

Notas de Competencia

noviembre 2016

N.º 17

Sección elaborada por

el Grupo de Competencia

de Gómez-Acebo & Pombo



Sumario

— La Comisión Europea publica una comunicación relativa al concepto de ‘ayuda de Estado’	2
— MOSAICO	6
▶ Noticias	6
▶ Prácticas prohibidas	13
▶ Abuso de posición dominante.	15
▶ Control de concentraciones	16
— BREVES POR SECTORES (UNIÓN EUROPEA).	17
▶ Competencia	17
▶ Ayudas de Estado.	18
▶ Jurisprudencia	18



La Comisión Europea publica una comunicación relativa al concepto de 'ayuda de Estado'

Oficina de Bruselas de Gómez-Acebo & Pombo

1. Introducción

En el marco de la Iniciativa sobre Modernización de las Ayudas de Estado, el pasado 19 de mayo la Comisión Europea publicó una comunicación con nuevas directrices sobre el concepto de 'ayuda de Estado'¹ dirigidas a asistir a autoridades públicas y empresas para identificar cuándo se puede implementar una medida pública sin necesidad de que la Comisión analice su compatibilidad con la normativa sobre dicho concepto.

Se espera que esta comunicación impulse la inversión pública en la Unión Europea por medio de la creación de esquemas de financiación pública que no distorsionen la competencia. El instrumento surge, en particular, de las recientes decisiones sobre ayudas de Estado en materia de *tax ruling*.

Además de proporcionar aclaraciones sobre aspectos particularmente importantes para la inversión pública, la comunicación aporta orientaciones sobre la definición de 'ayuda de Estado' mediante resúmenes de la jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la práctica decisoria de la Comisión en la materia.

2. Aspectos clave abordados en la comunicación

Las aclaraciones más importantes se resumen a continuación:

2.1. Inversión pública

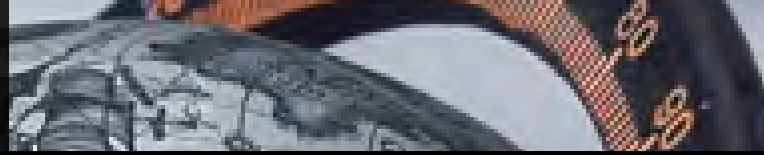
La jurisprudencia de los tribunales de la Unión Europea ha desarrollado el principio de «inversor en una economía de mercado» para identificar la presencia de ayuda de Estado en casos de inversión pública: para determinar si una inversión pública constituye ayuda de Estado, es necesario analizar si, en circunstancias similares, un inversor privado de tamaño comparable que operase en condiciones normales de economía de mercado habría estado dispuesto a llevar a cabo tal inversión.

Sobre la base de este principio, la comunicación aborda diferentes escenarios en los que la inversión pública podría constituir ayuda de Estado:

- Construcción o reforma de infraestructuras

La inversión pública en una infraestructura no se calificará de ayuda de Estado mientras no compita con otra infraestructura del mismo tipo o con otra de diferente tipo que ofrezca servicios con un grado de sustituibilidad significativo. Éste es el caso generalmente de carreteras, vías navegables, ferrocarril o redes

¹ El texto de la comunicación es accesible en inglés en el siguiente enlace: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/modernisation/notice_aid_en.html.



hídricas y de aguas residuales: aunque el funcionamiento de esta infraestructura puede ser, o no, una actividad económica (*i. e.*, carreteras de peaje frente a carreteras públicas), su construcción se caracteriza predominantemente por: a) el hecho de que la infraestructura no se enfrenta a la competencia directa; b) la inversión privada es insignificante en el sector en dicho Estado miembro, y c) la infraestructura no está diseñada para favorecer selectivamente a una empresa específica o a un sector, sino que beneficia a la sociedad en general.

Por el contrario, hay otros tipos de infraestructuras que compiten con otras en el mercado. En consecuencia, la inversión pública en este tipo de infraestructuras puede implicar distorsiones de competencia y, por lo tanto, no le es aplicable la presunción de ausencia de ayuda de Estado. Como ejemplo, la comunicación menciona los siguientes sectores:

- La *infraestructura energética* (que incluye infraestructuras para transmisión, distribución y almacenamiento de electricidad, gas y carburante) se utiliza para el suministro de energía a cambio de una retribución, siendo así una actividad económica. En gran medida es construida por actores del mercado y se financia por medio de tarifas impuestas a los usuarios. La financiación pública en infraestructura energética, por lo tanto, favorece a una actividad económica y es probable que afecte al comercio entre Estados miembros, razón por la cual está sujeta a la normativa sobre ayudas de Estado.
- *Banda ancha*: la financiación pública de la infraestructura de banda ancha para el suministro de conectividad a usuarios finales está sujeta a las normas sobre ayudas de Estado, tal y como se señala en las Directrices para la aplicación de las normas sobre ayudas estatales para el despliegue rápido de redes de banda ancha. Por el contrario, la conexión entre autoridades públicas es una actividad no económica, por lo que la financiación pública de «redes cerradas» no constituye ayuda de Estado.
- *Aeropuertos*: la mayoría de las infraestructuras de los aeropuertos están destinadas al suministro de servicios a las aerolíneas a cambio de una retribución, lo que se califica como actividad económica; además, los aeropuertos con frecuencia compiten unos con otros, por lo tanto la financiación a infraestructuras de aeropuertos puede afectar al comercio entre Estados miembros.
- *Equipamiento de investigación*: actividades como el alquiler de equipamiento o laboratorios a empresas, el suministro de servicios a empresas o ejecutar contratos de investigación son actividades económicas y la intervención de financiación pública en este sentido puede constituir ayuda de Estado.
- *Puertos*: el análisis es muy similar al del sector de los aeropuertos.

Además, la financiación de una infraestructura que no será explotada económicamente está en principio excluida de la aplicación de la normativa sobre ayudas de Estado. Ejemplos de estos proyectos son las instalaciones militares, la protección contra inundaciones, policía, aduanas, etcétera. Si la infraestructura se utiliza tanto para actividades económicas como no económicas, la financiación pública de la construcción deberá estar sujeta a las normas sobre ayudas de Estado en la proporción de los costes relacionados con las actividades económicas.

La comunicación también distingue entre desarrolladores o propietarios, operadores y usuarios finales de la infraestructura. En este sentido, incluso en el escenario en el que la infraestructura utilice ayuda de Estado para ser construida, las autoridades



públicas deberán asegurarse de que dicha ayuda no se traslade a los operadores o a los usuarios de dicha infraestructura.

Éste sería el caso si los operadores o usuarios —que sean empresas— pagaran un precio de mercado por utilizarla. La ventaja en estos casos quedaría excluida si las tarifas de uso de dicha infraestructura se hubieran seleccionado en un concurso competitivo, transparente, no discriminatorio e incondicional.

