

RESOLUCIÓN

Expte. S/0425/12 INDUSTRIAS LÁCTEAS 2

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidente

D. José María Marín Quemada

Consejeros

D^a. María Ortiz Aguilar

D. Josep Maria Guinart Solà

D^a. Clotilde de la Higuera González

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

Secretario del Consejo

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 11 de julio de 2019

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), ha dictado esta Resolución en el expediente S/0425/12 INDUSTRIAS LÁCTEAS 2, incoado por la Dirección de Investigación (DI) de la Comisión Nacional de Competencia (CNC), contra varias empresas por supuesta infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante Ley 16/1989), el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC) y el artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).

ÍNDICE

I. ANTECEDENTES.....	5
II. LAS PARTES	10
III. ANÁLISIS DEL MERCADO AFECTADO.....	17
1. Marco normativo	17
2. El mercado de producto y geográfico	20
3. La estructura del mercado de leche de vaca.....	22
A) Operadores en el mercado	22
B) Asociaciones y organizaciones interprofesionales.....	24
C) Gestión de la producción de leche en España.....	25
D) Relaciones contractuales	27
IV. HECHOS	28
1. Varias autoridades autonómicas de competencia han denunciado la existencia de posibles comportamientos anticompetitivos en el mercado de leche cruda	28
2. Hechos acreditados sobre acuerdos e intercambios de información estratégica entre las principales empresas que operan en el sector.....	31
2.1. Contactos sobre precios y otras condiciones comerciales.....	32
2.1.1. Contactos directos bilaterales y multilaterales.....	32
2.1.2. Contactos sobre precios y otras condiciones comerciales por parte de las empresas que conforman el denominado grupo G-4/G-5.....	39
2.1.3. Contactos sobre precios y otras condiciones comerciales a través de las asociaciones GIL y AELGA	41
2.2. Contactos sobre ganaderos.....	46
2.3. Contactos sobre excedentes de leche	52
V. FUNDAMENTOS DE DERECHO	54
PRIMERO. COMPETENCIA PARA RESOLVER.....	54
SEGUNDO. OBJETO DE LA RESOLUCIÓN Y NORMATIVA APLICABLE	54
TERCERO. PROPUESTA DE RESOLUCIÓN DEL ÓRGANO INSTRUCTOR ...	56
CUARTO. VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA.....	58
4.1. El intercambio de información como conducta contraria a la competencia	58
A) Características de la información intercambiada	58
B) El alcance de los intercambios de información analizados.....	63

4.2. Las conductas constituyen una infracción de las normas de competencia por su objeto	65
A) La estructura y el funcionamiento del mercado afectado favorece que se puedan producir este tipo de conductas anticompetitivas	67
B) El intercambio de información estratégica ha aumentado la transparencia en el mercado y ha eliminado los incentivos para competir	70
4.3. Los efectos de las conductas en el mercado de leche cruda de vaca.....	75
4.4. El carácter único y continuado de la infracción.....	79
4.5. Análisis de la culpabilidad	85
4.6. Prescripción.....	86
A) Prescripción respecto de las empresas incoadas con fecha 5 de marzo de 2014.....	86
B) Prescripción respecto del resto de empresas	89
4.7. Responsabilidad.....	89
A) Responsabilidad de las empresas:	90
B) Responsabilidad de las asociaciones.....	93
QUINTO. OTRAS ALEGACIONES A LA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN Y CUESTIONES PLANTEADAS EN FASE DE RESOLUCIÓN	95
5.1. Alegaciones sobre aspectos procedimentales	96
A) SCHREIBER FOODS solicita el archivo del expediente	96
B) Sobre la indefensión alegada por LACTALIS	97
C) Sobre la indefensión alegada por la GANADERÍA SAN ANTÓN	98
D) Sobre la incorrecta notificación del acuerdo de incoación a CELEGA	98
E) Sobre la ausencia de propuesta de sanción en la propuesta de resolución del procedimiento.....	99
5.2. Alegaciones sobre la insuficiencia probatoria en este expediente.....	100
5.3. Alegaciones en relación con la participación individual de las empresas.....	103
A) PULEVA	103
B) DANONE	104
C) LACTALIS.....	107
D) AELGA	112
E) GIL.....	112
F) CAPSA	114
G) PASCUAL	117
H) FEIRACO.....	120
I) LECHE CELTA	120

J) NESTLÉ.....	122
K) CLAS.....	123
5.4. Sobre la definición del mercado	125
5.5. Sobre la intervención de las Administraciones Públicas y el principio de confianza legítima.	127
5.6. Sobre la aplicación de la regla de <i>minimis</i>	129
5.7. Sobre el análisis del precio de compra de la leche de vaca cruda en España entre los años 2007 y 2012 contenido en el informe económico presentado por las empresas.....	130
5.8. Sobre el análisis de las anotaciones manuscritas realizado en el informe económico presentado por las empresas.....	133
5.9. Sobre el impacto de las variaciones en el coste de la leche cruda sobre el precio final de los productos lácteos de Danone elaborado en el informe económico presentado por las empresas	138
5.10. Solicitud de prueba	141
5.11. Solicitud de vista	142
5.12. Confidencialidad	142
SEXTO. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN.....	143
6.1. Criterios expuestos por el Tribunal Supremo	143
6.2. Determinación de la sanción.....	144
6.3. Criterios para la valoración individual de la conducta.....	147
6.4. Aplicación del principio de prohibición de <i>reformatio in peius</i>	150
RESUELVE	

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 8 de marzo de 2011, tuvo entrada en la antigua Dirección de Investigación de la CNC (**DI**) un informe titulado “Estudio sobre el Sector de Leche Cruda en Castilla y León”, remitido por el Servicio para la Defensa de la Competencia de Castilla y León. En el citado informe, se describe el funcionamiento del sector y, a la luz de la información recabada y del resultado de encuestas realizadas a ganaderos, se pone de manifiesto la posible existencia de diversas conductas llevadas a cabo en el mercado de leche cruda susceptibles de constituir una infracción de la LDC, en particular relativas a la recogida de leche cruda de vaca y a la determinación de su precio (folios 3 a 124).
2. El día 16 de septiembre de 2011, tuvo entrada en la DI una denuncia formulada por la Unions Agrarias - UPA contra las empresas transformadoras de leche en Galicia y empresas distribuidoras de leche, haciendo particular mención a la dificultad de encontrar empresas alternativas a las que entregar la leche (folios 146 a 166).
3. A raíz de los hechos descritos anteriormente, la Dirección de Investigación, de conformidad con lo establecido en el artículo 49.2, de la LDC, inició una información reservada, inicialmente con número de actuaciones DP 007/2011, con el fin de determinar, con carácter preliminar, la concurrencia de circunstancias que justificasen la incoación del expediente sancionador.
4. Los días 11 y 12 de julio de 2012, se llevaron a cabo inspecciones domiciliarias simultáneas en las sedes de las empresas GRUPO LACTALIS IBERIA S.A., la COOPERATIVA AGRÍCOLA Y GANADERA DEL PIRINEO SCCL, EL BUEN PASTOR S.L., NESTLÉ ESPAÑA, S.A., y de las asociaciones regionales ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA y la ASOCIACIÓN REGIONAL DE INDUSTRIAS LÁCTEAS EN CANTABRIA (folios 1 a 838).
5. Sobre la base de la información obtenida en las inspecciones domiciliarias realizadas en las sedes de las citadas empresas, la DI acordó, con fecha 23 de julio de 2012, incoar el presente procedimiento sancionador contra el GRUPO LACTALIS IBERIA S.A.; la CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA S.A.; DANONE S.A.; PULEVA FOOD S.L.; el GRUPO LECHE PASCUAL S.A.; NESTLÉ ESPAÑA, S.A.; la COOPERATIVA AGRÍCOLA Y GANADERA DEL PIRINEO SCCL; el GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS

DE CATALUÑA; y la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA, por presuntas prácticas prohibidas en el artículo 1 de la Ley 16/1989 y de la LDC, consistentes en la realización de intercambios de información y/o acuerdos para el reparto de mercado y la fijación de condiciones comerciales, en el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca.

6. Con fecha 25 de julio de 2012, el GRUPO LACTALIS IBERIA S.A. presentó un recurso administrativo contra el acta de inspección de 12 de julio de 2012, que fue desestimado por el Consejo de la CNC con fecha 18 de octubre de 2012 (R/0112/12) (folios 238 a 264).

La Resolución del recurso fue recurrida en sede judicial ante la Audiencia Nacional y el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Lleida. La entidad recurrente solicitó medidas cautelares en sus escritos de recurso por lo que con fecha 29 de enero de 2013 y efectos el mismo día, la DI acordó suspender el cómputo del plazo máximo de resolución del procedimiento haciendo uso de la potestad prevista en el artículo 37.1 de la LDC (folio 3459).

Con fecha 16 de noviembre de 2013, la Audiencia Nacional denegó la medida cautelar solicitada por LACTALIS (Auto 195/2012) por lo que la Dirección de Competencia acordó el levantamiento de la suspensión de plazo. Dicho acuerdo fue notificado a las partes interesadas en el expediente (folios 5374 a 5387).

Finalmente, con fecha 29 de noviembre de 2013, la Audiencia Nacional desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por LACTALIS (recurso 379/2012).

7. Con fecha 16 de diciembre de 2013, PASCUAL presentó una solicitud de terminación convencional, a la que se sumaron posteriormente LACTALIS y CAPSA.

La solicitud de terminación convencional fue desestimada con fecha 3 de marzo de 2014 (folios 9602 a 9616) por considerar que no cumplía con los criterios recogidos en la Comunicación sobre terminación convencional de expedientes sancionadores, al tratarse de una investigación de una posible infracción del artículo 1 de la LDC en relación con posibles acuerdos entre competidores.

8. Posteriormente, con fecha 5 de marzo de 2014, a la vista de la documentación obrante en el expediente y de conformidad con el artículo 29 del Reglamento

de Defensa de la Competencia, aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (RDC), se acordó ampliar la incoación del expediente sancionador a las empresas INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS, S.A.; FORLACTARIA OPERADORES LECHEROS, S.A.; CENTRAL LECHERA ASTURIANA, S.A.; GRUPO LECHE RÍO, S.A.; CENTRAL LECHERA DE GALICIA, S.L.; SENOBLE IBERICA, S.L.; LECHE CELTA, S.L., y FEIRACO LÁCTEOS, S.L.

9. Tras llevar a cabo los actos de instrucción necesarios, la DC elaboró, con fecha 18 de marzo de 2014, el Pliego de Concreción de Hechos (**PCH**) y lo notificó a las partes, a los efectos de que pudieran alegar cuanto estimasen conveniente y propusieran las pruebas que considerasen pertinentes (folios 9958 a 10072).
 10. El citado PCH fue subsanado con fecha 24 de abril de 2014, al advertirse una serie de errores en relación con la responsabilidad de cada una de las siguientes empresas: PULEVA FOOD S.L.; CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA S.A.; DANONE S.A.; CALIDAD PASCUAL; NESTLÉ ESPAÑA, S.A.; GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA, y ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA (folios 12034 a 12230).
 11. NESTLE presentó recurso administrativo contra el acuerdo de subsanación del PCH notificado con fecha 24 de abril de 2014 (folios 12449 a 12455). La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC desestimó el recurso administrativo en su reunión de 31 de julio de 2014 (Expte. R/AJ/0245/14).
- La citada resolución fue recurrida por NESTLÉ ante la Audiencia Nacional.
12. La Sala de Competencia resolvió el procedimiento sancionador mediante resolución de 26 de febrero de 2015. En ella se consideró acreditada una infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989, del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y del artículo 101 del TFUE y se sancionó a las empresas y asociaciones según la responsabilidad de cada una de ellas (folios 15350 a 15474.1).
 13. Mediante sentencia de 11 de julio de 2016, la Audiencia Nacional estimó parcialmente el recurso judicial presentado por NESTLÉ y anuló en parte la citada resolución, ordenando la retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior a la adopción del acuerdo de subsanación de errores de 24 de abril de 2014 (recurso 343/2014).

El 24 de julio de 2018, la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo falló que no había lugar al recurso de casación interpuesto por la CNMC contra la sentencia de la Audiencia Nacional anteriormente mencionada de 11 de julio de 2016 (sentencia 1356/2018). El testimonio de firmeza de esta sentencia fue notificado a la CNMC el 16 de octubre de 2018.

La Audiencia Nacional ha emitido sentencia en todos los recursos contencioso-administrativos interpuestos por las once sociedades sancionadas por el Consejo de la CNMC el 26 de febrero de 2015, estimando en parte las pretensiones de las recurrentes y ordenando la retroacción del procedimiento correspondiente al expediente sancionador S/0425/12 seguido ante la CNMC, al momento inmediatamente anterior a la adopción del acuerdo de 24 de abril de 2014, debiendo continuar el mismo por los trámites procedentes¹.

14. Con fecha 12 de noviembre de 2018, la DC acordó la reanudación del expediente sancionador S/0425/12 INDUSTRIAS LÁCTEAS 2 en ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2018 así como de todas las sentencias de la Audiencia Nacional referidas de 20 y 28 de septiembre, 18, 24 y 25 de octubre y 2 de noviembre de 2018 en el marco del mismo expediente sancionador, retomando las actuaciones pertinentes frente a todos los incoados e interesados en dicho expediente en el momento inmediatamente anterior al acuerdo de 24 de abril de 2014 por el que se subsanaban y corregían errores en el PCH de fecha 18 de marzo de 2014 (folios 15650 a 15652).

El citado acuerdo establece que el plazo restante para la caducidad del expediente desde el día 23 de abril de 2014, momento inmediatamente anterior al acuerdo de rectificación de errores de 24 de abril de 2014, sería de

¹ Sentencias de la Audiencia Nacional de 20 de septiembre de 2018 (GRUPO LACTARIS IBERIA, S.A. y NESTLE ESPAÑA, S.A.); 28 de septiembre de 2018 (ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA, S.A.); 18 de octubre de 2018 (DANONE S.A.); 24 de octubre de 2018 (SCHREIBER FOODS ESPAÑA, S.L. (antes SENOBLE IBERICA, S.L.); CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA, S.A. y CENTRAL LECHERA DE GALICIA S.L.); 25 de octubre de 2018 (CALIDAD PASCUAL S.A. GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA y PULEVA FOOD, S.L.) y 2 de noviembre de 2018 (CENTRAL LECHERA ASTURIANA SAT).

6 meses y 14 días. Este plazo se computa a partir de la fecha del acuerdo de reanudación, es decir el 12 de noviembre de 2018.

15. Con fecha 21 de diciembre de 2018, se adoptó la propuesta de resolución del procedimiento que fue debidamente notificada a las partes para que presentaran las alegaciones que estimasen oportunas (folios 15893 a 16237.37).
16. Con fecha 2 y 4 de enero de 2019, tuvieron entrada en la CNMC dos recursos administrativos interpuestos por PULEVA (hoy INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U.) (R/AJ/001/19) y LACTALIS (R/AJ/003/19) contra la propuesta de resolución, al considerar que la misma no da respuesta a las alegaciones presentadas por las citadas empresas al PCH. Ambos recursos fueron inadmitidos por la Sala de Competencia mediante resoluciones de fecha 24 de enero de 2019.

A la vista de los citados recursos, el día 8 de enero de 2019 se acordó suspender el plazo máximo de resolución del procedimiento hasta la resolución de los citados recursos administrativos (folio 16306). El plazo fue reanudado el día 25 de enero de 2019 (folio 16953).

17. Con fecha 5 de febrero de 2019 se elevó la propuesta de resolución a la Sala de Competencia de la CNMC (folio 18203).
18. Con fecha 30 de abril de 2019, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC acordó la remisión de información a la Comisión Europea prevista por el artículo 11.4 del Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 101 y 102 del TFUE. Asimismo, se acordó suspender el plazo para resolver el procedimiento sancionador hasta que se diera respuesta por la Comisión Europea a la información remitida o transcurriera el término del plazo a que hace referencia el artículo 11.4 del Reglamento (CE) n° 1/2003 (folio 18.411).

El plazo de suspensión fue levantado mediante acuerdo de fecha 30 de mayo de 2019 (folio 18.472).

19. Con fecha 30 de mayo de 2019, la Sala de Competencia de la CNMC acordó requerir a las empresas el volumen de negocios correspondiente al año 2018. El plazo máximo para resolver el procedimiento quedó suspendido en aplicación del artículo 37.1 a) de la LDC (folios 18.533 a 18.536).

El plazo de suspensión fue levantado mediante acuerdo de fecha 21 de junio de 2019 (folio 18.919).

20. Esta resolución ha sido objeto de deliberación y fallo por el Consejo en Sala de Competencia en su sesión de 11 de julio de 2019.

II. LAS PARTES

Son partes interesadas en el procedimiento las empresas incoadas que se relacionan a continuación:

1. ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA (AELGA)

La AELGA, con sede en Lugo, es una entidad que agrupa a compañías de recogida de leche en la comunidad autónoma de Galicia.

Se ha acreditado que pertenecen o han pertenecido a la asociación en diversos periodos: LACTALIS, NESTLÉ, PASCUAL, DANONE, CAPSA, LECHE CELTA, LECHE RÍO, CELEGA, FEIRACO e ILAS, entre otros.

2. CALIDAD PASCUAL, S.A.U. (antes GRUPO LECHE PASCUAL S.A.)² (PASCUAL)

PASCUAL tiene su sede en Aranda del Duero (Burgos) y su actividad principal es el envasado y la preparación de leche, yogures pasteurizados después de fermentación, zumos, refrescos, cereales para el desayuno, huevo líquido ultrapasteurizado y tortillas, agua mineral, bebidas de soja, alimentos funcionales, así como otros derivados lácteos de primera calidad, y la comercialización de todos ellos.

Cuenta con una gama de más de 200 productos, 9 plantas, 22 delegaciones y 2.500 empleados.

3. CENTRAL LECHERA ASTURIANA, S.A.T. (CLAS)

El grupo empresarial CENTRAL LECHERA ASTURIANA tiene como sociedad matriz a la entidad Central Lechera Asturiana, S.A.T. 471 Ltda., cuyo domicilio social se ubica en Siero (Asturias). La entidad se dedica a la recogida de leche de

² Información extraída de la página web www.lechepascual.es

vaca cruda.

CLAS ostenta el 81% de la Corporación Alimentaria Peñasanta, S.A.³

4. CELEGA, S.L.

CELEGA tiene más de 10 años de experiencia en el sector lácteo y está especializada en la confección de quesos.

Tiene su domicilio social en Escairón, Lugo.

5. COOPERATIVA AGRÍCOLA Y GANADERA DEL PIRINEO SCCL (COPIRINEO)

COPIRINEO tiene su sede en La Pobla de Segur (Lleida) y su actividad se centra en la fabricación y distribución de productos lácteos (leche, mantequilla, quesos y mozzarella).

Fundada en 1961, COPIRINEO es una de las cooperativas lácteas más importantes de Cataluña, que comercializa sus productos no sólo a nivel nacional sino también internacionalmente.

Con fecha 5 de noviembre de 2013, la citada entidad fue declarada en concurso voluntario por el Juzgado Mercantil nº 6 de Lleida (Autos 475/2013), habiéndose instado su liquidación anticipada.

El pasado 25 de enero de 2017, el Juzgado de Primera Instancia número 6 con competencia mercantil de Lleida dispuso la conclusión del concurso en el que estaba inmersa COPIRINEO y acordó la finalización del periodo de liquidación (folio 15884).

6. CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA S.A. (CAPSA)

CAPSA tiene su sede en Siero (Asturias) y su actividad se centra en la fabricación y distribución de una amplia gama de productos lácteos: leche, yogures, batidos, mantequillas, quesos, salsas, postres.

CAPSA pertenece al grupo empresarial Central Lechera Asturiana y tiene centros de producción en varias comunidades autónomas.

³ <https://www.capsafood.com/es/compania/accionistas/>

7. DANONE S.A. (DANONE)

Grupo Danone es una multinacional agroalimentaria francesa que tiene su sede en París, Francia. Tiene cuatro actividades: productos lácteos frescos, aguas, nutrición infantil y nutrición médica.

En España, DANONE tiene su sede en Barcelona y su actividad se centra en la fabricación y distribución de productos lácteos y yogures.

8. FEIRACO LÁCTEOS S.L. (FEIRACO)

FEIRACO es una cooperativa de ganaderos fundada hace 50 años y es líder en el sector lácteo gallego. Su actividad principal es la recogida, procesado y comercialización de leche, derivados y productos afines de las producciones de sus socios a los que presta los servicios necesarios para desarrollar su actividad.

Su domicilio social se encuentra en Ponte Maceira (A Coruña).

9. FORLACTARIA OPERADORES LECHEROS, S.A. (FORLACTARIA)

FORLACTARIA tiene su sede en Villarrobledo (Albacete), siendo su objeto social, entre otros, la recogida, higienización y refrigeración de todo tipo de leche, elaboración y envasado de productos lácteos y derivados, así como la venta, distribución y comercialización, importación y exportación de materia prima, semielaborados o terminados, relacionados con los productos lácteos⁴.

La empresa estuvo participada por LACTALIS FORLASA, S.L.U. y por la sociedad MANTEQUERÍAS ARIAS, S.A.

El 29 de octubre de 2018, la citada entidad quedó formalmente extinguida⁵.

10. GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA (GIL)

El GIL con sede en Barcelona, se compone de industrias lácteas y algunas cooperativas verticalmente integradas. Se ha acreditado que pertenecen o han pertenecido al GIL en diversos periodos: PULEVA, LACTALIS, GRUPO EL PRADO

⁴ Información extraída del Registro Mercantil de Albacete.

⁵ BORME número 213 de 6 de noviembre de 2018.

<https://www.boe.es/borme/dias/2018/11/06/pdfs/BORME-A-2018-213-02.pdf>

CERVERA, NESTLÉ, PASCUAL, LETONA-CLESA, DANONE⁶, CAPSA y COPIRINEO, entre otros⁷.

El GIL representa a la industria catalana ante la Associació Interprofessional Lletera de Catalunya (ALLIC)⁸ y forma parte de la Federación Nacional de Industrias Lácteas (FENIL), de la Mesa sectorial de la leche y del Observatorio de la leche, donde participa y colabora activamente.

Su presidente desde el año 1976 a 2011 fue (*dato personal*), de la empresa LETONA. Don (*dato personal*) fue nombrado presidente provisional en reunión del GIL de fecha 20 de diciembre de 2011 y confirmado en el cargo de presidente del GIL en su reunión de fecha 13 de febrero de 2012, de acuerdo con el acta de dicha reunión (folios 761 y 762).

11. GRUPO LACTALIS IBERIA S.A. (LACTALIS)

LACTALIS es la filial española del Grupo francés LACTALIS, dedicado a la distribución de queso y productos lácteos en 150 países. En España, está activo a través de distintas filiales, siendo el GRUPO LACTALIS IBERIA la sociedad cabecera del grupo en España.

LACTALIS está participado en un 100% por la sociedad matriz del grupo B.S.A., S.A., con sede en París (Francia), a través de B.S.A. Internacional (Bélgica) (folio 3962).

En España, sus actividades se centran fundamentalmente en la producción y comercialización de leche UHT (ultrapasteurizada). Sus marcas principales de leche son Lactel, Lauki y Président. El Grupo comercializa igualmente en España queso, postres, yogures y mantequilla. Las principales marcas de queso del Grupo en España incluyen Président, Societé, Mamma Louise, Flor de Esgueva, Galbani y Santa Lucía, y engloban las categorías de queso fresco/crema, queso fundido y, en menor medida, queso prensado, en concreto la variedad curado (Flor de Esgueva). El Grupo LACTALIS vende igualmente a distintos distribuidores

⁶ Danone publica en su web su participación en este gremio y en otras asociaciones <https://www.danoneleche.com/danone-leche/equipo-danone/laboratorios/>.

⁷ Respuesta a requerimiento de información de fecha 6 de marzo de 2013 (folios 3971 a 3973).

⁸ ALLIC se rige por la Asamblea General que está formada al 50% por representantes del Gremio de Industrias Lácteas de Cataluña y al 50% por representantes de las diversas Organizaciones Agrarias de Productores de Cataluña. Información extraída de la página web www.allic.org.

productos comercializados bajo marca blanca.

Desde el año 2012, las actividades de aprovisionamiento de leche de vaca cruda en España del Grupo se integran en la sociedad LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. (folio 13836).

12. GRUPO LECHE RÍO S.A⁹. (LECHE RÍO)

LECHE RÍO es la empresa láctea que procesa más leche de Galicia. Aproximadamente el 17% de la leche recogida en Galicia en el año 2012 fue recogida por LECHE RÍO y ocupa el sexto puesto dentro de las compañías comercializadoras de leche UHT, disponiendo de cuatro plantas de envasado en Galicia.

LECHE RÍO comercializa varias marcas propias como son Río, Río Natura, Río Hostelería, Cremosita, Gallega, LR o Leche Rica (leche), y por otro lado Leyma Natura y Leyma (leche, batidos, nata y queso fresco o en lonchas)¹⁰.

13. INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS, S.A. (ILAS)

ILAS fue fundada en 1960 y es propietaria de la marca RENY PICOT, con presencia en países como México, Estados Unidos, Francia, Portugal, China y Polonia.

El nombre de RENY PICOT, elegido como marca comercial para los productos fabricados por ILAS, va ligado a los orígenes del grupo, siendo la empresa matriz y cabecera legal INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS.

La actividad del grupo se centró inicialmente sólo en la fabricación de distintos tipos de quesos blandos para pasar, posteriormente, a la producción, entre otros¹¹, de leche en polvo, mantequilla, nata, leche líquida, postres, todo tipo de quesos, etc.

14. LECHE CELTA S.L.¹² (LECHE CELTA)

LECHE CELTA es actualmente una de las grandes compañías del sector lácteo español. Tiene varias factorías en España y Portugal y es una de las principales

⁹ Denominación antigua: LECHE RÍO S.L., LEITE RÍO (fuente: INFORMA).

¹⁰ Información extraída de la página web: <http://www.leiterio.com>

¹¹ Información extraída de la página web: <http://www.renypicot.es/index.php>

¹² Información obtenida de la página web: <http://www.lechecelta.com>

empresas nacionales por volumen de recogida de leche.

Tiene su sede social en Pontedeume (A Coruña).

15. NESTLÉ ESPAÑA, S.A.¹³ (NESTLÉ)

NESTLÉ tiene su sede en Esplugues de Llobregat (Barcelona) y su actividad se centra en la fabricación y distribución de productos alimenticios tales como alimentos infantiles, lácteos, chocolates, cafés y bebidas a base de cereales, culinarios, cereales para el desayuno, helados, ultracongelados, aguas minerales y especialidades de nutrición clínica.

NESTLÉ pertenece a la multinacional NESTLÉ, cuya matriz es la sociedad suiza NESTLÉ, S.A., titular del 100% de las acciones (folio 3888).

Actualmente dispone de 10 centros de producción distribuidos en 5 comunidades autónomas.

16. PULEVA FOOD S.L.¹⁴ (en la actualidad, INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U.) (PULEVA)

PULEVA tiene su sede en Granada y su actividad se centra en la elaboración, comercialización y distribución de productos lácteos, siendo su ámbito territorial de actuación España.

Las marcas más conocidas en el mercado español son: Puleva, Ram y El Castillo (leche, leche con sabor a chocolate, mantequilla y nata) y Che (horchata).

El 23 de octubre del año 2000, PULEVA y Azucarera Ebro Agrícolas anunciaron su acuerdo de fusión, y el 13 de diciembre del mismo año las Juntas de Accionistas de ambas empresas aprobaron la operación. Tras la fusión de PULEVA y Azucarera Ebro se ha constituido PULEVA FOOD S.L., filial 100% propiedad del Grupo Ebro PULEVA.

En el año 2000, a través de la operación de concentración económica C 50/99 PULEVA/GRANJA CASTELLO, PULEVA adquirió el 80% de GRANJA CASTELLÓ

¹³ Información extraída de la página web: www.nestle.es.

¹⁴ Información extraída de Informe de expte. de concentración económica C 50/99 PULEVA/GRANJA CASTELLO de fecha 8 de febrero de 2000, asunto COMP/M. 5875 LACTALIS/PULEVA y de la página web www.puleva.es.

S.A., con sede en Mollerusa (Lleida).

En el año 2010, a través de la operación de concentración COMP/M. 5875 LACTALIS/PULEVA, la sociedad LACTALIS adquirió el control exclusivo de las actividades de producción y comercialización de productos lácteos de la sociedad Ebro Puleva, que ésta ejerce a través de sus filiales PULEVA y Lactimilk.

PULEVA dejó de operar en el aprovisionamiento de leche directamente de los ganaderos el 31 de marzo de 2012. Actualmente su única actividad es industrial, comprando la leche a LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. (folio 3963).

El pasado 4 de diciembre de 2018, la representación de PULEVA informó que la sociedad ha cambiado su denominación social por la de INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U. Consta en el expediente la escritura de cambio de denominación social de la citada empresa (folios 15827 a 15842).

17. SENOBLE IBÉRICA S.L. (en la actualidad, SCHREIBER FOOD ESPAÑA S.L.) (SENOBLE)

SENOBLE IBÉRICA fue filial del grupo francés SENOBLE, cuya implantación en España se produjo en 2002.

Producía productos lácteos, también para MERCADONA, y era la empresa líder en Portugal, dentro de su categoría.

En el año 2015 fue adquirida por la empresa SCHREIBER EUROPE, S.L. y SENOBLE pasó a denominarse SCHREIBER FOOD ESPAÑA S.L.

OTROS INTERESADOS

18. Unions Agrarias¹⁵ (UPA)

Unions Agrarias – UPA, con sede en Santiago de Compostela (A Coruña), es una Organización Profesional Agraria que desarrolla su actividad en el ámbito de geográfico de la Comunidad Autónoma de Galicia. Esta organización forma parte de la estructura de la Unión de Pequeños Agricultores (UPA), ligada asimismo a la Unión General de los Trabajadores (UGT).

¹⁵ Información extraída de la página web: www.unionsagrarias.org.

19. Sociedad Agraria de Transformación Ganadera San Antón (SAT SAN ANTÓN)

SAT Ganadera San Antón, nº 6343, tiene su sede en Peralta (Navarra). Cuenta con instalaciones propias, desde las que desarrolla y presta todos los servicios requeridos por sus socios, entre los que se encuentran la fabricación de piensos, servicios reproductivos, etc. (folios 3567 a 3767).

Con fecha 6 de septiembre de 2012, la Sociedad Agraria de Transformación Ganadera San Antón (SAT SAN ANTÓN) solicitó la condición de interesado en el expediente de referencia. Se concedió la condición de interesado el 11 de septiembre de 2012 (folios 1555 a 1557 y 1409).

III. ANÁLISIS DEL MERCADO AFECTADO

1. Marco normativo

En lo que se refiere a **la normativa de la Unión Europea**, el sector lácteo estuvo regulado hasta 2007 por el Reglamento (CE) nº 1255/1999 del Consejo, de 17 de mayo de 1999, por el que se establece la organización común de mercados en el sector de la leche y de los productos lácteos.

En cuanto a los aspectos cuantitativos y limitativos de la producción, el Reglamento (CE) nº 1788/2003 del Consejo, de 29 de septiembre de 2003¹⁶, por el que se establece una tasa en el sector de la leche y de los productos lácteos ha sido durante años un instrumento fundamental de regulación del mercado lácteo.

Posteriormente, el sector lácteo fue incluido en la Organización Común de Mercados Agrícolas (conocida como OCM única), creada a través del Reglamento (CE) nº 1234/2007 del Consejo, de 22 de octubre de 2007, por el que se crea una organización común de mercados agrícolas y se establecen disposiciones específicas para determinados productos agrícolas (Reglamento único para la OCM), que era de aplicación para el sector de la leche y productos lácteos, con alguna excepción. En la OCM única se contemplaba el mantenimiento del sistema de cuotas y de la tasa láctea que recogía el Reglamento (CE) nº 1788/2003 del Consejo¹⁷.

¹⁶ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:270:0123:0136:ES:PDF>

¹⁷ En el mencionado Reglamento, se apunta a que la limitación cuantitativa de la producción que se recoge en el Reglamento (CE) nº 1788/2003 del Consejo, de 29 de septiembre de 2003, por el que

El Reglamento (UE) 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo derogó y sustituyó el Reglamento (CE) 1234/2007 con efecto desde el 1 de enero de 2014. No obstante, el artículo 230, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 1308/2013 dispuso que, en lo que respecta al sistema de limitación de la producción de leche, la sección III del capítulo III del título I de la parte II del Reglamento (CE) 1234/2007, así como los artículos 55 y 85 y los anexos IX y X de este seguirían aplicándose hasta el 31 de marzo de 2015, fecha en la que desapareció el sistema de cuota láctea.

Finalmente, el Reglamento de Ejecución (UE) 2015/517 de la Comisión, de 26 de marzo de 2015, incorpora la posibilidad, para los Estados miembros, a fin de reducir la carga financiera para los productores que deben pagar una tasa por excedentes en relación con el período de tasa láctea 2014/15, de decidir percibir el importe adeudado según un régimen de pago escalonado.

En cuanto a la normativa nacional, cabe reseñar el Real Decreto 347/2003, de 21 de marzo, por el que se regula el sistema de gestión de la cuota láctea¹⁸.

se establece una tasa en el sector de la leche y de los productos lácteos, sigue siendo válida, en la medida en que los motivos que llevaron en su día a la Comisión a adoptar sistemas de cuotas de producción en ambos sectores siguen siendo vigentes. En este sentido, sigue prevaleciendo el propósito principal del sistema de cuotas de la leche, es decir, reducir el desequilibrio entre la oferta y la demanda en los respectivos mercados y los consiguientes excedentes estructurales, y de este modo conseguir un mayor equilibrio del mercado, por lo que convendría mantener el método consistente en percibir una tasa por las cantidades de leche recogidas o vendidas directamente cuando sobrepasen un umbral de garantía dado. El sistema de cuotas para la leche se trata desde el artículo 65 hasta el artículo 77.

En el artículo 66 se establecen las cuotas nacionales, estando fijada para España una cuota nacional anual de 6.116.950 toneladas a partir de 1 de abril de 2008 (inicialmente para 7 años más, aunque luego se ha ido modificando); en el artículo 67 se fijan las cuotas individuales para los productores. En el 68 y 70, la parte referente a la reserva nacional, la gestión de cuotas en el artículo 69. En los artículos 78 a 84 se determina el funcionamiento de la tasa láctea o tasa por excedentes sobre las cantidades de leche y otros productos lácteos comercializadas que sobrepasen la cuota nacional fijada. El artículo 114 establece las normas de comercialización aplicables a la leche y los productos lácteos. En el anexo X se establece un contenido de materia grasa de referencia para España de 36,37 g/kg.

¹⁸ La última modificación tuvo lugar el 20 de noviembre de 2012 (Real Decreto 1504/2012, de 2 de noviembre, por el que se modifica el Real Decreto 347/2003, de 21 de marzo, por el que se regula el sistema de gestión de cuota láctea). El texto consolidado se encuentra en <http://www.boe.es/buscar/pdf/2003/BOE-A-2003-5956-consolidado.pdf>

Por otro lado, en el año 2005 se aprobó el Real Decreto 754/2005, de 24 de junio, por el que se regula el régimen de la tasa láctea y en el año 2013, el Real Decreto 115/2013, de 15 de febrero, sobre declaraciones a efectuar por los compradores y productores de leche y productos lácteos de oveja y cabra.

Ambas normas fueron derogadas por el Real Decreto 319/2015, de 24 de abril, sobre declaraciones obligatorias a efectuar por primeros compradores y productores de leche y productos lácteos de vaca, oveja y cabra.

Finalmente, el 3 de marzo de 2019 entró en vigor el Real Decreto 95/2019, de 1 de marzo, por el que se establecen las condiciones de contratación en el sector lácteo y se regula el reconocimiento de las organizaciones de productores y de las organizaciones interprofesionales en el sector, y por el que se modifican varios reales decretos de aplicación al sector lácteo.

En relación con la normativa nacional, también hay que tener en cuenta la **normativa autonómica** que, en general, hace referencia a la aplicación del régimen de la tasa láctea en la comunidad autónoma concreta¹⁹, y a la existencia de observatorios de la leche y de mesas de la leche. Así, por ejemplo, además de la regulación en relación con la tasa láctea, existe una mesa de la leche (Mesa do Leite) y Observatorio del Sector lácteo en Galicia, en Castilla y León la denominada Mesa Regional del vacuno de leche, en Cataluña la Taula de la Llet y l'Observatori de la Llet, o en Cantabria la Mesa Regional Láctea de Cantabria²⁰.

¹⁹ Por ejemplo, en Galicia, el Decreto 158/2007, de 21 de julio, de la Consellería del Medio Rural de la Xunta de Galicia, que regula la aplicación del régimen de la tasa láctea (DOG nº 153, de 8-agosto-2007, págs. 13.454 y ss. modificado por Decreto 435/2009, de 3 de diciembre, DOG nº 245, de 17-diciembre-2009); en Andalucía, la Orden de 11 de abril de 2007, de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, por la que se establecen normas para la aplicación del régimen de la Tasa Láctea a partir del período 2007/2008 (BOJA nº 82, de 26-abril-2007, modificada por Orden de 9 de marzo de 2010, BOJA nº 52, de 17-marzo-2010); y en el País Vasco, el Decreto 235/2006, de 21 de noviembre, de Tasa Láctea, del Departamento de Agricultura, Pesca y Alimentación del País Vasco (BOPV nº 52, 14/03/2007, página web: <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/2007/03/0701559a.pdf>).

²⁰ https://fogga.xunta.gal/gl/sector_lacteo/observatorio_do_sector_lacteo
http://www.jcyl.es/web/jcyl/AgriculturaGanaderia/es/Plantilla100Detalle/1246464862173/_/1284266595303/Comunicacion?plantillaObligatoria=PlantillaContenidoNoticiaHome
http://agricultura.gencat.cat/ca/departament/dar_publicacions/dar_publicacions_periodiques/dar_anuaris/dar_anuaris_sectorials/dar_anuaris_sectorials_llet/

2. El mercado de producto y geográfico

Esta Sala se muestra conforme con la definición del mercado realizada por la Dirección de Competencia durante la instrucción del procedimiento, en la que alcanza la conclusión de que el mercado de producto objeto del presente expediente es el de aprovisionamiento de leche de vaca cruda, entendida como tal aquella leche que no haya sido calentada a más de 40º C ni sometida a un tratamiento de efecto equivalente. Esta definición es coincidente con la realizada tanto en precedentes nacionales²¹ como de la Unión Europea²², por lo que podemos afirmar que es una definición de mercado de producto perfectamente consolidada.

El expediente se centra en la relación entre el eslabón de la producción y el de la industria transformadora, dejando al margen la distribución final (venta al público a través de plataformas, almacenes intermedios, transporte a tienda y/o establecimiento HORECA²³).

