

INFORME Y PROPUESTA DE RESOLUCIÓN**C/0792/16 HIG CAPITAL / DCC**

I. ANTECEDENTES

- (1) Con fecha 5 de septiembre de 2016 ha tenido entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) notificación de la operación de concentración consistente en la adquisición por parte de H.I.G. CAPITAL PARTNERS V, LP. del control exclusivo de DOMINION COLOUR CORPORATION
- (2) La fecha límite para acordar iniciar la segunda fase del procedimiento es el **5 de octubre de 2016**, 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 Carta de Intenciones (LOI) de 13 de abril de 2016 incluye una cláusula de no competencia.

Cláusula de no competencia

- (7) Conforme al punto 6. del anexo I de la LOI, se establece una cláusula de no competencia mutua entre vendedor (incluyendo los accionistas del Vendedor) y comprador durante un período de [>3]¹ años tras el cierre de la Transacción.

Valoración

- (8) 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”*. Respecto a las cláusulas de no competencia, como señala la Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente vinculadas a la

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

realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C 56/03), *"las cláusulas inhibitorias de la competencia garantizan la cesión al comprador del valor íntegro de los activos transferidos, que, por lo general, comprende tanto activos materiales como inmateriales, como el fondo de comercio y los conocimientos técnicos desarrollados por el vendedor. Estas cláusulas no sólo están directamente vinculadas a la concentración, sino que también son necesarias para su realización, porque hay buenos motivos para creer que sin ellas no sería posible la venta de la totalidad de la empresa o de parte de la misma."*

- (9) Así, la citada Comunicación considera que *"las cláusulas inhibitorias de la competencia están justificadas durante un máximo de tres años cuando la cesión de la empresa incluye la transferencia de la clientela fidelizada como fondo de comercio y conocimientos técnicos"*.
- (10) En relación con el ámbito geográfico en el que se enmarca la cláusula de no competencia, la Comunicación dispone que su ámbito *"debe limitarse a la zona en la que el vendedor ofrecía los productos o servicios de referencia antes del traspaso, toda vez que no es necesario proteger al comprador de la competencia del vendedor en territorios en los que éste no estaba presente"*.
- (11) En el presente caso, el contenido de la cláusula de no competencia no iría más allá de lo que de forma razonable exige la operación de concentración notificada, si bien su duración y su ámbito geográfico, que no está expresamente definido en la citada cláusula, no estarían justificados.
- (12) En consecuencia, teniendo en cuenta la legislación y los precedentes nacionales y comunitarios, así como la citada Comunicación, se considera que, la cláusula de no competencia, en lo que exceda de tres años y del ámbito geográfico en el que operaba el vendedor, va más allá de lo que de forma razonable exige la operación de concentración notificada, por lo que se considera no necesaria para la operación y por tanto estará sujeto a la normativa relativa a los acuerdos entre empresas.

IV. EMPRESAS PARTÍCIPIES

IV.1. H.I.G. CAPITAL PARTNERS V, LP (HIG-CAPITAL)

- (13) HIG-CAPITAL es un fondo de inversión global de capital riesgo, líder en el mercado de pequeñas y medianas empresas. HIG invierte en empresas en EE.UU. y Europa y tiene oficinas en los EE.UU. y oficinas afiliadas en Londres, Hamburgo, Luxemburgo, Madrid, Milán y París en Europa, así como en Río de Janeiro en América del Sur.
- (14) Algunos de los principales sectores en los que las empresas controladas por el grupo HIG generan volumen de negocios son, entre otros, los siguientes: (i) automoción, (ii) energía, (iii) telecomunicaciones, (iv) medios de comunicación y tecnología, (v) servicios financieros, (vi) transporte, (vii) servicios empresariales, (viii) préstamos, (ix) propiedades inmobiliarias y (x) biosanitario.

- (15) Ninguna de las empresas de la cartera de HIG está presente en el mismo negocio que la adquirida.
- (16) Según la notificante, el volumen de negocios de HIG-CAPITAL en España en 2015, conforme al artículo 5 del RD 261/2008, fue de [**<60**] millones de euros.

IV.2. DOMINION COLOUR CORPORATION (DCC)

- (17) DCC, empresa de origen canadiense, produce y vende una amplia gama de pigmentos orgánicos e inorgánicos, preparaciones y dispersiones, y pigmentos anticorrosivos, en 75 países. Los productos de DCC son utilizados para pinturas colorantes, plásticos y tintas. La gama actual de productos de DCC incluye pigmentos orgánicos (de rendimiento alto, medio y bajo) y pigmentos inorgánicos (incluyendo sílice encapsulada, estabilizada, pre-oscurecida, resistente al SO₂, y con grados de dispersión simples).
- (18) DCC recibió en junio de 2016 una autorización exclusiva a su favor para continuar la fabricación de pigmentos de cromato de plomo, cuya fabricación se encuentra prohibida por la regulación medioambiental europea.
- (19) Según la notificante, el volumen de negocios de DCC en España en 2015, conforme al artículo 5 del RD 261/2008, fue de [**<60**] millones de euros.

V. VALORACIÓN

Esta Dirección de Competencia considera que la operación no supone una modificación de la estructura del mercado ya que ninguna de las empresas participadas por la adquirente está presente en ningún mercado relacionado con las actividades de la adquirida.

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.

Por otra parte, teniendo en cuenta la legislación y los precedentes nacionales y comunitarios, así como la Comunicación de la Comisión Europea, la restricción acordada por las partes contenida en la cláusula 6 de la LOI sobre la obligación de no competencia, va más allá de lo que de forma razonable exige la operación de concentración notificada y, por tanto, estará sometida a la normativa relativa a los acuerdos entre empresas.