Sección elaborada por

el Grupo de Competencia
de Gómez-Acebo & Pombo

Notas de Competencia

– La responsabilidad de la sociedad matriz por las prácticas anticompetitivas de sus filiales	18
– MOSAICO	24
› Noticias	24
› Prácticas anticompetitivas	25
› Control de concentraciones	27
– BREVES POR SECTORES (Unión Europea)	29

La responsabilidad de la sociedad matriz por las prácticas anticompetitivas de sus filiales

Ricardo Alonso Soto

Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad Autónoma de Madrid
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Introducción

Entre las cuestiones analizadas por la jurisprudencia comunitaria sobre derecho de la competencia en el año 2011, destaca la relativa a la responsabilidad de la empresa matriz por las prácticas anticompetitivas desarrolladas por sus filiales, la cual ha sido objeto de varias sentencias que han venido a consolidar, aunque con importantes matices, la doctrina de la corresponsabilidad establecida anteriormente por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE de 20 de enero del 2011, as. General Química, y de 29 de marzo del 2011, as. Arcelor Mittal; y STG de 24 de marzo del 2011, as. Tomkins; 16 de junio del 2011, as. Cártel de mudanzas; 16 de junio del 2011, as. Cártel de peróxidos; 7 de julio del 2011, as. Arkema y 15 de septiembre del 2011, as. Koninklijke).

Se trata de un tema de extraordinario interés e importancia porque, a diferencia de lo que sucede en el derecho español de la competencia, en el que existe una norma que establece que «la actuación de una empresa es imputable también a las empresas o las personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas» (art. 61.2 de la Ley de Defensa de la Competencia), en el derecho comunitario europeo no hay una norma similar y, por lo tanto, la extensión de la responsabilidad de las empresas filiales a sus matrices es fruto de una construcción jurisprudencial.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que la cuestión de la responsabilidad de la sociedad matriz por las actuaciones anticompetitivas de sus filiales se enmarca, desde un punto de vista jurídico general, en el contexto del tratamiento que se otorga a los grupos de sociedades y, más concretamente, en el ámbito del derecho empresarial, en la doctrina que propugna la extensión o comunicación de la responsabilidad entre las empresas o sociedades que forman parte de un grupo.

2. Origen, fundamento y efectos de esta doctrina

En el derecho de la competencia, la doctrina de la corresponsabilidad de la matriz por las sanciones impuestas a su filial por conductas anticompetitivas deriva fundamentalmente de la característica de la extraterritorialidad de las normas de competencia, consistente en reconocer a las autoridades de

competencia de un país o de una unión aduanera, como sería el caso de la Comunidad Económica Europea, la posibilidad de aplicar sus propias normas de competencia a aquellas empresas extranjeras o de terceros países que desarrollen actuaciones anticompetitivas en sus respectivos países, pero que produzcan efectos en otros distintos en los que no operen directamente. Tal doctrina se basa en la teoría de los efectos y se justifica por la inexistencia de una normativa internacional sobre la materia. Esta regla se generaliza posteriormente y resulta igualmente aplicable cuando las empresas extranjeras operan en otros países por medio de sociedades filiales.

Su fundamento se encuentra, sin embargo, en la utilización de conceptos económicos en lugar de los estrictamente jurídicos en el ámbito del derecho de la competencia y, en particular, del concepto económico de empresa que no se corresponde con el de la persona física o jurídica que es titular de los bienes, derechos y obligaciones de la empresa y responsable de su gestión, sino con el de una entidad que desarrolla una actividad económica, así como de la configuración del concepto de grupo de empresas o grupo de sociedades como una unidad económica de decisión, lo que lleva a considerar una única empresa a todas las sociedades o entidades que lo integran.

Esta concepción económica genera una serie de consecuencias jurídicas muy diversas entre las que destacan, en el ámbito de las normas sobre control de conductas anticompetitivas, el denominado privilegio del grupo, la posibilidad de atribución al grupo de empresas de una posición dominante, la posibilidad de imputar a la matriz la conducta de sus filiales y la corresponsabilidad de la matriz y sus filiales frente a las sanciones; y, en el ámbito de las normas sobre control de las operaciones de concentración económica, la extensión de la noción de control, la forma del cómputo del volumen de negocios de las empresas afectadas por la operación de concentración a efectos de determinar si superan los umbrales para el sometimiento a control por parte de las autoridades de competencia y la forma de evaluación de los efectos de la operación.

Limitándonos al ámbito de las conductas prohibidas, que es en el que se desarrollan los pronunciamientos de la jurisprudencia objeto de este trabajo, los principales efectos jurídicos que derivan de la conceptualización del grupo de sociedades como una sola empresa son los siguientes:

- 2.1. La articulación del denominado «privilegio del grupo», que consiste en que, al ser considerado el grupo de empresas como un único sujeto, no existirá una pluralidad de voluntades independientes entre las sociedades o empresas que forman parte del grupo, de modo que, desde un punto de vista técnico, no tendrán la consideración de acuerdos o prácticas concertadas los pactos que se celebren entre la matriz y sus filiales o entre las distintas sociedades que forman parte del grupo.
- 2.2. La consideración del grupo en su conjunto a los efectos de determinar si detenta una posición de dominio en el mercado y, en consecuencia, si su comportamiento puede calificarse de abusivo. En este sentido hay que recordar que ésta era la interpretación originaria de la expresión «la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado común», contenida en el artículo 86 del Tratado de Roma (actualmente art. 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea o TFUE), aunque años más tarde la citada expresión serviría para fundamentar la tesis de la posición de dominio conjunta detentada simultáneamente por varias empresas independientes que no forman un grupo de sociedades.
- 2.3. El establecimiento de la regla que, para determinar el límite máximo de la sanción (que se fija por ley en el 10 % de su cifra de ventas), toma como base de cálculo del volumen de negocios de la empresa infractora el total acumulado de los volúmenes de negocio de todas las sociedades o empresas que constituyen la entidad económica que actúa como empresa (*vide* STPI de 20 de marzo del 2002, as. HFB y Resolución del TDC de 23 de diciembre de 1999, as. Líneas aéreas).
- 2.4. La imputación a la matriz de la autoría o coautoría de la conducta ilícita desarrollada por la filial siempre que, reuniendo todos los elementos del tipo, exista un control o influencia decisiva de aquélla en el comportamiento de ésta (*vide* Decisión de la CE de 9 de diciembre del 2004, as. Akzo y SSTJUE de 16 de noviembre del 2000, as. Stora y de 10 de septiembre del 2009, as. Akzo. *Vide* también RUIZ PERIS, ob. cit., p. 103 y Resolución del Consejo de la CNC de 3 de marzo del 2009, as. Funeraria de Baleares. *Vide* asimismo la Resolución del TDC de 12 de febrero del 2003, as. Cementos Zierbana, que exculpa a una empresa en participación que lo único que hizo fue ejecutar el acuerdo adoptado por las empresas que ejercían el control conjunto).

- 2.5. La corresponsabilidad de la matriz por las sanciones impuestas a sus filiales por llevar a cabo prácticas anticompetitivas. En este caso no se trata de una contrapartida al otorgamiento del «privilegio del grupo», sino del establecimiento de una responsabilidad solidaria o una comunicación de responsabilidad entre la matriz y la filial a los efectos del pago de la multa impuesta como sanción. Se trata, por tanto, de un supuesto diferente al de la imputación a la sociedad matriz de la responsabilidad por las actuaciones anticompetitivas de sus filiales en concepto de autoría o coautoría (*vide* STJCE de 6 de marzo de 1974, as. Instituto Chemioterapico y STPI de 20 de marzo del 2002, as. HFB. Y, también, SAN de 24 de marzo de 1997, as. Subastas de aceite y Resolución del Consejo de la CNC de 3 de marzo del 2009, as. Funeraria de Baleares).

3. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo

Como anteriormente se ha indicado, el Tribunal de Luxemburgo ha dictado en el presente año varias sentencias que versan sobre la responsabilidad de las empresas matrices por las actuaciones anticompetitivas de sus filiales, que sintetizamos y analizamos a continuación:

- 3.1. Sentencias del Tribunal de Justicia que mantienen la doctrina básica consolidada:

3.1.1. *La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de enero del 2011, as. General Química*

Se trataba, en este caso, de la participación de diversas empresas en un acuerdo de fijación de precios e intercambio de información sobre diversos productos químicos fabricados y comercializados por ellas. La Comisión Europea declara responsables solidarias de las prácticas anticompetitivas a las empresas General Química, Repsol Química y Repsol YPF a pesar de que sólo la primera de ellas participó en la infracción, sobre la base de que General Química estaba controlada por Repsol Química, que tenía el 100 % de su capital y que, a su vez, contaba con un único accionista que era Repsol YPF.

La sentencia confirma la decisión de la Comisión Europea argumentando que, cuando una sociedad posee el 100 % del capital de otra, existe una presunción *iusuris tantum* de que ejerce una influencia decisiva sobre ésta. Con respecto a la imputación de Repsol YPF, el tribunal estima que

no puede excluirse la posibilidad de que una sociedad *holding* sea considerada responsable solidaria de las actuaciones de alguna de sus filiales de las que no es directamente accionista cuando la filial está bajo su control y ejerce sobre ella una influencia decisiva, aunque sea por medio de una sociedad interpuesta; y considera que, en tal caso, la Comisión Europea está facultada para considerar a la sociedad *holding* solidariamente responsable del pago de la multa impuesta a una de las filiales del grupo, salvo si la sociedad cabecera del grupo prueba de manera suficiente que la citada filial o la sociedad interpuesta actúan de forma autónoma o independiente en el mercado, desvirtuando de este modo la presunción. Por otra parte, la sentencia establece que el hecho de que Repsol Química no conociera la actuación anticompetitiva de su filial General Química y que, al tener noticia de ella, ordenara a ésta ponerle fin, no resulta determinante para desvirtuar que Repsol Química ejercía una influencia decisiva sobre la política comercial de General Química.

3.1.2. *La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de marzo del 2011, as. Arcelor-Mittal*

Al igual que en el caso anterior, se trataba de la participación de una sociedad —que tenía como socio único a otra— en un cártel para la fijación de precios y reparto de mercados. La Comisión Europea consideró responsables con carácter solidario tanto a la matriz como a la filial.

La sentencia confirma la decisión de la Comisión utilizando razonamientos similares a los de la sentencia anterior, afirmando el concepto unitario de empresa que engloba a la matriz y a la filial y estableciendo que, cuando la sociedad matriz posee el 100 % del capital de la filial, se presume que ejerce una influencia decisiva sobre el comportamiento de ésta y, en consecuencia, hay que considerar responsable de la infracción de las normas de la competencia a la unidad económica formada por la sociedad matriz y sus filiales. Y añade, además, que basta que la Comisión pruebe que una sociedad posee la totalidad del capital de otra para presumir, de un lado, la existencia de una relación matriz-filial y, de otro, que aquélla ejerce una influencia

decisiva en las decisiones y actuaciones de su participada. En este supuesto, la autoridad de competencia podrá considerar a la sociedad matriz solidariamente responsable de la multa impuesta a su filial, a menos que la matriz demuestre de forma convincente que la filial tenía suficiente autonomía para actuar de manera independiente en el mercado.

3.1.3. *La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de julio del 2011, as. Arkema*

Esta sentencia se pronuncia en términos similares a las anteriores. La única diferencia que presenta este supuesto es que las sociedades filiales no estaban participadas al 100 % por la empresa matriz. El tribunal argumenta que en estos casos puede aplicarse también la presunción de que la matriz ejerce un control efectivo sobre sus filiales.

3.1.4. Del análisis de este primer grupo de sentencias se deduce que los elementos o requisitos exigidos para que pueda darse la extensión a la sociedad matriz de la responsabilidad por la actuación ilícita de sus filiales son los siguientes:

- a) Que se trate de empresas en sentido económico o que constituyan una unidad económica, es decir, que estén unidas por vínculos contractuales, financieros o personales que permitan su consideración como un grupo de sociedades (la STG de 16 de junio del 2011, as. Cártel de mudanzas, rechaza la imputación de responsabilidad a la matriz porque ésta era una fundación que no desarrollaba actividad económica).
- b) Que exista una relación de control, de hecho o de derecho, por parte de una de ellas (matriz) sobre las otras (filiales) de modo que la primera determina o influye de manera decisiva en el comportamiento de las segundas. La prueba de la existencia de control podrá hacerse de forma positiva demostrando que la matriz posee la totalidad o una parte significativa del capital de la filial o que existen administradores comunes u otro tipo de vínculos y, de manera negativa, demostrando que la filial carece de independencia decisoria o que la matriz ejerce una

influencia decisiva en las decisiones estratégicas, bien de modo directo o indirecto por medio de una sociedad interpuesta, sin olvidar la posibilidad de la existencia de un control conjunto por dos o más sociedades. Hay que señalar a este respecto que la jurisprudencia admite que existe una presunción de control cuando una persona o sociedad posee el 100 % del capital de otra sociedad y que este hecho basta para que la autoridad de competencia pueda imputar la responsabilidad por el ilícito a la empresa controlante.

- c) Que la autoría del comportamiento anticompetitivo se atribuya al grupo en su conjunto, como unidad económica, estableciéndose, por tanto, una corresponsabilidad de todos sus integrantes frente a la sanción. La adopción de la teoría que considera al grupo de sociedades como una sola empresa impide imputar simultánea y separadamente a la matriz y a sus filiales como autores o coautores de la práctica e imponerles una multa a cada uno de ellos.

3.2. Sentencias del Tribunal General que matizan y completan la doctrina anterior:

3.2.1. *La Sentencia del Tribunal General de 16 de junio del 2011, as. Cártel de peróxidos*

La sentencia aplica la doctrina tradicional que establece que el comportamiento de la sociedad filial se imputa a su matriz cuando la filial no determina de modo autónomo su conducta en el mercado y que se presume la existencia de la citada situación cuando una sociedad posee el 100 % del capital de otra. Se trata de una presunción *iuris tantum* que resultará desvirtuada si la matriz aporta suficientes elementos de prueba que demuestren la autonomía de su filial a la hora de determinar su comportamiento. A estos efectos hay que tomar en consideración la existencia de los vínculos económicos, organizativos y jurídicos que unen a la filial y a la matriz.

El tribunal, sin embargo, anula la decisión condenatoria de la Comisión Europea al considerar que en este caso la matriz había alegado y demostrado que ninguno de sus directivos estaba en el comité de

dirección de la filial; que el director general de ésta tenía un poder ilimitado; que la filial disponía en su estructura de sus propios servicios comerciales, informáticos y contables y también de *marketing* y de recursos humanos; que poseía un centro propio de investigación; que pagaba a la matriz por la prestación de algunos servicios; que desarrollaba proyectos comerciales y fijaba sus propios precios, así como que la actividad empresarial de la filial distaba mucho de las otras actividades del grupo y que la Comisión Europea había aplicado automáticamente la presunción y no había analizado las pruebas presentadas de contrario.