En cuanto al alcance geográfico se refiere, el mercado de producto considerado es de ámbito nacional, si bien existen algunas diferencias regionales por áreas de producción. En este sentido, cabe señalar que, aunque es cierto que los precedentes nacionales²⁴ sobre el mercado de la recogida de leche cruda han venido considerando esta actividad como de carácter regional debido a su carácter altamente perecedero, en algunas decisiones posteriores la Comisión Europea ha considerado que el ámbito geográfico del mercado de la recogida de leche cruda es nacional a la luz de las mejoras efectuadas en las condiciones de transporte y en el acceso a las infraestructuras en los Estados miembros relevantes²⁵.

²¹ Veánse, la Resolución de la CNC en el expediente C-0217/10 Lactalis/Forlase o el “*Estudio sobre el sector de la leche cruda en Castilla y León*” (folios 3-124) realizado por el Servicio de Defensa de la Competencia de la citada Comunidad Autónoma.

²² COMP. M. 5046 Friesland Campina, COMP M.5875 LACTALIS/PULEVA DAIRY, M.6611 ARLA FOODS/MILK LINK

²³ Establecimientos de hostelería, restauración y catering.

²⁴ C/50/99 PULEVA/GRANJA CASTELLO, Y C-41/99 - PULEVA/AGROINVEST LÁCTEAS.

²⁵ En el último caso M. 5875 LACTALIS/PULEVA de agosto 2010, la Comisión, que llevó a cabo un test de mercado, consideró que existían argumentos a favor y en contra de la delimitación nacional del mercado. Por ello, dejó abierta la definición exacta, si bien analizó tres posibles escenarios: nacional, infranacional (zonas A: Galicia, Castilla y León, Asturias, Cantabria, País Vasco, Navarra y La Rioja; zona B: Cataluña y Aragón y zona C: Andalucía, Murcia, Comunidad Valenciana, Comunidad de Madrid, Castilla La Mancha y Extremadura) y regional.

El análisis de las regiones de producción y recogida de leche de alguna de las empresas investigadas demuestra que un centro de producción puede recibir la leche recogida en varias comunidades autónomas, lo que excluye, sin duda, el argumento de considerar que nos encontramos ante un mercado reducido desde el punto de vista de la distancia que pueden recorrer los camiones desde la granja hasta el centro de producción.

Asimismo, las prácticas objeto de este expediente pueden tener un apreciable efecto en el comercio entre los Estados miembros, ya que la leche de vaca cruda es la materia prima que las industrias lácteas posteriormente transforman en productos lácteos, que se comercializan también en el exterior de nuestras fronteras. Incluso la leche de vaca en estado líquido y antes de transformar es objeto de importaciones y exportaciones. Dicha consideración está en línea con la resolución del Consejo de la extinta CNC de 6 de octubre de 2011²⁶, en la que se indica:

“El Consejo comparte asimismo con la DI la aplicación del artículo 101 del TFUE, en la medida en que, como se recoge en el FD anterior, la uva y el mosto de Jerez, objeto de la fijación de precios, son la materia prima con la que se producen los distintos vinos de Jerez, cuyo destino principal es la exportación, fundamentalmente hacia países de la UE, y por tanto estamos ante conductas con aptitud para afectar al comercio intracomunitario y a las que por tanto, las autoridades nacionales están obligadas a aplicar además la normativa comunitaria de acuerdo con lo previsto en el artículo 3 del Reglamento 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas de competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado.”

Esta última consideración, teniendo en cuenta la dimensión del mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca afectado por las prácticas anticompetitivas, y el impacto de éstas en su estructura, así como la posición y los ingresos de las empresas investigadas en la comercialización de productos lácteos, ha llevado a esta Sala a concluir, coincidiendo con la propuesta de la DC, que las prácticas objeto de esta resolución han supuesto también una infracción del artículo 101 del TFUE.

²⁶ S/0167/09 Productores de uva y mosto de Jerez.

3. La estructura del mercado de leche de vaca

A) Operadores en el mercado

El mercado de la leche de vaca está conformado, con carácter general, por los siguientes operadores²⁷:

Productor: La persona física o jurídica o grupo de personas físicas o jurídicas, independientemente del régimen jurídico, que ejerza su actividad en la producción ganadera y que sea titular de una explotación ganadera dedicada a la producción láctea destinada a la venta.

Comprador: Para poder comprar leche a los productores y operar en el territorio de un estado miembro, los compradores deberán estar autorizados por dicho estado miembro. En este sentido se distingue entre:

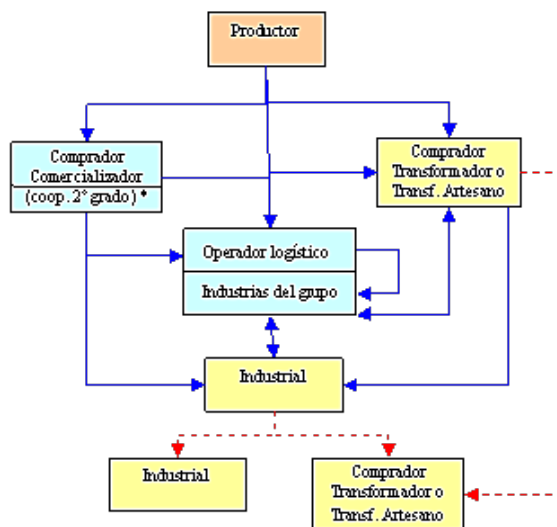
- *Comprador comercializador*: Es el comprador autorizado que compra leche únicamente a productores para su posterior venta exclusivamente a compradores transformadores, operadores logísticos y a industriales y que solo puede realizar meras operaciones de almacenamiento, transporte y refrigeración de la leche.
- *Comprador transformador*: Es el comprador autorizado a comprar leche a productores y a compradores comercializadores o, en su caso, a otros compradores transformadores o industriales para destinarla fundamentalmente (al menos en un 50%) a su tratamiento o para transformarla, ya sea por métodos industriales o artesanales, en otros productos lácteos. No se consideran tratamiento y transformación las meras operaciones de almacenamiento, transporte y refrigeración.
- *Comprador transformador artesano*: Es el comprador transformador, de acuerdo con la definición establecida en el párrafo anterior, que en cada período adquiere leche como máximo a 10 productores, por una cantidad total no superior a 600.000 kg., incluida la adquirida a otros sujetos distintos de productores.
- *Operador logístico*: Es el comprador autorizado que compra leche a productores y compradores comercializadores, para su venta

²⁷ https://www.fega.es/lacweb/pck_fega.ti_autorfecha.

exclusivamente a los industriales que pertenecen a su mismo grupo o grupos de sociedades.

- *Industriales*: Son las personas físicas o jurídicas que compran leche a compradores comercializadores o, en su caso, a compradores transformadores para tratarla o transformarla industrialmente en productos lácteos o en otros productos. No se consideran tratamiento ni transformación industrial de la leche las meras operaciones de almacenamiento, transporte y refrigeración. Los industriales podrán vender leche a compradores transformadores o a otros industriales, siempre que dichas ventas no constituyan su actividad principal (al menos en un 50%).
- *Cooperativas de segundo grado*: Son entidades reconocidas para poder adquirir leche de cooperativas de primer grado con autorización de comprador comercializador siempre que estén en ellas integradas.
- *Operador*: Son las personas físicas o jurídicas autorizadas en el régimen de la tasa láctea para:
 - Comprar fuera del territorio peninsular español y las Illes Balears leche y productos lácteos para venderlos a compradores transformadores e Industriales.
 - Comprar leche y productos lácteos a compradores autorizados e industriales para su venta fuera del territorio peninsular español y las Illes Balears.
 - Comprar y vender productos lácteos a Compradores transformadores e Industriales.

El siguiente esquema muestra la relación entre los distintos operadores del mercado antes definidos.



Fuente: Página web del Fondo Español de Garantía Agraria²⁸

B) Asociaciones y organizaciones interprofesionales

En representación del sector transformador, existen asociaciones de empresas lácteas como la Asociación de Empresas Lácteas de Galicia (AELGA) o el Gremio de Industrias Lácteas (GIL) en Cataluña. A nivel nacional existe una Federación Nacional de Industrias Lácteas (FeNIL), a la que se encuentran asociadas unas 60 empresas lácteas.

Por parte del sector productor, destaca la Organización de Productores de Leche (OPL). También está representado por la Asociación Agraria de Jóvenes Agricultores (ASAJA), la Coordinadora de Organizaciones de Agricultores (COAG) o la Unión de Pequeños Agricultores y Ganaderos (UPA).

Por otro lado, la Organización Interprofesional Láctea (INLAC), es el instrumento de diálogo y decisión donde las organizaciones profesionales representativas de los sectores productor y transformador abordan los problemas del sector lácteo español, emitiendo recomendaciones y adoptando decisiones vinculantes para su mejor regulación interna.

INLAC cuenta entre sus miembros con representantes de la rama productora y de la rama industrial. El representante en INLAC de la rama industrial es la FENIL, y

²⁸ https://www.fega.es/lacweb/pck_fega.ti_autorfecha.

los representantes de la rama productora son²⁹ las ya mencionadas ASAJA, COAG y UPA, además de las Cooperativas Agro-alimentarias (CA).

C) Gestión de la producción de leche en España

Como ya se ha señalado, el sistema de cuota láctea ha desaparecido en el año 2015, sin embargo, durante el periodo objeto de análisis de la presente resolución, el sector estaba condicionado por este sistema de asignación de cuotas.

A España se le asignó una cuota láctea permitida a nivel nacional de 6,36 millones de toneladas en 2011/2012³⁰. Esta cuota nacional se dividía en cuotas individuales, es decir, las cuotas de un productor a 1 de abril y para un periodo de 12 meses.

Las cuotas individuales a su vez, se podían subdividir en una cuota para entrega a compradores autorizados y otra cuota para venta directa.

Las cuotas individuales se podían transferir vinculándolas a la explotación, vender entre productores, ceder temporalmente a otros productores o producir trasvases de cuotas, es decir, trasvases dentro de la cuota individual total de las cantidades para entrega a compradores y para la venta directa. Además, salvo casos excepcionales, si un productor durante dos períodos consecutivos no utilizaba al menos un 85% de su cuota en cada uno de ellos, perdía definitivamente el porcentaje de cuota no utilizado en los dos períodos, que se añadía a la reserva nacional.

En la reserva nacional se integraban las cuotas que no eran objeto o dejaban de ser objeto de una asignación individual y, en particular, las procedentes de la retirada de cuotas a los productores, las cuotas procedentes de los programas de abandono de la producción láctea a cambio de una indemnización, las procedentes de renunciadas, las recuperadas en transferencias de cuota entre productores y las procedentes de posibles incrementos concedidos a España por la Unión Europea.

Los productores podían adquirir cuota o ser beneficiarios de cesiones gratuitas de

29

<http://www.magrama.gob.es/es/alimentacion/temas/interprofesionales-y-contratos-agroalimentarios-tipo-/organizaciones-interprofesionales-agroalimentarias/inlac.aspx>.

³⁰ El calendario de gestión de la cuota láctea abarca desde el 1 de abril y el 31 de diciembre de cada periodo. Los datos ofrecidos son los correspondientes a día 31 de marzo de 2012: http://www.fega.es/PwfGcp/imagenes/es/Tasa_Lactea_Balance_periodo_2011-2012_tcm5-36165.pdf.

cuota procedente de la reserva nacional bajo determinadas condiciones.

Para ello, dentro de la reserva nacional, el denominado **Fondo nacional coordinado de cuotas lácteas** se nutría del 80% de la cuota liberada a través de los programas nacionales de abandono realizados en el periodo anterior.

El 50 por ciento de la cuota del fondo se asignaba a los productores que así lo solicitaban, previo pago de una cantidad igual al importe medio de la indemnización pagada por el Estado por cada kilogramo de cuota abandonada en el programa de abandono nacional del período anterior. El 50% restante era asignado a los productores que hubiesen adquirido cuotas del Fondo, como asignación complementaria.

La cantidad total de cuota que en cada período se destinaba al Fondo se distribuía entre las distintas comunidades autónomas, a los únicos efectos de asignación individual a productores conforme a los criterios básicos establecidos.

Sobre la cuota individual se calculaba la tasa por excedentes o **tasa láctea**, en caso de rebasamiento de la cuota asignada. La tasa láctea también podía imponerse cuando no se detallaba el origen ni destino por parte de los operadores, cuando no se declaraba leche o se realizaba de forma inexacta, o cuando se comercializaba leche sin autorización.

En este sentido, **los productores solamente podían comercializar su leche mediante entregas a compradores autorizados**, pudiendo entregar simultáneamente a varios compradores autorizados. Si deseaban cambiar de comprador autorizado en cualquier momento del periodo de tasa láctea, lo podían hacer siempre que lo comunicasen a la autoridad competente³¹.

Los productores debían informar a los comercializadores sobre la cantidad de cuota individual de la que disponían en ese momento y si entregaban a varios comercializadores, debían informar a cada uno de ellos, cada mes, de las cantidades entregadas a los demás en los meses anteriores del periodo. Independientemente de esto, el Fondo Español de Garantía Agraria (FEGA) ponía a disposición de los compradores autorizados el acceso a la información

³¹ El órgano competente de la comunidad autónoma en la que se encuentre la sede social del comprador o en la que esté ubicada la explotación del productor o, en el caso de que ésta tenga unidades de producción en varias comunidades autónomas, el de la comunidad autónoma en la que se encuentre el mayor número de animales destinados a la producción de leche.

consolidada de las entregas conjuntas realizadas en el periodo por los productores a los que compran, a través del Sistema de información de la tasa láctea (SITALAC)³².

Al final de cada período, el FEGA determinaba la contribución de cada productor al pago de la tasa que correspondía tras haber reasignado la parte no utilizada de la cantidad de referencia nacional asignada a las entregas, entre los productores que habían rebasado su cantidad de referencia individual, en primer lugar, por comprador, y seguidamente, a escala nacional.

En cuanto a la gestión y recaudación de la tasa láctea, ésta se realiza a través de la retención por parte de los productores. Las retenciones practicadas debían figurar expresamente en las facturas correspondientes a las entregas del mes al que se aplicasen, detrayéndose del montante final que debía percibir el productor, expresándose con el detalle de los kilogramos sobrepasados y del importe unitario aplicable a cada uno de ellos.

A su vez, los compradores autorizados abonaban al FEGA, y declaraban a la autoridad competente de la comunidad autónoma que les habían otorgado la autorización, el importe de las retenciones practicadas dentro de los 20 primeros días naturales del mes siguiente al que correspondían.

Adscrita al FEGA se creó la Mesa de coordinación del régimen de tasa.

D) Relaciones contractuales

El Reglamento (UE) 261/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo, que modifica el Reglamento (CE) 1234/2007 en lo que atañe a las relaciones contractuales en el sector lácteo de la leche y de los productos lácteos, introdujo varias modificaciones respecto a los textos iniciales, por lo que fue necesario realizar una serie de cambios en las normas nacionales de aplicación.

En España, se aprobó el Real Decreto 1363/2012, de 28 de septiembre de 2012, por el que se regula el reconocimiento de las organizaciones de productores de leche y de las organizaciones interprofesionales en el sector lácteo y se establecen sus condiciones de contratación, que disponía algunos aspectos relativos a las

³² Regulado en el art. 43 del RD 754/2005 y accesible a todos los órganos competentes del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y de las comunidades autónomas, así como a productores, compradores e industriales, para la información que les compete. Página web: http://www.fega.es/PwfGcp/es/accesos_directos/tasa_lactea_sitalac/index.jsp.

funciones otorgadas a las organizaciones de productores en el sector lácteo, así como los requisitos mínimos que debían cumplir y las normas para su reconocimiento. Además, creó un registro nacional de organizaciones de productores del sector lácteo.

Con el objetivo de equilibrar la cadena de valor, se autorizó a estas organizaciones para poder negociar de manera colectiva los términos de los contratos, en unas condiciones y con unas limitaciones perfectamente definidas.

Asimismo, se estableció la obligatoriedad de realizar contratos por escrito en las transacciones realizadas en el sector y se fijaban los requisitos mínimos que debían cumplir los contratos.

Finalmente, el real decreto determinaba cuáles eran las finalidades de la Organización Interprofesional Láctea, que juega un papel muy importante en aspectos tan relevantes como la promoción, la investigación y el desarrollo, la elaboración de estadísticas que mejoren la transparencia en el sector y mejoren el conocimiento de la estructura productiva y del mercado o la promoción de las producciones.

En la actualidad, los requisitos mínimos del contrato vienen previstos en el Real Decreto 95/2019, de 1 de marzo, por el que se establecen las condiciones de contratación en el sector lácteo y se regula el reconocimiento de las organizaciones de productores y de las organizaciones interprofesionales en el sector, y por el que se modifican varios reales decretos de aplicación al sector lácteo.

IV. HECHOS

1. Varias autoridades autonómicas de competencia han denunciado la existencia de posibles comportamientos anticompetitivos en el mercado de leche cruda

- (1) Existen varios informes de las autoridades autonómicas de competencia de Galicia³³, Cataluña³⁴ y Castilla y León³⁵, comunidades de gran tradición en este sector, en los que se pone de manifiesto la existencia de ciertas conductas que

³³ “Estudio sobre el Sector del Envasado y la Distribución de Leche en Galicia desde el punto de vista de la Competencia”.

http://www.tgdcompetencia.org/estudios/est_25_2008_EE_envasado_distribucion_leite_gl.pdf.

³⁴ “Los precios del sector lácteo en Catalunya: ¿Existen riesgos para la competencia ?

<http://www.afca.es/documentos/AS%2007-2012%20sector%20lactic.esp.pdf>

³⁵ “Estudio sobre el sector de la leche cruda en Castilla y León” (folios 3 a 124).

pueden estar causando unos graves efectos anticompetitivos en el sector, provocados por el gran poder negociador que ostenta la industria transformadora.

Estas conductas denunciadas por la industria ganadera, coincidentes además en los tres informes, estarían consistiendo principalmente en:

- el reparto del mercado de compra y recogida de leche cruda entre las empresas transformadoras, que se materializa en las dificultades de los ganaderos para cambiar de comprador;
- la estrategia de acuerdos de precios de compra de leche cruda de las empresas transformadoras, instrumentada principalmente en el liderazgo de precios;
- estrategias coordinadas relacionadas con la recogida de la leche como medida de presión al ganadero, con el fin de reducir la cantidad de leche cruda comprada a los ganaderos, lo que puede desembocar en la pérdida de la cuota láctea para el ganadero.

Con todo ello, las conclusiones de las tres autoridades de competencia son coincidentes, cuando señalan que estas conductas denunciadas pueden estar provocando serios problemas en el mercado y, por tanto, podrían estar ocasionando efectos restrictivos para la competencia.

(2) Se expone por la Autoridad Catalana de Competencia:

“Algunos de los sindicatos agrarios representantes de los ganaderos en Catalunya han puesto de manifiesto a la ACCO que parece existir un reparto del mercado de compra y recogida de leche cruda entre las empresas transformadoras que se materializa en las dificultades de los ganaderos para cambiar de comprador. Algunas empresas transformadoras tienen un monopsonio en determinadas zonas o rutas que no permite a los ganaderos cambiar a otra empresa si no están de acuerdo con las condiciones comerciales que se les aplican, especialmente con el precio pagado por la leche cruda. Es decir, parece que se producen situaciones que impiden que el ganadero pueda ofrecer libremente su leche cruda a otro transformador ya que necesita la autorización expresa o tácita del comprador anterior. Por lo tanto, la relación entre el productor de leche cruda y la industria transformadora tiende a perpetuarse en el tiempo siempre y cuando el comprador no decida resolverla unilateralmente”.

“(…) Otro aspecto que condiciona de manera importante la negociación de las condiciones de venta es la relación existente entre entregas de leche, la utilización de cuota láctea asignada y su recogida por las empresas transformadoras, ya que si éstas optan por no recoger la leche como medida de presión al ganadero la consecuencia puede ser la retirada total o parcial de la cuota por parte de la administración. Un productor que no pueda entregar su producción puede perder la cuota, independientemente que sea debido a circunstancias propias o a la negativa a comprar de los transformadores y, por lo tanto, tener que abandonar el mercado. También pierde la cuota no utilizada aquel productor que haga entregas inferiores al 85%. Esta situación se debe a que la normativa no prevé que la negativa a recoger la leche cruda pueda estar relacionada con conductas restrictivas de la competencia con el fin de eliminar a un proveedor con cierta capacidad negociadora del mercado o a incidir a la baja en los precios. Adicionalmente, esta estrategia deja en una situación financiera muy complicada a los ganaderos al no obtener ingresos por una producción de leche cruda que no pueden detener.”

- (3) Por su parte, el “Estudio sobre el sector de la leche cruda en Castilla y León”, indica que (folios 3 a 124):

“(…) La segunda se deriva del propio mercado que tiene carácter estacional y no coincidente con el consumo, lo que hace que los productos de larga duración tengan un valor estratégico y por tanto suelen acusar mucho las batallas establecidas entre las industrias por el acopio de materia prima en todo el territorio nacional, lo que puede hacer subir los costes de recogida, como ocurrió en el año 2007.

Para evitar esta situación la industria puede haber establecido un sistema por el cual se respeta el territorio y el proveedor del comprador. En la práctica no cambian de proveedor hasta que éste no haya quedado libre de su anterior comprador y este último autorice expresa o tácitamente las entregas al nuevo comprador dando lugar a un claro reparto de los medios de producción, todo ello en perjuicio del ganadero que no puede ofrecer libremente su producción a cualquier comprador”.

En nota al pie se indica:

“Todas las partes entrevistadas han admitido con cierto temor, casos en los que tras la comunicación por parte del actual comprador de que va a dejar de recogerles la leche han intentado comercializar la misma en otros compradores los cuales se han negado a adquirirla sin haber hablado previamente con el

comprador saliente.”

- (4) Finalmente, el “Estudio sobre el Sector del Envasado y la Distribución de Leche en Galicia desde el punto de vista de la Competencia” indica que: *“La competencia en el mercado de origen presenta ciertas limitaciones que se evidencian en las diferencias en los precios percibidos para leches de la misma calidad y también en los problemas a la hora de cambiar de comprador, con la sospecha de existencia de algunos acuerdos entre compradores, según manifiestan los productores afectados. Las diferencias en los precios de la leche están mucho menos determinadas por los parámetros de calidad que por otras primas no ligadas a calidad que están en parte relacionadas con el volumen de entregas, en una cantidad que es mucho mayor que la diferencia en el coste de la recogida, y las estrategias de las empresas de acuerdo a sus rutas de abastecimiento”*³⁶. (Página 102)

Además, según afirma el mismo estudio, en Galicia parece existir una estrategia de acuerdo de precios de compra de la leche cruda de las empresas transformadoras que se basa en el liderazgo de precios. Con esta estrategia las empresas evitan competir en precios entre sí, lo que les supondría un perjuicio, y siguen a un líder que es quien impone el precio. Este precio se mantiene de forma que resulte beneficioso para todas las empresas transformadoras y, por lo tanto, perjudiciales para los ganaderos, pero se hace de manera tal que nunca es el mismo comprador quien establece el precio, sino que parece que se fija mediante un sistema rotatorio que dificulta la detección de esta práctica.

2. Hechos acreditados sobre acuerdos e intercambios de información estratégica entre las principales empresas que operan en el sector

La DI realizó inspecciones en las sedes de varias empresas y requirió abundante información a lo largo de la instrucción del procedimiento. A continuación se presenta únicamente una parte de la citada información recabada³⁷, si bien esta

³⁶ Traducción propia del texto original del gallego “*A competencia no mercado de orixe presenta certas limitacións que se evidencian nas diferenzas nos prezos percibidos para leites da mesma calidade e tamén nos problemas á hora de cambiar de comprador, coa sospeita de existencia dalgúns acordos entre compradores, segundo manifestan os produtores afectados. As diferenzas nos prezos do leite están moito menos determinadas polos parámetros de calidade que por outras primas non ligadas á calidade que están en parte relacionadas co volume das entregas, nun importe que é moi superior á diferenza no custe de recollida, e noutra a estratexias das empresas segundo as súas rutas de abastecemento.*”

³⁷ Para una información más completa de los hechos acreditados, ver el apartado 5 (folios 9987 a 10012) del Pliego de Concreción de Hechos de fecha 18 de marzo de 2014.

Sala considera que la misma resulta suficiente para poner de manifiesto la existencia de las conductas descritas y la participación de las empresas en las mismas.

2.1. Contactos sobre precios y otras condiciones comerciales

2.1.1. Contactos directos bilaterales y multilaterales

- (5) Las primeras pruebas obtenidas sobre este tipo de contactos entre las empresas competidoras se refieren a un correo interno de NESTLÉ de fecha 31 de octubre de 2003, titulado “precio octubre”, en el que queda patente que la citada empresa tiene pleno conocimiento de las estrategias sobre precios adoptadas en ese periodo por las empresas PULEVA, DANONE, LAGASA, LACTALIS y LENCE. En relación con PASCUAL se dice que “esconde sus intenciones” y en relación con LARSA se señala que todavía no se ha podido contactar con la citada empresa para obtener la información deseada (folio 2101):

“te transcribo lo que comentamos por teléfono sobre la subida de octubre:

** Puleva: continúa con la subida que había pactado con sus cooperativas (subir una peseta en agosto, septiembre y octubre); ha trasladado esta subida en mayor o menor medida según zonas al resto de su recogida.*

**Danone: sube una peseta en octubre; parece que la presión proviene sobre todo de sus cooperativas de Lalín y Guitiriz.*

**Lagasa: les ha anunciado a la cooperativa de Xallas y a la de Gresande (Lalín) una peseta en octubre; el resto de la recogida subirá esa peseta pero de manera desigual.*

**Lactalis: ha pedido leche para todo este mes al resto de empresas; debido a la pérdida sufrida desde el mes de julio (50.000 lts/día) el precio para ellos es secundario; estaban pagando por debajo del resto y se han tenido que poner como mínimo al mismo nivel; han subido más de cuatro pesetas en total comenzando en julio hasta septiembre; para octubre han dicho que no pueden dejar ir a nadie por precio salvo los ganaderos que ya tienen mejor pagados; un ejemplo: se les va a marchar Leandro Quintas, ganadero que tiene un sindicato y está en el Ligal, cuando está cobrando a 54,50 ptas/lit+calidad+IVA.*

**Lence: ha dicho que no piensa subir en octubre; si los demás lo hacemos, subirá en noviembre.*

**Pascual: esconde sus intenciones.*

**Larsa: todavía no he conseguido hablar con ellos debido a que Florencio fue llamado a Asturias; acabo de llamarle al móvil y no contesta.”*

- (6) Un año más tarde se produjo la “REUNIÓN DE APROVISIONAMIENTO DE LUGO JULIO 04”, de fecha 26 de julio de 2004. En relación con la citada reunión consta un informe de *(dato personal)* (trabajador de PULEVA en ese momento) en el que pone de manifiesto un acuerdo general para bajar los precios de la leche (folios 8643 a 8644):

*“En el tema de precios está siendo un año atípico, porque cuando se había negociado una bajada de 2 ptas. En nuestra zona saltó Leche Pascual ofreciendo comprar a ganaderos directos a 53 ptas. La que movió todo el cotarro en favor de Leche Pascual fue *(dato personal)* de Asaja (Barcelona) y concretamente se cebaron en la zona que Leche Pascual está construyendo la planta en Vic. Principalmente las visitas fueron selectivas contra ganaderos de Danone y Capsa. Precisamente cuando todos habíamos negociado la bajada de 2 ptas. Al perder ganaderos se comunicó la no bajada de precios.”*
(Subrayado añadido)

- (7) En el mismo año 2004, en otro correo electrónico interno entre trabajadores de NESTLÉ de fecha 16 de diciembre de 2004, titulado “NAVIDADES DE “CLAS””, se vuelve a poner de manifiesto la propuesta de llevar a cabo una bajada de precios coordinada cuando al referirse a CLAS se dice que: “*Dentro del espíritu de colaboración que los distingue (“hay que bajar el precio de la leche”, “nosotros -CLAS- la bajaremos si lo hacéis los demás”, están comunicando el pago inmediato de un retorno de 0,01 €/1 (1,66 pts.)*” (folio 2105).
- (8) Otras manifestaciones sobre acuerdos de precios las encontramos en los años 2007 y 2008: folios 8633 a 8634 (“*la competencia directa entre las industrias que intervenimos en Cataluña no existe. Donde nos encontramos es en los grupos de ganaderos, pactamos la subida de 5 ptas y ha encajado perfectamente*”) ³⁸; folio 8527 (“*Leche Pascual. *(dato personal)* Propone bajar los precios de leche de golpe*”) ³⁹; folios 4070 a 4072 (“*Se comenta la situación de precios en Catalunya previstos para el mes de diciembre, con una bajada*

³⁸ Informe interno de PULEVA de fecha 5 de septiembre de 2007.

³⁹ Anotación en la agenda de *(dato personal)* de enero de 2008.

*de entre 2 y 3 pesetas por parte de todas las industrias, a excepción de Danone que lo hará en enero de una manera global”)*⁴⁰.

- (9) En el informe recabado en LACTALIS titulado “REUNION APROVISIONAMIENTO NADELA 2006”, se pone de manifiesto el anuncio de bajada de precios por parte de tres de las principales empresas y la reacción por parte del resto de empresas tras ese anuncio: *“como de costumbre las tres empresas en anunciar la bajada de precios hemos sido Capsa, Lactalis y Puleva. Danone y Leche Pascual se apuntaron al carro a partir de febrero, con la excusa que si los demás bajamos ellos tenían que bajar” [sic]*.

En el citado informe también se hace referencia a un acuerdo de precios por parte de las empresas perteneciente a la asociación GIL: *“las empresas representadas por el Gremi⁴¹, expusimos la bajada de precios orientativa y que iba a suponer entorno al 4%”* (folios 8637 y 8638).

- (10) En el informe recabado en la sede de LACTALIS titulado “REUNIÓN APROVISIONAMIENTO MAYO 2007 GRANADA” se indica nuevamente una estrategia consistente en intercambiar información sobre la aplicación de nuevos precios y el seguimiento por parte del resto de empresas tras el anuncio (folio 8635):

“El año 2007 se inició con una tranquilidad de precios (comparativamente al 2006) en lo que se refiere a bajadas de precio. Capsa, Lactalis fueron los primeros en anunciar bajada de precio 12 euros en el mes de marzo. Danone que se apuntaba al carro no lo realizó hasta abril. Leche Pascual lo anunció en abril igual que nosotros. De todas formas todas las empresas bajaron el precio y compensaron en parte por temas de calidades. En vista del panorama nosotros decidimos bajar 6 euros en el mes de abril.

Negociando con los grupos de ganaderos, al cual compramos todas las industrias, el mensaje de bajada de precios era unánime en los 12 euros. Unas industrias lo anunciaban para el mes de marzo y otras para abril. También el mensaje que no entendían los gerentes es que aparte de bajar los precios, todos les emplazábamos a aumentar el volumen”.

La bajada generalizada de precios en marzo y abril reflejada en el citado

⁴⁰ Acta del consejo rector de COPIRINEO de 15 de diciembre de 2008.

⁴¹ Se refiere a las empresas representadas por el GIL.

informe sobre la reunión de mayo de 2007, se llevó a cabo para la zona de Cataluña, tal y como reflejan las facturas de la época, para LACTALIS, DANONE como se mencionaba antes y PASCUAL (ver cuadro resumen de facturas contenido en los folios 10057 a 10072).

Además de correos e informes, existe abundante información manuscrita que evidenciaría el conocimiento de información estratégica del resto de competidores, únicamente accesible si los titulares de la citada información la han intercambiado previamente.

En este sentido, se han localizado multitud de anotaciones manuscritas, casi todas ellas provenientes de (*dato personal*) (PULEVA), que evidencian que el citado directivo tenía conocimiento de primera mano de las estrategias en precios de otras empresas competidoras. Se relacionan a continuación las siguientes:

- (11) Anotaciones de (*dato personal*) (PULEVA) de fecha 27 de febrero de 2007, que hacen referencia a la estrategia de precios que DANONE pretende llevar a cabo en los meses siguientes (folio 8516):

“(...) Danone: Marzo 2 Abril 1 (Galicia)

Navarra repite precios

Catalunya 1 Marzo 1 Abril .(No concretado)

Andalucía 1Abril bajada” (sic)

Es de destacar en relación con las citadas anotaciones, que en las facturas correspondientes a marzo/abril de 2007 recabadas de DANONE, se comprueba que la reducción de precio por parte de DANONE sigue las anotaciones del Sr. (*dato personal*) de fecha 27 de febrero de 2007, para la zona de Galicia en marzo y para la zona de Cataluña en abril (ver folios 10057 a 10072).

- (12) Anotaciones de septiembre de 2007 obtenidas en la sede de LACTALIS en las que, en sentido análogo, se indican las previsiones de precios que tiene PASCUAL para ese mes y la conformidad de DANONE (folio 8522):

“(*dato personal*)

Tema –Contactos Leche Pascual. (dato personal)⁴²

-Previsión 5 ptas sepre. Danone está acuerdo.”

- (13) Anotaciones de *(dato personal)* (PULEVA) de fecha 29 de enero de 2008 en las que se indica una propuesta de PASCUAL de bajada de precios para el mes de febrero (folio 8527):

“-Leche Pascual. (dato personal).

Propone bajar los precios de leche de golpe

-7ptas en FEBRERO en vez de 4 y 3.

(...)”

En relación con estas anotaciones, las facturas aportadas por las empresas en relación con el año 2008, confirman que hubo una reducción entre enero y marzo por parte de las industrias a excepción de PULEVA en los meses de febrero y de marzo de 2008 (folios 10057 a 10072), tal y como consta en la anotación del Sr. *(dato personal)*.

- (14) Anotaciones de *(dato personal)* de fecha 3 de marzo de 2008, en las que se expone el anuncio de CAPSA de bajada de precios para el mes de abril, además de un intercambio sobre estrategias comerciales (folio 8528):

“Sr. (dato personal) precios. Me anuncia que van a bajar (..) los precios en Abril.

–Capsa (dato personal) ha dejado de comprar leche a Coop. Vallfogonina.”(sic)

- (15) Anotaciones de *(dato personal)* (PULEVA) de fecha 4 de mayo de 2008, en las que se pone de manifiesto el conocimiento de las estrategias de precios futuras de DANONE y PASCUAL (folio 8531):

“Danone. (dato personal) no baja precios. Quiere ver si los demás bajamos en abril.

⁴² Jefe de logística del sector lácteo de PASCUAL.

Leche Pascual. – (dato personal) no baja hasta el mes de mayo por Danone”

En relación con ello, en un informe recabado en la sede de LACTALIS con título “REUNIÓN GRANADA JUNIO 2008” se indica (folio 8641):

“En este apartado de precios la competencia ha reaccionado de diferentes formas. La bajada de febrero se aplicó en general menos Danone y Lleters de Catalunya (Iparlat). La de marzo se reguló por parte de Danone con una bajada de 42 euros. Finalmente en abril Danone volvió a dar la campanada no bajando el precio, secundado por Leche Pascual que solo bajó 9 euros en los grupos, no así en el ganadero directo, al cual se le comunicó la bajada de 18 euros para el mes de mayo. Llegamos al mes de mayo y Danone anuncia una bajada de 12 euros. Leche Pascual reacciona y se acopla a la bajada de Danone. Capsa, Lactalis y Puleva si aplicamos las bajadas en su totalidad.” (sic, Subrayado añadido)

- (16) Anotaciones de (dato personal) (PULEVA) de 6 de febrero de 2009, donde indican precios referidos diciembre, enero, febrero y marzo (folio 8537):

“- Precios

Diciembre

Cataluña CAPSA -368,25

- 1,66 menos polvo

- 1,66 no polvo

PASCUAL._ 355 – Diciembre (59)

58,10 Enero – 349

57,80 Febrero – 347

55,23 Marzo 332

DANONE 385,3 Dic

353,8

353,8

No bajan

353,8”

- (17) Anotaciones de (dato personal) (PULEVA) de fecha 23 de septiembre de 2010 en las que se exponen precios de la competencia referidos a los meses agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre (folio 8551):

“Danone Agosto 317 Sepbre 323 Octubre 329-

Clas 328.5 Δ =0 330- Nov Dic

L.Pascual 334 340 baja 331 -322- 322

Puleva 313 319 323

- (18) En anotaciones en agenda de (*dato personal*) (PULEVA) de fecha 17 de marzo de 2011 se indica (folio 8554):

“Danone. Martes reunión precios.”

- (19) En anotaciones en la misma agenda de fecha 22 de marzo, martes, se recoge (folio 8555):

“(.)

DIBRE

DANONE: -334-

PASCUAL -334-

CAPSA -330-

PULEVA -327-“

- (20) En anotaciones en la agenda del Sr. (*dato personal*), de fecha 30 de agosto de 2011, se pone de manifiesto el conocimiento de la estrategia de precios de DANONE para el mes siguiente (folio 8557):

“-(dato personal)

Danone sube 1 pta en septiembre

54-55 330”

- (21) Este tipo de contactos, como hemos señalado, se habrían prolongado, al menos, hasta el año 2011.

- (22) En un correo electrónico interno de NESTLÉ, de fecha 13 de enero de 2010, se dice que *“PASCUAL (en lo poco de leche que le queda en Asturias) no bajará en enero y eso que según su contrato referenciado les tocaría bajar” (folio 2146).*

- (23) Igualmente, en el correo electrónico interno recabado en la sede de LACTALIS de fecha 16 de agosto de 2011, titulado “RESUMEN SEMANAL 32”, se pone de manifiesto un contacto entre PASCUAL y LACTALIS, con el siguiente contenido (folio 8625):

“Me puse en contacto con (dato personal) responsable de compras de Leche Pascual en Catalunya y entendí el actual malestar por la fuerte subida en julio (18 euros). Me explica que como tienen los contratos indexados con el precio de Francia y la leche en polvo. Me confirma que no tiene ninguna necesidad de volumen en Catalunya, es más ha estado enviando desde Vic leche a Aranda. Danone está el responsable de vacaciones pero los comentarios es que va a subir la leche en septiembre 6 euros.”. [sic]

- (24) Finalmente, en el documento Excel titulado “PLANTILLA RESUMEN SEMANAL LACTALIS 32”, adjunto al correo electrónico interno de LACTALIS de fecha 16 de agosto de 2011, se señala (folio 8627):

“He hablado con el responsable Catalunya de Leche de Pascual y me ha confirmado precio de 336 base mas prima doble AA. Compartimos cooperativa Alt Emporda Plana vic y Vaquers. Precio nuestro 319 con recogida”.

2.1.2. Contactos sobre precios y otras condiciones comerciales por parte de las empresas que conforman el denominado grupo G-4/G-5

Los contactos entre empresas también se produjeron a través de las reuniones del denominado grupo G/4-G/5, referidas a las empresas con más importancia y peso en el sector lácteo, al menos desde 2003.

NESTLE, en respuesta a solicitud de información de fecha 26 de diciembre de 2012, ha confirmado que “El acrónimo “G4” es un término coloquial para hacer referencia a las 4 empresas con mayor peso en el sector por volumen de leche recogida. En la fecha de ese e-mail (diciembre 2003), esas cuatro empresas eran CAPSA, PULEVA FOOD, LECHE PASCUAL y LACTALIS IBERIA” (folios 3359 a 3370).

