

# LA APLICACIÓN DEL ART. 22 DEL REGLAMENTO COMUNITARIO DE CONCENTRACIONES. CASOS REALES DE REMISIÓN DE EXPEDIENTES A LA COMISIÓN EUROPEA POR PARTE DE LA AUTORIDAD ESPAÑOLA DE COMPETENCIA

Carla COHÍ ANCHÍA\*

Subdirección de Industria y Energía  
Dirección de Competencia

Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC)

## 1. INTRODUCCIÓN

El Reglamento (CE) núm. 139/2004, del Consejo, de 20 de enero, sobre el control de las concentraciones entre empresas (en adelante, Reglamento de concentraciones) define claramente los supuestos en los que una operación de concentración económica entre empresas debe ser analizada por la Comisión Europea.

Concretamente en el art. 1 del Reglamento de concentraciones se estipula el ámbito de aplicación de dicho Reglamento, y se establecen las condiciones que deben cumplir las empresas que van a ser objeto de la operación de concentración económica, para que el control de dicha concentración sea competencia de la Comisión Europea. Estas condiciones se basan en criterios basados en el volumen de negocios realizado por las empresas que van a ser parte de la operación, es decir, las Partes<sup>1</sup>.

---

\* Las opiniones expresadas en el presente artículo son personales de la autora, y por tanto, de su exclusiva responsabilidad.

<sup>1</sup> Una concentración tiene dimensión comunitaria cuando el volumen de negocios total a escala mundial realizado por el conjunto de las empresas afectadas supere los 5.000 millones de euros, y el volumen de negocios total a escala comunitaria realizado individualmente por al menos dos de las empresas afectadas por la concentración supere los 250 millones de euros, salvo que cada una de las empresas afectadas realice más de dos tercios de su volumen de negocios total comunitario en un mismo Estado miembro. Sin embargo, a pesar de no cumplir con dichos umbrales, las operaciones de concentración económica también serán analizadas a nivel comunitario, siempre que el volumen de negocios total a escala mundial realizado por el conjunto de las empresas afectadas supere los 2.500 millones de euros; en al menos tres Estados miembros, el volumen de negocios total realizado por el conjunto de las empresas afectadas supere los 100 millones de euros en cada uno de dichos Estados

Conforme al art. 21 del propio Reglamento de concentraciones, si no se cumplen estas premisas, la transacción podrá ser, con carácter general, analizada por la autoridad nacional de competencia (ANC) de cada Estado miembro con arreglo a su normativa nacional. De esta forma, se establece una división de competencias entre Estados miembros y Comisión, que se centra en la no concurrencia de competencias y en el principio de subsidiariedad.

No obstante, a pesar de que una determinada operación de concentración esté en principio sujeta al control de una ANC, al no cumplirse las condiciones para la notificación a nivel comunitario, cabe la posibilidad de que uno o varios Estados miembros soliciten que la operación sea analizada por parte de la Comisión Europea. Esta posibilidad, que es una excepción a la norma general, se contempla en el art. 22 del Reglamento de concentraciones, que regula la remisión de las operaciones por parte de los Estados miembros a la Comisión Europea, previa solicitud expresa y siempre que se cumplan determinadas condiciones.

La justificación de tal posibilidad se encuentra en que una misma operación de concentración podría estar sujeta a la valoración de varias autoridades de competencia si no se superan los umbrales de volumen de negocios establecidos en el Reglamento de concentraciones, lo que se conoce como notificación múltiple.

Esta situación puede llevar a evaluaciones contradictorias entre las autoridades competentes de los diferentes Estados miembros, lo que puede incrementar la inseguridad jurídica, además de multiplicar costes y esfuerzos para las empresas, al afrontar varios procedimientos de notificación para una misma operación. De ahí que la posibilidad de remisión de una operación a la Comisión Europea para su análisis, tenga en cuenta, tanto los intereses de los Estados miembros en materia de competencia, como los de las empresas que puedan ser partícipes, que pueden contar así con una mayor seguridad jurídica y con las ventajas de la aplicación del principio de ventanilla única o «*one stop shop*».

En efecto, para las Partes de un caso, la remisión de un asunto a la Comisión Europea puede suponer el afrontar menos costes y trámites burocráticos que si la operación se tuviera que analizar en varios Estados miembros, y evitar que una misma transacción pueda ser autorizada por una ANC y no autorizada en otro, lo que podría poner en riesgo la operación en general, además de provocar inseguridad jurídica.

Ahora bien, como se apuntaba anteriormente, las remisiones están sujetas a ciertas condiciones.

