

Notas de Competencia

Grupo de Competencia de GA_P



Sumario

La modificación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista: nueva regulación de la venta con pérdida	5
Mosaico	10
▶ Noticias	10
— La CNMC ha emitido un informe sobre la regulación de la línea marítima de interés general que une Algeciras y Ceuta	10
— La CNMC ha emitido un informe sobre la normativa reguladora de taxis y vehículos de turismo con conductor (VTC)	10
— La CNMC y el Consejo de la Competencia del Reino de Marruecos firman un memorándum de entendimiento	11
— La CNMC respalda la decisión técnica de la Comisión Europea de prohibir la adquisición de la entidad francesa Alstom, S. A., por parte de la alemana Siemens, A. G.	12
— La CNMC publica un estudio sobre los procedimientos de contratación pública en España	13
— La CNMC requiere a la Junta de Castilla y León que modifique la regulación de las denominaciones geográficas de calidad alimentaria	14
— Octavo encuentro bilateral de autoridades de la competencia de España y Portugal.....	14
— La CNMC recomienda el rediseño de los lotes del Programa de Turismo Social del IMSERSO para favorecer la competencia efectiva	15
Prácticas prohibidas	16
— Sanción a varias empresas por establecer cárteles para el reparto de licitaciones públicas de infraestructuras ferroviarias	16
— Sanción a las principales empresas fabricantes de tabaco y a la empresa Logista por llevar a cabo intercambios de información estratégica.....	17



Control de concentraciones	18
— BP America/Arclight/Thorntons	18
— ABAC Solutions/Agroponente/Lara Castañeda	18
— Plus Ultra Seguros/Antares	18
— Eurowag/Arraia Oil Portugalia y otras compañías	19
— Acciona/OFL/ILSA	19
— Kinopolis/Cines El Punt y Cines Llobregat	19
— Ingevity/Perstorp UK	19
— Alantra/Frías de Ponferrada/Frías	19
— Permira/Universidad Europea de Madrid/Universidad Europea de Canarias/Universidad Europea de Valencia	20
— Redexis Nedgia GLP	20
— Investindustrial/Ginefiv	20
— Mutua Madrileña/Alantra/3Axis/Alantra Wealth Management	20
— Elg Haniel GMBH/Iberinox Recycling Plus S. L.	20
— Prisa/Grupo Santillana	21
— Urbaser/Corporacio Griño	21
— Bankia/Mapfre Vida/Caja Murcia Vida/Caja Granada Vida	21
— Bauer/Clabere Negocios —Credimarket—	21
— Grupo Hermi/Activos Cunicarn Esplugu	21
— Optrust/Loma/Macquarie/Activos Fotovoltaicos I y II	22
— Nordic Capital/Solvía	22

G A _ P

— Restel/Hispasat	22
— GAMI/GAM	22
— Chequers Partenaires/Ambienta/Phoenix	23
— Wishbone/Palladian	23
— Quirón/ Clínica Santa Cristina	23
— Abanca/BCG	23
— Broadview/Formica	23
— ABAC Solutions/Iniciativas Empresariales/Compañía Española de Aislamientos/ Instaladora de Sistemas y Aislamientos/Bricum	24
Breves por sectores (Unión Europea)	24
▶ Competencia	24
— Banca	24
— Cervezas	24
— Tecnologías	25
▶ Control de concentraciones	25
— Acero	25
— Energía	25
▶ Jurisprudencia	26
— Ayudas de Estado	26

© Gómez-Acebo & Pombo Abogados, 2019. Todos los derechos reservados.

Advertencia legal: Este boletín sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

Diseño: José Á. Rodríguez y Ángela Brea • Maquetación: Rosana Sancho Muñoz • Edición y corrección: Cristina Sierra de Grado

La modificación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista: nueva regulación de la venta con pérdida

Ricardo Alonso Soto

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

1. Modificación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista

El Real Decreto Ley 20/2018, de 7 de diciembre, de medidas urgentes para el impulso de la competitividad económica en el sector de la industria y el comercio en España, ha modificado la normativa de la venta con pérdida y ha suprimido el Registro de Franquiciadores y el Registro de Empresas de Venta a Distancia, que regulaba la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM).

2. La justificación de la modificación de la venta con pérdida

2.1. Con respecto a la venta con pérdida, la razón oficial que ha motivado el cambio se encuentra en la doctrina de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de octubre del 2017, que declaró la incompatibilidad de la regulación contenida en el artículo 14 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista con la Directiva 2005/29/CE, sobre prácticas desleales de las empresas con los consumidores en el mercado interior. Los argumentos utilizados por la citada sentencia para fundamentar la incompatibilidad son, en síntesis, los siguientes:

- a) No es admisible una prohibición general de ofertar o de llevar a cabo ventas con pérdida en el contexto de un sistema de libre iniciativa económica.
- b) No pueden regularse excepciones a la prohibición que estén basadas en criterios que no se encuentren en la directiva.



- c) Los Estados miembros no pueden adoptar medidas más restrictivas que las previstas en el derecho de la Unión Europea, ni siquiera para garantizar una mayor protección de los consumidores.
 - d) La deslealtad de la venta con pérdida debe determinarse caso por caso, atendiendo a los criterios de la directiva.
- 2.2. Pero existen otras razones que motivaron en su momento la regulación de la venta con pérdida como un ilícito administrativo al considerarla una transgresión de las normas de disciplina de mercado en materia de comercio minorista, que actualmente se mantienen. Se trataba de establecer unas normas que marcaran las reglas del juego en el campo de la distribución comercial a las que debían atenerse todos los empresarios, especialmente las grandes superficies comerciales, y, en consecuencia, permitir a la Administración poder sancionar la venta con pérdida como una mala práctica en materia de precios, lo cual se considera una infracción grave (art. 65.1c LOCM). Esta infracción se sanciona con una multa de 6000 a 30 000 euros y el cierre temporal de la empresa si la facturación o el precio de los artículos ofertados supera los 600 000 euros o existe reincidencia (art. 68 LOCM). Tampoco hay que olvidar, a estos efectos, la presión ejercida por el comercio minorista tradicional y el pequeño comercio para consolidar legislativamente esta línea de actuación, que les ofrece un remedio para defenderse de las grandes empresas de distribución y de los modernos sistemas de comercialización de productos frente a las prescripciones de la Ley de Competencia Desleal que eran tildadas de poco efectivas e inoperantes.
- 2.3. Hay que tener presente, sin embargo, que, en nuestro ordenamiento jurídico, existe una regulación de la venta con pérdida, como ilícito civil, en la Ley 3/1991, de Competencia Desleal, por lo que, desde este punto de vista, la modificación del número 1 del artículo 14 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista puede considerarse redundante e innecesaria.

En efecto, si comparamos el nuevo artículo 14 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista con el artículo 17 de la Ley de Competencia Desleal, resulta que las letras a, b y c del nuevo número 1 del artículo 14 son una reproducción literal del artículo 17.2 de la Ley de Competencia Desleal, con la única diferencia de que se ha añadido a aquél una nueva letra d, que engloba una síntesis de los siguientes artículos de la Ley de Competencia Desleal: la cláusula general del artículo 4, los actos de engaño del artículo 5 y las prácticas señuelo y promocionales engañosas del artículo 22.

Para lograr la finalidad perseguida por la modificación y cumplir el principio general de buena regulación, hubiera bastado, por tanto, sustituir la norma por otra del siguiente tenor: «La venta con pérdida, los actos de engaño y las prácticas engañosas y agresivas, así como las conductas contrarias a la cláusula general, reguladas en la Ley de Competencia Desleal, tendrán la consideración de infracciones en materia de disciplina de mercado a los efectos de la aplicación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista».

