI, F. (2012): «Osservazioni sul ricorso giurisdizionale dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato ex art 21bis della legge n. 287/1990 e sulla legittimazioni a ricorrere delle autorità indipendenti» en *Il nuovo diritto amministrativo* 2/2012, 3-14.

CLARK, J. (2005): «Competition Advocacy: Challenges for Developing Countries» [*OECD Journal of Competition Law & Policy* 6/4: 69-80.](#)

COOPER, J.C., PAUTLER, P.A. & ZYWICKI, T. (2005): «Theory and Practice of Competition Advocacy at the FTC» [*Antitrust Law Journal* 72/3: 1091-1112.](#)

D'ANNA, A. & CAROVANO, G. (2016): «Article 21bis of Law n° 287/1990: An analysis of recent administrative case law» [*Italian Antitrust Review* 2 \(2016\) 81-103.](#)

DOMENECH, G. (2019B): «Tutela judicial efectiva frente a medidas gubernamentales blindadas por Decreto-Ley», Working Paper (una versión publicada en <https://almacenederecho.org/tutela-judicial-efectiva-frente-a-medidas-gubernamentales-blindadas-por-decreto-ley/>)

DOMENECH, G. (2019A): «Penalty y expulsión: la economía de las plataformas digitales en el sector de los taxis y los VTC» en ORTÍ, F. & RUBIO, G. (dirs.) *Propuestas de regulación de las plataformas de economía colaborativa: perspectivas general y sectoriales*, Civitas, 2019, parte II-Capítulo 3.

EVENETT, S.J. (2006): «Competition advocacy: time for a rethink», *Northwest Journal of International Law of Business* 26: 495–514.

FELS, A. & NG, W. (2013): «Rethinking Competition Advocacy in Developing Countries» en SOKOL, D.D.; CHENG, T.K. & LIANOS, I. (eds) *Competition Law and Development*, Stanford University Press, 182-198.

GAL, M. & FAIBISH, I. (2007): «Six Principles for Limiting Government-facilitated restraints to Competition» *Common Market Law Review* 44: 69-100.

GAVIL, A. I. (2015): «The FTC's Study and Advocacy Authority in Its Second Century: A Look Ahead» [*George Washington Law Review* 83: 1902-1918.](#)

GÓMEZ-PABLOS, G. & CORDERO, A. «Experiencias recientes en legitimación activa para la eliminación de barreras a la competencia efectiva en los mercados» *Anuario de la Competencia* 2016, 263-286.

ICN (2002): [*Advocacy and Competition policy Report*](#), Advocacy Working Group, ICN Conference Nápoles.

INDIG, T. & GAL, M. (2015): «New powers- new vulnerabilities? A critical analysis of market inquiries performed by competition authorities» en DI PORTO, F. & DREXEL J. (eds), *Competition Law as Regulation?*, Edward Elgar, 89-117.

IRINA, K. (2013): «Competition Advocacy: Soft Power in Competitive Policy» [*Procedia Economics & Finance* 6: 280-287 \(International Economic Conference of Sibiu 2013 Post Crisis Economy: Challenges & Opportunities, IECS 2013\).](#)

KOSLOV, T. I. (2012): «Competition Advocacy at the Federal Trade Commission: Recent Developments Build on Past Successes» [*CPI Antitrust Chronicle*, Aug. 2012.](#)

KOVACIC, W. E. (2012): «The Institutions of Antitrust Law: How Structure Shapes Substance» [*Michigan Law Review* 110:1119-1144](#).

KOVACIC, W.E. (1997): «Getting started: Creating New Competition Institutions in Transition Economies», [*Brooklyn Journal of International Law* 23: 403-453](#).

KUCHKOVSKY, T. & (2018): *Informe económico sobre la Ordenanza Municipal Reguladora del uso de vivienda turística y de alquiler de habitaciones en vivienda habitual para uso turístico del Ayuntamiento de San Sebastián*, 21 de Noviembre de 2018 ([LA/06/2018](#)).