---

miembros; en al menos tres Estados miembros contemplados a los efectos anteriores, el volumen de negocios total realizado individualmente por, al menos, dos de las empresas afectadas supere los 25 millones de euros en cada uno de dichos Estados miembros, y el volumen de negocios total a escala comunitaria realizado individualmente por, al menos, dos de las empresas afectadas supere los 100 millones de euros, salvo que cada una de las empresas afectadas realice más de dos tercios de su volumen de negocios total en la Comunidad en un mismo Estado miembro.

En su primer apartado, el art. 22 del Reglamento de concentraciones ya establece las premisas sustantivas que se deben cumplir para que la operación sea susceptible de ser remitida a las Comisión Europea. En primer lugar, la transacción debe afectar al comercio entre Estados miembros, y en segundo lugar, debe amenazar con afectar de forma significativa a la competencia en el territorio del Estado miembro o de los Estados miembros que presentan la solicitud. Adicionalmente, el art. 22.1 también establece como condición formal que el periodo máximo del que disponen los Estados miembros para la realización de la solicitud de remisión es de quince días laborables a partir de la fecha de notificación de la operación, y en aquellos casos en los que no se exija notificación, a partir de la fecha de su comunicación al Estado miembro.

Una vez cumplidas dichas condiciones, si el Estado o los Estados miembros realizan la solicitud de remisión de la operación a la Comisión Europea, deben suspender el cómputo del plazo de procedimiento del expediente (si lo hubiera)<sup>2</sup>.

La Comunicación de la Comisión sobre la remisión de asuntos de concentraciones de 2005<sup>3</sup> (en adelante la Comunicación), ofrece orientaciones sobre la aplicación práctica del art. 22 y analiza, aplicado al asunto de las remisiones, tanto los principios rectores que rigen el Reglamento de Concentraciones (subsidiariedad, ventanilla única y seguridad jurídica), como los requisitos legales y formales que deben satisfacer las solicitudes, facilitando una suerte de guía a tener en cuenta, para valorar si un determinado caso cumple o no con las condiciones exigidas para ser remitido a la autoridad comunitaria.

Sin embargo, cabe recordar que el mecanismo de remisión contemplado en el Reglamento de Concentraciones es un instrumento de uso excepcional, y que la norma general establece cuáles son las autoridades competentes para el estudio de cada caso en función del volumen de negocios de las partes, es decir, en base a parámetros objetivos, con el fin de preservar la seguridad jurídica para las empresas.

Esta excepcionalidad se observa por ejemplo en el mínimo número de casos que han sido remitidos en base al art. 22 por la extinta Comisión Nacional de la Competencia, y por la actual Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en relación con el elevado número de expedientes de concentración analizados en los últimos años.

Entre algunos de los casos más recientes de remisión por parte de la ANC española a la Comisión Europea, se encuentran el caso con número de expediente nacional C/0174/09 *Syngenta/Negocio de Semillas de Gira-*

<sup>2</sup> Art. 22.2 del Reglamento comunitario de concentraciones: «[...] El cómputo de todos los plazos nacionales relativos a la concentración quedará suspendido hasta que, de conformidad con el procedimiento establecido en el presente artículo, se haya decidido la jurisdicción que estudiará la concentración. En cuanto un Estado miembro haya informado a la Comisión y a las empresas de que se trate de que no desea sumarse a la solicitud, terminará la suspensión de sus plazos nacionales».

<sup>3</sup> 2005/C 56/02.

*sol de Monsanto*, que dio lugar al expediente comunitario M.5675 *Syngenta/Monsanto, Sunflower Seed Business*, el caso C/0254/10 *SCJ/Sara Lee —insecticidas—* (M. 5969 *Sara Lee*), y el caso C/0524/13 *Cemex España/Holcim* (M.7054 *Cemex/Holcim Assets*). Estos casos son un ejemplo de la aplicación de los criterios y de las condiciones que se deben reunir para que un Estado miembro realice una solicitud de remisión en base al art. 22 del Reglamento de concentraciones. En todos ellos, las solicitudes efectuadas fueron aceptadas por la Comisión Europea, que es la que pasó a analizar las transacciones.

A través de estos casos, se pretende ilustrar la valoración de los requisitos previstos para la remisión de asuntos, y en los que la ANC española concluyó que la Comisión Europea era la autoridad mejor posicionada para analizarlos. No se trata por tanto de entrar en los detalles y pormenores de las operaciones en sí, sino en los aspectos que se tuvieron en cuenta para determinar que era la Comisión, y no la ANC española, la que debía examinar el caso.

