

Competencia y Sectores regulados

NÚMERO 69 ABRIL – 15 MAYO 2009

SUMARIO

- Noticias españolas de competencia
- Noticias comunitarias y otras jurisdicciones
- Noticias sobre sectores regulados
- Comentarios: El Estudio del TVDC sobre la competencia en la distribución minorista

CMS ALBIÑANA & SUÁREZ DE LEZO

GÉNOVA 27, 28004 MADRID, TEL. 91 451 9300 FAX. 91 399 0632 www.cms-asl.com

AVDA. DE LA CONSTITUCIÓN 21, 41004 SEVILLA, TEL. 954 286 102 FAX 954 278 319

MARINA BANÚS, BLOQUE 4, 15-16, 29660, PUERTO BANÚS, MARBELLA, MÁLAGA, TEL. 952 907 320 FAX 952 907 319

ESPAÑA - NOTICIAS DE COMPETENCIA

RESOLUCIONES, ACUERDOS Y SENTENCIAS

➤ **Incoado expediente sancionador a la Confederación Española de Industriales Feriantes**

Según nota de prensa de fecha 12.05.09, la DI ha abierto un expediente sancionador contra la Confederación Española de Industriales Feriantes (CEIF), al observar indicios racionales de la comisión por parte de aquella de una infracción del art. 1 de la LDC por el establecimiento de determinadas disposiciones en el Pliego de Normas de la CEIF, relativas a la antigüedad como criterio de adjudicación de las parcelas en las Ferias y a la negativa a la instalación de atracciones en cualquier punto de España en caso de litigio o deudas con la asociación local correspondiente, que podrían limitar la actividad de feriantes ya existentes o de potenciales competidores.

La incoación del expediente tiene su origen en la denuncia presentada por un particular el pasado mes de septiembre contra la CEIF y contra la Asociación Provincial de Industriales Feriantes de Valencia (APIFV) por haberle denegado la solicitud de cambio de atracción en la parcela de su titularidad ubicada en la Feria de Valencia. Respecto de la APIFV, la DI constató que su ámbito de actuación quedaba limitada a la Comunidad Valenciana, por lo que dio traslado al SDC de dicha Comunidad.

[Comunicado CNC](#)

➤ **Archivada una denuncia contra NISSAN**

La Resolución de 17.04.09 decide no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones como consecuencia de la denuncia de la Asociación Nacional de Comerciantes de Equipos, Recambios, Neumáticos y Accesorios de automóviles (ANCERA) contra NISSAN por la negativa de un taller autorizado de la red NISSAN a hacerse cargo de una reparación en garantía de un vehículo de la marca NISSAN alegando que no se habían realizado los mantenimientos previstos por la marca, ni aportado documentación que certificase la equivalencia de los componentes utilizados con los requeridos por NISSAN.

En el caso concreto, la documentación aportada por el cliente demuestra que no se siguió el mantenimiento recomendado por NISSAN ni se aportó justificación de uso de materiales de calidad equivalente, comprobándose el no uso de fluidos correspondientes.

La Resolución se ampara en el Reglamento 1400/2002 de vehículos a motor y su Guía explicativa, la cual puntualiza que si el consumidor acude a un taller independiente para realizar reparaciones o tareas de mantenimiento de su coche durante el período de garantía del fabricante, puede perder la garantía si el trabajo es defectuoso. En supuestos similares a este, el Consejo llegó a la misma conclusión en los expedientes Distribución Renault y Ford España.

[Texto de la Resolución](#)

➤ **Se archiva la denuncia Diario El País/ Rodilla**

El pasado 14 de abril, se archivó la denuncia presentada por la Asociación Profesional de Vendedores de Prensa de Barcelona y Provincia contra el Diario El País, S.L. y Rodilla Sánchez, S.L. por un supuesto acuerdo entre las denunciadas por el que se puede adquirir gratuitamente el diario El País si se consume un desayuno en los establecimientos de restauración de las enseñas Rodilla, Jamaica Coffee Shop o el Café de las Indias Coffee Shop.

La denunciante entiende que al promocionar la venta conjunta del diario y el desayuno se está perjudicando tanto a los puntos de venta de prensa como a los establecimientos de hostelería cercanos a los establecimientos de Rodilla y, por tanto, se está infringiendo el artículo 1.1 en sus letras b) c) y d).

La DI, en su propuesta de resolución no identificó ningún problema de competencia al no tratarse de una relación entre competidores, no tener la relación otro fin que idear un canal de distribución complementario que favorezca las ventas del periódico y no tener por objeto ni por aptitud restringir la competencia. Además no se regala literalmente el ejemplar sino que al optar por el desayuno más periódico el cliente tiene que pagar 1 euro más. La CNC considera que las nuevas formas de distribución "dinamizan las economías" y favorecen el bienestar en la medida en que mejoran los servicios a los consumidores. Finalmente el Consejo decide archivar la denuncia por los mismos argumentos.

[Texto de la Resolución](#)

➤ **La nulidad de una cláusula de fijación de precio de reventa conlleva la nulidad de todo el contrato**

En su sentencia de 15.04.09 el TS se pronunció acerca de la nulidad de un contrato "de comisión de venta, abanderamiento y suministro en exclusiva a una estación de servicio" entre el proveedor de carburante y el titular de una estación de servicio al declararse nula una cláusula de fijación del precio de reventa, por la esencialidad de esta cláusula. El TS rechaza un recurso de casación contra la SAP Alicante de 29.01.04, que a su vez confirmaba la sentencia del Juzgado de 1ª Instancia que decretaba la nulidad del contrato.

Los elementos más importantes de esta sentencia son dos. En primer lugar, los tribunales del orden jurisdiccional civil tienen plena competencia para declarar la nulidad de los contratos civiles por infracción de las normas de competencia, sin que sea imprescindible la existencia de una previa decisión del órgano administrativo. En segundo lugar, la cláusula relativa a la fijación y control por la entidad proveedora del precio de reventa es claramente contraria al tratado CE y no tiene ningún paliativo en los Reglamentos, y acarrea la nulidad del contrato ya que la esencialidad de la cláusula se expande a todo el contrato e impide la nulidad parcial del mismo.

➤ Sanción al Consejo de Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Castilla la Mancha

El pasado 14.04.09, la CNC dictó una Resolución contra el Consejo de Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Castilla La Mancha y el Servicio de Salud de esa Comunidad (SESCAM) por un acuerdo de colaboración en relación con el suministro de medicamentos y productos sanitarios un sistema de turnos rotatorios entre oficinas de farmacia para el suministro de fármacos a los centros socio sanitarios de Castilla-La Mancha.

Este reparto, dice la CNC, desincentiva el esfuerzo del farmacéutico en mejorar la prestación farmacéutica dispensada directamente a los centros sociosanitarios pues, sea cual sea la calidad de su servicio, el centro destinado es cliente cautivo de la farmacia, convertida en monopolista por virtud del turno territorial creado por el Colegio. Además, los efectos del acuerdo son particularmente relevantes al tratarse del un sector, como el farmacéutico, en el que existen numerosas barreras de entrada al mercado y en el que las oficinas de farmacia instaladas apenas pueden competir en precios por lo que es vital preservar el escaso margen de competencia, mediante la mejora en la calidad del servicio ofertado.