En consecuencia, la sentencia establece que, aunque la matriz posea el 100 % del capital de la filial, no cabe aplicar sin más la presunción de que la matriz ejerza una influencia decisiva sobre su filial, máxime cuando aquélla ha desplegado una importante actividad probatoria que aparentemente demuestra lo contrario y que ha sido ignorada por la Comisión. Finalmente concluye recordando que la presunción a la que se hace referencia es una presunción *iuris tantum*, de modo que, cuando las partes implicadas presenten alegaciones o pruebas en su contra, la Comisión está obligada a refutarlas de manera convincente si pretende mantener la imputación.

3.2.2. *La Sentencia del Tribunal General de 15 de septiembre del 2011, as. Koninklijke*

En este caso la Comisión Europea sancionó a la empresa Koninklijke Grolsch NV, que forma parte del Grupo Grolsch, por participar en un cártel para la coordinación de los precios de la cerveza, cuando resulta que no fue ella quien efectuó las prácticas ilegales, sino su filial Grolsch Bierbrouwerij Nederland.

La sentencia establece que la Comisión Europea confundió a Koninklijke con una de sus filiales y, al no haberse demostrado que Koninklijke controlara el 100 % del capital de Grolsch Bierbrouwerij Nederland ni tampoco que ejerciera influencia sobre ésta o existiera algún tipo de vínculos entre ellas, anula la decisión de la Comisión en lo relativo a la responsabilidad de la sociedad Koninklijke.

3.2.3. La Sentencia del Tribunal General de 24 de marzo del 2011, as. Tomkins

Se trataba en este caso, al igual que en los anteriores, de una práctica anticompetitiva de una empresa cuyo capital pertenecía en su totalidad a la sociedad Tomkins. La Comisión Europea, aplicando la doctrina de la presunción, imputó la infracción a la sociedad matriz e impuso a ella y a su filial una responsabilidad solidaria frente al pago de la sanción.

Recurrida la decisión, el tribunal anula parcialmente la multa impuesta a la sociedad filial por considerar que ha habido un error en el cálculo de la multa al haberse estimado un mayor tiempo de duración de la infracción que el que realmente se había producido y, consecuentemente, también reduce la sanción a la matriz en los mismos términos.

La sentencia argumenta que no se ha considerado a la empresa Tomkins responsable de la práctica colusoria por su participación directa, sino como sociedad matriz de la empresa que realmente intervino en ella, de modo que su responsabilidad no puede exceder de la que le corresponde a su filial. Asimismo considera que todo pronunciamiento con respecto a la actuación de la filial debe repercutir y aprovechar a su matriz. Así pues, si no hay comportamiento ilícito de la filial, no puede haber responsabilidad de la matriz, ya que su responsabilidad no puede ser nunca mayor que la de la filial.

3.2.4. Este segundo bloque de sentencias consagra la doctrina anterior aunque con algunos matices relativos fundamentalmente al juego de la presunción que vienen a completar la doctrina jurisprudencial sobre la materia:

- a) Se mantiene la doctrina de la presunción de que existe control cuando una persona o sociedad es titular del 100 % del capital de una sociedad ampliándola al supuesto en el que una persona o empresa posee una parte significativa del capital de otra sociedad y se afirma su carácter de presunción *iuris tantum*. Algunas sentencias, sin embargo, estiman que la autoridad de competencia debe probar además que la sociedad matriz ha estado implicada

en alguna medida en la práctica anticompetitiva.

- b) La carga de la prueba de la inexistencia de control o de la independencia comercial de la filial le corresponde a la parte imputada.
- c) La responsabilidad de la sociedad matriz está siempre condicionada por la de su filial, de modo que nunca podrá exceder la que le corresponda a ésta.
- d) Si alguna de las empresas imputadas presenta pruebas que traten de desvirtuar la presunción de la existencia de control, la autoridad de competencia no podrá sancionar a dicha empresa si no refuta de manera convincente dichas pruebas.
- e) Entre los elementos de prueba que la jurisprudencia ha admitido como válidos para desvirtuar la presunción se encuentran los siguientes hechos: que la sociedad matriz no conocía la infracción o no participó en ella, que la política comercial de la filial no está sometida a las directrices de la matriz ni influida por ésta, que no existen vínculos entre las actividades de la filial y de la matriz y que no hay coincidencias personales entre los administradores de la matriz y la filial.

3.3. Cuestiones pendientes

Existen algunas cuestiones que no han sido resueltas por la jurisprudencia como, por ejemplo, las relativas a la extensión de la responsabilidad a otras empresas integrantes del grupo, la atribución a la matriz de una responsabilidad civil por los daños causados a terceros por las actuaciones anticompetitivas de sus filiales o la imputación a las matrices de una responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones impuestas a las filiales por las autoridades de competencia como consecuencia de un procedimiento sancionador.

- 3.3.1. En relación con la primera de las cuestiones planteadas, consistente en determinar si puede extenderse la corresponsabilidad frente a la sanción no sólo a las empresas matrices, sino también a otras empresas que forman parte del grupo, consideramos que la respuesta debe ser afirmativa siempre que se demuestre su autoría directa o indirecta con respecto a la práctica anticompetitiva o alguna intervención

directa o indirecta en el control de la sociedad autora de la citada práctica.

- 3.3.2. En cuanto a la cuestión de si el establecimiento de una corresponsabilidad entre la matriz y su filial en una resolución administrativa que declara y sanciona una práctica anticompetitiva implica también la posibilidad de imputación de la conducta a la empresa matriz a efectos de la exigencia por parte de las víctimas de una compensación por los daños causados por la citada práctica, estimamos que hay que distinguir dos tipos de situaciones: si en la resolución se condena expresamente a la matriz como coautora de la conducta ilícita, las víctimas podrán exigirle, por la vía civil, una compensación por los daños y perjuicios causados; pero si, por el contrario, se establece solamente una responsabilidad solidaria de la matriz y la filial en cuanto al pago de la multa, esto es, se busca simplemente una garantía de que la multa sea pagada efectivamente, no habrá posibilidad de que la víctima del daño ejerza una acción civil de indemnización o compensación contra la sociedad matriz por los daños que le han sido causados por las conductas anticompetitivas con base en el pronunciamiento de la autoridad de competencia.
- 3.3.3. Por último, consideramos que la cuestión de si es posible exigir responsabilidad a la matriz por el incumplimiento de su filial de la intimación al cese de la práctica anticompetitiva o de las obligaciones impuestas por una decisión de la autoridad de competencia debe resolverse caso por caso atendiendo a la forma en que se hayan impuesto aquéllas. Si la decisión, aunque intime al cese o imponga compromisos, establece solamente una responsabilidad solidaria de la

matriz y su filial con respecto al pago de la multa, la matriz no será responsable del incumplimiento de aquéllos; sin embargo, si la decisión establece la coautoría de la infracción, ordena su cese inmediato e impone una serie de compromisos obligatorios para la empresa infractora, considerando la existencia de un grupo de empresas, habrá que concluir que podrá exigirse también responsabilidad a la matriz por el incumplimiento de las citadas órdenes, compromisos u obligaciones.

