

## RESOLUCIÓN PARA LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES

Expte. MC/01/20 (en relación con el expediente S/0041/19 CORREOS 3)

### CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

#### Presidente

D. José María Marín Quemada

#### Consejeros

D<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

D. Josep Maria Guinart Solà

D<sup>a</sup>. Clotilde de la Higuera González

D<sup>a</sup> María Pilar Canedo Arrillaga

#### Secretario del Consejo

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 4 de junio de 2020

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución para la adopción de medidas cautelares en el expediente MC/01/20 (en relación con el expediente principal S/0041/19 CORREOS 3) ante la solicitud por parte de la Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia (en adelante, **ASEMPRE**) de acuerdo con el artículo 54 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**).

## ANTECEDENTES

1. Con fecha 20 de noviembre de 2019, la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia acordó la incoación del expediente sancionador S/0041/19 contra la SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS, S.A. (en adelante, **CORREOS**), por presuntas prácticas restrictivas de la competencia.
2. Con fecha 11 de marzo de 2020, ASEMPRE solicitó la adopción de una serie de medidas cautelares, de conformidad con el artículo 54 de la LDC, en relación con el expediente sancionador S/0041/19 (folios 1 a 41). Las medidas cautelares se tramitan con el número de referencia MC/01/20 CORREOS.
3. Con fecha 18 de marzo de 2020, la Dirección de Competencia comunicó a CORREOS y ASEMPRE la suspensión del procedimiento principal (S/0041/19), debido a la declaración del estado de alarma decretado mediante el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (en adelante, **RD 463/2020**), sin que ello implicara la suspensión de la tramitación de la pieza de medidas cautelares solicitadas (MC/01/20) y dándose un plazo de alegaciones de diez días (folios 42 a 44).
4. Con fechas 2 y 3 de abril de 2020, ASEMPRE (folios 52 a 325) y CORREOS (folios 329 a 335), respectivamente, remitieron sus alegaciones sobre la no suspensión de la tramitación de este procedimiento. Con fecha 8 de abril de 2020, ASEMPRE remitió un escrito complementario a su escrito de alegaciones (folios 339 a 409).
5. De conformidad con el artículo 41.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado mediante Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, (en adelante, **RDC**), con fecha 11 de mayo de 2020, la Dirección de Competencia elevó propuesta al Consejo de la CNMC (folios 411 a 423).
6. Con fecha 14 de mayo de 2020, la Sala de Competencia de la CNMC acordó continuar con la tramitación del procedimiento MC/01/20 CORREOS de conformidad con el apartado cuarto de la disposición adicional tercera del RD 463/2020 y conceder un plazo para alegaciones de cinco días (folios 450 a 452). Con fecha 19 de mayo de 2020, CORREOS solicitó la ampliación del plazo de alegaciones (folios 497 a 498). Con fecha 20 de mayo de 2020, se concedió la ampliación solicitada por un periodo de dos días hábiles.

7. Con fecha 25 de mayo de 2020 y 27 de mayo de 2020, ASEMPRE (folios 519 a 529) y CORREOS (folios 543 a 572), respectivamente, remitieron sus alegaciones al acuerdo de fecha 14 de mayo de 2020.
8. La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC deliberó y falló el asunto en su reunión de 4 de junio de 2020.
9. Son interesados en este incidente de medidas cautelares: la ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE REPARTO Y MANIPULADO DE CORRESPONDENCIA y la SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS, S.A.

## **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, compete a la CNMC *“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 54 de la LDC señala que, una vez incoado el expediente, el Consejo de la CNMC *“podrá adoptar, de oficio o a instancia de parte, a propuesta o previo informe de la Dirección de Investigación [Dirección de Competencia], las medidas cautelares necesarias tendentes a asegurar la eficacia de la resolución que en su momento se dicte”*.

Asimismo, el artículo 41.3 del RDC establece que el Consejo *“una vez recibida la propuesta o, en su caso, el informe de la Dirección de Investigación [Dirección de Competencia] oirá a los interesados en el plazo de cinco días, transcurridos los cuales resolverá sobre la procedencia de las medidas.”*

El artículo 14.1. a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, establece que *“la Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y con la actividad de la promoción de la competencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 3/2013, de 4 de junio”*.