El Consejo ha decidido no imponer sanción porque una Resolución del TDC de 18.06.01 que dictamina sobre un supuesto de hecho similar (Expediente R 434/00 Farmacias Madrid) pudo haber generado la idea de que una práctica restrictiva como la imputada cuenta con suficiente amparo legal.

[Texto de la Resolución](#)

➤ Archivada la denuncia de Decathlon contra un fabricante de material deportivo

Decathlon denunció a Varilon (empresa de fabricación y venta de artículos deportivo) porque ésta condicionaba el suministro de sus palas de pádel modelo Lethal Weapon a la retirada de la venta en sus establecimientos de las palas de pádel que tuvieran forma similar a dicho modelo.

Decathlon decidió finalizar la relación comercial con Varilon y acude a la CNC denunciando a Varilon por infracción del artículo 1 LDC. Finalmente el Consejo resuelve archivar el expediente argumentando que la conducta denunciada no se cumple el requisito indispensable para la aplicación del art. 1 LDC que es la bilateralidad de la conducta, puesto que se trata de una decisión unilateral de Varilon. Además, tampoco se le puede aplicar el artículo 2 porque Varilon no tiene posición de dominio. Y, aunque sí la tuviera, tampoco se le podría acusar de negativa de suministro porque fue Decathlon quien decidió romper finalmente las relaciones comerciales. Así la resolución da a entender que se trata de un conflicto privado, que tendría que resolverse ante la jurisdicción ordinaria.

[Texto de la Resolución](#)

➤ El TS ratifica las multas a los productores de vidrio

Según noticias de prensa del pasado 24 de abril, el TS ha desestimado los recursos de casación de la Asociación Nacional de Fabricantes de envase de Vidrio (Anfevi) y la Sociedad Ecológica para el Reciclado de Envases de Vidrio (Ecovidrio), organización sin ánimo de lucro que gestiona el reciclado del vidrio, contra la sentencia dictada por la AN de 15.02.06 e impone las costas a las asociaciones.

Con ello se ratifica la resolución dictada por el TDC del 12.09.03 por la que sancionó a Ecovidrio y a Anfevi por repartirse geográficamente el mercado entre 1982 y 2001, expulsando a otros competidores.

Fuera de estos procesos en los tribunales, la CNC abrió un expediente el 11 de diciembre a Ecovidrio por supuesto falseamiento en sus procesos de licitación y adjudicación de contratos. El expediente parte de una denuncia de Revisa, también denunciante en el primer expediente, respecto de presuntas infracciones en los concursos de recogida y tratamiento de residuos de envases de vidrio, en los de compra-venta de este material y de instalación de contenedores.

[Noticia de prensa](#)

OTRAS NOTICIAS

➤ Dificultades en la reforma de la LOCM

Según información publicada en diversos medios, la reforma de la legislación del comercio minorista no supondrá una liberalización tan profunda del sector como se esperaba.

En concreto, y a pesar de la supresión de la denominada segunda licencia - en cumplimiento de la Directiva de Servicios y tal y como venía pidiendo la CNC-, las Comunidades Autónomas seguirán teniendo una serie de prerrogativas como, por ejemplo, la definición de lo que se considera una gran superficie. También podrán mantener el régimen de autorización. En la Directiva se contempla como una excepción, pero Luis Berenguer ya ha avisado del riesgo es que los criterios contemplados en la Directiva como excepciones (ambientales, urbanísticos o patrimoniales) se conviertan en la norma general.

Por otro lado, desde el Gobierno se está barajando la posibilidad de incluir en la nueva ley la posibilidad de trasladar a las Comunidades infractoras las previsibles sanciones de Bruselas.

➤ El Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia publica su Estudio sobre distribución comercial

El 20.04.2009 el Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia (TVDC) hizo público un informe sobre la situación del mercado de la distribución, titulado: "La distribución de bienes de consumo diario: competencia, oligopolio y colusión tácita".

El Estudio constata que la elevada concentración del mercado en manos de un número limitado de empresas (en la actualidad Carrefour, Mercadona y Eroski) facilita la adopción de prácticas paralelas que reducen la competencia, fundamentalmente:

- paralelismo de precios en la distribución minorista;

- paralelismo en las negociaciones con los proveedores;
- paralelismo en la subcontratación de productos de fabricantes para su reventa como marca blanca y un tratamiento discriminatorio de los productos de marca.

Para facilitar una mayor competencia en los mercados de aprovisionamiento y distribución minorista, el Estudio propone una serie de remedios, entre los que se encuentran la eliminación de las barreras legales de entrada (segunda licencia), desinversiones y un mayor rigor en el análisis de las concentraciones empresariales.

El Estudio es objeto de Comentario detallado al final de este número.

[Estudio TVDC](#)

➤ **La CNC hace público su informe sobre el anteproyecto de Ley de Puertos**

El 14.04.09, la CNC publicó un informe sobre el Anteproyecto de modificación de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico de prestación de servicios en los puertos de interés general. El él, pese a reconocer que algunas de las novedades incluidas son procompetitivas, considera que el Anteproyecto sólo recoge parcialmente las observaciones de la CNC hizo al respecto.

Por un lado, cuestiona la vuelta a la titularidad pública de los servicios portuarios que, de acuerdo con el Anteproyecto, se pasarán a prestar en régimen de gestión indirecta por los operadores privados, pudiendo prestarlos la respectiva Autoridad Portuaria bajo ciertas condiciones.

En todo caso, la CNC manifiesta que el Anteproyecto no avanza suficientemente en la necesaria liberalización progresiva del modelo del servicio de manipulación de mercancías, consistente en un régimen de exclusividad de las entidades de puesta a disposición de estibadores y el régimen laboral especial de éstos.

Por último, la CNC muestra su preocupación sobre determinados aspectos derivados del incremento de la autonomía de las Autoridades Portuarias en su financiación y sobre la orientación en la determinación de las tasas a costes. Según la CNC, el Anteproyecto debería introducir incentivos a la eficiencia para que no se trasladen directamente los costes a las tasas y éstas sean cada vez más altas.

BREVES

- La CNC anunció el 27.04.09 la quinta sanción contra empresas de distribución eléctrica (vid. Noticias españolas de competencia en el número anterior) por abusar de su posición de dominio al condicionar el acceso de las comercializadoras a información sobre consumidores. En esta ocasión ha impuesto a Hidrocantábrico Distribución una sanción de 833.000 euros. [Texto de la resolución](#)
- La CNC decidió publicar el pasado 20.04.09 el informe realizado en el mes de octubre de 2008 sobre las implicaciones del Anteproyecto de Ley de Libre Acceso y ejercicio de las actividades de servicios, que transpone la Directiva de Servicios. La CNC está satisfecha puesto que el Proyecto de Ley ya remitido a las Cortes

recoge buena parte de las propuestas y sugerencias del informe (vid. en número anterior Comentario sobre las modificaciones de la LOCM).