3. La nueva regulación de la venta con pérdida

3.1. El Real Decreto Ley 20/2018, partiendo del principio de que los precios de venta de los productos han de ser determinados y ofertados libremente con carácter general por el empresario, de acuerdo con lo dispuesto en las leyes de defensa de la competencia, competencia desleal y en otras leyes especiales (art. 13 LOCM), da la siguiente redacción al artículo 14:

Artículo 14. Venta con pérdida

1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, no se podrán realizar ventas al público con pérdida si éstas se reputan desleales. Las ventas con pérdida se reputarán desleales en los siguientes casos:
 - a) Cuando sea susceptible de inducir a error al consumidor acerca del nivel de precios de otros productos del mismo establecimiento.
 - b) Cuando tenga por efecto desacreditar la imagen de un producto o establecimiento ajeno.
 - c) Cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores en el mercado.
 - d) Cuando forme parte de una práctica comercial que contenga información falsa sobre el precio, o su modo de fijación, o sobre la existencia de una ventaja específica con respecto al mismo, que induzca o pueda inducir a error al consumidor medio y le haya hecho tomar la decisión de realizar una compra que, de otro modo, no hubiera realizado.
2. A los efectos señalados en el apartado anterior, se considerará que existe venta con pérdida cuando el precio aplicado a un producto sea inferior al de adquisición según factura, deducida la parte proporcional de los descuentos que figuren en la misma, o al de reposición, si éste fuese inferior a aquél, o al coste efectivo de producción si el artículo hubiese sido fabricado por el propio comerciante, incrementados en las cuotas de los impuestos indirectos que graven la operación.

Las facturas se entenderán aceptadas en todos sus términos y reconocidas por sus destinatarios, cuando no hayan sido objeto de reparo en el plazo de los 25 días siguientes a su remisión. En el caso de que no sean conformes se dispone sobre la anterior un plazo adicional de 10 días para su subsanación y nueva remisión de la correspondiente factura rectificada.

Según el preámbulo de la norma, no se trata, en este caso, de una prohibición general de la venta con pérdida, sino de imponerle unos límites acordes con la Directiva 2005/29/CE. Ello comportará en lo sucesivo, de un lado, que será la Administración competente la que tendrá que probar, en cada caso, la transgresión de dichos límites y, de otro, proceder, en consecuencia, a calificarla de desleal para poder imponer una sanción.

El precepto se completa con un segundo número que define la venta con pérdida y regula la aceptación y el reconocimiento de las facturas y su rectificación en unos plazos breves. Por lo que respecta a la definición de la venta con pérdida, hay que señalar que se trata de un concepto —que podríamos denominar matemático— al que se llega partiendo de un precio base: el precio de adquisición según factura o el coste de producción si la mercancía ha sido fabricada por el comerciante (excepcionalmente se tomará como precio base el precio de reposición si éste es inferior al de adquisición o al coste de producción). A este precio base se le restan los descuentos efectuados por el vendedor con respecto a la mercancía en cuestión —pero únicamente si figuran en la factura— y, finalmente, se le suman los impuestos indirectos que graven la compraventa. Pues bien, si el precio resultante de estas operaciones matemáticas es superior al precio de venta aplicado al producto, existirá venta a pérdida. Al vincular el concepto de venta con pérdida con la factura se ha pretendido esencialmente simplificar la prueba frente a la dificultad de determinar el criterio para establecer el coste de producción (coste marginal o coste variable medio). Ahora bien, dada la redacción de la norma, hay que interpretar que ésta establece una presunción *iuris tantum* que podrá ser desvirtuada por el comerciante, por ejemplo, demostrando que han existido descuentos o bonificaciones diferidos en el tiempo, como las primas de fidelidad o por volumen de compra.

En definitiva, para que una venta con pérdida pueda calificarse de desleal será preciso que concurren dos requisitos: en primer lugar, la existencia de una venta a precio inferior al del coste de producción o de adquisición y, en segundo lugar, la presencia de una intencionalidad o la producción de un resultado anticompetitivos. El primero de los requisitos integrantes del tipo se establece con carácter general para todos los supuestos y opera como un presupuesto objetivo. El segundo de ellos, en cambio, es doble y se exige con carácter alternativo según los casos. Así, en los supuestos de inducción al error en materia de precios o de descrédito del producto o del establecimiento del competidor no se considera la intencionalidad o el propósito directo de causar dichos efectos, sino el resultado lesivo para la competencia, mientras que, en el supuesto de una política comercial de precios predatorios, prevalece el elemento subjetivo o la intención de eliminar a los competidores del mercado.

- 3.2. Por otra parte, en la nueva redacción del artículo 14 se han suprimido varios apartados de la norma primitiva: a) el que preveía que, a los efectos de determinar la existencia de una venta con pérdida, no se tendrían en cuenta las modificaciones contenidas en facturas rectificadas emitidas en fecha posterior a los indicados plazos de rectificación, cuya finalidad principal era tratar de excluir del cómputo del precio de adquisición

las bonificaciones, primas de fidelidad y *rappels* que se pagan a medio plazo (núm. 2, párr. 2, del antiguo art. 14); b) el que establecía que en ningún caso las ofertas conjuntas o los obsequios a los compradores podrían utilizarse para evitar la aplicación de lo dispuesto en el presente artículo (núm. 4 del antiguo art. 14), y c) el que excluía del cómputo los descuentos por compensación de servicios efectivamente prestados (núm. 3 del antiguo art. 14), lo que induce a pensar que se ha puesto fin a estas limitaciones.

También ha desaparecido la norma que declaraba lícitas las ventas con pérdida llevadas a cabo con el objetivo de alcanzar los precios de uno o varios competidores con capacidad para afectar significativamente a sus ventas o cuando se trate de artículos percederos en las fechas próximas a su inutilización (núm. 1 *in fine* del antiguo art. 14), lo cual no debe interpretarse, a nuestro juicio, como que las ventas realizadas con esta finalidad han dejado de ser lícitas, sino que han de someterse, en todo caso, al juicio de deslealtad de la norma general sobre las ventas con pérdida.

- 3.3. Finalmente, es necesario señalar que el ámbito de aplicación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, por lo que se refiere a la venta con pérdida, se circunscribe exclusivamente al comercio minorista, entendido como la actividad profesional de ofrecer la venta de bienes a sus destinatarios finales, utilizando o no un establecimiento (art. 1) y a las entidades que se dediquen al comercio mayorista o realicen adquisiciones o presten servicios de intermediación para negociarlas por cuenta o encargo de otros comerciantes (disp. adic. sexta), por lo que quedarán al margen de la prohibición de las ventas con pérdida las llevadas a cabo por los fabricantes (salvo que sean comerciantes revendedores de su propia producción) y el resto de los intermediarios.

4. La supresión de los Registros de Franquiciadores y de Empresas de Ventas a Distancia

- 4.1. La supresión del Registro de Franquiciadores (regulado por el art. 62 LOCM y el RD 2001/2010) viene motivada, de un lado, por ser innecesario y reiterativo, ya que la única información relevante contenida en él era la de constatar que el franquiciador tenía la titularidad o el derecho de uso de la marca, cuestión que ya estaba cubierta por la Oficina Española de Patentes y Marcas, y, de otro, por las graves carencias que ha generado su instrumentación por vía telemática a partir del año 2016.
- 4.2. En cuanto al Registro de Empresas de Ventas a Distancia (regulado por el art. 38 LOCM y el RD 225/2006), que era obligatorio para las que llevaban a cabo ventas de este tipo por medio de técnicas de catálogo impreso, carta normalizada, publicidad en prensa con cupón de pedido, teléfono, radio, televisión, videotexto y fax y que excluía expresamente de esta obligación a las empresas que operaban por medio de internet, las razones que han motivado su supresión han sido la escasa relevancia de los métodos de venta a distancia sobre los que incide la obligación de registrarse, la discriminación que se produce frente a los operadores que desarrollaban otras modalidades de ventas especiales (ambulantes, en máquinas automáticas o en pública subasta) a los que no se les imponía ninguna obligación de registro, el coste de dicho trámite para las empresas y la Administración, y la ineficacia del propio sistema de registro.