Las siglas G-4/G-5, referidas a las empresas con más peso en el sector (LACTALIS/PULEVA, DANONE, PASCUAL y CAPSA), aparecen en multitud de anotaciones que ponen de manifiesto la existencia de reuniones exclusivas entre ellas con la finalidad de intercambiarse información sobre precios y acordar estrategias coordinadas.

Ejemplos de estos contactos, los encontramos en las siguientes anotaciones manuscritas de D. *(dato personal)* en su condición de trabajador de PULEVA y a partir de 2012 de LACTALIS:

(25) Anotación de 10 de mayo de 2007 (folio 8518):

“- *(dato personal)*

G4: PASCUAL, CAPSA, DANONE, PULEVA

- *Reunion Madrid 08/05/2007*

- *Bajada precio realizada 2ptas”*

(26) Anotación de 13 de marzo de 2009 (folio 8539):

“Reunión G-4

- *Falta Leche Pascual. Tema Galicia.*

- *Danone 0,16 (Reny) Danone 0,22 (Lence)*

- *Polvo marzo*

- *Lence febrero 55 ptas, marzo 47ptas*

(...)

- *Puleva se situa el precio Abril Catalunya – 330 €”*

(27) Anotación de 9 de enero de 2012 (folio 8559):

“(...) También tiene que preparar la reunión G-4 en Barna.(...)”

(28) Anotación de 13 de enero de 2012 (folio 8560):

“(...) Día 18- G-3 (Mañana)”

(29) Anotación de 18 de enero de 2012 (folio 8563):

“(Diciembre) 2011

DANONE-351,60

PASCUAL -341,0 (media año 338)

CAPSA-343,41 (“ 336,64)

LACTALIS-336,91 (“ 327,28)

Vuelta Barna (dato personal)”

2.1.3. Contactos sobre precios y otras condiciones comerciales a través de las asociaciones GIL y AELGA

El intercambio de información sobre estrategias de precios y otras condiciones comerciales entre las empresas se produjo también en el seno de las asociaciones más representativas del sector aprovechando las reuniones que celebraban las empresas.

A) Reuniones del GIL

Como se detalla a continuación, las notas en el cuaderno y la agenda de (*dato personal*) de PULEVA, y los correos electrónicos y actas de reuniones reflejan contactos entre industriales que contienen intercambios de información en los años 2001 a 2003 y 2006 a 2010 (folios 8502 a 8563).

- (30) Las notas manuscritas de (*dato personal*) de PULEVA referidas al 18 de abril de 2001, ponen de manifiesto la celebración de una reunión del GIL a la que asistieron las empresas LETONA (PARMALAT), NESTLÉ, GRUPO EL PRADO CERVERA, S.A. (LACTALIS) y CAPSA, con el siguiente contenido (folio 8505).

“Tema precios.

Danone se ausenta de Galicia por falta de entendimiento.

LEÓN. Entre MARZO y ABRIL 3 ptas.

CANTABRIA. (dato personal) y (dato personal) presentes CLAS y RENY no hubo acuerdo para MARZO. Antes de final de mes habrá otra reunión. Si no hay acuerdo entre CLAS y RENY.

GALICIA. Bajada para ABRIL.

LECHE PASCUAL. Dice DANONE que quiere estar en el Gremio de Cataluña.”

- (31) En el mes de noviembre del mismo año, las notas manuscritas de (*dato personal*) ponen de manifiesto la celebración de otra reunión del GIL a la que asistieron las empresas: LETONA (PARMALAT), NESTLÉ, CAPSA, DANONE, LETEL, PULEVA FOOD con el siguiente contenido (folio 8507).

“- RONDA

- NESTLE.- Galicia bajada NOV y DICBRE

- Octubre descabezar puntas altas.

- Incremento Producción sobrantes leche.

- Santander.- Lagasa sube el precio Octubre 1pta. en (..) Cooperativa. El resto se quedó quieto. Comentario de PATON.

Selles CAPRABO . bajada 10/12 ptas en el lineal

ASTURIANA Bajada en los últimos 20 días.

- DANONE.- No ha negociado ningún precio (...)."

- (32) Las notas manuscritas de (*dato personal*) referidas al 11 de febrero de 2002 vuelven a reflejar la existencia de otra reunión del GIL a la que asistieron las empresas CLESA (LETONA, PARMALAT), NESTLÉ, CAPSA, DANONE, PULEVA, en la que se pusieron en común las estrategias individuales de precios de las empresas, e incluso se propusieron bajadas generalizadas para los meses siguientes (folio 8508 a 8509):

"Precios.- Bajadas generales 3 ptas de la industria.

Propuesta de bajar 1 pta en marzo.

- Nestlé bajar en ABRIL e incrementarla en 1 pta

- Danone . Comparativo Francia y no está que van a repetir precios 1er trimestre2001/02.....Alemania ENERO 2001 menos 6 pta y ENERO 02 estamos por debajo 1 pta.

- CAPSA.- No ven las bajadas en Marzo se adhieren a la bajada de NESTLÉ (...)

-Danone dice que le compra a Delfi Vila las dos cuas semanales con lo cual queda acotada a las tres empresas

-Nestlé no amenaza pero dice que ha perdido el 30% de la recogida de Cataluña.

(...)”. ”

- (33) En otras anotaciones de fecha 9 de julio de 2003, el Sr. (*dato personal*) de PULEVA pone de manifiesto la existencia de una Reunión del GIL a la que asistieron las empresas LETONA, NESTLÉ, GRUPO EL PRADO CERVERA, S.A., CAPSA. Las anotaciones indican precios referenciados a los meses siguientes hasta noviembre (folios 8511 a 8513):

“(...) DANONE -Precios

-SEPBRE 2 ptas

-OCTUBRE- + 1ptas

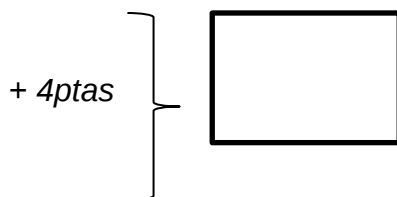
JUNIO-47 ptas. Riesgos

Agosto-1 pta

Septe-1 pta

Octubre-1 pta

Novbre-1 pta



Se está estudiando. “

- (34) Posteriormente, en un correo electrónico interno de PULEVA (recogido en LACTALIS) de fecha 16 de septiembre de 2003, remitido por (*dato personal*) a D. (*dato personal*), titulado “REUNION GREMI 16/09/03”, se pone de manifiesto la celebración de otra reunión del GIL en las oficinas de DANONE, en la que las empresas se intercambiaron nuevamente información estratégica sobre precios (folio 8619):

“(dato personal): te mando un pequeño resumen de la reunión de Gremi celebrada en las oficinas de Danone.

*Se disculpó (*dato personal*) de NESTLÉ, que tenía reunión en Fenil.*

*En el tema de precios Danone dijo que había subido 1 ptas en agosto y dos en septiembre. Octubre lo dejaba abierto a los acontecimientos, pero con la intención de no subir. Sr. (*dato personal*) dijo que le preocupaba subir más por que la posible bajada de precios no se produciría hasta Abril. Sr. (*dato**

personal) explicó que habían tenido faltas de leche pero que lo habían arreglado con Capsa y Nestlé. Así mismo dijo que en el mes de Diciembre tendrían excedentes.

Capsa dijo que en Agosto no habían subido precios y que en Septiembre subirían dos y posiblemente regulasen en Octubre la no subida de agosto. Explicó que la incorporación de Granja San José se hizo pactando con Sali (Clesa) el tema de volumen.

El grupo 3A Sr (dato personal) dijo que tenían falta de leche, por si había alguna empresa que le sobrase. En cuanto a precios dijo que no había subido en agosto y subirían dos en septiembre. (falso por haberme confirmado el de Alt Empordá y Vaquers subida en agosto).

Puleva les comenté las subidas y que teníamos el problema de la aplicación riguros de la cuota, así como de no comprar a ciertos primeros compradores. (3A ha aumentado las compras a través de Oscagro y Danone continua comprando el grupo de ganaderos de Lérida a través de este primer comprador). Les anuncié que tenía problemas de ganaderos que se marchaban por el tema de la cuota a Copirineo y que la empresa por temas economicos no perdería más leche.

Sr (dato personal) de Clesa como solamente compra leche a grupos asumió las subidas. Hizo referencia al tema de las cooperativas que había consultado el día 28 de agosto y en registro no había ninguna escritura que cambiase el porcentaje de LLET DE CATALUÑA S.L. en el accionariado y que continua siendo de Iparlat en su totalidad. Aportó documentación de las marcas que se han pedido registrar todas a favor de Iparlat (las envió por valija). Así mismo dijo que la marca LLET NOSTRA es genérico con lo cual cualquiera puede envasar con dicha denominación. También el parecido de LLET NOSTRA y el nuevo envase de Iparlat.

Sr. (dato personal) comentó que se cargan cisternas de leche de las cooperativas en Gerona, descargan en Urnieta y la misma cuba carga en Urnieta y descarga en Vic (Sr. (dato personal)).” (Subrayado añadido).

- (35) Este tipo de contactos en el seno de GIL se fueron sucediendo periódicamente hasta el año 2010⁴³, como demuestran las notas manuscritas de (dato

⁴³ Para consultar los contactos en los años 2004 y 2007, ver folios 8514 a 8515 y 8701, respectivamente.

personal) de fecha 8 de octubre de 2008, en la que se describe una reunión del GIL celebrada a las 11h en la sede de “DANONE” sobre precios (folio 8533):

“DANONE- Catalunya.

Septiembre (...) Resto 18€/1000 lts Octubre. Individual y grupo

España Galicia/Asturias 3 ptas

Resto Octubre

Catalunya le quedará el precio medio a 61 pts

Leche Pascual. – 1 setbre/bajada 2 ptas y 1 Octubre

Lactalis – 2 ptas/sepbre y 1 Octubre.

Copirineo Sepbre 60 pta todos iguales . (bajada 2 ptas)

Nestle. Bajada 3 ptas directo fuera de Catalunya”

En las facturas aportadas por las empresas para la zona de Cataluña, se aprecia una reducción de aproximadamente 2 céntimos de euro, por parte de la industria a excepción de las facturas aportadas por PULEVA, durante los meses de septiembre y octubre, tal y como se recoge en el acta de COPIRINEO (folio 1349 1349 a 1352 y folios 4067 a 4069) y en las anotaciones de 8 de octubre de la agenda del Sr. (*dato personal*) (folio 8533). También se observa la reducción de 2 céntimos de euro (3 ptas) en las facturas aportadas por NESTLE para Galicia (folios 10057 a 10072).

B) Reuniones de AELGA

En relación con AELGA constan en el expediente, al menos, tres reuniones.

- (36) En el documento titulado “ACTA DE LA REUNIÓN DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LACTEAS DE GALICIA, CELEBRADA EL DÍA VEINTICINCO DE ENERO DE 2.007.”, se expone (folios 592 y 593):

“3º PROBLEMATICA DEL SECTOR.

Con la intervención de todos y cada uno de los asistentes, se analizó la problemática del Sector, llegándose a la conclusión de que /sobre el mes de Julio estará entre siete/ocho pesetas-litro la diferencia mínima entre productores de la misma industria y que en Diciembre será de cinco-seis pesetas litro máximo.”. (Subrayado añadido).

- (37) En el “ACTA DE LA REUNION DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ASOCIACION DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA, CELEBRADA EL DÍA 7 DE MAYO DE 2009”, se recoge (folios 606 a 610):

“El representante de CAPSA, manifiesta la postura de su empresa respecto a los pagos de la leche en los próximos meses, cogerán como referencia el precio del mes de Marzo, a partir de ese mes el precio que pagarán estará en función del % de leche en polvo que tengan que fabricar”.

- (38) En el documento titulado “ACTA DE LA REUNION DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ASOCIACION DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA, CELEBRADA EL DIA 13 DE OCTUBRE DE 2011”, se refleja (folio 1947):

“Las previsiones serían acabar el año 2011 con unos precios que estarían entorno a un 8% por encima de los precios del año 2010.”

2.2. Contactos sobre ganaderos

Los hechos que se exponen a continuación muestran la existencia de contactos directos entre las empresas incoadas con el fin de informar o acordar estrategias sobre ganaderos. Estos contactos también se habrían producido aprovechando las reuniones del GIL.

- (39) Las notas manuscritas de (*dato personal*) de PULEVA de fecha 29 de febrero de 2000, reflejan la existencia de una Reunión del Gremio a la que asistieron las empresas LETONA, NESTLÉ, GRUPO EL PRADO CERVERA, S.A., CAPSA, LESA y G.C. sr. (*dato personal*). En esa reunión, se propuso lo siguiente:

*“Sr. (*dato personal*) afirma que continua con el ofrecimiento de cambiar volúmenes de compra de Sr. (*dato personal*)⁴⁴” (folio 8502).*

⁴⁴ Sr. (*dato personal*) es el ganadero de la ganadería Can Feliu de Campllong.

- (40) Posteriormente, en un correo electrónico interno de PULEVA de fecha 17 de septiembre de 2003 en el que se resume la reunión del GIL celebrada el día anterior, se indica (folio 8619):

“Capsa dijo (...). Explicó que la incorporación de Granja San José se hizo pactando con Sali (Clesa) el tema de volumen.”

- (41) En diciembre de 2006 PULEVA comunicó a la ganadería SAT 615 NA LOS EDUARDOS (SAT SAN ANTON) la obligación que tenía de aceptar a FORLACTARIA, seleccionada unilateralmente por PULEVA, para la entrega de la totalidad de leche cruda a partir de diciembre de 2006 (folio 2907).

“(...) PULEVA FOOD, S.L. vine a designar como sociedad receptora de toda la leche comercializable que produzca su explotación a FORLACTARIA OPERADORES LECHEROS S.A. (...)”

En el supuesto de que no se acepte la obligación de entrega a la nueva sociedad o el pago anticipado de la cantidad pendiente de los anticipos recibidos, nos veremos obligados a ejecutar los avales”.

- (42) Por otro lado, en el informe recabado en la sede de LACTALIS titulado “REUNIÓN APROVISIONAMIENTO MAYO 2007 GRANADA” se evidencia nuevamente la facilidad de contacto entre empresas competidoras para la cesión de proveedores (folio 8635):

“Reseñar que a partir del 20 diciembre dejamos de tener relaciones comerciales con los ganaderos de Sat Ganadera San Antón de Navarra. Para resumir la historia les anunciamos en noviembre nuestra posición de abandonar su recogida de leche, por temas de excedentes en la planta de Mollerussa. Les facilitamos la entrada de Forlactaria en las mismas condiciones que teníamos (aunque se les ofreció más precio) y no quisieron de ninguna manera. Pasamos malos momentos por el tema de la devolución del dinero de los avales, pero finalmente el día 27 mazo se solucionó.”
(Subrayado añadido).

Este tipo de contactos se han venido sucediendo con periodicidad, como demuestra el hecho de que, como se detalla a continuación, se han localizado contactos prácticamente cada año hasta el 2013.

- (43) Así, consta en el expediente, por ejemplo, un correo interno de NESTLÉ de fecha 15 de febrero de 2008 con el asunto “RE: Llamada abogado Puleva” en el que se reconoce una habitual práctica consistente en la cesión de ganaderos a otras empresas competidoras: *“Buenos días; según lo anterior deberemos evaluar qué cantidades son recuperables de tasas pendientes de ganaderos que se hayan cambiado a otras empresas (es decir, no los activos, ni los que se han acogido al abandono, ni los que hemos cedido a otros como Lactalis); (...)”* (sic. Subrayado añadido) (folio 2118).
- (44) Igualmente, en una cadena de correos electrónicos entre RENY PICOT y NESTLÉ, el 19 de junio de 2009, con el asunto “Fw: Las Sellas” se evidencia nuevamente la facilidad de contacto entre competidores para intercambiarse datos estratégicos sobre sus fuentes de aprovisionamiento y acordar la cesión de los mismos (folio 2141):

“Buenos días (dato personal),

Tal y como te comenté hace aproximadamente un mes nos interesaría dejar de recoger a un ganadero por diversos motivos (nos sobra leche, tuvo problemas de calidad, necesitamos reestructurar rutas...). Lo cierto es que nos dijo que iba a vender las vacas, luego que se iba a pasar a leche ecológica y en fin, que pasa el tiempo y no conseguimos desprendernos de él. Por eso te paso sus datos para que estudies si te interesa:

GANADERIA LAS SELLAS S.C.

Las Sellas - Villarmarzo (EL FRANCO)

Cuota: 464.296 Kg

Entregas: 2.400 litros cada segundo día

En el supuesto de que me des tu OK mis inspectores se pondrán en contacto con los tuyos para ir a visitarlo y cambiar para el 1 de julio” (sic. Subrayado añadido)

En respuesta al citado correo, se señala que:

“Estimado Juan; estoy de acuerdo en intentarlo, me avisas cuando

podemos visitarlo.

Saludo cordiales.

(dato personal)” (Subrayado añadido)

- (45) En correo electrónico interno de NESTLÉ de fecha 2 de diciembre de 2009 y con asunto “Reducción recogida Radio Lechero Sevares” se indica (folios 5266 a 5267):

“Esto significa que perderemos 5.700.000 Kg de leche, además también perdimos 1 transportista el mes de junio.

Para el 1 de enero de 2010 tenemos una empresa (RENY PICOT) dispuesta a hacerse cargo de otros 50 ganaderos con 13.000.000 Kg y 3 transportistas más. Se trataría de la recogida más alejada de fábrica y que comprende los concejos de Ribadeo, Vegadeo, Castropol, Tapia de Casariego, El Franco y Boal.” (Subrayado añadido)

- (46) En una anotación del Sr. (dato personal) con fecha 27 de noviembre de 2010, se indica (folios 8552):

“-G4-Danone. Le sobra leche. Concentrada Francia

Cataluña.Lérida

1 ganadero 12.000

“ 9.000

“ 4.000

“ 2.000 Villacorona

“ 2.000

“ 1.500

Quedar”

- (47) Ya en el año 2011, en correo electrónico interno recabado en la sede de LACTALIS, de fecha 30 de agosto de 2011, y asunto “BAJA GANADERO”, se indica (folio 8616):

“Buenos días (dato personal) ayer por la tarde me llamó el ganadero (...)

para comunicarme que el día 1 de septiembre se cambiaba de empresa. Este ganadero tiene una producción diaria de 3.300 litros día. Se va a la Cooperativa de Guissona. Le han ofrecido cobrar la leche a 330 euros.

(...)”

Este correo electrónico, obtiene la siguiente respuesta que pone de manifiesto la normalidad con la que las empresas se plantean contactar con la competencia para hablar de sus fuentes de aprovisionamiento y acordar aspectos relacionados con los ganaderos, como puede ser la cesión de los mismos e incluso pactos de no agresión para evitar que los ganaderos se vayan a la competencia (mismo folio 8616):

“Hola (dato personal)

Hay alguna posibilidad de dialogo con Guisona???”

- (48) En un correo electrónico interno de LACTALIS de fecha 30 de marzo de 2012, se pone de manifiesto nuevamente un contacto entre competidores sobre el ganadero granja Can Feliu (folio 8628):

“Buenos días

Me acaba de llamar (dato personal) de Capsa que de momento hasta que no encuentren comprador les van a continuar recogiendo la leche. Me parece correcto no contestar a su correo y si te parece no voy a llamarle hasta que no se aclare todo el embrollo.

Saludos.”

- (49) En anotaciones en la agenda de (dato personal) (PULEVA-LACTALIS) de fecha 17 de enero de ese mismo año se indica (folio 8562):

“Reunión CAPSA/RUZ

-Tema intercambios

-La sorpresa ha sido que nos ofrecen leche en Figueres 25.000 Lts/cda dos días 4 ganaderos que no han firmado los contratos.”

- (50) En correos internos recabados en la sede de LACTALIS de fecha 23 de enero de 2012, titulados “Reunión con CAPSA”, se hace referencia a las reuniones anteriores recogidas en las anotaciones de la agenda (folio 8617):

“(dato personal), es interesante la información de CAPSA. Podemos saber donde deja los 30 restantes??? Puede interesarle a Forlactaria.

Si hay zonas interesantes para Forlactaria, quiero que lo coordines con (dato personal). Hablo con él para que se ponga en contacto contigo.”⁴⁵

“Buenas noches (dato personal), paso a resumirte la reunión mantenida con Capsa, provocada principalmente por las próximas jubilaciones de personal de ambas sociedades.

Asisten: (dato personal) (dato personal) y (dato personal) por Capsa, por Lactalis (Puleva), (dato personal) y (dato personal).

Motivo: Intentar intercambiar ganaderos para reducir gastos de transporte y desplazamientos de inspectores, en la zona de Lérida (Capsa) y Gerona (Lactalis).

Nos sorprendió que con independencia de que el intercambio de ganaderos se pueda producir más adelante, estando Capsa predispuesta a ello, lo que más les preocupa en este momento, transmitido por la Dirección de Capsa el pasado lunes, es dejar de recoger en el campo 50 M de lts, lo antes posible, 20 M en Cataluña.

En esta región, tan sólo tienen 4 ganaderos sin contrato (1 en Casá, 2 en Perelada y 1 en Figueras), con un volumen de 10 M de lts, los cuales nos ofrecieron de primera mano, el resto de lts, otros 10M, los tienen repartidos en cisternas de Cooperativas.(...)” (Subrayado añadido).

- (51) En un correo de la granja Can Feliu a LACTALIS, de fecha 05/06/2012, se adjunta un escrito de 04/06/2012 en el que pone en conocimiento su situación de discriminación en el mercado de leche cruda, y ofrece a LACTALIS, DANONE, PASCUAL, IPARLAT y CAPSA, un programa de recogida aceptando por adelantado el precio que puedan pagar las empresas (folios 8630 a 8631). LACTALIS reenvía el correo a CAPSA sin añadir más texto (folio 8630).
- (52) Finalmente, en el año 2013 se ha acreditado la existencia de una oferta realizada por SENOBLE a SAT SAN ANTÓN para que el ganadero suministrara primero a CELEGA por unos meses a un determinado precio, y con posterioridad, los meses siguientes, a SENOBLE (folios 9490 a 9494).

⁴⁵ FORLACTARIA fue adquirida por LACTALIS en 2010.

En correo electrónico de (*dato personal*) de SENOBLE a SAT SAN ANTÓN, con el asunto “RE: Propuesta” se recoge (folio 9491):

“Confirmación de lo propuesto con matización sobre las calidades, que afecta al valor diferencial de la Grasa y Proteína.

1-Oferta de 6 meses - hasta 31/03/2014 - consistiría en que mis socios vendan su leche cruda a Celega durante 6 meses a un precio de [...] ⁴⁶euros/1000 litros para los 3 últimos meses de 2013 y a [...] euros/1000 litros para los 3 primeros meses de 2014, con la excepción de que, si una vez conocido el precio medio del Fega, respecto a Navarra para este mismo periodo, este supera 390 euros/1000 litros en el cómputo de la media de dicho periodo, Celega abone [...] en vez de los [...] euros/1000 litros, para el 4 1 trimestre 2013 y de euros/1000 litros para el 1º trimestre 2014 pactados hasta igualar dicha media superada.

2- Oferta de 15 meses - hasta 31/12/2014 —consistiría en que mis socios vendan su leche cruda a Celega durante 6 meses y luego a Senoble durante 9 meses a un precio de [...] euros/1000 litros cuando el precio medio del Fega, respecto a Navarra, se sitúa entre 350 y 390 euros/1000 litros, con la excepción de que, cuando dicho precio medio del Fega para Navarra se sitúa por debajo de 350, se abone un mínimo de [...] uros/1000 litros y que, cuando dicha media supera 390 euros/1000 litros, se abone un máximo de [...] euros/1000 litros.

(...)”(Subrayado añadido)

2.3. Contactos sobre excedentes de leche

Se ha acreditado en el expediente la existencia de intercambios de información con la intención de llegar a acuerdos para la gestión de excedentes, producidos en el seno de AELGA.

(53) En relación con este tipo de contactos, en el documento titulado “ACTA DE LA REUNION DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ASOCIACION DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA, CELEBRADA EL DIA 5 DE AGOSTO DE 2008.”, se pone de manifiesto la intención de llevar a cabo estrategias comunes sobre excedentes de leche (folios 596 a 599):

⁴⁶En este párrafo, la información contenida entre los corchetes [...] ha sido declarada confidencial.

“El sr. (dato personal) (LECHE CELTA), comenta que sería positivo retirar durante el mes de Agosto 5.000.000 de litros de leche para hacer polvo.

El Sr. (dato personal) (FEIRACO) dice que eso significaría retirar un 3% de la leche que se produce en Galicia (180.000.000 l/mes); desviar esa leche a polvo, tendría un coste de 0,15 €/l., pero en su opinión, eso permitiría subir el precio de venta 0,02 €/l. aproximadamente. No cree que al retirar esa leche del mercado, aumentasen en estos momentos las importaciones de producto terminado.”

- (54) Igualmente, en el acta de la reunión de la Asamblea General de la Asociación de Empresas lácteas de Galicia de fecha 4 de agosto de 2009 se señala (folios 611 a 613):

“4. Excedentes de leche y posibles acuerdos para su control

El Sr. (dato personal) pregunta si es posible trabajar para tener un control de los excedentes o no.

El Sr. (dato personal) propone hacer un cuadro de quien recoge la leche en Galicia.

Es partidario de cualquier pacto, pero es necesario proponer uno.

Hay que tener cuidado con regular los excedentes en Galicia y que al mismo tiempo se siga importando leche.

Sería bueno sentar a los comerciales para establecer un precio de venta y al mismo tiempo establecer un acuerdo para controlar los excedentes.

El Sr. (dato personal) (PULEVA) propone iniciar una línea de trabajo con aquellas empresas que tienen más capacidad de decisión para poder establecer un acuerdo sobre los excedentes.” (Subrayado añadido).

- (55) Un día más tarde, con fecha 5 de agosto de 2009, se acredita el envío de un correo electrónico de (dato personal) (Presidente de AELGA) a LECHE RÍO, LECHE CELTA Y PASCUAL (folios 614 a 616), con el asunto “EXCEDENTES”.

“Después de la reunión de ayer y de cara a intentar trabajar en la búsqueda de alguna solución te agradecería me dices tu opinión respecto a los excedentes (entendemos inicialmente por excedentes los litros de leche que se están vendiendo aprecio marginales).

Nº de litros aproximados, localización, vendedor, y no sé si procede, empresa que los está comprando”.

- (56) En respuesta al mismo, LECHE CELTA indica volumen de litros, proveedor y datos de los compradores (folio 616).

Por su parte, LECHE PASCUAL indica lo siguiente (folio 615):

“(…) En este momento no estoy vendiendo leche a terceros pero en primavera si lo sufrimos.

Tener un sistema común de regulación es muy interesante y necesario.(…)”

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. COMPETENCIA PARA RESOLVER

De acuerdo con el artículo 5.1.c) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), a la CNMC compete *“aplicar lo dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia”*. El artículo 20.2 de la misma ley atribuye al Consejo la función de *“resolver los procedimientos sancionadores previstos en la Ley 15/2007, de 3 de julio”* y según el artículo 14.1.a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, *“la Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio”*.

En consecuencia, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

SEGUNDO. OBJETO DE LA RESOLUCIÓN Y NORMATIVA APLICABLE

La Sala de Competencia del Consejo debe resolver en este expediente, sobre la base de la instrucción realizada por la Dirección de Competencia que se recoge en el informe y propuesta de resolución, si las prácticas investigadas son constitutivas

de infracción de los artículos 1 de la Ley 16/1989 y de la LDC y del artículo 101 del TFUE.

Por lo que respecta a la normativa nacional aplicable, el presente expediente se refiere a una serie de prácticas realizadas durante la vigencia de la Ley 16/1989 y de la LDC.

Como se ha señalado en ocasiones anteriores, aplicar uno u otro precepto legal podría considerarse indiferente dada su práctica identidad, si bien, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 128 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común⁴⁷ (LRJPAC), la normativa aplicable deberá ser aquélla que sea más beneficiosa para el infractor en el caso concreto, conforme a los principios de irretroactividad de la norma sancionadora más desfavorable y de retroactividad de la más favorable. Sin perjuicio de que la conducta regulada por el respectivo artículo 1 de las citadas leyes sea idéntica, de acuerdo con la Audiencia Nacional⁴⁸ y con los precedentes de esta CNMC⁴⁹, también en este caso el régimen sancionador diseñado por la Ley 15/2007 es, desde un punto de vista global, más favorable a los infractores que el contemplado por la Ley 16/1989, a excepción del régimen aplicable al cálculo de la sanción a imponer a las asociaciones, por cuanto en este caso el previsto en la norma anterior resulta más favorable que el de la Ley 15/2007.

Esta apreciación de la Ley 15/2007 como ley más favorable resulta, entre otros elementos de juicio, del sistema de graduación de las infracciones inexistente en la legislación anterior, del establecimiento de topes máximos al importe de algunas sanciones de cuantía inferior al general previsto por el artículo 10 de la Ley 16/1989, de la reducción de los plazos de prescripción para algunas de las conductas tipificadas o de la posibilidad, común a todos los que hayan participado en un cártel, de solicitar la exención del pago de la multa o la reducción del importe de la multa en aplicación del programa de clemencia, introducido precisamente por la Ley 15/2007.

⁴⁷ Actual artículo 26 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

⁴⁸ Así, Sentencia de 2 de abril de 2014, rec. núm. 194/2011, L'OREAL ESPAÑA, S.A. y L'OREAL, S.A.

⁴⁹ Entre otras, Resoluciones de 12 de junio de 2014, Expte. S/0444/GEA, de 22 de septiembre de 2014, de 4 de diciembre de 2014, Expte. S/0453/2 Rodamientos Ferroviarios, y 26 de mayo de 2016, Expte S/0504/14 AIO.

En atención a ello, la Ley 15/2007 es, con carácter general, la norma aplicable al presente procedimiento sancionador, sin perjuicio de la aplicación al GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA⁵⁰ de la Ley 16/1989 únicamente para el cálculo de la multa en caso de que esta Sala decida sancionar a la entidad asociativa en la presente resolución, y ello, en atención a que en la medida en que las asociaciones son operadores económicos sin cifra de negocios, la multa que pudiera imponérseles no podría superar la cuantía de 901.518,16 euros, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 16/1989, previsión que no consta en la vigente Ley 15/2007, por lo que la primera resulta más favorable a las entidades asociativas.

Por otro lado, esta Sala se muestra favorable a la aplicación también del artículo 101 del TFUE. Como ya se ha señalado anteriormente, el alcance de estas conductas se ha extendido a todo el territorio nacional y teniendo en cuenta la naturaleza y características de las conductas analizadas, así como las empresas que han participado en las mismas, éstas son susceptibles de tener un efecto apreciable sobre el comercio en el interior de la Unión Europea.

Es de destacar que la leche de vaca cruda es la materia prima que las industrias lácteas posteriormente transforman en productos lácteos, que se comercializan también en el exterior de nuestras fronteras. Incluso la leche de vaca en estado líquido y antes de transformar es objeto de importaciones y exportaciones.

Esta última consideración, teniendo en cuenta la dimensión del mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca afectado por las prácticas anticompetitivas y el impacto de éstas en su estructura, así como la posición y los ingresos de las empresas investigadas en la comercialización de productos lácteos, ha llevado a esta Sala a concluir, coincidiendo con la propuesta de la DC, que las prácticas objeto de esta resolución han supuesto también una infracción del artículo 101 del TFUE al cumplirse las Directrices de la Comisión Directrices relativas al concepto de efecto sobre el comercio contenido en los artículos 81 y 82 del Tratado.

TERCERO. PROPUESTA DE RESOLUCIÓN DEL ÓRGANO INSTRUCTOR

Una vez instruido el procedimiento sancionador, la Dirección de Competencia ha propuesto a esta Sala lo siguiente:

- a) Que se declare la existencia de conductas prohibidas por el artículo 1 de la

⁵⁰ En el caso de la Asociación AELGA, la norma aplicable es la Ley 15/2007, en atención al periodo infractor que se le imputa.

Ley 16/1989 y de la Ley 15/2007, así como por el artículo 101 del TFUE, consistentes en una infracción única y continuada que englobaría prácticas de intercambio de información comercial sensible, que podrían haberse materializado en determinados momentos, en acuerdos de fijación de precios, reparto de mercado y control de excedentes.

- b) Que se declaren responsables de dicha infracción, de acuerdo con el artículo 61 de la LDC, a las empresas GRUPO LACTALIS IBERIA S.A., la CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA S.A., DANONE S.A., INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U., CALIDAD PASCUAL S.A., NESTLÉ ESPAÑA, S.A., INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS, S.A., CENTRAL LECHERA ASTURIANA, S.A.T, GRUPO LECHE RÍO, S.A., CENTRAL LECHERA DE GALICIA, S.L. (CELEGA), SCHREIDER FOOD ESPAÑA S.L., LECHE CELTA, S.L., FEIRACO LÁCTEOS, S.L. y a las asociaciones regionales GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA, y la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA S.A.
- c) Que se archiven las actuaciones en relación con COOPERATIVA AGRÍCOLA Y GANADERA DEL PIRINEO SCCL y FORLACTARIA OPERADORES LECHEROS, S.A. por encontrarse extinguidas o en proceso de extinción. Así como el archivo parcial en relación con las empresas: GRUPO LACTALIS IBERIA S.A.; INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U.; CENTRAL LECHERA ASTURIANA, S.A.T; CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA S.A.; CALIDAD PASCUAL S.A.; NESTLÉ ESPAÑA, S.A.; INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS, S.A.; GRUPO LECHE RÍO, S.A.; CENTRAL LECHERA DE GALICIA, S.L. (CELEGA); FEIRACO LÁCTEOS, S.L.; LECHE CELTA, S.L.; GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA.

La Dirección de Competencia considera que la conducta prohibida debe tipificarse, a los efectos de determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave del artículo 62.4.a) de la LDC.

CUARTO. VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA

4.1. El intercambio de información como conducta contraria a la competencia

A) Características de la información intercambiada

Dentro de la tipología de información estratégica cuyo intercambio entre competidores puede dar lugar a efectos restrictivos de la competencia, las Directrices sobre los acuerdos de cooperación horizontal (2011/C 11/01) reconocen expresamente que los datos sobre precios, clientes, cantidades y planes de comercialización suele ser la información más estratégica que existe en un mercado:

"86. El intercambio entre competidores de datos estratégicos, es decir, datos que reducen la incertidumbre estratégica del mercado, tiene más probabilidades de entrar en el ámbito de aplicación del artículo 101 que los intercambios de otros tipos de información. El intercambio de datos estratégicos puede dar lugar a efectos restrictivos de la competencia ya que reduce la independencia de las partes para tomar decisiones disminuyendo sus incentivos para competir. La información estratégica puede referirse a precios (es decir, precios reales, descuentos, aumentos, reducciones o rebajas), listas de clientes, costes de producción, cantidades, volúmenes de negocios, ventas, capacidades, calidades, planes de comercialización, riesgos, inversiones, tecnologías y programas de I+D y los resultados de estos. Generalmente, la información relativa a precios y cantidades es la más estratégica, seguida por la información sobre los costes y la demanda."

Así, cuando este tipo de información considerada estratégica es compartida entre competidores se reduce la autonomía e independencia de actuación en el mercado por parte de las empresas y ello redunda negativamente en los mercados, razón por la que este tipo de prácticas de intercambios de información son perseguidas y sancionadas habitualmente por las autoridades de competencia.

Es indudable, a raíz de cuanto se ha señalado, que el tipo de información que se ha acreditado, particularmente sobre precios de compra, fuentes de aprovisionamiento como son los ganaderos (incluye identidad de los ganaderos y volúmenes de compra de leche a los mismos) y excedentes de leche que, como veremos, es un información muy valiosa para las empresas, debe ser considerada información estratégica de las empresas, por lo que su puesta en conocimiento al

resto de competidores rompe con la lógica empresarial y quebranta las normas básicas del correcto funcionamiento competitivo del mercado.

Las empresas alegan que el intercambio de información sobre los precios de compra de leche a la industria ganadera, se debe a la transparencia del mercado que les permitiría obtener la citada información por medios distintos al intercambio entre empresas. Esta alegación se rebate no solo por la existencia de reuniones entre industriales en las que se compartía información relativa a la evolución de los precios futuros y la existencia de contactos directos y bilaterales entre empresas referidos a precios muy recientes, desglosados por empresas, sino por las afirmaciones que ponen de manifiesto que las reacciones individuales a los cambios de precio, se condicionan a la reacción de los competidores. Es decir, no se trata de conocimiento de las conductas ajenas derivado de la transparencia del mercado, sino que se ha acreditado que existen modificaciones de las condiciones individuales que se hacen depender de las modificaciones del grupo de competidores (hechos 9 y 10).

La celebración de reuniones entre las empresas en las que se intercambiaba la información (hechos 26, 29, 30 y 35), la utilización de nombres propios y de ciertas expresiones o la existencia de manifestaciones del tipo *“la bajaremos si lo hacéis los demás”* (hecho 7) confirma que la información no ha sido obtenida directamente de los ganaderos, sino del contacto directo entre empresas competidoras. Ello unido a otras pruebas que apuntan directamente a comunicaciones verbales entre empresas, como la de fecha 17 de septiembre de 2003 (hecho 34) en el que se indica: *“En el tema de precios Danone dijo que había subido 1 pta....Octubre lo dejaba abierto a los acontecimientos pero con la intención de no subir”* o la recogida en el hecho 24 *“He hablado con el responsable Catalunya de Leche de Pascual y me ha confirmado precio”* (subrayado añadido), confirman que las fuentes de información han sido las propias empresas titulares de la misma.

Además, esta Sala considera acreditado que existe conocimiento no solo de conductas pasadas de los competidores sino de sus intenciones futuras e incluso del momento en que las entidades pretenden aplicar esos cambios. Esta información solamente puede provenir de la propia empresa titular lo que hace descartar la alternativa ofrecida por las empresas en sus alegaciones.

Hay tres elementos que dotan al intercambio de información sobre precios de mayor trascendencia estratégica, como son el carácter desagregado de la información intercambiada, la frecuencia y continuidad con la que las empresas intercambiaban la información y la actualidad de la información. En particular, en lo que se refiere

a los precios, los hechos acreditados evidencian que la información intercambiada se refería en algunas ocasiones a precios recientes (a mes vencido) y en muchas otras a precios y estrategias futuras que las empresas pretendían aplicar a los ganaderos.