Un ejemplo de esta situación podría ser la construcción de un aeropuerto: en primer lugar está el propietario o desarrollador, que no tiene por qué coincidir con la empresa que de hecho opera o explota el aeropuerto, y, en última instancia, están las empresas usuarias finales, como las compañías aéreas, que tienen acuerdos comerciales con el operador. Los operadores hacen uso de la infraestructura que ha recibido la ayuda para suministrar servicios a los usuarios finales y reciben una ventaja si tal uso les proporciona un beneficio económico que no habrían recibido en condiciones normales de mercado. Esto normalmente ocurre cuando el pago por el derecho a explotar la infraestructura es menor que el que habrían pagado por una infraestructura comparable en condiciones normales de mercado.

En cuanto a los usuarios finales, si el operador ha recibido ayuda de Estado, está en posición de otorgar una ventaja a los usuarios, a no ser que los términos de uso cumplan con el principio del inversor en una economía de mercado. La comunicación ofrece tres métodos o escenarios para analizar esta situación y excluir una ventaja otorgada a los usuarios: *a)* las tarifas se han establecido por medio de un concurso que cumple las condiciones mencionadas arriba; *b)* un análisis o evaluación comparativa de los términos y condiciones aplicados a operadores privados comparables en situaciones comparables, o *c)* en financiación pública de infraestructuras abiertas no dedicadas a usuarios específicos, los usuarios contribuyen *ex ante* a la rentabilidad del proyecto/operador. Tomando como ejemplo el mencionado arriba sobre los aeropuertos, la Comisión considera que los acuerdos concluidos entre las aerolíneas y los aeropuertos cumplen el principio del inversor en una economía de mercado cuando contribuyen gradualmente, desde un punto de vista *ex ante*, a la rentabilidad del aeropuerto.

- Inversión pública sin efectos transfronterizos

La financiación a una infraestructura local o a servicios con un efecto muy marginal en la inversión transfronteriza y que normalmente no atrae a clientes de otros países será considerada como libre de ayuda de Estado.

La comunicación expone algunos ejemplos indicativos, tales como instalaciones deportivas o de ocio que sirven predominantemente a una audiencia local, o productos culturales o de comunicación de noticias que, por razones lingüísticas o geográficas, tienen una audiencia local restringida.

- Contratación pública

Existe la presunción de que aquellos activos, bienes o servicios adquiridos por las autoridades públicas por medio de un concurso que cumpla la legislación de la Unión Europea sobre contratación pública² están libres de ayuda de Estado, ya que se

² Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero del 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE; Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero del 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE.



considera que estas transacciones están en línea con las condiciones de mercado. En este escenario, en ausencia de los procedimientos debidos de contratación pública, la ayuda podría estar en el precio pagado al operador privado por los activos, bienes o servicios proporcionados a la autoridad pública.

- Actividades culturales

La financiación pública otorgada a ciertas actividades a las que se accede de forma gratuita o mediante una tarifa mínima no estará sujeta a la normativa de ayudas de Estado; por ejemplo, billetes reducidos para museos, teatros o salas de ópera.

2.2. Medidas fiscales

- *Tax rulings*

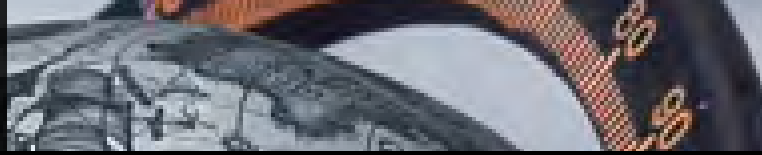
Según la comunicación, las decisiones o pactos fiscales anticipados —conocidos como *tax rulings*— confieren una ventaja selectiva en particular cuando:

- a) aplican incorrectamente la legislación fiscal nacional, lo que deriva en una menor cantidad de impuestos;
- b) no están disponibles para todas las empresas en situaciones de hecho y de derecho comparables;
- c) las autoridades fiscales aplican un tratamiento fiscal más favorable en comparación con otras empresas en situaciones similares.

- Acuerdos transaccionales en materia fiscal

En cuanto a los acuerdos transaccionales, la Comisión ha advertido de que pueden implicar ayuda de Estado, en particular si la cantidad debida de impuestos se ha visto reducida sin una justificación clara (como optimizar la recuperación de la deuda) o de forma desproporcionada en beneficio de la compañía. La comunicación indica dos escenarios en los que puede implicar especialmente una ventaja selectiva:

- a) si la Administración aplica un tratamiento fiscal más favorable de forma discrecional en comparación con otras empresas en situación de hecho y de derecho comparables que resulten en concesiones desproporcionadas;
- b) si el acuerdo infringe la normativa fiscal aplicable y se traduce en una cantidad menor de impuesto de la que resultaría razonable.



MOSAICO

Noticias

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) publica el Documento Metodológico para la Evaluación de Ayudas Públicas

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha publicado el Documento Metodológico para la Evaluación de Ayudas Públicas. El objetivo es mejorar la transparencia de los instrumentos de análisis que utiliza la Comisión. Asimismo, prepara una guía para difundir los parámetros de evaluación de las ayudas públicas que deberían emplear las Administraciones.

Como es sabido, el otorgamiento de ayudas públicas constituye una forma de intervención del sector público en la economía que, si se utiliza de forma no conveniente o desproporcionada, puede alterar el funcionamiento de los mercados, introduciendo distorsiones e ineficiencias contrarias a la competencia. Por esta razón, la Comisión considera que la evaluación de las ayudas es un elemento esencial, no sólo como elemento de transparencia y para rendir cuentas ante los ciudadanos, sino también para analizar los efectos que producen en el mercado y tomar conciencia de los resultados que provocan.

Dado que en el seguimiento de las ayudas concedidas se han detectado algunas carencias en el conocimiento y en la transparencia de los principios reguladores de su concesión y en su evaluación *ex ante* y *ex post*, la Comisión ha considerado conveniente publicar el documento de referencia que describe las ventajas e inconvenientes derivados de la concesión de ayudas, especialmente el impacto sobre la competencia efectiva, la eficiencia y las finanzas públicas, y propone unas pautas metodológicas para efectuar tal seguimiento.

Por lo que se refiere a la evaluación *ex ante*, se intenta predecir el impacto a partir de la información previa a su aplicación, partiendo de la llamada *prueba de sopesamiento* de la ayuda. El enfoque se proyecta en una doble dirección: un enfoque cualitativo, mediante el análisis de los principios de regulación económica eficiente (necesidad, proporcionalidad, mínima restricción competitiva), y otro cuantitativo, mediante la posible utilización de modelos econométricos y estructurales.

En cuanto a la evaluación *ex post*, debe efectuarse cuando el programa esté en curso o haya terminado. En este caso se trata de comparar el resultado que se ha producido tras la ejecución del programa de ayudas, con lo que habría ocurrido en un escenario contrafactual sin ellas.