## 2. CASOS REALES DE APLICACIÓN DEL ART. 22 DEL REGLAMENTO COMUNITARIO DE CONCENTRACIONES POR PARTE DE LA AUTORIDAD ESPAÑOLA DE COMPETENCIA

### Caso *SCJ/Sara Lee-Insecticidas*

Con fecha 7 de julio de 2010 SC Johnson Inc (SCJ) notificó a la ANC española la operación de concentración consistente en la adquisición por parte de la sociedad SCJ del área de negocio de la sociedad Sara Lee Corporation (Sara Lee) dedicada a la fabricación, comercialización y distribución de productos para el control de insectos en el hogar. Dicha notificación dio lugar al expediente nacional C/0254/10.

En un principio la operación no reunía las condiciones para ser evaluada en aplicación del Reglamento de concentraciones de la UE, ya que no alcanzaba el umbral de volumen de negocios requerido para ser analizado por parte de la Comisión, por lo que fue notificada en dos Estados miembros, en este caso, además de en España, en Portugal.

Dentro del plazo establecido de quince días laborables a partir de la notificación de la concentración y, por tanto, en cumplimiento de la condición formal establecida en el apartado 1 del art. 22 del Reglamento de concentraciones, la extinta Comisión Nacional de la Competencia (CNC) solicitó la remisión del expediente a la Comisión Europea<sup>4</sup>.

La Comisión Europea informó de la solicitud de España al resto de autoridades europeas competentes con fecha 3 de agosto de 2010<sup>5</sup>, que a

<sup>4</sup> La solicitud de remisión se produjo con fecha 28 de julio de 2010.

<sup>5</sup> En cumplimiento con lo previsto en el art. 22, apartado 2 del Reglamento de concentraciones.

partir de la recepción de la solicitud, disponían de quince días laborables para sumarse a la solicitud española.

Finalmente se sumaron a la solicitud española cinco Estados miembros: Francia, Bélgica, Italia, República Checa y Grecia. Portugal decidió no unirse a la solicitud, lo que suponía que Portugal seguía siendo la autoridad competente para analizar la parte de la operación que afectaba al mercado portugués.

La notificante de la operación de concentración SCJ manifestó mediante carta su oposición a la remisión del expediente puesto que en su opinión no se cumplían las condiciones necesarias, ya que consideraba que la operación no afectaba al comercio entre Estados miembros, y que la Comisión no era la autoridad más adecuada para realizar el análisis. Además alegaba que con dicha remisión se produciría inseguridad jurídica. Sin embargo, a pesar de ello, el 7 de septiembre de 2010, la Comisión Europea notificó a todos los Estados miembros, en ejercicio de su facultad discrecional para examinar la concentración, la aceptación de la solicitud de remisión realizada por parte de España, en base al hecho de que la transacción podía afectar al comercio entre Estados miembros y amenazaba con afectar de forma significativa a la competencia en el territorio español.

En efecto, en base a la información de la que se disponía, la extinta CNC consideró que la operación podía afectar al comercio entre los Estados miembros, en el sentido de que la operación podía tener una influencia perceptible sobre las corrientes comerciales entre los Estados miembros<sup>6</sup>.

Las Directrices relativas al concepto de comercio entre los Estados miembros, contenido en los arts. 81 y 82 del Tratado<sup>7</sup>, indican que el concepto de comercio entre los Estados miembros no se limita a los tradicionales intercambios comerciales transfronterizos, sino a toda actividad económica, lo que supone, por tanto, que la variación en la estructura de la competencia en la Comunidad Europea, por ejemplo, a través de la eliminación o amenaza de eliminación de un competidor, que afecta a la actividad económica de la empresa, entre en dicho concepto. Además, se indica a su vez la posibilidad de que dicho impacto en la actividad económica transfronteriza repercuta por lo menos en dos Estados miembros, con independencia de cómo esté definido el mercado geográfico de referencia, es decir, aunque el mercado relevante a considerar a efectos de la concentración en este caso pueda ser nacional o incluso subnacional.

En el caso que se analiza, los mercados afectados por la operación eran los mercados de insecticidas para uso doméstico, que, a su vez, se podían dividir por segmentos de productos: insecticidas contra insectos rastreros, contra insectos voladores, productos antipolilla y repelentes, todos ellos de dimensión geográfica nacional, en línea con precedentes tanto nacionales

<sup>6</sup> Apartado 43 de la Comunicación sobre la remisión.

<sup>7</sup> DO C 101, de 27 de abril de 2004, puntos 19 a 43.

de la propia autoridad española de competencia<sup>8</sup>, como de otras autoridades de competencia europeas<sup>9</sup>. Por tanto, el mercado geográfico no era supranacional, pero en concordancia con las directrices mencionadas ello no era un obstáculo para que se cumpliera el primer requisito legal.