4. Conclusiones

A la vista de lo expuesto, se pueden extraer las siguientes conclusiones: En primer lugar, que, cuando una práctica anticompetitiva es llevada a cabo por una empresa que pertenece a un grupo de sociedades, podrá imputarse a la matriz su autoría o imponérsele a ésta una responsabilidad solidaria frente al pago de la multa junto a la filial responsable directa de la infracción. En segundo lugar, que, para que proceda la extensión de la responsabilidad a la empresa matriz deberá existir una relación de control, de hecho o de derecho, de la filial por parte de la matriz, lo que significa que ésta determina, de forma directa o indirecta, el comportamiento de la filial. En tercer lugar, que, aunque se presume la existencia del citado control cuando una persona o empresa posee el 100 % del capital de una sociedad, hay que obrar con prudencia en la aplicación de esta presunción porque, de un lado, se trata de una presunción *iuris tantum* que puede desvirtuarse y, de otro, porque la pertenencia de una sociedad a un grupo de empresas no implica *per se* la carencia de autonomía a la hora de configurar su estrategia comercial. Y, finalmente, que los criterios de análisis que se han de utilizar en esta materia no deben ser los jurídicos típicos del derecho mercantil, sino los económicos que determinan la existencia real de una influencia decisiva, una falta de autonomía o independencia de la filial o una unidad de acción evidente entre la matriz y su filial.

MOSAICO

Noticias

Reforma de los organismos reguladores

El Gobierno ha elaborado un anteproyecto de ley de reforma de los organismos de regulación y supervisión de los mercados que prevé la creación de la Comisión de los Mercados y de la Competencia, que englobaría las funciones de supervisión que corresponden actualmente a la Comisión Nacional de la Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional del Sector Postal, la Comisión Nacional del Juego, la Comisión de Regulación Económica Aeroportuaria, el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales, el Comité de Regulación Ferroviaria y la Comisión Nacional de la Competencia.

Este nuevo organismo tendrá como finalidad primordial maximizar el bienestar del consumidor garantizando el correcto funcionamiento de los mercados en un entorno competitivo y el libre acceso a las redes y a las infraestructuras esenciales sin discriminación entre los operadores.

Las funciones reguladoras y las de control, registro e inspección de los operadores se asignarán a los correspondientes ministerios.

La nueva Comisión de los Mercados y de la Competencia estará adscrita orgánicamente al Ministerio de Economía y Competitividad y estará compuesta por nueve consejeros cuyos nombramientos serán propuestos por el Gobierno y serán ratificados por el Congreso de los Diputados. El mandato de los consejeros tendrá una duración de seis años y presidirán la Comisión de forma rotatoria.

Cambios en las autoridades autonómicas de defensa de la competencia

- **Creación de la Autoridad Vasca de la Competencia.** La Ley 1/2012, de 2 de febrero, modifica los órganos de defensa de la competencia del País Vasco y, siguiendo la tendencia imperante en el derecho comparado y en España tras la promulgación de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia, establece un modelo organizativo basado en la existencia de un único organismo administrativo autónomo e independiente que ejerce todas las funciones relacionadas con la competencia, tanto en instrucción y resolución de expedientes sancionadores de prácticas anticompetitivas, como en promoción de la competencia.

El nuevo organismo se denomina Autoridad Vasca de la Competencia y tiene la siguiente estructura: el presidente, que es un órgano unipersonal que desempeña las funciones de dirección y representación del organismo y preside el Consejo Vasco de la Competencia; el Consejo Vasco de la

Competencia, que es un organismo colegiado integrado por el presidente, dos vocales y un secretario y que asume las funciones de promoción de la competencia, de resolución de los expedientes sancionadores y de emisión de informes y dictámenes; la Dirección de Investigación, que es el órgano encargado de la vigilancia del mercado y la instrucción de expedientes sancionadores, y la Secretaría General, que es el órgano de apoyo material, administrativo y técnico de la Autoridad Vasca de la Competencia.

- **Supresión de autoridades autonómicas de competencia.** La implantación de políticas de racionalización administrativa y recorte del gasto público en las comunidades autónomas ha motivado la supresión del Tribunal de Defensa de la Competencia de Madrid y de los órganos de defensa de la competencia de Castilla-La Mancha, así como del Consejo Gallego de la Competencia, que se integrará en el Instituto Gallego de Consumo.

La Comisión Nacional de la Competencia refuerza la vigilancia del cumplimiento de sus resoluciones

La Comisión Nacional de la Competencia ha decidido crear la Subdirección de Vigilancia dentro de la Dirección de Investigación. Ejercerá las funciones de instrucción de los procedimientos de vigilancia con el objetivo de reforzar la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones, resoluciones y acuerdos de la CNC (Disposición final segunda del Real Decreto 345/2012 por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Economía y Competitividad).

Informe de la CNC sobre el mercado de terminación de las llamadas con teléfonos móviles

La CNC ha hecho público su informe sobre la medida que ha de adoptar la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) sobre la definición y el análisis de los mercados de terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales, la determinación de la existencia de operadores con poder significativo de mercado y la necesidad de imponer obligaciones específicas.

Entre las conclusiones del informe destaca la recomendación de que se introduzca una rebaja más intensa y más rápida de los precios máximos de terminación de llamadas móviles. Una mayor y más rápida reducción de los precios mayoristas de terminación de las llamadas permitiría paliar el efecto restrictivo de la competencia que estos precios de terminación actualmente tienen, ya que se ampliaría la capacidad de los operadores más pequeños para reducir sus precios minoristas al no verse enfrentados a costes de

terminación de las llamadas *off-net* de sus clientes tan elevados como hasta la actualidad. Este hecho generaría, a su vez, presiones a la baja sobre los precios minoristas de llamadas móviles que beneficiarían a los consumidores.

Informe sobre la aplicación de la Ley 1/2002, de coordinación de las competencias del Estado y las comunidades autónomas en materia de defensa de la competencia durante el año 2011

La CNC ha publicado su Informe sobre la aplicación de la Ley 1/2002 durante el pasado año, el cual resume

el resultado de la política descentralizada de defensa de la competencia en España en dicho año.

El documento pone de manifiesto el esfuerzo desarrollado por todas las autoridades de competencia para lograr una aplicación efectiva, coherente y uniforme de la normativa de competencia en todo el territorio nacional como elemento indispensable para garantizar la unidad de mercado y la igualdad de las condiciones de ejercicio de la actividad económica, así como el incremento de la actividad de las doce comunidades autónomas que contaban con una autoridad de competencia en ese periodo.

Prácticas anticompetitivas

Sanciones a Montesa Honda y a varios de sus concesionarios por pactar los precios de venta al público de las motocicletas

El Consejo de la CNC ha resuelto declarar que la empresa Montesa Honda, S. A., y varios de sus concesionarios ubicados en Madrid, Toledo y Guadalajara acordaron la fijación de precios mínimos de reventa al público de determinadas motocicletas, así como los márgenes comerciales que los concesionarios otorgan a sus agentes o subdistribuidores por las ventas efectuadas por éstos (Resolución de la CNC de 28 de diciembre del 2011).

En la resolución se considera probado que las empresas imputadas participaron en una serie de reuniones, conversaciones e intercambios de correspondencia para elaborar unas listas de precios de venta al público para los modelos de motos de cilindrada superior a 300 cc, así como el hecho de que Honda ideó un mecanismo para controlar el cumplimiento del acuerdo.

Estos hechos deben ser calificados como un acuerdo de precios que tiene tanto carácter horizontal, en la medida en que nace de la coordinación de competidores activos en el mismo nivel del mercado, como vertical, al ser finalmente el fabricante/importador (Honda) el que actúa con la capacidad de modificar los niveles propuestos y con la de imponérselos a otros concesionarios que no estuvieron presentes en las reuniones y conversaciones.