Finalmente, la Comisión considera que el valor de la evaluación reside en que se incorpore a todo el ciclo de la política pública, porque sólo así se podrá conseguir una mejora constante.

La Comisión Europea ofrece directrices sobre determinadas medidas de inversión de fondos públicos de carácter local que no constituyen ayuda estatal

La Comisión ha determinado que cinco medidas públicas destinadas a operaciones puramente locales en España, Alemania y Portugal no constituyen ayudas estatales dada la improbabilidad de que afecten al comercio entre los Estados miembros. Las decisiones forman parte de la política de la Comisión por centrar el control de las ayudas estatales en los casos de mayor envergadura que tienen un verdadero impacto en el mercado único.



La Comisión considera que estas decisiones tendrán por efecto, en primer lugar, el estímulo de la inversión al reducir la carga administrativa que pesa sobre las autoridades públicas y las empresas, evitando dilatados procedimientos y aumentando la seguridad jurídica para los beneficiarios de las ayudas y sus competidores; en segundo lugar, la asunción por parte de los Estados miembros de la responsabilidad de las decisiones políticas en las que se basan las medidas locales; y, en tercer lugar, un control más eficiente por parte de las autoridades europeas de las ayudas públicas que tienen un mayor impacto en la competencia.

Las decisiones adoptadas son las siguientes:

1. *Apoyo a los medios de comunicación locales en euskera (España)*

Se trata de la concesión de subvenciones públicas a microempresas del sector de los medios de comunicación, específicamente a la prensa escrita, con el objetivo de promover publicaciones periódicas y proyectos de colaboración de medios de comunicación locales en euskera, en la provincia de Guipúzcoa. Los beneficiarios deben publicar exclusivamente en euskera.

La Comisión considera, por una parte, que el uso del euskera está restringido a un mercado regional y, por otra, que, dado el tamaño de las empresas destinatarias, las limitadas dimensiones del mercado en cuestión y el escaso importe de la ayuda pública proyectada, es poco probable que el régimen pueda tener más que un impacto marginal en las condiciones que determinan la inversión transfronteriza o el establecimiento en el mercado de los medios de comunicación.

2. *Uso del valenciano en la prensa (España)*

Se trata, en este caso, de prestar apoyo a los medios de comunicación escrita o digital en valenciano con el fin de promover el uso de esa lengua.

La Comisión considera que los medios de información y los productos culturales que, por razones lingüísticas y geográficas, tienen un público localmente restringido, no pueden afectar al comercio entre los Estados miembros.

En relación con el caso concreto y de forma similar al supuesto anterior, la Comisión ha estimado que, dado que los servicios subvencionados se destinarían sólo al mercado local de la región de Valencia y que el importe de la ayuda es reducido, es también probable que la medida no tenga más que un efecto marginal en la inversión o el establecimiento transfronterizos en el mercado de los medios de comunicación.

3. *Construcción en el Sportcamp Nordbayern (Alemania)*

La propuesta se refiere a la concesión de una ayuda para la construcción de varias instalaciones deportivas en el Nordbayern Sportcamp, en la región bávara de Oberfranken. Las instalaciones dispondrán de unas doscientas camas y estarán principalmente destinadas a escuelas, clubes deportivos sin ánimo de lucro y actividades sociales y deportivas. No prestarán servicios clásicos de hostelería.

La Comisión llegó a la conclusión de que esta inversión pública carecería de efecto en el comercio entre los Estados miembros y, por consiguiente, no constituye ayuda estatal al dirigirse a una clientela regional. Habida cuenta de todas estas características, así como del limitado tamaño de las operaciones, es también poco probable que vaya a tener un impacto negativo en las inversiones transfronterizas o en el establecimiento de servicios del mismo tipo.



4. Renovación del puerto de Wyk en Föhr (Alemania)

En este caso, el estado alemán planea apoyar la renovación y la modernización de infraestructuras en el puerto de la isla de Föhr, que se utiliza casi exclusivamente para el abastecimiento de la isla —con una población de ocho mil habitantes— mediante un servicio de transbordador, que funciona durante todo el año, hacia y desde el territorio continental alemán. Las excursiones recreativas para turistas se circunscriben al ámbito local. Además, la limitada capacidad del puerto hace que carezca de interés para el transporte marítimo internacional; ningún otro puerto puede abastecer la isla y este no compite con otros puertos en su zona de atracción.

La Comisión ha considerado que esta inversión pública no tendría ningún efecto en los intercambios comerciales entre los Estados miembros, ya que el puerto se utiliza casi exclusivamente como conexión con el territorio continental alemán, presenta pocas probabilidades de interés para el transporte marítimo internacional y no tiene competencia local.

5. Construcción de residencia de ancianos en Tomar (Portugal)

El Gobierno de Portugal se propone ofrecer ayuda para la construcción por parte de la Santa Casa da Misericórdia de una residencia asistida para ancianos, con una capacidad de sesenta camas. La citada Santa Casa es una entidad que presta servicios de asistencia social a ancianos y personas con discapacidad, así como otros servicios asistenciales de larga duración. Sus actividades se limitan a la zona de la ciudad de Tomar, que tiene una población de aproximadamente treinta mil habitantes.

La Comisión constató que esta inversión pública no tendría ningún efecto en los intercambios comerciales entre los Estados miembros porque los servicios prestados por la Santa Casa da Misericórdia de Tomar son de naturaleza puramente local y se circunscriben a una zona geográfica limitada, por lo que es muy poco probable que atraigan a usuarios de otros Estados miembros. Además, la Comisión no encontró signos de inversión transfronteriza en infraestructuras similares en la región.

Informes de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

Sobre la regulación del mercado de distribución de carburantes de automoción por medio de estaciones de servicio desatendidas

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha publicado un informe de posición referente a la regulación del mercado de distribución de carburantes de automoción por medio de estaciones de servicio denominadas *desatendidas*, en el que, tras haber llevado a cabo un análisis exhaustivo de la regulación española aplicable a los formatos de gasolineras y, en especial, a las desatendidas, ha identificado diversas barreras a la entrada en esta actividad y a su ejercicio que, de forma innecesaria o desproporcionada, cercenan la libertad de empresa y la libre elección de los consumidores, dañando así el interés general.

En efecto, se ha detectado que la normativa reciente de diversas comunidades autónomas impone la obligación de contar físicamente con una persona en la instalación de distribución de carburantes. Por lo general, esta discriminación entre formatos se pretende justificar basándose en el mantenimiento del empleo, la seguridad de la instalación o la protección de los consumidores. Sin embargo, estas justificaciones no se corresponden con la evidencia disponible en la Unión Europea y en España. A nivel europeo, las estaciones de servicio desatendidas han representado, durante años, un formato habitual en numerosos mercados



de la Unión. La competencia no ha originado mayores riesgos para la seguridad del usuario y ha reportado, en cambio, beneficios para los consumidores en términos de mayor variedad, innovación y, especialmente, menores precios. Por lo que respecta a España, se constata que las cooperativas agrarias han operado durante décadas en numerosos puntos de suministro de carburantes sin disponer de ninguna persona física en la instalación, lo que no ha ocasionado incidentes destacables.