[Enlace al informe](#)

- Los pasados días 4 y 5 de abril, tuvo lugar el IV Encuentro Ibérico de Competencia en la sede de la CNC. Estos encuentros de carácter bianual se iniciaron en el año 2004 y en ellos participan los Presidentes, miembros de los respectivos Consejos y otros directivos de las autoridades de competencia de España y Portugal. Se trata de analizar temas de interés común que afectan tanto al mercado portugués como al mercado español. Se analizaron diversos temas como el reciente estudio realizado por la Autoridad de Competencia de Portugal sobre el sector de los combustibles líquidos y gaseosos en el mercado luso, la competencia en los mercados de banda ancha en ambos países y la reciente comunicación de sanciones aprobada por la CNC.
- Según noticias de prensa, dos sindicatos gallegos han denunciado a nueve cadenas de distribución ante el Tribunal de Defensa de la Competencia Gallego, la CNC y la CE por "abuso de posición de dominio" en el mercado lácteo, al considerar que las prácticas de estas con los precios de la leche en las marcas blancas constituyen una "vulneración de las reglas de transparencia y libre competencia". De igual modo, creen que existe un tratamiento favorable de sus marcas blancas, al no incluir la referencia de productos y a la hora de colocarlos en los lineales de compra de los establecimientos.
- El 15.05.09, un Comunicado de la CNC publica un artículo de J.Fornells, subdirector adjunto de la DI, sobre la fusión de Gas Natural y Unión Fenosa en lo que se refiere al solapamiento de los negocios de gas y electricidad de ambas compañías. El artículo fue publicado en el diario Expansión.

[Enlace al artículo](#)

- Según noticias de prensa, Facua-Consumidores en Acción ha denunciado ante la CNC a la Asociación de empresas de Electrónica, Tecnologías de la Información y Telecomunicaciones de España (AEPIC), por recomendar una subida de tarifas en telefonía e Internet para repercutir a los usuarios la tasa por la financiación de TVE. La denuncia está motivada por las declaraciones realizadas a los medios de comunicación por el presidente de AEPIC el pasado 7 de mayo. Esta asociación es una patronal de la que forman parte, entre otras empresas, veinte operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones incluidas Telefónica, Vodafone, Orange, Yoigo y Jazztel.
- Según noticias de prensa, Eni recurrirá ante las autoridades españolas la decisión de la CNC sobre la concentración Gas Natural Unión Fenosa, particularmente al no haber obligado a Gas Natural a deshacerse de la participación en Unión Fenosa Gas, sociedad conjunta al 50% de Unión Fenosa y Eni.

[Noticia de prensa](#)

- La Unión de Pequeños Agricultores y Ganaderos UPA-Uce Extremadura ha presentado una denuncia ante las autoridades de Defensa de la Competencia extremeñas para que investiguen si hay empresas que están vendiendo a pérdidas y si existe competencia desleal. También anuncian una futura denuncia contra las grandes cadenas comerciales porque, según dicen, están utilizando el aceite de oliva como producto gancho en sus ofertas vendiendo ésta por debajo de los costes de producción, lo que está generando un hundimiento en los precios de origen.

[Noticia de prensa](#)

- Según informa el Comunicado de la CNC de 13.05.09, se han llevado a cabo inspecciones en una de las principales organizaciones de productores de mejillón de Galicia y en la sede del Consejo Regulador del Mejillón de Galicia, bajo la sospecha de posibles prácticas anticompetitivas en este sector encaminadas, entre otras, a controlar la oferta para estabilizar y elevar los precios de venta del mejillón. En septiembre de 2008, la Asociación Nacional de Fabricantes de Conservas de Pescados y Mariscos (Anfaco) denunció a la Plataforma de Distribución del Mejillón Gallego (Pladimega) ante la CNC y ante la CE por entender que el colectivo pretendía monopolizar el mercado.

[Comunicado CNC](#)

- El Consejo de la CNC confirma la decisión de la DI de inadmitir las alegaciones presentados por la Asociación Española de Fabricantes de Helados (AEFH) en el marco del expediente FIAB Y ASOCIADOS Y CEOPAN. AEFH solicitaba el tratamiento confidencial de las mismas, presentándolas un día después al cierre del expediente. El Consejo considera que la DI no ha de proceder a su valoración dado que se presentaron extemporáneamente, según establece el art. 55 LDC. El hecho de que el art. 42 LDC permita solicitar la declaración de confidencialidad en cualquier momento no obsta a lo anterior. Además, la AEFH podía haber solicitado la confidencialidad en las alegaciones a la Propuesta de Resolución y, ante el Consejo, en la fase de Resolución. En todo caso, las alegaciones declaradas confidenciales no pueden ser reproducidas ni respondidas en la Propuesta de Resolución.

[Texto de la Resolución](#)

OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN

Notificadas:

- Reale/Cai/Cai Seguros (seguros de vida y fondos de pensiones);
- Mercapital/Recoletas (actividades sanitarias);
- Orona/Omega Elevador (ascensores y elevadores);
- Bankinter/Línea Directa (seguros);
- Grupo El Árbol/Galerías Primero (comercio al por menor);
- Caser/Cajacanarias/Cajacanarias Vida (seguros de vida);
- Merck/Medicult (especialidades farmacéuticas).

Autorizadas en primera fase:

- Grupo El Árbol/Galerías Primero
- Bankinter/Línea Directa
- Caser/Cajacanarias/Cajacanarias Vida;
- Carbosulf/Rütgers;
- Warburg Pincus/Enodis.

UE Y OTRAS JURISDICCIONES - NOTICIAS DE COMPETENCIA

DECISIONES Y SENTENCIAS

➤ **La Comisión multa a Intel con 1.060 millones de euros**

El 13.05.09 la Comisión multó con €1.060 millones a Intel por abusar de su posición de dominio mundial en el mercado de los chips de ordenador x86 CPUs (unidades de procesamiento) (70% de cuota).

La multa sanciona una doble conducta que se produjo entre octubre 2002 y diciembre 2007: (i) la concesión de rebajas a los fabricantes de ordenadores con la condición de que comprasen todo o casi todos sus CPUs de Intel, quien incluso llegó a hacer pagos directos a MediaMarkt con la condición de que sólo comprase CPUs de Intel; y (ii) la realización de pagos directos a los fabricantes de ordenadores para que interrumpiesen o retrasasen el lanzamiento de determinados productos integrados por CPUs de competidores y limitar los canales de venta de estos productos. Con estas conductas Intel perseguía limitar la competencia e innovación.

➤ **Confirmada la multa a los participantes del cártel del cobre**

El 06.05.09, el TPI confirmó las sanciones impuestas por la Comisión a las empresas que formaron parte del cartel de las tuberías de cobre. La Decisión de la Comisión de 16.12.03 impuso a las empresas participantes Wieland-Werke, KME Group y Outokumpu una sanción total de 79 millones de euros.

En el caso de Wieland-Werke y KME, el TPI ha considerado que la Comisión aplicó correctamente sus criterios de imposición de multas, al incrementar las mismas en razón de la duración del cartel y de la cooperación de estas dos empresas. En el caso de Outokumpu, el TPI también considera adecuado el incremento de la sanción por reincidencia, aún cuando la empresa no recibió una sanción por el anterior cartel.

[Sentencia Wieland-Werke v. Comisión](#)

[Sentencia Outokumpu v. Comisión](#)

[Sentencia KME v. Comisión](#)

➤ **El TPI reduce las multas impuestas a Nintendo y a CD – Contact Data**

El 30.04.09 ha reducido las multas que la Comisión impuso a Nintendo y a CD – Contact Data en octubre de 2002 (149.1 y 1 millón de euros respectivamente). Por el contrario, el TPI ha confirmado la multa de 4.5 millones de euros impuesta a Itochu.