LAVILLA, J. J. (2008): «Comentario a los artículos 12 y 13» en ODRIÓZOLA, M. & IRISARRI, B. (coords..) *Derecho español de la competencia*, JM Bosch, 401-404 y 421-426.

LIANOS, I. (2014): «Towards a bureaucracy theory of the interaction between competition law and state action» en [CHENG, T. K., LIANOS, I., & SOKOL, D.D. \(eds\) *Competition and the State*, Stanford University Press, 32-58](#).

LÓPEZ, P. & ARMENGOL, O. (2016): «El papel de la CNMC en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de mercado» en [RECUERDA, M.A. \(coord\) *Problemas prácticos y actualidad del Derecho de la Competencia. Anuario 2015*, 343-358](#).

LOSTAO, F. «Restricciones a la competencia universitaria en la comunidad de aragón» en CANEDO, M^a P. (Dir.) *La Competencia como motor de desarrollo económico*, 577-205.

LLANES, G. (2009): «Competencia y unidad de mercado. El sistema de evaluación de las restricciones públicas a la competencia en Andalucía» en *Crisis Económica y Política de la Competencia*, 2009, págs. 165-178.

MARCOS, F. (2018): «¿Puede sancionarse a las Administraciones Públicas cuando no actúan como operador económico si restringen la competencia o promueven conductas anticompetitivas?» [Indret 1-2018](#).

MARCOS, F. (2017): «Comentario al artículo 4» en GUTIERREZ, A., SALA, J., FOLGUERA, J. & MASSAGUER, J. (dirs) Comentario a la Ley de Defensa de la Competencia, 5^a ed., Civitas-Thomson, 319-433.

MARCOS, F. (2015): «Las restricciones públicas de la competencia» [Papeles de Economía Española 145: 48-56](#).

MARCOS, F. (2012): «El ámbito de aplicación subjetivo de la LDC y la condena de la Junta Andalucía en el cartel de las uvas y vinos de Jerez: Comentario a la RNCN de 6 de octubre de 2011, S/0167/09 Productores de Uva y Vinos de Jerez» *Revista del Derecho de la Competencia y Distribución* 11: 253-276.

MARKELL, D.L. & GLICKSMAN, R. L. (2014): «A Holistic View of Agency Enforcement» [North Carolina Law Review 93/1 \(2014\) 1-76](#).

MAUDES, A. & SILOS, M. (2017): «El proyecto europeo y la regulación económica eficiente como esencias de la ley de garantía de unidad de mercado» [Boletín Económico del ICE 3089/julio: 13-26](#).

MAUDES, A. & SILOS, M. (2016): «Una regulación económica más eficiente en el mundo digital. Las autoridades independientes de productividad» [Revista de Economía ICE 891: 61-78](#).

NÉMETH KECSKEMÉTI, G., HINOJO, P. & LOPEZ, J. (2018) *Informe Económico sobre las restricciones a la competencia incluidas en el Reglamento de Ordenación de la actividad de transporte urbano discrecional de viajeros con conductor en vehículos de hasta nueve plazas que circula íntegramente en el ámbito del área metropolitana de Barcelona*, 11 de Octubre de 2018 ([LA/08/2018](#)).

OHLHAUSEN, M. K. (2006): «Identifying, Challenging and Assigning Political Responsibility for State regulation restricting competition» [Competition Policy International 2/2: 151-166](#).

OLSEN, G. & ROY, B. (2007): «The New World of Proactive EC Antitrust Enforcement? Sector Inquiries by the European Commission» [Antitrust 21/3: 82-88](#).

PEDRAZ, M. (2015): «La Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y la intervención de las autoridades de competencia» en CANEDO, M^a P. (Dir.) *Administración y Competencia. Un análisis de la labor general de la Administración y una especial mirada a la situación de competencia en los puertos*, Civitas, 33-57.