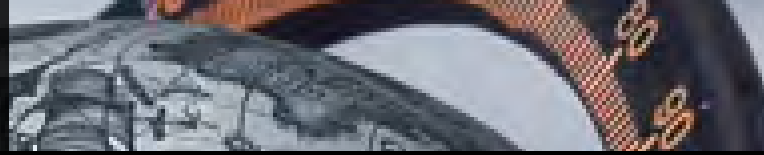
La Comisión ha detectado también otras barreras a la entrada y al ejercicio que discriminan entre formatos, reducen la tensión competitiva en el mercado de distribución minorista de carburantes y son incompatibles con una regulación económica eficiente. Su permanencia, e incluso la mera amenaza de su introducción, dificulta la prestación del servicio a precios más eficientes, limita la variedad y la calidad de los formatos disponibles y ralentiza la innovación. Por todo ello, la Comisión formula las siguientes recomendaciones para incrementar la competencia en la distribución minorista de carburantes y favorecer el interés general:

- a) Eliminar toda disposición normativa, en proceso o en vigor, que prohíba o discrimine, de forma directa o indirecta, las gasolineras automáticas o desatendidas.
- b) Evitar la restricción cuantitativa actual que limita la capacidad de las cooperativas agrarias para servir carburantes a consumidores no socios.
- c) Asegurar que la normativa de prestación del servicio aplicable a las cooperativas, sin restricciones, se aplique de forma no discriminatoria a todo tipo de gasolineras desatendidas o automáticas.
- d) Dar redacciones alternativas a diversas exigencias o requisitos adicionales como la obligación de disponer de hojas de reclamación, recipientes de medida calibrados o guantes y papel de un solo uso en las gasolineras. Dichas exigencias, si no están ajustadas a los principios de necesidad y proporcionalidad, pueden suponer costes administrativos desproporcionados que dificulten o impidan el funcionamiento de numerosas gasolineras.
- e) Evitar cualquier disposición, presente o futura, que restrinja el desarrollo del mercado minorista de suministro de carburantes de automoción mediante estaciones de servicio o limite la competencia efectiva en este mercado. En particular, se debe evitar toda disposición que dificulte la aparición de nuevos formatos de estaciones de servicio.

Finalmente, el informe de posición recomienda potenciar un marco normativo que fomente la aparición de nuevos competidores efectivos en el mercado e incremente el bienestar de los consumidores finales. Todo ello contribuiría, asimismo, al objetivo de la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y estímulo del crecimiento y de la creación del empleo, cuyas disposiciones incluían cambios en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, orientados al impulso de la competencia en el mercado de carburantes de automoción.

Sobre el Proyecto de Real Decreto que desarrolla las Denominaciones de Origen (DOP) e Indicaciones Geográficas Protegidas (IGP) de ámbito territorial supraautonómico

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha publicado el Informe sobre el Proyecto de Real Decreto que desarrolla las Denominaciones de Origen (DOP) e Indicaciones Geográficas Protegidas (IGP) de ámbito territorial supraautonómico. El informe se emite a solicitud del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.



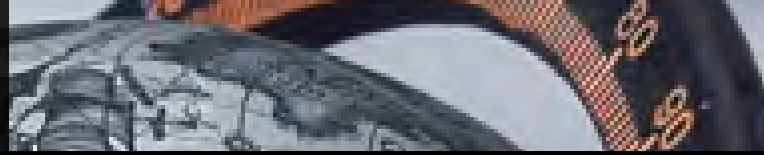
Se trata de un real decreto que desarrolla la Ley 6/2015, que establece el régimen jurídico de protección de las denominaciones de origen y las indicaciones geográficas de procedencia. El modelo de protección trata de paliar las asimetrías de información entre productores y consumidores en relación con la calidad de los productos e intenta reducir a su vez problemas de selección adversa. No obstante, el modelo suscita, tanto por su propia regulación como por la actuación de las entidades de gestión (los consejos reguladores), una serie de restricciones a la competencia que motivan las siguientes recomendaciones desde la óptica de la promoción de la competencia y la regulación económica eficiente:

- a) Fundamentar sobre la base de los principios de necesidad y proporcionalidad el régimen general que las DOP y las IGP plantean, incluida la propia existencia y la naturaleza jurídica pública de los consejos reguladores, así como de cada de una las medidas establecidas en ejecución de dicho régimen general.
- b) Ajustar el modelo de control previsto a las recomendaciones sentadas por la autoridad de competencia y de la propia Comisión Europea. De entre todas las recomendaciones, se enumeran las principales, que son las que se exponen: asegurar en todo caso la separación de las funciones de gestión y de control de las DOP y las IGP, eliminar la atribución en exclusiva del control oficial a una única entidad, y adoptar en su lugar un modelo de control oficial que cuente con un proceso abierto, concurrente, competitivo y transparente de acceso a la condición de organismo de control delegado.
- c) Considerar sustituir las menciones del órgano de acreditación ENAC por menciones genéricas de una entidad nacional de acreditación, para garantizar la no discriminación con respecto a entidades de acreditación de otros países de la Unión Europea.
- d) Replantear la figura de los consejos reguladores y sus funciones, especialmente en cuanto a la atribución de personalidad jurídica pública y a las facultades que se les confieren, que pueden generar importantes restricciones a la competencia, tales como la restricción de entrada de nuevos operadores, su capacidad de competir, el acceso a información comercialmente sensible y el establecimiento de límites a la producción y transformación o la autorización de cualquier aspecto de coyuntura anual que pueda influir en estos procesos.
- e) Reforzar la mención expresa y completa de toda la normativa de defensa de la competencia comunitaria y nacional de obligado cumplimiento, así como las posibilidades que ofrece el ejercicio de la función consultiva ante la propia Comisión en relación con los proyectos regulatorios o estatutarios.

Sobre el sistema de adquisición centralizada de material de oficina por parte de las Administraciones Públicas

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha publicado el «Informe sobre los pliegos de condiciones que rigen la celebración del acuerdo marco para la contratación de material de oficina no inventariable» por parte de las Administraciones Públicas. Estos pliegos recogen las condiciones de contratación que deben seguir las Administraciones cuando adquieren este tipo de productos.

En su informe, la Comisión recuerda que una política transparente de aprovisionamiento que permita presentarse a distintos operadores a los concursos es un instrumento fundamental para racionalizar el gasto público e incrementar la eficiencia y considera que la existencia de una diferencia de trato entre marcas de fabricantes y marcas de distribuidores (marcas blancas) a la hora de contratar el suministro del material de oficina carece de justificación. En este sentido, la Comisión señala que la marca no debe ser una exigencia si previamente se han determinado



las características y la calidad que deben tener los productos. Por otra parte, considera que antes de los procesos de licitación se debe evitar celebrar sesiones presenciales con potenciales oferentes. Las consultas presenciales para conocer el mercado y configurar el proceso son arriesgadas, pueden incrementar la posibilidad de captura de cualquier órgano contratante y, además, pueden perjudicar los principios de igualdad de acceso, no discriminación y defensa de la libre competencia.

