

INFORME Y PROPUESTA DE RESOLUCIÓN**EXPEDIENTE C 1087/19 GRUPO BIMBO/FÁBRICA DE PATERNA DE SIRO**

I. ANTECEDENTES

- (1) Con fecha 20 de diciembre de 2019 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 GRUPO BIMBO, S.A.B. de C.V. (en adelante, GB), a través de su filial española BAKERY IBERIAN INVESTMENTS, S.L.U. (BII), de acciones y participaciones representativas del 100% del capital social de SIRO PATERNA, S.A.U.¹ (SIRO PATERNA) y SIRO VALENCIA, S.L.U. (SIRO VALENCIA) (conjuntamente, las SOCIEDADES) a su actual propietario, GRUPO SIRO (en particular GALLETAS SIRO, S.A.U. y a SIRO VENTA DE BAÑOS, S.A.U., conjuntamente, las VENDEDORAS).
- (2) Dicha notificación ha sido realizada por BAKERY IBERIAN INVESTMENTS, S.L.U. (BII) según lo establecido en el artículo 9 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC), por superar el umbral establecido en la letra a) del artículo 8.1. de la mencionada norma. A esta operación le es de aplicación lo previsto en el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia.
- (3) En ejercicio de lo dispuesto en los artículos 37.2.b y 55.5 de la LDC, con fecha 23 de diciembre de 2019 la Dirección de Competencia requirió a la notificante información de carácter necesario para la resolución del expediente, acordándose la suspensión del plazo máximo para dictar resolución en primera fase establecido en el artículo 36.2.a) de la LDC, información que fue cumplimentada con fecha 9 de enero de 2020.
- (4) En fecha 9 de enero de 2020 la Dirección de Competencia requirió, en virtud de lo dispuesto en los artículos 37.2.b y 55.5 de la LDC información adicional, acumulándose la suspensión del plazo máximo para dictar resolución en primera fase establecido en el artículo 36.2.a) de la LDC, información fue cumplimentada con fecha 9 de enero de 2020.
- (5) Con fecha 10 de enero de 2020, en virtud de lo dispuesto en los artículos 39.1 y 55.6 de la LDC y a fin de valorar los efectos de la citada operación de concentración, se realizó un test de mercado, dirigido a competidores de la notificante, incluido el GRUPO SIRO, y a distribuidores, incluido MERCADONA, suspendiendo los mismos el plazo máximo para resolver, en la medida en que las respuestas a las mismas contenían información necesaria para la valoración de la operación de concentración notificada.
- (6) Las respuestas a dichos requerimientos de información tuvieron entrada en la CNMC entre el 20 de enero de 2020 y el 19 de febrero de 2020.
- (7) Con fecha 24 de enero de 2020, en virtud de lo dispuesto en los artículos 39.1 y 55.5 y 55.6 de la LDC y a fin de valorar los efectos de la citada operación de concentración, se realizaron requerimientos de información a la notificante y al

¹ SIRO PATERNA posee la titularidad de la instalación industrial de pan envasado situada en Paterna.

GRUPO SIRO, suspendiendo los mismos el transcurso de los plazos máximos, en virtud de lo dispuesto en los artículos 37.2 b) y 37.1. b) de la LDC, y acumulándose a las suspensiones originadas con motivo de la solicitud de información de fecha 10 de enero de 2020. Las respuestas a dichos requerimientos de información tuvieron entrada entre el 27 de enero de 2020 y el 31 de enero de 2020.