En efecto, la operación fusionaba a dos de los principales proveedores de productos insecticidas para el hogar de Europa, con marcas que se utilizaban en varios Estados miembros como «*Raid*», utilizada en España, Eslovenia, Eslovaquia, Portugal, Polonia, Grecia, Alemania, etc., entre otras marcas<sup>10</sup>. Estas empresas proveedoras además, competían estrechamente entre sí, y tenían una gran presencia en los mercados de insecticidas para insectos voladores, insectos rastreros y antipolillas, desarrollando actividades que se solapan en España, Francia, Bélgica, Grecia y la República Checa. Se tuvo en cuenta, además, que la comercialización de insecticidas no se tiene por qué producir necesariamente en el mismo país en el que se fabrican.

En este caso, por tanto, se estaba produciendo la eliminación de un competidor importante, con todas las posibles consecuencias que se podían derivar de ello, en cuanto a un posible aumento de precios o la reducción de las posibilidades de elección para los clientes. En consecuencia, teniendo en cuenta las características y la presencia de las Partes en Europa, se concluyó que la transacción tenía capacidad para afectar al comercio entre los Estados miembros al poder influir de forma directa o indirecta, real o potencial, en las corrientes comerciales entre Estados miembros<sup>11</sup>.

Por otra parte, la extinta CNC, tras un análisis preliminar de la operación, demostró que se cumplía también el segundo requisito legal para la solicitud de remisión del expediente, es decir, que la transacción podía amenazar con afectar de forma significativa a la competencia en el territorio español.

En efecto, las cuotas de mercado conjuntas de las Partes en España eran elevadas, tanto en el mercado general de insecticidas, alcanzando cuotas del 30-40 por 100, a gran distancia del resto de competidores, como en cada uno de los submercados definidos por tipo de insecticida, alcanzando cuotas de mercado de hasta 40-50 por 100 en algunos de ellos (con adiciones de cuota del 10-20 por 100).

Por último, España solicitó la remisión del expediente a la Comisión Europea, al considerar que era la autoridad más indicada para evaluar la concentración, teniendo en cuenta la posible existencia de efectos negativos sobre la competencia en una serie de mercados nacionales situados en Francia, Bélgica, Italia, Grecia, España y República Checa. De hecho todos

---

<sup>8</sup> N-301 S. C. Johnson /Bayer.

<sup>9</sup> Decisión del ministro francés de Economía de 11 de marzo de 2003 y Decisión de la Autoridad portuguesa de 21 de enero de 2003 (asunto 56/2002, *Johnson/Negócio Flora da Bayer*).

<sup>10</sup> Baygon, Catch, Vapona, Pyrel, Cruz Verde, Cucal y Bloom.

<sup>11</sup> Directrices relativas al concepto de efecto sobre el comercio contenido en los arts. 81 y 82 del Tratado (apdo. 2.3).

estos países solicitaron la remisión del caso a la Comisión, lo que suponía aceptar que los posibles efectos de la operación podían tratarse mejor a escala comunitaria, teniendo en cuenta que un trato coherente de la operación era necesario y deseable, tanto en lo referente a las posibles medidas correctivas o soluciones que pudieran imponerse para paliar los posibles efectos anticompetitivos que podían derivarse de la operación, como también en relación con los esfuerzos de investigación que había que llevar a cabo para valorar la operación.

Por tanto, las condiciones formales y legales de la solicitud de remisión de la operación se cumplían plenamente, y la Comisión Europea, ejerciendo su facultad discrecional de aceptar la operación para su valoración, aceptó la solicitud e inició la evaluación de la transacción.

El expediente finalizó con el desistimiento de las partes de llevar a cabo la operación de concentración<sup>12</sup>.

### Caso *Cemex-Holcim*

Otro caso reciente en el que la autoridad de competencia española ha solicitado la remisión de un expediente de concentración a la Comisión Europea, es el caso con número de expediente nacional C/0524/13 *Cemex España/Holcim* y que pasó a ser analizado bajo el número de expediente M.7054 *Cemex/Holcim Asset* al ser analizado por la autoridad europea.

En este caso, la operación, que se notificó a la extinta CNC con fecha 2 de septiembre de 2013, consistía en la adquisición por parte de Cemex España, S. A. (Cemex), del control exclusivo sobre la totalidad de los activos que componen el negocio del Grupo Holcim (Holcim) en España a excepción de Holcim Trading, S. A., y que estaba presente en la producción y comercialización de cemento, hormigón, áridos, mortero y productos relacionados. En la operación también se establecía que el Grupo Holcim y sus accionistas minoritarios obtendrían una participación del 25 por 100 sobre Cemex España Operaciones, S. L. U.