Por otra parte, la Comisión aconseja que se utilice un sistema dinámico de adquisición frente al acuerdo marco. Este sistema facilita una apertura continua del mercado, ya que, a diferencia de dicho acuerdo, se trata de un procedimiento abierto a nuevos competidores durante toda su vigencia. Asimismo, recomienda que se facilite la acreditación de la solvencia económica y técnica de empresas de nueva creación que quieran presentarse a los concursos y el uso de medios electrónicos para reducir los costes e incrementar la trazabilidad del procedimiento.

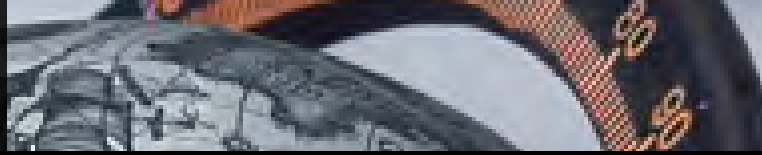
Sobre las comisiones por la retirada de efectivo en los cajeros automáticos

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en cumplimiento de lo dispuesto en el Real Decreto Ley 11/2015, ha publicado el primer informe sobre las comisiones por la retirada de efectivo en los cajeros automáticos. En él se analizan los acuerdos o decisiones de las entidades de crédito para la determinación y aplicación de la comisión por la retirada de efectivo con tarjeta u otros instrumentos de pago.

En el mes de marzo del 2015 se produjo un cambio en la operativa de las redes de cajeros. Se pasó de un sistema multilateral en el que las entidades acordaban compartir su red de cajeros a cambio de una tasa previamente pactada entre ellos, a otro en el que cada entidad o grupo de entidades cobra al resto una comisión que unilateralmente decide por el uso de su red. Ante los cambios que se estaban produciendo en el mercado, el Real Decreto Ley 11/2015 prohibió, en primer lugar, exigir una comisión directa al usuario, debiéndola pagar el banco emisor y, en segundo lugar, evitar la doble comisión, limitando a la entidad emisora lo que puede cobrar a sus clientes. Todo ello ha transformado las relaciones entre las entidades propietarias de la red de cajeros y las entidades emisoras de tarjetas.

El informe refleja que no hay constancia de que se haya producido un incremento de comisiones a los consumidores de las recientes estrategias corporativas, dado el escaso tiempo transcurrido desde su inicio y la gradualidad de su impacto. Sin embargo, pone de manifiesto que el nuevo modelo podría favorecer a las entidades con grandes redes, que tendrían libertad para cobrar por el uso de ellas a terceros en lugar de depender de los citados acuerdos multilaterales. De hecho, la tasa cobrada a terceras entidades por uso de cajeros propios se ha triplicado en el caso de los grandes bancos (entre 1,80 y 2 euros, frente a 0,65 euros en el modelo previo). No obstante, es pronto para evaluar el efecto sobre los usuarios, dado que es de esperar que la firma de alianzas entre entidades con menores redes y el uso de redes propias neutralicen estos efectos. Por el contrario, el cambio ha resultado menos ventajoso para las entidades de pequeño o mediano tamaño o con una red reducida de cajeros, dado que no pueden ofrecer el servicio en las mismas condiciones que antes y se ven obligadas a buscar socios con los que completar su red para prestar servicio a sus clientes, o a desplegar o ampliar sus propias redes. En la situación actual, la dimensión reducida o la carencia de red dificultaría la entrada o expansión de nuevos operadores en el mercado.

El informe señala también que el cambio de modelo propicia un mayor uso relativo de la red propia frente a las ajenas y podría dar lugar a un repliegue de los usuarios hacia las entidades con mayor red de cajeros. Al mismo tiempo, el modelo permite a las entidades con red rentabilizarla mejor, al aumentar su uso por clientes propios, reducir los pagos a entidades terceras y aumentar los ingresos por operación obtenidos de las retiradas de efectivo efectuadas por clientes de otros bancos, factores todos ellos que claramente les favorecen. En el nuevo



sistema, son las entidades propietarias de los cajeros las que marcan los precios mediante la fijación de la comisión, sin que las emisoras tengan margen para amortiguarla.

En cuanto al impacto del cambio sobre los usuarios finales, no está claro. Depende de un conjunto de variables (preferencias a la hora de retirar efectivo en cajeros, política de las emisoras hacia sus clientes, localización geográfica de las redes y clientes...) que no han podido analizarse en este informe por el escaso tiempo transcurrido desde la entrada en vigor del nuevo modelo. Sin embargo, si se confirma el repliegue de los usuarios a la red de su propio banco, que es gratuita, la nueva situación, en principio, no les supondría un incremento de sus costes; pero si esta red es reducida, podrían verse obligados, antes o después, a recurrir a las redes de otras entidades, con la posible repercusión de la comisión de la adquirente por parte de la emisora. El impacto final sobre el usuario de cajeros será complejo de determinar, aunque si se produce una elevación generalizada de las comisiones por uso de cajeros ajenos, afectaría con más intensidad a los bancos con menor red y a sus clientes.

Por lo que se refiere a las obligaciones de información que afectan a las entidades adquirentes y emisoras entre sí y a éstas con los usuarios, la Comisión advierte que se está reduciendo la transparencia, por lo que recomienda que se exija a las entidades titulares de cajeros que, en el caso de establecer unilateralmente las comisiones, las comuniquen a las entidades emisoras con suficiente antelación para que puedan informar con tiempo a sus clientes; y que se las obligue a mantener las comisiones sin cambios durante el periodo de preaviso. Asimismo, se ha detectado que no todas las entidades emisoras, a pesar de las normas que las obligan, comunican a sus usuarios los cambios en su política de comisiones.

Sobre la regulación de las organizaciones de productores y sus asociaciones en el sector cunícola

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha publicado el «Informe sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se regula el reconocimiento de las organizaciones de productores y asociaciones del sector cunícola».

Las organizaciones de productores y las asociaciones de organizaciones de productores son sistemas de cooperación entre los productores agrícolas y ganaderos. Su actuación conjunta puede mejorar su posición negociadora y, potencialmente, en este mercado atomizado, permitir optimizar costes y aprovechar las economías de escala. Sin embargo, la coordinación de los productores puede producir efectos negativos, como la reducción de la presión competitiva entre ellos o la elevación de los precios.