- (8) En fecha 10 de febrero de 2020 en virtud de lo dispuesto en los artículos 37.2b) y 55.5 de la LDC, se realizó un requerimiento de información a la notificante, acordándose en dicha fecha que la misma suspendiera el transcurso de los plazos máximos, acumulándose a las suspensiones originada con motivo de las solicitudes de información de 10 y de 24 de enero. La respuesta al último de dichos requerimientos de información tuvo entrada en la CNMC el 19 de febrero de 2020, acordándose y notificándose a la notificante con fecha 21 de febrero de 2020 el levantamiento de la suspensión del plazo para resolver.
- (9) Con fecha 21 de febrero de 2020, en virtud de lo dispuesto en los artículos 37.2b) y 55.5 de la LDC, se realizó un requerimiento de información a la notificante, acordándose en dicha fecha que la misma suspendiera el transcurso de los plazos máximos para resolver y con fecha 24 de febrero, en virtud de lo dispuesto en los artículos 39.1.b. y 55.6 de la LDC, se realizó un nuevo requerimiento de información a un tercer operador, acordándose que dicho requerimiento suspendiera el transcurso de los plazos máximos para resolver, acumulándose a la suspensión originada por el requerimiento de 21 de febrero a la notificante.
- (10) Con fecha 28 de febrero de 2020 tuvo entrada la entrada de las últimas de las respuestas a sendos requerimientos de información. Por todo ello, el 3 de marzo de 2020 se acordó el levantamiento de la suspensión del plazo, notificándose en esa misma fecha el citado acuerdo a la notificante.
- (11) Con fecha 11 de marzo de 2020, la notificante presentó una propuesta de compromisos, y en virtud del artículo 59.2 de la LDC, la presentación de los mismos amplía en 10 días el plazo máximo para resolver en primera fase del procedimiento.
- (12) Con fecha 14 de marzo de 2020 se publicó *el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19*, en cuya disposición adicional tercera se recoge con carácter general y salvo en determinados supuestos, la suspensión de plazos administrativos, con efectos el mismo día 14 de marzo de 2020.
- (13) Mediante escrito de 17 de marzo de 2020 se comunicó a la notificante la suspensión del plazo máximo para resolver el procedimiento y la suspensión del plazo de cualquier trámite o emplazamiento que, en el seno de este procedimiento, estuviera iniciado y no concluido el 14 de marzo de 2020, hasta la vigencia del anteriormente mencionado Real Decreto o de cualquiera de sus prórrogas.
- (14) Con fecha 14 de mayo de 2020, BII presentó una versión final de compromisos.

- (15) Con fecha 19 de mayo de 2020, BII presentó su solicitud y conformidad para la reanudación del plazo del expediente, solicitando asimismo el acuerdo de las medidas de ordenación e instrucción necesarias con el fin de que se procediera a la tramitación y resolución del expediente y, en particular, que se resolviera la autorización de la Operación Propuesta con antelación al 28 de junio de 2020 conforme a lo dispuesto en el apartado tercero Disposición Adicional Tercera del RD 463/2020 con el objeto de evitar graves perjuicios en los derechos e intereses de BII.
- (16) En virtud de lo establecido en la Disposición Adicional Tercera del Real Decreto 463/2020, en fecha 21 de mayo de 2020 se acordó el levantamiento de la suspensión del plazo máximo para resolver el presente procedimiento de control de concentraciones. El citado acuerdo se notificó a BII con fecha 22 de mayo de 2020.
- (17) Asimismo, con fecha 22 de mayo de 2020, en virtud de lo dispuesto en los artículos 39.1 y 55.6 de la LDC y a fin de valorar los efectos de la citada operación de concentración, se realizó un testeo de los compromisos presentados dirigido a competidores de la notificante, y a grandes distribuidores, suspendiendo los mismos el plazo máximo para resolver, en la medida en que las respuestas a las mismas contendrían información necesaria para la valoración de la operación de concentración notificada.
- (18) Las respuestas relativas al testeo de los compromisos presentados han tenido entrada en la CNMC entre el 28 de mayo de 2020 y el 8 de junio de 2020.
- (19) Con fecha de 8 de junio de 2020, se acordó el levantamiento de la suspensión del plazo máximo para resolver el presente procedimiento de control de concentraciones, notificándose a BII en dicha misma fecha.
- (20) Por todo ello, la fecha límite para acordar iniciar la segunda fase del procedimiento es el **2 de julio 2020**, inclusive. Transcurrida dicha fecha, la operación notificada se considerará tácitamente autorizada

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

- (21) La operación notificada es una concentración económica en el sentido del artículo 7.1 b) de la LDC.
- (22) 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.
- (23) La ejecución de la operación está condicionada a la autorización de la operación por parte de las autoridades de competencia en España.

III. NATURALEZA DE LA OPERACIÓN

- (24) La operación consiste en la adquisición por parte del GRUPO BIMBO, S.A.B. de C.V. (GB), a través de su filial española BAKERY IBERIAN INVESTMENTS, S.L.U. (BII), de las acciones y participaciones representativas del 100% del capital

social de SIRO PATERNA, S.A.U.² (SIRO PATERNA) y SIRO VALENCIA, S.L.U. (SIRO VALENCIA) (conjuntamente, las SOCIEDADES) a su actual propietario, GRUPO SIRO (en particular GALLETAS SIRO, S.A.U. y a SIRO VENTA DE BAÑOS, S.A.U., conjuntamente, las VENDEDORAS).