PONCE, J. (2018): «Better regulation y competencia: las Leyes 39 y 40 de 2015, su desarrollo reglamentario y el papel de los órganos de defensa de la competencia» *Anuario de la Competencia 2017*, UAB-Fundación ICO, M.Pons, 85-129.

POWELL, M. & INNES-STUBB, S. (2008): «A Tale of Two Sector Inquiries: Comparing and Contrasting Experiences in the U.K. and EU» [Global Competition Policy, Nov. 2008](#).

RAKIĆ, I. (2018): «The Role of Competition Advocacy: The Serbian Experience» in BEGOVIĆ, B. & POPOVIĆ, D. (eds) [Competition Authorities in South Eastern Europe. Contributions to Economics, Springer, 111-132](#).

RANGONE, N. (2015): «New frontiers for competition advocacy and the potential role of competition impact assessment» en DI PORTO & DREXEL (eds), *Competition Law as Regulation?*, 118-150.

REBECCHINI, S. (2014): «Competition Advocacy: The Italian experience» [Rivista Italiana di Antitrust 1/2](#).

REBOLLO, M. (2014): «La libertad de empresa tras la Ley de garantía de la unidad de mercado» *Revista española de Derecho Administrativo* 163: 23-33.

RODRÍGUEZ, A. E. & MENON, A. (2010): *The Limits of Competition Policy: The Shortcomings of Antitrust in Developing and Reforming Economies*, Wolters Kluwer.

RODRIGUEZ, A.E. & COATE, M.B. (1997): «Competition policy in transition economies. The role of competition advocacy» [*Brooklyn Journal of International Law* 23:367–401](#).

RODRÍGUEZ MÍGUEZ, J.A. (2010): “Promoción versus Defensa de la Competencia en España: Una versión de Conjunto” [*Dereito* 19/2 \(2010\) 51-98](#).

ROMÁN, M^a V. & RISCOS, F. (2017): «La mejora de la regulación económica y la política de competencia: El análisis de impacto de las Normas en la Ley de Promoción y Defensa de la Competencia en Andalucía» en CANEDO, M^a P. (Dir.) *La Competencia como motor de desarrollo económico*, 525-545.

ROMERO, L. & LÓPEZ, J. (2018A) *Informe Económico sobre los acuerdos del Ayuntamiento de Madrid en materia de alojamientos turísticos: Licencia Urbanística para viviendas de uso turístico profesional y moratorias*, 28 de Septiembre de 2018 ([LA/04/2018](#)).

ROMERO, L. & LÓPEZ, J. (2018B) *Informe Económico sobre la modificación pormenorizada del PGOU de Bilbao en lo relativo a la regulación del uso del alojamiento turístico*, 14 de Noviembre de 2018 ([LA/05/2018](#)).

RODRÍGUEZ MÍGUEZ, J. A. & PARDO, A.J. (2011): «Poder regulador y mercado: Las memorias e informes de competencia» [*Revista de la Asesoría Jurídica Xunta de Galicia* 6: 259-292](#).

ROJO FERNÁNDEZ-RIO, A. (1983): «Actividad económica pública y actividad económica privada en la Constitución española» *Revista de Derecho Mercantil* 169-170: 309-344.

SÁNCHEZ, I. (2009): «Los mercados sectoriales y la competencia» en *Crisis Económica y Política de la Competencia*, 42-49.

SANDULLI, M.A. (2013): «La legittimazione dell’AGCM a ricorrere avverso i provvedimenti della p.A. ex art. 21-bis l. 287/1990 e la violazione delle norme sugli aiuti di Stato» en PACE, L.F. (dir) [*Dizionario Sistematico del Diritto della Concorrenza*](#), Jovene, 785-795..

SILOS, M. (2018): «Análisis económico de la economía gig con una aplicación al sector taxi en España» [*Papeles de Economía Española* 157: 174-198](#).