Por su parte, la disposición adicional tercera del RD 463/2020, mediante la que se suspenden los plazos administrativos como consecuencia del estado de alarma, establece en el apartado 4 que *“las entidades del sector público podrán acordar motivadamente la continuación de aquellos procedimientos administrativos que vengán referidos a situaciones estrechamente vinculadas a*

*los hechos justificativos del estado de alarma, o que sean indispensables para la protección del interés general o para el funcionamiento básico de los servicios.”*

Mediante el Acuerdo del Pleno de la CNMC, de 6 de abril de 2020, relativo a la suspensión de plazos y tramitación de procedimientos en el marco del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se establece que la Sala de Competencia podrá acordar, en el ámbito de sus competencias, la continuación de procedimientos administrativos que resulten indispensables para la protección del interés general o el funcionamiento básico de los servicios.

Esta Sala considera que procede la no suspensión de los plazos del expediente MC/01/20 CORREOS por cuanto el peligro en la demora (*periculum in mora*), sobre la que se fundamenta la adopción de las medidas cautelares previstas en el artículo 54 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), conlleva que la falta de decisión por esta Sala, en cualquier sentido, podría hacer perder la finalidad legítima de la pretensión del solicitante o generar perjuicios de imposible o muy difícil reparación.

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

## **SEGUNDO. – Medidas cautelares solicitadas por ASEMPRE**

Las medidas cautelares solicitadas por ASEMPRE fueron reformulada mediante escrito de 8 de mayo de 2020.

### **A. Requerir a CORREOS para prohibirle que aplique descuentos que superen los ahorros de costes incurridos y no cubran los costes reales de la prestación y, subsidiariamente, que no superen los descuentos establecidos en las resoluciones de la CNMC sobre acceso a la red postal.**

ASEMPRE solicita que la CNMC establezca un mecanismo de vigilancia de carácter mensual o trimestral para asegurar que CORREOS repercute a sus clientes Admisión Masiva Minorista (en adelante, AMM) todos los costes atribuidos en la contabilidad analítica.

Sobre la base de la metodología del Informe de Tribunal de Cuentas (2017), sostiene que un porcentaje de los costes fijos comunes por sostener la red postal pública deberían ser repercutidos en los clientes AMM ya que estos costes podrían ser evitados en el caso de que CORREOS no ofreciera los servicios de envíos en AMM.

Este coste adicional debe reflejarse en un incremento del precio medio agregado de los clientes AMM respecto al precio neto promedio de 2015. Según los

cálculos de ASEMPRE, se debe asegurar que el precio por envío de cada cliente AMM es, al menos, superior en [0-10] céntimos de euro respecto a lo que CORREOS cobró en promedio a ese cliente en 2015.

**B. Requerir a CORREOS que regularice con los clientes los descuentos excesivos aplicados y ordenar que emita las facturas rectificativas correspondientes para regularizar los descuentos.**

ASEMPRE sugiere que la CNMC recoja toda la facturación de clientes AMM de CORREOS desde el año 2008 hasta la actualidad y cuantifique los costes por envío no repercutidos. Según los cálculos de ASEMPRE, estos fueron de [0-10] céntimos para 2015 y de [0-10]céntimos de euro en 2016. Una vez calculados los costes por envíos no repercutidos para cada año, ASEMPRE solicita que la CNMC requiera a CORREOS que facture todos los costes no repercutidos a cada uno de sus clientes AMM desde 2008.

**C. Requerir a CORREOS para que se abstenga de ofertar precios unitarios que impliquen superar los descuentos establecidos en el modelo de descuentos vigente de CORREOS que prevé la resolución de la CNMC sobre el contrato tipo de acceso de terceros a la red postal (medidas unificadas C a F en el escrito de 8 de mayo de 2020).**

ASEMPRE alega que CORREOS practica descuentos excesivos en determinados productos que le causan de forma directa pérdidas, dado que obtiene unos ingresos unitarios muy por debajo de sus costes y unos precios pagados por estos clientes que no responden exclusivamente al ahorro de costes que generan. El objetivo que persigue esta política es la fidelización de este tipo de clientes y habría tenido un efecto exclusionario en el mercado minorista de prestación de servicios postales tradicionales de carta a remitentes de envíos masivos de correo.