Mosaico

Noticias

La CNMC ha emitido un informe sobre la regulación de la línea marítima de interés general que une Algeciras y Ceuta

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) ha emitido un informe sobre la propuesta de las autoridades ceutíes de establecer una tarifa máxima para el servicio de transporte marítimo de pasajeros y vehículos en uno de los trayectos diarios (ida y vuelta) como condición para poder operar en la línea Ceuta-Algeciras.

Actualmente las tres empresas navieras que operan en esta ruta están sujetas a un régimen de frecuencias mínimas (tres trayectos de ida y vuelta al día) y tarifas libres. En paralelo, se viene licitando un contrato de servicio público para prestar el servicio en esta misma ruta por el que se imponen a la empresa adjudicataria unas frecuencias mínimas, unas tarifas máximas y unas características técnicas de los buques.

La Comisión es consciente de las especiales circunstancias derivadas de la situación de la Ciudad Autónoma de Ceuta y de los condicionantes externos que se producen temporalmente, como la Operación Paso del Estrecho, sin embargo, considera, en primer lugar, que el servicio de transporte marítimo de cabotaje está liberalizado en la Unión Europea, por tanto, cualquier intervención pública debe responder a una necesidad real de interés público que el mercado no es capaz de garantizar con la debida suficiencia o calidad. Y, en segundo lugar, que el análisis empírico de la situación no permite descartar la existencia de interés y capacidad por parte de la iniciativa privada para ofrecer el servicio en las condiciones estipuladas. Por ello, se aconseja replantear alguna de las medidas de intervención actualmente vigentes y profundizar en el estudio de las condiciones de la demanda y de la oferta en términos de precios, frecuencias mínimas y calidad del servicio. Si finalmente se decidiera la imposición de un contrato de servicio público, debería revisarse la metodología aplicable para verificar que la estimación de los costes en que los operadores incurren se ajusta a la de un servicio eficientemente gestionado, así como ponderar los efectos negativos de una medida de este tipo, ya que, si se les limita a los operadores la rentabilidad por medio de los precios, puede suceder que busquen recuperarla ofreciendo una peor calidad del servicio.

La CNMC ha emitido un informe sobre la normativa reguladora de taxis y vehículos de turismo con conductor (VTC)

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha emitido un informe sobre el Real Decreto Ley 13/2018, de 28 de septiembre, que modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de arrendamiento de vehículos de turismo con

conductor. El objeto del informe es analizar la reciente reforma de la actividad de los vehículos de turismo con conductor (VTC) y ofrecer una orientación a las comunidades autónomas y entidades locales sobre la regulación de la movilidad urbana.

La regulación vigente sobre taxis y vehículos de turismo con conductor contiene restricciones que perjudican innecesariamente a los usuarios finales al limitar artificialmente el número de ambos tipos de transporte y su capacidad para mejorar y desarrollar nuevos servicios en beneficio de los ciudadanos. El Real Decreto Ley 13/2018, aprobado en septiembre pasado, privará a los vehículos de turismo con conductor actuales de la posibilidad de ofrecer recorridos urbanos y aumentará la segmentación del mercado por comunidades autónomas. Estas limitaciones serán efectivas tras finalizar el periodo transitorio previsto (cuatro años), pero empezarán a generar efectos negativos para los usuarios desde mucho antes. De esta forma, los clientes se verán perjudicados por la pérdida de competencia, que se traducirá previsiblemente en mayores precios, mayores tiempos de espera y menor calidad de los servicios de taxi y vehículos de turismo con conductor. Por ello, la Comisión recomienda, por una parte, adoptar un enfoque global de la actividad de transporte en vehículos de turismo, de forma que la regulación aplicable tanto a aquéllos con conductor como a taxis respete los principios de buena regulación económica en beneficio de los consumidores y usuarios; por otra parte, sugiere a las comunidades autónomas y entidades locales, que, para mitigar el potencial impacto negativo sobre la competencia del citado real decreto ley, tengan en cuenta las siguientes consideraciones:

- 1) Desarrollar la normativa autonómica con la mayor brevedad posible para que puedan seguir prestándose servicios de vehículos de turismo con conductor urbanos en el futuro.
- 2) Evitar discriminaciones injustificadas entre taxis y vehículos de turismo con conductor en materia de contratación, horarios y calendario, características de los vehículos, circulación y estacionamiento.
- 3) Flexibilizar la regulación del taxi eliminando todas las restricciones que les impiden mejorar la calidad del servicio.
- 4) Revisar las restricciones al número de licencias de taxis y de vehículos de turismo con conductor.
- 5) Posibilitar que, en el futuro, los vehículos de turismo con conductor puedan prestar servicios no sólo en su comunidad autónoma de origen.
- 6) Propiciar la máxima coordinación entre Administraciones para evitar una mayor segmentación del mercado.

La CNMC y el Consejo de la Competencia del Reino de Marruecos firman un memorándum de entendimiento

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y el Conseil de la Concurrence del Reino de Marruecos han firmado un acuerdo de cooperación mediante el cual impulsarán la

defensa de la competencia y la buena regulación en ambos países. De esta forma, ambas autoridades intercambiarán conocimientos sobre regulación eficiente y derecho de la competencia. Este acuerdo se enmarca en las buenas relaciones comerciales e institucionales existentes entre ambos países.

Las medidas acordadas por ambas autoridades son las siguientes: a) intercambios de información no confidencial sobre las reformas legislativas y reglamentarias ligadas a las políticas de derecho de la competencia; b) organización de visitas de estudio y de formación en beneficio de los miembros y personal de ambas instituciones; c) organización conjunta de conferencias, coloquios, seminarios, talleres de trabajo y otras manifestaciones organizadas por las dos autoridades nacionales, siempre que sean de interés mutuo; d) consultas de expertos de ambas instituciones sobre cuestiones específicas referidas a la defensa de la competencia; e) intercambio de documentos, informes y estudios publicados, y f) coproducción de estudios sectoriales y de carácter global sobre temas de interés compartido y definidos conjuntamente.

La CNMC respalda la decisión técnica de la Comisión Europea de prohibir la adquisición de la entidad francesa Alstom, S. A., por parte de la alemana Siemens, A. G.

La Comisión Europea anunció el pasado 6 de febrero del 2019 la prohibición de la adquisición de la empresa francesa Alstom, S. A., por parte de la empresa alemana Siemens, A.G., por resultar incompatible con el artículo 8 apartado 3 del Reglamento núm. 139/2004 del Consejo, sobre el control de las concentraciones entre empresas. La operación habría supuesto la unión de los dos mayores proveedores de material rodante de alta velocidad y sistemas de señalización de Europa en una sola entidad que alcanzaría la posición de líder indiscutible en dichos mercados. Tal unión reduciría significativamente la competencia en dichas áreas, lo cual perjudicaría a los clientes y consumidores finales mediante el incremento del coste de la construcción de nuevos tramos y líneas de alta velocidad, así como con un eventual incremento en el precio por utilizar dichas líneas de transporte.