- (25) Los principales términos de la operación se recogen en el contrato de compraventa de acciones y participaciones formalizado el 28 de septiembre de 2019 entre BII y las VENDEDORAS.
- (26) Asimismo, como requisito *sine qua non* para que la operación tuviese sentido comercial para GB, en la misma fecha, BII y MERCADONA, S.A. suscribieron³ un acuerdo comercial (en adelante, AC), por el que se acuerda el suministro a dicha entidad de diversos productos de pan envasado⁴. Según la notificante, si bien un acuerdo con un tercero a la operación resulta ajeno a ésta, en este caso el acuerdo constituye una parte fundamental de la misma, dado que garantiza la continuidad de las operaciones de la fábrica de Paterna y el suministro a MERCADONA, S.A.

IV. RESTRICCIONES ACCESORIAS

- (27) La operación de concentración que ha dado lugar al expediente de referencia se articula mediante un **contrato de compraventa (CCV)** firmado el 28 de septiembre de 2019 entre GALLETAS SIRO, S.A.U. y SIRO VENTA DE BAÑOS, S.A.U. (VENDEDORAS) y BAKERY IBERIAN INVESTMENTS, S.L. (BII o la COMPRADORA) del 100% de las participaciones sociales de SIRO VALENCIA, S.L.U. y del 100% de las acciones de SIRO PATERNA, S.A.U. (conjuntamente, las SOCIEDADES). Por otro lado, tal y como se recoge en el CCV, está previsto que GB y GRUPO SIRO firmen un contrato accesorio a la operación a suscribir a la fecha de cierre, por el cual, de manera transitoria GALLETAS SIRO, S.A.U. preste una serie de servicios a las SOCIEDADES (**Contrato de Prestación de Servicios de Carácter Transitorio**⁵).

IV.1. CLÁUSULA NO COMPETENCIA

- (28) La cláusula 9.1 del CCV contiene una obligación de no competencia de [≤3 años] de duración. En virtud de dicha cláusula, las VENDEDORAS, sus accionistas o socios de control o socios últimos de control y [...] se comprometen, bien sea de forma individual o de forma conjunta con otra entidad, directa o indirectamente, a no continuar la actividad, invertir ni tener interés económico en ningún Negocio Competidor en los Territorios Protegidos⁶ durante un plazo de [≤3 años], que comenzarán con la Fecha de Efectividad⁷. El concepto de Negocio Competidor se define en el CCV como cualquier negocio de panificación industrial que implique

² SIRO PATERNA posee la titularidad de la instalación industrial de pan envasado situada en Paterna.

³ Si bien el acuerdo comercial (de fecha 28 de septiembre de 2019), está firmado por parte de BAKERY IBERIAN INVESTMENTS, S.L. (en adelante, BII) y MERCADONA, S.A. (en adelante, MERCADONA), [...].

⁴ [...].

⁵ La notificante ha presentado la última versión del borrador del futuro Contrato de Prestación de Servicios de Carácter Transitorio, cuyo contenido principal se resume posteriormente.

⁶ Según consta en el CCV, el término Territorios Protegidos significa [...].

⁷ La Fecha de Efectividad se define en contrato como la fecha de formalización de la Escritura Pública, en la que las acciones y participaciones sociales se transfieren a la compradora.

la fabricación y/o venta de pan envasado, incluyendo pan de hamburguesa y perritos, y que sea susceptible de competir con SIRO PATERNA, [...].

- (29) No obstante, lo anterior no impide que i) GRUPO SIRO continúe libremente con la actividad de pan envasado (incluyendo pan de hamburguesa y perritos) que en la Fecha de Efectividad pudiera seguir siendo realizada desde las fábricas que las diferentes sociedades del GRUPO SIRO ostentan en Navarrés, Antequera y Aguilar de Campoo, con posterioridad a la Fecha de Efectividad, y en tanto el proceso de venta de dichas fábricas o su negocio se complete⁸, y ii) ostente inversiones o tenencias de interés económico en un Negocio Competidor a través de cualquier institución de inversión colectiva o mediante la adquisición de valores negociables en cualquier mercado, y esto último en tanto en cuanto tal adquisición de valores no alcance una participación de control en una sociedad cotizada que constituya un Negocio Competidor.

IV.2. CLÁUSULA DE NO CAPTACIÓN

- (30) Asimismo, la citada cláusula 9.2 (novena apartado segundo) del CCV contiene una obligación, por la cual cada una de las VENDEDORAS y GRUPO SIRO se comprometen frente a la compradora a no contratar o tratar de contratar a ningún empleado o inducirle a la terminación de su relación laboral con las Sociedades o la Compradora durante [≤3 años] de duración, a contar desde la Fecha de Efectividad.