Solicita que la referencia de la medida cautelar sea no establecer descuentos que superen el descuento máximo previsto según el modelo de descuentos de Correos previsto en el contrato tipo de acceso de terceros a la red postal.

**D. Prohibir a CORREOS aplicar las compensaciones recibidas a cuenta para cubrir las pérdidas causadas en la prestación de los servicios postales realizados con objeto de los contratos negociados individualmente con los grandes clientes y administraciones públicas.**

ASEMPRE alega que los contratos negociados individualmente por parte de CORREOS con sus clientes y acordados de forma bilateral no pueden ser considerados como parte del servicio postal universal (SPU), por lo que CORREOS no puede reclamar compensación por la carga financiera injusta de

tener que asumir el coste neto de prestar servicios negociados y acordados en los contratos.

**E. Prohibir a CORREOS contratar con las administraciones públicas mientras dure el expediente de investigación de la infracción.**

ASEMPRE alega que, en el último año, han devenido firmes dos de las sanciones impuestas a CORREOS por la autoridad nacional de competencia, tras las sentencias del Tribunal Supremo<sup>1</sup>. Según ASEMPRE, de acuerdo con la ley de contratos públicos española, cualquier empresa que haya sido sancionada dos veces por incumplir la ley en resolución administrativa firme no puede firmar contratos desde entonces con las administraciones públicas españolas. Se trataría de una medida disuasoria adecuada y se ajusta a lo establecido en la LDC.

**TERCERO. – Objeto de la resolución y propuesta del órgano instructor**

De acuerdo con el artículo 54 de la LDC, esta Sala debe valorar en la presente resolución la necesidad de adopción de medidas cautelares para garantizar la eficacia de la resolución que, en su momento, se dicte para poner fin al procedimiento administrativo sancionador.

Asimismo, ASEMPRE como solicitante de las medidas cautelares debe demostrar la apariencia de buen derecho de la medida solicitada (*fumus bonis iuris*) y el peligro de lesión de ese derecho en caso de no tomarse la medida cautelar (*periculum in mora*). Además, el artículo 40.2 del RDC añade que “*no se podrán adoptar medidas cautelares que puedan originar perjuicios irreparables a los interesados o que impliquen violación de derechos fundamentales*”.

En la propuesta para la adopción de medidas cautelares de 11 de mayo de 2020, la Dirección de Competencia propuso a esta Sala adoptar la medida cautelar “C” solicitada por ASEMPRE en su escrito de 8 de mayo de 2020, si bien, modificada para que la referencia sea el modelo de descuentos vigente de CORREOS para grandes clientes. Asimismo, la Dirección de Competencia propone descartar el resto de medidas cautelares solicitadas por ASEMPRE.

**CUARTO. – Valoración de la Sala de Competencia**

**1. Sobre la alegación de indefensión de CORREOS**

---

<sup>1</sup> En relación con la infracción del acuerdo de terminación convencional por el que se había comprometido en 2005 a no fijar precios por debajo de los costes reales de sus prestaciones y la negativa de venta de servicios de certificación. Sentencias del Tribunal Supremo, de 24 de abril de 2018, en el expte. S/0341/11 CORREOS y de 6 de junio de 2018, en el expte. VSNC/0011/11 CORREOS.



Esta Sala debe pronunciarse sobre los presupuestos para la adopción de las medidas cautelares solicitadas por ASEMPRE. Sin embargo, conviene comenzar refiriéndose a la alegación de indefensión de CORREOS en su escrito de 27 de mayo de 2020 mediante la que manifiesta que no se le dio traslado del levantamiento de la suspensión del procedimiento y no se le emplazó para realizar alegaciones “*a lo largo de la instrucción del procedimiento*”, pese a que la Dirección de Competencia habría tenido dos meses para hacerlo

En primer lugar, esta Sala observa que la Dirección de Competencia concedió a CORREOS un plazo de alegaciones de diez días para pronunciarse sobre el levantamiento de la suspensión de la tramitación de las medidas cautelares solicitadas.