La razón de tal prohibición, fundamentada exclusivamente en razones técnicas, se basa en la insuficiencia de los compromisos presentados por las partes para resolver los obstáculos a la competencia en los citados mercados de señalización ferroviaria y material rodante de muy alta velocidad dentro de la totalidad del Espacio Económico Europeo (EEE). Conviene señalar a este respecto, por una parte, que los sistemas de señalización en líneas de alta velocidad son el elemento imprescindible para garantizar la seguridad y el control de la circulación de dichos trenes y, por otra, que la instalación de dichos sistemas por parte de un sólo operador genera elevadas barreras de entrada y una clara ventaja para el proveedor incumbente en cuanto a la construcción y prolongaciones de dichas líneas y a su mantenimiento preventivo y correctivo.

La Comisión, Nacional de los Mercados y la Competencia, en su condición de garante del mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado nacional, y las autoridades nacionales de la competencia del Reino Unido, Holanda y Bélgica ya habían trasladado a la Comisión Europea los problemas que la fusión podría haber generado para la existencia de una

competencia efectiva en el mercado de la instalación y mantenimiento de los sistemas de señalización en líneas de alta velocidad en España y en otros Estados miembros de la Unión Europea.

La CNMC publica un estudio sobre los procedimientos de contratación pública en España

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha publicado un estudio en el que evalúa la incidencia que tendría una contratación pública eficiente en España. El informe destaca que la contratación pública representa entre el 10 % y el 20 % del producto interior bruto español, por lo que tiene una innegable relevancia en la economía. Por esta razón, la mejora de los procedimientos de contratación contribuye activamente a sostener las cuentas públicas y permite que se ofrezcan más servicios públicos y de mejor calidad. Diferentes organismos nacionales e internacionales han constatado la mejora que supone en el sistema español de contratación pública el aumento de la competencia en las licitaciones, porque rebaja el coste de aprovisionamiento de la Administración y reduce el riesgo de corrupción. En efecto, la competencia incentiva a los participantes a ajustar los precios, a aumentar la calidad ofrecida de bienes y servicios y a presentar mayor variedad de ofertas. Por todo ello, es importante que las contrataciones públicas estén bien diseñadas, sean abiertas, transparentes y faciliten la competencia entre los licitadores. La Comisión estima que unos procedimientos abiertos y transparentes de contratación producirían un ahorro de casi un 10 % de media en los importes de las adjudicaciones.

El análisis de la Comisión se ha limitado, sin embargo, a la contratación estatal debido a los escasos datos existentes sobre la contratación pública de los organismos autonómicos y locales. Los datos analizados reflejan que en un porcentaje elevado de licitaciones concurre un número limitado de participantes: solamente uno en casi un 34 % de los concursos estatales y menos de cuatro en un 65 % de ellos. Estas cifras convierten a España en uno de los países europeos con menor participación de empresas en las licitaciones públicas. Otro hecho destacado es que en los contratos de importe reducido generalmente se utilizan los procedimientos menos competitivos. El análisis econométrico llevado a cabo constata que la Administración paga de media casi un 10 % menos en los contratos en los que utiliza un procedimiento abierto que en los que establece procedimientos restringidos, negociados o diálogos competitivos; asimismo, pone de manifiesto que cada empresa adicional que participa en una licitación reduce el precio de adjudicación en un 2 % de media. A efectos meramente ilustrativos, con los datos disponibles, las estimaciones más conservadoras muestran que, si se hubiera utilizado un procedimiento abierto en todas las licitaciones, las Administraciones públicas se habrían ahorrado un mínimo de 1700 millones de euros en el periodo 2012-2016.

A partir de estos resultados, la Comisión formula cuatro recomendaciones a las Administraciones Públicas: a) mayor implicación en el objetivo de integrar las diferentes bases de datos de contratos del sector público; b) más esfuerzos para mejorar el rigor de la información publicada en las distintas plataformas de contratación; c) asumir como propio el objetivo de lograr una

contratación pública más eficiente y competitiva en España; d) elegir los procedimientos de contratación más adecuados a las circunstancias concretas de los contratos, justificando y documentando las razones por las que optan por los procedimientos menos competitivos.

La CNMC requiere a la Junta de Castilla y León que modifique la regulación de las denominaciones geográficas de calidad alimentaria

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia notificó el pasado 21 de febrero a la Junta de Castilla y León un requerimiento previo para que se modifique el artículo 49 del Reglamento de las denominaciones geográficas de calidad alimentaria de Castilla y León, aprobado por el Decreto 50/2018, de 20 de diciembre. Se trata de un paso previo para evitar la interposición de un recurso contencioso-administrativo contra el citado reglamento. La Junta dispone en lo sucesivo de un plazo de un mes para derogar la medida restrictiva. En caso de que no se elimine, procederá a recurrir la disposición.

El artículo 49 del Reglamento de las denominaciones geográficas de calidad alimentaria de Castilla y León reserva en exclusiva al consejo regulador de cada denominación de origen o indicación de procedencia el control de que los productos cumplan las características y los requisitos de calidad exigidos. Sólo cuando no exista consejo regulador, o cuando, existiendo, no esté acreditado o solicite no llevar a cabo el control, se permite a los organismos de certificación independientes prestar estos servicios. Este modelo, al reservar las tareas de control a los consejos reguladores, impone restricciones a la competencia no justificadas que perjudican a los consumidores.

Octavo encuentro bilateral de autoridades de la competencia de España y Portugal

El 9 de abril del 2019 se celebró en Madrid un encuentro entre la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y la Autoridade da Concorrência. Durante el encuentro, ambas autoridades han coordinado su actividad inspectora y sancionadora en la península ibérica. A este respecto se ha acordado el refuerzo de la cooperación en las actuaciones de ambas autoridades en la lucha contra los cárteles y en la promoción de la competencia. Asimismo, han estudiado la mejora de sus actuaciones con la transposición de la nueva Directiva 2019/1 del Parlamento Europeo y el Consejo encaminada a dotar a las autoridades de competencia de los Estados miembros de medios para aplicar más eficazmente las normas sobre competencia y garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior (Directiva ECN+). En este sentido ha sido particularmente interesante para la Comisión conocer la experiencia portuguesa en la aplicación de los acuerdos transaccionales (*settlements*). Ambas autoridades han reiterado su compromiso de colaboración en asuntos prioritarios para ambas instituciones, tales como los procedimientos sancionadores, las nuevas estrategias para combatir el fraude en la contratación pública en ambos países y la cooperación para facilitar el análisis de las operaciones de concentración.

La CNMC recomienda el rediseño de los lotes del Programa de Turismo Social del IMSERSO para favorecer la competencia efectiva

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha emitido un informe sobre los borradores de pliegos del contrato de servicios para la ejecución del Programa de viajes del IMSERSO para las temporadas 2019-2020 y 2020-2021.

Se trata de una licitación que se lleva a cabo de modo recurrente, bien de forma anual, bien bianual. El informe de la Comisión señala, por medio del análisis de los datos disponibles, que un operador ha resultado adjudicatario del contrato de manera sucesiva y que se ha experimentado poca o nula concurrencia en los distintos procesos. Sólo en tres ocasiones se presentaron otras empresas, sin que ninguna de ellas resultara adjudicataria de los respectivos concursos, y únicamente en el 2014 otra empresa ha resultado adjudicataria de un lote del contrato. Cabe recordar, además, que la autoridad de competencia española sancionó en el año 2000 a las cuatro principales empresas del sector por repartirse los concursos públicos de los servicios de viajes de programas sociales para la tercera edad, actuación que volvió a producirse en el 2016.