Ésta era una operación que a su vez estaba interrelacionada y condicionada a otras dos operaciones, todas ellas recogidas en un Memorando de entendimiento (MDE), que se llevarían a cabo de forma paralela. Según el MDE, Cemex adquiriría control sobre los activos y sociedades que integraban el negocio del Grupo Holcim en República Checa, y Grupo Holcim adquiriría a su vez determinados activos de producción de Cemex principalmente en Alemania y, de forma marginal, en Francia y en los Países Bajos.

A pesar de que estas tres operaciones estaban interrelacionadas y condicionadas entre sí, las empresas que adquirirían el control en cada caso, eran diferentes: por un lado Cemex en España y República Checa, y por

<sup>12</sup> En el curso del análisis de la operación, que llegó a un análisis en profundidad (II fase), SCJ presentó compromisos que la Comisión Europea consideró insuficientes con respecto a las consecuencias que podía tener la operación propuesta.

otro Holcim en Alemania. Este hecho hacía que las operaciones tuvieran que tratarse de forma separada<sup>13</sup>, de forma que, al no cumplir los umbrales comunitarios, la adquisición de los activos de Holcim en España y en la República Checa, se debían notificar respectivamente en estos países. Análogamente, la transacción que concernía a la adquisición por parte del Grupo Holcim de parte del negocio de Cemex en Alemania tenía que ser notificada a la Comisión Europea, ya que, en este caso, sí se cumplían los umbrales comunitarios<sup>14</sup>.

Tras un análisis preliminar de la operación, España solicitó la remisión de la operación a la Comisión Europea con fecha 11 de septiembre de 2013<sup>15</sup>, y la Comisión, a su vez, informó al resto de los Estados miembros con fecha 13 de septiembre. El primer requisito formal, esto es, el plazo de solicitud de remisión de un expediente de quince días laborables desde la notificación de la concentración, se cumplía.

En este caso, ningún otro país se sumó a la solicitud española de remisión de la operación a la Comisión Europea. Al no sumarse a la solicitud, República Checa mantuvo la competencia para analizar la operación que afectaba a su mercado.

Aun así, a la vista de los argumentos esgrimidos por la extinta CNC en su solicitud, con fecha 18 de octubre de 2013 la Comisión Europea notificaba la aceptación de la remisión del expediente y, por tanto, asumía la evaluación de la transacción.

La solicitud de remisión por parte de la autoridad española, en cumplimiento de los requisitos legales exigidos en el art. 22.1, se justificaba por varias razones.

En primer lugar, la operación podía tener una influencia perceptible sobre las corrientes comerciales entre Estados miembros, es decir, podía afectar al comercio intracomunitario, independientemente de que los mercados relevantes afectados no fueran supranacionales.

En el caso de esta operación, los mercados de producto relevantes en línea con los precedentes nacionales y comunitarios<sup>16</sup> eran los mercados de producción y comercialización de cemento gris, áridos, hormigón prepara-

---

<sup>13</sup> De conformidad con lo establecido en la Comunicación consolidada de la Comisión sobre cuestiones jurisdiccionales en materia de competencia, en aplicación del Reglamento (CE) núm. 139/2004 del Consejo, sobre el control de las concentraciones entre empresas, los casos en los que existen varias operaciones relacionadas (e incluso, como en este caso, condicionadas entre sí) sólo pueden tratarse como una única operación cuando, en última instancia, el adquirente de control sea la misma empresa. En los casos en los que dos o más empresas adquieren recíprocamente activos o negocios entre sí, existen adquisiciones de control por parte de diferentes empresas y, por tanto, deben tratarse de forma separada.

<sup>14</sup> Asunto M.7009 *Holcim/Cemex West*.

<sup>15</sup> Recibida en la Comisión Europea con fecha 12 de septiembre de 2013.

<sup>16</sup> Nacionales: entre otros del extinto TDC: C09/92 *Cemex/Sanson*; del extinto SDC: N-05101 *Lafarge Asland/Readymix Asland*; N-05106 *Cementos Portland Lemoa*; N-06057 *Portland/Uniland*; N-06092 *Corporación Noroeste/Sani* y los más recientes de la CNC C-0517-13 *Cementos Molins/Cemex Activos*, C/0025/07 *Eiffage/Los Serrano*, C/0042/08 *Lafarge/Obmh*, C-0052/08 *Lafarge/Grupo GLA.*, y C-0168/09 *Tudela Veguín/Cementos Galegos*. Comunitarios: entre otros M.3572 *Cemex/*

do y mortero industrial seco, y el mercado geográfico de los mismos era de dimensión nacional, infranacional e incluso local, establecidos a través de radios calculados a partir de las plantas de producción. Además del hecho de que las dimensiones geográficas de los mercados, de carácter inferior al supranacional, no hubieran sido un impedimento para dar cumplimiento al primer requisito legal, en línea con las Directrices relativas al concepto de comercio entre los Estados miembros, contenido en los arts. 81 y 82 del Tratado, la notificante señalaba que la operación permitiría aumentar su capacidad de exportación, existiendo ya de hecho, exportaciones de cemento gris a otros Estados miembros.