Asimismo, el artículo 41 del RDC establece expresamente que la audiencia de los interesados se realiza por el Consejo de la CNMC “*una vez recibida la propuesta o, en su caso, el informe de la Dirección de Investigación*”. Esta Sala en su acuerdo de 14 de mayo de 2020 concedió a CORREOS el plazo de cinco días, previsto en el mismo artículo, para que alegara sobre la propuesta de la Dirección de Competencia y sobre la continuación del procedimiento. Posteriormente, se amplió el plazo en dos días a solicitud de CORREOS. El plazo de dos meses es también el plazo previsto para elevar la propuesta al Consejo por parte de la Dirección de Competencia.

Por último, a diferencia de lo que señala CORREOS, el acuerdo de 14 de mayo de 2020 motivaba que “*el peligro en la demora (periculum in mora), sobre la que se fundamenta la adopción de las medidas cautelares previstas en el artículo 54 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), conlleva que la falta de decisión por esta Sala, en cualquier sentido, podría hacer perder la finalidad legítima de la pretensión del solicitante o generar perjuicios de imposible o muy difícil reparación*”.

Por tanto, esta Sala considera que no hay indefensión por lo que procede desestimar la alegación de CORREOS.

## **2. Sobre las medidas cautelares A, B, D y E**

En la parte dispositiva del escrito de 25 de mayo de 2020 de ASEMPRE reitera su solicitud de medidas cautelares, si bien no realiza ninguna argumentación al respecto del rechazo de las medidas cautelares A, B, D y E en la propuesta de la Dirección de Competencia.

Esta Sala considera que, de acuerdo con la propuesta elevada por la Dirección de Competencia, procede desestimar las medidas cautelares A, B, D y E. Esta Sala coincide con la Dirección de Competencia en que o bien no es competente para adoptar la medida cautelar o bien pretenden reparar el daño causado de forma irreparable por las conductas alegadas, que se habrían desarrollado desde

hace muchos años. Si el daño está ya causado, este no tendría reparación mediante la adopción de una medida cautelar en este procedimiento.

Como ha señalado la Dirección de Competencia, en relación con la medida A, ASEMPRE solicita una prohibición genérica de aplicación de descuentos por parte de CORREOS sin identificar cuándo se han aplicado los descuentos cuya prohibición solicita, ni delimitar la duración de la medida cautelar.

Respecto a la medida B, relativa a la solicitud de regularización de facturas pasadas con los clientes por los descuentos excesivos aplicados, evidencia la propia solicitud la no concurrencia del presupuesto del *periculum in mora*, pues el daño para el interés público de tal conducta se habría producido ya de forma irreparable, sin que una medida adoptada doce años después pudiera tener eficacia.

En cuanto a la medida cautelar D, esta Sala no es competente en el marco de una pieza de medidas cautelares de un expediente sancionador por infracción de la LDC para determinar o modificar el ámbito del servicio postal universal, ni tampoco determinar la carga financiera injusta que correspondería al operador designado.

Finalmente, respecto a la medida cautelar E, la prohibición de contratar con la administración pública exige, de acuerdo con el artículo 71 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, la declaración de una infracción en una resolución sancionadora firme, por lo que esta Sala no es competente para apreciar su procedencia en una pieza de medidas cautelares.

### **3. Sobre la medida cautelar C**

Como se ha señalado, la Dirección de competencia propone que la referencia para la adopción de descuentos por CORREOS sea el modelo de descuentos vigente para grandes clientes, modificando la medida cautelar solicitada por ASEMPRE.