De acuerdo con las circunstancias que se han desarrollado en años anteriores, la Comisión recomienda para futuras licitaciones lo siguiente:

- 1) Realizar estudios rigurosos de mercado *ex ante* y evaluaciones *ex post* con el objetivo de promover un diseño de las licitaciones de manera competitiva que consiga maximizar la eficiencia económica.
- 2) Rediseñar los lotes de modo que no engloben todos los servicios de manera centralizada (comercialización, alojamiento, transporte, asistencia sanitaria, seguros y animación socio cultural). Se ha constatado que esta fórmula no ha favorecido la concurrencia, por lo que se recomiendan diferentes opciones, destacando su aumento y reconfiguración en lotes por actividades económicas diferenciadas.
- 3) Mantener especial vigilancia en futuros concursos a la vista de los precedentes expedientes sancionadores y tener presentes las previsiones aplicables a la participación de uniones temporales de empresas recogidas en la Ley de Contratos del Sector Público y las condiciones para su justificación desde la óptica de la Ley de Defensa de la Competencia.
- 4) Justificar la determinación de los precios unitarios que sirven para el cálculo del presupuesto de licitación y efectuar una mayor justificación de los costes que lo conforman.
- 5) Revisar los umbrales de solvencia económica y financiera, así como la solvencia técnica y profesional, para promover una mayor participación de empresas en el concurso; también se sugiere mayor claridad en la habilitación profesional requerida a las licitadoras.
- 6) Dar mayor peso a la variable precio en cuanto a la valoración de las ofertas y reconsiderar el peso y la determinación de otros criterios relacionados con la calidad de la oferta, así como los criterios para la determinación de las ofertas anormalmente bajas.

- 7) Evaluar el impacto de la condición especial de ejecución sobre el mantenimiento o generación de empleo en las potenciales licitadoras y especificar su control efectivo.
- 8) Finalmente, se recomienda usar de forma restrictiva las prórrogas e incluir en los pliegos una cláusula que advierta de las consecuencias sancionadoras y penales ante incumplimientos de la normativa de defensa de la competencia. Por otro lado, en los pliegos se identifican algunos requisitos impuestos a las adjudicatarias que deben especificarse para proporcionar seguridad jurídica y evitar problemas de discrecionalidad técnica excesiva por parte del órgano de contratación.

Prácticas prohibidas

Sanción a varias empresas por establecer cárteles para el reparto de licitaciones públicas de infraestructuras ferroviarias

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha sancionado a quince empresas y a catorce directivos por repartirse de manera ilícita los concursos públicos convocados por Adif para adquirir sistemas de electrificación y electromecánica para las líneas de tren convencional y alta velocidad con multas por importe conjunto de 118 millones de euros. Asimismo, ha impuesto multas por importe de 666 000 euros a los directivos de dichas empresas, responsables de tales conductas. En virtud de las políticas de clemencia, la Comisión ha eximido del pago de la multa a Alstom Transporte, a su matriz y a sus directivos y ha reducido en un 45 % la multa correspondiente a Siemens y a su matriz. Además, ha puesto en marcha, por primera vez, el procedimiento para la prohibición de contratar con la Administración, remitiendo la resolución a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Resolución de 14 de marzo del 2019).

La resolución constata que estas empresas crearon tres cárteles para falsear la competencia en los concursos públicos: un cártel para repartirse los concursos para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de sistemas de electrificación de líneas ferroviarias de alta velocidad; otro cártel para manipular los concursos para el mantenimiento de los sistemas de electrificación en líneas de tren convencional y un tercer cártel para repartirse los concursos públicos y privados para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de equipos electromecánicos en las líneas de alta velocidad.

El cártel para la electrificación del AVE estaba constituido por trece empresas (Cobra, Siemens, Elecnor, Semi, Inabensa, Alstom, Isolux, Cymi, Comsa, Electren, Neopul, Citracc y Eym) que adoptaron acuerdos para el reparto de veinticuatro licitaciones para la construcción y mantenimiento de la electrificación del AVE durante ocho años (desde el 2008 hasta el 2016). El importe total de los contratos adjudicados al cártel asciende a 837 millones de euros. Entre los acuerdos del cártel hay que destacar los denominados *micro/macro*, consistentes en el reparto a partes

iguales en facturación y margen de varias licitaciones a través de la constitución de diversas uniones temporales de empresas. El objetivo de estas uniones era que las que fuesen adjudicatarias de los contratos cederían un importe de la producción y margen de beneficio a las no adjudicatarias, las cuales presentarían ofertas de cobertura o acompañamiento no ganadoras para simular una concurrencia competitiva en la licitación.

El cártel para la electrificación del tren convencional estaba constituido por diez empresas (Elecnor, Cobra, Semi, Inabensa, Cymi, Alstom, Electren, Siemens, Telice y Eym) y operó durante catorce años (mayo del 2002 hasta noviembre del 2016). Los hechos acreditados indican que, en el año 2002, los directivos de las principales empresas del sector suscribieron un acuerdo para repartirse todas las licitaciones que fueran convocadas por Renfe para el mantenimiento de las subestaciones eléctricas en las líneas de tren convencional. El acuerdo preveía un método de reparto de las licitaciones mediante un sorteo para establecer el orden de adjudicación de los contratos y unos mecanismos de compensación entre ellas, de modo que las empresas que no resultaban adjudicatarias de los contratos se aseguraban un porcentaje de un 6 % sobre la cifra de contratación para repartir a partes iguales. El acuerdo afectó a 239 licitaciones, de las que 173 finalmente resultaron adjudicadas a empresas del cártel, con un importe total repartido entre ellas de 134 millones de euros.

El cártel para la construcción, suministro, instalación y mantenimiento de equipos electromecánicos en las líneas de alta velocidad, durante tres años (del 2013 al 2015) fue constituido por las empresas Alstom e Indra, y posteriormente por Elecnor, que se sumó al acuerdo. Su modo de actuar era la presentación de ofertas individuales, si bien dos de ellas eran de acompañamiento o de cobertura, con el compromiso de que la eventual empresa adjudicataria subcontrataría a la no adjudicataria. El acuerdo afectó, al menos, a siete contratos con un presupuesto de licitación de 84 millones de euros.

Sanción a las principales empresas fabricantes de tabaco y a la empresa Logista por llevar a cabo intercambios de información estratégica

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha sancionado a los principales fabricantes de tabaco Philip Morris, Altadis, JT International Iberia y a la distribuidora mayorista Logista por una conducta anticompetitiva de intercambios de información estratégica. En este caso, Logista facilitaba a los fabricantes de cigarrillos con los que mantenía un contrato de distribución el acceso inmediato a las ventas diarias de la citada mayorista a los estancos, reduciendo la incertidumbre en dicha parte del mercado. Estos datos estaban desglosados por las marcas y productos de todos los fabricantes a los que distribuye y, además, por las provincias de la Península y Baleares (Resolución de 10 de abril del 2019).

Esta información, diferente de la que publica mensualmente el Comisionado del Mercado del Tabaco, permite a los fabricantes conocer con total precisión y con frecuencia diaria el patrón del comportamiento en las compras de todos los productos de cualquier marca de cigarrillos por parte de los estancos, así como también la reacción de la demanda en cada provincia

para cada una de las marcas y categorías ante modificaciones de precios o el lanzamiento de nuevos productos.

El efecto de tales prácticas ha sido, por un lado, el consolidar la posición de Logista como principal distribuidor mayorista en el mercado con un 99 % de cuota desde el 2008, dificultando la entrada y expansión de terceros distribuidores mayoristas. Por otra parte, ha provocado la reducción de la de por sí escasa incertidumbre del mercado de cigarrillos mediante un incremento artificial de la transparencia, coadyuvando a la estabilidad de las cuotas de mercado de los fabricantes de cigarrillos en dicho mercado.

