

INFORME Y PROPUESTA DE RESOLUCIÓN EXPEDIENTE C-0406/11- ABENGOA /RIOGLASS

I. ANTECEDENTES

- (1) Con fecha 3 de noviembre de 2011 ha tenido entrada en la Comisión Nacional de la Competencia (“CNC”) notificación de operación de concentración consistente en la adquisición por ABENGOA SOLAR, S.A. del control exclusivo de RIOGLASS SOLAR HOLDING, S.A. (RSH), sociedad sobre la cual tiene ya el control conjunto.
- (2) La fecha límite para acordar iniciar la segunda fase del procedimiento es el **3 de diciembre de 2011**, inclusive. Transcurrida dicha fecha, la operación notificada se considerará tácitamente autorizada.

II. APLICABILIDAD DE LA LEY 15/2007 DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- (3) La operación notificada es una concentración económica en el sentido del artículo 7.1 b) de la LDC.
- (4) La operación no es de dimensión comunitaria, ya que no alcanza los umbrales establecidos en el artículo 1 del Reglamento (CE) n° 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas.
- (5) La operación notificada cumple los requisitos previstos por la LDC al superarse el umbral establecido en el artículo 8.1.a) de la misma.

III. RESTRICCIONES ACCESORIAS

- (6) La cláusula 14.1 del Acuerdo de Accionistas contiene una obligación de **no competencia** en virtud de la cual Abengoa Solar no podrá competir con la actividad de la adquirida RSH durante [...]¹.
- (7) La cláusula 14.2 del Acuerdo de Accionistas contiene una obligación de **no captación** conforme a la cual Rioglass Laminar y Abengoa Solar se comprometen a no captar recursos humanos, proveedores o clientes de Rioglass Solar, ni a inducir a un cliente actual o potencial a contratar con persona distinta de Rioglass Solar, [...].
- (8) Finalmente, se acuerda una cláusula de **confidencialidad** [...] por la que las partes no pueden revelar a terceros información relativa a Rioglass Solar, en particular información relativa a negocio, productos, resultados y estado financiero de la [...]. Excepcionalmente, se permite la revelación de información confidencial de Rioglass Solar a posibles inversores en dicha empresa, siempre que se respeten determinadas salvaguardias dirigidas a evitar el intercambio de información confidencial entre competidores.

¹ Se indican entre corchetes aquellos datos cuyo contenido exacto ha sido declarado confidencial.

- (9) El Contrato Marco contiene un pacto complementario entre Ventizz, Partners Group y Abengoa Solar en virtud del cual los miembros del Consejo de Administración de RSH nombrados por Rioglass Laminar no podrán formar parte del órgano de administración o del equipo de gestión de entidades que compitan con RSH. Dado que la finalidad de esta cláusula es evitar el uso estratégico de información relativa a Rioglass Solar por parte de consejeros y otras personas relacionadas con Rioglass Laminar, se entiende que su naturaleza es similar a la de una cláusula de confidencialidad. Esta obligación termina, para cada uno de estos dos fondos, [...].
- (10) El artículo 10.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, establece que “en su caso, en la valoración de una concentración económica podrán entenderse comprendidas determinadas restricciones a la competencia accesorias, directamente vinculadas a la operación y necesarias para su realización”.
- (11) La Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C 56/03) considera que una cláusula inhibitoria de la competencia entre una empresa en participación y sus matrices puede considerarse directamente vinculada a la realización de la concentración y necesaria a tal fin si corresponde a los productos, servicios y territorios cubiertos por la empresa en participación o por sus estatutos. Además, no deben tener una duración superior a la de la propia empresa en participación. En el caso de las cláusulas de no captación y de confidencialidad, son aplicables los mismos principios que para las cláusulas inhibitorias de la competencia.
- (12) El notificante señala a este respecto que aunque RSH no se encontrará bajo control conjunto de sus dos matrices, sino bajo control exclusivo de Abengoa Solar, a estos efectos se le deben aplicar los mismos principios que a una empresa en común controlada conjuntamente, ya que Rioglass Laminar seguirá teniendo una participación significativa en el capital de RSH.
- (13) Sin embargo, esta DI entiende que la operación de concentración que se analiza es precisamente el paso del control conjunto a un control exclusivo por parte de ABENGOA SOLAR sobre RSH. Así, la citada Comunicación de la Comisión indica: *“por regla general las restricciones que benefician al vendedor (en este caso RIOGLASS LAMINAR) o bien no están directamente vinculadas a la realización de la concentración y no son necesarias a tal fin, o bien su alcance o duración deben ser menores que los de las cláusulas que benefician al comprador”*.
- (14) En consecuencia, teniendo en cuenta la legislación y los precedentes nacionales y comunitarios, así como la citada Comunicación, se considera que en el presente caso, las cláusulas que benefician al vendedor y aquellas que, beneficiando al comprador, excedan de los tres años de duración, van más allá de lo que de forma razonable exige la operación de concentración notificada, por lo que no se consideran parte integrante de la operación.

IV. EMPRESAS PARTÍCIPES

IV.1. ABENGOA SOLAR, S.A. (ABENGOA SOLAR)

- (15) ABENGOA SOLAR es una sociedad filial de Abengoa, S.A. (ABENGOA).
- (16) ABENGOA cotiza en Bolsa y está controlada por Inversión Corporativa IC, S.A., titular del 56% de su capital social. A su vez, Inversión Corporativa IC, S.A. está en manos de varias sociedades patrimoniales propiedad de distintas personas físicas, sin que ninguno de ellos detente un control exclusivo o conjunto de la misma.
- (17) La actividad del grupo ABENGOA se centra en: i) ingeniería y construcción en el ámbito de la energía y el agua, ii) gestión de plantas de generación eléctrica y desalación y iii) producción industrial de biocombustibles y reciclaje de residuos industriales.

IV.2. RIOGLASS SOLAR HOLDING (RSH).

- (18) RSH opera en el sector de la fabricación de espejos de cristal y concretamente, de vidrios y espejos utilizados en plantas de energía solar.
- (19) En la actualidad, RSH se encuentra participada al 50% por ABENGOA SOLAR y por RIOGLASS LAMINAR.

V. VALORACIÓN

- (20) Esta Dirección de Investigación considera que la operación de concentración notificada no supone una amenaza para la competencia efectiva, ya que la operación no produce solapamiento horizontal y el vertical es muy marginal. Además, la adquirente ABENGOA SOLAR ya detentaba el control conjunto de RSH.

VI. PROPUESTA

En atención a todo lo anterior y en virtud del artículo 57.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia se propone **autorizar la concentración**, en aplicación del artículo 57.2.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.