En segundo lugar, la extinta CNC demostró que la operación de concentración podía amenazar con afectar de forma significativa a la competencia en el territorio español, en los mercados de producción y comercialización de cemento gris y hormigón. En estos mercados, Cemex vería reforzada su posición alcanzando cuotas de mercado de 40-50 por 100 en algunos de los mercados definidos, e incluso alcanzando posición de liderazgo en la mayoría de mercados de cemento gris, áridos, y hormigón preparado. En algunos mercados relevantes, Cemex se encontraría situada a gran distancia de sus competidores y, en otros, en una posición simétrica.

Adicionalmente, el hecho de que Holcim todavía con actividad en España a través de Holcim Trading, S. A., mantuviera una participación del 25 por 100 en el capital social de Cemex España Operaciones, S. L. U., podía implicar, según la autoridad de competencia española, que un potencial competidor creíble tuviera una participación aunque fuera minoritaria en un competidor, lo que podría facilitar el intercambio de información comercial sensible y la posible coordinación de conductas<sup>17</sup>.

Por último, en su solicitud, la autoridad española de competencia apuntaba a que la autoridad mejor posicionada para analizar la operación era la Comisión Europea, dada la propia naturaleza de la operación, con operaciones interrelacionadas y condicionadas entre sí, que afectaban a más de un Estado miembro, y con posibles efectos transfronterizos.

De hecho, la operación suponía la retirada del mercado español (y checo) de un competidor, en este caso Holcim, y la retirada de Cemex de una parte de Alemania y marginalmente, de algunos otros Estados miembros. Por otro lado, esta última parte de la operación, la parte alemana, ya estaba siendo analizada por la propia Comisión. La retirada de uno u otro Estado miembro o de una parte del mismo, de uno u otro competidor, podía afectar efectivamente al comercio intracomunitario, a través de un posible reparto de mercado por zonas geográficas.

---

RMC; M.2317 *Lafarge/Blue Circle*; M.1779 *Anglo American/Tarmac*; M.1460 *Lafarge/Titan* y M.1030 *Lafarge/Redland*.

<sup>17</sup> De hecho, la posibilidad de que la Comisión tenga jurisdicción para revisar la adquisición de participaciones minoritarias que no otorgan el control, es una de las propuestas en el Libro Blanco «Hacia un control más eficaz de las concentraciones de empresas en la UE», para la reforma del Reglamento de concentraciones de la UE.

La posición de la Comisión, que podía adquirir una visión de conjunto de la operación de carácter supranacional, era, por tanto, la más apropiada en opinión de la extinta CNC, puesto que podía realizar un análisis coherente de las distintas operaciones, la operación alemana y la española. Además, también era la mejor posicionada para llevar a cabo tanto los esfuerzos en términos de investigación, como en el caso de que se produjeran, para aplicar posibles soluciones a los efectos que pudieran derivarse de la transacción.

La Comisión Europea, como se indicó anteriormente, finalmente asumió el análisis de la operación española. Tanto la operación alemana como la española fueron objeto de un profundo examen en segunda fase, y finalmente ambas fueron aprobadas sin compromisos, la operación española en septiembre de 2014.

### Caso *Syngenta/Monsanto*

Si en los dos casos anteriores, el requisito formal de cumplimiento del plazo de notificación de la remisión se cumplía automáticamente, en el caso C/0174/09 *Syngenta/Negocio de Semillas de Girasol de Monsanto*, que finalmente dio lugar al expediente comunitario M.5675 *Syngenta/Monsanto, Sunflower Seed Business*, caso algo más antiguo que los dos anteriores, el requisito formal fue objeto de valoración por parte de la Comisión.

El 19 de agosto de 2009 tuvo entrada en la extinta CNC notificación de la concentración consistente en la adquisición por parte de Syngenta Crop Protection AG (Syngenta) de los activos relacionados con el negocio de las semillas de girasol de Monsanto Company (Monsanto). Esta concentración fue también objeto de notificación en otro Estado miembro, Hungría, al no superar los umbrales para que fuera considerada una operación notificable en la Comisión.

La extinta CNC, tras la notificación, suspendió el cómputo de plazo del procedimiento en dos ocasiones, con el fin de realizar requerimientos de información a las Partes para evaluar si la operación debía ser remitida a la Comisión en base al art. 22.