El 30.10.02 la Comisión sancionó a Nintendo y a siete distribuidores exclusivos de productos de dicha empresa por su participación en un conjunto de acuerdos y prácticas concertadas en los mercados de consolas y cartuchos de juegos Nintendo. Esta compañía, CD – Con-

tact Data e Itochu interpusieron un recurso contra la Decisión de la Comisión.

El TPI funda la reducción de la multa de Nintendo en la aplicación del principio de igualdad de trato, puesto que su colaboración fue equiparable a la de uno de sus distribuidores, que vio reducida su multa en un 40%. También en base a dicho principio se reduce la multa a CD – Contact Data, puesto que desempeñó un papel pasivo en la infracción, al igual que otro de los distribuidores cuya multa se redujo en un 50%.

En cuanto a Itochu, el TPI ha confirmado la multa impuesta por la Comisión al considerar que no ha aportado pruebas suficientes para contrarrestar la presunción de que ejercía efectivamente una influencia decisiva en el comportamiento de su filial griega.

[Sentencia Nintendo](#)

[Sentencia CD - Contact Data](#)

[Sentencia Itochu](#)

OTRAS NOTICIAS

➤ **La Comisión supervisa el sector de las telecomunicaciones**

El 27.04.09 la Comisión inició dos procedimientos por separado contra los respectivos operadores de telecomunicaciones incumbentes de Polonia y Eslovaquia - Telekomunikacja Polska y Slovak Telekom - por un posible abuso de su posición de dominio por impedir el acceso al mercado de banda ancha de Internet a sus competidores, entre otras conductas restrictivas.

Asimismo, el 14.04.09 la Comisión, en ejercicio de sus competencias de control para asegurar la transparencia y seguridad jurídica en los sectores regulados, solicitó al regulador de telecomunicaciones italiano la comunicación de los compromisos ofrecidos por Telecom Italia relativos a su reorganización interna concebida para asegurar un trato equitativo a sus competidores, así como el establecimiento de un mecanismo no discriminatorio que permita el acceso de operadores alternativos a la red de Telecom Italia.

➤ **La Comisión investiga al operador de transporte de electricidad en Suecia**

El 23.04.09 la Comisión abrió un procedimiento de investigación contra Svenska Kraftnät (SvK) - operador del sistema de transporte de electricidad en Suecia (equivalente a REE en España) - por un posible abuso de su posición de dominio (monopolio) al limitar la capacidad de interconexión sueca para la exportación de electricidad a países vecinos, ello con el objeto de reservar la electricidad producida

en Suecia al consumo doméstico. Esta práctica suscita dudas en la Comisión acerca de si es la menos lesiva para lograr el fin que según SvK persigue, esto es, aliviar los picos de escasez en su red de distribución.

► Responsabilidad de la matriz por actuaciones de filial

En opinión del abogado general Kokott de 23.04.09, cuando una empresa es titular del 100% del capital social de otra empresa debe presumirse que la matriz ejerce una influencia decisiva sobre su filial, sin que sea necesario aplicar criterios adicionales que refuercen dicha presunción, correspondiendo a la matriz demostrar lo contrario. Así, coincide con el planteamiento del TPI en relación con la responsabilidad de las cinco sociedades del Grupo Akzo Nobel (incluyendo a la sociedad matriz holding del Grupo), a las que la Comisión impuso una multa de 20,99 millones de euros por participar en un cartel en el sector de las vitaminas para animales, haciendo responsables a las sociedades matrices por la actuación de sus filiales. El efecto de esta interpretación es relevante en un doble sentido, por un lado, por el mayor volumen de la multa, al ser calculada sobre la cuota de mercado y/o el volumen de negocios del Grupo Akzo y no sólo sobre el de las participantes directas en el cártel y, por otro, por hacer responsables solidarias del pago de la multa a las sociedades sancionadas, por lo que difícilmente podrán eludir el pago.

► Planteada una reclamación por daños en Alemania

El 16.03.09 la compañía Cartel Damage Claims Hydrogen Peroxide SA ("CDC HP") presentó una demanda reclamando una indemnización por daños y perjuicios contra los seis miembros del cártel del peróxido de hidrógeno (sancionado por la Comisión el 03.05.2006). Se estima que los daños pueden ascender a los 430 millones de euros, sin contar los intereses.

La novedad es que CDC HP, previamente a la interposición de la demanda, agrupó los derechos de 32 empresas de la industria papelera sobre los daños resultantes del cártel. Este mecanismo de *private enforcement* es respetuoso con los principios procesales existentes en Europa. En este sentido, el Tribunal Federal alemán admitió recientemente la legitimación de la actora en un caso similar de reclamación de los daños derivados del cártel alemán del cemento.

► Conflicto por la vigilancia de las ayudas a las entidades financieras

La CE niega que fuerce a los bancos rescatados a centrarse en el mercado nacional y que se retiren de otros países europeos y deja claro que uno de sus objetivos al evaluar las ayudas es preservar la integridad del mercado interior, asegurándose de que las ayudas que se dan a unos bancos no deje en desventaja a otros bancos europeos.

Así fue como respondió el portavoz de Competencia del Ejecutivo Comunitario, Jonathan Tood al gobernador del Bundesbank y miembro del Banco Central Europeo, Axel Weber, quien acusa a Bruselas de poner en peligro la integración bancaria en Europa al obligar a las entidades rescatadas a concentrarse en su mercado interno. La ad-

vertencia se produce mientras la CE discute con las autoridades alemanas las condiciones de una cuantiosa ayuda pública a Commerzbank.

Según Tood, Bruselas persigue cuatro objetivos: asegurar que las entidades reciben los fondos suficientes para evitar su desplome, garantizar que la ayuda no les coloca en una situación de ventaja injusta, acometer su reestructuración para garantizar su viabilidad a largo plazo y que el crédito fluye a la economía real; y preservar el mercado interior, sin condiciones discriminatorias ni barreras de entrada.

► La Comisión abre un procedimiento contra varias aerolíneas

El 08.04.09 la Comisión abrió un procedimiento formal por un posible incumplimiento de la normativa europea de competencia, contra algunas aerolíneas de las alianzas Star Alliance (Air Canada, Continental Airlines, Lufthansa y United Airlines) y Oneworld (British Airways, American Airlines e Iberia). La supuesta infracción habría consistido en unos acuerdos de cooperación entre las aerolíneas en los vuelos transatlánticos en materia de precios, horarios, capacidad y venta de billetes. La Comisión estudiará si estos acuerdos pueden llevar a restricciones de la competencia en determinadas rutas. También analizará los potenciales efectos beneficiosos que puedan tener para los consumidores.