SILOS, M. (2017A) *Informe Económico sobre la reserva de actividad de Arquitectos y Arquitectos técnicos en la ITE en Bilbao*, 5 de Abril de 2017 ([UM/147/16](#)).

SILOS, M. (2017B) *Informe económico sobre el acuerdo del Ayuntamiento de Bilbao, de 24 de noviembre de 2016, mediante el que se aprueba una modificación de la ordenanza n° 7*

para la zona del ensanche del Plan General de Ordenación Urbana de Bilbao, 18 Abril 2017 ([LA-CA/01/17 Plan Urbanístico Bilbao](#)).

SILOS, M. (2017C) *Informe Económico sobre el Decreto 314/2016, relativo a la actividad de mediación en los servicios de Taxi en Cataluña*, 15 Junio 2017, Mateo Silos ([UM/010/17](#)).

SILOS, M. (2016A) *Informe económico sobre la denegación de autorización para la instalación de una estación de servicio en un centro comercial en el Ayuntamiento de Marratxí*, 29 Marzo 2016 ([UM/070/15](#)).

SILOS, M. (2016B) *Informe Económico sobre el Decreto 113/2015, de 22 de Mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las Viviendas Vacacionales de la Comunidad Autónoma de Canarias*, 17 de Mayo de 2016 ([LA/03/15](#)).

SILOS, M. (2016C) *Informe económico sobre las restricciones a la competencia incluidas en el RD 1057/2015 y en la Orden FOM//2799/2015, en materia de Vehículos de alquiler con conductor*, 8 de Junio de 2016 ([UM/085/15](#)).

SILOS, M. (2016D) *Informe Económico sobre el Acuerdo de 27 de Octubre de 2015 de Gobierno de Aragón sobre los Objetivos, Criterios y Requisitos de las Enseñanzas Universitarias Oficiales en la Comunidad Autónoma de Aragón para el Período 2016-2019*, 14 de Julio de 2016 ([UM/001/16](#)).

SILOS, M. (2016E) *Informe económico sobre la reserva de actividad de arquitectos y arquitectos técnicos en el Informe de Evaluación de Edificios en Santa Pola*, 27 Septiembre 2016 ([UM/007/16](#)).

SILOS, M. (2016F) *Informe Económico sobre los límites cuantitativos y las restricciones a la competencia en sector del taxi en la ciudad de Córdoba* ([LA/02/2015](#)).

SILOS, M. (2015A) *Informe Económico sobre el establecimiento de un número mínimo de vehículos y otros condicionantes en los servicios de transporte pesado de mercancías por carretera*, 5 Junio 2015 ([UM/15/15](#)).

SILOS, M. (2015B) *Informe Económico sobre la reserva de actividad de arquitectos y arquitectos técnicos en la ITE de Viviendas en Cataluña*, 16 Diciembre 2015 ([UM33/15](#)).

SILOS, M. (2015C) *Informe Económico sobre los límites cuantitativos y las restricciones a la competencia en el sector del taxi de la ciudad de Málaga*, 22 diciembre 2015 ([LA/01/2015](#)).

SOLER VERA, A & FERNÁNDEZ PÉREZ, M. (2007): «La Promoción de la Competencia» *Anuario de la Competencia* 2006, 101-128.

SOKOL, D. D. (2012): «Anticompetitive Government Regulation» en LIANOS, I. y SOKOL, D.D. (eds) *The Global Limits of Competition Law*, Stanford U. Press 2012, 83-98.

SOKOL, D.D. (2009): «Limiting Anticompetitive Government Interventions that Benefit Special Interests» *George Mason Law Review* 17 (2009) 119-189.

STUCKE, M. E. (2008) «Better competition Advocacy» [*St. John's Law Review* 82/2:951-1036](#).