ASEMPRE solicita al pedir las medidas cautelares que los descuentos de CORREOS se ajusten al modelo aprobado en la Resolución de la CNMC sobre el contrato tipo de acceso a la red postal. Este modelo no resulta pertinente, puesto que la conducta denunciada por ASEMPRE se refiere a los descuentos que CORREOS aplica a clientes minoristas que no desarrollan actividad postal, esto es, no son competidores de CORREOS en el mercado postal. Por tanto, el modelo de descuentos que ha de tomarse como referencia no es el del acceso a la red sino el aplicable a los clientes minoristas de CORREOS.

Esta Sala considera que la medida cautelar C en los términos propuestos por la Dirección de Competencia, por la que se toma como referencia el modelo de



descuentos vigente para grandes clientes minoristas de CORREOS resulta más adecuada y proporcionada. Se debe tener en cuenta que la Dirección de Competencia propone que la referencia sean los descuentos máximos posibles, aun no siendo el que correspondería a todos los clientes en función de los parámetros objetivos en los que se basa el modelo.

Asimismo, para garantizar la eficacia de la medida cautelar propuesta, CORREOS deberá remitir un informe trimestral que incluya las ofertas enviadas y los contratos celebrados con grandes clientes. Dicho informe deberá ser remitido a la Dirección de Competencia antes del día 10 del mes de enero, abril, julio y octubre de cada año, mientras resulte eficaz esta resolución.

### 3.1. *La apariencia de buen derecho (fumus boni iuris)*

La apariencia de buen derecho consiste en una apreciación de la verosimilitud de la pretensión del solicitante de tal manera que, sin prejuzgar la decisión final que haya de adoptarse, puede de una manera ostensible entenderse que habrá de ser estimada.

ASEMPRE denuncia que CORREOS ha aplicado desde el año 2002 una estrategia consistente en ofrecer descuentos excesivos a los grandes clientes en determinados productos, que le causan de forma directa pérdidas, dado que obtiene unos ingresos unitarios muy por debajo de sus costes y unos precios pagados por estos clientes que no responden exclusivamente al ahorro de costes que generan. Esta estrategia de CORREOS perseguiría la fidelización de este tipo de clientes con efectos exclusionarios en el mercado minorista de prestación de servicios postales tradicionales de carta a remitentes de envíos masivos de correo.

Los operadores postales competidores de CORREOS habrían visto reducida su capacidad de competir. De hecho, el principal competidor de CORREOS en 2017, UNIPOST S.A. (en adelante UNIPOST), se habría visto excluido del sector postal en 2018 por esta estrategia de CORREOS.

ASEMPRE describe también que durante el año y medio posterior al cese de actividad de UNIPOST, CORREOS habría ejercido gradualmente una menor presión a la baja en los precios al haber conseguido efectivamente la exclusión de UNIPOST y, desde noviembre de 2019, habría vuelto a modificar su estrategia. Esta conducta mostraría cómo CORREOS recupera el sacrificio incurrido y eleva los precios tras la salida del competidor.

El cambio de tendencia desde finales de 2019 estaría relacionado con la fecha en la que vencían los contratos originarios de UNIPOST. CORREOS tendría por objeto evitar la constitución de un nuevo operador privado de dimensión suficiente que ocupe el espacio dejado por la liquidación de UNIPOST.

ASEMPRE también cita como ejemplo del cambio en la estrategia de CORREOS desde la salida de UNIPOST las ofertas al Ayuntamiento de Madrid. En 2018, UNIPOST tenía adjudicado un lote por el que cobraba el envío de la carta ordinaria local hasta 20 gramos a 0,12€ y la interurbana a 0,168€. Tras la salida del mercado de UNIPOST y el correspondiente concurso por parte del Ayuntamiento, CORREOS comenzó a prestar estos servicios por 0,155 € y 0,302 €.

ASEMPRE afirma que, durante el primer trimestre de 2020, que es cuando los grandes clientes proceden a renovar los contratos o a negociar nuevos contratos de servicios postales, los operadores postales privados no han podido conseguir ningún nuevo gran cliente de los antiguos de UNIPOST.