Prácticas de intercambios de información entre Montesa Honda y Suzuki Motor

Con ocasión de unas inspecciones domiciliarias llevadas a cabo en las sedes de Montesa Honda, S. A., y Suzuki Motor, S. A., los funcionarios de la CNC detectaron la existencia de intercambios entre estas empresas de correos electrónicos que contenían información comercial sensible.

Tras la tramitación del oportuno procedimiento sancionador, el Consejo de la CNC ha considerado probado

que las citadas empresas intercambiaron, mediante sus empleados, mensajes electrónicos en los que cada fabricante indicaba al otro de forma detallada los precios de venta mayorista (al concesionario) para todos sus modelos de motocicletas de entre 125 cc y 1800 cc, así como los precios de venta al público recomendados y, en consecuencia, han impuesto a Montesa una multa de 2 098 280 euros y a Suzuki otra de 1 881 570 euros.

La resolución recuerda que el intercambio de información comercialmente sensible puede constituir un acuerdo o práctica concertada restrictiva por su objeto y efectos dada su aptitud para limitar la competencia entre competidores y, en este caso concreto, considera que la información sobre precios mayoristas ofrece un dato muy importante sobre el margen de que dispone el concesionario para hacer descuentos a la hora de comercializar las motocicletas, lo que reduce la incertidumbre sobre cuál va a ser la aplicación efectiva de los precios de venta minorista recomendados, especialmente en el contexto temporal en el que se produjo el intercambio de información, caracterizado por una reducción de la demanda y una modificación de los tipos impositivos del impuesto de matriculación (Resolución de la CNC de 19 de enero del 2012).

Cártel de fijación de precios de hormigón, áridos y morteros en el norte de España

La Comisión Nacional de la Competencia ha dictado una resolución en la que declara la existencia de un cártel de fijación de precios en los mercados del hormigón, áridos y mortero en Navarra y territorios limítrofes. En él habrían participado las empresas Cementos Portland Valderribas S. A., Canteras de Echauri y Tiebas S. A., Hormigones Beriain S. A., Cemex España S. A. y Canteras y Hormigones Vre S. A. (Resolución de la CNC de 12 de enero del 2012).

El expediente se originó con una denuncia a la que se le adjuntaron como anexos transcripciones de grabaciones de conversaciones telefónicas y de reuniones

celebradas entre diferentes empresas, luego imputadas, junto con abundante documentación.

La CNC ha considerado acreditado que las empresas imputadas adoptaron acuerdos para la fijación y subida escalonada de los precios del hormigón, del árido y del mortero, así como para el reparto del mercado de esos productos. Los acuerdos se instrumentalizaban mediante un sistema de asignación de las obras a las que las empresas participantes podían suministrar estos productos, dentro de cada una de las zonas delimitadas, conforme a cupos establecidos por ellas. Los acuerdos han afectado al territorio de la Comunidad Foral de Navarra y territorios limítrofes desde junio del 2008 hasta al menos el 22 de septiembre del 2009.

La CNC multa a las empresas de transporte marítimo que operan en las islas Baleares por participar en un cártel de precios y reparto del mercado

La Comisión Nacional de la Competencia ha impuesto multas por valor de más de 54 millones de euros a las empresas Trasmediterránea, Balearia, Isleña Marítima de Contenedores, Sercomisa y Mediterránea Pitiusa por haber formado parte de un cártel que tenía por objeto el reparto del mercado y la fijación de precios y condiciones comerciales en el mercado del transporte marítimo de línea regular de pasajeros y mercancías entre la Península y las islas Baleares y entre las propias islas (Resolución de la CNC de 23 de febrero del 2012).

Sanción a Abertis Telecom por abuso de posición dominante

La CNC ha sancionado a la empresa Abertis Telecom S. A. U. con una multa de 13 755 000 euros por haber abusado de su posición de dominio en el mercado de los servicios de transporte y distribución de la señal de televisión digital terrestre (TDT) al desarrollar comportamientos que obstaculizaban la entrada de competidores en el citado mercado (Resolución de la CNC de 8 de febrero del 2012).

La empresa Abertis, al tener una clara posición de dominio en el mercado, está obligada por la normativa reguladora a permitir el acceso de otros operadores a su red de emplazamientos y centros de emisión para la difusión de señales de TDT, por ser éstos un activo irreplicable y necesario para la prestación del servicio de transporte y difusión de dicha señal. Abertis presta también, en situación de posición de dominio, los servicios de transporte y difusión a los operadores de televisión.

En el curso del procedimiento sancionador se ha constatado que, dados los precios y condiciones aplicadas por Abertis en el mercado minorista (estrechamiento de márgenes), competidores tan eficientes como Abertis no pueden sobrevivir en el mercado de los servicios de transporte y distribución de la señal de TDT.

Se da la circunstancia de que esta empresa ya había sido sancionada en el 2009 por abusar de su posición de dominio en el mercado de la provisión del servicio portador de la señal de televisión, al establecer en sus contratos plazos y descuentos que generaban un cierre del mercado.

Abuso de posición dominante por parte de EGEDA

La Comisión Nacional de la Competencia ha impuesto a la Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (Egeda) una multa de 478 515 euros por establecer unas tarifas abusivas en relación con el otorgamiento de autorizaciones y de remuneración de los productores audiovisuales por los establecimientos hoteleros por actos de comunicación pública en las habitaciones de los huéspedes (Resolución de la CNC de 2 de marzo del 2012).

El Consejo de la CNC considera que la decisión de Egeda de cobrar un precio en función de las plazas disponibles del hotel y de no utilizar en la tarifa general la información de la que disponía sobre ocupación hotelera y, por tanto, sobre usuarios potenciales, para aproximar el importe del precio que representa la tarifa general al uso del derecho debe considerarse abusiva, dado que las variables en que se sustenta no tienen en cuenta la intensidad ni el valor del uso de los derechos que Egeda gestiona. La CNC considera además que la desproporción existente entre las tarifas generales y las tarifas pactadas por Egeda en sus acuerdos con distintas asociaciones de hoteleros o contratos con hoteleros individuales, que no está justificada objetivamente, muestra una estrategia abusiva de la entidad mediante la cual, al fijar unilateralmente un precio base desproporcionado, que de acuerdo con la ley será supletorio en caso de incumplimiento, distorsiona la obligada negociación que impone la Ley de Propiedad Intelectual.

La CNC multa a Endesa por abuso de su posición de dominio en el mercado

El Consejo de la CNC ha impuesto a Endesa Distribución Eléctrica S. A. dos multas de 14 967 960 euros y de 8 158 000 euros por abusar de su posición de dominio como distribuidora de energía eléctrica (Resolución de la CNC de 21 de febrero del 2012).

El expediente se inició por una denuncia presentada por la Federación Nacional de Empresarios de Instalaciones Eléctricas y Telecomunicaciones de España (FENIE) en la que se imputaban a Endesa diversas infracciones de las normas de competencia relacionadas con el mercado de las instalaciones eléctricas. Este mercado comprende la realización de las obras necesarias (acometida, enganche, extensiones, conexión, etc.) para conectar la red de distribución con las instalaciones receptoras de los usuarios finales. La normativa distingue entre las actividades de instalación que están reservadas a los distribuidores y las que no. La ejecución de las instalaciones no

reservadas al distribuidor puede llevarse a cabo en libre competencia por cualquier instalador autorizado.