Por estas razones, la Comisión formula las siguientes observaciones que pueden generar una mejora de la regulación proyectada:

- a) Tomar en consideración que el sector cunícola no cuenta con un tratamiento jurídico diferenciado para la actuación de organizaciones de productores ni de las asociaciones de éstos, de modo que no resulta conveniente crear expectativas para los productores del sector ni un efecto llamada para otros sectores.
- b) Justificar adecuadamente la necesidad de la regulación y del tratamiento jurídico particular para el sector cunícola y los beneficios que obtendrán de ella los consumidores.
- c) Fundamentar suficientemente los criterios por los que se concentra la oferta y comercialización en común de más del 75 % de los productos. Se establecen umbrales mínimos del número de miembros y de producción y no umbrales máximos de productores y de la producción comercializable.



Prácticas prohibidas

Cárteles

Cártel de empresas de mudanzas internacionales

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) ha sancionado con un total de 4,09 millones de euros a quince empresas especializadas en los servicios de mudanzas internacionales por haber constituido un cártel para el reparto del mercado y la fijación de precios y condiciones comerciales aplicables al personal de diversos organismos de la Administración central del Estado. Se estima que la duración del cártel fue de más de quince años, con variaciones en cuanto a las empresas que lo integraron (Resolución de 6 de septiembre del 2016)

La Comisión considera acreditado que el denominado *acuerdo de mudanzas* tenía por objeto el reparto del mercado que se traducía, de un lado, en el establecimiento de cuotas por empresas y, de otro, en la no captación de clientes de los competidores y una fijación de los precios de las mudanzas o de los precios mínimos por encima de los cuales se debían presentar los llamados presupuestos de acompañamiento o de apoyo. Asimismo, las empresas partícipes pactaron la oferta de los servicios complementarios, tales como guardamuebles gratuito por un tiempo, limpieza o pintura de la casa de destino, transporte de mascotas, recogidas o entregas múltiples en España o exceso de volumen en mudanzas.

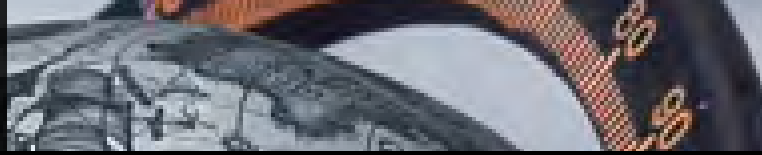
En consecuencia, se sanciona a las empresas SIT Grupo Empresarial, La Vascongada, Mudanzas Flippers Internacional, Caballero Moving, Transferex, AGS Mudanzas Internacionales, Hasenkamp Relocation Services Spain, Mudanzas La Toledana, Mudanzas Mundivan, Euromonde, Sancho Ortega Internacional, Mudanzas Rumbo, Procoex Mudanzas y Gil Stauffer Madrid. A la empresa Interdean se le otorga una reducción del 30 % de la multa que le correspondía por haber facilitado medios de prueba de la infracción.

Cártel de empresas productoras de cemento y hormigón

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha sancionado con un total de 29,17 millones de euros a veintitrés empresas del sector de la fabricación y venta de cemento y hormigón por haber constituido un cártel (Resolución de 5 de septiembre del 2016).

Con respecto al mercado del hormigón, la resolución considera que hay que distinguir tres áreas geográficas —noreste, centro y sur— en relación con las infracciones. En la zona noreste, las prácticas anticompetitivas comenzaron en 1999 con un «acuerdo de caballeros», que instaba a las empresas participantes a consensuar una lista de los «clientes adictos» y un precio de referencia que permitiera la rentabilidad deseada y la estabilidad de las cuotas prefijadas; tales prácticas se prolongaron hasta el 2014 con la participación acreditada de seis empresas. En la zona sur, la infracción ha podido ser acreditada desde el 2005 hasta el 2014, con la participación de catorce empresas en torno a la denominada *mesa de hormigón*, en la cual se intercambiaba información estratégica utilizando medios electrónicos. En la zona centro, la infracción se ha acreditado desde el 2009 al 2014, con la participación de ocho empresas.

En el mercado del cemento, cuyo ámbito geográfico es nacional, también se ha acreditado la existencia de un reparto del mercado y de intercambios de información sobre precios, estrategias, clientes y volúmenes de producción entre cuatro empresas durante los años 2013 y 2014.



La importancia de estos comportamientos ilícitos se ve agravada porque los mercados del cemento y del hormigón están verticalmente relacionados y constituyen un insumo necesario para otros sectores relevantes en la economía, en especial, el sector de la construcción y el de obra civil.

Las empresas sancionadas son las siguientes: Cementos Portland Valderrivas, Cemex España Operaciones, Holcim España, Promotora Mediterránea 2, Betón Catalán, Lafarge Cementos, Prebetong Hormigones, Materiales y Hormigones, Hanson Hispania, Betonalia, Almacenes y Hormigones Creacons, Ceminter Hispania, Tenesiver, Hormibusa, Áridos y Hormigones Hispalense, Comercial Arroyo Construcción, Prefabricados Ligeros de Hormigón, Prefabricados Leflet, Hormigones de Sevilla, Andaluza de Morteros, Hormigones Polichi, Surgyp y Hormigones Utrera.

Cártel de los concesionarios de la marca Nissan

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha sancionado con un total de 6,03 millones de euros, por la constitución de un cártel, a los concesionarios de la marca Nissan, así como a Nissan Iberia y a dos empresas consultoras.

La Comisión considera acreditado que, al menos desde el 2009 y hasta el 2013, las empresas Nissan Iberia, Ibericar Reicomsa, Gamboa Automoción, A6 Iberauto, Santogal Automóviles y Nasur Motor, concesionarios independientes de la marca Nissan, todos ellos con sede social en la Comunidad de Madrid, acordaron en diferentes reuniones, con la participación de Nissan Iberia, S. A., y las empresas de consultoría A. N. T. Servicalidad y Horwath Auditores España, intercambiarse información estratégica y comercialmente sensible para fijar descuentos y homogeneizar las condiciones de comercialización en la venta de vehículos nuevos de la marca Nissan en la Comunidad de Madrid. Ello supuso una restricción de la competencia en el sector de la distribución minorista de vehículos de esa marca, con el consiguiente perjuicio para los consumidores de la zona.

Además, para hacer un seguimiento y control del cumplimiento de los acuerdos adoptados por el cártel, los concesionarios contrataron a dos empresas de consultoría. La empresa Horwath elaboraba el denominado *protocolo de revisión* con las condiciones pactadas en las reuniones para los modelos sujetos al acuerdo y lo remitía a A. N. T. con carácter mensual. Por su parte, esta última empresa efectuaba para los concesionarios distintos servicios, como la evaluación de la atención al cliente, la negociación de precios y la oferta económica finalmente conseguida, datos que eran trasladados a las empresas partícipes en el acuerdo.