A título de ejemplo, ASEMPRE se refiere en su escrito a dos entidades financieras con las que CORREOS negocia contratos anuales prorrogables por el mismo tiempo si no se denuncian por las partes. Ante la presentación de ofertas por otros competidores en el año 2020, las dos entidades financieras han dado opción de contraoferta a CORREOS, quien finalmente ha realizado una oferta mucho más baja que la de dichos operadores para mantener a dichos clientes<sup>2</sup>.

En el caso de **[CONFIDENCIAL]** (en adelante, **la primera entidad financiera**), inicialmente, **[CONFIDENCIAL]** (en adelante, **el ofertante alternativo**) hizo una oferta de [0,15-0,20]€ para la carta ordinaria (C.O.) de 20gr para la zona D1, que mejoró hasta [0,15-0,20]€. Tras varias semanas, la primera entidad financiera acabó rechazando la oferta tras recibir una oferta de renovación de CORREOS de [0,10-0,15]€. En relación con **[CONFIDENCIAL]** (en adelante, **la segunda entidad financiera**), el ofertante alternativo hizo una oferta de [0,15-0,20]€ para la carta ordinaria de 20gr para la zona D1. Tras varias semanas, la segunda entidad financiera acabó rechazando dicha oferta al haber recibido una oferta de renovación por parte de CORREOS más interesante que la del ofertante alternativo, concretamente de [0,10-0,15]€ para la carta ordinaria.

ASEMPRE afirma asimismo que otros operadores postales han presentado, durante el año 2020, ofertas de servicios a otros grandes clientes, especialmente a los que eran clientes de UNIPOST, pero las contraofertas presentadas por CORREOS no han podido ser superadas por estos operadores privados. De esta forma, pese al intento de conseguir alguno de los grandes clientes que, en su momento, lo fueron de UNIPOST y que, ante la desaparición de dicho operador pasaron a la cartera de clientes de CORREOS, no se ha conseguido recuperar a ninguno.

---

<sup>2</sup> Según ASEMPRE, existirían otros casos similares con grandes clientes, fundamentalmente compañías de servicios y suministros y otras entidades financieras.

Estos hechos puestos de manifiesto por parte de ASEMPRE permiten realizar el siguiente análisis, en relación con la apariencia de buen derecho de la medida solicitada.

ASEMPRE ha aportado información sobre dos nuevas ofertas por parte del ofertante alternativo a los clientes primera entidad financiera y segunda entidad financiera para el año 2020 con las siguientes tarifas para carta ordinaria (C.O.) hasta 50grs: de [0,15-0,20]€ para la primera entidad financiera y de [0,15-0,20]€ para la segunda entidad financiera para la zona D1, y de [0,15-0,20]€ para la primera entidad financiera y de [0,20-0,25]€ para la segunda entidad financiera para la zona D2.

De acuerdo con la información aportada por la Dirección de Competencia en la propuesta de resolución, las tarifas de CORREOS en 2019 para C.O. nacional una vez aplicado el descuento en los contratos son de **[CONFIDENCIAL]** para la primera entidad financiera y de **[CONFIDENCIAL]** para la segunda entidad financiera para la zona D1 y de **[CONFIDENCIAL]** para la primera entidad financiera y de **[CONFIDENCIAL]** para la segunda entidad financiera para la zona D2.

| TARIFAS C.O.               |    | UNICAJA     | CAJAMAR     |
|----------------------------|----|-------------|-------------|
| Ofertante alternativo 2020 | D1 | [0,15-0,20] | [0,15-0,20] |
|                            | D2 | [0,15-0,20] | [0,20-0,25] |
| Tarifas Correos 2019       | D1 | [...]*      | [...]*      |
|                            | D2 | [...]*      | [...]*      |

[\*] datos confidenciales, excepto para CORREOS

Como se observa en la tabla, el ofertante alternativo mejora sensiblemente los precios de CORREOS en zona D2, donde ambos clientes en 2019 cuentan con importantes volúmenes contratados con CORREOS. Por tanto, el ofertante alternativo estaría mejorando la oferta de CORREOS de 2019 en ámbito D2 y mantendría precios prácticamente idénticos a los de CORREOS en ámbito local/D1.