► Una Directiva ayudará a la empresa a reclamar daños en Competencia

El borrador de la Directiva sobre daños establece que quien haya sufrido un daño por infracción de la normativa comunitaria de competencia puede reclamar la pérdida, el daño emergente y el lucro cesante. Para garantizar que la víctima se resarza, la Directiva eliminará el requisito que algunos Estados miembros, entre ellos España, imponían: que el demandante pruebe la existencia de conducta culpable en adición a la de infracción de los artículos 81 y 82 TCE. De esta forma, ya no corresponde a la víctima la carga de la prueba sino al infractor, quien tiene ahora que demostrar que no actuó de forma intencionada o negligente. Por otro lado, se permite que el infractor invoque en su defensa que el sobrecoste se ha trasladado a la cadena de suministro (defensa *"passing on"*). De aprobarse la Directiva siguiendo esta línea, tendrá que modificarse la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre todo en cuanto a las diligencias preliminares en acciones colectivas.

El borrador de la Directiva coincide con una reciente resolución del Parlamento Europeo, en la que subraya que las normas de competencia exigen que los perjudicados por las infracciones obtengan una reparación íntegra de los daños sufridos y la necesidad de progresar rápidamente en la adopción de las medidas previstas en el Libro Blanco presentado por la CE en 2008. Entre las propuestas respaldadas por el PE figuran medidas tales como posibilitar las demandas colectivas, facilitar el acceso a la información y las pruebas en poder de la empresa infractora para remediar la asimetría de información existente entre ésta y las víctimas de una práctica anticompetitiva, el efecto vinculante para los tribunales de las decisiones de la propia CE, proporcionar orientaciones que asistan al juez en el complejo

cálculo de la cuantía de daños, reglas claras sobre la defensa pas-sing-on, que los plazos de prescripción no dificulten sobremanera el ejercicio de las acciones de daños y que las costas procesales no tengan un efecto disuasorio a la hora de interponer una demanda de daños.

BREVES

- En mayo de 2007, Ryanair presentó una queja al Defensor del Pueblo europeo, en relación con la concentración propuesta Ryan Air/Aer Lingus (prohibida por la Comisión el 27.07.2007) al entender que la Comisión habría revelado información confidencial durante la investigación. El 04.05.09, el Defensor del Pueblo archivó la queja.
- La Comisión aprobó el 08.05.09 una segunda recapitalización del Commerzbank de 10 millones de euros, al entender que no causaría distorsiones en la competencia. Por otro lado, decidió abrir un procedimiento formal de investigación en el caso de las ayudas a otro banco alemán, el Hypo Real Estate. Precisamente la compra de este último por el fondo estatal alemán de estabilización del mercado financiero fue autorizada por la Comisión el pasado 14.05.09.
- El 14.05.09 la Comisión autorizó la operación de concentración por la que International Petroleum Investment Company adquiriría el control exclusivo de la canadiense NOVA Chemical Corporation, activa en el sector de los plásticos y productos químicos
- El 14.05.09 la Comisión aprobó la propuesta de adquisición de British Midland por Lufthansa, ambas activas en la actividad de transporte aéreo de pasajeros y mercancías, así como de servicios relacionados.
- El 14.05.09 la Comisión autorizó la propuesta de adquisición de la holandesa Cefetra, dedicada a la venta de materias primas para pienso de animales, por la también holandesa ForFarmers, fabricante de piensos.
- El 14.05.09 la Comisión aprobó la propuesta de creación de una joint venture activa en la industria biosimilar (fármacos fabricados mediante procesos biológicos), entre las farmacéuticas Lonza (Suiza) y Teva (Israel).
- El 11.05.09 la Comisión aprobó la propuesta de joint venture dedicada a la ingeniería, desarrollo, fabricación y venta de sistemas de automatización marina, entre la suiza ABB, dedicada a los sistemas eléctricos y de automatización, y la naviera italiana Fincantieri
- El 11.05.09 la Comisión aprobó la propuesta de adquisición del negocio de disco duro de Fujitsu por Toshiba.

- El 11.05.09 la Comisión autorizó la operación de concentración por la que Bridgepoint Capital Group Limited, por medio de Bridgepoint Capital (Holdings), propuso adquirir el control exclusivo de Hermes Private
- El 07.05.09 la Comisión aprobó la adquisición de Cadence, productor checo de componentes de coches, por uno de sus competidores, la canadiense Magna.
- El 30.04.09 la Comisión aprobó la adquisición de la fabricante de componentes para vehículos Delphi Steering Business por el fabricante de vehículos General Motors.
- El 21.04.09 la Comisión aprobó la fusión entre la sueca Posten y la danesa Post Danmark, sujeta a condiciones de desinversión de activos y de ciertos contratos que afectan al mercado de servicios de reparto entre empresas en Dinamarca, en el que las actividades de las partes se solapan.
- El 21.04.09 la Comisión aprobó la adquisición del productor de celulosa Aracruz por Votorantim, ambas brasileñas.
- El 20.04.09 la Comisión autorizó la toma de control conjunto por Mapfre y un socio local de varias empresas portuguesas de alquiler de coches y asistencia en carretera.

OTRAS JURISDICCIONES

Las autoridades británicas de competencia presentan sus directrices sobre evaluación de concentraciones

La Competition Commission (CC) y la Office of Fair Trading (OFT) publicaron el pasado 30.04.09 una directrices comunes sobre cómo evalúan el impacto en la competencia de las concentraciones.

Entre los aspectos que se tratan se encuentran: cuando revisar las concentraciones (es necesario recordar que en el Reino Unido el régimen de notificación es voluntario), los criterios usados para el análisis de las concentraciones, y otros temas como medidas cautelares y remedios.

[Merger assessment guidelines](#)

EEUU investiga por monopolio el plan de Google para digitalizar libros

El buscador Google Books escanea y difunde en Internet desde hace cuatro años fragmentos de libros, algunos (según los denunciantes) protegidos por copyright, algo que Google niega. En octubre de 2008, después de dos querellas, Google pactó con autores y editores de EEUU adelantar 34 millones de euros como indemnización, destinada a los titulares de los derechos de las obras escaneadas. El acuerdo establece además la creación de un Registro de derechos sobre libros, un organismo sin ánimo de lucro, independiente en teoría, encargado de recaudar y repartir entre autores y editores el dinero derivado de la explotación de las obras escaneadas.

Pues bien, según noticias de prensa, tal acuerdo plantea objeciones que el Departamento de Justicia de Washington se ha puesto a investigar el supuesto carácter monopolístico de dicho pacto.

✔ **Se abre una investigación en EEUU contra Apple y Google**

Las leyes de competencia estadounidenses dictan que una persona no puede sentarse en los Consejos de Administración de dos compañías si este hecho reduce la competencia entre ellas. Ésta es la situación que se da con dos de los consejeros de Apple y Google. Se entiende que ambas compañías compiten de forma directa o indirecta en numerosas áreas, la más clara es la del mercado de la telefonía móvil, que ha experimentado un fuerte crecimiento en los últimos años. En este sector, Apple se ha hecho fuerte con el iPhone, que es un producto estratégico para seguir creciendo en los próximos años. Por su parte, Google ha colocado su sistema operativo Android en el teléfono G1 de T-Mobile, que está dentro de la competencia de iPhone. Además, ambas compañías son competencia directa del gigante de software Microsoft.