Control de concentraciones

Durante este periodo se sometieron a control veintinueve operaciones de concentración, de las cuales veintiocho fueron autorizadas en la primera fase del procedimiento y una en la segunda fase, tras la asunción de compromisos por la empresa notificante. La naturaleza de estas operaciones de concentración ha sido la siguiente: diecisiete de adquisición de control exclusivo, seis de adquisición de control conjunto, tres de adquisición de activos, dos de adquisición de proyectos industriales y una de creación de una empresa en participación.

Las operaciones autorizadas fueron las siguientes:

BP America/Arclight/Thorntons

Adquisición por parte de BP América Inc. y Arclight Capital Partners, LLC, del control conjunto sobre Thorntons Inc. El sector económico afectado es el mercado de distribución minorista de carburantes a través de estaciones de servicio.

ABAC Solutions/Agroponente/Lara Castañeda

Toma de control exclusivo de Agroponente, S. A., y Lara Castañeda, S. L., por parte del fondo de inversión Abac Solutions (SCA) Sicar («Abac Solutions»). El mercado afectado por esta operación es el comercio mayorista de productos hortofrutícolas.

Plus Ultra Seguros/Antares

Adquisición de control exclusivo de Seguros de Vida y Pensiones Antares, S. A., por parte de Plus Ultra Seguros Centrales y Vida, S. A. de Seguros y Reaseguros, Sociedad Unipersonal. El mercado afectado es el sector asegurador.

Eurowag/Arraia Oil Portugalia y otras compañías

Adquisición por parte de W. A. G. Payment Solutions, S. A., a través de una compañía de nueva creación cuya denominación social es W. A. G. Mobility Solutions Iberia, S. L. U., del control exclusivo de diversas empresas que quedarán englobadas dentro de Arteranue, S. L. El sector afectado por esta operación es el de distribución minorista de combustibles de automoción en España, así como el de la prestación de servicios auxiliares a dicha distribución dirigidos a clientes profesionales.

Acciona/OFL/ILSA

Transmisión por OFL a Acciona HSR Services, S. L., del operador ferroviario Levante, S. A. (ILSA), manteniendo OFL una participación del 25,01 %. El mercado afectado es el mercado nacional del transporte de pasajeros por ferrocarril.

Kinepolis/Cines El Punt y Cines Llobregat

Adquisición por parte de Kinépolis España, S. A., del control exclusivo de Cines El Punt, S. A. (Cines El Punt) y Cines Llobregat, S. L., mediante la compra del 100 % de sus acciones y participaciones sociales, respectivamente. El mercado afectado por esta operación es el de la explotación de salas cinematográficas.

Ingevity/Perstorp UK

Adquisición por parte de Ingevity Corporation del control exclusivo de Perstorp UK, Ltd, filial del grupo empresarial Perstorp Holding, A. B. La operación concierne al sector de fabricación y comercialización de monómeros de caprolactona y sus derivados, un tipo de compuesto orgánico biodegradable abundante en la fabricación de plásticos.

Alantra/Frías de Ponferrada/Frías

Cambio del control exclusivo por parte de Frías de Ponferrada, S. L., sobre Frías Nutrición, S. A., al control conjunto por parte de Frías de Ponferrada y de Alantra Capital Privado S. G. E. I. C., S. A., a través de la empresa de nueva creación Thermin Europe, S. L. El sector económico afectado es la industria de la alimentación, en concreto, el mercado de sopas, cremas y caldos; el mercado de productos lácteos y el mercado de productos de origen vegetal.

Permira/Universidad Europea de Madrid/Universidad Europea de Canarias/Universidad Europea de Valencia

Toma de control exclusivo de Universidad Europea de Madrid, S. L. U., Universidad Europea de Canarias, S. L. U., y Universidad Europea de Valencia, S. L. U., por un fondo de inversión gestionado por Permira Holdings Limited, a través de la adquisición del 100 % de sus respectivos capitales sociales. El sector económico afectado es la prestación de servicios de educación postsecundaria, tanto universitaria como no universitaria.

Redexis Nedgia GLP

Adquisición por parte de Redexis Gas, S. A., de una serie de activos de gases licuados del petróleo canalizado, así como de ciertas redes de distribución de gas natural; propiedad de Nedgia Catalunya, S. A.; Nedgia Aragón, S. A.; Nedgia Cegás, S. A., y Gas Natural Redes GLP, S. A., todas ellas sociedades actualmente pertenecientes al Grupo Naturgy. El sector económico afectado por la operación es el de la distribución y el suministro de gas licuado del petróleo canalizado.

Investindustrial/Ginefiv

Adquisición del control exclusivo de Ginefiv, S. L., mediante la adquisición del 100 % de su capital social, por el fondo de inversión gestionado por Investindustrial Advisors LTD. Esta operación afecta al sector privado de reproducción asistida para tratamientos de la infertilidad.

Mutua Madrileña/Alantra/3Axis/Alantra Wealth Management

Adquisición de la mayoría del capital social de Alantra Agencia de Valores y de Alantra SGIC —conjuntamente, Alantra Wealth Management— por parte de Mutua Madrileña, a través de la filial íntegramente participada Mutuamad Inversiones, S. L, de modo que Mutua Madrileña, Alantra Partners y 3Axis tendrán el control de la también mencionada Alantra Wealth Management (división de banca privada del Grupo Alantra). En este caso, el mercado afectado es la banca de inversión, relacionado con la prestación de servicios bancarios, el ahorro y la gestión de activos y patrimonios.

Elg Haniel GMBH/Iberinox Recycling Plus S. L.

Adquisición del control exclusivo de Iberinox Recycling Plus S. L. por parte de ELG Haniel GMBH a través de su filial Financiere Gestion Participacion, S. A. Esta operación se sitúa dentro del sector dedicado al suministro de materia prima secundaria para la industria del acero inoxidable.

Prisa/Grupo Santillana

Adquisición del control exclusivo del Grupo Santillana Educación Global por parte de Prisa Activos Educativos, S. L. U., a su vez propiedad de Promotores de Información, S. A., mediante la adquisición a DLJSAP Publishing Limited del 25 % de las participaciones que integran el capital social del Grupo Santillana Educación Global. En este sentido, Prisa ya tenía control sobre la empresa adquirida. Dicha concentración afecta a la edición y comercialización de libros y soluciones educativas en España.

Urbaser/Corporacio Griño

Creación de la empresa en participación Lestaca Proyectos S. L. por parte de Urbaser S. A. y Corporación Griñó, S. L., con el objetivo de construir y explotar la planta de tratamiento de residuos industriales no peligrosos en Riba-Roja d'Ebre (Tarragona). El mercado afectado es el de la recogida y el tratamiento de residuos.

Bankia/Mapfre Vida/Caja Murcia Vida/Caja Granada Vida

Cambio del control exclusivo de las aseguradoras Caja Murcia Vida y Caja Granada Vida por parte de Bankia al control conjunto por dicha entidad y Mapfre Vida. El mercado afectado es el de los seguros de vida y accidentes.

Bauer/Clabere Negocios —Credimarket—

Adquisición del control exclusivo de Clabere Negocios, S. L., por parte de Bauer Mexico Beteiligungs, filial de Heinrich Bauer Verlag K. G. El mercado afectado es el de los servicios financieros, sobre todo en los destinados a la comparación en línea de productos de este tipo, así como en lo relacionado con la intermediación entre las entidades y sus clientes finales.

Grupo Hermi/Activos Cunicarn Espluga

Adquisición por Cuniespluga, S. L. (sociedad creada para dicha operación y perteneciente al Grupo Hermi), del control exclusivo de la unidad productiva de Cunicarn Alimentació ubicada en el Centro de Transformación de Tarragona. El mercado afectado es el comercio al por mayor de carne y productos cárnicos.