ASEMPRE estableció en su escrito de 8 de mayo de 2020 que CORREOS habría hecho, en 2020, una contraoferta a la primera entidad financiera de [0,10-0,15] céntimos de euro y a la segunda entidad financiera de [0,10-0,15] céntimos de euro en carta ordinaria, sin discernir entre ámbito de envío D1 y D2. Estos precios, si se comparan con el precio nominal sin descuento de CORREOS de 2020 que fue de 0,65 euros, suponen un descuento del [70-80]% para la primera entidad financiera y del [70-80]% para la segunda entidad financiera.

Tales descuentos estarían por encima de los descuentos máximos aplicables de acuerdo con el modelo de descuentos a clientes AMM. Asimismo, se debe tener en cuenta que el descuento máximo de un cliente se obtiene asumiendo que supera los **[CONFIDENCIAL]** en cada zona y que recibiría todas las bonificaciones del modelo de CORREOS. Esto no ocurre en el caso de ninguno de los dos clientes mencionados quienes incumplen ambos requisitos.

Teniendo en cuenta **[CONFIDENCIAL]** de estos dos operadores de acuerdo con los contratos de CORREOS para el año 2019, los descuentos fueron del **[CONFIDENCIAL]** para la primera entidad financiera y del **[CONFIDENCIAL]** para la segunda entidad financiera en promedio para las zonas de envíos local, D1 y D2. Estos descuentos fueron muy inferiores a los que ha hecho recientemente CORREOS en la negociación acontecida durante el primer trimestre de 2020, del [70-80]% para la primera entidad financiera y del [70-80]% para la segunda entidad financiera.

Del análisis realizado por la Dirección de Competencia en la propuesta, se concluye que en el año 2020 CORREOS ha aplicado una política de descuentos a los dos clientes mencionados más agresiva que la aplicada en el año 2019. Este hecho coincide con la aparición de un operador que ofrecía precios más competitivos que los ofertados por CORREOS el año anterior.

Teniendo en cuenta la cuota de mercado de CORREOS en 2018 y que sus ofertas se habrían situado por encima de los descuentos máximos que correspondería según su modelo de descuentos vigente para grandes clientes minoristas, se deduce que las variables objetivas de dicho modelo podrían no estarse cumpliendo, existiendo, por tanto, una negociación *ad hoc* con determinados clientes, que perseguiría la fidelización de los mismos. De la información aportada por ASEMPRE y el análisis realizado por la Dirección de Competencia en la propuesta, se desprende como verosímil que los descuentos a grandes clientes en procesos de negociación existentes o por iniciarse podrían constituir una infracción del artículo 2 de la LDC.

Asimismo, se cumple el principio de accesoriadad en la medida en que la Dirección de Competencia afirma que en el expediente principal se persiguen presuntas prácticas restrictivas de la competencia consistentes en la aplicación por parte de CORREOS de descuentos para fidelizar a los clientes remitentes de envíos masivos de correo (grandes clientes) bajo el régimen de obligaciones de servicio público y que habrían tenido un efecto exclusionario en el mercado minorista de envíos masivos de correo.

De acuerdo con CORREOS, el único gran cliente del sector financiero que ha aceptado una oferta de 0,149 euros para la carta ordinaria en la zona D1 estará con ello pagando un precio efectivo en 2020 que es un **[CONFIDENCIAL]** superior al precio efectivo que pagaba en 2019 y un **[CONFIDENCIAL]** superior

al precio efectivo mínimo que resulta de la aplicación del modelo de descuentos. También señala CORREOS que al único gran cliente al que CORREOS ha realizado una oferta de [0,15-0-20] euros para D1, se le ha realizado una oferta para D2 de **[CONFIDENCIAL]** (no de [0,15-0,20] euros) y, en todo caso, ese precio efectivo de [0,15-0,20] en D1 es un **[CONFIDENCIAL]** superior al precio efectivo al mismo cliente en 2019 y un **[CONFIDENCIAL]** superior al precio efectivo mínimo resultante del modelo de descuentos de CORREOS.