VEGA, P. (2018) *Informe sobre la suspensión cautelar de la autorización para la implantación y ampliación de Grandes Establecimientos Comerciales en la Isla de Mallorca*, 31 de Enero de 2018 ([LA/01/2016 Grandes Establecimientos Comerciales. Moratoria Mallorca](#)).

ZULLI, A. & BOZZA A. (2013) «Considerazioni sui Nuovi Poteri dell'AGCM ai Sensi dell' Art. 21-bis della Legge n. 287/90» [Bocconi Legal papers 2 \(2013\) 51-78](#).

ANEXO 1 (IMPUGNACIONES LGUM)

	Referencia	Asunto
42	UM/036/18	CONTRATACIÓN PUBLICA 5G (II)
41	UM/030/18	SERVICIOS GESTIÓN DE ESTACIONAMIENTO URBANO GETXO
40	UM/024/18	TAXI VALLADOLID
39	UM/029/18	IEE DE USO RESIDENCIAL DE VIVIENDA Y REGISTRO AUTONÓMICO (COMUNITAT VALENCIANA)
38	UM/148/17	AYTO. GIJÓN- SERVICIOS TÉCNICOS
37	UM/149/18	APARCAMIENTOS URBANOS SERVICIOS Y SISTEMAS S.A (CALATAYUD)
36	UM/063/17	CENTROS DE FORMACIÓN EMPLEO - MADRID -II-
35	UM/010/17	MEDIACIÓN SERVICIOS TAXI CATALUÑA
34	UM/033/17	INFORME DE EVALUACIÓN DE EDIFICIOS GALICIA
33	UM/002/17	LICENCIAS SEGUNDA OCUPACIÓN - VILLENA II
32	UM/157/16	CENTROS DE FORMACIÓN EMPLEO – ANDALUCÍA
31	UM/159/16	ITES VIZCAYA
30	UM/156/16	CENTROS DE FORMACIÓN EMPLEO – CANTABRIA
29	UM/146/16	AUTOTAXI DAGANZO. II
28	UM/136/16	CENTROS FORMACIÓN EMPLEO - EXTREMADURA –III
27	UM/147/16	ITES BILBAO
26	UM/124/16	CENTROS FORMACION EMPLEO – EXTREMADURA
25	UM/172/16	ENTIDAD CALIDAD AMBIENTAL - COMUNIDAD VALENCIANA
24	UM/067/16	LICENCIAS SEGUNDA OCUPACIÓN - MUTXAMEL -ALICANTE/ALACANT- II
23	UM/057/16	SUSPENSIÓN LICENCIAS URBANÍSTICAS BILBAO
22	UM/050/16	PGOU JAEN. TELECOMUNICACIONES INFRAESTRUCTURAS
21	UM/085/15	ARRENDAMIENTO VEHÍCULOS CON CONDUCTOR MADRID
20	UM/045/16	JUEGO FIANZAS CANTABRIA II
19	UM/024/16	OBTENCIÓN LICENCIAS SEGUNDA OCUPACIÓN. AYT. ORBA
18	UM/019/16	CENTROS FORMACIÓN EMPLEO CASTILLA-LA MANCHA
17	UM/018/16	CENTROS FORMACIÓN EMPLEO CANTABRIA
16	UM/001/16	ENSEÑANZAS UNIVERSITARIAS ARAGÓN
15	UM/070/15	GASOLINERA EN CENTRO COMERCIAL II
14	UM/007/16	CERTIFICADOS TÉCNICOS. LICENCIAS MUNICIPALES. SANTA POLA II
13	UM/033/15	DECRETO CATALÁN ITE VIVIENDAS
12	UM/051/15+	ALQUILER DE VEHÍCULOS CON CONDUCTOR II –MADRID
11	UM/063/15	SUBVENCIONES PÚBLICAS EJECUCIÓN PLANES DE FORMACIÓN II
10	UM/043/15	SALONES RECREATIVOS Y DE JUEGO II
9	UM/023/15	TELECOMUNICACIONES. INFRAESTRUCTURAS RADIOELECTRICAS III (VITORIA)
8	UM/035/15	ESTABLECIMIENTO COMERCIAL BALEARES
7	UM/011/15	TRANSPORTE MERCANCIAS CARRETERA VALENCIA
6	UM/021/15	AUTORIZACION SANITARIA UNIDAD MEDICINA DEL TRABAJO CASTILLA Y LEÓN
5	UM/015/15	TRANSPORTE MERCANCIAS VEHÍCULOS PESADOS II VALENCIA
4	UM/004/15	ANTENAS HERNANI II
3	UM/002/15	TELECOMUNICACIONES ANTENAS TENERIFE II
2	UM/074/14	COMERCIANTES GRAN TURIA
1	UM/065/14	IMPUGNACION DECRETO PREVENCIÓN ASTURIAS