Debido a que todas las prácticas investigadas en el presente expediente estaban limitadas al territorio de la Comunidad de Madrid, fue la Administración autonómica de Madrid la que llevó a cabo la investigación y la instrucción, pero la resolución del expediente ha correspondido a la Sala de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en virtud del convenio de colaboración suscrito entre ella y la Comunidad de Madrid.

Cártel de los concesionarios de automóviles de la marca Volvo

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha sancionado con un total de 1,28 millones de euros a cuatro concesionarios de la marca Volvo y a una empresa de estudios de mercado por una práctica calificada de cártel (Resolución de 12 de julio del 2016).

La resolución considera probado que los concesionarios Servauto, Auto Elía, Batticaloa Inversiones y Tibermotor Sur y la empresa A. N. T. Servicalidad se intercambiaron información y



acordaron los precios y otras condiciones comerciales en las zonas de Madrid, Castilla y León y Castilla-La Mancha. Además, para controlar el cumplimiento de los acuerdos, contrataron a la empresa A. N. T. Servicalidad. Ésta realizaba sus comprobaciones mediante lo que denominaba *estudios de mercado*, a los que daba el nivel de confidencialidad, de modo que todos los integrantes del cártel conocían cómo actuaban el resto de los miembros.

La Comisión, frente al criterio de la Dirección de Competencia, ha resuelto declarar no responsable a los efectos de la aplicación de una sanción al director general de Tibermotor Sur.

Reparto de las adjudicaciones de los suministros de desvíos ferroviarios de Adif

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha multado con un total de 5,58 millones de euros a las empresas Amurrio Ferrocarril y Equipos, S. A.; Jez Sistemas Ferroviarios, S. L.; Talleres Alegría, S. A., y Duro Felguera Rail, S. A. U.; y con 65 550 euros a nueve de los directivos de estas empresas por una infracción única y continuada de reparto del mercado llevada a cabo durante quince años (Resolución de 30 de junio del 2016).

La resolución considera probado que las empresas citadas se repartieron el mercado de los aparatos de desvíos ferroviarios, que son las agujas que permiten el cambio de vías, y además se intercambiaron información comercial y acordaron precios y otras condiciones comerciales con vistas a las licitaciones convocadas por el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) y su antecesor GIF (Gestor de Infraestructuras Ferroviarias).

El expediente tuvo su origen en un escrito de ADIF en el que solicitaba a la Comisión un informe para conocer si los procedimientos utilizados hasta entonces para la compra de desvíos ferroviarios y otros elementos complementarios incluían algún tipo de práctica contraria a la competencia. Tras la instrucción del expediente, la Comisión ha considerado acreditado que las cuatro empresas sancionadas llevaron a cabo prácticas anticompetitivas que respondían a una estrategia global que tenía por objeto eliminar la competencia en las citadas licitaciones. El medio elegido fue utilizar de forma permanente la figura de las uniones temporales de empresas para presentarse a los concursos. En un primer momento no participó la empresa Duro Felguera, pero posteriormente se unió al cártel. Se da la circunstancia de que se trata de empresas que, por su dimensión y volumen de negocios, pueden operar perfectamente de manera individual en el mercado.

Este tipo de conductas colusorias ha dañado el interés público, dado que los precios ofertados por las empresas en los expedientes de licitación han sido más altos que los que hubieran presentado en el caso de haber competido entre sí. La resolución sanciona también a nueve directivos de las empresas citadas con multas por importe de 4000 a 11 000 euros.

Abuso de posición dominante

Negativa de suministro por parte de la empresa Istobal

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha impuesto una sanción de 638 770 euros a la empresa Istobal por negarse a suministrar piezas de repuesto e información técnica a los servicios de asistencia técnica (SAT) independientes, produciendo de este modo su exclusión del mercado (Resolución de 30 de junio del 2016).

Istobal es una multinacional española especializada en la fabricación y comercialización de trenes de lavado para automóviles, autobuses y camiones que opera en setenta y cinco países;



desarrolla también las actividades de prestación de servicios de postventa y suministro de piezas de recambio para sus máquinas. Asimismo, tiene suscritos contratos en exclusividad para la venta, mantenimiento y reparación de maquinaria y equipo de lavado para vehículos con las principales compañías distribuidoras de carburantes que operan en España.

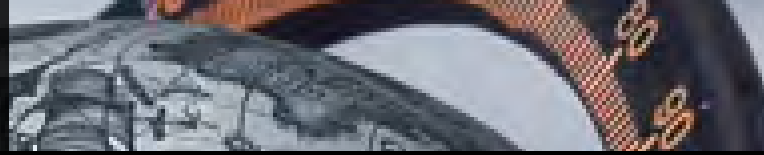
Istobal ha tratado de justificar la citada práctica aduciendo que pretendía con ello mantener la imagen de marca frente al deterioro producido por unos servicios de mantenimiento y reparación de escasa calidad prestados por servicios de asistencia técnica independientes.

La Resolución de la Comisión considera probado que Istobal había acordado con su propia red de servicio técnico y con los fabricantes de piezas de repuesto no suministrar ni las piezas ni la información técnica necesaria para reparar las máquinas a los servicios de asistencia técnica independientes. Esta negativa ha posibilitado también un reparto del mercado entre Istobal y sus servicios de asistencia técnica autorizados.

Finalmente, la Comisión ha estimado que Istobal ha llevado a cabo conductas «muy graves» prohibidas por los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, pero con un alcance limitado, y le ha impuesto una multa que representa el 2 % de la facturación del 2015.

Control de concentraciones

Durante este periodo se han notificado treinta y una operaciones de concentración, cuyo desglose por la modalidad de la operación es el siguiente: diecinueve operaciones de toma de control exclusivo, cinco de toma de control conjunto, cinco de adquisición de activos, una de adquisición de rama de actividad, y la creación de una empresa en participación. Todas las operaciones de concentración han sido autorizadas en primera fase.



BREVES POR SECTORES (UNIÓN EUROPEA)

Competencia

Plataformas digitales

La Comisión avanza en su investigación contra los servicios de comparación de precios y anuncios de Google. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha enviado dos pliegos de cargos a Google. El primero constituye una continuación al primer pliego de cargos remitido a la compañía en abril del 2015, por el que la Comisión reforzaba sus conclusiones preliminares con respecto al posible abuso de posición dominante por parte de Google al favorecer su servicio de comparación de precios en sus páginas de resultados de búsqueda. El segundo de los pliegos acusa formalmente a Google de abuso de posición dominante por restringir artificialmente la posibilidad de que las páginas web de terceros muestren anuncios de búsqueda de los competidores de Google. Además, dado que una gran parte de los ingresos de Google proviene de acuerdos con terceros, la Comisión investiga si estos acuerdos podrían haber impuesto las siguientes condiciones: 1) no permitir que terceros obtengan anuncios de búsqueda de los competidores de Google; 2) reservar la mayor parte del espacio de sus páginas de resultados de anuncios para los de búsqueda de Google, y 3) obtener el consentimiento de Google antes de modificar la manera en que se muestran los anuncios de búsqueda de los competidores.