[Noticia de prensa](#)

NOTICIAS SOBRE SECTORES REGULADOS

ENERGÍA

➤ Nuevo sistema de financiación del déficit tarifario

El 07.05.09 se publicó, en el BOE, el Real Decreto-ley 6/2009 por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social. Entre otras cuestiones, el RDL 6/2009 trata de solventar uno de los principales problemas que afectan al sector eléctrico: el déficit tarifario, es decir, la diferencia entre la recaudación por las tarifas reguladas que fija el Gobierno y que pagan los consumidores y los costes reales asociados a dichas tarifas. Dicho déficit está siendo financiado por determinadas empresas generadoras de electricidad, lo que está afectando seriamente a su capacidad de financiación de las inversiones necesarias para garantizar el suministro de electricidad.

Entre las medidas adoptadas relativas al déficit, destaca el nuevo sistema de financiación, cuyo elemento más relevante es la constitución del Fondo de Titulización del Déficit del Sistema Eléctrico. Así, se prevé la cesión de los correspondientes derechos de cobro a dicho Fondo que, a su vez, emitirá sus correspondientes pasivos por medio de un mecanismo competitivo en el mercado financiero con la garantía del Estado (hasta un máximo de 10.000 millones de euros).

Por otra parte, el RDL 6/2009 pone en marcha un bono social (equivalente a un descuento sobre la tarifa de último recurso –TUR-) por el que se pretende proteger a los consumidores más vulnerables, en función de sus características sociales, de consumo y de poder adquisitivo.

Asimismo, el RDL 6/2009 regula otros aspectos relativos al sistema energético, tales como:

(i) La financiación de los costes de los residuos radiactivos, de manera tales costes serán financiados por los titulares de las instalaciones, a través de una tasa.

(ii) Mecanismos respecto al sistema retributivo de las instalaciones del régimen especial (mediante la creación de un registro de pre-asignación de retribución). De acuerdo con el RDL 6/2009, este sistema pretende proporcionar seguridad jurídica a aquellos que han realizado inversiones, de tal manera que los que cumplen los requisitos para inscribirse en el citado registro, puedan acogerse a las condiciones económicas previstas en el RD 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.

(iii) Un procedimiento de adjudicación de gasoductos que, dentro de la planificación energética, sean prioritarios para la seguridad del suministro de gas, como es el caso de las conexiones internacionales y los almacenamientos subterráneos.

(iv) Un sistema para la financiación del extracoste de generación en el régimen insular y extra peninsular que, de forma escalonada, se financiará con los presupuestos generales del Estado.

(v) A consecuencia de la anulación del RD 1068/2007, por el que se regula la puesta en marcha del suministro de último recurso en el sector del gas natural (tras la STS de 21/04/09) se procede a designar a los comercializadores de último recurso de gas natural con objeto de garantizar la continuidad del suministro de los consumidores acogidos al suministro de último recurso.

(vi) Entre las disposiciones que deroga el RDL 6/2009, destaca la derogación del RDL 11/2007, por el que se detrae de la retribución de la actividad de producción de energía eléctrica el mayor ingreso derivado de la asignación gratuita de derechos de emisión de gases de efecto invernadero. Según el RDL 6/2009, la derogación es necesaria para adaptar el marco retributivo del sector eléctrico a un modelo de negocio en el que el coste de generación ya no es objeto de liquidación en la CNE y se hace coincidir con la entrada en vigor de la TUR.

Asimismo, en cumplimiento de la STJCE de 14 de febrero de 2008 (asunto C-274/06, Comisión c España), el RDL 6/2009 deroga la disposición adicional 27ª de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social (conocida como "Ley Rato"). Dicha disposición dispone que cuando una entidad pública o participada mayoritariamente por una administración pública, adquiera más de un 3% en una sociedad española de ámbito estatal que actúa en el mercado energético, debe notificar tal adquisición a la Secretaría General de Energía, que analizará la toma de participación y autorizará o no, o en su caso, someterá a condiciones, el ejercicio de los derechos políticos en dicha sociedad. El TJCE ha considerado que la misma es contraria a derecho comunitario por ser incompatible con la libre circulación de capitales (artículo 56 TCE). El cumplimiento de la STJCE exige la declaración de pérdida de efectos de las posibles condiciones impuestas aplicación de dicha disposición.

El Real Decreto-ley 6/2009 fue convalidado en el Congreso el pasado 21 de mayo.

BREVES

➤ El Ministerio de Industria envió el pasado 27 de abril a la CNE el borrador que perfila la llamada tarifa de último recurso (TUR) en el sector eléctrico, que se empezará a aplicar a partir del 1 de julio. La CNE tendrá que examinar la propuesta de Industria y elaborar un informe, si bien éste no será vinculante.

TELECOMUNICACIONES

➤ **La banda ancha española, entre las más caras de la UE**

La CMT ha publicado el informe sobre precios de banda ancha en los diferentes países de la UE durante los últimos meses de 2008.

Según noticias de prensa, el estudio concluye que España se encuentra entre los países de Europa con las tarifas de conexión por banda ancha (con ofertas desde los 2 Mb/s y los 10 Mb/s) más caras. El precio medio de la Unión es de 29,8 euros, mientras que en España está en torno a 33,3 euros.

Por el contrario, para velocidades superiores, si se toma como referencia la mejor oferta del mercado en España de más de 10 Mb/s, ésta tiene un precio de un 2,1% inferior a la media europea: 36,6 euros frente a los 37,4 euros de media.

El informe ha analizado también la relevancia de los operadores dominantes en cada país europeo que no hace mucho eran monopolios estatales, como Telefónica en España, Deutsche Telecom en Alemania o Telecom Italia en Italia, con respecto al resto de las compañías. Según los datos, el precio de la mejor oferta de Telefónica es un 56,4% superior a la media de las mejores ofertas comunitarias de sus respectivos operadores dominantes. La CMT cree que esto ha provocado que Telefónica haya perdido cuota de mercado durante los últimos meses ante las operadoras de la competencia.

[Enlace al Informe](#)

➤ **La CMT agilizar aún más el trámite de portabilidad**

Según un Comunicado de la CMT de 17.04.09, se ha aprobado una Circular cuya finalidad es agilizar el proceso administrativo de la portabilidad fija y móvil y, en general, el cambio de operador de servicios de banda ancha, con o sin portabilidad asociada.

La Circular permitirá que los usuarios que deseen cambiar de operador conservando su número puedan hacerlo mediante un consentimiento verbal que deberá estar verificado por un tercero independiente. Dicha entidad ha de cumplir con los siguientes requisitos:

- No formar parte del mismo grupo de compañías que el operador beneficiario ni estar participada por empresas de su grupo económico.
- No prestar otros servicios distintos a la verificación por tercero al operador beneficiario ni prestar servicios de comunicaciones electrónicas.
- No recibir incentivos por la verificación positiva.

La aprobación de la presente circular ha sido posible porque el 06.04.09 el Ministerio de Industria aprobó el Real Decreto 329/2009 que modificaba el Reglamento de Mercados y que ampliaba los procedimientos de contratación verbal de un servicio de telecomunicaciones a la solicitud por escrito y a otras fórmulas como la solicitud

mediante firma electrónica reconocida o a través de sistemas de solicitud verbal con verificación de terceros independientes.

