

**El Tribunal Supremo arroja luz sobre los criterios de aplicación de la doctrina del *hallazgo casual* – anula la sanción impuesta a UdER (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2019, recurso número 2593/2018).**

El 26 de febrero de 2019, el Tribunal Supremo ha estimado el recurso interpuesto por Unión de Empresas de Recuperación, S.L. (**UdER**) contra la Sentencia de la Audiencia Nacional de 15 de diciembre de 2017 (recurso número 15/2015) (**Sentencia de la Audiencia Nacional**), anulando y dejando sin efecto la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**) de 6 de noviembre de 2014, *Recogida de papel*, Exp. S/0430/12 (**Resolución**). Las sanciones en la Resolución no eran de particular relevancia (ascendían a 3,83 millones de euros en total) pero sí lo es el pronunciamiento del Supremo, que necesariamente obligará a la CNMC a extremar la precaución.

La Resolución consideró acreditada la comisión de una infracción única y continuada de las prácticas prohibidas del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**) y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (**TFUE**) consistente en la actuación de forma concertada en los mercados y comercialización de papel y cartón recuperado en España.

El procedimiento en el que dictó la Resolución, fue incoado a raíz de la documentación obtenida en el curso de una inspección en la sede de Isma 2000, S.L. y en el seno de un procedimiento sancionador distinto (*ABH-ISMA*, Exp. S/0415/12) que venía referido a posibles pactos colusorios en el mercado de recogida, transporte y tratamiento de residuos de centros sanitarios.

La controversia se centra en reafirmar, precisar, matizar o confirmar la jurisprudencia relativa a la doctrina del *hallazgo casual*, en relación con el contenido y la fundamentación de las órdenes de la CNMC en ejercicio de su actuación inspectora en expedientes sancionadores. En concreto, el objeto de la orden de investigación objeto del recurso, era la *“recogida y tratamiento de residuos, tanto sanitarios como de otro tipo”*.

En el procedimiento de instancia, UdER alegó que el objeto de la orden de investigación resultaba excesivamente amplio, cubriendo además mercados y conductas respecto de los cuales la CNMC carecía de información alguna sobre posibles infracciones. La Sentencia de la Audiencia Nacional confirmó *“la extrema vaguedad de la fórmula empleada por la autoridad de competencia”*, si bien lo justifica sobre la base de la doctrina del *“hallazgo casual”*, invocando la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 2016, recurso número 113/2013 (asunto *Montesa-Honda*).

En su Sentencia, el Tribunal Supremo concluye que, en cuanto al inciso referido a *“tratamientos de residuos de otro tipo”*, no cumple con los requisitos de concreción y especificidad exigibles a las órdenes de investigación, teniendo en cuenta que los de recogida y tratamiento de residuos sanitarios son ámbitos de mercado distintos a los de recogida y tratamiento de otras clases de residuos. Además, establece que la jurisprudencia sobre el *“hallazgo casual”* no es aplicable al caso ya que no se trata de un hallazgo accidental con ocasión de una inspección que tuviese otra finalidad, sino que el material probatorio fue encontrado en el curso de un registro con objeto demasiado amplio, respaldado por una orden de investigación (también amplia) que carecía de virtualidad habilitante, estando el hallazgo viciado.

Por lo tanto, al estar la Resolución basada en un material probatorio que no ha sido obtenido de forma ajustada a Derecho, el Tribunal Supremo anula la Sentencia de la Audiencia Nacional y la Resolución.

La cuestión sustantiva de competencia (aplicación de la exención del artículo 101.3 TFUE y 1.3 LDC a un consorcio constituido para competir con una empresa mucho más grande preexistente) no es, por tanto, resuelta al no ser necesario para estimar nuestro recurso (lo cual dicho sea de paso es una pena pues se trataba de un aspecto en el que nosotros creemos que la Resolución había errado).