Optrust/Loma/Macquarie/Activos Fotovoltaicos I y II

Adquisición de dos proyectos de generación eléctrica fotovoltaica solar ubicados en Badajoz y desarrollados por la sociedad Solarpack S. A.:

- Así, queda bajo el control de la *joint-venture* Bom Iberia Energy Investment Partners, S. L., a través de la instrumental Bom Subco I, S. L. La *joint-venture* antes mencionada está participada por Opseu Pension Trust (Optrust), Loma Management and Investment 2015, S. L. (Loma), y Macquarie Group Limited (Macquarie), que ejercerán, en última instancia, el control conjunto sobre los activos de generación fotovoltaica adquiridos.
- Adquisición por parte de Bom Iberia Energy Investment Partners, S. L., a través de su filial instrumental Bom Subco II, S. L., del 75 % de nueve proyectos de generación fotovoltaica desarrollados por la sociedad Ictio Centauros, S. L., y situados en las provincias de Toledo, Ciudad Real y Cáceres.

El mercado afectado es el de la producción de electricidad, especialmente su generación a partir de energía solar fotovoltaica.

Nordic Capital/Solvia

Adquisición del control exclusivo de Solvia Servicios Inmobiliarios, S. L. U. (sobre la que previamente tenía control exclusivo Banco Sabadell, S. A.), por parte de Lindorff Holding Spain, S. L. U., controlado en última instancia por el fondo de inversiones Nordic Capital Limited. Los mercados afectados son el de la intermediación inmobiliaria y el de gestión de recobros.

Restel/Hispasat

Adquisición por parte de Red Eléctrica Sistemas de Telecomunicaciones, S. A., filial de Red Eléctrica Corporación, S. A., del control exclusivo de Hispasat, S. A. El mercado afectado es el de las comunicaciones por satélite, donde Hispasat desarrolla su actividad.

GAMI/GAM

Adquisición por parte de Gestora de Activos y Maquinaria Industrial, S. L. U. (GAMI), del control exclusivo de General de Alquiler de Maquinaria, S. A. (GAM). El mercado afectado es el del alquiler de maquinaria y equipo para la construcción e ingeniería civil.

Chequers Partenaires/Ambienta/Phoenix

Cambio del control exclusivo por Chequers Partenaires, S. A., de la sociedad Phoenix International, S. P. A., al control conjunto por parte de Chequers Partenaires y Ambienta SGR, S. P. A. El mercado afectado es la fabricación de herramientas intercambiables para máquinas, en concreto, matrices para la extrusión de aluminio.

Wishbone/Palladian

Adquisición del control exclusivo de Palladian Holdings, Inc., por Wishbone Acquisition Corp. El mercado afectado es el de las tecnologías de la información.

Quirón/ Clínica Santa Cristina

Adquisición por parte de IDCQ Hospitales y Sanidad S. L. U. (perteneciente al Grupo Quirón) del negocio sanitario de la Clínica Santa Cristina (CSC), único hospital con el que el grupo competía en Albacete.

La concentración fue aprobada en segunda fase previa presentación por Quirón de una serie de compromisos, que han sido sometidos a sucesivos test de mercado con sus competidores, y que, finalmente, han sido considerados suficientes y proporcionados como para compensar los riesgos de obstaculización de la competencia efectiva en el mercado. El mercado afectado es el de la prestación de servicios de asistencia sanitaria privada.

Abanca/BCG

Adquisición del control exclusivo de Banco Caixa Geral, S. A. (BCG), por parte de Abanca Corporación Bancaria, S. A., mediante la adquisición del 99,79 % de sus acciones. El mercado afectado es el de la prestación de servicios bancarios.

Broadview/Formica

Adquisición del control exclusivo por parte de Broadview Holding B. V. de Formica Holdings USA, Inc., Formica Holdco (UK) Limited y Formica (ASIA) Limited, que conjuntamente conforman el Grupo Formica, que es en la actualidad propiedad de Fletcher Building Holdings Limited. El mercado afectado es el de la fabricación de laminados decorativos y, de forma residual, el de elementos de postformado o componentes panel basados en madera.

ABAC Solutions/Iniciativas Empresariales/Compañía Española de Aislamientos/Instaladora de Sistemas y Aislamientos/Bricum

Adquisición del control conjunto de la Compañía Española de Aislamientos, S. A., la Instaladora de Sistemas y Aislamientos, S. L., y Bricum Profesional, S. L., por parte de Abac Solutions (SCA) Sicar e Iniciativas Empresariales Sostenibles, S. L. Anteriormente, dichas sociedades estaban controladas en exclusiva por Iniciativas Empresariales Sostenibles. El mercado afectado es el de la distribución de materiales de construcción dirigidos a los propios profesionales del sector.

Breves por sectores (Unión Europea)

Competencia

Banca

La Comisión Europea impone una multa de 1,07 mil millones de euros a cinco bancos por participación en un cártel. Concretamente, las entidades Barclays, RBS, Citigroup, JPMorgan y MUFG llevaron a cabo prácticas colusorias en el mercado de divisas. La investigación ha revelado que varios agentes de las entidades intercambiaron información comercialmente sensible, así como sus planes en el mencionado mercado. Además, en algunas ocasiones, estos agentes coordinaron sus estrategias por medio de chats profesionales. Los intercambios concernían a instrucciones de clientes pendientes, precios de operaciones concretas, posiciones de riesgo y otros detalles sobre acciones que llevar a cabo en el mercado de divisas. La entidad UBS, a pesar de estar implicada en las mencionadas prácticas, se benefició de inmunidad por haber informado a la Comisión de la existencia de las infracciones y evitó así una sanción de 285 millones de euros. El resto de los bancos, salvo MUFG —que no presentó solicitud de clemencia—, se beneficiaron de reducciones en sus respectivas multas como recompensa por su cooperación. Además, la Comisión otorgó una reducción adicional del 10 % a las empresas que admitieron su participación en las infracciones y su responsabilidad.

Cervezas

La Comisión Europea sanciona a AB Inveb con 200 millones de euros de multa por imponer restricciones a las ventas transfronterizas de cerveza. AB Inveb, el mayor productor de cerveza mundial, tiene una posición de dominio en el mercado belga de la cerveza. La investigación ha revelado que la compañía abusó de dicho dominio imponiendo ciertas restricciones de competencia a sus clientes. Concretamente, AB Inveb limitó la capacidad de los supermercados y mayoristas para importar cerveza Jupiler de Holanda a Bélgica. Para ello, la empresa: (a) modificó el

empaquetado de la cerveza con el objeto de dificultar su venta en Bélgica; (b) limitó el volumen de Jupiler vendida a mayoristas holandeses; (c) condicionó la venta de Jupiler al compromiso por parte de los minoristas belgas de limitar sus importaciones de cerveza más barata de Holanda, y (d) condicionó las promociones de un cliente holandés al compromiso de que éste no ofreciera tales descuentos a sus clientes belgas.

Tecnologías

La Comisión Europea incoa una investigación contra Broadcom y le dirige un pliego de cargos con el objeto de adoptar medidas provisionales en los mercados de los conjuntos de chips para televisión y módems. Broadcom es uno de los mayores operadores activos en el diseño, desarrollo y suministro de componentes esenciales para aparatos de comunicación conectados y el líder mundial en lo que respecta a una serie de conjuntos de chips y equipos. La Comisión sospecha que Broadcom ha llevado a cabo una serie de prácticas de exclusión, entre otras, la imposición de obligaciones de suministro exclusivo y la venta de productos agrupados. Al mismo tiempo, el pliego de cargos dirigido a Broadcom sobre la necesidad de imponer medidas cautelares contiene algunas conclusiones preliminares: la empresa tendría una posición de dominio en varios mercados y algunos de los contratos con sus clientes conllevarían obligaciones de suministro exclusivo que podrían restringir la competencia en perjuicio de la innovación en los mercados afectados. La Comisión ha declarado que dará trato prioritario a esta investigación.