Finalmente, la autoridad española de competencia solicitó la remisión del asunto con fecha 1 de octubre de 2009. La ANC de Hungría, el otro país en el que se había notificado la operación, también solicitó la remisión del expediente a la Comisión Europea, y ambas ANC se sumaron respectivamente a la remisión realizada por el otro Estado miembro sin perjuicio de su propia solicitud.

La Comisión Europea, valoró si la solicitud española cumplía el requisito formal de en cuanto al plazo de quince días laborables desde la notificación de la concentración al Estado miembro para realizar la solicitud de remisión. Finalmente, la Comisión concluyó que la suspensión del plazo legal según la legislación nacional española con el fin de obtener la

información necesaria para valorar la remisión, se debía considerar también como suspensión del plazo legal para la solicitud la remisión por lo que, finalmente, teniendo en cuenta los días en los que el plazo había sido suspendido<sup>18</sup>, consideró que la solicitud había tenido lugar el decimotercer día dentro del plazo legal, y por tanto, que daba cumplimiento al requisito formal.

En cuanto a los requisitos legales, se debía valorar si la operación cumplía con la condición de afectar el comercio entre los Estados miembros. Ya la propia extinta CNC consideraba que los distribuidores de semillas se abastecían en los mercados internacionales, que los costes de transporte eran reducidos, y que no existían obstáculos regulatorios dentro del Espacio Económico Europeo (EEE), de hecho, los intercambios comerciales en este área eran frecuentes. Además señalaba también que las actividades de I+D no se producían necesariamente en el país de comercialización de las semillas. La extinta CNC indicaba que, a pesar de que en algunos precedentes nacionales se había considerado que el mercado geográfico de semillas era el nacional, en otras decisiones comunitarias se había apuntado a un ámbito geográfico más amplio<sup>19</sup>, por lo que finalmente la Comisión Europea concluyó que la operación podía afectar al comercio intracomunitario en el sentido del art. 22 del Reglamento de concentraciones.

En cuanto al otro requisito legal, esto es, que la operación amenazara con afectar la competencia del o de los Estados miembros solicitantes, la extinta CNC identificó varios mercados de producto relevante en los que ambas Partes estaban presentes: el mercado de producción y venta de semillas de girasol y el de la multiplicación de semillas, mientras que en otro mercado verticalmente relacionado, el mercado de fungicidas e insecticidas para el tratamiento de las semillas de girasol, únicamente estaba presente Syngenta.

La extinta CNC señalaba que, como resultado de la operación, las cuotas de mercado en los mercados en los que ambas Partes estaban presentes, eran muy significativas. En el mercado de producción y venta de semillas de girasol se alcanzaban cuotas de mercado de 50-60 por 100 en la UE y de 40-50 y 50-60 por 100 en varios países europeos<sup>20</sup>, y en el de multiplicación de semillas en España, la cuota alcanzaba el 40-50 por 100, por tanto, existían solapamientos horizontales importantes entre las Partes. A ello había que añadir que Syngenta tenía una posición muy importante en el mercado verticalmente relacionado de fungicidas e insecticidas para semillas de girasol, alcanzando cuotas del 90-100 por 100 en algunos países europeos<sup>21</sup>, entre ellos los dos países que solicitaron la remisión, España y Hungría.

<sup>18</sup> El cómputo del plazo establecido en la legislación española para el examen de la operación se suspendió en dos ocasiones, del 31 de agosto al 11 de septiembre y del 18 de septiembre al 30 de septiembre de 2014.

<sup>19</sup> M.1420 *BASF/Svalöf Weibul*, M.3506 *Fox Paine/Advanta*.

<sup>20</sup> Francia, España, Austria, la República Checa, Eslovaquia, Hungría y Alemania.

<sup>21</sup> Rumanía, Francia, España, Bulgaria, la República Checa, Eslovaquia, Hungría e Italia.

Por todo ello, la Comisión señaló que el segundo requisito legal también se cumplía.

A la vista de los argumentos anteriores, la Comisión concluyó que, dado que el ámbito geográfico podía ser el de la EEE, y que podrían existir efectos negativos sobre la competencia derivados de la transacción no sólo en España, sino también en otros Estados miembros y, por tanto, podrían darse efectos anticompetitivos a nivel supranacional, el asunto sería tratado de forma más eficiente si ella misma llevaba a cabo el análisis de la operación. De esta forma, se podría recabar información en todo el territorio de la EEE de una forma más sencilla, y aplicar de forma uniforme los compromisos o soluciones que en su caso se tuvieran que imponer, por lo que aceptó la solicitud española el 12 de noviembre de 2009. De hecho, finalmente la operación fue aprobada por parte de la Comisión Europea, con aplicación de compromisos, en noviembre de 2010.