Sin embargo, en su escrito de 28 de mayo de 2020, tras conocer la propuesta de la Dirección de Competencia, CORREOS no aportó ninguna prueba que permitiera sustentar sus afirmaciones, aunque le hubiera resultado relativamente sencillo presentar documentación para probarlas. Asimismo, si como afirma, los descuentos se ajustan a los parámetros de su modelo de descuentos y son superiores a los descuentos máximos posibles según el modelo vigente, la adopción de la medida cautelar no le impediría ofertarlos.

### 3.2. Peligro en la demora (*Periculum in mora*)

El presupuesto del peligro en la demora exige que de la no adopción de la medida cautelar se derive un daño al funcionamiento competitivo del mercado de imposible o muy difícil reparación.

La oportunidad y urgencia de aplicar la medida cautelar en este caso viene justificada por la renovación de los contratos con los clientes minoristas AMM, que tiene lugar en el primer trimestre del año; como ya se ha dicho, si bien el estado de alarma ha retrasado la negociación en algunos casos. ASEMPE señala que CORREOS estaría reanudando la negociación, por lo que resulta esencial la adopción de medidas inmediatas que garanticen que la misma se desarrolla sin contravenir la normativa de defensa de la competencia.

En el caso de que los competidores de CORREOS no se hicieran con una masa crítica de clientes en la negociación de 2020 podría constituir el punto de inflexión que dificultara su permanencia en el mercado.

Esta Sala considera que el retraso en la decisión, en caso de resolverse que, efectivamente, las conductas de CORREOS son anticompetitivas, podría tener un impacto de difícil o imposible reparación. Operadores postales con capacidad para ejercer una presión competitiva sobre CORREOS podrían entrar en concurso por la política de descuentos a grandes clientes de CORREOS. .

ASEMPE señala que la política de descuentos de CORREOS descrita ha situado al ofertante alternativo en riesgo de cierre y ha aportado su balance de situación a 31 de diciembre de 2019. La Dirección de Competencia observa en la propuesta un gran deterioro de las cuentas del ofertante alternativo entre 2018 y 2019 debido a la política de precios de CORREOS. Se observa una caída de

los fondos propios debido a los malos resultados de la compañía en 2019 con un paso de beneficios a pérdidas. La fuerte caída del patrimonio neto es sustituida por un incremento en el pasivo no corriente.

La situación de la empresa a medio plazo estaría en un fuerte riesgo de cese de actividad, pese a que la facturación del ofertante alternativo se incrementó en el año 2019. Según ASEMPRE, CORREOS habría por esta razón incrementado la presión sobre este operador en 2020, pudiendo quedar excluida del mercado.

Asimismo, no se puede ignorar el hecho de que UNIPOST acabara en concurso de acreedores, independientemente de que, como ha alegado CORREOS, no se haya establecido una causalidad directa con su política de precios.

Por último, ASEMPRE señala que la crisis del COVID 19 estaría agravando esta situación, ya que el proceso de renovación y renegociación de contratos con grandes clientes se habría demorado y se habrían reducido sustancialmente los envíos postales generados a los estrictamente esenciales. ASEMPRE señala que el proceso negociador se estaría reactivando con la denominada desescalada del confinamiento.

En su virtud, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, la Sala de Competencia

## HA RESUELTO

**PRIMERO.-** Estimar la medida cautelar “C”, consistente en requerir a CORREOS para que se abstenga de ofertar precios unitarios que impliquen superar los descuentos máximos del modelo de descuentos vigente de CORREOS para grandes clientes minoristas, de acuerdo con el fundamento de derecho cuarto de esta resolución.

Para garantizar la eficacia de esta medida cautelar, CORREOS deberá remitir a la Dirección de Competencia, antes del día 10 del mes de enero, abril, julio y octubre de cada año mientras resulte eficaz esta resolución, un informe trimestral que incluya las ofertas enviadas y los contratos celebrados con grandes clientes.

**SEGUNDO.-** Desestimar las demás medidas cautelares solicitadas por la Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia.

Comuníquese esta resolución a la Dirección de Competencia y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.