Se transcriben a continuación los siguientes ejemplos que constan en los hechos acreditados de la presente resolución:

- En el correo electrónico interno de NESTLE de 31 de octubre de 2003 titulado “precio de octubre”, se evidencia el conocimiento de las estrategias recientes y futuras de los competidores en relación con el precio de compra de la leche. En el citado correo se señala que: *“Puleva: continúa con la subida que había pactado con sus cooperativas (subir una peseta en agosto, septiembre y octubre); Danone: sube una peseta en octubre; Lagasa: les ha anunciado a la cooperativa de Xallas y a la de Gresande (Lalín) una peseta en octubre; Lence: ha dicho que no piensa subir en octubre; si los demás lo hacemos, subirá en noviembre”* (hecho 5).
- El informe obtenido en la inspección de LACTALIS sobre la “REUNION APROVISIONAMIENTO NADELA 2006” constata nuevamente el intercambio de información entre las empresas: *“como de costumbre las tres empresas en anunciar la bajada de precios hemos sido Capsa, Lactalis y Puleva. Danone y Leche Pascual se apuntaron al carro a partir de febrero, con la excusa que si los demás bajamos ellos tenían que bajar” (...)* *“las empresas representadas por el Gremi⁵¹, expusimos la bajada de precios orientativa y que iba a suponer entorno al 4%”* (hecho 9).
- Igualmente, en el informe titulado “REUNIÓN APROVISIONAMIENTO MAYO 2007 GRANADA” se indica lo siguiente (folio 8.635): *“El año 2007 se inició con una tranquilidad de precios (comparativamente al 2006) en lo que se refiere a bajadas de precio. Capsa, Lactalis fueron los primeros en anunciar bajada de precio 12 euros en el mes de marzo. Danone que se apuntaba al carro no lo realizó hasta abril. Leche Pascual lo anunció en abril igual que nosotros”* (hecho 10).
- En anotaciones contenidas en la agenda de *(dato personal)* de PULEVA, se constata el conocimiento por parte del citado directivo de los precios futuros

⁵¹ Se refiere a las empresas representadas por el GIL.

que pretendían aplicar las otras empresas del sector.

También sirven como ejemplo **i)** las anotaciones de 27 de febrero de 2007 sobre precios de la entidad DANONE en relación con los meses de marzo y abril, y para las zonas de Galicia, Navarra, Cataluña y Andalucía (hecho 11); **ii)** las de 6 de febrero de 2009 sobre los precios para los meses de diciembre a marzo de las empresas CAPSA, PASCUAL, y DANONE (hecho 16); **iii)** las anotaciones de 23 de septiembre de 2010, en las que constan precios referentes a los meses de agosto, septiembre y octubre, noviembre y diciembre en relación con las empresas DANONE, CLAS⁵², PASCUAL y PULEVA (hecho 17); **iv)** las anotaciones de 30 de agosto de 2011, en las que se pone de manifiesto el conocimiento de la estrategia de precios de DANONE para el mes siguiente (hecho 20).

- En un correo electrónico interno de PULEVA (recogido en LACTALIS) de fecha 16 de septiembre de 2003, remitido por (*dato personal*) a (*dato personal*), titulado “REUNION GREMI 16/09/03”, se pone de manifiesto la celebración de una reunión del GIL en las oficinas de DANONE, en la que las empresas se intercambiaron nuevamente información estratégica sobre precios presentes y futuros (folio 8.619): *“Danone dijo que había subido 1 ptas en agosto y dos en septiembre. Octubre lo dejaba abierto a los acontecimientos, pero con la intención de no subir. Capsa dijo que en Agosto no habían subido precios y que en Septiembre subirían dos y posiblemente regulasen en Octubre la no subida de agosto”* (hecho 34).
- En el “ACTA DE LA REUNION DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ASOCIACION DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA, CELEBRADA EL DÍA 7 DE MAYO DE 2009”, se recoge (folios 606 a 610): *“El representante de CAPSA, manifiesta la postura de su empresa respecto a los pagos de la leche en los próximos meses, cogerán como referencia el precio del mes de Marzo”* (hecho 37).

En este caso, el precio base aplicado por cada empresa no es coincidente, pero tal y como ha quedado acreditado en los hechos probados, éstas compartían información sobre la evolución del precio reciente y futuro (subidas y bajadas).

⁵² Según la Propuesta de Resolución este hecho debe ser imputado a CAPSA. Ver folio 13142 de la Propuesta de Resolución (apartado 177, página 118), y folio 13207 (apartado 476, página 183).

También ha quedado acreditado que las empresas intercambiaban información sobre ganaderos y la gestión de excedentes de leche dentro de la industria láctea.

En el apartado 86 de las Directrices sobre los acuerdos de cooperación horizontal antes transcrito, se reconoce expresamente que el intercambio de información sobre otros datos distintos a los precios, como pueden ser listas de clientes, ventas o volúmenes o estrategias comerciales puede reducir la incertidumbre estratégica del mercado.

En este supuesto los ganaderos son los clientes que constituyen las fuentes de aprovisionamiento de la leche para su posterior transformación y comercialización. El intercambio de esta información permite a las empresas adoptar una política común consistente en ejercer un control absoluto sobre la industria ganadera, cuya dependencia de la industria transformadora les obliga a plegarse a las exigencias de las empresas con mayor poder en el mercado.

A modo de ejemplo, las notas manuscritas de (*dato personal*) de PULEVA de fecha 29 de febrero de 2000, reflejan la existencia de una Reunión del GIL a la que asistieron las empresas LETONA, NESTLÉ, GRUPO EL PRADO CERVERA, S.A., CAPSA, LESA y G.C. Sr. (*dato personal*). En esa reunión una de las empresas mostró sus intenciones en relación con sus fuentes de abastecimiento (hecho 39):

*“Sr. (*dato personal*) afirma que continua con el ofrecimiento de cambiar volúmenes de compra de Sr. (*dato personal*)⁵³”.*

En el mismo sentido, n una reunión del GIL celebrada en el año 2003, en que se comentó lo siguiente (hecho 40):

“Capsa dijo (...). Explicó que la incorporación de Granja San José se hizo pactando con Sali (Clesa) el tema de volumen.”

Otro ejemplo lo encontramos en el acta de COPIRINEO contenida en los folios 4062 a 4064, en la que se manifiesta lo siguiente:

“Las industrias Danone, Peñasanta y Lactalis no tienen necesidad de leche; más bien al contrario, han anunciado que dejarán de comprar parte de la leche en los próximos meses.”

⁵³ Sr. (*dato personal*) es el ganadero de la ganadería Can Feliu de Campllong.

Finalmente, en relación con el intercambio de información sobre excedentes, consta acreditado cómo las empresas se intercambian información y llevan a cabo estrategias comunes sobre el control de excedentes (hechos 53 a 56).

La información sobre excedentes también resulta ser especialmente estratégica para las empresas, toda vez que a través de la conversión de los mismos en leche en polvo, o regulando la cantidad de leche existente en el mercado, se condiciona el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca, y particularmente, los precios pagados al ganadero, en tanto en cuanto los precios vienen también determinados por el precio de la leche en polvo y por lo que sucede con el precio de la leche en el mercado aguas abajo.

B) El alcance de los intercambios de información analizados

El apartado 73 de las Directrices sobre cooperación horizontal señala que *“es particularmente probable que el intercambio de información sobre las intenciones individuales de las empresas en cuanto a su conducta futura relativa a precios o cantidades desemboque en un resultado colusorio. La información recíproca sobre tales intenciones puede permitir a los competidores llegar a un nivel común de precios más elevado sin correr el riesgo de perder cuota de mercado o de desencadenar una guerra de precios durante el periodo de ajuste a los nuevos precios. Además, es menos probable que este tipo de intercambio de información sobre futuras intenciones se haga por razones favorables a la competencia que el intercambio de datos reales”*.

El conocimiento por parte de las empresas de las estrategias de precios y de los datos sobre ganaderos del resto de competidores, ha reducido la incertidumbre en el mercado, ha permitido a las empresas adaptar su política empresarial a la de sus competidores y probablemente ha facilitado que las empresas pudiesen llevar a cabo una estrategia consistente en la coordinación de precios y en la cesión de ganaderos.

Los elementos probatorios contenidos en el expediente ponen de manifiesto que, al menos, en determinados momentos se han llevado a cabo este tipo de conductas colusorias siendo el intercambio de información un elemento esencial para ello.

A modo de ejemplo, en los informes sobre las reuniones de aprovisionamiento de los años 2006 y 2007 obtenidos en la sede de LACTALIS se pone de manifiesto esta coordinación entre las empresas basada en el liderazgo de precios.

En el informe del año 2006 se dice que: *“como de costumbre las tres empresas en*

anunciar la bajada de precios hemos sido Capsa, Lactalis y Puleva. Danone y Leche Pascual se apuntaron al carro a partir de febrero, con la excusa que si los demás bajamos ellos tenían que bajar” (hecho 9).

En el informe del año 2007 se dice que: “El año 2007 se inició con una tranquilidad de precios (comparativamente al 2006) en lo que se refiere a bajadas de precio. Capsa, Lactalis fueron los primeros en anunciar bajada de precio 12 euros en el mes de marzo. Danone que se apuntaba al carro no lo realizó hasta abril. Leche Pascual lo anunció en abril igual que nosotros. De todas formas, todas las empresas bajaron el precio y compensaron en parte por temas de calidades. En vista del panorama nosotros decidimos bajar 6 euros en el mes de abril” (hecho 10).

También es probable que la información intercambiada haya permitido a las empresas alcanzar, en determinados momentos, acuerdos sobre precios, así como acuerdos de reparto de las fuentes de aprovisionamiento facilitados por el conocimiento de los proveedores y volúmenes de cada operador (hechos 39 a 52).

Es de destacar en relación con los acuerdos sobre precios, las siguientes manifestaciones realizadas por las propias empresas:

- *“En el tema de precios está siendo un año atípico, porque cuando se habían negociado una bajada de 2 ptas (...) Precisamente cuando todos habíamos negociado la bajada de 2 ptas. Al perder ganaderos se comunicó la no bajada de precios.” (hecho 6).*
- *“la competencia directa entre las industrias que intervenimos en Cataluña no existe. Donde nos encontramos es en los grupos de ganaderos, pactamos la subida de 5 ptas y ha encajado perfectamente” (hecho 8).*
- *“-Leche Pascual. (dato personal). Propone bajar los precios de leche de golpe” (hecho 8).*
- *“Se comenta la situación de precios en Catalunya previstos para el mes de diciembre, con una bajada de entre 2 y 3 pesetas por parte de todas las industrias, a excepción de Danone que lo hará en enero de una manera global” (hecho 8).*

Existe una reiterada jurisprudencia que considera que el intercambio de información sensible infringe el artículo 101.1 del TFUE cuando constituye el soporte de otros mecanismos contrarios a la competencia⁵⁴.

En este caso, las pruebas sobre la existencia de estrategias coordinadas son limitadas, pero sí permiten entender la importancia y la utilidad que reviste el intercambio de información entre las empresas en un mercado como es el de la leche de vaca cruda.

4.2. Las conductas constituyen una infracción de las normas de competencia por su objeto

El artículo 1 de la LDC, en sentido análogo al artículo 101 del TFUE, prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional.

Esta Sala considera que en el presente expediente se ha acreditado la existencia de una serie de conductas que se tipifican como prácticas prohibidas en los artículos 1 de la LDC y 101 del TFUE y constituyen una restricción por objeto, que han tenido la aptitud para lograr el fin de falseamiento de la libre competencia por parte de la industria láctea.

Las Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del TFUE a los acuerdos de cooperación horizontal señalan que cualquier intercambio de información entre competidores de datos individualizados sobre los precios o cantidades previstos en el futuro deben considerarse una restricción de la competencia por el objeto y remarcan la probabilidad de que los intercambios de información sobre precios y cantidades futuras desemboque en un resultado colusorio. Por otro lado, la Directrices advierten de la necesidad de tener en cuenta en la valoración de la conducta el contexto económico y jurídico del intercambio en cuestión (párrafos 72 a 74 de las Directrices).

La jurisprudencia también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la aptitud de los intercambios de información para restringir la competencia y ha indicado una serie de pautas que sirven de guía para este tipo de análisis.

⁵⁴ Véase, en este sentido, la sentencia de 7 de enero de 2004, Aalborg Portland y otros/Comisión, C-204/00P, C-205/00P, C-211/00P, C-213/00P, C-217/00P y C-219/00P, EU:C:2004:6, apartado 281.

En la sentencia de 4 de junio de 2009, (asunto C-8/08, T-Mobile), el TJUE se pronunció sobre en qué medida un intercambio de información entre competidores puede ser considerado una restricción de la competencia “por objeto”. En concreto, según el TJUE: “ha de considerarse que tiene un objetivo contrario a la competencia un intercambio de información que puede eliminar la incertidumbre que sigue existiendo entre las partes en lo relativo a la fecha, el alcance y las modalidades de la adaptación que la empresa interesada pone en práctica, incluido, como en el litigio principal, cuando la adaptación se refiere a la reducción de la retribución estándar de los distribuidores” (...) “una práctica concertada tiene un objeto contrario a la competencia en el sentido del artículo [101] CE, apartado 1, cuando por su contenido y su objetivo, y teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se inscribe, es apta para impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común de manera concreta. A estos efectos, no es necesario que se impida, restrinja o falsee efectivamente el juego de la competencia ni que exista una relación directa entre la práctica concertada y los precios al consumo final. El intercambio de información entre competidores tendrá un objetivo contrario a la competencia cuando sea apto para suprimir la incertidumbre sobre el comportamiento en el mercado previsto por las empresas partícipes” (el subrayado es nuestro).

Esta misma consideración sobre los criterios que deben observarse en el análisis sobre la aptitud de una conducta contraria a las normas de competencia se observa en los pronunciamientos de nuestro Tribunal Supremo, que en su Sentencia de fecha 25 de julio de 2018 (recurso 2917/2016), ha señalado que “es cierto que no toda actuación en paralelo de los competidores en el mercado es atribuible necesariamente a que éstos hayan concertado sus comportamientos con un objetivo contrario a la competencia, pero ha de considerarse que tiene un objetivo contrario a la competencia un intercambio de información que puede eliminar la incertidumbre en el comportamiento de las partes. De modo que el resultado colusorio se produce aun cuando a la vista de la información del competidor no se modifique el comportamiento ni se incida sobre los precios previos, si la información intercambiada tiene la virtualidad de generar la seguridad de que existirá un escenario estable y no se corre el riesgo de perder cuota de mercado, disminuyendo, por tanto, sus incentivos para competir, sin que tampoco es necesario que exista una relación directa entre la práctica concertada y los precios finales aplicados al consumidor”.

Incluso, señala el Alto Tribunal una cuestión que en este expediente puede tener un gran valor, al considerar que esta aptitud contraria a la competencia también

puede observarse en intercambios de información sobre precios presentes (no futuros) si éstos permiten reducir la incertidumbre en el mercado:

“El intercambio de información entre competidores sobre precios individualizados de los productos que comercializan, que incluya datos no públicos, permite disponer de una información privilegiada que disminuye los riesgos y facilita la adaptación de su conducta al mercado.

Además, aun cuando los precios de venta eran públicos y se venían aplicando desde hace unos días, y en esa medida podrían ser considerados precios presentes, se trata de una información con proyección futura pues desvelaba los precios que se aplicarían a lo largo del año, lo que implica poner en conocimiento del competidor la información de precios que se ha decidido adoptar, revelando no solo la estrategia comercial actual sino la correspondiente a un futuro cercano, con el resultado objetivo de reducir la incertidumbre del comportamiento en el mercado”.

A partir de los criterios señalados en los párrafos anteriores, y partiendo de la consideración de que los datos intercambiados tienen un claro carácter estratégico, tal como ha sido señalado en los apartados anteriores, la apreciación sobre la aptitud de las conductas para restringir la competencia pasa por analizar el contexto jurídico y económico en el que se produce el intercambio de información y el objetivo que persiguen las empresas al llevar a cabo este tipo de conductas en el mercado de leche cruda de vaca.

A) La estructura y el funcionamiento del mercado afectado favorece que se puedan producir este tipo de conductas anticompetitivas

Nos encontramos en un mercado en el que existe un gran desequilibrio en el poder de negociación entre los ganaderos, que producen la leche cruda, y las empresas que la compran para transformarla. Esta circunstancia ha sido puesta de manifiesto en los informes de las autoridades de competencia autonómicas citados en el apartado de hechos acreditados de esta resolución (hecho 1).

Uno de los factores que favorece este desequilibrio es la atomización del mercado de ganaderos, formado por multitud de pequeñas y medianas empresas, frente a la concentración del mercado de transformación integrado principalmente por grandes empresas multinacionales.

Otro de los factores se refiere al sistema de cuotas que ha regido en la industria en los últimos años. Así, un productor que no pudiera entregar nada de su producción

en dos periodos podía perder su cuota y, por tanto, tener que abandonar el mercado. Como señala el informe de la autoridad de competencia de Castilla y León (folios 3 a 124), los compradores transformadores conocían esta circunstancia y la podían utilizar, por un lado, para incidir en los precios a la baja, especialmente en un mercado como el de la leche en los que la sustituibilidad de los compradores es escasa a lo largo del periodo de cuota lácteas y, por otro lado, para reducir la capacidad negociadora de determinados proveedores mediante el boicot a la retirada de la leche comercializada por éstos con una importante incidencia en su patrimonio y su cuota productiva.

El informe de Castilla y León indica que esta posición de la industria transformadora es aprovechada para generar auténticas situaciones de cautividad del productor frente al comprador y dicha cautividad impide que el productor pueda ofrecer libremente el producto en el mercado a otro comprador transformador sin la autorización expresa del cliente anterior.

En el mismo sentido, la Autoridad Catalana de la Competencia ha señalado que *“parece que se producen situaciones que impiden que el ganadero pueda ofrecer libremente su leche cruda a otro transformador ya que necesita la autorización expresa o tácita del comprador anterior. Por lo tanto, la relación entre el productor de leche cruda y la industria transformadora tiende a perpetuarse en el tiempo siempre y cuando el comprador no decida resolverla unilateralmente”*.

Además de las diferencias estructurales entre ambos eslabones en la cadena de producción que genera un claro desequilibrio en perjuicio de la industria ganadera, otro de los factores que favorece que puedan producirse conductas colusorias se refiere a las fuertes barreras de entrada al mercado, tanto en el eslabón de la producción como en el de la transformación.

Como ha señalado la autoridad de Castilla y León, desde el punto de vista de la producción, la principal barrera viene impuesta por la existencia de cuotas y la necesidad de disponer de ellas para producir y comercializar el producto y la intervención de la Administración en cualquier operación transaccional de la misma.

Junto a esta barrera existe una segunda basada en los costes financieros derivados del cumplimiento de todas y cada una de las normativas de trazabilidad, salud animal, calidad de producto y residuos exigibles a una explotación ganadera.

La tercera barrera que podemos identificar es el desequilibrio actual entre los costes de producción y el precio pagado por quilogramo de producto que puede generar desviaciones deficitarias al productor.

Una cuarta, viene marcada por el exceso de burocracia que la normativa en vigor exige al productor, al tener que hacer muchas y variadas declaraciones administrativas, a la vez que mantener registros contables y de trazabilidad actualizados que exigen importantes inversiones en equipos para procesos de información y software de gestión.

Desde el punto de vista del comprador transformador, la cuota puede ser una barrera, ya que limita su capacidad de industrialización de la materia prima, aunque el efecto es infinitamente menor que el producido en el ganadero, ya que puede recurrir en todo momento a la importación de la leche de países de la Unión Europea.

Una segunda barrera aplicable al industrial serán los importantes costes financieros que acarrea la fabricación de leche envasada y la rentabilidad limitada actual del producto derivada fundamentalmente de la presión ejercida por la distribución con las marcas blancas.

Todas estas circunstancias que rodean al mercado objeto de este expediente crean un escenario que facilita que las empresas transformadoras puedan adoptar comportamientos anticompetitivos a través de incidir en el primer eslabón de la industria que es la producción de leche, con el objetivo último de controlar el mercado aguas arriba. Por tanto, cualquier comportamiento en el mercado en ese sentido persigue ese objetivo anticompetitivo y genera graves daños en la industria ganadera.

De hecho, en los informes de las autoridades autonómicas de competencia de Galicia⁵⁵, Cataluña⁵⁶ y Castilla y León⁵⁷ ya citados, se pone de manifiesto la existencia de ciertas conductas que pueden estar causando unos graves efectos anticompetitivos en el sector, provocados, como hemos dicho, por el gran poder negociador que ostenta la industria transformadora.

⁵⁵ “Estudio sobre el Sector del Envasado y la Distribución de Leche en Galicia desde el punto de vista de la Competencia”.

http://www.tgdcompetencia.org/estudios/est_25_2008_EE_envasado_distribucion_leite_gl.pdf.

⁵⁶ “Los precios del sector lácteo en Catalunya: ¿Existen riesgos para la competencia ?

<http://www.afca.es/documentos/AS%2007-2012%20sector%20lactic.esp.pdf>

⁵⁷ “Estudio sobre el sector de la leche cruda en Castilla y León” (folios 3 a 124).

B) El intercambio de información estratégica ha aumentado la transparencia en el mercado y ha eliminado los incentivos para competir

En primer lugar, conviene precisar que el hecho de que estemos ante precios de compra no implica, como indica DANONE, que no pueda valorarse la conducta en atención a la aptitud anticompetitiva que esta puede tener sobre el mercado.

Esta Sala no comparte la consideración de DANONE porque, como ha señalado la jurisprudencia de la Unión Europea, en las prácticas prohibidas –ya sea del artículo 1 de la LDC o del artículo 101 del TFUE– quedan incluidas tanto aquellas que tienen un efecto directo sobre el precio que han de pagar los consumidores finales como las prácticas que se refieren a los precios de compra del insumo. En este sentido, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de junio de 2009, T-Mobile Netherlands y otros (asunto C-8/08)⁵⁸ ha señalado que:

“En tercer lugar, por lo que respecta a la posibilidad de considerar que una práctica concertada tiene un objeto contrario a la competencia aunque ésta no presente relación directa con los precios al consumo, procede señalar que el tenor del artículo 81 CE, apartado 1, no permite considerar que únicamente se prohíban las prácticas concertadas que tengan un efecto directo sobre el precio que han de pagar los consumidores finales.

Al contrario, del artículo 81 CE, apartado 1, letra a), se desprende que una práctica concertada puede tener un objeto contrario a la competencia si consiste en «fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción». En el litigio principal, como alega el Gobierno neerlandés en sus observaciones escritas, por lo que respecta a los abonos, las retribuciones de los distribuidores son elementos determinantes para fijar el precio que pagará el consumidor final.

En cualquier caso, como destacó la Abogado General en el punto 58 de sus conclusiones, el artículo 81 CE, al igual que las demás normas de competencia del Tratado, está dirigido a proteger no sólo los intereses directos de los competidores o consumidores, sino la estructura del mercado y, de este modo, la competencia en cuanto tal.

Por lo tanto, contrariamente a lo que parece considerar el órgano jurisdiccional remitente, la comprobación de que una práctica concertada tiene un objeto

⁵⁸ En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal General de 16 de junio de 2015 en el asunto T-655/11.

contrario a la competencia no puede estar supeditada a que se compruebe la existencia de una relación directa de dicha práctica con los precios al consumo”.

En atención a ello, el intercambio de información sobre precios de compra de leche observado en este expediente tiene aptitud para afectar a una parte importante y esencial del mercado como son los ganaderos cuya protección también debe quedar amparada por las normas de competencia, tal como indica la jurisprudencia citada.

El intercambio de información sobre precios de compra, ganaderos y excedentes persigue, intencionada y conscientemente, suprimir la incertidumbre en el mercado y ello posibilita que las empresas adapten sus estrategias a partir de la información que reciben de sus competidores, eliminando de esta manera la autonomía de actuación que debe imperar en mercados competitivos.

La puesta en conocimiento del resto de competidores de los precios recientes y futuros, de las fuentes de aprovisionamiento y las estrategias en relación con los ganaderos, o de las estrategias sobre excedentes de leche, no tiene una lógica económica de carácter competitivo porque el objetivo que persiguen las empresas es crear artificiosamente un mercado transparente que les permite adoptar y anticipar sus decisiones guiadas por su conocimiento del comportamiento del resto de competidores.

Esto no sería problemático si el conocimiento de esas estrategias se hubiese adquirido a consecuencia de operar en un mercado transparente, sin embargo, como ya se ha señalado, este no es el caso, porque la estructura del mercado no permite considerar la existencia de tal grado de transparencia en el mismo y porque las pruebas demuestran que la información ha sido intercambiada a través de reuniones y otros contactos directos e indirectos entre las empresas. Se trata, por tanto, de acceder a la información empresarial de los competidores a través de medios ilícitos no amparados por las normas de competencia.

Con esta forma de comportarse las empresas dejan de actuar en base a decisiones estratégicas unilaterales con fines competitivos y alteran el normal funcionamiento del mercado.

En relación con el uso que presumiblemente hacen las empresas con la información intercambiada, el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, en su Sentencia de 8 julio 2008 (asunto T 53/03) ha señalado lo siguiente:

“Salvo prueba en contrario, que corresponde aportar a los operadores interesados, puede presumirse que las empresas que participan en la concertación y que permanecen activas en el mercado toman en consideración la información intercambiada con sus competidores, a fin de determinar su comportamiento en dicho mercado. Ello resulta especialmente cierto cuando la concertación se produce regularmente a lo largo de un período dilatado (sentencia HFB y otros/Comisión [TJCE 2002, 110] , citada en el apartado 79 anterior, apartado 216)”.

De hecho, como se ha podido observar, este intercambio de información es probable que haya servido a las empresas para coordinarse y llevar a cabo, de manera acordada o concertada, una estrategia común de precios y de reparto de ganaderos, lo que dota al intercambio de información de una mayor relevancia antijurídica.

Se observa, por ejemplo, en los hechos acreditados manifestaciones que ponen de relieve estrategias de acuerdos basadas en el liderazgo de precios. Este tipo de prácticas que se han podido acreditar en algunos momentos, coinciden con las descritas en el “Estudio sobre el Sector del Envasado y la Distribución de Leche en Galicia desde el punto de vista de la Competencia”, que señala que con esta estrategia las empresas evitan competir en precios.

De igual modo, el intercambio de información sobre ganaderos habría permitido a las empresas, tal como se observa en algunos hechos acreditados, adoptar una política común consistente en ejercer un control absoluto sobre la industria ganadera, cuya dependencia de la industria transformadora les obliga a plegarse a las exigencias de las empresas con mayor poder en el mercado.

En este sentido, el informe de l’Autoritat Catalana de la Competència ya apunta en esa dirección cuando señala que:

“Algunas empresas transformadoras tienen un monopsonio en determinadas zonas o rutas que no permite a los ganaderos cambiar a otra empresa si no están de acuerdo con las condiciones comerciales que se les aplican, especialmente con el precio pagado por la leche cruda. Es decir, parece que se producen situaciones que impiden que el ganadero pueda ofrecer libremente su leche cruda a otro transformador ya que necesita la autorización expresa o tácita del comprador anterior. Por lo tanto, la relación entre el productor de leche cruda y la industria transformadora tiende a perpetuarse en el tiempo siempre y cuando el comprador no decida resolverla unilateralmente”.

De igual modo, el informe de la Autoridad de Castilla y León señala lo siguiente:

“Para evitar esta situación la industria puede haber establecido un sistema por el cual se respeta el territorio y el proveedor del comprador. En la práctica no cambian de proveedor hasta que éste no haya quedado libre de su anterior comprador y este último autorice expresa o tácitamente las entregas al nuevo comprador dando lugar a un claro reparto de los medios de producción, todo ello en perjuicio del ganadero que no puede ofrecer libremente su producción a cualquier comprador”.

Es decir, que estas estrategias estarían permitiendo a la industria transformadora limitar la capacidad y la libertad de elección por parte de los ganaderos, viéndose abocados a aceptar sus decisiones, tal como demuestran algunos hechos puestos de manifiesto en este expediente. En consecuencia, esta Sala no aprecia, como señalan algunas empresas, ningún tipo de eficiencia ni beneficio para los ganaderos derivado de este tipo de conductas.

Finalmente, el intercambio de información sobre el control de excedentes y la propuesta para que, de manera conjunta, se retirara leche del mercado, tiene por objeto, tal como han manifestado las empresas, subir el precio final de la leche (o impedir una bajada) de manera que la industria láctea salga beneficiada (folios 596 a 599). Los hechos acreditados al respecto son irrefutables en cuanto al objetivo del acuerdo y los efectos esperados del mismo.

Un acuerdo sobre el control de los excedentes, a través de la conversión de los mismos en leche en polvo, o regulando la cantidad de leche existente en el mercado, condiciona el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca, y particularmente, los precios pagados al ganadero, en tanto en cuanto los precios vienen también determinados por el precio de la leche en polvo, y por lo que sucede con el precio de la leche en el mercado aguas abajo.

El objetivo de aumentar la transparencia en relación con parámetros tan importantes como los señalados (precios, ganaderos y excedentes) es tener pleno conocimiento de las estrategias del resto de competidores, y ello les permite coordinar sus comportamientos, eliminar la presión competitiva y condicionar el comportamiento del segmento de la producción, al no haber incentivos, ni siquiera posibilidades, para competir por los clientes.

La cautividad a la que están sometidos los ganaderos, tal como se ha señalado anteriormente, juega un papel fundamental en estas estrategias porque evita que puedan ejercer influencia en la industria transformadora y ello garantiza el

cumplimiento de los objetivos perseguidos por las conductas. Por este motivo, es importante recalcar que la estrategia de las empresas se hace efectiva a través de varias conductas que se integran con el objetivo de impedir una capacidad de reacción de la industria ganadera ante comportamientos coordinados.

En consecuencia, esta Sala considera que los intercambios de información analizados en esta resolución constituyen una infracción de las normas de competencia antes citadas por su objeto, si bien, como más adelante se verá, es posible también apreciar efectos en el mercado.

En relación con los **intercambios de información sobre precios y condiciones comerciales**, sin perjuicio de lo que se dirá más adelante, han participado las empresas LACTALIS, PRADO CERVERA⁵⁹, PULEVA (INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA), CLAS, CAPSA, DANONE, PASCUAL, NESTLÉ, COPIRINEO, ILAS (Reny Picot), LECHE RIO, FEIRACO, LECHE CELTA y LAGASA⁶⁰. Igualmente, cabe atribuir participación al GIL y AELGA, como entidades facilitadoras para que los contactos tuvieran lugar, teniendo además conocimiento de lo tratado en sus reuniones.

Por lo que se refiere a los **intercambios de información sobre ganaderos**, y en particular sobre datos relativos la identidad de los mismos, volúmenes adquiridos o estrategias para con ellos, sin perjuicio de lo que se dirá más adelante, han participado igualmente las empresas LACTALIS, PRADO CERVERA, PULEVA, CAPSA, DANONE, NESTLÉ, ILAS, FORLACTARIA, CELEGA y SENOBLE (SCHREIBER FOOD ESPAÑA).

Finalmente, consta acreditado la existencia de **intercambios de información sobre excedentes** con la manifestada intención de llegar a acuerdos para la gestión de excedentes, producidos en el seno de AELGA, y que tendrían aptitud para incidir en el mercado de aprovisionamiento de leche de vaca cruda, al menos en los años 2008 y 2009. En esta conducta, han participado activamente las entidades PULEVA, FEIRACO y LECHE CELTA.

⁵⁹ LACTALIS asume la responsabilidad de la conducta de PRADO CERVERA por el principio de continuidad económica.

⁶⁰ LECHE CELTA asume la responsabilidad de la conducta de LAGASA por el principio de continuidad económica, si bien la infracción habría prescrito.

4.3. Los efectos de las conductas en el mercado de leche cruda de vaca

Como han señalado el Consejo de la CNMC y de la CNC en anteriores ocasiones, en la valoración de conductas del artículo 1 de la LDC no se exige la prueba de efectos reales contrarios a la competencia cuando se ha determinado que estas son restrictivas por su objeto⁶¹. En este mismo sentido, se pronuncia el Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁶² y del Tribunal Supremo.

En todo caso los efectos de una conducta pueden ser considerados para determinar el importe de las sanciones y esta Sala considera acreditado que las conductas descritas anteriormente sí han ocasionado claros efectos.

Nos encontramos ante un mercado estable y concentrado, con competidores que ostentan en su conjunto una cuota de mercado elevada, y estos son considerados elementos que favorecen los efectos anticompetitivos de una conducta de intercambio de información sensible⁶³.

Al aumentar la transparencia en dicho mercado para las empresas participantes en este intercambio de información se facilita, de una parte, la coordinación del comportamiento de dichas empresas, disminuyendo el coste del desarrollo de la conducta ilícita y reduciendo los incentivos para competir y, de otra, se incrementa la estabilidad interna del mercado y de las relaciones entre dichas empresas.

A ello hay que añadir que, en el presente caso, las conductas analizadas se han llevado a cabo durante un largo periodo de tiempo (más de 10 años) y de manera regular, y, como ha señalado el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, en su Sentencia de 8 julio 2008 (asunto T 53/03), ambos son elementos que refuerzan la posibilidad de que esa información haya servido a las empresas para determinar el comportamiento del mercado.

“Salvo prueba en contrario, que corresponde aportar a los operadores interesados, puede presumirse que las empresas que participan en la

⁶¹ Véanse, Expte. S/0120/10, Transitarios) y Expte. S/0555/15 Prosegur-Loomis

⁶² Sentencia de 13 diciembre 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda). Asunto C-226/11 (Expedia Inc. contra Autorité de la concurrence y otros). En el mismo sentido, véase la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de septiembre de 2013, dictada en el ámbito del Expte. 132/2007 Cervezas de Canarias y Sentencia de la AN de 8 de marzo de 2013, dictada en el ámbito del Expte. S/0091/08 Vinos finos de Jerez.

⁶³ Véanse, en este sentido, la sentencia del Tribunal General de 14 de marzo de 2013, asunto Dole Food Company, Inc T- 588/08 y la Sentencia de la Audiencia Nacional de 28 de mayo de 2014 (recurso 142/2011, asunto STANPA).

concertación y que permanecen activas en el mercado toman en consideración la información intercambiada con sus competidores, a fin de determinar su comportamiento en dicho mercado. Ello resulta especialmente cierto cuando la concertación se produce regularmente a lo largo de un período dilatado (sentencia HFB y otros/Comisión [TJCE 2002, 110] , citada en el apartado 79 anterior, apartado 216)".

Como ya se ha señalado, hay pruebas que acreditan que, al menos, ocasionalmente el intercambio de información ha servido para la que las empresas adopten políticas coordinadas sobre precios y ganaderos, lo que dota de mayor trascendencia a la información intercambiada y la convierte en un elemento necesario para fijar estrategias comunes y coordinadas.

Uno de factores esenciales para concluir la existencia de efectos provocados por las conductas aquí analizadas, es el fuerte desequilibrio en el poder negociador de la industria transformadora frente a los ganaderos.

La información sobre precios que periódicamente han intercambiado las empresas -en algunos casos información sobre precios concretos aplicados individualmente, y en otros casos información sobre la tendencia que el conjunto de las empresas debía seguir en relación con los precios-, que además, como ha quedado acreditado, guardaba correspondencia con el comportamiento posterior de las empresas⁶⁴, ha permitido dotar al mercado de una estabilidad artificial no provocada por la propia dinámica competitiva, siendo ello claramente perjudicial para los ganaderos.

Esta estabilidad en el mercado provocada por el conocimiento de las intenciones estratégicas del resto de competidores y, por los acuerdos puntuales de precios, implica, por un lado, una restricción a la libre negociación de precios para la industria ganadera con sus clientes, y además crea lógicos desincentivos a los ganaderos para cambiar de cliente en busca de precios más atractivos, por cuanto permite a las empresas transformadoras una aplicación coordinada, simétrica y proporcional de los precios.

⁶⁴ Del análisis de las facturas aportadas por las industrias lácteas PASCUAL (folios 5344 a 5351 y 8796 a 8809), PULEVA y LACTALIS (folios 6278 a 7259), DANONE (folios 7750 a 8401) y NESTLÉ (folios 5418 a 5536) a las que fueron requeridas las facturas de determinados meses de años concretos, para las zonas de Cataluña, Galicia, y Castilla y León, se desprende que el valor de los datos tratados entre industriales se corresponde con los datos reflejados en las facturas de las industrias en gran parte de los casos.

La competencia en precios de las empresas del sector, como bien indica el Servicio para la Defensa de la Competencia de Castilla y León, *“genera inestabilidad y lleva a una situación sumamente perjudicial para las empresas, ya que hay determinadas épocas en las que las necesidades de aprovisionamiento aumentan; ante esto, ellas consideran correcto seguir al líder: el precio que ésta imponga se mantendrá y habrá utilidades para todos, pero eso sí, nunca será el mismo comprador quien establezca el precio, sino que se establece un sistema de alternancia que dificulte el conocimiento de dichas prácticas”*.

Todo ello, ha desembocado, por ejemplo, en una denuncia por parte de la industria ganadera alertando de que los precios de la leche cruda y envasada distribuida en Francia son significativamente superiores a los precios de Catalunya y del resto del Estado español⁶⁵:

“Según algunos ganaderos, esta circunstancia se manifiesta en el hecho de que los precios de la leche cruda y envasada distribuida en Francia son significativamente superiores a los precios de Catalunya y del resto del Estado español. En los últimos meses, han llegado a la Autoritat Catalana de la Competència (en adelante, ACCO) varias quejas alertando sobre esta situación, ya sea directamente de los ganaderos productores de leche como de los sindicatos agrarios que los representan o vía los grupos de trabajo creados por el Departament d'Agricultura, Ramaderia, Pesca, Alimentació i Medi Natural (en adelante, DAAM) en el ámbito del Código de Buenas Prácticas Comerciales a lo largo de la Cadena Alimentaria en Catalunya.

Todos ellos argumentan que esta diferencia de precio podría constituir prueba de la existencia de problemas de competencia en el mercado catalán”.

Una actuación coordinada como la descrita puede ser suficiente para ejercer un control sobre una parte del sector. Sin embargo, existen mecanismos adicionales que permiten reforzar esa dependencia respecto del eslabón más fuerte de la cadena de producción.

El propio intercambio de información sobre la identidad y volúmenes de compra a ganaderos, además de ofrecer datos estratégicos de las empresas que *per se* ya serían anticompetitivos, pueden ser una fuente que permita, por ejemplo, obtener información a los efectos de ejercer un control del mercado al identificar las fuentes de suministro de todas las empresas, facilitando así el intercambio de ganaderos

⁶⁵ Informe de la Autoritat Catalana de la Competència de enero de 2013, relativo a los precios del sector lácteo en Cataluña.

entre ellas o las actividades de boicot hacia los mismos en las que este tipo de información resulta de gran utilidad (anotaciones en los folios 8517 y 8610).

Pero es que, además, como se ha repetido, esa información se ha materializado igualmente, en determinados momentos, en acuerdos sobre la cesión de ganaderos.

Si bien la elección de unos ganaderos u otros por motivos de eficiencia económica (costes de transporte, cercanía a la fábrica en la recogida de un producto altamente perecedero, etc...), tiene una justificación razonable en sí misma, no ocurre lo mismo con el mecanismo adoptado por la industria para ello: el intercambio de ganaderos sin mediar la voluntad y libertad de elección de éstos.