### 3. REFLEXIONES FINALES Y REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE REMISIONES EN APLICACIÓN DEL ART. 22

Como se ha visto, en los casos anteriores, se cumplían las condiciones para que la aplicación del art. 22 del Reglamento comunitario de concentraciones fuera posible, y se demostraba cómo la Comisión Europea era la autoridad mejor posicionada para llevar a cabo el análisis de las operaciones.

A través de este mecanismo de remisión, en casos como los anteriores, se trataba de evitar contradicciones entre autoridades de competencia, lo que en última instancia genera inseguridad jurídica, y de incrementar la eficiencia administrativa derivada en parte del principio de «ventanilla única», al evitarse duplicidades y costes adicionales, facilitando la mencionada coherencia en el tratamiento de los asuntos.

Se daba cumplimiento así, a los tres principios rectores que deben regir la solicitud de remisión, esto es, autoridad mejor posicionada, ventanilla única y seguridad jurídica.

En todos estos asuntos hubiera sido deseable además, evitar la fragmentación de los casos objeto de análisis, es decir, el análisis de una parte de la operación por parte de la Comisión, y de otra parte de la operación por parte de algún o varios Estados miembros, puesto que la fragmentación de los casos puede socavar de alguna manera la efectividad de los mencionados principios rectores.

Como se ha apuntado en los casos anteriores, el análisis por parte de la Comisión de toda la operación en su conjunto no fue posible ya que, en el asunto *SCJ/Sara Lee*, Portugal acabó analizando su parte de la operación y en el caso *Cemex-Holcim*, la República Checa analizó la tercera pata de la operación prevista en el MDE al no sumarse a la solicitud de remisión realizada por España. En el caso *Syngenta/Monsanto*, Francia no se adhirió

tampoco a la solicitud de reenvío efectuada por España y Hungría, y la Comisión no pudo analizar el mercado de distribución francés.

De hecho, el asunto de las remisiones de los Estados miembros a la Comisión Europea está siendo objeto actualmente de revisión.

La Comisión Europea abrió un periodo de consultas en julio de 2014 con el fin a de recabar opiniones sobre las posibles mejoras que pueden ser introducidas en el Reglamento de concentraciones de la UE contenidas en el Libro Blanco «Hacia un control más eficaz de las concentraciones de empresas en la UE». Entre las propuestas de la Comisión se encuentra la de la mejora en el sistema de remisiones de casos a la CE en base al art. 22, con el fin de que las remisiones sean más eficientes. Se trata de lograr un procedimiento más ágil, evitando investigaciones paralelas, aplicando mejor el principio de ventanilla única, y fomentando la cooperación entre los Estados miembros.

La propuesta de la Comisión apunta en la dirección de que si la Comisión decidiera aceptar una solicitud de remisión, tendría automáticamente jurisdicción para el conjunto del EEE, a menos que un Estado miembro se opusiera a ello, en cuyo caso la Comisión renunciaría a la jurisdicción para el conjunto del EEE, y cada Estado miembro conservaría la suya.

Para hacer este sistema más operativo, propone además una coordinación más estrecha entre ANC que, en el momento de tener conocimiento de un posible caso susceptible de remisión, deberían informar al resto de autoridades, lo que permitiría a su vez el conocimiento de la operación, no sólo por parte de los Estados miembros afectados, sino también por parte del resto de Estados.

Tanto el intercambio de información entre ANC, como la posibilidad de que la Comisión Europea pueda tener la potestad de analizar todas las operaciones en relación con un asunto si se cumplen las condiciones exigidas, podrían mejorar la aplicación del art. 22 del Reglamento comunitario de concentraciones, tanto en términos de procedimiento como en términos de eficiencia y de seguridad jurídica, y proporcionarían una mejor comprensión de las reglas del juego por parte de todos los agentes implicados. En definitiva, se estaría también facilitando la aplicación de los principios rectores que se deben tener en consideración al evaluar la remisión de un expediente.

Es cierto que la aplicación equilibrada y efectiva de los tres principios rectores, autoridad más apropiada, ventanilla única y seguridad jurídica, es ciertamente complicada en determinados casos. Sin embargo, y precisamente con el fin de preservar el principio rector de seguridad jurídica, no cabe olvidar que la remisión de casos por parte de los Estados miembros a la Comisión Europea en base al art. 22 no deja de ser una excepción a la norma general, establecida en art. 1 del Reglamento comunitario de concentraciones, donde se establece la jurisdicción en la aplicación de la normativa de competencia en base a criterios objetivos.