COMENTARIOS

EL ESTUDIO DEL TVDC SOBRE LA COMPETENCIA EN LA DISTRIBUCIÓN MINORISTA

POR DIEGO CRESPO

SOCIO, CMS ALBIÑANA & SUÁREZ DE LEZO

INTRODUCCIÓN

La preocupación por el mantenimiento de una competencia efectiva en el sector de la distribución minorista de bienes de consumo ha sido una constante por parte de los poderes públicos. En los últimos años, la progresiva modernización del sector, la elevada concentración en el mismo hasta convertirse en un oligopolio así como el desarrollo de conductas paralelas por parte de quienes ostentan el poder de mercado, han devenido en un incremento de los precios de los productos de primera necesidad. A consecuencia de esta evolución, autoridades de defensa de la competencia, instituciones, y organismos internacionales diversos, han tratado de afrontar los problemas detectados a través de diferentes puntos de vista, ofreciendo así distintas soluciones que, hasta el momento, han resultado insuficientes.

El Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia (TVDC) ha presentado un Estudio titulado “La distribución de bienes de consumo diario: competencia, oligopolio y colusión tácita”, en el que se analiza el mercado y las características del mismo que han permitido la práctica de unas conductas que han disminuido la competencia entre las empresas de distribución.

Efectivamente, el Estudio concluye que las condiciones de competencia en el ámbito de la distribución minorista son manifiestamente mejorables, que existe una suerte de posición de dominio colectiva (oligopolio estrecho) de la que se benefician unos pocos operadores (Carrefour, Mercadona y Eroski, a nivel nacional – los “distribuidores dominantes”-) cuya dinámica, al margen de la existencia de cualquier tipo de acuerdo explícito entre los diferentes operadores, conduce a un círculo vicioso que perjudica seriamente el funcionamiento competitivo del mercado en los tres niveles afectados:

- fabricantes: los “distribuidores dominantes” consiguen mejores condiciones (tanto de precio como de pago), potencian sus marcas blancas expulsando ineficientemente a los fabricantes;
- distribuidores: los “distribuidores dominantes” consiguen reforzar su posición frente a los demás operadores de la distribución, expulsándoles del mercado.
- consumidores: las supuestas eficiencias derivadas del mayor poder de compra de los “distribuidores dominantes” no se trasladan a los consumidores; muy al contrario, la ausencia de una competencia efectiva se traduce en mayores precios y menor variedad de producto.

El Estudio destaca los importantes errores cometidos en este ámbito por la regulación estatal y autonómica (restricciones a la entrada de nuevos operadores por la segunda licencia; prohibición de venta a pérdida; etc.) así como la ineficacia de la actuación de las autoridades de competencia que hasta ahora sólo han intervenido en materia de control de concentraciones, pero no en el ámbito de conductas. En efecto, puesto que no existe una posición de dominio individual, las autoridades tenían que atacar la cuestión bien por la vía de los acuerdos (horizontales y/o verticales) que en la práctica no son muchos (problema de prueba, etc.) o por la vía del abuso de una posición de dominio colectiva, y sobre esto, en realidad, no hay casos.

“Efectivamente, la distribución minorista ha sido sometida a una batería de normas y actuaciones administrativas que no han contribuido a generar más competencia y, en muchos casos, han acentuado los problemas de competencia existentes. Por ejemplo, las barreras de implantación a las grandes superficies no han protegido al pequeño comercio y han generado monopolios locales; la normativa que prohíbe la venta a pérdida no ha protegido al consumidor y ha empujado los precios al alza; y la normativa que regula los retrasos en los pagos sólo ha dado carta de validez a plazos de pago muy superiores a los plazos de rotación de los productos”.

El TVDC llama a superar estas limitaciones mediante la reforma de la normativa aplicable y la actuación de las autoridades de competencia también en los casos de posición de dominio colectiva.

"Sin embargo, tras la clarificación de las condiciones que facilitan la colusión tácita por la Teoría Económica y la asimilación del oligopolio colusivo a la posición dominante colectiva por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, las autoridades de competencia pueden y deben controlar la colusión tácita oligopolista en el ámbito tanto de las concentraciones como de las conductas anticompetitivas. Si un oligopolio colusivo puede producir una restricción de la competencia igual de dañina que un cártel de precios, limitar la aplicación de la normativa de competencia sólo a esta última conducta implica admitir la existencia de un agujero legal en la normativa de competencia por el que pueden escapar a su control una multitud de mercados, justificando así otro tipo de remedios legales y regulatorios a menudo más ineficaces".

PRINCIPALES PROPUESTAS

En concreto, estas son las principales propuestas del Estudio:

1. Suprimir las restricciones legales en materia de implantación de establecimientos, horarios de apertura y precios

Al margen de la constitución de grupos de trabajo con la CNC y las demás autoridades autonómicas, el TDVC propone: (a) denunciar las actuaciones administrativas, incluyendo Planes Territoriales Sectoriales (PTS), que fijen límites cuantitativos, aun por razones urbanísticas; (b) controlar los planeamientos urbanísticos que pueden restringir la competencia en el ámbito de la distribución comercial de manera injustificada o desproporcionada, llegando incluso hasta recurrir ante los tribunales contencioso-administrativos los planeamientos urbanísticos y comerciales que no respeten la Directiva de Servicios y la libre competencia; (c) la supresión del artículo 14 LOCM sobre prohibición de venta a pérdida; (d) la supresión de las restricciones legislativas relacionadas con los horarios comerciales (días y horarios de apertura), algo que la CNC acaba de proponer también en su informe sobre las modificaciones de la LOCM.

2. Sancionar las conductas anticompetitivas de las empresas y las administraciones locales en materia de suelo comercial

Se habla de sancionar las medidas defensivas puestas supuestamente en práctica por algunos operadores que, por ejemplo, compran terrenos que luego no usarán precisamente para evitar que sus competidores puedan hacerlo; o por el contrario venden terreno siempre que no se use para la distribución minorista; revisar los convenios urbanísticos; etc.

3. Prevenir la aparición de monopolios locales y suprimir los existentes mediante la imposición de desinversiones que faciliten una mayor competencia

Es una posibilidad recogida en la Ley. Intervenir en caso de abuso e imponer medidas estructurales (desinversiones). Se utilizaría en caso de cuotas locales superiores al 50%

4. Establecer un análisis más riguroso de las concentraciones empresariales que tenga en cuenta la estructura oligopolista del mercado

Es una crítica a lo que se ha hecho en el pasado. El análisis debería ser mucho más duro siempre que en la operación participe cualquiera de los operadores dominantes. El TVDC sugiere que la CNC debe tener en cuenta los incentivos a la coordinación de estos actores y ser mucho más severo en su análisis.

5. Eliminar las cláusulas de cliente más favorecido

Para los operadores dominantes – no pueden incluir este tipo de cláusulas en sus contratos (de manera que exijan a los fabricantes que les reconozcan las condiciones más favorables que tiene acordadas con otros distribuidores). Esto es algo recurrente en materia de competencia (por ejemplo, se hizo con el tema de los derechos audiovisuales sobre películas de los Grandes Estudios de Hollywood).

6. Fomentar la competencia en el canal de ventas por Internet

Los operadores dominantes no pueden impedir de ninguna manera la venta por Internet.