Las explicaciones sobre el intercambio de ganaderos ofrecidas por la industria láctea, orientadas hacia la colaboración con el sector ganadero y en interés de los que lo componen (folios 3360-3362, 8429), carecerían de toda lógica en la mayoría de los casos acreditados. En un país deficitario de leche con una demanda en principio superior a la oferta, que además está limitada por cuotas reguladas, el productor debería poder ofrecer su producto bajo los tradicionales principios de la oferta y la demanda, ya que nos encontramos ante un bien escaso que resulta ser la materia prima de dicha industria, y ante un bien de primera necesidad como son la leche y los productos lácteos. Y ello, como ha quedado evidenciado en el presente expediente, no sucede en el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca.

Finalmente, en lo que se refiere al intercambio de información y estrategias con el fin de llegar a un acuerdo para controlar los excedentes, cabe indicar que un acuerdo sobre el control de los excedentes, a través de la conversión de los mismos en leche en polvo, o regulando la cantidad de leche existente en el mercado, condiciona el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca, y particularmente, los precios pagados al ganadero, en tanto en cuanto los precios vienen también determinados por el precio de la leche en polvo, y por lo que sucede con el precio de la leche en el mercado aguas abajo. Sin perjuicio de las posibles razones o motivos sectoriales que pudieran existir para justificar la necesidad de controlar en determinados momentos la oferta de leche de vaca cruda en el mercado, la inexistencia de regulación específica para ello impide a las industrias competidoras acordar su control en perjuicio de los ganaderos.

En definitiva, las prácticas descritas han provocado claros efectos en el mercado de aprovisionamiento de leche de vaca cruda, y los perjudicados más directos por estos ilícitos han sido los ganaderos, a los que se les ha impedido negociar

libremente el precio y escoger clientes en función del mismo, y por tanto se han visto privados de las ventajas del libre mercado que, en condiciones de competencia, podrían haber supuesto la percepción de un precio mayor, en épocas de escasez, al precio percibido, o tratar de evitar caídas de precios de su producto en época de abundancia, cambiando de cliente.

Estos efectos, además, no son teóricos, tal como pretenden las partes, ya que las denuncias por parte de la industria ganadera han sido constantes en los últimos años⁶⁶, alertando de los efectos negativos que las prácticas llevadas a cabo por la industria transformadora están provocando en el mercado de leche de vaca cruda.

En atención a lo anterior, esta Sala desestima las alegaciones presentadas por las partes sobre la inexistencia de efectos que las conductas colusorias han provocado en el mercado.

4.4. El carácter único y continuado de la infracción

Esta Sala considera que la totalidad de los hechos descritos debe considerarse una infracción única y continuada constituida por varias conductas con un objetivo común.

Un examen de la jurisprudencia al respecto avala tal conclusión.

La sentencia del Tribunal de Justicia de la UE de 6 de diciembre de 2012, Asunto C- 441/11, apartado 41, indica que: *“Según reiterada jurisprudencia, una infracción del artículo 81 CE, apartado 1, actualmente 101.1 del TFUE, puede resultar no solo de un acto aislado, sino también de una serie de actos o incluso de un comportamiento continuado, aun cuando uno o varios elementos de dicha serie de actos o del comportamiento continuado puedan también constituir por sí mismos y aisladamente considerados una infracción de la citada disposición. Por ello, cuando las diversas acciones se inscriben en un «plan conjunto» debido a su objeto idéntico que falsea el juego de la competencia en el interior del mercado común, la Comisión puede imputar la responsabilidad por dichas acciones en función de la participación en la infracción considerada en su conjunto (sentencias Comisión/Anic Participazioni, antes citada, apartado 81, así como de 7 de enero de 2004, Aalborg*

⁶⁶ Véanse al respecto, los informes de las Autoridades de Competencia Autonómicas citados en la presente Resolución en los que queda patente el descontento de la industria ganadera en relación con las prácticas llevadas a cabo por el sector lácteo.

Portland y otros/Comisión, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219/00 P, Rec. p. I-123, apartado 258)".

En el ámbito nacional, la Audiencia Nacional, en su sentencia de 5 de febrero de 2013, en alusión a la Sentencia de la misma Sala de fecha 6 de noviembre de 2009, e igualmente a la jurisprudencia de la Unión Europea ⁶⁷, ha señalado que para calificar diversos comportamientos como infracción única y continuada es necesario examinar si los diversos comportamientos presentan un vínculo de complementariedad, es decir, que *"contribuyen, mediante una interacción, a la realización del conjunto de los efectos contrarios a la competencia buscados por sus autores, en el marco de un plan global encaminado a un objetivo único. Para ello será necesario examinar el período de aplicación, el contenido (incluyendo los métodos empleados) y, correlativamente, el objetivo de los diversos comportamientos de que se trata"*. En este sentido, aspectos tales como la unidad de objetivos comunes entre las conductas, la identidad de sujetos, los métodos empleados o la coincidencia temporal, son elementos que deben considerarse a la hora de valorar la existencia de una infracción única y continuada.

Asimismo, la sentencia de la Audiencia Nacional de 29 de julio de 2014 (recurso nº 172/2013) recuerda también la doctrina del Tribunal General al respecto:

"1º Así, en la sentencia de 6 de febrero de 2014, asunto T-27/10 AC- Treuhand AG, apartados 240 y 241, señala que no puede identificarse de forma genérica el concepto "objetivo único", que subyace en el plan conjunto de las empresas implicadas, con la simple distorsión de la competencia, pues ese es el presupuesto de la calificación de la práctica como anticompetitiva. Esa interpretación tendría como consecuencia, que varios comportamientos relativos a un sector económico, contrarios al artículo 81 CE, apartado 1, deberían calificarse sistemáticamente como elementos constitutivos de una infracción única (véase la sentencia del Tribunal de 30 de noviembre de 2011, Quinn Barlo y otros/Comisión, T-208/06, Rec. p. II-7953, apartado 149, y la jurisprudencia citada).

Por ello, debe siempre verificarse el grado de complementariedad de los distintos comportamientos que integran la infracción única.

A este respecto, habrá que tener en cuenta cualquier circunstancia que pueda demostrar o desmentir dicho vínculo, como el período de aplicación, el

⁶⁷ Sentencia de 27 de junio de 2012 del Tribunal General de la Unión Europea (Coats Holdings Ltd/Comisión), Asunto T-439/07.

contenido (incluyendo los métodos empleados) y, correlativamente, el objetivo de los diversos comportamientos de que se trata (véase la sentencia Amann & Söhne y Cousin Filterie/Comisión, antes citada, apartado 92, y la jurisprudencia citada).

2º La sentencia de 17 de mayo de 2013 Asunto T-147/09 Trelleborg Industrie, apartados 59 y ss, precisa que:

a) En el marco de una infracción que dura varios años, no impide la calificación de infracción única el hecho de que las distintas manifestaciones de los acuerdos se produzcan en períodos diferentes, siempre que pueda identificarse el elemento de unidad de actuación y finalidad.

b) De acuerdo con una práctica jurisprudencial constante se han identificado una serie de criterios que ayudan a calificar una infracción como única y continuada, a saber: la identidad de los objetivos de las prácticas consideradas, de los productos y servicios, de las empresas participantes, y de las formas de ejecución, pudiéndose tener en cuenta, además, la identidad de las personas físicas intervinientes por cuenta de las empresas implicadas y la identidad del ámbito de aplicación geográfico de las prácticas consideradas.

c) La Comisión puede, en consecuencia, presumir la permanencia de una empresa durante todo el período de duración del cártel, aunque no se haya acreditado la participación de la empresa en cuestión en fases concretas, siempre que concurren los elementos suficientes para acreditar la participación de la empresa en un plan conjunto, con una finalidad específica, que se prolonga en el tiempo. La consecuencia inmediata de ello, es que el “dies a quo” del plazo de prescripción, se computa a partir del cese de la última conducta”.

La sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 17 de mayo de 2013 (asuntos acumulados T-147/09 y T-148/09), a la que hace referencia la Audiencia Nacional, cobra especial interés, toda vez que admite la posibilidad de que la continuidad de la conducta pueda igualmente observarse ante interrupciones del periodo infractor siempre y cuando “exista un objetivo único perseguido por ella antes y después de la interrupción, lo que cabe deducir de la identidad de los objetivos de las prácticas consideradas, de los productos afectados, de las empresas que han participado en la colusión, de las formas principales de su

ejecución, de las personas físicas intervinientes por cuenta de las empresas y por último del ámbito de aplicación geográfico de esas prácticas”⁶⁸.

El examen de las conductas a la luz de la jurisprudencia citada permite concluir que nos encontramos ante la existencia de una infracción única y continuada, al poder identificarse diversos elementos de unidad de actuación y finalidad.

En lo que se refiere a la duración, los primeros hechos acreditados en los que se aprecia un intercambio de información ilícito datan del año 2000 y se habrían extendido, al menos, hasta el año 2013.

El objetivo común que han perseguido las empresas a través de las conductas descritas no es otro que el de controlar el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca durante el periodo infractor. El principal mecanismo utilizado para ejercer tal control frente a la industria ganadera ha sido el intercambio de información entre las empresas, que les ha permitido eliminar la incertidumbre competitiva en el mercado y probablemente les ha permitido adoptar políticas conjuntas y coordinadas para mantener el poder frente a los ganaderos. En este sentido, los hechos ponen de manifiesto comportamientos coordinados en la aplicación de precios, en el intercambio de ganaderos y en la gestión de excedentes de leche.

El intercambio de información sobre ganaderos no tiene más lógica económica que la de tener controlada la cesión de ganaderos entre empresas para asegurarse no tener que negociar precios con ellos (por ejemplo, subidas de precios al intentar captarlo). Por tanto, el reparto de fuentes de aprovisionamiento es un elemento más de la infracción cuyo objeto es el control del mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca, que se materializa en la dificultad del ganadero para cambiar de comprador, tal como ha denunciado la propia UPA (Unions Agraries) e igualmente han puesto de manifiesto las autoridades autonómicas de competencia antes citadas, lo que es claramente contrario a las normas del normal funcionamiento del mercado.

De igual modo, el intercambio de información sobre el control de excedentes, y la propuesta para que, de manera conjunta, se retirara leche del mercado, tiene el objetivo manifestado de subir el precio final de la leche (o impedir una bajada) de manera que la industria láctea salga beneficiada (hecho 53 y folios 596 a 599).

⁶⁸ Esta jurisprudencia ha sido citada por la Audiencia Nacional en las sentencias de 16 de marzo de 2016 (recurso 495/2013), de 19 de julio de 2017 (recurso 467/2014)

A la unidad de objetivo entre las empresas, hay que añadir la correlación entre los sujetos intervinientes en las conductas investigadas, ya que todas las empresas han participado, en mayor o menor medida, en una o varias de las conductas anticompetitivas, y ello con independencia del “foro” en el que se han producido los contactos. Las empresas eran coincidentes, y la naturaleza y contenido de los contactos perseguían la misma finalidad, esto es, el control del mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca.

Conviene advertir que la calificación de la infracción como única no exige en absoluto que todas las empresas participen de todas y cada una de las conductas que configuran la infracción, ya que el elemento esencial es la voluntad común de conseguir un objetivo de carácter anticompetitivo, que puede ser llevado a cabo a través de una o varias conductas integrantes de una misma infracción.

La Resolución de la CNC de 25 de marzo de 2013 (Expte. S/0316/10 Sobres de Papel) refuerza el argumento esgrimido, y además añade un elemento importante al referirse a la necesidad de individualizar las conductas de cada una de las empresas intervinientes, cuando señala que *“el hecho de que no todas las empresas estén presentes en todas las conductas concertadas acreditadas no priva de unidad a la infracción, y no contraviene ningún derecho de defensa de las empresas el que se les impute la participación en una infracción única y continuada, siempre y cuando se individualice tal responsabilidad conforme a los hechos acreditados (RCNC de 12 de enero de 2012, Expte. S/0179/09 Hormigón y productos relacionados, y RCNC de 19 de octubre de 2011, Expte. S/0226/10 Licitaciones de Carreteras)”*.

El hecho de que la actividad infractora haya estado configurada por la comisión de conductas que han afectado a elementos objetivos distintos (precios, ganaderos y excedentes), no impide que, ante la conjunción de los elementos señalados anteriormente, debamos considerar la existencia de una única infracción, si bien se ha podido individualizar la participación de cada una de las empresas.

A la identidad de sujetos, debemos añadir la existencia de una clara coincidencia de los periodos en los que las conductas se han llevado a cabo, ya que las prácticas relativas a precios y estrategias comerciales y las relativas a ganaderos se habrían iniciado entre los años 2000 y 2001 y habrían continuado, al menos, hasta los años 2012 y 2013 respectivamente. Esta identidad temporal resulta también un elemento que demuestra la relación entre las conductas realizadas, con independencia, una vez más, de la intensidad de participación de cada una de las empresas en las mismas.

Es cierto, como ha señalado NESTLÉ, que de la imputación de responsabilidad realizada por la Dirección de Competencia se desprende que en el año 2005 se produce una interrupción del periodo infractor. Sin embargo, también es posible apreciar que entre un periodo y otro existe coincidencia de conductas, de objetivos perseguidos por las empresas, de *modus operandi* y de empresas participantes y esta coincidencia de los elementos citados permite considerar que la infracción tuvo continuidad desde el año 2000 hasta el año 2013⁶⁹.

En este mismo sentido, la Audiencia Nacional⁷⁰ ha señalado que para que una conducta sea considerada antijurídica no es necesario que tenga idéntica intensidad durante todo el tiempo en que tiene lugar, pues la coordinación y cooperación tienen altibajos, pueden decaer en determinados momentos, o verse interrumpidas por episodios periódicos, pero conservar sin embargo su esencia a lo largo del tiempo. Por todo ello, la existencia de saltos temporales de inactividad no afecta en ningún caso a la calificación de la infracción como única y continuada.

De igual modo, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Octava), de 19 de mayo de 2010 (asunto T-18/05), ha señalado que los periodos no excesivos de interrupción de la conducta no rompen la continuidad de la misma:

“Sin embargo, habida cuenta de que las demandantes reanudaron y repitieron, tras un período ligeramente superior a dieciséis meses, su participación en una infracción que se trata de la misma práctica colusoria en la que habían participado antes de la interrupción, identidad que no ponen en duda, no resulta aplicable la prescripción en el sentido del artículo 25 del Reglamento núm. 1/2003”.

Este mismo criterio debe ser de aplicación en la valoración individual de las conductas, a excepción de las que se dirán más adelante, si tenemos en cuenta que las interrupciones observadas en la imputación individual se producen por periodos razonablemente cortos y que entre un periodo y otro existe identidad de los elementos configuradores de la infracción a los que se ha hecho referencia anteriormente.

Esta Sala comparte la opinión de que la interrupción temporal de los acuerdos o la menor intensidad de los mismos durante algunos periodos no es un argumento suficiente para considerar finalizada su responsabilidad en ese momento y

⁷⁰ Sentencias de la Audiencia Nacional de 21 de febrero de 2013 y de 19 de junio de 2013.

determinar la finalización de la conducta y, por tanto, la prescripción de la infracción, tal como pretenden las partes.

4.5. Análisis de la culpabilidad

Habiendo quedado acreditadas y calificadas las conductas como contrarias a la LDC, el artículo 63.1 de la LDC condiciona el ejercicio de la potestad sancionadora en materia de multas por parte de la autoridad de competencia a la concurrencia en el sujeto infractor de dolo o negligencia en la realización de la conducta imputada.

En efecto, en el ámbito del derecho administrativo sancionador⁷¹ no tiene cabida la responsabilidad objetiva en la comisión de una infracción, siendo imprescindible el elemento de culpabilidad, lo que supone que la conducta antijurídica sea imputable al sujeto pasivo autor de la conducta.

Así se interpreta la expresión recogida en el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC)⁷², cuando establece que sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos, debiendo necesariamente imputar dicha responsabilidad a título de dolo o culpa, entendida ésta como la falta de diligencia debida para evitar un resultado antijurídico, previsible y evitable.

Esta Sala considera que ha quedado acreditado que las empresas responsables de las infracciones conocían y eran conscientes de la ilicitud de las conductas llevadas a cabo.

La existencia de notas manuscritas y correos electrónicos en los que consta un conocimiento de información confidencial del resto de competidores, evidencian que la información intercambiada y los acuerdos llevados a cabo se producían en la clandestinidad, ocultando al resto del sector y, en particular a los ganaderos, la existencia de los contactos periódicos. Pero es que, además, las empresas eran conscientes de que sus actuaciones estaban provocando distorsiones en el mercado. Muestra de ello es la manifestación realizada en el Informe “Precios zona

⁷¹ Por todas, la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2004.

⁷² Hoy artículo 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Cataluña y Aragón agosto 2007", en el que se señala que *"La competencia directa entre las industrias que intervenimos en Cataluña no existe"* (folio 8.633).

Finalmente, otro de los elementos que pone de manifiesto que las empresas debían ser conscientes de que sus conductas podían ser perjudiciales son las múltiples denuncias públicas que la industria ganadera ha realizado en los últimos años, de las que los medios de comunicación se han hecho eco en varias ocasiones, y sobre las que las diferentes Autoridades autonómicas de competencia han tenido la ocasión de pronunciarse a través de informes públicos y accesibles. A ello debemos añadir que no es la primera vez que la autoridad de Competencia española sanciona este tipo de prácticas⁷³, por lo que las partes no pueden negar el desconocimiento de su antijuridicidad y el perjuicio que causan en el mercado.

4.6. Prescripción

ILAS, FORLACTARIA, FEIRACO y CLAS consideran prescrita su infracción por cuanto su imputación en el presente procedimiento se produjo el día 5 de marzo de 2014 y, por tanto, según señalan, habrían transcurrido más de 4 años desde la finalización de su respectiva participación en las conductas.

CAPSA considera que, en la medida en que ha quedado acreditado que existe un periodo de interrupción de al menos 29 meses en el que no consta que CAPSA mantuviera contacto alguno con las demás empresas expedientadas, debe necesariamente concluirse que las conductas que se le imputan en los años 2000 a 2004 han prescrito, conforme al artículo 68.1 de la LDC.

Igualmente, NESTLÉ señala que la infracción que supuestamente habría llevado a cabo mediante las actuaciones del primer período, iniciadas en 2000 y finalizadas en 2004, habría prescrito. La entidad señala que la infracción, de existir en el primer período imputado, habría cesado en 2003, debiendo contarse el plazo de prescripción, de cuatro años, a partir de esa fecha.

A) Prescripción respecto de las empresas incoadas con fecha 5 de marzo de 2014

El artículo 68 de la LDC señala que las infracciones muy graves prescribirán a los cuatro años, las graves a los dos años y las leves al año. El término de la prescripción se computará desde el día en que se hubiera cometido la infracción o, en el caso de infracciones continuadas, desde el que hayan cesado. Asimismo, en

⁷³ Expte. 352/94. Industrias Lácteas. Algunas de las empresas aquí incoadas ya fueron sancionadas por conductas similares.

su apartado tercero señala que la prescripción se interrumpe por cualquier acto de la Administración con conocimiento formal del interesado tendente al cumplimiento de la Ley, y por los actos realizados por los interesados al objeto de asegurar, cumplimentar o ejecutar las resoluciones correspondientes.

En el presente procedimiento, en el que se imputa a las partes una infracción muy grave, se ha producido la incoación de expediente a nuevas empresas en un periodo posterior al inicio del procedimiento que se produjo en fecha 23 de julio de 2012. En concreto, según consta en el expediente, con fecha 5 de marzo de 2014, el Director de Competencia acordó ampliar la incoación del expediente sancionador a las empresas INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS, S.A., FORLACTARIA OPERADORES LECHEROS, S.A., CENTRAL LECHERA ASTURIANA, S.A., GRUPO LECHE RÍO, S.A., CENTRAL LECHERA DE GALICIA, S.L., SENOBLE IBERICA, S.L., LECHE CELTA, S.L., FEIRACO LÁCTEOS, S.L. (folios 9.627 a 9.653).

No consta que con anterioridad a esa fecha las empresas citadas hayan tenido conocimiento formal del procedimiento sancionador aquí resuelto, por lo que, efectivamente, es esta última fecha la que debe ser considerada como plazo para considerar interrumpida la prescripción para las citadas empresas.

Analizamos a continuación los periodos infractores acreditados de cada una de las empresas para determinar si procede declarar la prescripción de la infracción para las mismas.

1. INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS

La propuesta de resolución le atribuye responsabilidad por los Intercambios de información sobre ganaderos que, en algunos casos, se habrían materializado en acuerdos de reparto de mercado, en 2009 y 2010.

El último correo en el que consta la entidad ILAS en los hechos acreditados, a través de RENY PICOT, data del día 28 de enero de 2010 (folio 2706), por lo que teniendo en cuenta que la notificación de su imputación se produjo con fecha 5 de marzo de 2014, **la infracción ha prescrito.**

2. FORLACTARIA

La Dirección de Competencia ha propuesto a esta Sala el archivo de las actuaciones contra FORLACTARIA por prescripción de los hechos.

Teniendo en cuenta que los hechos que se le imputan se remontan al año 2006, esta Sala se muestra conforme, por cuanto resulta evidente que ha transcurrido el plazo de prescripción previsto en las normas citadas. **La infracción ha prescrito.**

3. CENTRAL LECHERA ASTURIANA

La Dirección de Competencia le imputa responsabilidad por el intercambio de información en relación con precios y estrategias comerciales, que en algunos casos, se habrían materializado en acuerdos: en 2004, y desde 2008 a 2009.

Teniendo en cuenta que la fecha de notificación de su imputación se produjo en fecha 6 de marzo de 2014, y que el intercambio de información habría finalizado en 2009, cabe concluir que **la infracción ha prescrito.**

4. GRUPO LECHE RIO

La Propuesta de Resolución le imputa responsabilidad por el intercambio de información en relación con precios y estrategias comerciales que, en algunos casos, se habrían materializado en acuerdos, de 2008 a 2009.

Teniendo en cuenta que la notificación de su imputación se produjo con fecha 6 de marzo de 2014, **la infracción ha prescrito.**

5. LECHE CELTA

La Propuesta de Resolución le imputa responsabilidad por el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales que, en algunos casos, se habrían materializado en acuerdos: en 2008 y 2009.

Teniendo en cuenta que la notificación de su imputación se produjo con fecha 6 de marzo de 2014, **la infracción ha prescrito.**

6. FEIRACO LÁCTEOS

La Propuesta de Resolución le atribuye responsabilidad por el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales que, en algunos casos, se habrían materializado en acuerdos: en 2008 y 2009.

Teniendo en cuenta que la notificación de su imputación se produjo con fecha 5 de marzo de 2014, **la infracción ha prescrito.**

7. *CENTRAL LECHERA DE GALICIA y SENOBLE IBERICA*

Por su parte, para las entidades, CENTRAL LECHERA DE GALICIA, S.L. y SENOBLE IBERICA, S.L., cuya imputación se produjo en 2014 la infracción no habría prescrito por cuanto sus conductas se han llevado a cabo en el año 2013 y, por tanto, no habría transcurrido el plazo de 4 años previsto en la LDC. **La infracción no ha prescrito.**

B) Prescripción respecto del resto de empresas

8. *NESTLÉ*

La Dirección de Competencia le imputa una conducta consistente en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, desde 2001 a 2003 y desde 2007 a 2010.

El extenso lapso temporal sin prueba de infracción comprendido entre los años 2003 y 2007 permite concluir a esta Sala que el **primer periodo infractor ha prescrito.**

9. *GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA*

La Dirección de Competencia le imputa una conducta consistente en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, desde 2001 a 2003 y desde 2007 a 2010.

El extenso lapso temporal sin prueba de infracción comprendido entre los años 2003 y 2007 permite concluir a esta Sala que el **primer periodo infractor ha prescrito.**

En lo que se refiere al resto de empresas, no se observa, tal como se ha indicado en el apartado 4.4 de los fundamentos de derecho de la presente resolución, un lapso temporal lo suficientemente extenso (en todos los casos bastante menor a 3 años) que permita considerar para ellas la prescripción del primer periodo infractor.

4.7. Responsabilidad

La Dirección de Competencia ha propuesto a esta Sala que se archiven las actuaciones en relación con las entidades COOPERATIVA AGRÍCOLA Y GANADERA DEL PIRINEO SCCL y FORLACTARIA OPERADORES LECHEROS, S.A. (además su participación ha prescrito) por encontrarse extinguidas o en proceso de extinción. Asimismo, ha solicitado que se declaren no acreditados

determinados periodos para algunas de las empresas incoadas (véase el punto quinto del apartado VIII de la propuesta de resolución).

Esta Sala se muestra conforme con la propuesta de la Dirección de Competencia y, en consecuencia, la responsabilidad de las empresas en la infracción queda fijada de la siguiente manera:

A) Responsabilidad de las empresas:

Las empresas responsables de las conductas aquí analizadas, con el alcance y efectos señalados en el apartado 4.1, 4.2 y 4.3 de los fundamentos de derecho de la presente resolución, son las siguientes:

1. CALIDAD PASCUAL, S.A. (Antes GRUPO LECHE PASCUAL S.A.)

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, durante los años 2007 a 2011.

Años 2007 (folios 8.518, 8.633 a 8.635); 2008 (folios 8.531, 8.527, 8.641, 8.533); 2009 (folios 8.537, 606 a 610 y folio 2.135); 2010 (folios 8.551, 2.146, 8.533); 2011 (folios 8.555, 8.625 a 8.627 y 1.945).

2. CENTRAL LECHERA DE GALICIA (CELEGA, S.L.)

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas sobre ganaderos, en el año 2013 (folios 9.490 a 9.494).

3. CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA S.A.

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, desde 2001 a 2003 y desde 2006 a 2012.

Años 2001 (folios 8.505 y 8.507); 2002 (folio 8.508); 2003 (folios 8.511 a 8.513 y 8.619); 2006 (folios 8.637 y 8.638); 2007 (folios 8.518, 8.701 y 8.517); 2008 (folios 8.528 y 8.641); 2009 (folios 8.537, 606 a 610 y 8.544); 2010 (folio 8.551); 2011 (folio 8.555 y 1.947 y 1.945); 2012 (folio 8.563).

Asimismo, ha participado en intercambios de información sobre ganaderos, en los años 2000, 2011 y 2012.

Años 2000 (folio 8.502); 2011 (folios 8.674); 2012 (folios 8.628, 8.562, 8.617, 8.610 y 8.611 y 8.630).

4. DANONE S.A.

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, de 2001 a 2004 y 2006 a 2011.

Años 2001 (folios 8.505 y 8.507); 2002 (folios 8.508 y 8.509); 2003 (folios 2.101, 8.511 a 8.513, 8.619 y 8.510); 2004 (folios 8.514 y 8.515, 1.753 y 1.754); 2006 (folios 8.637 y 8.638); 2007 (folios 8.516, 8.522, 8.518, 8.633 a 8.635); 2008 (folios 8.531, 8.641, 4.067 a 4.069, 4.070 a 4.072, 8.533 y 2.132); 2009 (folios 8.537, 2.135, 8.538 y 8.544); 2010 (folios 8.551 y 2.147); 2011 (folios 8.555 y 8.557).

Asimismo, ha participado en intercambios de información sobre ganaderos, en el año 2010 (folios 8.552, 4.062 a 4.064, 1.863 a 1.868).

5. GRUPO LACTALIS IBERIA S.A.

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, desde 2003 hasta 2012, a excepción de 2005.

Años 2003 (folio 2.101); 2004 (folios 1.753 y 1.754); 2006 (folios 8.637 y 8.638); 2007 (folios 8.522, 8.633 a 8.635, 8.701 y 8.517); 2008 (folios 8.533, 8.531, 8.527 y 8.641); 2009 (folios 606 a 610, 8.538 y 8.544); 2010 (folio 8.551); 2011 (folio 8.557 y 1.945); 2012 (folio 8.563).

Asimismo, ha participado en intercambios de información sobre ganaderos, en 2008 y desde 2010 a 2012.

Años 2008 (folio 2.545); 2010 (folios 1.863 a 1.868, 8.662, 4.062 a 4.064); año 2011 (folios 8.616 y 8.674); año 2012 (folios 8.628, 8.562, 8.617, 8.630, 8.610).

Por otro lado, está plenamente admitido por la jurisprudencia de la Unión Europea⁷⁴, la española y los precedentes de la CNMC⁷⁵, que una infracción de las normas sobre la competencia puede ser imputada al sucesor económico de la persona jurídica que la haya cometido, con el fin de que el efecto útil de dichas normas no se vea comprometido a causa de los cambios efectuados en las estructuras societarias de las empresas. La Audiencia Nacional ha declarado que cuando no exista persona jurídica a la que se pueda atribuir la responsabilidad por la infracción en la que han estado involucrados los activos transferidos porque la antigua propietaria haya dejado de existir legalmente, los principios de efectividad y eficacia de los artículos 101 y 102 del TFUE conllevan la aplicación del principio de continuidad económica y se traslada la responsabilidad por la infracción a la empresa sucesora⁷⁶.

Esta doctrina ha sido confirmada por el Tribunal Supremo (sentencia de 16 de diciembre de 2015, recurso 1973/2014).

Por tanto, en la medida en que LACTALIS es la sucesora de PRADO CERVERA, procede imputar a la primera las conductas de PRADO CERVERA consistentes en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, de 2001 a 2004 (folios 8.505 y 8.507, 8.510 y 8.511, 8.514 y 8.515, 8.619), y en el intercambio de información sobre ganaderos, en el año 2000 (8.502).

6. NESTLÉ ESPAÑA, S.A.

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, desde 2007 a 2010.

2007 (folios 8.701 y 8.517); 2008 (folios 8.533, 2.134, 2.486, 2.572); 2009 (folios 606 a 610, 2.135 y 2.495); 2010 (folios 2.146, 2.147 y 2.490).

⁷⁴ Asuntos TJUE C-40/73, Suiker Unie; C-49/92P ANIC, C 29/83, Compagnie Royale Asturienne des Mines, SA, C-204/00 y otros P Alborg Portland; Asuntos TGUE T-6/89 Enichem, T-134/1994 NMH Stahlwerke, T-348/08, Aragonesas Industrias y Energía, SAU v Commission, and T-349/08, Uralita SA v Commission.

⁷⁵ Entre otras, Resolución de la CNMC de 26 de mayo de 2016 (Expte. S/0504/14 AIO) y Resolución de 3 de diciembre de 2015 (expte. S/0481/13 construcciones modulares).

⁷⁶ Sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de febrero de 2013 (recurso 48/2012) en el ámbito del Expte. S/0251/10 Envases Hortofrutícolas.

Asimismo, consta su participación en el intercambio de información sobre ganaderos, desde 2008 a 2010.

2008 (folios 2.118 y 2.545); 2009 (folios 2.141 y 5.266 a 5.267); 2010 (folio 2.706).

7. INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U. (antes PULEVA FOOD S.L.)

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y otras estrategias comerciales, desde 2001 a 2003 y desde 2006 a 2011.

Años 2001 (folio 8.507); 2002 (folios 8.508 y 8.509); 2003 (folios 2.101, 8.510); 2006 (folio 8.637 y 8.638); 2007 (folios 8.516, 8.518, 8.701 y 8.517); 2008 (folios 8.528, 4.067 a 4.069 y 2.132, 8641, 596); 2009 (folios 606 a 610, 611 a 613 y 8.544); 2010 (folio 8.551); 2011 (folio 8.555, 1.947 y 1.945).

Asimismo, consta su participación en el intercambio de información sobre ganaderos, en 2006 (folio 2.907).

8. SCHREIBER FOOD ESPAÑA S.L (antes SENOBLE IBÉRICA S.L.)

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas sobre ganaderos, en 2013 (folios 9.490 a 9.494).

B) Responsabilidad de las asociaciones

La jurisprudencia de la Unión Europea ha señalado que la imputación a un sujeto de un ilícito de competencia y la consiguiente responsabilidad puede derivar de una acción de cooperación activa o de facilitador de la conducta. Así, de la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 8 de julio de 2008 (asunto T-99/04, Treuhand/Comisión) resulta que el papel de facilitador se deduce de las circunstancias siguientes: el sujeto contribuye activamente a la puesta en práctica de la conducta, existe un nexo de causalidad suficientemente concreto y determinante entre su actividad y la conducta ilícita; existe también una voluntad de participar en la práctica restrictiva, así como un conocimiento de los comportamientos ilícitos de los demás participantes.

Tanto la CNC como la CNMC, aplicando los criterios señalados, han sancionado a asociaciones en cuyo seno se desarrollaron las conductas restrictivas de la

competencia⁷⁷. En relación con ello, la resolución de 13 de mayo de 2011 (UNESA y asociados) señala, respecto a la actuación ejecutada por una asociación empresarial en las prácticas entonces sancionadas, que ello “*constituye el medio sobre el que se soporta e instituye la colaboración y su intervención resulta decisiva y tiene entidad propia en el desarrollo de la conducta*”.

Por lo que se refiere a la posible concurrencia de sanciones, en la medida en que son imputadas tanto la asociación como sus miembros, la citada resolución señala lo siguiente:

“UNESA debe ser declarada también responsable de las dos conductas infractoras en la medida en que ha facilitado las mismas. Su contribución ha sido indispensable para la coordinación de las empresas en su seno y para la ejecución de la mayor parte de las actuaciones. Ciertamente no actúa con independencia de las empresas, sino a instancia de ellas. Pero a su vez constituye el medio sobre el que se soporta e instituye la colaboración y su intervención resulta decisiva y tiene entidad propia en el desarrollo de la conducta.”

En contra de lo que alegan las empresas, la doctrina acepta que cabe la imputación a empresas y asociadas. El TJUE considera que no hay vulneración del principio non bis in ídem cuando la Comisión impone una multa a una asociación formada por asociaciones de empresas, así como a los miembros de ésta, a causa de la participación y del grado de responsabilidad propia de cada una en la infracción (sentencia de 18 de diciembre de 2008, carne de Francia).

Extrapolando los criterios del TG (antes TPI) en el asunto Treuhand (asunto T-99/04, AC-Treuhand AG / Comisión) a este caso, UNESA puede considerarse coautora por su papel facilitador de la práctica puesto que (1) contribuyó activamente a la puesta en práctica de la conducta, existiendo un nexo de causalidad suficientemente concreto y determinante entre su actividad y la misma; y (2) manifestó su voluntad de participar en la práctica restrictiva ya que pretendía contribuir con su propio comportamiento a la consecución de los objetivos comunes perseguidos por el conjunto de los participantes y tuvo conocimiento de los comportamientos ilícitos de los demás participantes o pudo de forma razonable haberlos previsto y estaba dispuesta a asumir el riesgo (§134). Parecidos razonamientos han llevado a este Consejo a sancionar no sólo a las empresas, sino también a la Asociación en cuyo seno se desarrollaron las conductas restrictivas de la competencia, en la RCNC de 2 de Marzo de 2011 (Expte S/0086/08. Peluquería

⁷⁷ Entre otras, resoluciones de 2 de marzo de 2011 (expte. S/0086/08 Peluquería Profesional), de 13 de mayo de 2011 (expte. S/0159/09 UNESA y asociados), y de 22 de septiembre de 2014 (expte. S/0428/12 Palés).

Profesional).” (subrayado añadido).

En aplicación de todo lo anterior, cabe concluir la existencia en el presente expediente de responsabilidad de las asociaciones GIL y AELGA independiente de la de sus socios, por cuanto se ha acreditado la existencia de contactos y reuniones en el seno de éstas. Ambas entidades actuaron como facilitadoras para que los intercambios de información tuvieran también lugar, y tenían obviamente conocimiento de lo tratado en sus reuniones, pudiendo distanciarse o advertir de su sensibilidad, y su posible ilicitud e incluso decidir si el contenido de alguna cuestión comercial sensible se incluía o no en el orden del día de las mismas.

En consecuencia, esta Sala considera que las citadas asociaciones han participado, como facilitadoras, en las siguientes conductas:

1. ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, en particular el posible control de excedentes, durante los años 2008 a 2009 (folios 596 a 599, 606 a 610, 611 a 613, 614 a 616).

2. GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA

Consta acreditada su participación en el intercambio de información entre las industrias lácteas en relación con precios y estrategias comerciales, de 2007 a 2010.

2007 (folios 8.701 y 8.517); 2008 (folio 8.533); 2009 (folio 8.538); 2010 (folios 1.863 a 1.868).

QUINTO. OTRAS ALEGACIONES A LA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN Y CUESTIONES PLANTEADAS EN FASE DE RESOLUCIÓN

Las empresas han presentado alegaciones a la propuesta de resolución. Parte de las alegaciones presentadas ya han sido contestadas en los apartados anteriores, el resto son respondidas a continuación o ya lo han sido reiteradamente a lo largo del expediente de manera asumida por esta Sala y, para evitar reiteraciones, no se repiten en este momento.

5.1. Alegaciones sobre aspectos procedimentales

A) SCHREIBER FOODS solicita el archivo del expediente

Según SCHREIBER FOODS esta Sala debe archivar el expediente a tenor de dos Sentencias del Tribunal Supremo de 3 y 12 de diciembre de 2018 que indican, según señala la citada entidad, que no cabe la retroacción del procedimiento sancionador cuando se anula la resolución por defectos formales.

Para la citada entidad, esta jurisprudencia sobrevenida implica la necesidad de archivar el presente expediente.

Respuesta de la Sala de Competencia

Como ya se ha señalado en esta resolución, la retroacción del procedimiento obedece al cumplimiento de las Sentencias de la Audiencia Nacional⁷⁸, en cuyo fallo ordena *“la retroacción del procedimiento correspondiente al expediente sancionador S/0425/12 seguido ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia al momento inmediatamente anterior al dictado de la resolución de 24 de abril de 2014, debiendo continuar el mismo por los trámites procedentes”*.

El 24 de julio de 2018, la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo falló no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la Abogacía del Estado contra la sentencia de la Audiencia Nacional anteriormente mencionada de 11 de julio de 2016 (sentencia 1356/2018). El testimonio de firmeza de esta sentencia fue notificado a la CNMC el pasado 16 de octubre de 2018.

Sobre la obligación de cumplir las sentencias judiciales, el artículo 103 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa impone a las partes la obligación de cumplir las sentencias en la forma y términos que en éstas se consignan. De igual modo, el artículo 104 de la citada Ley señala que el órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso debe llevar a puro y debido efecto y practicar lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo.

En consecuencia, la Dirección de Competencia ha obrado con escrupuloso respeto a la Ley y en los términos ordenados por la Audiencia Nacional en las sentencias que ha dictado en relación con este asunto.

⁷⁸ Entre otras, la Sentencia de 11 de julio de 2016 (recurso 343/2014) y la Sentencia de 24 de octubre de 2018 (recurso 231/2015) en el recurso interpuesto por SCHREIBER FOODS ESPAÑA, S.L.

B) Sobre la indefensión alegada por LACTALIS

LACTALIS reitera que los escritos de alegaciones presentados el 14 y 16 de abril de 2014 debieron ser tenidos en cuenta por la DC a la hora de elaborar la nueva propuesta de resolución y su rechazo por considerarlos extemporáneos, como ya hizo previamente, le ha generado una evidente indefensión.