La primera infracción cometida por Endesa consiste en aprovechar su posición en el mercado de la distribución para distorsionar la competencia en el mercado conexo de las instalaciones no reservadas, en el que también opera. Endesa ha utilizado la información sobre las solicitudes de suministro a la que tenía acceso privilegiado por su condición de distribuidor (la identidad de cada cliente que necesitaba una instalación y todos los detalles técnicos del punto de suministro) para ofertar la ejecución de los trabajos de instalaciones eléctricas a los clientes de mayor tamaño del mercado. Esta conducta dificulta que el resto de los operadores presentes en el mercado de instalaciones pueda competir con Endesa Distribución Eléctrica en situación de mínima igualdad de condiciones en sus zonas de distribución por la parte más atractiva del mercado. Asimismo Endesa ha abusado de su posición de dominio en el mercado por cobrar a los clientes los trabajos de entronque y conexión de la instalación, cuando la normativa establece que éstos deben ser efectuados por el distribuidor a su costa.

Sanción a Iberdrola por falseamiento de la libre competencia por actos desleales

La CNC ha impuesto a Iberdrola una multa de 10 685 000 euros por el traspaso de clientes de la comercializadora de último recurso a la comercializadora en mercado libre sin recabar el consentimiento expreso del consumidor exigido por la normativa sectorial.

En su Resolución de 24 de febrero del 2012, el Consejo de la CNC considera acreditado que Iberdrola incumplió lo dispuesto en la Disposición adicional primera de la Orden ITC/1659/2009 al no solicitar el consentimiento expreso de los consumidores en todos los cambios de suministrador llevados a cabo, lo que constituye una infracción del artículo 15.2 de la Ley de Competencia Desleal, que tipifica como desleal la violación de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial en el mercado.

El Consejo de la CNC destaca en su Resolución que dicha infracción se produjo en un momento en el que la liberalización del mercado minorista de suministro de electricidad comenzaba a desplegar todos sus efectos.

El Consejo de la CNC, teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se produce la conducta imputada (la liberalización del mercado minorista de suministro de electricidad), el colectivo al que se dirigió (pequeñas y medianas empresas) y el servicio afectado (un *input* básico para las empresas y un

servicio de primera necesidad para los consumidores domésticos), considera que no hay duda de que la conducta de Iberdrola ha afectado al interés público.

Terminación convencional de un expediente sancionador

La Comisión Nacional de la Competencia ha acordado la terminación convencional del expediente sancionador incoado contra la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), el Consejo Superior de Colegios de Arquitectos de España, el Consejo General de Aparejadores y Arquitectos Técnicos, el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales y el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales por promover la implantación de visados de idoneidad técnica reservados a determinados colectivos profesionales en restricción de la competencia (Resolución de la CNC de 28 de diciembre del 2011).

Los hechos motivadores del expediente sancionador fueron los siguientes: la FEMP firmó con los distintos consejos superiores de los colegios profesionales enumerados varios convenios para regular la prestación por parte de estos colegios de una serie de servicios consistentes en la verificación normativa y documental que se podría incorporar a la tramitación de las licencias municipales. Del contenido de los convenios se deducía una recomendación para reservar de hecho la prestación de estos servicios a los colegios profesionales respectivos (arquitectos, arquitectos técnicos, ingenieros industriales e ingenieros técnicos industriales), excluyendo por tanto a cualquier otra entidad o colectivo.

Dado que, de la normativa específica sobre la regulación del visado colegial no puede inferirse que los colegios profesionales tengan una reserva de actividad en lo relativo a la ordenación documental y normativa de proyectos —estén sometidos o no a visado colegial obligatorio—, hay que concluir que los mencionados convenios presentan una importante restricción de la competencia.

Para lograr una terminación convencional del expediente sancionador, la FEMP y los Colegios imputados presentaron unos compromisos que incluían la rescisión de los convenios firmados y el compromiso de abstenerse de firmar otros de este tipo en el futuro. La FEMP se ha comprometido también a difundir el contenido de la resolución de terminación convencional y de los compromisos asumidos a todos sus asociados (ayuntamientos, diputaciones, consejos, cabildos y federaciones territoriales). La CNC ha considerado que estos compromisos son adecuados para resolver los problemas detectados y, en consecuencia, acuerda la terminación convencional del procedimiento sancionador sin imposición de ninguna sanción.

Control de concentraciones

Durante este periodo se han notificado trece operaciones de concentración, cuya naturaleza es la

siguiente: siete operaciones de toma de control exclusivo, cinco de toma de control conjunto y una de

adquisición de activos. Todas estas operaciones de concentración han sido autorizadas en primera fase.

La CNC aprueba con compromisos la concentración CEPSA/CHESA

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia ha autorizado la operación de concentración por la que Compañía Española de Petróleos, S. A. (CEPSA), adquiere el 100 % del capital social de Chevron España S. A. (CHESA), tomando por tanto el control exclusivo de esta empresa (Resolución de 14 de marzo del 2012). Esta operación fue notificada en el mes de junio del 2011.

La autorización ha sido subordinada al cumplimiento de una serie de compromisos propuestos por CEPSA que, en opinión del Consejo de la CNC, son suficientes para solucionar los problemas de competencia detectados como consecuencia de la concentración de ambas entidades. Los compromisos son los siguientes: El primero, la posibilidad de rescisión unilateral y sin penalización por parte de diversos operadores de sus respectivas obligaciones de compra en exclusiva de productos CEPSA y su eliminación como causa de incumplimiento contractual. Este compromiso persigue, por un lado, favorecer la opción de los clientes de CEPSA de aprovisionarse de otros suministradores, en la medida en que ésta, al haber adquirido las estaciones de servicio de CHESA, se refuerza como competidor en el mercado minorista y, por otro lado, mitigar los posibles efectos coordinados identificados entre DISA, principal operador minorista en el archipiélago canario, y CEPSA. El segundo compromiso se refiere al mercado de combustible de aviación y a los servicios *intoplane*. CEPSA se ha comprometido a mantener durante tres años el mismo suministrador de servicios *intoplane* que venía empleando CHESA en los aeropuertos en los que ésta suministra combustible de aviación y CEPSA está presente en *intoplane* (Alicante, Málaga y Sevilla) con el fin de evitar que CEPSA se refuerce en el mercado de *intoplane* verticalmente relacionado a través de su filial SIS, desplazando a los operadores de *intoplane* con los que venía contratando CHESA en dichos aeropuertos. El compromiso

tercero está dirigido a compensar la desaparición de CHESA como competidor en el mercado de almacenamiento de combustible para generación eléctrica en el que, si bien tenía una presencia limitada, contribuía a ejercer cierta presión competitiva sobre CEPSA. Así, CEPSA se compromete a reconocer un derecho unilateral a favor de Carboex, S. A. (filial de Unión Eléctrica de Canarias, S. A. U. -UNELCO-, a su vez filial de ENDESA), de prorrogar el contrato vigente en la actualidad durante otros dos años a partir del 31 de diciembre del 2014 en los mismos términos y condiciones que lo rigen actualmente. Mediante el cuarto compromiso, CEPSA contrae la obligación, durante un periodo de tres años, de no importar, almacenar ni comercializar combustible para barcos (*bunker*) por medio de la terminal de Las Palmas y de utilizar esta terminal sólo para carburantes o combustibles que vayan destinados al mercado de la automoción, al mercado eléctrico, a uso industrial o a productos intermedios relacionados con estos usos.