7. Suprimir los pagos y condiciones comerciales abusivas, orientando la competencia en el mercado de aprovisionamiento a la consecución de precios de cesión más bajos que puedan ser trasladados a los consumidores, y

8. Garantizar la igualdad de oportunidades entre la marca blanca y la marca del fabricante.

9. Control privado y código de conducta.

El TVDC considera conforme a la LDC la contratación por las asociaciones de proveedores de una empresa de auditoría con facultades de inspección y vigilancia de las relaciones comerciales de sus miembros con la distribución, así como de denuncia de incumplimientos de la LDC. En todo caso, no debe servir para intercambiar información comercial en el seno de las asociaciones o concertar el comportamiento de los proveedores.

Por otro lado, el TVDC respetará el principio de intervención mínima en relación a los Códigos de Conducta firmados por proveedores-distribuidores, siempre que no se incurra en práctica anticompetitivas. En particular, el TVDC considera que la Cláusula 11 del "Acuerdo sobre Recomendaciones de Buenas Prácticas Comerciales para la Mejora de la Gestión en la Cadena de Valor y el Fomento de la Cooperación Empresarial" firmado por FIAB y ASEDAS puede infringir la LDC, por lo que recomienda su supresión.

ORIGEN DEL ESTUDIO

El origen del Estudio se enmarca en una corriente que existe en España y en Bruselas desde hace años encaminada a revisar la situación de la distribución minorista, en la medida en que el poder de los distribuidores está perjudicando seriamente a los fabricantes y no se está traduciendo en una mejora de las condiciones para los consumidores.

"En los últimos años, la elevada concentración de la distribución minorista y su influencia en los precios de los productos de primera necesidad y las relaciones comerciales con los proveedores, ha generado un intenso debate en muchos países, acompañado de un llamamiento a una mayor intervención regulatoria y de las autoridades de competencia. Recientemente, este debate ha trascendido las fronteras nacionales y ha alcanzado una dimensión europea. A finales de 2007, el Parlamento europeo adoptó una Declaración reclamando un mayor control de la distribución y una regulación comunitaria de sus relaciones con los fabricantes y productores. Asimismo, a finales de 2008, la Comisión europea ha adoptado una Comunicación en la que asocia las barreras legales y las conductas anticompetitivas en la distribución minorista con la tendencia inflacionista de los alimentos, y adelanta la necesidad de un mayor control. Esta Comunicación ha motivado a su vez una Resolución del Parlamento Europeo, aprobada en marzo de 2009, en la que se critica la inactividad de la Comisión europea en este campo y se reitera la necesidad, entre otras medidas, de una mayor intervención de las autoridades de competencia para controlar comportamientos abusivos de la gran distribución frente a sus proveedores y los consumidores".

COMPETENCIA Y SECTORES REGULADOS GACETA MENSUAL

Número 69

Abril de 2009

ABREVIATURAS

CNC: Comisión Nacional de Competencia. **DI:** Dirección de Investigación. **TDC:** Tribunal de Defensa de la Competencia. **SDC:** Servicio de Defensa de la Competencia. **CM:** Consejo de Ministros. **CMT:** Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. **MEH:** Ministerio de Economía y Hacienda. **MITYC:** Ministerio de Industria, Turismo y Comercio. **CNE:** Comisión Nacional de la Energía. **MMA:** Ministerio de Medio Ambiente. **AN:** Audiencia Nacional. **TS:** Tribunal Supremo. **LDC:** Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. **ALDC:** Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia. **RD 378/2003:** Real Decreto 378/2003, de 28 de marzo, en materia de Exenciones por Categorías, Autorización singular y Registro de Defensa de la Competencia. **RD 1443/2001:** Real Decreto 1443/2001, de 21 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, en lo relativo al control de las operaciones de concentración económica. **TCE:** Tratado de la Comunidad Europea; **TJCE:** Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. **TPI:** Tribunal de Primera Instancia. **AG:** Abogado General; **Reglamento 139/2004:** Reglamento (CE) núm. 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las operaciones entre empresas. **Reglamento 2790/99:** Reglamento (CE) nº 2790/99 de la Comisión de 22 de diciembre de 1999 relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado CE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas. **LSH:** Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos; **LSE:** Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

CMS Albiñana & Suárez de Lezo es un despacho de abogados con más de 70 años de historia, que ofrece a sus clientes un servicio global que armoniza el concepto tradicional de la práctica de la abogacía con los nuevos retos que plantea la sociedad actual. El Despacho basa su operativa de trabajo en una relación personal, directa y de confianza con el cliente, adaptándose a las necesidades propias de cada uno. CMS Albiñana & Suárez de Lezo es miembro de CMS.

CMS es una organización de despachos de abogados europeos independientes de reconocido prestigio. La alianza CMS ofrece a sus clientes asesoramiento legal y fiscal de calidad en transacciones nacionales e internacionales. Combina de manera perfectamente coordinada una gran experiencia a nivel local con presencia significativa en toda Europa. Incluye 9 despachos miembros, más de 2.240 abogados en 48 ciudades y 28 países. La organización CMS está asociada con The Levant Lawyers (con oficinas en Beirut, Abu Dhabi, Dubai y Kuwait).

El **Área de Comunitario y Competencia** del Despacho presta servicios de asesoría a empresas nacionales e internacionales en todas aquellas cuestiones relacionadas con el Derecho de la Competencia, incluyendo la representación en cualquier expediente por prácticas restrictivas, abuso de posición de dominio o control de concentraciones ante las autoridades de competencia, así como la prestación de servicios de asesoría y consultoría en aquellas áreas de negocio de los clientes que se pueden ver afectadas por el Derecho de la Competencia (estrategias de distribución; acuerdos con competidores; política de precios; auditorías de competencia; etc.).

Jesús Alfaro	Diego Crespo	Patricia Liñán	Diego Gutiérrez
María Arruñada	Raúl López	Laura Urbelz	

El **Área de Derecho Público y Sectores Regulados** del Despacho presta servicios de asesoría a empresas nacionales e internacionales en todas aquellas cuestiones relacionadas con el Derecho Administrativo (contratación pública, medioambiente, responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, expropiación forzosa, derecho administrativo sancionador), desarrollando su actividad, de modo especial, en materias relacionadas con los sectores regulados (telecomunicaciones, audiovisual, energía, urbanismo, derecho público bancario y del mercado de valores, etc.).

José Giménez	Félix Plasencia	Roberto Sánchez	Trinidad Cabrera
Beatriz Ruiz	Juan Manuel Zapatero	Jorge Garrido	José María Pernas

Para cualquier aclaración o comentario sobre el contenido de esta gaceta, se pueden poner en contacto el [Departamento de Competencia](#), con la Responsable del Departamento de Documentación del Despacho [Ana Gimeno](#) o con cualquiera de las personas señaladas al número de teléfono (34) 91 451 93 00 o fax (34) 91 399 30 70.

Si no desea seguir recibiendo en el futuro esta revista, haga click [aquí](#)

Los asuntos tratados en la Revista han sido seleccionados de acuerdo con criterios subjetivos de los Departamentos de Competencia y de Derecho Público de CMS Albiñana & Suárez de Lezo, no siendo nuestro objetivo ni presentar una revisión completa de la actualidad del sector ni realizar un examen exhaustivo de los asuntos tratados por lo que los comentarios vertidos no constituyen, en ningún caso, la opinión legal de CMS Albiñana & Suárez de Lezo.