Respuesta de la Sala de Competencia

Esta Sala ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la resolución de fecha 24 de enero de 2019 (R/AJ/003/19), en la que pese a inadmitir el recurso de LACTALIS se señala lo siguiente:

“Considera esta Sala de Competencia, coincidiendo plenamente con el criterio de la DC, que la consecuencia debida directa de la extemporaneidad del escrito de alegaciones al PCH es que las mismas no sean tenidas en cuenta en el informe propuesta de la DC y que se incorporen al expediente con expresa mención de que se han presentado fuera de plazo.

Por último, respecto a la existencia de perjuicio irreparable, el Tribunal Constitucional viene entendiendo por perjuicio irreparable “aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración” (por todas, ATC 79/2009, de 9 de marzo de 2009). Sin embargo, tal y como se aprecia por la mera existencia de la presente resolución, la no contestación al escrito de alegaciones en la propuesta de resolución no pone fin de manera definitiva a la posibilidad de que la parte pueda alegar lo que considere oportuno a la misma y además nada impide a esta Sala modificar la valoración realizada por la DC”.

Merece la pena recordar que el procedimiento sancionador contra conductas restrictivas de la competencia contenido en la LDC y su normativa de desarrollo permite a las partes presentar alegaciones en varias fases del procedimiento. La primera de las oportunidades se presenta una vez adoptado el pliego de concreción de hechos y posteriormente una vez adoptada y notificada la propuesta de resolución, las empresas vuelven a tener la oportunidad de presentar alegaciones y proponer prueba. En consecuencia, difícilmente puede apreciarse la indefensión que alega la empresa si tenemos en cuenta que ha podido presentar en esta fase de resolución las alegaciones que ha considerado oportunas, que estas han sido presentadas en plazo y que además serán tenidas en cuenta por esta Sala a la hora de valorar las conductas analizadas.

Esta consideración resulta consonante con la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha venido señalando insistentemente que la indefensión debe ser real y efectiva y esta no lo es cuando el interesado ha podido finalmente alegar cuanto ha estimado oportuno en el propio procedimiento administrativo o a través de los recursos judiciales posteriores⁷⁹.

C) Sobre la indefensión alegada por la GANADERÍA SAN ANTÓN

La citada entidad señala que la Dirección de Competencia no ha dado respuesta a sus alegaciones en relación con la duración de la infracción de las empresas imputadas y esa falta de respuesta le genera indefensión.

Respuesta de la Sala de Competencia

Esta Sala considera que la Dirección de Competencia ha dado suficiente respuesta a las alegaciones de la citada entidad en el apartado 2.17 (párrafos 351 a 360 de la propuesta de resolución), por lo que no cabe apreciar el vicio alegado en su escrito de alegaciones.

D) Sobre la incorrecta notificación del acuerdo de incoación a CELEGA

CELEGA considera la existencia de una causa de nulidad de pleno derecho, por cuanto, según señala, no se le notificó el acuerdo de incoación del procedimiento. Según la citada entidad, la única notificación de incoación que recibió fue la de un telefax erróneamente dirigido a otra empresa al que no se acompaña denuncia alguna.

Respuesta de la Sala de Competencia

Como ya se ha señalado de manera reiterada en el presente expediente, existe constancia de la notificación realizada a CENTRAL LECHERA DE GALICIA S.L. (CELEGA) con fecha de salida 5 de marzo de 2014 (folio 9641) y del acuse de recibo de CELEGA de fecha 11 de marzo de 2014, con firma y sello de la empresa, recibido por (*dato personal*), y que fue remitido desde el mismo número de fax de notificación.

Se desestima la pretensión al considerar esta Sala que la notificación realizada a CELEGA cumple con los requisitos normativos y judiciales exigidos al respecto.

⁷⁹ Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 2017 (recurso 1598/2016).

E) Sobre la ausencia de propuesta de sanción en la propuesta de resolución del procedimiento

Varias de las empresas han alegado que la propuesta de resolución elevada a esta Sala por la Dirección de Competencia vulnera las garantías procedimentales por cuanto carece de una propuesta concreta y cuantificada de la sanción, motivo por el que solicitan la nulidad de pleno derecho.

Respuesta de la Sala de Competencia

No cabe aplicar en el presente procedimiento, tal como pretenden algunas empresas, la previsión contenida en el artículo 89.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, ya que este procedimiento se inició en un momento anterior a la entrada en vigor de la citada Ley cuya disposición transitoria tercera dispone en su apartado a) que *“a los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior”*.

Las normas procedimentales aplicables al presente procedimiento son la LDC, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado mediante Real Decreto 1398/1993.

El artículo 1 del citado Reglamento establece su aplicación supletoria en defecto de procedimientos específicos previstos en las correspondientes normas sancionadoras. Ello significa que todas aquellas previsiones relativas al procedimiento sancionador que vengan previstas en una norma específica prevalecen sobre el citado Reglamento y hacen inaplicable el mismo. En este sentido, el artículo 45 de la LDC prevé el carácter prevalente de ésta con respecto a la Ley 30/92 y su normativa de desarrollo, al disponer lo siguiente:

“Los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se registrarán por lo dispuesto en esta ley y su normativa de desarrollo y, supletoriamente, por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 70 de esta Ley”.

Por tanto, cuando la LDC y su normativa de desarrollo prevén las singularidades del procedimiento sancionador en materia de competencia, no es posible acudir a

las normas generales sancionadoras, tal como ha puesto de relieve el propio Tribunal Supremo en reiteradas ocasiones⁸⁰.

Señalado lo anterior, cabe advertir que la LDC establece su propio procedimiento sancionador específico en materia de defensa de la competencia, tal como indica el artículo 45 de la LDC antes citado, e igualmente el artículo 29.3 de la LCNMC en los siguientes términos: *“En concreto, el procedimiento sancionador en materia de defensa de la competencia se regirá por las disposiciones específicas previstas en la Ley 15/2007, de 3 de julio”*.

Por su parte, el procedimiento sancionador previsto en la LDC viene desarrollado en el RDC, en cuyo artículo 34 se prevé el contenido mínimo que debe tener la propuesta de resolución, en los siguientes términos:

“La propuesta de resolución deberá contener los antecedentes del expediente, los hechos acreditados, sus autores, la calificación jurídica que le merezcan los hechos, la propuesta de declaración de existencia de infracción y, en su caso, los efectos producidos en el mercado, la responsabilidad que corresponda a sus autores, las circunstancias agravantes y atenuantes concurrentes y la propuesta de la Dirección de Investigación relativa a la exención o reducción del importe de la multa a la que se refieren los artículos 65 y 66 de la Ley 15/2007, de 3 de julio. Cuando la Dirección de Investigación considere que no ha quedado acreditada la existencia de prácticas prohibidas pondrá de manifiesto dicha circunstancia en su propuesta de resolución”.

Como puede observarse, la norma cuando establece el contenido de la propuesta de resolución no exige que deba recogerse una propuesta sobre el importe de la sanción a imponer en la resolución definitiva del procedimiento, cuya cuantía queda reservada a la potestad de la Sala de Competencia del Consejo, tal como dispone el artículo 53.2 de la LDC y 38.3 del RDC.

5.2. Alegaciones sobre la insuficiencia probatoria en este expediente

La mayoría de las empresas incoadas en este expediente han criticado en sus alegaciones la valoración e interpretación que la DC hace de las pruebas que le han servido de sustento para proponer a esta Sala la infracción y las responsabilidades de las empresas.

⁸⁰ Véase el fundamento de derecho cuarto, de la Sentencia del TS de 2 de diciembre de 2014 (recurso 4619/2011).

Por ello, antes de analizar las alegaciones individuales de todas las empresas en relación con los hechos que se les imputan, conviene hacer una serie de precisiones para aclarar ciertas cuestiones planteadas por las partes en sus escritos de alegaciones en relación con la suficiencia y calidad probatoria en este expediente.

Esta Sala ya se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre la dificultad que entraña la obtención de pruebas en conductas como las que aquí se analizan, dado que el éxito de este tipo de acuerdos ilícitos se caracteriza, precisamente, por su hermetismo y ocultación al mercado. De ahí que la prueba en este tipo de procedimientos debe analizarse atendiendo a los hechos individualmente considerados cuya valoración resulta más concluyente tras un análisis global y en conjunto de los hechos.

La sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de fecha 12 de diciembre de 2014, en el asunto T-562/08, en relación con la calidad probatoria que corresponde exigir a las autoridades de competencia en materia de prácticas contrarias al derecho de la competencia, en el mismo sentido ya indicado, ha dejado señalado lo siguiente:

“Al ser notorias tanto la prohibición de participar en acuerdos y prácticas contrarios a la competencia como las sanciones a las que se pueden exponer los infractores, es habitual que las actividades que comportan tales prácticas y acuerdos se desarrollen clandestinamente, que las reuniones se celebren en secreto, y que la documentación al respecto se reduzca al mínimo. Por consiguiente, no puede exigirse a la Comisión que aporte documentos que acrediten expresamente una toma de contacto entre los operadores afectados. Aunque la Comisión descubra tales documentos, normalmente éstos sólo tendrán carácter fragmentario y disperso, de modo que con frecuencia resulta necesario reconstruir algunos detalles por deducción. En consecuencia, en la mayoría de los casos, la existencia de una práctica o de un acuerdo contrario a la competencia se infiere de ciertas coincidencias y de indicios que, considerados en su conjunto, pueden constituir, a falta de otra explicación coherente, la prueba de una infracción de las normas sobre competencia (sentencia Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en el apartado 98 supra, apartados 55 a 57; véase la sentencia Dresdner Bank y otros/Comisión, citada en el apartado 98 supra, apartados 64 y 65, y la jurisprudencia citada).

Del principio de la libre aportación de la prueba resulta que, aun si la falta de pruebas documentales puede ser pertinente al apreciar globalmente el conjunto de indicios invocados por la Comisión, no tiene por sí sola la consecuencia de que la empresa afectada pueda impugnar las aserciones de la Comisión presentando una explicación alternativa de los hechos. Ello es así sólo cuando las pruebas presentadas por la Comisión no logran acreditar la existencia de la infracción de modo inequívoco y sin necesidad de interpretación (sentencia Hitachi y otros/Comisión, citada en el apartado 150 supra, apartado 65; véase también en ese sentido la sentencia del Tribunal de 12 de septiembre de 2007, Coats Holdings y Coats/Comisión, T-36/05, no publicada en la Recopilación, apartado 74)”.

Se hace cargo el Tribunal de la dificultad que entraña para las autoridades de competencia la labor probatoria en este tipo de prácticas, por lo que reconoce una cierta suficiencia razonable a la hora aportar los elementos de prueba que sirvan de base para la correspondiente sanción. De otra manera, difícilmente sería posible perseguir y sancionar este tipo de prácticas.

Ya en el ámbito judicial de nuestro país, el Tribunal Supremo, consciente también de la dificultad de demostrar este tipo de conductas, considera esencial el uso de la prueba indirecta en el ámbito de los procedimientos tramitados por la Autoridad de Competencia. Así, el Alto Tribunal en su Sentencia de 6 de marzo de 2000 (recurso 373/1993) ha señalado que:

“hay que resaltar que estas pruebas tienen una mayor operatividad en el campo de defensa de la competencia, pues difícilmente los autores de actos colusorios dejarán huella documental de su conducta restrictiva o prohibitiva, que únicamente podrá extraerse de indicios o presunciones. El negar validez a estas pruebas indirectas conduciría casi a la absoluta impunidad de actos derivados de acuerdos o concertos para restringir el libre funcionamiento de la oferta y la demanda”.

El acervo probatorio contenido en el expediente permite observar sin necesidad de mayores esfuerzos interpretativos la existencia de la infracción declarada en esta resolución y la participación de las empresas en la misma.

Los correos electrónicos intercambiados entre las empresas, los informes del sector elaborados también por las propias empresas, las actas de las reuniones de las asociaciones, la existencia de notas manuscritas y la recopilación de facturas que permiten contrastar la información intercambiada y los acuerdos adoptados, son pruebas que, en su conjunto, ponen en evidencia una serie de conductas que, como

se ha señalado, chocan frontalmente con las normas de competencia y por ello son sancionadas en esta resolución.

Existe una alegación generalizada entre las empresas consistente en restar valor probatorio a aquella información inculpatória obtenida de fuentes terceras distintas al interesado. Los supuestos paradigmáticos son las anotaciones manuscritas y los correos internos de las empresas que contienen información que solamente ha podido ser obtenida a través de un intercambio de información previo entre las empresas.

Muchas de estas anotaciones manuscritas se refieren a precios recientes y futuros, lo que permite considerar que no estamos ante cálculos orientativos realizados por el Sr. (*dato personal*) en su condición de trabajador de PULEVA y LACTALIS. El conocimiento de esta información solo es posible si ha habido un contacto previo con las empresas titulares de la misma. Por otro lado, constan en el expediente facturas que confirman que algunas de esas anotaciones se correspondían con lo que realmente estaba sucediendo en el sector.

Asimismo, existen pruebas que apuntan directamente a comunicaciones verbales entre empresas, como la de fecha 17 de septiembre de 2003 (folio 8619) en el que se indica: “*En el tema de precios Danone dijo que había subido 1 pta Octubre lo dejaba abierto a los acontecimientos pero con la intención de no subir*” o la recogida en el folio 8627 “*He hablado con el responsable Catalunya de Leche de Pascual y me ha confirmado precio*” (subrayado añadido). Estas confirman que las fuentes de información han sido las propias empresas titulares de la misma; solamente así se comprende, por ejemplo, que una empresa conozca los precios que un competidor pretende aplicar en el futuro.

Además, esta Sala considera que los documentos incautados en una empresa que hacen referencia a terceros tienen la misma fuerza probatoria para todas las mencionadas. No cabe por tanto asumir que una empresa hubiese constituido pruebas inculpatórias sobre terceros que también generan inculpatión para sí misma.

5.3. Alegaciones en relación con la participación individual de las empresas

A) PULEVA

PULEVA reconoce que, de manera ocasional, pudieron entrar en contacto con competidores con el objeto de buscar soluciones a los problemas que tienen los ganaderos cuando por diversas razones (exceso de compras, mala relación,

abandono o racionalización de rutas) un comprador desea dejar de retirar la leche a un productor.

En relación con el intercambio de información sobre precios, PULEVA no niega que las empresas manejan información sobre el mercado (y, por tanto, sobre las condiciones de precios aplicadas por sus competidores). Sin embargo, según la citada empresa esta información procedía de múltiples fuentes (observatorios oficiales, estadísticas de las asociaciones sectoriales, estudios de mercado, etc.). Y, entre ellos, la información que proporcionaba el propio ganadero a los inspectores de cada empresa.

Respuesta de la Sala de Competencia

El análisis de los hechos acreditados en relación con PULEVA no permite apreciar las bondades alegadas por la citada entidad con respecto a los ganaderos. El mejor ejemplo de ello lo encontramos en el hecho 41 (folio 2907) en el que lejos de observar una actuación tendente a favorecer a un ganadero, lo que se aprecia realmente es la imposición a este de una empresa competidora de PULEVA bajo amenaza de ejecución de avales en caso de que el ganadero no obedezca la instrucción dada por PULEVA. Esta práctica concuerda con las advertencias dadas por las autoridades de competencia autonómicas de continua referencia en esta resolución, en las que ponen de manifiesto la incapacidad de los ganaderos de poder cambiar de clientes libremente a consecuencia del control que sobre ellos ejercen las empresas transformadoras.

Con este tipo de comportamientos las empresas impiden la libertad de elección de los ganaderos con el consiguiente perjuicio que ello les ocasiona.

En relación con las alegaciones relativas a las fuentes de la información intercambiada, esta Sala ya ha dado respuesta a ello en la presente resolución, en la que considera acreditado que la citada información provenía de los contactos entre las empresas competidoras.

B) DANONE

En relación con el hecho 8 (folios 8633 a 8634), DANONE manifiesta que el Sr. (*dato personal*) ya explicó que se trataba de una negociación bilateral entre PULEVA y los ganaderos y no un pacto de precios entre las industrias lácteas como sugiere la propuesta de resolución.

Por otro lado, la citada empresa indica que el denominado grupo G-3, G-4 o G-5, se corresponde con una terminología empleada a nivel particular por (*dato personal*) por lo que el citado grupo no existe formalmente.

En relación con su participación en las reuniones del GIL, DANONE considera que la mera asistencia a esas reuniones de la asociación sectorial no puede ser merecedora de reproche alguno desde el punto de vista de las normas de defensa de la competencia por lo que la citada entidad entiende que la DC va un paso más allá y concluye que, en virtud del contenido de las anotaciones del Sr. (*dato personal*), en dichas reuniones se habrían producido *"intercambios sobre la evolución de los precios desglosados por empresas"*.

Asimismo, la citada empresa señala que en el hecho 31 (folio 8507) se indica que DANONE *"no ha negociado ningún precio"*, y ello es prueba, según señala, de que DANONE no actuó de manera anticompetitiva.

Finalmente, en relación con el hecho 34 (folio 8619), DANONE señala que la información que se menciona en este documento es información pasada y las intenciones futuras se dejan abiertas.

Respuesta de la Sala de Competencia

Esta Sala, tras analizar de nuevo los hechos a los que se refiere DANONE en sus alegaciones, confirma la participación de DANONE en los mismos y corrobora las consideraciones contenidas en la propuesta de resolución realizadas por la Dirección de Competencia sobre la antijuridicidad de los citados hechos.

En lo que se refiere al hecho 8 (folios 8633 a 8634), hace referencia a las siguientes manifestaciones contenidas en un informe interno de PULEVA de fecha 5 de septiembre de 2007: *"la competencia directa entre las industrias que intervenimos en Cataluña no existe. Donde nos encontramos es en los grupos de ganaderos, pactamos la subida de 5 ptas y ha encajado perfectamente"*.

DANONE considera que el contenido del citado párrafo no expresa la existencia de un pacto de precios entre la industria. Sin embargo, esta Sala hace una interpretación bien distinta del tenor literal del citado párrafo, en el que se habla abiertamente de la inexistencia de competencia en Cataluña y de un pacto de subida del precio de 5 pesetas entre todas las empresas. Con independencia de que se refiere a una subida del precio de compra, lo importante en relación con estos hechos es que ponen de manifiesto un acuerdo general de las empresas para acordar la fijación de un precio y ello supone una actuación anticompetitiva.

Por otro lado, en lo que se refiere al acrónimo G3/G4/G5, cabe indicar nuevamente que NESTLÉ ha manifestado lo siguiente:

“El acrónimo "G4" es un término coloquial para hacer referencia a las 4 empresas con mayor peso en el sector por volumen de leche recogida. En la fecha de ese e-mail (diciembre 2003), esas cuatro empresas eran CAPSA, PULEVA FOOD, LECHE PASCUAL y LACTALIS IBERIA” (folios 3359 a 3370).

Por tanto, hay que dar certeza a las manifestaciones de NESTLÉ al respecto, y en todo caso, los hechos ponen de manifiesto que las empresas que se escondían tras ese acrónimo, formal o informal, eran las citadas empresas más DANONE y que los hechos en los que aparecen estas empresas tienen un claro contenido antijurídico.

Sobre su participación en las reuniones del GIL, la citada entidad pone de ejemplo el hecho 31 (folio 8507) en el que se señala que DANONE no ha negociado ningún precio por lo que, según señala, no cabría imputarle responsabilidad. En concreto el hecho 31 indica que en el mes de noviembre del mismo año, las notas manuscritas de (*dato personal*) ponen de manifiesto la celebración de otra reunión del gremio a la que asistieron las empresas: LETONA (PARMALAT), NESTLÉ, CAPSA, DANONE, LETEL, PULEVA FOOD con el siguiente contenido (folio 8507).

“- RONDA

- NESTLE.- Galicia bajada NOV y DICBRE

- Octubre descabezar puntas altas.

- Incremento Producción sobrantes leche.

- Santander.- Lagasa sube el precio Octubre 1pta. en (..) Cooperativa. El resto se quedó quieto. Comentario de PATON.

Selles CAPRABO . bajada 10/12 ptas en el lineal

ASTURIANA Bajada en los últimos 20 días.

- DANONE.- No ha negociado ningún precio (...).”.

De las citadas anotaciones se desprenden dos conclusiones: i) que se produce un intercambio de información estratégica entre las empresas en la citada reunión y que DANONE es receptora de la misma y no muestra reproche alguno a recibir tal

información; ii) que DANONE expresa al resto de empresas su estrategia de precios al indicar que no ha negociado ningún precio en ese momento.

Por tanto, las citadas anotaciones se refieren a una reunión entre empresas competidoras en la que se trataron aspectos de carácter anticompetitivo.

Finalmente, en relación con el hecho 34 (folio 8619), DANONE señala que la información que se menciona en este documento es información pasada y las intenciones futuras se dejan abiertas.

El citado hecho se refiere a una reunión del GIL de 16 de septiembre de 2003 en la que se hicieron las siguientes manifestaciones:

“Danone dijo que había subido 1 ptas en agosto y dos en septiembre. Octubre lo dejaba abierto a los acontecimientos, pero con la intención de no subir.

Capsa dijo que en Agosto no habían subido precios y que en Septiembre subirían dos y posiblemente regulasen en Octubre la no subida de agosto.

En el grupo 3A Sr (dato personal) dijo que tenían falta de leche, por si había alguna empresa que le sobrase. En cuanto a precios dijo que no había subido en agosto y subirían dos en septiembre”

Como puede observarse se refiere a información sobre estrategias de precios muy recientes y futuras, lo que es contrario a la percepción de DANONE. Incluso en el caso de DANONE, el hecho pone de relieve que la citada empresa había manifestado en esa reunión su intención de no subir precios en el mes siguiente, lo que es un claro ejemplo de puesta en conocimiento al resto de competidos de tu estrategia futura de precios.

C) LACTALIS

LACTALIS indica en su escrito de alegaciones que las informaciones recogidas sobre los precios de compra de leche cruda aplicados por algunos competidores de PULEVA respondían únicamente a las labores de inteligencia comercial llevadas a cabo por los responsables de esta empresa y no a hipotéticos intercambios de información con empresas competidoras.

LACTALIS afirma que la referida labor de inteligencia comercial no es más que el estudio de la información disponible en el mercado sobre los precios de compra – pasados, presentes y futuros– de otros operadores. Se trata de un método interno poco sofisticado que utiliza la empresa para establecer sus estrategias de precios.

Asimismo, señala que las reuniones del "G4" a las que se refieren los documentos del Sr. (*dato personal*) eran reuniones internas con el Sr. (*dato personal*) (responsable de compras de PULEVA a nivel nacional y, por tanto, su jefe directo) que servían para hacer un seguimiento del posicionamiento de estas empresas en relación con los precios de compra en Cataluña en función de las informaciones que estas personas podían recabar directa o indirectamente en el mercado y, por tanto, a través de medios perfectamente lícitos.

En relación con los intercambios de información sobre precios en el seno de AELGA, la citada entidad indica que:

- En los folios 606 a 610 (hecho 37) se recogen unas manifestaciones genéricas realizadas por CAPSA sobre determinados aspectos de su política de precios – con ocasión de una reunión de la AELGA el 7 de mayo de 2009. Sin embargo, no revela precios aplicados o que pretende aplicar.
- El folio 1947 (hecho 38) se refiere a las discusiones preparatorias de una reunión de los representantes de AELGA con la Consellería do Meio Rural que debía celebrarse el 13 de octubre de 2011.

En relación con los hechos sobre ganaderos, según LACTALIS, el planteamiento de la propuesta de resolución resulta contradictorio toda vez que entiende que a la DC le debería preocupar que las empresas lácteas se concertaran para "respetar" los proveedores de otras, y no para la cesión de ganaderos, que de hecho resulta en su propio beneficio y en el del mercado.

Sobre los hechos del año 2008 relativos a contactos entre NESTLÉ y LACTALIS, según LACTALIS se refieren a la visita del asesor de la primera a la fábrica de Sevares (folio 2545), en la que se añade la frase "*previsto dejar ganadero día 15/11*". Esta referencia se explica dentro del contexto del acuerdo de constitución y operación de una filial conjunta de ambas empresas dedicada a la fabricación de productos lácteos frescos.

Sobre los hechos del año 2010 relativos a contactos entre LACTALIS y DANONE, según LACTALIS las anotaciones del folio 8552 (hecho 46) del expediente nada tienen que ver con un intercambio de información sobre ganaderos. Se trata de información que Villacorona, una sociedad gestionada por un intermediario especializado en el sector, facilita al Sr. (*dato personal*) sobre ganaderos que trabajaban con DANONE en aquel momento y que eventualmente podían ser captados.

Sobre los hechos de los años 2011-2012 relativos a contactos con CAPSA para optimizar recogida y asunto CAN FELIÚ, según LACTALIS estos contactos se enmarcan dentro del acuerdo de intercambio logístico entre ambas empresas y no plantean problemas de competencia.

Finalmente, en relación con contactos sobre excedentes en el seno de AELGA LACTALIS entiende que no puede ser imputada por el intercambio de información sobre excedentes en el seno de la AELGA en los años 2008 y 2009, pues su representante no tuvo ninguna participación activa en la reunión.

Respuesta de la Sala de Competencia

En relación con la alegada actividad de inteligencia comercial que, a juicio de LACTALIS, justificaría la información sobre precios que aparecen en los hechos acreditados, esta Sala no comparte tal apreciación. Ya se ha indicado a lo largo de este expediente que la celebración de reuniones entre las empresas en las que se intercambiaba la información (folios 8539, 8563, 8505, 8533), la utilización de nombres propios y de ciertas expresiones, o la existencia de manifestaciones del tipo *“la bajaremos si lo hacéis los demás”* (folio 2105) confirma que la información no ha sido obtenida directamente de los ganaderos, sino del contacto directo entre empresas competidoras. Ello unido a otras pruebas que apuntan directamente a comunicaciones verbales entre empresas, como la de fecha 17 de septiembre de 2003 (folio 8619) en el que se indica: *“En el tema de precios Danone dijo que había subido 1 pta....Octubre lo dejaba abierto a los acontecimientos pero con la intención de no subir”* o la recogida en el folio 8627 *“He hablado con el responsable Catalunya de Leche de Pascual y me ha confirmado precio”* (subrayado añadido), confirman que las fuentes de información han sido las propias empresas titulares de la misma; solamente así se comprende, por ejemplo, que una empresa conozca los precios que un competidor pretende aplicar en el futuro.

En relación con la alegación relativa al acrónimo G4, nos remitimos a la respuesta dada a DANONE sobre esta cuestión.

LACTALIS también se muestra discrepante sobre la valoración de los hechos que a juicio de esta Sala acreditan intercambios de información sobre precios en el seno de AELGA. En concreto la citada entidad indica que:

- En los folios 606 a 610 se recogen unas manifestaciones genéricas realizadas por CAPSA sobre determinados aspectos de su política de precios – con ocasión de una reunión de la AELGA el 7 de mayo de 2009. Sin embargo, no revela precios aplicados o que pretende aplicar (hecho 37).

- El folio 1947 se refiere a las discusiones preparatorias de una reunión de los representantes de AELGA con la Consellería do Meio Rural que debía celebrarse el 13 de octubre de 2011 (hecho 38).

En relación con ello, cabe indicar que en el hecho 37 (folios 606 a 610) consta en el acta de la asamblea celebrada en el mes de mayo de 2009, lo siguiente: *“El representante de CAPSA, manifiesta la postura de su empresa respecto a los pagos de la leche en los próximos meses, cogerán como referencia el precio del mes de marzo, a partir de ese mes el precio que pagarán estará en función del % de leche en polvo que tengan que fabricar.”*

Es evidente que se trata de información sobre la estrategia futura de la empresa puesta en común con el resto de asistentes que pueden deducir fácilmente cuál será el precio que aplicará la citada empresa, por lo que estamos ante un intercambio de información comercial sensible de carácter ilícito.

Por su parte, en relación con el hecho 38 (folio 1947), se refiere nuevamente al contenido del acta de la reunión de la asamblea de fecha 13 de octubre de 2011 en la que se dijo lo siguiente: *“Las previsiones serían acabar el año 2011 con unos precios que estarían entorno a un 8% por encima de los precios del año 2010.”*

Se desprende del tenor literal del texto que las empresas abordaron aspectos relativos al precio de compra de la leche cruda y fijaron orientaciones en torno a la estrategia común a seguir por todas ellas.

En relación con la conducta relativa a ganaderos, esta Sala quiere reseñar que la industria transformadora ejerce un poder de mercado sobre los ganaderos hasta el punto de que estos últimos son cautivos de las decisiones de los primeros y no pueden operar con libertad de elección en el mercado. Por ello, esta conducta, que forma parte de la estrategia conjunta consistente en ejercer un control absoluto sobre los ganaderos, se considera antijurídica, precisamente porque se utiliza por las empresas ese poder para restringir la libertad de actuación de estos.

Sobre los hechos del año 2008 relativos a contactos entre NESTLÉ y LACTALIS, el folio 2.545 contiene el resumen de NESTLÉ sobre informes de gestión de visitas de la fábrica de Sevares de 2008, en el que se señala:

“

07/11/2008 TRANSPORTE	Visita con asesor de Lactalis, previsto dejar ganadero día 15/11
-----------------------	--

” (folio 2545)

Se evidencia en el citado informe un contacto con LACTALIS en relación con la estrategia sobre los servicios de un ganadero.

Sobre los hechos del año 2010 relativos a contactos entre LACTALIS y DANONE contenido en el hecho 46 (folio 8552), en la anotación del Sr. (*dato personal*) se dice lo siguiente:

“-G4-Danone. Le sobra leche. Concentrada Francia

Cataluña.Lérida

1 ganadero 12.000

“ 9.000

“ 4.000

“ 2.000 Villacorona

“ 2.000

“ 1.500

Quedar”

Dicha información detallada sólo puede proceder de un contacto directo entre DANONE y PULEVA, en el que se traslada información comercial sensible desglosada sobre explotaciones y a raíz de la cual, las mencionadas dos empresas competidoras en el mercado de aprovisionamiento de leche cruda se van a reunir.

Sobre los hechos de los años 2011-2012 relativos a contactos con CAPSA para optimizar recogida y asunto CAN FELIÚ, cabe indicar que en el folio 1.784 se menciona la existencia de contactos con PULEVA para intercambiar ganaderos, así como en 2012 si bien esta vez es CAPSA la que ofrece *“de primera mano “*(folio 8.617) los ganaderos a LACTALIS. También es CAPSA la que informa, por teléfono, a LACTALIS que van a continuar recogiendo la leche a Can Feliu de Campllong, (folio 8628) información que no debe ser transmitida entre competidores, puesto que se trata de comportamientos estratégicos a seguir por parte de una empresa y que pueden condicionar el comportamiento de las demás en el mercado.

A este respecto, esta Sala no entra en la valoración de los motivos por los que a una empresa le conviene o no dejar de recoger a unos determinados ganaderos en función de sus intereses, sino en el hecho de que, para conseguir sus objetivos, las empresas no utilicen los instrumentos del libre mercado para organizar sus fuentes

de suministro de la manera más acorde para ellas, y en su lugar intercambien información sobre sus proveedores.

D) AELGA

En lo que se refiere al contacto de 2009, reflejado en el Acta de la Asamblea General de 7 de mayo de 2009 (folios 606 a 610 y hecho 37), indica que no existe en la práctica administrativa sanción por un hecho similar. Según señala, el contexto en el que se produce el comentario y el contenido del mismo impiden considerarlo antijurídico.

Respuesta de la Sala de Competencia

A juicio de esta Sala, la información revelada por CAPSA en el seno de la Asamblea General es de carácter comercial y sensible, al desvelar la estrategia de precios a aplicar en los próximos meses, precio de referencia (marzo) y variable concreta a tener en cuenta (porcentaje de leche en polvo a fabricar). Para el cálculo del precio de la leche de vaca cruda a pagar al ganadero se pueden tener en cuenta múltiples variables como se refleja en el estudio de la autoridad gallega de competencia⁸¹ (páginas 23 y 24). El conocimiento de información concreta para la formación del precio futuro llevada a cabo por una empresa puede condicionar el comportamiento de las otras empresas en el mercado, máxime teniendo en cuenta que CAPSA es una empresa con gran peso en el sector lácteo en Galicia (la tercera por recogida en 2012).

E) GIL

El representante de GIL ha alegado que la asociación no ha coordinado o supervisado intercambios de información sobre precios entre sus miembros y que los supuestos contactos de 8 de marzo de 2007, 8 de octubre de 2008, 10 de marzo de 2009 y 30 de septiembre de 2010 no contienen ninguna ilegalidad.

Asimismo, la citada asociación considera que los casos de intercambio de información sobre ganaderos se han dado por motivos de eficiencia, por razones económicas con el fin de facilitar al ganadero un comprador alternativo y por exigencia y presión, en ocasiones, de los propios ganaderos y de la administración. Alega a su vez, que no se puede reprochar la actividad legítima de importar leche

⁸¹La problemática de los precios en el sector lácteo gallego: una aproximación desde el punto de vista de la competencia:

http://www.tgdcompetencia.org/publicaciones/cgc/Informe_2013_prezos_sector_lacteo.pdf

cruda de otros países y refiere al caso concreto de SAT SAN ANTÓN y de CAN FELIU DE CAMPLLONG.

Respuesta de la Sala de Competencia

Esta Sala considera que se ha podido acreditar a través de las notas del Sr. (*dato personal*), en las que consta la referencia al GIL y las convocatorias del mismo⁸², que en el seno de la asociación se trataban asuntos relacionados con las estrategias de precios, a pesar de que no se reflejen en las actas de las reuniones, algo que es lógico, debido al carácter anticompetitivo de tales prácticas.

La ilegalidad de la práctica contenida en las anotaciones está fuera de toda duda, teniendo en algunos casos un contenido claro y directo, como en el caso de las anotaciones de 8 de octubre de 2010 en las que se tratan precios desglosado por empresas, coincidentes en fecha, hora y lugar con la convocatoria de reunión del GIL (folio 8722).

Por otro lado, en cuanto a la manifestación de PASCUAL de fecha 30 de septiembre de 2010 (folios 1863 a 1868), esta Sala difiere con la valoración de la asociación. El mantenimiento de contratos por parte de la industria es un factor diferencial en un contexto en el que la firma de un contrato no era obligatoria y, por tanto, pertenece a la esfera de la estrategia comercial de cada empresa.

El contexto del caso concreto de CAN FELIU DE CAMPLLONG quedó aclarado con la información aportada por CAPSA con fecha 6 de marzo de 2014 (folios 9654 a 9686), lo que no obsta para considerar que existieron contactos sobre este ganadero entre LACTALIS y CAPSA que no tienen justificación en el ámbito de la legislación de la defensa de la competencia.

Finalmente, en relación con SAT SAN ANTÓN, lo cierto es que se encuentran acreditados contactos y acuerdos previos de carácter anticompetitivo entre industriales, en contra de la voluntad de los ganaderos que conforman la cooperativa SAT SAN ANTÓN, con independencia de las motivaciones que éstos tengan para denunciarlo y de que las medidas cautelares por ellos solicitadas y mencionadas en las alegaciones no se hayan aceptado, sin que su denegación prejuzgue la ilicitud de la conducta denunciada.

⁸²Folio 8.505 y convocatoria con folio 3.981, o folio 8.533 y convocatoria 8.722

F) CAPSA

CAPSA considera que todos los hechos que se le imputan en la propuesta de resolución no tienen un carácter ilícito por lo que los rebate en su escrito de alegaciones.

Respuesta de la Sala de Competencia

En relación con los hechos relativos a intercambios de información sobre precios y estrategias comerciales, y en relación con las anotaciones relativas a las reuniones del GIL realizadas por el Sr. (*dato personal*), cabe destacar que en todas ellas aparece la relación de asistentes, constando CAPSA y sus representantes entre ellos: en la reunión de 18 de abril de 2001 (hecho 30 y folio 8.505), 19 de noviembre de 2001 (hecho 31 y folio 8.507), 11 de febrero de 2002 (hecho 32 y folio 8.508), 9 de julio de 2003 (hecho 33 y folio 8.511 a 8.513) y de 16 de febrero de 2004 (folio 8.514 a 8.515). Estas anotaciones, tomadas en el curso de reuniones del GIL, contienen intercambios sobre la evolución de los precios desglosados por empresas.

De estas expresiones y, en particular, de la referencia expresa a representantes de las industrias en muchas de las anotaciones, no sólo se deduce que se producían intercambios de información en dichas reuniones, sino que había incluso disparidad de visiones en cuanto a las alternativas para aplicar las bajadas en una u otra fecha y propuestas concretas. Destaca asimismo el contenido del folio 8.616, relativo a un correo electrónico sobre lo transcurrido en la reunión del GIL de 16 de septiembre de 2003, indicando específicamente *“te mando un pequeño resumen de la reunión de Gremi celebrada en las oficinas de Danone”*, y sobre CAPSA se detalla: *“Capsa dijo que en agosto no habían subido precios y que en septiembre subirían dos y posiblemente regulasen en octubre la no subida de agosto. Explicó que la incorporación de Granja San José se hizo pactando con Sali (Clesa) el tema de volumen”* (hecho 34), o las anotaciones recogidas en la reunión de 16 de febrero de 2004 (folio 8.514), en la que se habla de la estrategia de precios a seguir en distintas zonas, con expresiones como : *“CAPSA (dato personal) Galicia se anuncia 3 pero cree 4”*, en clara alusión a la intervención de (*dato personal*), asistente a varias reuniones del GIL, y que se encontraba presente en ésta, como se observa en la relación de asistentes a dicha reunión.

En cuanto a su responsabilidad en los hechos de 2006, el documento titulado *“REUNION APROVISIONAMIENTO NADELA 2006”* expone (hecho 9 y folios 8.637 a 8.638): *“Durante el transcurso del año 2006 en relación a precios se produjo una bajada lineal de 12 euros/lts. A ganaderos directos y grupos. La bajada principal se*

produjo en enero siendo complementada en febrero. Como de costumbre las tres empresas en anunciar la bajada de precios hemos sido Capsa, Lactalis y Puleva. Danone y Leche Pascual se apuntaron al carro a partir de febrero, con la excusa que si los demás bajamos ellos tenían que bajar. [sic] (...) Desde el famoso Observatori de la LLet, que ahora ya tiene forma oficial de representación del sector y estructura por parte de la administración catalana, se tuvo varias reuniones donde las empresas representadas por el Gremi, expusimos la bajada de precios orientativa y que iba a suponer entorno al 4%. (...)” (Subrayado añadido).

Además del hecho de que se describa el comportamiento ocurrido a principios de año como algo habitual y común (“bajada de precios”, “primeras empresas en anunciar la bajada”), hay que tener en cuenta que CAPSA en 2006 pertenecía al Gremio de Industrias Lácteas de Cataluña y era, de hecho, miembro de la Junta Directiva⁸³ del GIL. Por tanto, la cantidad orientativa de reducción de precios que se iba a aplicar por parte de la industria y que necesariamente se tenía que haber consensuado en el seno del GIL con carácter previo al referirse a estos hechos con la expresión *“las empresas representadas por el Gremi, expusimos la bajada de precios orientativa”*, es necesariamente atribuible también a CAPSA.

En cuanto a su participación en los hechos en 2007, hay varios documentos que relacionan a CAPSA con la participación en dichas prácticas, como por ejemplo, el documento de 8 de marzo de 2007 (folio 8.517) sobre una reunión del GIL sin relacionar los asistentes, pero coincidente en fecha y hora con la convocatoria del GIL a la que estaba invitada CAPSA (folio 8.701); las anotaciones de la reunión G-4 de 10 de mayo de 2007 en la que se indica *“Bajada de precios realizada, 2 ptas”* (folio 8.518); el documento de 24 de mayo de 2007 (folios 8.635 a 8.636) en el que se indica de forma paralela a lo ocurrido en lo descrito para 2006: *“Capsa, Lactalis fueron los primeros en anunciar bajada de precio 12 euros en el mes de marzo. Danone que se apuntaba al carro no lo realizó hasta abril. Leche Pascual lo anunció en abril igual que nosotros (...)”*. Asimismo, cabe citar el documento de agosto de 2007 (folio 8.633 a 8.634) que indica: *“La competencia directa entre las industrias que intervenimos en Cataluña no existe. Donde nos encontramos es en los grupos de ganaderos, pactamos la subida de 5 ptas y ha encajado perfectamente. (...)”*.

En cuanto a su participación en 2008, el informe de junio de 2008 revela de nuevo la aplicación de bajadas por parte de la industria. En este sentido, constan unas

⁸³Según respuesta a requerimiento de información del Gremio de Industrias Lácteas de Cataluña, recogida en los folios 3.971 a 3.973.

anotaciones del Sr. (*dato personal*) en las que se refleja lo siguiente (folio 8.527):

“-Leche Pascual. (dato personal). Propone bajar los precios de leche de golpe

-7ptas en FEBRERO en vez de 4 y 3.

(...)”,

En el informe “REUNIÓN GRANADA JUNIO 2008” (folio 8.641), posteriormente se indica: “*La bajada de febrero se aplicó en general menos Danone y Lleters de Catalunya (Iparlat) La de marzo se reguló por parte de Danone con una bajada de 42 euros.*” De nuevo, la utilización de la expresión “*se aplicó en general*” es un indicio de que, tras una propuesta, podría haber existido un acuerdo aplicado en general por parte de la industria. Además, en las facturas aportadas para esta época se confirma que hubo una reducción del equivalente a 7 pesetas (4 céntimos de euro) en los precios base entre los meses de febrero y de marzo de 2008 por parte de las industrias (entre ellas CAPSA) con la única excepción de PULEVA. De nuevo la expresión “*se reguló*” parece indicar la existencia de un acuerdo previo por parte de la industria.

Por otra parte, CAPSA no aparece directamente mencionada en la reunión de 8 de octubre de 2008 de GIL en la que se intercambiaron estrategias sobre precios (folio 8.533 y hecho 35), sin embargo, sí que se encuentra entre las empresas convocadas para dicha reunión del GIL (folio 7.822 a 8.725), del que entonces ostentaba el cargo de secretario de la Junta Directiva. Por lo tanto, no habiendo acreditado que no asistió a dicha reunión, solo cabe presumir que estuvo presente en la misma y, por tanto, participó en el intercambio de información sobre precios que tuvo lugar en el curso de la misma.

En cuanto a 2009, además de la participación activa ya mencionada en la asamblea de AELGA, se acredita su participación en los hechos a través de varios documentos que se encuentran en los folios 8.537, 8.535, 8.539 y 8.544, en los que se transmiten precios recientes y desglosados por empresas, o bien en la reunión del GIL (folio 8.538), en la que se transmite información incluso de precios fuera de España.

La participación en 2010 sería de esta misma naturaleza, así como la recogida en los documentos referentes a 2011 (folio 8.555) y 2012 (folios 8.554, 8.560 y 8.563). De nuevo se trata de información detallada de precios recientes desglosados por empresa, incluso en el documento de la reunión de 18 de enero de 2012

programada desde el día 13 de enero de 2012 (folio 8.560), se desglosa la media del año 2011 por empresa, por lo que el mismo razonamiento ya esgrimido anteriormente sería también de aplicación en esta ocasión.

En cuanto a la participación en las prácticas de intercambio de información sobre ganaderos, esta Sala corrobora la ilicitud de los intercambios de información producidos en el seno del GIL en febrero de 2000 (folio 8.502), en el que aparece entre la relación de asistentes el Sr. (*dato personal*) y el Sr. (*dato personal*) de CAPSA, y donde se discuten aspectos relativos a información y estrategias sobre un ganadero concreto.

En relación con los años 2011 y 2012, los intercambios de información sobre ganaderos en función de los intereses de las empresas resultan asimismo acreditados. En el folio 1.784 se menciona la existencia de contactos con PULEVA para intercambiar ganaderos, así como en 2012, si bien esta vez es CAPSA la que ofrece de primera mano los ganaderos a LACTALIS (folio 8.617 y hecho 50). También es CAPSA la que informa, por teléfono, a LACTALIS que van a continuar recogiendo la leche a Can Feliu de Campllong, (folio 8.628 y hecho 48) información que no debe ser transmitida entre competidores, puesto que se trata de comportamientos estratégicos a seguir por parte de una empresa y que pueden condicionar el comportamiento de las demás en el mercado.

G) PASCUAL

PASCUAL considera que la imputación contra ella debe decaer por falta de pruebas que demuestren su participación en alguna conducta anticompetitiva. Para ello refuta todas y cada uno de los hechos que la Dirección de Competencia le imputa en su propuesta de resolución.

Respuesta de la Sala de Competencia

En relación con la participación en los hechos del año 2007, PASCUAL analiza los folios 8.632 a 8.635, las facturas correspondientes a ese año y el hecho acreditado reflejado en el folio 8.522 (hecho 12) correspondiente a unas anotaciones del Sr. (*dato personal*). PASCUAL indica que los precios mencionados en el informe (folios 8.632 a 8.635) hacen referencia a agosto, y son por tanto precios pasados. Sin embargo, en el informe se dice que *“la competencia directa entre las industrias que intervenimos en Cataluña no existe. Donde nos encontramos es en los grupos de ganaderos, pactamos la subida de 5 ptas y ha encajado perfectamente (...)”*, y anteriormente, la anotación del Sr. (*dato personal*) indica: *“Contactos Leche Pascual. (dato personal) -Previsión 5 ptas sepbre. Danone está acuerdo”*.

Por tanto, se refiere a estrategias futuras de las empresas relativas al mes de septiembre. De hecho, se utiliza el término “*previsión*” que denota una intención futura de las empresas.

Indica PASCUAL que la anotación del Sr. (*dato personal*) se refiere a precios de compra venta de leche entre industriales y que PULEVA habría pedido oferta a DANONE. Sin embargo, las anotaciones utilizan la expresión “*previsión 5 ptas*” y “*DANONE está acuerdo*” por lo que el tenor literal del texto no se corresponde, a juicio de esta Sala, con la interpretación que ofrece PASCUAL. Como bien ha señalado la Dirección de Competencia en su propuesta de resolución, si se tratara de compraventa puntual de leche entre industriales (PULEVA y PASCUAL) por excedentes o faltas puntuales, todo haría pensar que el precio estaría cerrado por la necesidad inmediata de la leche (no caben previsiones y los propios industriales se refieren al precio “spot” de este tipo de compraventas). Pero es que, además, no tendría sentido que un tercer competidor (DANONE) tuviera que estar de acuerdo en el precio previsible acordado por las otras dos empresas. En todo caso, DANONE efectivamente aplicó la subida de 5 pesetas al menos en las dos facturas de muestra en septiembre.

En relación con el año 2008, la participación de PASCUAL en los hechos es evidente. Consta en el folio 8.527 anotaciones manuscritas del Sr. (*dato personal*) en las que figura una propuesta de PASCUAL para reducir los precios de golpe en 7 pesetas en lugar de dos bajadas sucesivas de 4 y 3 pesetas. PASCUAL indica que tal afirmación procede de los ganaderos de PASCUAL y que no recuerda haberla manifestado. Sin embargo, dicha información es recogida en el cuaderno del Sr. (*dato personal*) (PULEVA) en el que señala que el Director General de Compras de PASCUAL “*propone*” la reducción de precios citada.

En relación con estas anotaciones, las facturas aportadas por las empresas en relación con el año 2008 confirman que hubo una reducción entre enero y marzo por parte de las industrias a excepción de PULEVA en los meses de febrero y de marzo de 2008 (ver cuadro resumen de facturas contenido en los folios 10.057 a 10.072), tal y como consta en la anotación del Sr. (*dato personal*).

Por otro lado, el acta de COPIRINEO de 15 de diciembre de 2008 (folios 4.070 a 4.072) mencionada por PASCUAL constata de nuevo el conocimiento de la estrategia concreta de precios futuros a aplicar por parte de las industrias. En el acta se indica, en concreto, que las empresas iban a reducir precios entre 2 y 3 pesetas en diciembre de 2008 y que DANONE no bajaría hasta enero.

Con respecto al año 2009, en relación con las notas manuscritas del Sr. (*dato*

personal) sobre precios futuros desglosados por empresas para los meses posteriores a febrero de 2009 (folio 8.537 y hecho 16), PASCUAL indica que se trataría de información recogida en el campo. Según PASCUAL, prueba de ello es que no coincidirían con los precios realmente pagados toda vez que en realidad PASCUAL acabó pagando más.

Sin embargo, las anotaciones realizadas por el Sr. (*dato personal*) expresan precios concretos, constando de tres cifras, algunos con decimales y, además, se expresa el precio de la leche en polvo (algo que los ganaderos no tienen por qué saber):

“- *Precios*

Diciembre

Cataluña CAPSA -368,25

- 1,66 menos polvo

- 1,66 no polvo

PASCUAL._ 355 – Diciembre (59)

58,10 Enero – 349

57,80 Febrero – 347

55,23 Marzo 332

DANONE 385,3 Dic

353,8

353,8 No bajan

353,8”

El conocimiento tan exacto de los precios recientes y futuros que recogen las anotaciones transcritas ponen de manifiesto que esta información únicamente ha podido provenir del titular de la información, esto es, los industriales que aparecen citadas en esas anotaciones.

En relación con el año 2011, PASCUAL alega que las anotaciones contenidas en el folio 8555 (hecho 19) de marzo de 2011 hacen referencia a diciembre, tratándose de precios pasados. Como ya se ha señalado en esta resolución, se trata de información detallada de precios recientes desglosados por empresa que también merecen la calificación de información estratégica para las empresas y cuyo

intercambio supone una actuación contraria a las normas de competencia.

H) FEIRACO

FEIRACO alega que el hecho de que sea una cooperativa de ganaderos que se abastece casi en exclusiva de sus socios hace que carezca de racionalidad económica imputarle una conducta anticompetitiva en este expediente.

Contestación a las alegaciones

Como ya se ha indicado en la presente resolución, a través del control de los excedentes las empresas han perseguido incidir en los precios aguas abajo que, en un efecto en cadena, inciden finalmente sobre los precios a pagar al ganadero y, por tanto, condicionan el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca. El hecho de que el control de excedentes repercuta de forma positiva o negativa sobre los socios de la cooperativa no modifica el hecho de que la retirada concertada del producto en el mercado por parte de la industria tenga un carácter anticompetitivo al limitar la producción en el mercado y condicionar con ello, de manera artificial, la formación de precios en perjuicio del consumidor.

I) LECHE CELTA

En relación con la conducta consistente en contactos sobre precios y condiciones comerciales, la citada entidad considera que en la asamblea de AELGA de 7 de mayo de 2009 no se produjo un intercambio de información anticompetitivo, toda vez que, según LECHE CELTA, en el comentario allí realizado por CAPSA no se desvela ningún secreto comercial o estratégico ya que la referencia a precios era una información pública recogida en el Observatorio de la Leche.

En relación con la conducta consistente en contactos sobre excedentes, la citada entidad alega que en la reunión de AELGA de fecha 5 de agosto de 2008, el representante de LECHE CELTA se limitó a efectuar un comentario espontáneo cuyo objetivo era reflejar que la retirada de una pequeña cantidad de la leche que se produce en Galicia para producir leche en polvo permitiría mejorar la situación del sector.

Finalmente, LECHE CELTA niega que de la reunión de 4 de agosto de 2009 pueda inferirse una conducta anticompetitiva.

Respuesta de la Sala de Competencia

Como ya se ha señalado anteriormente, en el hecho 37 (folios 606 a 610) consta

en el acta de la asamblea celebrada en el mes de mayo de 2009, lo siguiente: *“El representante de CAPSA, manifiesta la postura de su empresa respecto a los pagos de la leche en los próximos meses, cogerán como referencia el precio del mes de marzo, a partir de ese mes el precio que pagarán estará en función del % de leche en polvo que tengan que fabricar.”*

Es evidente que se trata de información sobre la estrategia futura de la empresa puesta en común con el resto de asistentes que pueden deducir fácilmente cual será el precio que aplicará la citada empresa, por lo que estamos ante un intercambio de información comercial sensible de carácter ilícito.

Esta Sala tampoco tiene dudas sobre el carácter anticompetitivo de la información intercambiada y las propuestas realizadas en las reuniones de fecha 5 de agosto de 2008 y 4 de agosto de 2009.

El objetivo de la propuesta queda puesto de manifiesto en el acta de 5 de agosto de 2008 de la Asamblea General de AELGA, en la que se expone que (folios 596 a 599 y hecho 53):

“El sr. (dato personal), comenta que sería positivo retirar durante el mes de agosto 5.000.000 de litros de leche para hacer polvo.

El Sr. (dato personal) dice que eso significaría retirar un 3% de la leche que se produce en Galicia (180.000.000 l/mes); desviar esa leche a polvo, tendría un coste de 0,15 €/l., pero en su opinión, eso permitiría subir el precio de venta 0,02 €/l. aproximadamente. No cree que, al retirar esa leche del mercado, aumentasen en estos momentos las importaciones de producto terminado.”

En el acta de la reunión de la Asamblea General de AELGA de fecha 4 de agosto de 2009, además de encontrarse en el orden del día la cuestión de los excedentes y sus posibles acuerdos para su control, se señala (folios 611 a 613 y hecho 54):

“4. Excedentes de leche y posibles acuerdos para su control

El Sr. (dato personal) pregunta si es posible trabajar para tener un control de los excedentes o no.

El Sr. (dato personal) propone hacer un cuadro de quien recoge la leche en Galicia.

Es partidario de cualquier pacto, pero es necesario proponer uno.

Hay que tener cuidado con regular los excedentes en Galicia y que al mismo tiempo se siga importando leche.

Sería bueno sentar a los comerciales para establecer un precio de venta y al mismo tiempo establecer un acuerdo para controlar los excedentes.

El Sr. (dato personal) propone iniciar una línea de trabajo con aquellas empresas que tienen más capacidad de decisión para poder establecer un acuerdo sobre los excedentes.”

La información sobre excedentes también resulta ser especialmente estratégica para las empresas, toda vez que a través de la conversión de los mismos en leche en polvo, o regulando la cantidad de leche existente en el mercado, se condiciona el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca, y particularmente, los precios pagados al ganadero en tanto en cuanto los precios vienen también determinados por el precio de la leche en polvo y por lo que sucede con el precio de la leche en el mercado aguas abajo.

Por tanto, el intercambio de información sobre el control de excedentes y la propuesta para que, de manera conjunta, se retirara leche del mercado, tiene el objetivo manifestado de subir el precio final de la leche (o impedir una bajada) de manera que la industria láctea salga beneficiada y ello debe ser considerada una conducta reprochable desde el punto de vista del correcto cumplimiento de las normas de defensa de la competencia.

J) NESTLÉ

NESTLÉ considera que la Dirección de Competencia no le imputa su participación en la reunión del GIL de 25 de enero de 2007 por no constar su nombre en el ANEXO I al PCH en relación con esa reunión. Asimismo, la citada entidad indica que en las anotaciones del Sr. (dato personal) de esa reunión no se desprende conducta ilícita alguna.

En lo que se refiere al correo electrónico entre NESTLÉ y RENY PICOT de 19 de junio de 2009 contenido en el folio 2141 (hecho 44), NESTLÉ alega que no se ha acreditado que los datos incluidos en el correo electrónico revistieran aptitud alguna para restringir la competencia entre dos industrias lácteas. La citada entidad señala que el hecho de que pusiera a disposición a RENY PICOT información acerca de la cuota láctea y la producción mensual de esta ganadería no tenía capacidad alguna de restringir la competencia entre ambas empresas en el mercado de recogida de leche cruda.

Respuesta de la Sala de Competencia

En lo que se refiere a la reunión del GIL de 25 de enero de 2007, esta Sala considera que sí consta su imputación por estos hechos en el presente expediente. Si nos ceñimos al ANEXO I al PCH citado por NESTLÉ en sus alegaciones, lo cierto es que consta la convocatoria de la reunión en el folio 8701 dirigida a varias empresas, una de ellas NESTLÉ. Seguidamente, en el folio 8517 constan las anotaciones del Sr. (*dato personal*) en relación con esa reunión haciendo referencia a “temas de precios”, por lo que la relación entre ambos folios es indudable y constata que NESTLÉ fue convocada a esa reunión y que en esa reunión se trataron y se intercambió, como solía ser habitual, información sobre precios.

En lo que se refiere al correo electrónico entre NESTLÉ y RENY PICOT de 19 de junio de 2009 contenido en el folio 2141 (hecho 44), se constata un contacto previo entre industrias en el que se intercambian datos sobre un ganadero y se ofrece la posibilidad de cesión del mismo entre empresas competidoras sin que medie el deseo o la petición del propio ganadero. Este tipo de conductas, tal como se ha indicado, no benefician al ganadero ya que impiden su libertad de decisión y, por tanto, tienen un claro carácter anticompetitivo.

K) CLAS

CLAS señala que las evidencias que constan en el expediente no pueden constituir un intercambio de información anticompetitivo.

En relación con el comentario de NESTLÉ contenido en el correo electrónico de 16 de diciembre de 2004 (hecho 7 y folio 2.105), CLAS manifiesta que la interpretación más lógica sobre ese comentario sería concluir que este documento se refería, en todo caso, a un reporte interno de NESTLÉ sobre lo que se comenta en el sector u opiniones sobre CLAS y sus relaciones internas con los cooperativistas, y no a una información directamente facilitada por ella. Asimismo, la citada entidad señala que en el texto del documento se hace mención a simples “rumores” y la mención de ese término lleva necesariamente a la conclusión de que no se trata de intercambios de información, sino simplemente de noticias que, de oídas, circulan por el mercado.

Finalmente, en relación con los hechos que la DC le imputa relativos a los años 2008 y 2009, la citada entidad señala que la imprecisión de las menciones que se realizan en esos hechos impiden calificarlos de ilícitos.

Respuesta de la Sala de Competencia

Sin perjuicio de que la responsabilidad de CLAS ha prescrito, cabe indicar que esta Sala se muestra conforme con la imputación de hechos realizada por la Dirección de Competencia en la propuesta de resolución.

En lo que se refiere a los hechos del año 2004, el correo electrónico interno entre trabajadores de NESTLÉ de fecha 16 de diciembre de 2004, titulado “NAVIDADES DE “CLAS””, se pone de manifiesto la propuesta de llevar a cabo una bajada de precios coordinada cuando al referirse a CLAS se dice que: *“Dentro del espíritu de colaboración que los distingue (“hay que bajar el precio de la leche”, “nosotros - CLAS- la bajaremos si lo hacéis los demás”, están comunicando el pago inmediato de un retorno de 0,01 €/l (1,66 pts.)”* (folio 2.105).

El citado correo pone de manifiesto un contacto entre NESTLÉ y CLAS en el que la segunda habría comunicado a NESTLÉ sus estrategias sobre precios futuros, de ahí el entrecomillado de la frase citada por los trabajadores de NESTLÉ cuyo objetivo es expresar la literalidad de las manifestaciones trasladadas por CLAS a NESTLÉ.

En relación con los documentos referidos a 2008 y 2009 en los que se hace mención a los contactos entre asesores de NESTLÉ y CLAS “*Conversación con asesor de CLAS de la zona de occidente sobre precios*” (folio 2.572) y “*Gestiones competencia con asesor CLAS*” (folio 2485), se pone de manifiesto la normalidad con la que los representantes de NESTLÉ y CLAS hablaban de precios.

Cabe preciar que, según la respuesta de NESTLÉ de fecha 26 de diciembre de 2012 (folios 3.359 a 3.374) a la solicitud de información en la que se le preguntaba sobre las funciones de los asesores, NESTLÉ respondía que *“Los asesores agropecuarios son empleados de NESTLÉ encargados de la gestión de la recogida de leche (cantidad, calidad, transporte, etc.). Su relación con el ganadero es muy cercana puesto que son las personas que lo visitan en su explotación para informarle y atender sus consultas y reclamaciones. (...). Los asesores agropecuarios están en permanente contacto con los ganaderos, día a día. Por eso son un buen “termómetro” de la posición de NESTLÉ en el mercado (para saber si un determinado mes, o trimestre, NESTLÉ está pagando más o menos que otras industrias).”*

Para cada fábrica existen varios asesores (como se puede apreciar en el folio 2121), que transmiten los precios a los ganaderos una vez obtenido el visto bueno de sus superiores jerárquicos (ejemplo, folios 2134 y 2135). Un asesor concreto de

una empresa, por tanto, es el contacto directo con los ganaderos, y no tiene sentido que hable sobre precios de intercambio con otro asesor cuando son las necesidades de leche de toda la fábrica las que se han de tener en cuenta, y, por tanto, son precios que se negocian a un nivel superior.

5.4. Sobre la definición del mercado

NESTLÉ alega que el mercado debe ser considerado de carácter regional por la existencia de estructuras y comportamientos distintos en cada región.

Asimismo, la citada entidad considera que el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca no comprende el territorio de la Unión Europea y que las conductas investigadas no pueden afectar al comercio entre los Estados miembros, puesto que el efecto potencial sería insignificante, ya que ni siquiera en el mercado nacional han tenido efecto.

Respuesta de la Sala de Competencia

Las conductas llevadas a cabo por las empresas analizadas en la presente Resolución constituyen una infracción única y continuada restrictiva por objeto, calificación que permitiría a esta Sala determinar las responsabilidades e imponer las sanciones correspondientes sin necesidad de realizar una delimitación exacta del mercado por cuanto no resulta un elemento imprescindible del tipo infractor.

Este criterio de actuación está plenamente admitido tanto en los propios precedentes de la Autoridad de competencia como en los tribunales tanto nacionales como europeos.

En este sentido, la Resolución de la CNC de 12 de enero de 2012 (Expte. S/0179/09, Hormigón y productos relacionados), en remisión a la doctrina del Tribunal de Justicia, ha señalado que la delimitación exacta del mercado relevante no es un elemento del tipo de la infracción tipificada en el artículo 1 de la LDC, por cuanto se trata de acuerdos que, por su contenido y finalidad, son anticompetitivos por su objeto, lo que resulta predicable de las conductas objeto de investigación en este expediente sancionador⁸⁴.

⁸⁴ En el mismo sentido, entre otras, las Resolución del TDC de 22 de julio de 2004, Expte. 565/03, Manipulados radiactivos; Resoluciones del Consejo de la CNC de 31 de julio de 2010, Expte. S/0120/10 Transitorios; de 2 de agosto de 2012, Expte. S/0287/10 Postensado y Geotecnia; de 8

En todo caso, esta Sala se muestra conforme con la definición del mercado realizada por la Dirección de Competencia en su propuesta de resolución, al concluir que nos encontramos ante un mercado de ámbito nacional, si bien existen algunas diferencias regionales por áreas de producción. En este sentido, cabe señalar que, si bien es cierto que los precedentes nacionales⁸⁵ sobre el mercado de la recogida de leche cruda han venido considerando esta actividad de carácter regional debido a su carácter altamente perecedero, en algunas decisiones más recientes la Comisión Europea ha considerado que el ámbito geográfico del mercado de la recogida de leche cruda es nacional a la luz de las mejoras efectuadas en las condiciones de transporte y en el acceso a las infraestructuras en los Estados miembros relevantes⁸⁶.

El análisis de las regiones de producción y recogida de leche de alguna de las empresas investigadas demuestra que un centro de producción puede abarcar la recogida de leche en varias comunidades autónomas, lo que excluye, sin duda, el argumento de considerar que nos encontramos ante un mercado reducido desde el punto de vista de la distancia que pueden recorrer los camiones desde la granja hasta el centro de producción.

Igualmente, las prácticas objeto de este expediente tienen un apreciable efecto en el comercio entre los Estados miembros, tal como ha concluido la Dirección de Competencia, ya que la leche cruda de vaca es la materia prima que las industrias lácteas posteriormente transforman en productos lácteos, que se comercializan también en el exterior de nuestras fronteras. Incluso la leche de vaca en estado líquido y antes de transformar es objeto de importaciones y exportaciones. Dicha consideración está en línea con la resolución del Consejo de la extinta CNC de 6 de octubre de 2011⁸⁷, en la que se indica:

de marzo de 2013, Expte. S/0329/11 Asfaltos de Cantabria y de 30 de julio de 2013, Expte. S/0380/11 Coches de Alquiler, Expte S/428/12 Palés.

Asuntos T44-00 Mannesmannröhren-Werke AG v Commission y T-61/99, Adristica di Navigazione Spa.

⁸⁵ C/50/99 PULEVA/GRANJA CASTELLO, Y C-41/99 - PULEVA/AGROINVEST LÁCTEAS.

⁸⁶ Como ya se ha dicho, en el caso último M. 5875 LACTALIS/PULEVA de agosto 2010, la Comisión, que llevó a cabo un test de mercado, consideró que existían argumentos a favor y en contra de la delimitación nacional del mercado. Por ello, dejó abierta la definición exacta si bien analizó tres posibles escenarios: nacional, infranacional (zonas A: Galicia, Castilla y León, Asturias, Cantabria, País Vasco, Navarra y La Rioja; zona B: Cataluña y Aragón y zona C: Andalucía, Murcia, Comunidad Valenciana, Comunidad de Madrid, Castilla La Mancha y Extremadura) y regional.

⁸⁷ S/0167/09 Productores de uva y mosto de Jerez.

“El Consejo comparte asimismo con la DI la aplicación del artículo 101 del TFUE, en la medida en que, como se recoge en el FD anterior, la uva y el mosto de Jerez, objeto de la fijación de precios, son la materia prima con la que se producen los distintos vinos de Jerez, cuyo destino principal es la exportación, fundamentalmente hacia países de la UE, y por tanto estamos ante conductas con aptitud para afectar al comercio intracomunitario y a las que por tanto, las autoridades nacionales están obligadas a aplicar además la normativa comunitaria de acuerdo con lo previsto en el artículo 3 del Reglamento 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas de competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado.”

Es abundante la doctrina existente en materia de competencia que ofrece la definición del mercado de producto de aprovisionamiento de leche cruda de vaca, tanto en precedentes nacionales⁸⁸ como en precedentes de la Unión Europea⁸⁹, por lo que esta definición de mercado de producto está perfectamente consolidada.

5.5. Sobre la intervención de las Administraciones Públicas y el principio de confianza legítima.

DANONE alega que la conflictividad sectorial y el elevado intervencionismo de la Administración explican la existencia de numerosos contactos multilaterales sectoriales, tanto en el marco de asociación, observatorios o mesas de la leche, como al margen de ellas.

CAPSA alega que parte de los supuestos intercambios de información sobre precios y ganaderos que se le imputan tuvieron lugar en las llamadas mesas sectoriales y que el suministro de información de CAPSA siempre ha respondido al mandato o a las instrucciones dadas por la Administración pública, por lo que apela al principio de confianza legítima.

Respuesta de la Sala de Competencia

La jurisprudencia ha venido insistiendo en que el principio de confianza legítima debe ser interpretado restrictivamente y siempre en el ámbito de la legalidad ya que como ha señalado el Tribunal Supremo⁹⁰:

⁸⁸ Resolución de la CNC en el expediente C-0217/10 Lactalis/Forlasa.

⁸⁹ COMP. M. 5046 Friesland Campina, COMP M.5875 LACTALIS/PULEVA DAIRY, M.6611 ARLA FOODS/MILK LINK

⁹⁰ Sentencia de 20 de diciembre de 2006 (recurso 3658/2004).

"prevalece el principio de legalidad frente a un comportamiento manifiestamente contrario a la propia legalidad, aun cuando la conducta de la Administración pueda haber sido equívoca [...] no podían desconocer, por tanto, empresas importantes del sector como lo eran las sancionadas, las exigencias del derecho de la competencia, ni ser llamadas a engaño por una actuación de la Administración más o menos equívoca en cuanto a la admisibilidad del comportamiento de las empresas sancionadas".

Esta prevalencia del principio de legalidad frente a aquellas conductas realizadas al amparo de la pasividad de la administración pública o cuando ésta actúa incidiendo en las mismas encuentra su mejor expresión en la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 3 de febrero de 2009 (recurso 3073/2006), cuando señala que este tipo de actuación de la administración *"no genera confianza legítima a los efectos que nos ocupan, pues no son competentes en cuanto a determinar que prácticas sean contrarias a la libre competencia"*.

La aplicación del principio de confianza legítima se condiciona no tanto al hecho de que se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien a que se acredite la existencia de signos externos producidos por la Administración *"lo suficientemente concluyentes"* para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa (sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero del año 2000. Recurso 2436/1991).

"El principio de confianza legítima no se aplica a los supuestos de cualquier tipo de convicción psicológica subjetiva en el particular, sino cuando dicha confianza se funda en signos o hechos externos producidos por la Administración, lo suficientemente concluyentes que induzcan a aquél a confiar en la apariencia de legalidad que la actuación administrativa a través de actos concretos revela, moviendo a la voluntad del administrado a realizar determinados actos, inversiones económicas, medios materiales y personales que después no concuerdan con la verdadera voluntad de la Administración y sus consecuencias" (sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 1998).

De todas las consideraciones expuestas aflora una idea muy específica que consiste en la necesidad de preservar la libre competencia en los mercados y en el caso que nos ocupa este interés se ha visto claramente afectado, con independencia del impacto de la Administración en las mismas y por tanto no cabe eximir a las empresas de su responsabilidad.

En el presente procedimiento, como ya se ha señalado en esta resolución, ha quedado probado que las partes han llevado a cabo una serie de conductas contrarias a las normas de competencia y, por tanto, son merecedoras del reproche previsto en la LDC. No comparte esta Sala las manifestaciones de las partes en las que entienden que su actuación debe quedar impune sobre la base del principio de confianza legítima, ya que no consta que las entidades públicas a las que hacen referencia las partes hayan consentido, obviado o facilitado tales conductas, ni tampoco se desprende ello de las propias alegaciones de las partes, en las que se limitan a considerar que las mesas de leche y los observatorios sectoriales promovían la celebración de reuniones sin concretar si tales administraciones fomentaban y legitimaban, siquiera aparentemente, el intercambio de información sensible y la adopción de acuerdos contrarios al derecho de la competencia.

Así por ejemplo, CAPSA manifiesta que *“las Administraciones públicas mandan e instruyen a las industrias lácteas para que le suministren información y llegan a instar a estas para que los productores perciban un precio digno por su producto, que garantice su supervivencia, evitando, en cualquier caso, que el producto lácteo se pierda en el campo”*. En el mismo sentido, DANONE considera que *“el intervencionismo se ha materializado en que la Administración inducía a la existencia de numerosas reuniones y contactos multilaterales, entre Administración, ganaderos e industrias lácteas, orientados a buscar soluciones comunes a los “problemas” sectoriales”*.

No se aprecia, por tanto, en tales declaraciones una intervención de la administración por acción u omisión que fomente el incumplimiento de las normas de competencia.

Incluso en el supuesto de que se aceptara que las empresas desde su percepción subjetiva hubiesen considerado que sus actuaciones quedaban amparadas de alguna manera por las administraciones públicas, ello no sería causa suficiente para considerar la inexistencia de una infracción de la LDC.

5.6. Sobre la aplicación de la regla de *minimis*

LECHE RÍO e ILAS indican en sus alegaciones que la importancia absoluta y relativa, en caso de que se estimara la comisión de infracción por parte de la empresa, sería tan escasa que estaría amparada por la regla de *minimis*, al no superar el 5% del mercado considerado.

En el mismo sentido, SENOBLE alega que la cuota conjunta de CELEGA y SENOBLE no alcanza al 5 %, por lo que igualmente cabría apreciar la citada regla.

Respuesta de la Sala de Competencia

En relación con la aplicación de la regla de *minimis* a las conductas consideradas de menor importancia (artículo 5 de la LDC), el artículo 1.a) del RDC, establece que las conductas entre empresas competidoras que superen *conjuntamente* el umbral del 10 % de cuota en el mercado relevante afectado son susceptibles de causar una afectación sensible a la competencia y, por tanto, son consideradas, a priori, conductas a las que no se les aplica la regla de *minimis*.

De acuerdo con este precepto, esta Sala puede determinar que las conductas llevadas a cabo por las entidades incoadas, cuya cuota de mercado *conjunta* en España supera el 10 % del mercado relevante, son susceptibles de haber producido una restricción sensible de la competencia y, por tanto, no puede ser aplicado el artículo 5 de la LDC. En este sentido, cabe volver a incidir en que el mercado relevante se refiere al mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca de ámbito nacional, por lo que las cuotas de mercado que deben ser consideradas se circunscriben a este ámbito geográfico y no al europeo. Ello sin perjuicio de que las conductas puedan tener efecto en el comercio entre los Estados miembros, tal como se ha señalado en la presente resolución.

5.7. Sobre el análisis del precio de compra de la leche de vaca cruda en España entre los años 2007 y 2012 contenido en el informe económico presentado por las empresas

El informe presenta los resultados del análisis del precio pagado por CAPSA, DANONE, LACTALIS, NESTLE y PASCUAL por la leche de vaca cruda o en origen en las Comunidades Autónomas de Andalucía, Asturias, Cantabria, Castilla y León, Cataluña y Galicia entre los años 2007 y 2012.

El informe intenta determinar, analizando más de 400.000 facturas, si existe homogeneidad entre los precios pagados por las distintas compañías y si dichos precios han evolucionado de forma paralela a lo largo del periodo considerado. Los datos se presentan agregados y en forma de índice, sin indicar a qué compañía (y en algún caso tampoco a qué Comunidad Autónoma) corresponde cada dato. Se analizan por separado el precio base, las bonificaciones y penalizaciones relacionadas con la calidad de la leche, los complementos y primas de carácter comercial, y el precio final.

Para evaluar la homogeneidad de los precios, el informe utiliza como referencia el margen medio de las explotaciones ganaderas españolas, y considera que un diferencial de precios de aprovisionamiento entre empresas de magnitud similar al

margen de una explotación ganadera es significativo y evidencia de variabilidad en los precios. Afirma el informe que un diferencial de esta magnitud podría influir en la decisión del ganadero de vender la leche a una u otra empresa, ya que podría suponer la diferencia entre obtener beneficios o pérdidas. El margen que obtienen los ganaderos, según datos del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA) reproducidos en el informe, sería muy estrecho, de 0,029 €/litro (29 € por cada 1.000 litros). El margen obtenido por la empresa láctea sería también en general estrecho y en algunos casos negativo, mientras que el margen del distribuidor minorista sería negativo para casi todos los años analizados en el informe.

El informe compara los precios base medios pagados en 2012 por las empresas lácteas por Comunidad Autónoma, aunque sin distinguir a qué Comunidad pertenece cada dato, y concluye que, aunque en tres Comunidades los precios están próximos, sería un hecho aislado ya que en años anteriores la variabilidad es superior, superando los diferenciales los 10 euros.

El precio final es analizado en el informe por separado para cada Comunidad Autónoma, utilizando tanto la desviación estándar entre 2007 y 2012 como la comparación de los precios medios pagados por cada compañía en 2009. En todos los casos se concluye que los diferenciales de precios serían significativos (en muchos casos de más de 20€ por cada 1.000 litros), especialmente en comparación con el margen que obtendría el ganadero por su negocio. El análisis de la evolución de los precios medios mostraría también diferencias en el comportamiento de las empresas, registrándose variaciones de distinto signo en el mismo año y dentro de la misma Comunidad Autónoma.

El análisis del precio base es muy similar, así como sus conclusiones. Por otro lado, y aunque destacan la escasa relevancia en general de bonificaciones y penalizaciones por calidad sobre el precio final pagado al ganadero, el informe asegura que se observan diferencias muy significativas tanto en el nivel de las bonificaciones y penalizaciones por calidad e higiene como en su evolución a lo largo del tiempo, y que esta heterogeneidad se vería acentuada al fijar algunas empresas topes máximos para el importe de las bonificaciones y penalizaciones por materia grasa y proteica.

Finalmente, en cuanto a las primas por volumen y comerciales, cada empresa aplicaría primas distintas, aunque la mayoría se aplican en función del volumen, los incentivos por la compra de cuota láctea o la pertenencia a asociaciones. Las

primas habrían variado en gran medida tanto por Comunidades como por empresas.

DANONE concluye, a raíz de este informe, que el comportamiento de los precios reales y los precios base no sería consistente con el escenario colusorio que establece la Dirección de Competencia.

Respuesta de la Sala de Competencia

En primer lugar, es necesario destacar que, mientras que la mayor parte de las referencias recogidas en los hechos acreditados relativas a precios pagados por las compañías son muy concretas, es decir, se refieren a la evolución de los precios de un mes determinado, o incluso de una empresa determinada, en el informe se ha optado por analizar o bien precios medios de todo un año o bien desviaciones estándar de los precios, indicadores que no permiten distinguir si los intercambios de información acreditados se reflejan en los precios.

En el caso de los precios medios de un año concreto (los gráficos del informe solo incluyen datos del año 2009 tanto para precios base como para precios finales), los hechos acreditados muestran que las empresas contactaban para intercambiarse principalmente información de precios mensuales (en algunos casos futuros). Las medias anuales no son en ningún caso representativas de la evolución mensual de los precios y no pueden utilizarse para justificar la supuesta falta de consistencia con el escenario colusorio, especialmente si no se identifica a la empresa a la que se refiere.

Por otro lado, aunque el análisis de la desviación estándar sí incluye datos mensuales, tampoco tiene el suficiente detalle como para compararlo con los intercambios de información de precios acreditados, por lo que no se puede concluir que, por el hecho de existir diferenciales de 20€ por cada 1000 litros, no se puedan observar evoluciones de los precios para empresas concretas de la misma magnitud que la recogida en las reuniones u otros contactos entre empresas, como se puede ver en la contestación a otro informe aportado por DANONE⁹¹.

Además, la desviación estándar muestra la desviación respecto a la media de los precios en un momento determinado, por lo que, si los precios pagados son

⁹¹ “Análisis de las anotaciones utilizadas por la CNMC como evidencia de intercambios de información en Industrias Lácteas 2”.

distintos, existirá un diferencial, sin que esto implique la inexistencia de la conducta ya que esta no consiste en coordinar las estrategias para pagar el mismo precio.

En línea con este argumento, no puede aceptarse que si el diferencial de precios de aprovisionamiento entre empresas es de magnitud similar al margen de una explotación ganadera, entonces sería significativo y evidencia de variabilidad en los precios.

En primer lugar, porque no indica la evolución de los precios base o finales, sino únicamente que estos se encuentran en niveles distintos; en segundo lugar, porque –como se ha dicho antes– la conducta no consiste en pactar precios de manera que todas las empresas paguen el mismo precio por la leche cruda, sino en intercambiarse información (que no se refiere únicamente a los precios) de manera que desaparezcan los incentivos para competir. Como ha quedado acreditado, en muchas ocasiones los precios pagados por las distintas compañías evolucionan de la misma manera, y en algunos casos incluso acuerdan aumentar o disminuir precios en la misma cantidad, pero no llegar al mismo precio.

Tampoco se puede aceptar la afirmación del informe según la cual la magnitud del diferencial podría *“influir en la decisión del ganadero de vender la leche a una u otra empresa, ya que podría suponer la diferencia entre obtener beneficios o pérdidas”*, ya que como ha quedado acreditado en el expediente, los ganaderos no eran en muchos casos libres de escoger la empresa a la que vendían la leche, sino que eran las compañías las que, tras intercambiarse información sensible sobre su identidad, volúmenes adquiridos o estrategias relativas a ellos, habrían llegado a acuerdos de reparto de mercado, cediéndose ganaderos entre ellas.

En cualquier caso, el hecho de que la conducta se haya visto reflejada en mayor o menor medida en los precios pagados por la leche no determina que esta haya tenido lugar, ya que se trata de una infracción por objeto, por lo que no es necesario demostrar la existencia de resultados efectivos de restricción de la competencia para concluir que estamos ante una infracción de la normativa de competencia.

5.8. Sobre el análisis de las anotaciones manuscritas realizado en el informe económico presentado por las empresas

El informe se centra en analizar las supuestas discrepancias existentes entre los precios indicados en las notas manuscritas utilizadas por la CNMC y los precios que habrían sido realmente pagados por DANONE, según la propia empresa. Para ello, el informe compara tanto la información proporcionada por DANONE como con

supuestos datos reales, extraídos de más de 30.000 facturas, sobre los precios pagados por la empresa por la leche de vaca cruda.

- **Notas manuscritas del 27 de febrero de 2007 (hecho 11 y folio 8.516)**

En el caso de Andalucía, el precio base se habría reducido en la cantidad especificada en las notas manuscritas (6 €/1.000 litros) solo en el caso de tres ganaderos (de un total de 11, más 3 cooperativas), que representarían conjuntamente alrededor del 25% del volumen total de leche adquirido por Danone en Andalucía en el periodo marzo-abril 2007. En cuanto a Galicia tampoco habrían evolucionado los precios como constaría en las notas, mientras que en Cataluña los precios base no se habrían modificado para ningún ganadero entre febrero y marzo de 2007, y se habrían reducido en 12 €/1.000 litros (2 pesetas por litro) entre marzo y abril de 2007.

Respuesta de la Sala de Competencia

Como se puede observar en el cuadro resumen de facturas contenido en los folios 10057 a 10072, la evolución de los precios sí está en línea con lo recogido en el Informe Reunión de aprovisionamiento de Granada de mayo de 2007 (folios 8632 a 8635). En este informe consta que *“Negociando con los grupos de ganaderos, al cual compramos todas las industrias, el mensaje de bajada de precios era unánime en los 12 euros. Unas industrias lo anunciaban para el mes de marzo y otras para abril. También el mensaje que no entendían los gerentes es que aparte de bajar los precios, todos les emplazábamos a aumentar el volumen.”* También se recoge que *“Capsa, Lactalis fueron los primeros en anunciar bajada de precio 12 euros en el mes de marzo. Danone que se apuntaba al carro no lo realizó hasta abril. Leche Pascual lo anunció en abril igual que nosotros. De todas formas, todas las empresas bajaron el precio y compensaron en parte por temas de calidades. En vista del panorama nosotros decidimos bajar 6 euros en el mes de abril.”*

Como se puede observar en la siguiente tabla, elaborada a partir de los datos del cuadro resumen de facturas contenido en los folios 10.057 a 10.072, en Cataluña sí se cumple lo recogido en el informe. LACTALIS redujo tanto los precios base como los finales en marzo (aunque solo la mitad de lo acordado, es decir, 6 euros por cada mil litros, o lo que es lo mismo, 0,006 euros por litro), mientras que CAPSA redujo los precios finales en la cantidad acordada. En abril de 2007, tanto PASCUAL como DANONE disminuyeron los precios base pagados a los ganaderos en 12 euros por cada mil litros (0,012€ por litro), mientras LACTALIS lo redujo en 6 euros (0,006€/litro), como consta en el informe citado.

Cambio mensual de los precios base y finales en Cataluña, marzo y abril 2007 (€/litro)

FECHA	EMPRESA	Cambio base €/litro	Precio	Cambio Precio final €/litro (sin impuestos ni tasas)
mar-07	LACTALIS		-0,006	-0,006
			-0,006	-0,008
	PASCUAL		0,000	-0,001
			0,000	-0,009
	PULEVA		0,000	-0,003
			0,000	0,000
	DANONE		0,000	0,015
			0,000	0,002
	CAPSA		0,000	-0,012
			0,000	-0,016
abr-07	LACTALIS		-0,006	-0,013
			-0,006	-0,012
	PASCUAL		-0,009	-0,014
			-0,012	-0,013
	PULEVA		0,000	-0,001
			0,000	-0,004
	DANONE		-0,012	-0,031
			-0,012	-0,010
	CAPSA		0,000	-0,056
			0,000	-0,007

- **Notas manuscritas del 5 de septiembre de 2007 (hecho 8 y folios 8.633 y 8.634)**

Según el informe, los precios base se incrementaron en 60 €/1.000 litros (6 cts./litro) entre julio y agosto para la inmensa mayoría de ganaderos de Cataluña, lo que sería el doble del aumento indicado en las notas manuscritas.

Respuesta de la Sala de Competencia

Si bien, como puede verse en el siguiente cuadro, es cierto que DANONE no aumentó los precios de la misma manera que el resto de empresas en el mes de agosto de 2007 en Cataluña (LACTALIS, PASCUAL y CAPSA aumentaron 3 céntimos por litro, mientras que DANONE aumentó 6), la subida de septiembre sí corresponde con lo recogido en las notas (LACTALIS, PASCUAL y CAPSA aumentaron 6 céntimos por litro, mientras que DANONE aumentó 3). La mayor parte del resto de empresas, por tanto, aumentó los precios en septiembre en la misma cantidad en la que los aumentó DANONE en agosto, por lo que el incremento final sería el mismo para todas.

En cualquier caso, en los hechos acreditados ya se recoge que en el documento de *(dato personal)* de PULEVA titulado "PRECIOS ZONA CATALUÑA Y ARAGON AGOSTO 2007", de fecha 5 de septiembre de 2007, se señala claramente que *"la competencia directa entre las industrias que intervenimos en Cataluña no existe. Donde nos encontramos es en los grupos de ganaderos, pactamos la subida de 5 ptas y ha encajado perfectamente."* (folios 8.633 a 8.634). Es decir, las propias empresas reconocen que no compiten entre ellas en Cataluña.

Cambio mensual de los precios base y finales en Cataluña, agosto y septiembre 2007
(€/litro)

FECHA	EMPRESA	Cambio Precio base €/litro	Cambio Precio final €/litro (sin impuestos ni tasas)
ago-07	LACTALIS	0,030	0,025
		0,030	0,035
	PASCUAL	0,033	0,038
		0,030	0,032
	PULEVA	0,000	0,039
		0,000	0,043
	DANONE	0,060	0,060
		0,060	0,060
	CAPSA	0,030	0,046
		0,030	0,097
sep-07	LACTALIS	0,063	0,064
		0,069	0,074
	PASCUAL	0,06	0,064
		0,06	0,064
	PULEVA	0,000	0,042
		0,000	0,045
	DANONE	0,033	0,036
		0,033	0,039
	CAPSA	0,06	0,076
		0,06	0,051

- **Notas manuscritas de 6 de febrero de 2009 (hecho 16 y folio 8.537)**

El informe asegura que los precios pagados por DANONE en diciembre de 2008 no habrían sido iguales a 385,3 €/1.000 litros en ninguna de las regiones en las que

DANONE compraba leche cruda. Tampoco habrían sido iguales a 353,8 €/1.000 litros para ninguno de los ganaderos (según señalaban las notas) los precios pagados por DANONE entre enero y marzo de 2009.

Respuesta de la Sala de Competencia

No se puede aceptar el argumento de DANONE sobre los precios de principios del año 2009, ya que como se ha señalado anteriormente la evolución que siguieron los precios (según el cuadro resumen de facturas contenido en los folios 10057 a 10072) sí está en línea tanto con la tendencia de las cifras expresadas por el Sr. (dato personal) el 6/02/2009 (hecho 16 y folio 8.537) como con lo expresado en un correo interno de los trabajadores de NESTLÉ (folio 2.135):

“Para febrero nuestra previsión es que la mayoría de empresas mantendrán precios, excepto Pascual que los subirá; en estas circunstancias entiendo que llamaríamos mucho la atención con una bajada en solitario, por lo que sugiero que mantengamos el precio en febrero y bajemos en marzo y abril, con la contundencia que sea necesaria, pero acompañados por la mayoría de la competencia para no ser señalados por los ganaderos y los medios” (subrayado añadido)”.

En la tabla siguiente se recoge el cambio (en euros por litro) de los precios mensuales base y finales en febrero y marzo de 2009, calculados a partir de los datos del cuadro resumen de facturas contenido en los folios 10.057 a 10.072. Como se puede comprobar, todas las empresas disminuyeron los precios en las tres regiones (excepto PULEVA y DANONE, que mantuvieron constantes los precios base).

Cambio mensual de los precios base y finales en Cataluña, Galicia y Castilla y León, febrero y marzo 2009 (€/litro)

FECHA	EMPRESA	CATALUÑA		GALICIA		CASTILLA Y LEÓN	
		Cambio Precio base €/litro	Cambio Precio final €/litro (sin impuestos ni tasas)	Cambio Precio base €/litro	Cambio Precio final €/litro (sin impuestos ni tasas)	Cambio Precio base €/litro	Cambio Precio final €/litro (sin impuestos ni tasas)
feb-09	LACTALIS	-0,006	-0,011	-0,012	-0,006	-0,008	-0,015
		-0,006	-0,017	-0,012	-0,014	0,023	-0,012
	NESTLE			0,000	-0,004		
				0,000	-0,006		
	PASCUAL	-0,006	0,021	-0,018	-0,021	0,000	-0,001

		-0,018	-0,022	-0,018	-0,017	0,000	-0,002
	PULEVA	0,000	-0,022	-0,014	-0,017		
		0,000	-0,020	-0,014	-0,014		
	DANONE	0,000	0,000	0,000	-0,018	0,000	-0,004
		0,000	-0,004	0,000	-0,011	0,000	-0,001
	CAPSA	-0,009	0,001	-0,009	-0,018	-0,010	0,013
		-0,009	-0,001	-0,009	-0,001	-0,010	-0,092
mar-09	LACTALIS	-0,018	-0,022	-0,030	0,007	0,012	-0,017
		-0,018	-0,014	-0,030	-0,021	-0,012	-0,022
	NESTLE			-0,030	-0,028		
				-0,030	-0,030		
	PASCUAL	-0,024	-0,034	-0,024	-0,034	-0,018	-0,020
		-0,024	-0,026	-0,024	-0,025	-0,015	-0,020
	PULEVA	0,000	-0,039	-0,015	-0,035		
		0,000	-0,035	-0,015	-0,021		
	DANONE	0,000	-0,005	0,000	0,006	0,000	-0,002
		0,000	-0,006	0,000	0,000	0,000	-0,005
	CAPSA	-0,018	-0,011	-0,012	0,014	-0,010	-0,006
		-0,018	-0,014	-0,012	-0,007	-0,010	-0,003

Además, hay otros casos que el informe de DANONE no menciona, pero están en línea con lo recogido en los hechos acreditados. Se trata de los meses de enero y febrero 2006, marzo y abril 2004, febrero y marzo 2008, mayo 2008, septiembre y octubre 2008 y diciembre 2008. Para evitar la repetición, se pueden comprobar los precios pagados por las distintas empresas en las facturas incluidas en el cuadro resumen de facturas contenido en los folios 10.057 a 10.072.

5.9. Sobre el impacto de las variaciones en el coste de la leche cruda sobre el precio final de los productos lácteos de Danone elaborado en el informe económico presentado por las empresas

El informe económico presentado por DANONE, “Análisis del impacto de las variaciones en el coste de la leche cruda sobre el precio final de los productos lácteos de Danone”, estudia el impacto de las variaciones en el coste de la leche cruda sobre el precio final pagado por los consumidores por los productos lácteos de DANONE. Evalúa si la reducción en el precio pagado por DANONE por la leche cruda como consecuencia de la conducta se habría trasladado a los consumidores finales mediante una bajada de los precios de los productos lácteos de DANONE.

En el informe se asegura que, según el análisis económico, cualquier variación en el coste variable o marginal de producción de un bien terminará trasladándose al

precio final de dicho bien. Asimismo, indica que las empresas suelen fijar sus precios con el objetivo de maximizar sus propios beneficios, y si bien una reducción de los precios supone una reducción en el margen obtenido por cada unidad vendida, también tiene un impacto positivo al incrementarse el volumen de ventas. El informe concluye que, de nuevo de acuerdo con el análisis económico, podría asumirse que “*por lo general*” una hipotética reducción en el coste de la leche cruda se habría trasladado al menos en parte a los consumidores en forma de menores precios para los productos lácteos de DANONE. Consideran, por tanto, que la cuestión no gira en torno a si se habría producido la rebaja, sino a cuál habría sido su magnitud.

Señala el informe que la Comisión Europea, en su guía práctica sobre cuantificación de perjuicios por infracciones de la normativa de competencia, identifica varios factores relevantes a la hora de evaluar la probabilidad y magnitud del traslado de la reducción de costes a los precios finales: la intensidad de la competencia en el mercado descendente (muy elevada entre otras cosas, por la presencia de marcas blancas); si la reducción en el coste afecta a costes fijos o variables (es más probable que se traslade la rebaja si es coste variable); y la duración de las prácticas que llevaron a la reducción del coste (la leche cruda supone el 50% de los costes, aunque tiene un peso estable en estos, y las prácticas se extendieron durante 10 años). Según estos criterios, asegura el informe, cualquier hipotética reducción de los costes de la leche cruda durante el periodo investigado por la CNMC se habría trasladado a los consumidores finales en forma de precios más bajos “*con una alta probabilidad y en gran medida*”.

Respuesta de la Sala de Competencia

El informe se basa en la teoría económica general, pero no hace ningún cálculo concreto para estimar el *pass-on* real que la bajada de costes habría tenido sobre el precio final que pagan los consumidores. En primer lugar, al tener en cuenta solo a DANONE, que no vende leche sino productos derivados de esta, no se observa el daño total de la conducta. Esto se debe a que, desde el punto de vista de los consumidores finales, la elasticidad de la demanda de la leche es menor que la de los productos derivados lo que hace que las empresas tengan menos incentivos para trasladar la bajada de los costes a los consumidores.

En su análisis, como se ha dicho, no tiene en cuenta ningún dato real más allá del peso de la leche cruda en el coste de los productos de DANONE, y la referencia a la competencia en el mercado aguas abajo debida a la presencia de marcas blancas. El principio de su informe se basa en dos gráficos que ilustrarían el impacto

de una caída en los costes sobre el incentivo de la empresa a rebajar precios, asegurando que el aumento de las ventas sería suficiente para que la empresa trasladara esta caída de los costes. Sin embargo, esto depende tanto de la magnitud de la reducción de los costes (teniendo en cuenta que se trata en muchos casos de menos de 5 céntimos por litro respecto de una media de 40 que suele costar la leche, esta reducción es claramente menor que la recogida en los gráficos), como de la elasticidad de la demanda (no se recoge en el documento cuál es). El propio informe dice que ***“puede asumirse que por lo general una hipotética reducción en el coste de la leche cruda, durante el periodo investigado por la CNMC, se habría trasladado al menos en parte a los consumidores en forma de menores precios para los productos lácteos de Danone”***.

El informe, además, analiza solo el mercado aguas abajo entre 2010 y mayo de 2015, por lo que estaría incompleto al no extender el análisis a toda la conducta. También sería incompleto el análisis de la evolución del precio neto cobrado por DANONE a los distribuidores minoristas, que solo abarca de 2007 a 2012. En este segundo gráfico, si bien a nivel global se podría observar cierta variación en el precio cobrado por DANONE, se muestran también los precios de Actimel y Activia, ambos productos de la empresa, que tienen una tendencia más constante. En general, el precio cobrado por DANONE ha sido de hecho superior entre 2008 y 2012 al cobrado en 2007, por lo que no se observaría ese supuesto traslado del ahorro en costes. Tampoco se observa este supuesto efecto en Actimel y Activia hasta 2012. Esto debilita el argumento de DANONE según el cual los consumidores se habrían visto beneficiados por la bajada del precio de la leche cruda.

En cuanto a los factores que favorecerían el traslado de la disminución de los costes, la intensidad de la competencia en el mercado descendente es, como se ha dicho, distinta para la leche y sus derivados. Además, si bien las marcas blancas pueden tener una cuota de mercado considerable, no tienen la imagen de marca establecida de empresas como DANONE, que le permitiría mantener sus precios frente a bajadas de la competencia, al menos en algunos productos. Finalmente, dentro de la categoría “marca blanca” hay distintas marcas, y no todas compiten de la misma manera contra DANONE.

Por tanto, el análisis realizado en este informe es insuficiente para afirmar, como hace DANONE, que la conducta habría sido beneficiosa para los consumidores finales.

5.10. Solicitud de prueba

El artículo 51.1 de la LDC dispone que el Consejo de la CNMC podrá ordenar, de oficio o a instancia de algún interesado, la práctica de pruebas distintas de las ya practicadas ante la Dirección de Competencia en la fase de instrucción, así como la realización de actuaciones complementarias con el fin de aclarar cuestiones precisas para la formación de su juicio en la toma de decisión.

Esta Sala considera pertinente incorporar al expediente todos los documentos nuevos aportados por las partes junto con sus escritos de alegaciones a la propuesta de resolución, si bien dichos documentos no aportan valor añadido respecto a la información que ya obraba en el expediente y en función de la cual se han considerado acreditados los hechos objeto de investigación y la imputación realizada respecto de las entidades incoadas, por lo que carecen de virtualidad para modificar la valoración realizada por la Dirección de Competencia a lo largo de la instrucción del expediente.

Asimismo, esta Sala rechaza la admisión de las siguientes pruebas propuestas por las empresas:

CAPSA: se rechaza la prueba pericial solicitada por la citada empresa consistente en que por la Consultora RBB ECONOMICS se elabore un informe en el que se manifieste si los precios que aparecen en las anotaciones del Sr. (*dato personal*) responden a los reales. Asimismo, solicita que en el citado informe se comparen los datos que obran en el expediente referidos a los meses que figuraban en las anotaciones del expediente, con los que obran en el Fondo Español de Garantía Agraria (FEGA) dependiente del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, y referidos al mercado de Cataluña, así como los que obren en las facturas emitidas por CAPSA, que se facilitarán al perito en el momento que lo precise para la emisión de su dictamen. A tales efectos, deberá remitirse oficio al Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación, para que certifique, de los datos obrantes en los archivos del FEGA, los precios practicados en el mercado de adquisición de leche cruda de Cataluña, durante los siguientes meses: febrero 2002, enero a diciembre de 2006; mayo 2007; febrero 2009; marzo 2001 y enero 2012.

PASCUAL: se rechazan las prácticas de pruebas consistentes en i) testifical de (*dato personal*) para que se pronuncie y/o ratifique respecto de las manifestaciones hechas en la testifical practicada en el procedimiento contencioso-administrativo, en relación con el alcance y contenido de sus anotaciones; ii) testifical de varios ganaderos para que se pronuncien sobre el proceso de negociación de leche cruda de vaca; iii) prueba documental del Fondo de Garantía Agraria para que aporte las

altas y bajas de ganaderos durante el 2007; iv) testifical de un representante del Consejo Rector de Copirineo; v) la prueba pericial para acreditar que los precios que aparecen en las anotaciones de (*dato personal*) no coinciden con los precios aplicados por PASCUAL; vi) la prueba testifical del autor del correo interno de LACTALIS para que se pronuncie sobre el alcance y contenido de su correo de 16 de agosto de 2011 (folio 8625); y en particular sobre los contactos entre LACTALIS y PASCUAL en el contexto de las cooperativas conjuntas.

NESTLÉ: se rechaza la práctica de prueba consistente en formular requerimiento de información al FEGA para que proporcione los datos relativos a las ganaderías de las que Nestlé España recogió leche en 2006 y 2007 y sobre las cuotas de mercado de cada una de las industrias expedientadas, el número de altas y bajas en el periodo de 2007 a 2010, así como la frecuencia con la que distintos ganaderos que suministraban leche a Nestlé España terminaban su relación contractual con la empresa para comenzar un nuevo suministro.

Sin perjuicio de las manifestaciones realizadas por la Dirección de Competencia a lo largo de la instrucción del expediente en relación con las citadas pruebas, esta Sala considera que la práctica de las mismas no aportaría un valor añadido para el análisis y valoración de las conductas aquí sancionadas, por lo que rechaza la práctica de las pruebas solicitadas en la fase de resolución del procedimiento.

5.11. Solicitud de vista

Varias empresas han solicitado la celebración de vista oral en aplicación del artículo 51.3 de la LDC.

Al respecto, cabe señalar que la vista oral ante la Sala del Consejo que viene prevista en el artículo 51.3 de la LDC se configura como una potestad discrecional del Consejo, que la puede acordar "*cuando la considere adecuada para el análisis y enjuiciamiento del objeto del expediente*" (art. 19.1 RDC).

El Consejo, teniendo en cuenta este carácter potestativo de la vista oral, ha decidido no acceder a la solicitud de celebración de vista por no considerarlo necesario para la valoración del asunto, sin que de esta negativa pueda derivarse ningún tipo de indefensión.

5.12. Confidencialidad

LACTALIS solicita la confidencialidad de determinada información estratégica contenida en su escrito de alegaciones (párrafos 149, 156 y 157 del escrito de

alegaciones). La citada entidad ha presentado dos escritos de alegaciones en versión confidencial y pública.

Tras analizar la citada información se declara confidencial la versión confidencial del escrito de alegaciones (folios 16.962 a 17.016).

PASCUAL solicita la confidencialidad de datos estratégicos contenidos en su escrito de alegaciones (páginas 15, 16 y 19 de su escrito de alegaciones), así como de los anexos 1 y 6. La citada entidad ha presentado dos escritos de alegaciones en versión confidencial y pública.

Tras analizar la citada información se declara confidencial la versión confidencial del escrito de alegaciones (folios 17.316 a 17.382) y los anexos 1 y 6 (folios 17.485 y 17.557 a 17.570).

Finalmente, varias empresas han solicitado la confidencialidad de la información relativa al volumen de negocios total correspondiente al año 2018 requerida por esta Sala para el cálculo de la sanción a imponer a las empresas. Esta Sala considera que la citada información, además de tener carácter público dado que es información que ha de constar en los registros públicos correspondientes, es una información necesaria para el cálculo de la sanción y que refleja el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 63 de la LDC que condiciona el cálculo de la misma al porcentaje del volumen de negocios total de la empresa del año anterior, por lo que no procede declarar la confidencialidad de la misma.

SEXTO. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

6.1. Criterios expuestos por el Tribunal Supremo

La determinación de la sanción deberá adecuarse a los criterios expresados en la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2015⁹² que son, en esencia, los siguientes:

- Los límites porcentuales previstos en el artículo 63.1 de la LDC deben concebirse como el nivel máximo de un arco sancionador en el que las sanciones, en función de la gravedad de las conductas, deben individualizarse. Tales límites *“constituyen, en cada caso, el techo de la sanción pecuniaria dentro de una escala que, comenzando en el valor mínimo, culmina en el correlativo porcentaje”*. *“Se trata de cifras*

⁹² También, en idéntico sentido, las sentencias del Alto Tribunal de 30 de enero de 2015 (recursos 1476/2014 y 1580/2013), entre otras.

porcentuales que marcan el máximo del rigor sancionador para la sanción correspondiente a la conducta infractora que, dentro de la respectiva categoría, tenga la mayor densidad antijurídica. Cada uno de esos tres porcentajes, precisamente por su cualidad de tope o techo de la respuesta sancionadora aplicable a la infracción más reprochable de las posibles dentro de su categoría, han de servir de referencia para, a partir de ellos y hacia abajo, calcular la multa que ha de imponerse al resto de infracciones.”

- En cuanto a la base sobre la que calcular el porcentaje de multa, que en este caso podría llegar hasta el 10% por tratarse de una infracción muy grave, el artículo 63.1 de la LDC se refiere al “*volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa*”, concepto con el que el legislador, como señala el Tribunal Supremo, “*lo que ha querido subrayar es que la cifra de negocios que emplea como base del porcentaje no queda limitada a una parte sino al "todo" de aquel volumen*”.

Sobre la base de estas premisas ha de concluirse que la determinación de la sanción deberá concretarse en un arco que discurre del cero al 10% del volumen de negocios total de las empresas infractoras en el ejercicio anterior al de dictarse resolución. Dentro de dicho arco sancionador, la multa deberá determinarse conforme a los criterios de graduación previstos en el artículo 64 de la Ley 15/2007.

6.2. Determinación de la sanción

La conducta analizada constituye una infracción única y continuada prohibida por el artículo 1 de la Ley 16/1989 y de la Ley 15/2007, así como por el artículo 101 del TFUE, consistente en prácticas de intercambio de información comercial sensible que en algunos casos se han materializado en acuerdos de fijación de precios, reparto de mercado y control de excedentes.

Se trata, por tanto, de una infracción muy grave (art. 62.4.a de la LDC) que podrá ser sancionada con una multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de las empresas infractoras en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa (art. 63.1.c), esto es, 2018.

La facturación de las empresas infractoras, relativa al año 2018, es la siguiente:

Empresas infractoras	Volumen de negocios total en 2018 (€)
CALIDAD PASCUAL	585.473.000
CELEGA	50.686.780
CAPSA	715.455.000
DANONE	654.100.000
LACTALIS	432.990.166
NESTLÉ	1.926.320.000
IND. LÁCTEAS GRANADA	354.175.225
SCHREIBER	322.043.445

Para el cálculo de la sanción que cabe imponer al GRUPO LACTALIS IBERIA, se debe tener en consideración que, tal como consta en el expediente, la empresa del grupo que realiza la actividad de compra de leche de vaca cruda y, por tanto, opera en el mercado afectado es LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. (folio 13.836).

Como ha señalado la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2019 (recurso 5326/2017), el principio de unidad económica que rige en este tipo de procedimientos sancionadores en materia de defensa de la competencia permite considerar a la empresa cabecera del grupo como empresa responsable directa de la infracción que haya podido cometer su filial, sin que ello suponga vulnerar el principio de personalidad y responsabilidad que rige en el derecho administrativo sancionador.

La propia LACTALIS ha asumido a lo largo del procedimiento que LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. es la empresa del grupo que realiza la actividad en el mercado afectado por la infracción, motivo por el cual presentó durante el procedimiento sancionador el volumen de negocio total de la empresa filial correspondiente al año 2104 (folio 15.272).

Tomar como referencia para el cálculo de la sanción el volumen de negocios total para el año 2018 de la empresa GRUPO LACTALIS IBERIA, el cual asciende a la

cantidad de 15 millones de euros⁹³, nos conduciría a un escenario que no guardaría proporcionalidad ni con el volumen de mercado afectado por la conducta de LACTALIS, ni con la capacidad económica del grupo en España que es muy superior a los 15 millones presentados por la empresa. Según datos que aparecen en su propia página web las empresas del grupo en España suman una cifra de negocios en el año 2018 de 1.207 millones de euros⁹⁴.

No consta en el registro mercantil que el grupo presente cuentas consolidadas, por lo que tomar como referencia el volumen de negocios total de la empresa LACTALIS COMPRAS Y SUMINISTROS, S.L. para el cálculo de la sanción, sería suficiente para reflejar de manera más realista la capacidad económica, al menos, de la empresa que participa en el mercado.

Según consta en el registro mercantil, la citada empresa obtuvo un volumen de negocios total en el año 2017 de 432.990.166⁹⁵.

Aclarado lo anterior, el porcentaje sancionador, que se aplicará en el presente expediente al volumen de negocios total de cada empresa infractora, debe determinarse partiendo de los criterios de graduación del artículo 64.1 de la LDC, siguiendo los criterios de la jurisprudencia del Tribunal Supremo mencionados en el apartado anterior.

En cuanto a las características del mercado afectado (art. 64.1.a), la conducta se desarrolla en el mercado de aprovisionamiento de leche cruda de vaca.

La cuota de mercado conjunta de las empresas participantes en la conducta (art. 64.1.b) es superior al 50%.

El mercado geográfico afectado por la infracción es el español en su totalidad, por lo que la conducta es susceptible de afectar al comercio intracomunitario (art. 64.1.c).

⁹³ En sus cuentas anuales para el año 2017, se dice que la actividad de la sociedad en el ejercicio 2017 ha consistido principalmente en la prestación de servicios de dirección e informática al resto de sociedades del grupo y que mantiene su estructura patrimonial y las responsabilidades inherentes a su condición de holding del grupo.

⁹⁴ <https://www.lactalis.es/lactalis-en-espana/cifras-clave/>

⁹⁵ No consta el dato relativo al año 2018

La duración de la conducta (art. 64.1.d) abarca desde 2000 hasta 2013. Dentro de este período existen múltiples acuerdos diferenciados con distinta duración, pero que persiguen un plan conjunto y un objetivo común.

Como se ha explicado anteriormente en la presente resolución, ha quedado acreditada la existencia de efectos en el mercado (art. 64.1.e), ya que debido a los intercambios de información no sólo se aumenta artificialmente la transparencia en el mercado, sino que consta acreditado que al menos en determinados momentos estos intercambios han podido servir para que las empresas adoptasen políticas coordinadas sobre precios y ganaderos, perjudicando especialmente a estos últimos, que se han visto privados de libertad para negociar el precio y escoger clientes en función del mismo y, en definitiva, no han podido desarrollar su actividad en condiciones de competencia.

Los anteriores criterios permiten realizar una valoración general de la infracción de cara a su sanción que se traduce en un tipo sancionador general del 2,3%.

6.3. Criterios para la valoración individual de la conducta

En cuanto a la valoración individual de la conducta de las ocho empresas, conviene tener en cuenta varios factores adicionales para que la sanción refleje su efectiva participación en la infracción.

En la tabla siguiente se recoge la duración individual, el volumen de negocios del mercado afectado por cada empresa, así como el porcentaje de participación de cada una de ellas en el total del volumen de negocios en el mercado afectado (VNMA) durante la infracción. Además, se ha tenido en cuenta que aquellas empresas que han participado en varias conductas merecen un mayor reproche sancionador:

Empresa	Duración	Volumen de negocios en el mercado afectado (VNMA, €)	Participación en el VNMA total de la infracción (%)	Nº de conductas en las que ha participado
CALIDAD PASCUAL	Abril 2007-octubre 2011	810.171.343	11,8	1
CELEGA	2013	8.275.977	0,1	1
CAPSA	Febrero 2000-septiembre 2003 y enero 2006-junio 2012	1.769.517.185	25,8	2
DANONE	Abril 2001-julio 2004 y febrero 2006-agosto 2011	1.194.433.333	17,4	2

LACTALIS	Febrero 2000-julio 2004 y enero 2006-junio 2012	1.134.041.868	16,6	2
NESTLÉ	Marzo 2007-febrero 2010	152.449.631	2,2	2
IND. LÁCTEAS GRANADA	Noviembre 2001-octubre 2003 y enero 2006-octubre 2011	1.643.253.388	24,0	3
SCHREIBER	2013	135.751.957	2,0	1

En esta infracción no se ha apreciado la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes (art. 64.1.g).

Siguiendo la precitada Sentencia del Tribunal Supremo, el conjunto de factores expuestos anteriormente –gravedad de la infracción, características y dimensión del mercado afectado, ámbito geográfico de la conducta, duración de la infracción y participación de las infractoras en la conducta– permite concretar, dentro de la escala sancionadora que discurre hasta el 10% del volumen total de negocios, la valoración global de la densidad antijurídica de la conducta de las empresas.

La tabla siguiente muestra el tipo sancionador total que esta Sala considera que correspondería aplicar a las empresas infractoras.

Empresas infractoras	Tipo sancionador total (% del volumen de negocios total)
CALIDAD PASCUAL	2,6
CELEGA	2,3
CAPSA	3,5
DANONE	3,1
LACTALIS	3,1
NESTLÉ	2,5
IND. LÁCTEAS GRANADA	3,4
SCHREIBER	2,3

Estos tipos sancionadores son adecuados a la gravedad y características de la infracción de las empresas. Sin embargo, aunque un tipo sancionador sea proporcionado a la gravedad y características de la infracción cometida, en ocasiones la aplicación de ese porcentaje al volumen de negocios total de la

empresa podría conducir a una sanción en euros que resultase desproporcionada en relación con la efectiva dimensión de la conducta anticompetitiva.

Para realizar cualquier valoración de la proporcionalidad es necesario llevar a cabo una estimación del beneficio ilícito que cada entidad infractora podría haber obtenido de la conducta bajo supuestos muy prudentes, y aplicarle un factor incremental de disuasión⁹⁶. Esta estimación se utiliza como valor de referencia, por encima del cual se considera la multa podría resultar desproporcionada.

En el caso de CELEGA, NESTLÉ y SCHREIBER, la multa en euros resultante de aplicar el tipo sancionador al volumen de negocios total de la empresa es superior al límite de proporcionalidad estimado, por lo que es necesario realizar un ajuste a la baja hasta alcanzar dicho límite de proporcionalidad.

En consecuencia, procedería proponer a estas empresas las sanciones que se muestran en la siguiente tabla:

Empresas infractoras	Sanción (€)
CALIDAD PASCUAL	15.222.298
CELEGA	370.000
CAPSA	25.040.925
DANONE	20.277.100
LACTALIS	13.422.695
NESTLÉ	6.860.000
IND. LÁCTEAS GRANADA	12.041.958
SCHREIBER	6.100.000

Por su parte a la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA y el GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA actuaron como facilitadores de la conducta para que los intercambios de información tuvieran lugar, ya que ha

⁹⁶ Estos supuestos se refieren a diversos parámetros económicos, como el margen de beneficio de las empresas en condiciones de competencia, la subida de los precios derivada de la infracción y la elasticidad precio de la demanda en el mercado relevante. Los supuestos que se han asumido se basan en datos de las propias empresas infractoras o en bases de datos públicas referidas al mercado relevante, como la de los ratios sectoriales de empresas no financieras del Banco de España.

quedado acreditada la existencia de contactos y reuniones en el seno de las mismas. Ambas asociaciones tenían conocimiento de los temas tratados en estas reuniones, pudiendo haberse distanciado o advertido de la posible ilicitud de las conductas que se estaban llevando a cabo.

La ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA participó en la conducta entre agosto de 2008 y agosto de 2009, mientras que el GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA participó entre marzo de 2007 y septiembre de 2010.

Por todo lo anterior, procede imponer una multa de 60.000 euros a la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA y una multa de 90.000 euros al GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA.

6.4. Aplicación del principio de prohibición de *reformatio in peius*

No obstante, en los casos en los que la sanción que corresponde imponer a una empresa según los apartados anteriores es superior a la sanción impuesta en la resolución original, en aplicación del principio de prohibición de *reformatio in peius* debe imponerse la sanción original, fijada en este caso en la resolución de la CNMC de 26 de febrero de 2015.

Por tanto, corresponde imponer a las empresas y asociaciones infractoras las siguientes sanciones:

Empresas infractoras	Sanción (€)
CALIDAD PASCUAL	8.560.363
CELEGA	53.310
CAPSA	21.864.645
DANONE	20.277.100
LACTALIS	11.692.998
NESTLÉ	6.860.000
IND. LÁCTEAS GRANADA	10.269.557
SCHREIBER	929.644
ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA	60.000
GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA	90.000

En su virtud, vistos los artículos citados y los demás de general aplicación, la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

RESUELVE

Primero. Declarar que en el presente expediente se ha acreditado una infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989, del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y del artículo 1 del TFUE.

Segundo. De acuerdo con la responsabilidad atribuida en el apartado 4.7 de los fundamentos de derecho de la presente resolución, se acuerda declarar responsables de las citadas infracciones a las siguientes empresas:

1. CALIDAD PASCUAL, S.A. (Antes GRUPO LECHE PASCUAL S.A.)
2. CENTRAL LECHERA DE GALICIA (CELEGA, S.L.)
3. CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA, S.A.
4. DANONE, S.A.
5. GRUPO LACTALIS IBERIA S.A.
6. NESTLÉ ESPAÑA, S.A.
7. INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U. (antes PULEVA FOOD S.L.)
8. SCHREIBER FOOD ESPAÑA, S.L. (antes SENOBLE IBÉRICA S.L.)
9. ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA
10. GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA

Tercero. Imponer a las autoras responsables de las conductas infractoras las siguientes multas.

1. CALIDAD PASCUAL, S.A.: **8.560.363 euros**
2. CENTRAL LECHERA DE GALICIA (CELEGA, S.L.): **53.310 euros**
3. CORPORACION ALIMENTARIA PEÑASANTA, S.A.: **21.864.645 euros**
4. DANONE, S.A.: **20.277.100 euros**

5. GRUPO LACTALIS IBERIA, S.A.: **11.692.998 euros**
6. NESTLÉ ESPAÑA, S.A.: **6.860.000 euros**
7. INDUSTRIAS LÁCTEAS DE GRANADA, S.L.U.: **10.269.557 euros**
8. SCHREIBER FOOD ESPAÑA, S.L.: **929.644 euros**
9. ASOCIACIÓN DE EMPRESAS LÁCTEAS DE GALICIA: **60.000 euros**
10. GREMIO DE INDUSTRIAS LÁCTEAS DE CATALUÑA: **90.000 euros**

Cuarto. Declarar prescrita la infracción para las empresas INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS, S.A., GRUPO LECHE RIO, S.A., FEIRACO LÁCTEOS, S.L., LECHE CELTA, S.L., FORLACTARIA OPERADORES LECHEROS, S.A y CENTRAL LECHERA ASTURIANA, S.A.T.

Quinto. Declarar el archivo de las actuaciones contra COOPERATIVA AGRÍCOLA Y GANADERA DEL PIRINEO SCCL

Sexto. Resolver sobre la confidencialidad relativa a la documentación aportada por las empresas de conformidad con lo señalado en el apartado 5.12 de los fundamentos de derecho de la presente resolución

Séptimo. Instar a la dirección de competencia de esta comisión nacional de los mercados y la competencia para que vigile y cuide del cumplimiento íntegro de esta resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.