La CNC sanciona a GESTAMP y ESSA por incumplimiento del deber de notificar una operación de concentración

La Comisión Nacional de la Competencia ha impuesto una multa a las empresas Gestamp Manufacturing Autochasis, S. L., Gestamp Automoción, S. L., Grupo Estampaciones Sabadell, S. L., y Bonmor, S. L., por haber incumplido el deber de notificar una operación de concentración consistente en la toma de control conjunto sobre la empresa ESSA PALAU, S. A.

La operación de concentración C/0382/11 Gestamp/Essa/Essa Palau fue autorizada mediante la resolución del Consejo de la CNC de fecha 7 de septiembre del 2011. No obstante, Gestamp y Essa habían ejecutado la primera fase de la compraventa con anterioridad a la notificación de la operación de concentración a la CNC. A la vista de lo anterior, la Dirección de Investigación de la CNC acordó la incoación de un expediente sancionador contra Gestamp y Essa por un posible incumplimiento del artículo 9 de la LDC, que establece la obligación de notificar a la CNC una concentración con carácter previo a su ejecución.

BREVES POR SECTORES (UNIÓN EUROPEA)

Ayudas de Estado

Banca

El Tribunal General de la Unión Europea anula parcialmente la Decisión de la Comisión en relación con ayudas concedidas a ING. El 11 de noviembre del 2008, el Estado neerlandés suscribió íntegramente una ampliación de capital de ING por 10 000 millones de euros, representados por títulos híbridos sin derecho a voto ni dividendo. En el momento de la suscripción se pactó un régimen de amortización que se modificó posteriormente de forma que ING podía recomprar la mitad de los títulos al precio de emisión más intereses y una prima por amortización anticipada. La Comisión Europea analizó la medida notificada y consideró la modificación como una ayuda adicional de 2 000 millones de euros, compatible con el mercado común en cuanto

se cumpliesen ciertos compromisos. Esta decisión de la Comisión Europea fue recurrida ante el Tribunal General, que ha resuelto anularla en parte. El tribunal estima que de la decisión no puede deducirse que la Comisión haya llevado a cabo la obligada comparación entre la actuación del Estado y la que correspondería a un inversor privado. Por otro lado, entiende que, dadas las condiciones del mercado en el momento de la modificación del régimen de amortización, no puede descartarse que un inversor privado estuviese interesado en ese rendimiento (el modificado). Así, el tribunal ha anulado la decisión por cuanto considera como ayuda compatible la mencionada modificación sometida a ciertos compromisos.

Electricidad

El Tribunal General de la Unión Europea considera ayuda de Estado ciertos contratos de compra de electricidad suscritos por la eléctrica Budapesti Erőmű Zrt y la pública MVM. El 4 de junio del 2008, la Comisión Europea declaró contrarios a la normativa sobre ayudas de Estado diversos acuerdos de compra de electricidad de larga duración celebrados entre la pública Magyar Villamos Művek Zrt (MVM) y varios productores. En dichos contratos, MVM se obligaba a adquirir durante varios años una determinada cantidad de electricidad a un precio fijo. Budapesti Erőmű, una de las productoras que firmaron tales acuerdos, interpuso un recurso de anulación contra dicha decisión, que ha sido desestimado ahora por la sentencia del Tribunal General. Éste ha examinado, en primer lugar, si estos contratos, suscritos antes de la adhesión de Hungría a la Unión Europea, estaban sometidos a

las reglas europeas sobre ayudas de Estado y ha entendido que, en la medida en que los contratos no se encuentran entre las ayudas de Estado cuya vigencia se reconoce en el Acta de Adhesión de Hungría, la Comisión Europea está facultada para examinar su compatibilidad desde el momento de la adhesión. Por otro lado, el tribunal ha analizado si las estipulaciones de los acuerdos podrían haber sido aceptadas por un operador que actuase con un criterio exclusivamente comercial y ha concluido que dichas estipulaciones no se corresponden con las normales del sector en la Unión Europea (en el que la cantidad demandada y el precio están en constante fluctuación) y que MVM se expuso a un riesgo inasumible por un operador privado en una situación de mercado. En consecuencia, el tribunal ha desestimado el recurso y ha confirmado la decisión de la Comisión en su totalidad.

Postal

La Comisión Europea declara ilegales las ayudas otorgadas por Alemania y Bélgica a sus operadores históricos de correos. La Comisión ha adoptado un paquete de cuatro decisiones relativas a las ayudas de Estado otorgadas por Francia, Grecia, Bélgica y Alemania a sus respectivos operadores históricos de correos y ha declarado las ayudas otorgadas por Alemania y Bélgica incompatibles con el mercado común. En la actualidad, dieciséis Estados miembros de la Unión Europea han liberalizado totalmente el sector postal, lo que ha permitido la aparición de nuevos operadores y servicios y ha beneficiado la competencia en el sector en términos de calidad y precio. Con la intención de proteger esta competencia emergente en el mercado, el control de las ayudas de

Estado trata de evitar que se produzcan ventajas competitivas indebidas que benefician a los operadores históricos. De acuerdo con esto, la Comisión Europea ha considerado las ayudas otorgadas por Alemania y Bélgica a Deutsche Post y Bpost, respectivamente, incompatibles con el mercado común y, en consecuencia, ha ordenado a ambos Estados la recuperación de los importes. Conforme a lo anterior, la Comisión Europea ha ordenado a Alemania recuperar 500 millones de euros, puesto que tal cantidad habría permitido aplicar precios regulados excesivos. Por otro lado, ha ordenado a Bélgica la recuperación de 417 millones de euros al considerar que la contribución estatal por los servicios públicos prestados por Bpost entre 1992 y 2010 fue excesiva.

Abuso de posición dominante

Tecnología

La Comisión Europea investiga a MathWorks por un presunto abuso de posición dominante. Según la información de la Comisión Europea, esta empresa americana, activa en el sector del *software*, podría haber infringido el artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). La

investigación trae causa de una denuncia particular en la que se acusa a MathWorks de haber negado información sobre dos de sus productos estrella a un competidor, impidiéndole llevar a cabo la ingeniería inversa mediante la cual conseguir interoperabilidad con tales productos.

Sector farmacéutico

La Comisión archiva la investigación de las farmacéuticas AstraZeneca y Nycomed. El pasado 1 de marzo se archivó la investigación, puesta en marcha el 30 de noviembre del 2010, cuando se efectuaron inspecciones sorpresa en las instalaciones de AstraZeneca y Nycomed. La

Comisión Europea sospechaba de que ambas farmacéuticas podían haber llevado a cabo ciertas acciones tendentes a retrasar la entrada en el mercado de medicamentos genéricos y presuntamente constitutivas de abusos de posición dominante.

Concentraciones

Mercados financieros

La Comisión Europea bloquea la fusión entre Deutsche Börse y NYSE Euronext. La Comisión ha prohibido, con arreglo al reglamento de control de concentraciones, la fusión entre Deutsche Börse y NYSE Euronext. En opinión de la autoridad, como consecuencia de esta fusión, la entidad resultante tendría un 90 % de la cuota en el mercado europeo de derivados cotizados, mercado en el que se ha centrado el análisis efectuado por la Comisión Europea. Esto supondría la creación de un cuasi monopolio

en el sector, lo que perjudicaría tanto los intereses de los inversores en derivados, como la economía europea en general. Actualmente Eurex y Liffe, operados por Deutsche Börse y por NYSE Euronext respectivamente, constituyen los dos mayores mercados de negociación de derivados a nivel mundial. El control de sus actividades por una única entidad, unido a las fuertes barreras a la entrada en dicho mercado, eliminaría, según la Comisión Europea, la competencia en el sector.