Control de concentraciones

Acero

La Comisión Europea prohíbe la concentración entre Tata Steel y Thyssenkrupp. La decisión de la Comisión se ha basado en los efectos que la operación habría producido en el mercado. En particular, la Comisión ha tenido en cuenta que las dos empresas son los dos principales productores de (a) acero lacado y laminado para modalidades de envase; (b) acero al carbono plano galvanizado para la industria del automóvil, y (c) acero al carbono plano. De acuerdo con la Comisión, los principales problemas que se habrían derivado de la concentración habrían sido una reducción del número de proveedores de estos productos en el Espacio Económico Europeo y precios más altos para los consumidores. Además, las importaciones de terceros países no habrían bastado para paliar el aumento de precios, y la presión competitiva del resto de los operadores no habría sido suficiente para asegurar la competencia efectiva. Aunque las partes propusieron remedios, la Comisión no los consideró adecuados para solucionar los problemas de competencia identificados.

Energía

La Comisión Europea impone una multa de 52 millones de euros a General Electric (GE) por haber proporcionado información incorrecta en el contexto de su adquisición de LM Wind. La normativa

europea de control de concentraciones obliga a las empresas a suministrar información correcta y clara en el contexto del análisis de una notificación de concertación. En enero del 2017, General Electric notificó su plan de adquirir LM Wind. En el formulario de notificación, General Electric declaró no tener turbinas eólicas de gran potencia para aplicaciones *offshore* en fase de desarrollo, aparte de su turbina de 9 megavatios. Sin embargo, mediante la información obtenida de un tercero, la Comisión constató que General Electric estaba ofreciendo a potenciales clientes turbinas de 12 megavatios para aplicaciones *offshore*. Como resultado, el 2 de febrero del 2017, General Electric retiró su notificación de concentración. El 13 de febrero del 2017, volvió a notificar la misma operación incluyendo esta vez datos sobre el proyecto de ese tipo de turbinas. El 20 de marzo del 2017, la Comisión aprobó la propuesta de operación. En julio del 2017, la Comisión envió a General Electric un pliego de cargos en el que establecía sus sospechas de que la empresa había infringido sus obligaciones procesales impuestas por el Reglamento (UE) de control de concentraciones. Al constatar que éste había sido el caso, la Comisión sancionó a General Electric. La sanción no tiene ningún impacto en la aprobación de la operación por parte de la Comisión, ya que ésta se otorgó sobre la base de información rectificada.

Jurisprudencia

Ayudas de Estado

El Tribunal General de la Unión Europea anula la decisión de la Comisión Europea que ordenaba a España recuperar una ayuda de Estado incompatible otorgada al Real Madrid por valor de 18,4 millones de euros. Entre 1991 y 1998, el Ayuntamiento de Madrid y el Real Madrid concluyeron una serie de convenios. Uno de ellos preveía una permuta de terrenos: el club cedería unas parcelas al Ayuntamiento, el cual, en contrapartida, cedería al primero otros terrenos. Uno de estos terrenos era la parcela B-32, valorada en 1998 en 595 194 euros y cuya entrega nunca llegó a materializarse. En el año 2011, para poner fin a una serie de controversias generadas por los acuerdos y compensar al Real Madrid por no haberle entregado la parcela B-32, las partes firmaron un acuerdo de transacción. El Ayuntamiento de Madrid indemnizaría al club por el valor en el 2011 de la parcela no entregada, valor estimado por los servicios municipales en 22,7 millones de euros. La indemnización no se abonaría en metálico, sino sustituyendo la parcela B-32 por otras parcelas de titularidad municipal. La Comisión estimó que la transmisión de estas parcelas constituía ayuda de Estado. Para la Comisión, un operador en una economía de mercado en una situación comparable a la del Ayuntamiento de Madrid no habría concluido la transacción del 2011, ya que no habría aceptado pagar al Real Madrid una compensación de 22,7 millones de euros, puesto que esta cantidad era superior al grado máximo de responsabilidad derivada de no haber cedido la parcela B-32. Aunque, en su sentencia, el tribunal da por buena la valoración de la parcela hecha por la Comisión, constata que el examen de la medida efectuado por la Comisión es incompleto y estima que la Comisión no tuvo en cuenta todos los aspectos de la operación y su contexto para acreditar no sólo su valoración del importe de la ayuda, sino también la propia existencia de ventaja en favor del Real Madrid. El tribunal concluye así que la Comisión no demostró suficientemente que la medida controvertida confiriera una ventaja para el club. Al no concurrir uno

de los requisitos para apreciar la existencia de ayuda de Estado en el sentido del artículo 107.1 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (la existencia de una ventaja), el Tribunal General de la Unión Europea anula la decisión.

El Tribunal General de la Unión Europea anula la decisión de la Comisión Europea que determinaba que cuatro clubes de fútbol españoles habían recibido ayudas de Estado incompatibles por medio de ciertas ventajas fiscales. En el 2016, la Comisión Europea adoptó una decisión que declaraba que cuatro clubes de fútbol profesional (Fútbol Club Barcelona, Club Atlético Osasuna, Athletic Club y Real Madrid Club de Fútbol) habían recibido ayudas de Estado incompatibles en forma de ventajas fiscales. Como consecuencia, la Comisión ordenó que España pusiera fin a las ventajas en cuestión y recuperara las ayudas de sus beneficiarios. Las citadas ventajas se otorgaban a estos clubes por su estatus de organizaciones sin ánimo de lucro, ya que los cuatro habían optado por operar como clubes deportivos en lugar de transformarse en sociedades anónimas deportivas (SAD), al contrario del resto de los clubes. La decisión fue recurrida por el Fútbol Club Barcelona y por el Athletic Club ante el Tribunal General de la Unión Europea.

En la sentencia relativa al Fútbol Club Barcelona, el tribunal ha declarado la nulidad de la decisión. El tribunal ha examinado si la Comisión demostró suficientemente que el régimen fiscal controvertido confería ventajas a sus beneficiarios. Al respecto, ha constatado que entre 1990 y el 2015 los cuatro clubes se beneficiaron de tipos nominales preferenciales. Sin embargo, ha enfatizado que el análisis de este privilegio debía realizarse teniendo en cuenta los otros elementos del régimen fiscal de las personas jurídicas sin ánimo de lucro. En este sentido, el tribunal ha resaltado que las deducciones fiscales para la reinversión de beneficios extraordinarios eran más bajas para las entidades sin ánimo de lucro que para las sociedades anónimas deportivas. Sin embargo, en su examen, la Comisión excluyó que este aspecto pudiera contrarrestar la ventaja conferida a los clubes por medio de los tipos preferenciales al considerar que no se había demostrado que las deducciones fueran más ventajosas. El tribunal recordó que la Comisión es quien tiene la carga de la prueba sobre la existencia de la ventaja. Para demostrar que esa ventaja existía era necesario demostrar que las deducciones fiscales de las sociedades anónimas deportivas no compensaban la ventaja resultante de los tipos nominales que se aplicaban a las personas jurídicas sin ánimo de lucro. Por ello, el Tribunal General de la Unión Europea ha constatado que la Comisión erró en la evaluación de los hechos y ha concluido que ésta no probó de manera suficiente, con arreglo a derecho, que la medida confiriese una ventaja a sus beneficiarios.