Fuente: Elaboración propia.

ANEXO 2 (SENTENCIAS SOBRE IMPUGNACIONES LGUM)

	REFERENCIA	SENTENCIA
16	UM/063/17 Centros de formación empleo-Madrid II	SAN de 28 de Diciembre de 2018 (MP R Castillo SAN 5311/2018)
15	UM/033/15 (Decreto Catalán ITE Viviendas)	SAN de 28 de Noviembre de 2018 (MP BM ^a Santillán, SAN 4766/2018)
14	UM/033/17 (Informe de evaluación de edificios Galicia)	SAN de 10 de Septiembre de 2018 (MP A I Resa, SAN3388/2018)
13	UM/065/14 (Unidades Móviles Prevención Riesgos Laborales- Asturias)	STS de 6 de Julio de 2018 (MP A Arozamena STS2574/2018) SAN de 31 de marzo de 2016 (MP S Soldevilla SAN1147/2016)
12	UM/159/16 (ITES Vizcaya)	SAN de 8 de Junio de 2018 (MP F De la Peña, SAN 2420/2018)
11	UM/147/16 (ITES Bilbao)	SAN de 31 de Octubre de 2018 (MP R Castillo, SAN4173/2018)
10	UM/085/15 y acumulados (ROTT)	STS de 4 de Junio de 2018 (MP E Espín STS1913/2018)
9	UM/002/17(Licencias segunda ocupación-Villena II)	AAN de 30 de Mayo de 2018 (MP R Castillo, AAN802/2018)
8	UM/074/14 (Comerciantes Gran Turia)	SAN de 14 de Mayo de 2018 (MP B M ^a San Millán, SAN2026/2018)
7	UM/043/15 (Salones Recreativos y de Juego Valencia)	SAN de 8 de Marzo de 2018 (MP F De la Peña, SAN 964/2018)
6	UM/019/16 (Centros de Formación de Empleo Castilla-La Mancha)	SAN de 22 de Diciembre de 2017 (MP F De la Peña, SAN 5438/2017)
5	UM/136/16 Centros Formación Empleo -Extremadura III	AAN de 5 de Mayo de 2017 (MP S Soldevilla, AAN389/2017)
4	UM/035/15 (Establecimiento Comercial Baleares)	SAN de 28 de Febrero de 2017 (MP F De la Peña SAN 761/2017)
3	UM/021/15 (Autorización Sanitaria Unidad Medic. Trabajo Castilla y León)	SAN de 31 de Marzo de 2016 (MP S Soldevilla, SAN1148/2016) STS de 18 de Marzo de 2019(MP JM ^a Riego STS 919/2019)
2	UM/04/15 (Antenas Hernani II)	SAN de 26 de Junio de 2018 (MP J Guerrero, SAN2989/2018)
1	UM/002/15 (Telecomunicaciones Antenas Tenerife II)	SAN de 2 de Noviembre de 2018 (MP Soldevilla, SAN 4430/2018)

Fuente: Elaboración propia