Bienes de consumo

Se autoriza la adquisición de Panrico por la estadounidense Oaktree. La Comisión ha autorizado la adquisición de Panrico, activa en el sector de la producción y distribución de pan, pasteles y galletas, por Oaktree, un gestor de inversiones norteamericano. El análisis de la Comisión ha constatado la ausencia de solapamientos entre las actividades de las partes, puesto que ninguna de las empresas controladas por Oaktree actúa en los mismos mercados que Panrico. Además, la Comisión Europea ha analizado las relaciones verticales entre las actividades de la adquirida y las de Nordenia, propiedad de Oaktree y activa en el sector de los envases plásticos. Dada la escasa cuota de Nordenia en el mercado de envases para pan, galletas y pasteles, la Comisión Europea ha considerado que la entidad resultante de la adquisición no tendrá capacidad para bloquear el suministro a competidores ni provocará cambio material alguno en la estructura del mercado. En virtud de todo lo anterior, la Comisión ha concluido que la transacción no impedirá la competencia efectiva en el Espacio Económico Europeo (EEE) ni en ninguna parte sustancial de él y ha autorizado la operación.

La Comisión Europea aprueba la adquisición por Saria de las holandesas Teeuwissen y Quintet y las españolas Jagero II y Bioibérica. La Comisión Europea ha autorizado la adquisición por Saria Bio-Industries AG & Co. KG del control exclusivo de Quintet Beheer B. V. y Bioibérica, S. A., y del control conjunto de Teeuwissen Holding B. V. y Jagero Holding II S. L. La investigación de la Comisión reveló que, tras la operación, se producirían solapamientos horizontales de actividades en algunos mercados nacionales de productos utilizados en la fabricación de alimentos húmedos para animales domésticos. Sin embargo, de acuerdo con la misma investigación, tales solapamientos no plantearán problemas de competencia. En el Reino Unido, Saria es líder de mercado, pero la operación notificada únicamente conllevaría un incremento limitado de su cuota, mientras que en Francia el solapamiento sería de escasa importancia. En ambos casos, la entidad resultante de las transacciones continuará enfrentándose a grandes operadores en ambos mercados. En consecuencia, la Comisión Europea ha concluido que la operación no obstaculizará de forma significativa la competencia en el Espacio Económico Europeo o en una parte sustancial de éste y la ha autorizado.

Electrodomésticos

Autorizada la adquisición del negocio de televisores de marca en color de Philips por TPV. La Comisión ha autorizado la adquisición del negocio de televisores en color de la holandesa Philips por TPV Technology Limited, activa en la fabricación de televisiones de color y pantallas de ordenador. En su análisis, la Comisión Europea ha constatado solapamientos de actividades en el mercado de la venta de televisores. Sin embargo, ha entendido que éstos no plantearán problemas de competencia dado que la entidad resultante continuará enfrentándose a importantes competidores. Por otro lado, según el mismo análisis, la

adquisición creará vínculos verticales entre las actividades de la adquirente en el segmento de suministros para televisiones LCD sin marca en color de TPV y las actividades aguas abajo de Philips de venta de televisores LCD en color. La Comisión Europea ha entendido al respecto que la entidad resultante tendrá una presencia limitada en los mercados, evitándose, en consecuencia, potenciales problemas de competencia. En virtud de lo anterior, la Comisión Europea ha autorizado la operación en la medida en que ha concluido que la adquisición no impedirá la competencia efectiva en el Espacio Económico Europeo o en una parte sustancial de él.

Competencia

Nuclear

Consulta pública acerca de los compromisos propuestos por Siemens y Areva para el mercado de tecnología nuclear. En el 2001 Areva y Siemens crearon Areva NP, una empresa en participación que pasaría a ser controlada exclusivamente por Areva en el 2009. En los acuerdos de creación de Areva NP se incluyó una cláusula de no competencia de una duración que excedía la de la vigencia prevista de Areva NP. Tras analizar los acuerdos, la Comisión Europea ha considerado excesiva esta cláusula, que anularía la competencia con Siemens durante un periodo superior a tres años desde la

adquisición del control exclusivo de Areva NP por Areva. En opinión de la Comisión, esta cláusula, que cubre diversos mercados de tecnología nuclear, podría contravenir las normas de competencia. En vista de lo anterior, Siemens y Areva han propuesto reducir el ámbito de aplicación y la duración de la cláusula. Ahora la Comisión hace pública esta propuesta invitando a terceros interesados a presentar sus comentarios. Una vez conocidos los resultados de este test, la Comisión adoptará una decisión conforme al artículo 9 del Reglamento 1/2003 por la que hará vinculantes los compromisos de las partes.

Tecnología de aislamiento gaseoso

Se reafirma la competencia de la autoridad checa de la competencia para sancionar los efectos de un cártel en su país antes de su adhesión a la Unión Europea. Entre 1988 y el 2004, varias empresas europeas y japonesas participaron en un cártel mundial en el mercado de los conmutadores de aislamiento gaseoso. El cártel, que finalizó pocos días después de la adhesión de la República Checa a la Unión Europea, fue investigado y sancionado por la Comisión Europea y por la autoridad checa de la competencia. Toshiba, así como otras sancionadas por su participación en el mismo cártel, recurrieron la decisión de la autoridad checa sobre la base de una violación del principio *non bis in idem*. Así, entendieron que tal principio habría sido violado en la medida en que la Comisión Europea ya había sancionado el cártel a nivel europeo. En el marco de estos

procedimientos nacionales, el tribunal checo planteó una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea para que aclarase si el que la Comisión Europea analizara y sancionara los mismos hechos con respecto a la Unión Europea conllevaba la pérdida de competencia de la autoridad nacional checa. Y ello teniendo en cuenta que el cártel había finalizado días después de la adhesión de la República Checa a la Unión. El Tribunal de Justicia ha resuelto afirmando que, en la medida en que no cabe aplicar las normas europeas retroactivamente, la autoridad checa actuó conforme a derecho al aplicar la normativa checa a los efectos que el cártel produjo únicamente en la República Checa y antes de su adhesión a la UE —efectos que no habían sido examinados por la Comisión Europea—, sin violar, por lo tanto, el principio de *non bis in idem*.

Intercambio de electricidad

La Comisión Europea inspecciona las instalaciones de varias empresas dedicadas al intercambio de electricidad. Las compañías investigadas gestionan intercambios de electricidad mediante los cuales se facilita el comercio de electricidad al por mayor. Según la información de la Comisión Europea,

las investigadas podrían haber violado las reglas que prohíben los acuerdos restrictivos. Como consecuencia de tales sospechas, ciertos funcionarios de la Comisión Europea, acompañados de sus homólogos de las autoridades nacionales respectivas, inspeccionaron por sorpresa las instalaciones de las investigadas.

Aguas

La Comisión abre procedimientos a varias compañías del sector francés del agua. La Comisión ha incoado un procedimiento de investigación en relación con una presunta coordinación de conductas en el mercado francés del agua y de las aguas residuales. Las empresas SAUR, Suez Environnement, su filial Lyonnaise des Eaux, y Veolia, así como la asociación de la que son parte (Fédération Professionnelle des Entreprises de l'Eau), serán objeto de una

investigación de la Comisión Europea mediante la cual se pretende esclarecer si efectivamente hubo coordinación de conductas en los mercados referidos y si, en concreto, las afectadas fijaron conjuntamente los precios facturados al consumidor final. En el 2010, la Comisión multó a Suez Environnement y a su filial por romper un precinto colocado por sus funcionarios en el curso de la inspección sorpresa llevada a cabo en sus instalaciones.