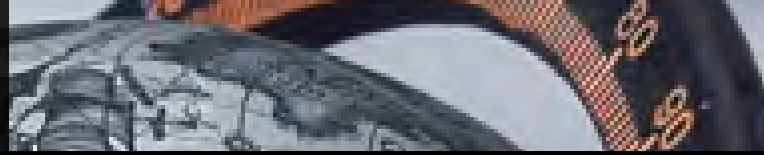
Comercio electrónico

Las primeras conclusiones de la investigación del sector del comercio electrónico de la Comisión señalan ciertas prácticas potencialmente restrictivas para la competencia.

En mayo del 2015, la Comisión lanzó una investigación en el sector del comercio electrónico con el objetivo de identificar posibles restricciones de la competencia en el sector. El informe preliminar de la investigación, publicado el 15 de septiembre del 2016, por un lado, confirma la creciente importancia del sector y, por otro, identifica prácticas potencialmente restrictivas de la competencia. Una de ellas consiste en la tendencia seguida por los fabricantes de concluir contratos de distribución selectivos y de vender por internet directamente a sus clientes. Otra práctica que suscita dudas y a la que también se hace referencia en el informe es la de que los contratos de licencias de *copyright* —normalmente complejos y exclusivos— con frecuencia restringen el territorio, la tecnología y las ventanas que pueden ser utilizadas por los proveedores de contenido digital. Por último, el informe se refiere a los bloqueos geográficos (*geoblocking*) y establece que, cuando éstos son el resultado de un contrato entre proveedores y distribuidores, tienen potencial para restringir la competencia en el mercado interno europeo. El informe final de la investigación se espera para el primer trimestre del 2017.

Transporte

La Comisión sanciona a productores de camiones con una multa de 2930 millones de euros por su participación en un cártel. La Comisión ha multado a MAN, Volvo/Renault, Daimler, Iveco y DAF con una multa de 2930 millones de euros por coordinar los precios de fábrica de camiones medianos y pesados en el Espacio Económico Europeo durante catorce años. Hasta la fecha, se perfila como la sanción más cuantiosa impuesta por la Comisión por este tipo de infracción. El cártel también coordinaba el momento de la introducción de las tecnologías de emisiones para cumplir con los estándares Euro III y Euro V, y repercutía a los clientes el coste de tales tecnologías. De entre las empresas infractoras, MAN recibió inmunidad



al haber revelado la existencia del cártel a la autoridad y las demás empresas recibieron reducciones de entre el 10 % y el 40 % por su colaboración en la investigación.

Ayudas de Estado

Tecnología

La Comisión ordena que Irlanda recupere hasta 13 000 millones de euros de beneficios fiscales otorgados a Apple en concepto de ayudas de Estado ilegales.

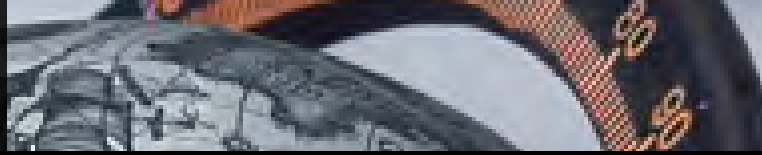
La Comisión ha concluido que Irlanda otorgó beneficios fiscales indebidos al permitir que Apple pagase una cantidad de impuestos significativamente menor que la exigida a otras compañías entre 1991 y el 2004. En junio del 2014, la Comisión abrió una investigación exhaustiva contra la compañía americana que condujo a descubrir que las autoridades fiscales irlandesas habían emitido dos resoluciones fiscales que, de manera artificial, reducían los impuestos que Apple debía pagar desde 1991. Concretamente, estas resoluciones aceptaron un método específico para determinar los beneficios sujetos a tributación de dos empresas del grupo Apple incorporadas en Irlanda. Prácticamente todos los ingresos de ventas de las dos empresas podían ser atribuidos a una empresa madre y, según la legislación irlandesa en vigor en ese momento, tales ingresos no tributaban en ningún país. Como resultado de este método, Apple sólo aplicó sobre los beneficios de una de esas dos empresas incorporadas en Irlanda un tipo del impuesto sobre sociedades que disminuyó del 1 % en el 2003 al 0,005 % en el 2014.

Jurisprudencia

Biotechnología

El beneficiario de una licencia de patente debe pagar el canon acordado incluso cuando no infringe la tecnología patentada.

La compañía alemana Behringwerke otorgó a Genetech una licencia mundial no exclusiva para utilizar un activador patentado derivado del citomegalovirus humano. En vista de que la patente objeto de la licencia no fue infringida por la manera en la que Genetech utilizó el activador, Genetech rechazó pagar el canon. En este contexto, el Tribunal de Apelación de París, que conocía del litigio, refirió una cuestión prejudicial preguntando al Tribunal de Justicia de la Unión Europea si en esas circunstancias el pago del canon imponía a Genetech gastos injustificados a la luz del Derecho de la competencia europeo. El tribunal determinó que la legislación europea no prohíbe el pago del canon por el uso de tecnología, incluso si este uso no constituye una infracción o si se considera que la tecnología nunca fue protegida debido a una revocación retroactiva posterior de la patente. Esta conclusión se ha fundamentado en el hecho de que el canon es el precio por explotar comercialmente la tecnología patentada, con la seguridad de que el licenciante no ejercerá una acción por infracción contra el licenciatarario. Además, el hecho de que el contrato pueda ser terminado libremente por el licenciatarario permite descartar que el pago del canon restrinja la competencia al limitar la libertad de acción del licenciatarario o al originar un efecto de cierre del mercado.



Manufactura de vidrio

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea confirma la multa de 357 millones de euros impuesta al Grupo Pilkington por su participación en el llamado cártel del vidrio del automóvil. En contra de lo argumentado por Pilkington en casación, el tribunal ha determinado que la Comisión tiene derecho a calcular las multas basándose en las ventas generadas durante el periodo de la infracción por todos los contratos, incluso aquellos concluidos antes del periodo de la infracción. Esto es así porque el cártel tenía como objetivo repartir el mercado del vidrio del automóvil con respecto a cualquier tipo de contrato, independientemente de su fecha. Asimismo, el tribunal ha establecido que la elección de la Comisión de utilizar las cifras de negocio del último ejercicio social cerrado antes de la fecha de adopción de la decisión como valor de referencia más apto para reflejar la capacidad financiera de la empresa justifica el uso del tipo de cambio aplicable en ese periodo para la conversión del valor de referencia cuando éste no esté expresado en euros. En relación con el argumento presentado por Pilkington de que la multa resultaba proporcionalmente más alta que la impuesta a otros participantes del cártel (basándose en que la actividad de ésta era menos diversificada), el Tribunal ha concluido que esto no constituye una violación de los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato.