



INFORME

De conformidad con lo acordado en la sesión constitutiva de la Junta Consultiva en materia de Conflictos de 20 de noviembre de 2013, como Presidente de la misma formulo el presente Proyecto de Informe en relación con el conflicto de competencias suscitado entre la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía (ADCA) y la Administración General del Estado (CNMC) respecto de la denuncia presentada el 7 de septiembre de 2011 ante la extinta Dirección de Investigación (DI de la CNC), por la Unión de Pequeños Agricultores y Ganaderos de Andalucía (UPA-Andalucía) contra Algodonera del Sur, S.A. (ALGOSUR), Desarrollo y Aplicaciones Fitotécnicas, S.A. (DAFISA), Eurosemillas S.A. (EUROSEMILLAS), Surcotton, S.A., Industria desmotadora andaluza, S.L. (INDESA), y Colectivo Algodoneras del Sur de Andalucía, S.L. (COALSA), por supuestas conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de septiembre de 2011 se recibió en la DI de la CNC una denuncia de la Unión de Pequeños Agricultores y Ganaderos de Andalucía (UPA-Andalucía) contra Algodonera del Sur, S.A. (ALGOSUR), Desarrollo y Aplicaciones Fitotécnicas, S.A. (DAFISA), Eurosemillas, S.A. (EUROSEMILLAS), Surcotton, S.A., Industria desmotadora andaluza, S.L. (INDESA), y Colectivo Algodoneras del Sur de Andalucía, S.L. (COALSA), por supuestas conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes en la adopción de acuerdos tendentes, de forma directa o indirecta, a fijar los precios pagados a los productores de algodón.

De acuerdo con el artículo 1 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia (en adelante, Ley 1/2002), la Dirección de Investigación entendió que la competencia correspondía a la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), actual Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), no sometiéndose la denuncia al mecanismo de asignación establecido en el artículo 2 de la citada Ley 1/2002, de 21 de febrero, por cuanto de la información recabada en el marco de la información reservada llevada a cabo pudo conocerse que el acuerdo denunciado era de aplicación a los productores de algodón de Andalucía y de la Región de Murcia, y por tanto alteraba o podía alterar la competencia en un ámbito supraautonómico al estar afectadas dos CCAA.

El 24 de febrero de 2012 la DI de la CNC acordó la incoación del expediente sancionador S/0378/11, UPA-Andalucía contra ALGOSUR, DAFISA, EUROSEMILLAS, INDESA y COALSA, por una supuesta infracción del artículo 1 de la LDC, relativo a la adopción de acuerdos tendentes a fijar de forma directa o indirecta los precios pagados a los productores de algodón, que conforme a lo dispuesto en el artículo 5 Dos d) de la Ley 1/2002 fue comunicada a la ADCA por la DI de la CNC con fecha 28 de febrero de 2012.

De acuerdo con la notificación efectuada por la DI de la CNC a la ADCA, *“Tras el análisis de la información recabada en el marco de las actuaciones antes referenciadas, puede concluirse que el acuerdo objeto del expediente de referencia es de aplicación a los productores de Andalucía y Región de Murcia (aunque en ésta última la producción sea mucho menor) produciéndose un desbordamiento que hace que el órgano competente para conocer del caso sea esta Dirección de Investigación”*, sin perjuicio de la especial incidencia en la Comunidad Autónoma de Andalucía, a la que, en aplicación del artículo 5.Cuatro de la Ley 1/2002, se solicitará, en el momento procesal oportuno, el correspondiente informe preceptivo.

El 30 de julio de 2012 la DI de la CNC acordó la ampliación de la incoación del expediente a SURCOTTON, S.A., y ALGODONERA BLANCA PALOMA, S.A., ampliación que fue notificada a la ADCA el 4 de septiembre de 2012.

Los días 9 y 10 de octubre se llevaron a cabo inspecciones en las sedes de DAFISA, COALSA, AEDA¹ y ADESUR², en las que colaboraron como inspectores el Director del Departamento de Investigación de la ADCA y una de sus instructoras, a quienes se remitió la nota de inspección correspondiente, que incluía toda la información que la DI de la CNC conocía en relación con el expediente.

El 25 de febrero de 2013 volvió a ampliarse la incoación del expediente, en este caso contra:

- la AGRUPACIÓN ESPAÑOLA DE DESMOTADORAS DE ALGODÓN (AEDA), por participar en los acuerdos tendentes de forma directa o

¹ AEDA, constituida en 1998, es una asociación privada que desarrolla su actividad a escala nacional cuyo objeto es, entre otros, representar y defender los intereses generales del sector desmotador español, tanto ante las administraciones españolas como ante los organismos de la UE.

² ADESUR es una asociación constituida el 15 de mayo de 1998, de ámbito nacional, en la que pueden integrarse, sin discriminación alguna, todas las empresas, con independencia de su forma jurídica, tanto sean sus titulares personas físicas como jurídicas, siempre y cuando su actividad, total o parcialmente, esté dedicada al cultivo del algodón, su promoción, desarrollo o fomento y transformación en fibra, cuenten con los medios e instalaciones adecuados para ello y cumplan con los requisitos exigidos para adquirir la condición de socios.

- indirecta a fijar los precios pagados a los productores de algodón;
- EUROSEMILLAS, SURCOTTON, DAFISA, ALGOSUR, INDESA y COALSA, por un supuesto reparto de mercado del algodón bruto;
 - y EUROSEMILLAS, SURCOTTON, DAFISA, ALGOSUR, INDESA, COALSA, COMPLEJO AGRÍCOLA S.A. (COMASA), su matriz al 100%, AGRICOLA CONAGRALS, S.L., y las asociaciones sectoriales AEDA y ASOCIACIÓN DE DESMOTADORAS DEL SUR (ADESUR), por la adopción de acuerdos cuyo objeto sería el cierre de mercado a otras empresas desmotadoras de algodón.

De esta ampliación de incoación se informó el 28 de febrero de 2013 a la ADCA, la cual, mediante escrito de 12 de marzo de 2013, puso de manifiesto:

- *que a los acuerdos de cierre de mercado a otras empresas desmotadoras de algodón no le resultaría de aplicación el criterio mantenido por la DI consistente en la afectación a productores (de algodón bruto) de la Región de Murcia;*
- *su desconocimiento del ámbito temporal de las conductas objeto de investigación, elemento necesario para determinar la existencia o no del desbordamiento al que se refería la DI;*
- *que la producción actual de algodón bruto en Murcia es residual y no existen desmotadoras activas actualmente en la Región de Murcia, con base en el «Informe art. 26 limitación reglamentaria a desmotadoras de algodón para participar como organismos colaboradores en el régimen de ayudas a productores de algodón», aprobado por el Consejo de la CNC con fecha 25 de abril de 2012, según el cual:*
 - *la producción de algodón bruto en España se distribuye entre el 99,5% correspondiente a Andalucía y el 0,5% a la Región de Murcia;*
 - *y la puesta en marcha de las ayudas al desmantelamiento ha disminuido significativamente la oferta nacional de desmotadoras de algodón: frente a las 26 desmotadoras de la campaña 2005/2006 sólo han estado operativas siete en la campaña 2010/2011;*
- *y su desconocimiento del número de desmotadoras afectadas por los acuerdos y que desarrollen su actividad en la Región de Murcia en el periodo investigado por esa DI.*

Y solicitó información adicional sobre el ámbito geográfico y temporal del efecto de las tres conductas objeto de la incoación del expediente.

El 19 de marzo de 2013 la DI de la CNC remitió escrito de contestación a la ADCA, en el que se indicaba que la existencia de desbordamiento, por muy

pequeño que sea, hace que, en aplicación de la Ley 1/2002, y como el Tribunal Constitucional ha entendido en su Sentencia de 16 de abril de 2012, sea esta Dirección la competente para conocer los hechos, afirmando que, dado que las conductas se producían en el territorio de dos CCAA (Andalucía y Murcia), tenían trascendencia supra-autonómica, sin que sea necesario hacer un mayor análisis de si los efectos son significativos o idóneos para afectar a la competencia.

El 20 de marzo de 2013 se acordó una nueva ampliación de la incoación, en esta ocasión contra COMPLEJO AGRÍCOLA, S.A. (COMASA), y su matriz al 100%, AGRÍCOLA CONAGRALSA, S.L., por el supuesto acuerdo tendente de forma directa o indirecta a fijar los precios pagados a los productores de algodón. Esta ampliación fue comunicada a la ADCA el 25 de marzo de 2013.

El 18 de abril de 2013 la DI de la CNC formuló el Pliego de Concreción de Hechos (PCH) que fue notificado a las partes interesadas, y el 19 de abril de 2013, en aplicación de los artículos 33.2 del RD 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia, y 5.Cuatro de la Ley 1/2002, se solicitó a la ADCA el preceptivo informe no vinculante adjuntando para ello copia del expediente.

El 16 de mayo de 2013, dentro del plazo de veinte días, tuvo entrada en la extinta Dirección de Investigación el informe preceptivo remitido por el Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (CDCA) en base al cual la ADCA solicitaba la reasignación del expediente, según lo dispuesto en el artículo 2.4 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero.

Con fecha 29 de mayo de 2013 se acordó una nueva ampliación de la incoación (en esta ocasión contra las siguientes empresas, socias cooperativistas de COALSA: LAS MARISMAS DE LEBRIJA, AGROQUIVIR, LAS PALMERAS, PRODUCTORES DEL CAMPO DE ALCALÁ DEL RÍO, ECIJANA DE SERVICIOS AGROPECUARIOS (COESAGRO), y AGRÍCOLA Y GANADERA DE PINZON) por la adopción de acuerdos tendentes, de forma directa o indirecta, a fijar los precios pagados a los productores de algodón con anterioridad a la fecha de constitución de COALSA en 2009, lo que llevó a la DI de la CNC a formular, el 3 de junio de 2013, un segundo PCH en el que se modificaba únicamente la atribución subjetiva de responsabilidad entre COALSA y sus seis cooperativas asociadas respecto a los hechos acreditados antes de 2009, solicitándose el mismo día 3 de junio de 2013 a la ADCA un nuevo informe preceptivo no vinculante en relación con dicho PCH, informe que fue recibido el 26 de junio de 2013.

El 3 de junio de 2013, dentro del plazo de 15 días para contestar a la solicitud de la ADCA de 15 de mayo de 2013 de reasignación de la competencia a su favor, la DI de la CNC emitió informe en el cual, tras analizar y rebatir los argumentos del informe del CDCA, se concluye que no procede la reasignación del expediente a la ADCA al ser los hechos que se imputan en el mismo

susceptibles de alterar la libre competencia en el conjunto del mercado nacional, y por tanto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1 de la Ley 1/2002, compete a la CNC su conocimiento.

El 20 de junio de 2013 tuvo entrada en la DI de la CNC escrito de la ADCA en el que, no estando conforme con la denegación de la reasignación, solicita la convocatoria de la Junta Consultiva en materia de Conflictos, según lo dispuesto en el artículo 2.1 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero.

Teniendo en cuenta que el plazo para el que fue nombrado el anterior Presidente de la Junta Consultiva (JCC) ya había vencido, y que éste ostentaba la representación legal de varias de las entidades incoadas en el expediente en conflicto, se consideró pertinente promover el nombramiento de un nuevo Presidente.

Pendiente del nombramiento del Presidente de la JCC, y estando el referido expediente sometido a un plazo máximo de resolución, se continuó el procedimiento del mismo, y el 16 de julio de 2013, de acuerdo con lo previsto en el artículo 50.5 de la LDC, la DI de la CNC elevó informe con propuesta de resolución al Consejo de la CNC, al que el 31 de julio se remitieron todos los antecedentes que culminaron con la solicitud de la JCC por parte de la ADCA mencionados anteriormente.³

El 5 de septiembre de 2013 el Consejo de la CNC acordó: **“PRIMERO.- Solicitar a la Directora de Investigación, como secretaria de la Junta, la remisión de la solicitud de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía de convocatoria de la Junta de resolución de conflictos al Presidente de la misma a los efectos previstos en los artículos antes citados. SEGUNDO.- Hacer constar en el expediente la tramitación habida relativa al posible nombramiento de nuevo Presidente de la Junta de conflictos, descrita en los antecedentes de hecho”**. Ello se ejecutó el 17 de septiembre, dando cuenta a la ADCA, y llevó el 20 de septiembre de 2013 a la dimisión irrevocable del anterior Presidente de la Junta Consultiva.

Por orden ECC/2053/2013, de 5 de noviembre (BOE del día 7) se nombra a D. Guillermo Jiménez Sánchez Presidente de la Junta, de cuyo cargo toma posesión el 11 de noviembre de 2013, procediendo a convocar la JCC para el día 20 de noviembre a las 17 horas en la sede de la CNMC, solicitando a las dos partes en conflicto la remisión de un primer informe al objeto de poder discutir en la primera reunión de la JCC sobre el fondo del conflicto planteado.

De dicha convocatoria se informa el mismo día 11 de noviembre al Secretario del Consejo de la CNMC a los efectos de la suspensión del procedimiento del

³ Notificaciones a la ADCA de la incoación del expediente y sus ampliaciones; solicitud de información por la ADCA; informes de la ADCA en cumplimiento artículo 5.cuatro Ley 1/2002; solicitud reasignación por la ADCA; negativa de reasignación por la extinta Dirección de Investigación y Solicitud de JCC de la ADCA.

expediente S/0378/11, Desmotadoras de Algodón, de acuerdo con el artículo 2.4 de la Ley 1/2002, según el cual *"la convocatoria de la Junta Consultiva en materia de conflictos interrumpirá automáticamente el procedimiento que, en su caso, se estuviere tramitando y suspenderá el plazo para resolver y notificar la Resolución"*.

El 15 de noviembre de 2013 fueron remitidos los informes elaborados por ambas autoridades al Presidente, quien ordenó su traslado a las partes en conflicto.

El 20 de noviembre de 2013 se celebró la sesión constitutiva de la JCC, quedando constituida por el Presidente, D. Guillermo Jiménez Sánchez, por D. Eduardo Prieto Kessler, Director de Competencia de la CNMC, que actúa en representación de la Administración General del Estado y como Secretario de la Junta, y por D^a Isabel Muñoz Durán, Presidenta del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, y D. Alfonso López-Escobar Anguiano, Director del Departamento de Investigación de Defensa de la Competencia de Andalucía, quienes actúan en representación de la Comunidad Autónoma Andaluza.

Las partes en conflicto han formulado un informe complementario con el fin de realizar sus observaciones a la vista de todo lo manifestado en la reunión de constitución de la JCC, informes que han sido trasladados al Presidente y a las partes, por orden de éste, el 28 de noviembre.

II. HECHOS ANALIZADOS EN EL EXPEDIENTE

Para un mejor entendimiento y análisis de las consideraciones vertidas por ambas partes se considera necesario hacer una breve mención al mercado y a las conductas objeto del expediente, tal y como han sido definidas en el PCH formulado por la CNC y en base al cual la ADCA reclama su competencia.

II.1 Mercados afectados:

En el PCH se definen dos mercados de producto: el mercado de aprovisionamiento del algodón bruto y el mercado de desmotado de ese algodón.

El mercado geográfico se define como nacional para ambos.

- El mercado de aprovisionamiento de algodón bruto porque, si bien la mayoría de la producción se sitúa en Andalucía, hay un 0,15% que se produce en Murcia, cuyo algodón no puede ser comercializado más que por las desmotadoras, con independencia de dónde se encuentren éstas.
- El del desmotado porque la industria textil a la que se vende la fibra de algodón se encuentra en todo el territorio nacional; incluso esta fibra se exporta a todo el mundo.

Las empresas desmotadoras a las que se incoada el expediente constituyen el 100% de las empresas actualmente activas en el territorio nacional y se aprovisionan del algodón bruto de los cultivos de Andalucía y Murcia.

Ambos mercados han sido objeto de grandes reformas:

La modificación del régimen de ayudas, que llevó desde 2006 a una reducción de la superficie y por tanto de la producción del algodón.

El plan de reestructuración del sector, que llevó al cierre y desmantelamiento de empresas desmotadoras tanto en Andalucía como en Murcia desde 2009, pasando de 26 en la campaña 2009/2010, a 7.

II.2 Resumen de las conductas objeto del expediente.

El PCH analiza tres conductas aunque éstas se enmarcan en una infracción única, compleja y continuada.

- **Acuerdo de fijación directa e indirecta de precios en las campañas 2004/2005 hasta 2010/2011 inclusive.**

La industria desmotadora, concretamente, ALGODONERA DEL SUR, S.A. (ALGOSUR), DESARROLLO Y APLICACIONES FITOTÉCNICAS, S.A. (DAFISA), EUROSEMILLAS S.A., INDUSTRIA DESMOTADORA ANDALUZA, S.L. (INDESA), COLECTIVO ALGODONERAS DEL SUR DE ANDALUCÍA, S.L. (COALSA), SURCOTTON, S.A., ALGODONERA LA BLANCA PALOMA, S.A., COMPLEJO AGRÍCOLA, S.A. (COMASA), PRODUCTORES DEL CAMPO DE ALCALÁ DEL RÍO (PRODUCTORES), LAS PALMERAS, ECIJANA DE SERVICIOS AGROPECUARIOS (COESAGRO), AGRICOLA Y GANADERA DEL PINZÓN (PINZON), LAS MARISMAS DE LEBRIJA (LAS MARISMAS), AGROQUIVIR y las asociaciones sectoriales AGRUPACIÓN ESPAÑOLA DE DESMOTADORAS DE ALGODÓN (AEDA) y ASOCIACIÓN DE DESMOTADORAS DEL SUR (ADESUR) habrían llevado a cabo un acuerdo de precios a través de la fijación de precios por correcciones por calidad desde la campaña 2004/2005 hasta la campaña 2011/2012, de precios de transporte en las campañas 2004/2005 y 2005/2006, y de precios de anticipo o precios de salida para la compra del algodón bruto en las campañas 2006/2007 hasta 2010/2011 (con excepción de la campaña 2008/2009).

En relación a las correcciones por calidad y a los precios de los portes existen diversos correos electrónicos enviados por AEDA para consensuar y difundir los anexos de los contratos tipo, referentes a tablas de corrección de precios de algodón bruto por calidad y precios de portes. Los precios de portes únicamente habrían sido anexados para las campañas 2004/2005 y 2005/2006, a partir de la cual los anexos de los contratos hacen referencia únicamente a correcciones por calidad.

Para las campañas 2005/2006 y 2006/2007 existen además correos electrónicos entre las dos asociaciones sectoriales, AEDA y ADESUR, para consensuar los valores de los precios por correcciones por calidad.

Los acuerdos de fijación de precios se vieron reforzados en la campaña 2006/2007 con la constitución de una UTE entre NUEVA DESMOTADORAS SEVILLANA (DEVISA), PINZON, PRODUCTORES DEL CAMPO, ALGOSUR, COESAGRO, LAS PALMERAS y LAS MARISMAS cuyos objetivos eran armonizar los precios, unificar la clasificación del algodón y desmotar en la factoría más cercana.

- **Acuerdo de reparto de mercado en las campañas 2010/2011 y 2011/2012.**

Las empresas EUROSEMILLAS, SURCOTTON, INDESA, DAFISA, COALSA y ALGOSUR llevaron a cabo un acuerdo de reparto de mercado por cantidades a desmotar (kilogramos), cuyo control les venía facilitado por la información sobre datos agregados de la cantidad de algodón recepcionada hasta la fecha publicada por el FAGA⁴.

- **Acuerdo de cierre de mercado a otras desmotadoras y boicot a la empresa ALGODONERA LA BLANCA PALOMA desde el año 2009 hasta el año 2012.**

Las empresas desmotadoras EUROSEMILLAS, SURCOTTON, INDESA, DAFISA, COALSA, ALGOSUR y COMASA, con la participación activa de sus asociaciones AEDA y ADESUR, llevaron a cabo un acuerdo de cierre de mercado a otras desmotadoras mediante el compromiso de proponer la inclusión en la normativa de una cláusula para vetar la entrada de nuevas factorías desmotadoras, acuerdo de 2009 cuyos efectos se han mantenido hasta el año 2012 incluido, así como, en particular, un boicot a ALGODONERA LA BLANCA PALOMA.

III. FUNDAMENTOS PARA LA ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS

En los informes elaborados por las partes, y en el trascurso de la reunión de constitución de la Junta del 20 de noviembre de 2013, éstas mantienen su competencia con base en los siguientes argumentos:

III.1. FUNDAMENTOS ADUCIDOS POR LA ADCA:

La competencia para conocer de un asunto, de acuerdo con la Ley 1/2002, viene determinada por el ámbito en el que se producen los efectos de las conductas anticompetitivas.

⁴ Fondo Andaluz de Garantía Agraria, y concretamente la Dirección General de Fondos Agrarios de la Consejería de Agricultura y Pesca de Andalucía.

Entiende la ADCA que si la denuncia presentada por UPA-Andalucía, con fecha 7 de septiembre de 2011, se refería a un presunto acuerdo o colusión entre empresas desmotadoras andaluzas para fijar los precios pagados a los productores de algodón en el período comprendido entre septiembre de 2010 y febrero de 2011, y éste afectaba al mercado de producción de algodón en bruto, del que sólo el 0,1% correspondía a la superficie cultivada en Murcia, no puede concluirse que la conducta denunciada tuviera efectos supra-autonómicos, por lo que debería haberse sometido la misma a asignación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 Dos b, de la Ley 1/2002, y ello con independencia del requerimiento de subsanación, en el que el denunciante sin aportar dato alguno concluye que el mercado geográfico afectado es el de la Comunidad Autónoma de Andalucía y el de la Región de Murcia.

El Departamento de Investigación de la ADCA, a la vista de la incoación del expediente, y dado que no se había realizado el mecanismo de asignación, solicitó mayor información y puso de manifiesto cuestiones que considera importantes.

La ADCA considera que un simple desbordamiento geográfico no determina la competencia del Estado. Lo fundamenta, en primer lugar, en la doctrina del TC, cuya Sentencia 208/1999, de 11 de noviembre de 1999, señala en el fundamento jurídico 8 que *"si se trata de actos realizados dentro del territorio de una Comunidad Autónoma y que carezcan de trascendencia sobre el mercado supraautonómico, la competencia ejecutiva, desde la perspectiva constitucional y estatutaria, corresponde a las Comunidades Autónomas recurrentes."* Cita en segundo lugar la Sentencia del TC 71/2012, de 16 de abril, según la cual: *"la facultad ejecutiva corresponde a la Comunidad Autónoma sólo cuando concurren dos circunstancias: que la práctica restrictiva tenga lugar en el territorio de la Comunidad y, además, que no afecte al mercado supraautonómico o no tenga trascendencia sobre el mercado supraautonómico."* Por último fundamenta su postura en la doctrina de la Junta Consultiva en materia de conflictos y de varios autores, destacando el voto particular de la Sentencia del Tribunal Constitucional 71/2012, de 16 de abril, del que a modo de conclusión de su argumentación cabe destacar, por resumir la opinión del CDCA, que *"la consideración de que cualesquiera efectos, aun irrelevantes o inidóneos para alterar la libre competencia en el mercado supraautonómico, determinan el desplazamiento automático al Estado de la competencia ejecutiva sobre una conducta restrictiva de la libre competencia realizada en una determinada Comunidad Autónoma, constituye a mi juicio una interpretación no acomodada al orden constitucional de competencias (...)."*

Para la ADCA las prácticas analizadas en el expediente se desarrollan en dos mercados distintos, aunque conexos, el de la producción de algodón en bruto y el del desmotado de algodón, lo que implica la definición de dos mercados geográficos, debiéndose determinar en cada uno el grado de afectación y por

tanto la competencia para conocer de las conductas contempladas en el expediente al que se refiere el conflicto.

Algunas de las conductas sólo afectan al mercado del desmotado de algodón, por lo que, tras el proceso de reestructuración de la industria transformadora, sólo cabe hablar de mercado andaluz del desmotado de algodón, puesto que esta industria sólo se encuentra en Andalucía, al haber desaparecido la industria de Murcia, que en la campaña 2005/2006 fue sólo de un 5,2%.

Igualmente, y dado que las conductas, sus participantes y los mercados de producto afectados no se mantienen constantes a lo largo del período analizado, es preciso tener en cuenta el ámbito temporal al que se refieren.

Desde la modificación del régimen de ayudas comunitarias el cultivo de algodón se limita a la Comunidad Autónoma de Andalucía, con tan sólo un 0,1% en la Región de Murcia.

La ADCA no comparte la existencia de supuestos efectos en el mercado mundial o nacional:

- Según pone de manifiesto la ADCA corresponde a la Dirección de Investigación la carga de la prueba de la afectación supra-autonómica para cada una de las conductas analizadas en el PCH y en relación con los dos mercados a considerar, con independencia de la valoración o no como infracción única de la contemplada, teniendo en cuenta que a efectos de la aplicación de los puntos de conexión no tiene el mismo alcance o significado la afectación al mercado supra-autonómico y la afectación al mercado nacional.
- En su opinión la existencia de producción de algodón bruto en Murcia sin detallar datos de producción por ejercicio no determina por sí sola la afectación supraautonómica ni la solicitud de informe para la elaboración de una norma, tal y como establece el Plan Nacional de Reestructuración (PRN). En cuanto a los efectos sobre el mercado nacional, y teniendo en cuenta que se trata de analizar el ámbito geográfico en el que se producen los efectos de las prácticas contempladas, por las propias características del mercado (coste transporte algodón bruto, localización empresas desmotado, ausencia potenciales competidores) sólo inciden sobre los operadores instalados en Andalucía.
- Observa la ADCA que la no aplicación del artículo 101 del TFUE excluiría de por sí la producción de efectos significativos para el comercio intracomunitario de acuerdo con las Directrices de la Comisión⁵. Cuando se habla de la exportación de la fibra de algodón (producto intermedio) habrá que considerar las Directrices de la Comisión, de las que se deduce que las

⁵ Directrices de la Comisión relativas al concepto de efecto sobre el comercio contenido en los artículos 81 y 82 del Tratado (DOUE C 101, de 27 de abril de 2004).

conductas analizadas, o no tienen efectos en el comercio entre Estados miembros, o bien tales efectos no son significativos, debiéndose calcular el % que el coste de la materia prima y del producto intermedio tienen en el precio final del producto exportado.

En referencia a cada una de las conductas imputadas por la CNMC en el PCH concluye la ADCA que:

a) Acuerdos de fijación indirecta de precios del algodón en bruto.

La producción de algodón en bruto de la Región de Murcia en relación con el total de producción no determina la existencia de afectación supraautonómica.

b) Acuerdos entre desmotadoras andaluzas de reparto de mercado del algodón en bruto.

Las empresas a las que se ha incoado expediente, la desmotación y los hechos constitutivos de las conductas se encuentran y tienen lugar en Andalucía, sin excepción.

c) Boicot a otras desmotadoras.

Para determinar los efectos potenciales derivados de la conducta consistente en evitar la entrada de nuevas empresas competidoras, considerando la zona geográfica de producción de algodón, los costes de transporte, la obligación de las desmanteladas en otras zonas de destruir los equipos, lo racional económicamente sería que los efectos potenciales no excedieran del ámbito geográfico de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En relación con el boicot a Algodonera La Blanca Paloma la conducta se habría realizado por empresas que actúan exclusivamente en Andalucía frente a una empresa establecida en Andalucía.

En este último aspecto la calificación de la totalidad de las conductas como una única infracción continuada hace considerar a La Blanca Paloma como responsable y afectada por la misma infracción, ya que el Tribunal General (Sala Octava), en su Sentencia de 16 de junio de 2011 ha entendido que, *para considerar a una empresa responsable de una infracción única y continuada se requiere el conocimiento (demostrado o presunto) de los comportamientos infractores de los demás participantes en la infracción.* En opinión del CDCA no cabría considerar a la empresa Algodonera La Blanca Paloma responsable de la infracción única que comprende su propio boicot, del que no tendría conocimiento.

Para la ADCA los efectos de las conductas:

- en el mercado de la producción, se producen sobre los productores de algodón al quedar controlada la oferta y precios de venta;

- en el mercado conexo del desmotado de algodón, la limitación de los precios de compra y el reparto de fuentes de abastecimiento tienen nula repercusión en el precio de venta de la fibra de algodón.

III.2 FUNDAMENTOS ARGUMENTADOS POR LA AGE

En primer lugar, y por lo que respecta a la calificación de las conductas objeto del expediente, tal y como se ha puesto de manifiesto en el PCH, las conductas llevadas a cabo consistentes en acuerdos sucesivos para la fijación del precio del algodón bruto, el reparto de mercado y el cierre de mercado adquieren todo su sentido al analizarse de forma conjunta en función **del objetivo final común** que persiguen todas ellas, que no es más que la voluntad de **controlar el mercado de aprovisionamiento de algodón bruto y de desmotado de algodón durante el periodo comprendido al menos entre 2004 y 2012**, por lo que cumplen los requisitos⁶ para ser consideradas como una infracción única y continuada.

Las conductas imputadas (acuerdo de fijación directa e indirecta de precios en las campañas 2004/2005 hasta 2010/2011 inclusive; acuerdo de reparto de mercado en las campañas 2010/2011 y 2011/2012, y acuerdo de cierre de mercado a otras desmotadoras y boicot a la empresa ALGODONERA LA BLANCA PALOMA, desde el año 2009 hasta el año 2012) son todas ellas diferentes instrumentos de un mismo acuerdo global, con un objetivo único, común y continuado en el tiempo, que no puede ser sino analizado en su conjunto (consistente, por una parte en coordinar parcialmente la política de precios de las desmotadoras, y por otra, en reducir o limitar el número de las empresas que puedan operar en el mercado) y que infringen el artículo 1 de la Ley 16/1989 y de la vigente LDC.

Las conductas desarrolladas restringen la libertad comercial de los operadores, así como las decisiones de entrada de competidores, en el sentido de que tales comportamientos facilitan la homogeneidad entre empresas competidoras en precios, permitiendo un control y en cierta manera una autorregulación del mercado del algodón bruto para su desmotado y del propio mercado de desmotado de algodón. Este control se sustentaría también a través del reparto del mercado entre desmotadoras y su cierre a nuevos entrantes con el fin de que tal situación de control tuviera una duración garantizada de al menos ocho años evitando en ellos la entrada de competidores, para lo cual se incurrió incluso en el boicot concreto a la empresa ALGODONERA LA BLANCA

⁶ Señala el Tribunal Supremo (Sentencia de 19 de marzo de 2008) que los requisitos para la aplicación de la figura de la infracción continuada son: *“a) una pluralidad de acciones u omisiones, b) infracción del mismo o de semejantes preceptos administrativos, y c) planificación previa de la ejecución o, en su caso, aprovechamiento de idéntica ocasión”*.

PALOMA, que se vio directamente perjudicada por esta obstaculización en su intento de entrar de nuevo en el mercado del desmotado de algodón.

El hecho de que esta conducta se haya logrado mediante las tres actuaciones analizadas no impide que se realice la imputación de una única conducta a todas las empresas a la que se ha incoado expediente. La pluralidad de acciones llevadas a cabo constituye la materialización de un plan común dirigido a controlar férreamente el mercado de aprovisionamiento de algodón bruto y su posterior transformación a través del proceso de desmotado. Si bien es cierto que los instrumentos y medios utilizados han ido divergiendo y, en cierta medida, reforzándose con el paso del tiempo conforme se han ido implementando las medidas adoptadas de reestructuración del sector, tal y como se ha analizado anteriormente, no lo es menos, que las conductas se realizan con objeto y sustrato idéntico.

El que las conductas, participantes y mercados de producto no se hayan mantenido constantes a lo largo del período analizado, o al menos no se haya podido acreditar que así haya sido, no exige delimitar el ámbito temporal de los mercados de producto afectados, y ello porque, como ya se ha indicado, para considerar la existencia de una conducta única y continuada no es preciso que las conductas, participantes y mercados afectados se mantengan constantes en el tiempo, sino que basta con que exista, como es el caso, un vínculo de complementariedad y que las distintas conductas persigan un único fin⁷.

Para la Dirección de Competencia separar las conductas supondría desvirtuar el concepto de la infracción única, y no estaría justificado su desglose temporal con el único objetivo de reasignar parcialmente el expediente a la ADCA.

Lo anterior no obsta para poder afirmar que, incluso si las conductas se considerasen de manera individualizada, tendrían efectos supraautonómicos, ya que afectarían directamente a todos los productores de algodón con independencia de su ubicación en Andalucía o Murcia, ya que:

- Se les paga un precio homogéneo, no pudiéndose beneficiar de las ventajas del libre mercado
- El cierre de mercado, y la expulsión en particular de él de una desmotadora activa, supone eliminar a un potencial comprador, por lo que los productores han podido ver artificialmente limitadas sus posibilidades de venta.

Esta circunstancia resulta aún más evidente teniendo en cuenta que, a pesar de la alegada necesidad de reestructuración del sector y desmantelamiento de instalaciones, la producción de algodón incluso

⁷ Ver, entre otras, Resolución de 17 de mayo de 2010 del expediente S/106/08 ALMACENES DE HIERRO, recientemente confirmada por Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de febrero de 2013.

llegó a incrementarse en 2010, por lo que la expulsión de la desmotadora suponía una merma en las posibilidades de venta de dicha producción.

- El acuerdo alcanzado por las desmotadoras supone el cierre a potenciales desmotadoras con independencia de su ubicación, no sólo a la ALGODONERA LA BLANCA PALOMA, por lo que dicha conducta podría afectar a la competencia más allá de Andalucía.

La definición de dos mercados geográficos (producción de algodón en bruto y desmotado) no cambia la competencia, ya que los efectos de las conductas referidas a ellos van más allá de la Comunidad Autónoma de Andalucía, con independencia de que el mercado del desmotado se considere autonómico.

Tampoco comparte la AGE el planteamiento de la ADCA de limitar el ámbito temporal de las conductas contempladas al período de la denuncia, 2010-2011, cuando estas conductas, tal y como ha quedado acreditado en el PCH, se extienden al menos desde 2004 hasta 2012, y ello porque aun cuando no cambie la competencia dada la existencia de producción en Murcia, la reasignación solicitada se hace en el momento del PCH en el cual se conoce la existencia de las tres conductas mencionadas y realizadas desde 2004 a 2012.

Durante este período, como consecuencia del régimen de ayudas, que entró en vigor en la campaña de 2006/2007, y la reforma de 2008, que entró en vigor en enero de 2009, se ha producido una reducción de la superficie y de la producción del algodón. Sin embargo hasta 2009 la industria desmotadora contaba con 27 empresas (4 de ellas en Murcia), extendiendo su ámbito de actuación a cualquier lugar donde se produjera algodón, en este caso Andalucía y Murcia, y por ello, en el PNR se consideraba que las autoridades competentes para la aplicación del plan eran ambas CCAA.

Evolución de la superficie del cultivo de algodón, y producción y rendimiento para la fibra de algodón⁸.

	2004		2005		2006		2007		2008		2009		2010		2011*		2012	
	MURCIA	ANDALUCÍA																
Superficie	1.691	87.433	1.660	84.412	380	62.529	107	65.131	109	52.530	51	58.598	65	63.152	76	67.036		
Producción fibra	7.089	344.498	5.800	338.023	1.466	145.079	457	126.708	145	18.223	71	10.725	91	38.371	105	57.601		
Rendimiento fibra (kg/ha) secano	1.790	1.370	1.501	1.130	-	1.250	-	1.085	-	549	-	662	-	647	-	1.189		
Rendimiento fibra (kg/ha) regadio	4.270	4.031	3.587	4.063	3.857	2.379	4.268	2.022	3.800	1.100	4.000	1.421	4.000	1.913	3.950	2.854		

*Hay producción residual en Comunidad Valenciana.

⁸ Fuente: Anuarios estadísticos (MAGRAMA)
<http://www.magrama.gob.es/es/estadistica/temas/publicaciones/anuario-de-estadistica/>

Los efectos de los acuerdos imputados van más allá del ámbito geográfico en el que se encuentran ubicadas las desmotadoras, ya que la fibra de algodón, tras su desmotado, se comercializa posteriormente por las propias desmotadoras en todo el territorio nacional, incluso se exporta, por lo que cabe concluir una clara afectación al menos del mercado nacional.

De acuerdo con la jurisprudencia⁹ conductas como las imputadas en el expediente, que tienen por objeto o efecto restringir la competencia mediante la fijación directa o indirecta de precios de una materia prima (algodón en bruto) o producto semielaborado (fibra de algodón), afectan al mercado en el que se comercializa el producto final. No obstante eso no quiere decir que para determinar la autoridad competente sea obligado aplicar las directrices de la Comisión¹⁰, porque evidentemente no se trata de discernir, en este caso, si es o no de aplicación el artículo 101, que es para lo que sería preciso entrar a valorar si hay afectación apreciable del comercio y los efectos indirectos, a los que tanto alude el representante de la ADCA.

En este caso es suficiente, para concluir, que el acuerdo entre las desmotadoras puede tener efectos sobre el mercado nacional y las exportaciones (empresas que compran la fibra de algodón) y ello, en la medida que las conductas tienen sin duda efectos potenciales, no sólo efecto sobre los productores (en Andalucía y Murcia), a los que se aplica un precio acordado de compra, sino también sobre las empresas compradoras de fibra de algodón, cuyo precio se ve influido por el precio de compra del algodón bruto. Además la limitación del número de desmotadoras disminuye el número de potenciales competidores a los que se dirige la demanda, sin que evidentemente se hayan probado los efectos reales, que no son cuantificables, dado que es muy difícil determinar qué hubiera pasado realmente de no haber existido las conductas contempladas. Ello no impide concluir que el acuerdo alcanza a todas las desmotadoras y por tanto a toda la compra de algodón bruto y de fibra de algodón fabricada a nivel nacional.

Como se decía en el PCH, una significativa parte del algodón transformado se destina por las empresas desmotadoras a la exportación, en particular, en

⁹ Como ha reconocido el Tribunal de Justicia de la UE, en Sentencia de 30 de enero de 1985, dictada en el asunto 123/83, respondiendo a una cuestión prejudicial: "A este respecto, ha de señalarse que cualquier acuerdo que tenga por objeto o por efecto restringir la competencia mediante la fijación de precios de compra mínimos de un producto semielaborado puede afectar al comercio intracomunitario, aunque, por sí mismo, el producto semielaborado de que se trate no sea objeto de comercio entre los Estados miembros, siempre que tal producto constituya la materia prima de un producto distinto comercializado en otro lugar de la Comunidad. Es irrelevante el hecho de que el producto elaborado goce de una denominación de origen."

¹⁰ Directrices relativas al concepto de efecto sobre el comercio contenido en los artículos 81 y 82 del Tratado

forma de fibra de algodón. A pesar de ello, teniendo en cuenta que el mercado de referencia es el mercado de aprovisionamiento de algodón bruto para desmotar y de desmotado de algodón, que las desmotadoras se aprovisionan en el mercado nacional, particularmente en Andalucía y Murcia, y que el precio de venta de la fibra de algodón viene determinado por la cotización de la fibra de algodón en el mercado internacional, referencia Nueva York, el comercio entre estados miembros no se vería afectado.

En nuestro caso, para concluir que hay afectación supraautonómica y que la autoridad competente a los efectos que interesan es la CNMC, sería suficiente atender a las cifras de ventas de la fibra de algodón, tanto a nivel nacional como internacional, pudiendo llegar a la conclusión de que la fibra de algodón es un producto semielaborado que se exporta en grandes cantidades, lo que queda corroborado por la información que se recoge a continuación y que ha sido aportada por las propias empresas:

Porcentaje de exportación de fibra de algodón, en relación con las ventas totales de fibra de algodón

	2008/2009			2009/2010			2010/2011			2011/2012		
	EEE	RESTO MUNDO	TOTAL EXPORTACION SOBRE VENTAS	EEE	RESTO MUNDO	TOTAL EXPORTACION SOBRE VENTAS	EEE	RESTO MUNDO	TOTAL EXPORTACION SOBRE VENTAS	EEE	RESTO MUNDO	TOTAL EXPORTACION SOBRE VENTAS
ALGOSUR	17,00%	63,00%	80,00%	38,00%	30,00%	68,00%	17,00%	74,00%	91,00%	17,00%	83,00%	100,00%
COALSA	No operó	No operó	No operó	0,00%	0,00%	0,00%	69,82%	4,66%	74,48%	26,65%	41,82%	68,47%
DAFISA	47,20%	9,80%	57,00%	21,50%	41,50%	63,00%	43,92%	19,08%	63,00%	42,89%	28,11%	71,00%
EUROSEMILLAS	25,75%	7,25%	33,00%	18,86%	63,14%	82,00%	32,90%	37,10%	70,00%	10,68%	78,32%	89,00%
INDESA**	70,00%	20,00%	90,00%	70,00%	20,00%	90,00%	70,00%	20,00%	90,00%	70,00%	20,00%	90,00%
SURCOTTON	17,00%	17,00%	34,00%	35,70%	49,30%	85,00%	21,50%	64,50%	86,00%	21,50%	64,50%	86,00%
COMASA	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,33%	44,97%	45,30%	0,00%	36,8%*	36,8%*

**No distinguen EEE de Europa; Suiza está comprendida dentro por tanto de EEE

*Cifra provisional

Por último, en relación con el marco jurídico y procedimiento seguido:

De acuerdo con lo establecido en la Ley 1/2002, la competencia del Estado se extiende a todas las actuaciones ejecutivas sobre prácticas que puedan alterar la libre competencia en el ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actuaciones se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma, sin establecer graduación alguna de sus efectos, lo que significa que el criterio de extraterritorialidad ha de ser aplicado de manera estricta; ello se desprende de las Sentencias del TC.

Así la Sentencia de 11 de noviembre de 1999 (208/1999) considera que corresponde la competencia ejecutiva a la Comunidad Autónoma cuando los actos realizados dentro de su territorio carecen de trascendencia sobre el mercado supraautonómico, lo que significa que no se extienden más allá del

territorio de esa Comunidad; sin que ello suponga, como alega la ADCA que haya que hacer un análisis de los efectos para determinar si son o no significativos.

Lo anterior viene corroborado por la Sentencia de 16 de abril de 2012 (71/2012), en la que el alto Tribunal precisa que *“de la STC 208/99, confirmada por las SSTC 12/2003 de 19 de junio y 157/2004, de 23 de septiembre, se desprende por tanto que [...] la facultad ejecutiva corresponde a la Comunidad sólo cuando concurren dos circunstancias: que la práctica restrictiva tenga lugar en el territorio de la Comunidad y además que “no afecte al mercado supraautonómico” o no tenga “trascendencia sobre el mercado supraautonómico”*. Y sigue el Tribunal, con referencia concreta al caso que analiza (FD 6), que *“la actuación imputada [...] trasciende el ámbito geográfico de la Comunidad Autónoma [...] la decisión sobre la denegación de la taquilla solicitada y de otros servicios tiene consecuencias no sólo en el territorio de la Comunidad de Madrid, sino también en el mercado supraautonómico [...] con independencia de la importancia en términos de negocio [,] importancia que la parte recurrente pone en duda [...] **en la resolución del presente conflicto nada importa la mayor o menor relevancia [...] decisión que interesa, en su caso, para resolver el problema de fondo, ajeno a la identificación del órgano competente desde la perspectiva constitucional**”*.

Por si lo anterior no fuese lo suficientemente claro, cabe señalar el voto particular discrepante que formula la Magistrada Ponente, debido a que el Tribunal rechazó su planteamiento, según el cual es necesario precisar con carácter previo el significado de los conceptos “afectación” o “trascendencia”. Para la Ponente la competencia ejecutiva sobre una concreta actuación restrictiva de la competencia que tiene lugar en una Comunidad Autónoma, es competencia del Estado si los efectos son en sí significativos, así como idóneos para afectar a la competencia en un ámbito supraautonómico, y sin una mínima intensidad y sin la idoneidad necesaria de los efectos supraautonómicos no puede apreciarse una conexión adecuada entre dichos efectos y la competencia ejecutiva del Estado.

El Tribunal en definitiva, viene a confirmar la tesis de la CNMC de que no es necesario para declarar la titularidad estatal identificar el mercado relevante que se considera afectado y valorar los efectos producidos sobre dicho mercado.

De acuerdo con lo anterior, recibida la denuncia de la Unión de Pequeños Agricultores y Ganaderos de Andalucía (UPA-Andalucía) contra *“desmotadoras andaluzas de algodón por presuntas prácticas restrictivas de la competencia, consistentes en la adopción de acuerdos tendentes de forma directa o indirecta a fijar los precios pagados a los productores de algodón”*, se procedió a hacer un requerimiento de subsanación al denunciante para que, entre otras cosas, identificara los denunciados y el ámbito territorial afectado por los hechos

denunciados, que según la denunciante *“es la Comunidad Autónoma de Andalucía y Región de Murcia”*, lo que fue corroborado por la DI de la CNC en el marco de la información reservada que se llevó a cabo con carácter previo a la incoación del expediente sancionador.

Teniendo en cuenta que las conductas, con independencia de la ubicación de quien las realizara, se dirigían a fijar precios de los productores de algodón, y que había producción en Murcia, era lógico pensar que sus efectos se producían en cualquier territorio donde se produzca ese algodón, en este caso en Andalucía y Murcia.

Ante dicha situación se consideró que no procedía iniciar el mecanismo de asignación establecido en el artículo 2 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, algo que en todo caso hubiera tenido que realizarse con dos autoridades autonómicas, la de Andalucía y la de la Región de Murcia, lo que llevaba a la conclusión de la competencia estatal para conocer de los hechos, por cuanto estaban afectadas dos CCAA, y su dimensión por tanto debía ser considerada supraautonómica.

Del acuerdo de incoación y todas sus ampliaciones se ha informado puntualmente a la ADCA y se han contestado todas sus solicitudes de información, si bien la información facilitada por la CNMC no ha sido considerada suficiente por ella.

La ADCA ha solicitado la reasignación en el momento en que, como consecuencia de la solicitud del informe preceptivo, ha tenido conocimiento de toda la información que obra en el expediente al haberle sido remitido copia de él.

De acuerdo con lo anterior la CNMC considera que se ha seguido lo establecido en la Ley 1/2002, tanto en la asignación como en la reasignación de expedientes, cumpliendo los plazos y trámites establecidos al respecto.

IV. VALORACION DE LA JUNTA CONSULTIVA

Expuestos los argumentos de ambas autoridades procede analizar los preceptos que determinan la competencia para analizar una conducta denunciada al amparo de la LDC, en nuestro caso la Ley 1/2002, para cuya correcta interpretación resulta decisiva la doctrina del Tribunal Constitucional.

La Ley 1/2002, en su artículo 1, que recoge en sus apartados 1 a 5 los “puntos de conexión” que deben aplicarse para la asignación de expedientes entre el Estado y las Comunidades Autónomas, establece:

“1. Corresponderá al Estado el ejercicio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las

conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley, cuando las citadas conductas alteren o puedan alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, aun cuando el ejercicio de tales competencias haya de realizarse en el territorio de cualquiera de las Comunidades Autónomas

[...]

3. Corresponderá a las Comunidades Autónomas con competencia en la materia el ejercicio en su territorio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley cuando las citadas conductas, sin afectar a un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma o al conjunto del mercado nacional, alteren o puedan alterar la libre competencia en el ámbito de la respectiva Comunidad Autónoma”.

A su vez define en el apartado 2 del artículo 1 *criterios adicionales* sobre lo que se considera que altera o puede alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional:

“1.2 En todo caso, se considera que se altera o se puede alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, en los siguientes casos:

a) Cuando una conducta altere o pueda alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional o pueda afectar a la unidad de mercado nacional, entre otras causas, por la dimensión del mercado afectado, la cuota de mercado de la empresa correspondiente, la modalidad y alcance de la restricción de la competencia, o sus efectos sobre los competidores efectivos o potenciales y sobre los consumidores y usuarios, aun cuando tales conductas se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma.

b) Cuando una conducta pueda atentar contra el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, implicar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libre circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio nacional, suponer la compartimentación de los mercados o menoscabar las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, aun cuando tales conductas se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma”.

En conclusión, para determinar la autoridad competente es preciso:

- (i) Analizar el punto de conexión principal, es decir el ámbito geográfico de afectación de la conducta denunciada. Si es de aplicación el punto de conexión principal y la competencia resulta del Estado no habrá necesidad de seguir indagando sobre la posible concurrencia del *bloque* de puntos de conexión accesorios.
- (ii) Si, de acuerdo con el **punto de conexión principal**, cabe considerar que la competencia corresponde al órgano autonómico, es preciso determinar si, ello no obstante, viene atribuida al Estado en atención a **puntos de conexión específicos**. Esto es, si la práctica es susceptible de afectar a la unidad del mercado nacional, haciendo este análisis siguiendo los factores recogidos en las letras a) y b) del punto 2 del artículo 1. De ser así, la competencia será de los órganos estatales aun cuando, *prima facie*, los efectos de la conducta parecieran restringidos al territorio de una CCAA.

CONCLUSION

El Dictamen a evacuar por la Junta Consultiva ha de concretarse en determinar la Instancia a la que corresponde valorar y, en su caso, sancionar los comportamientos que han dado lugar al conflicto de competencias en relación con el cual se ha solicitado su emisión. Conforme a ello no corresponde a la Junta analizar tales comportamientos, sino únicamente la competencia estatal o la autonómica para su enjuiciamiento.

La Ley 1/2002, en su artículo 1, apartado 1, al establecer los *puntos de conexión* que deben aplicarse para la asignación al Estado o a las Comunidades Autónomas de los expedientes relativos a la valoración y sanción de posibles conductas vulneradoras de la competencia, determina que:

“1. Corresponderá al Estado el ejercicio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley, cuando las citadas conductas alteren o puedan alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, aun cuando el ejercicio de tales competencias haya de realizarse en el territorio de cualquiera de las Comunidades Autónomas”.

Y que [...]

3. Corresponderá a las Comunidades Autónomas con competencia en la materia el ejercicio en su territorio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley cuando las citadas conductas, sin afectar a un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma o al conjunto del mercado nacional, alteren o puedan alterar la libre competencia en el ámbito de la respectiva Comunidad Autónoma”.

Así como define en el apartado 2 *criterios adicionales* sobre lo que ha de considerarse que altera o puede alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional:

“1.2 En todo caso, se considera que se altera o se puede alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, en los siguientes casos:

a) Cuando una conducta altere o pueda alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional o pueda afectar a la unidad de mercado nacional, entre otras causas, por la dimensión del mercado afectado, la cuota de mercado de la empresa correspondiente, la modalidad y alcance de la restricción de la competencia, o sus efectos sobre los competidores efectivos o potenciales y sobre los consumidores y usuarios, aun cuando tales conductas se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma.

b) Cuando una conducta pueda atentar contra el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, implicar medidas que directa o indirectamente 2012, de 16 de abril libre circulación de bienes en todo el territorio nacional, suponer la compartimentación de los mercados o menoscabar las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, aun cuando tales conductas se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma”.

Para la interpretación del complejo sistema establecido en esta regulación legal, dictada a fin de dar respuesta al implícito requerimiento efectuado por la STC 2081999, de 11 de noviembre, resulta de decisivo valor la doctrina establecida por el intérprete último de la Constitución, puesto que la normativa legal se encuentra subordinada a los principios y reglas de nuestra *Ley de leyes* y ha de ser interpretada buscando su acomodación a ella, dado que en otro caso habría que apreciar su inconstitucionalidad y declarar (incluso a

través del planteamiento de una *autocuestión*) su expulsión del Ordenamiento jurídico.

Las grandes líneas apuntadas en la STC 208/1999, reiteradas en las SSTs 12/2003, de 19 de junio, 157/204, de 23 de septiembre, y 71/2012 de 16 de abril, atribuyen al Estado competencia en casos como el que estamos considerando cuando las conductas contempladas en él se desarrollan en diferentes Comunidades Autónomas o cuando, aun desarrollándose en los límites geográficos de una sola, afectan o tienen trascendencia en el mercado nacional o en ámbitos supraautonómicos.

Ciertamente no ha dejado de ser recibido con reservas la primera de las ideas enunciadas cuando el escenario geográfico extracomunitario de las conductas a que se refieren expedientes como aquel del que trae causa el sometido a consulta es muy reducido, cuando las conductas que se desarrollan en él tienen escasa significación económica. Pero estas reservas no han encontrado eco en la doctrina constitucional en la que, incluso por el contrario, su manifestación en el voto particular formulado respecto a la Sentencia 71/2012 evidencia en principio que no han sido acogidas por el Tribunal, puesto que la necesidad de hacerlas expresas frente a la doctrina resultante del pronunciamiento de éste pone de relieve que no forman parte de ella.

Ahora bien la proyección de la segunda más allá de sus lógicos límites podría dar lugar a que resultaran suprimidas las competencias autonómicas en cuanto fuera, aun sólo muy ligeramente apreciable, cualquier posible incidencia, incluso indirecta, de conductas como las objeto del expediente que nos ocupa. Pero, desde luego, circunscrita a la esfera que debería serle propia no tiene porqué, no debe en modo alguno, dar lugar a tal consecuencia. Sólo cuando *de facto* o potencialmente tales conductas puedan tener incidencia sobre la competencia desarrollada en ámbitos supracomunitarios habrá que considerar desplazada la competencia de las Comunidades Autónomas por la del Estado. Y ello, conviene insistir, aunque tal incidencia sea sólo potencial, pues precisamente el que se concrete en actuaciones efectivas puede depender en no escasa medida de la fuerza que alcancen dichas conductas.

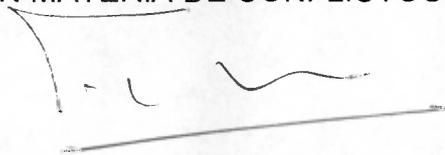
Criterios como los apuntados subyacen en la argumentación desarrollada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en su Sentencia de 30 de enero de 1985, que está en la base de buena parte de la fundamentación de la Sentencia de la Sección 6ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 16 de julio de 2013.

Por ello, al ser evidentes los potenciales efectos de la concertación de la desmotación de algodón y de la fabricación de fibra de algodón sobre la oferta de estos elementos de productos semielaborados en mercados de ámbito más amplio que el de la Comunidad Autónoma en el cual aquellas actividades fabriles tienen lugar, es decir, en el mercado nacional, ha de declararse la competencia estatal para la valoración y, en su caso, sanción de las conductas desarrolladas y analizadas en el expediente.

Tras amplia deliberación, la conclusión de este Informe es rechazada por los votos de los representantes de la ADCA, D^a Isabel Muñoz Durán y D. Alfonso López-Escobar Anguiano y aprobada por el voto de D. Eduardo Prieto Kessler, en representación de la AGE y el voto dirimente de D. Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente de la Junta Consultiva en materia de conflictos

Madrid, 5 de diciembre de 2013

EL PRESIDENTE DE LA JUNTA CONSULTIVA
EN MATERIA DE CONFLICTOS



Guillermo Jiménez Sánchez