IV.3. OBLIGACIONES DE COMPRA O DE SUMINISTRO

IV.3.a) OBLIGACIONES DE COMPRA O DE SUMINISTRO DERIVADAS DEL CCV

- (31) En las cláusulas 4.7 (cuarta apartado séptimo) y en la 5.2.5 (quinta apartado dos, punto cinco) del CCV se establece lo siguiente:
- (32) En la cláusula 4.7 (cuarta apartado séptimo) se establece que entre la Fecha del contrato y la Fecha de Efectividad, las partes harán esfuerzos por llegar a un acuerdo sobre un contrato de prestación de servicios transitorios⁹ a suscribir en la Fecha de Efectividad entre las SOCIEDADES y GALLETAS SIRO, que permita al comprador asumir de forma eficiente la operación de la fábrica de Paterna de manera eficiente y continuada del negocio de las SOCIEDADES a partir de la Fecha de Efectividad y durante un plazo razonable, así como el funcionamiento de las SOCIEDADES y de su negocio de manera autónoma o integradas en su nuevo grupo societario, una vez expirado dicho plazo.
- (33) Por otro lado, en la cláusula 5.2.5 (quinta apartado dos punto cinco) se recoge que, en caso de que a Fecha de Efectividad, no se hubiera firmado el TSA, GALLETAS SIRO deberá prestar a las SOCIEDADES los servicios mínimos

⁸ Aunque dichos procesos de desinversión se pudieran alargar en el tiempo.

⁹ El CCV denomina dicho acuerdo TSA.

necesarios para la operación de las mismas, de la Fábrica¹⁰ y del negocio de las SOCIEDADES en las mismas condiciones en que venían siendo operados a la Fecha de Efectividad, durante un plazo máximo de [≤5 años]¹¹.

IV.3.b) OBLIGACIONES DE COMPRA O DE SUMINISTRO DEL BORRADOR DE CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE CARÁCTER TRANSITORIO

- (34) Si bien el propio CCV recoge, tal y como se ha señalado, que de manera transitoria hasta la firma del mismo, GALLETAS SIRO, S.A.U. preste una serie de servicios a las SOCIEDADES en el espíritu del *business as usual*, la notificante ha presentado un borrador¹² de Contrato de Prestación de Servicios Transitorios (el Contrato), que está previsto que firmen SIRO PATERNA, S.A.U. y SIRO VALENCIA, S.L.U. (como clientes), GALLETAS SIRO, S.A.U. (como prestador de servicios transitorios) y BII (como garante), a la fecha de cierre de la presente operación.
- (35) El Contrato establece una duración de [≤5 años]. Si bien se prevé que los servicios sean prestados de forma sustancialmente equivalente al modo en que los mismos se habían prestado a las SOCIEDADES hasta la fecha y conformidad con las características, estándares y políticas de GALLETAS SIRO anteriores a la fecha del citado Acuerdo, se incluye una cláusula por la que cabría una modificación, pactada de mutuo acuerdo, para la inclusión en cualquier momento de servicios adicionales y su retribución dentro del ámbito de aplicación del Contrato¹³.
- (36) Se prevé la posibilidad de que determinados servicios de cuya prestación se encargará GALLETAS SIRO, continuarán siendo prestados por [...].

IV.4. CONFIDENCIALIDAD

- (37) Por último, el Contrato de Prestación de Servicios Transitorios incluye en su cláusula 7 obligaciones relativas a la confidencialidad, estableciéndose que cada Parte se compromete a que cada una de sus filiales y cada uno de sus directivos mantengan confidencial toda la información relativa a la actividad de la otra Parte revelada en virtud del Contrato durante la vigencia del mismo y un periodo [al menos ≤3 años] después de la fecha de terminación del mismo y a no divulgarla usarla o divulgarla a terceros, salvo que esté obligado legalmente a ello (en cuyo caso deberá informar a la otra Parte), estableciéndose que esta cláusula sobreviva a la terminación del mismo.

¹⁰ Incluyendo la planta industrial ubicada en Paterna (titularidad de SIRO PATERNA), con toda la maquinaria, piezas, enseres y utillajes, así como moldes, refacciones, montacargas, bandejas de carga y reparto de producto fabricado necesarias para su plena operación, según consta en el CCV.

¹¹ [...].

¹² La versión presentada por la notificante no está firmada, y por tanto está sujeta a cambios.

¹³ Según consta en el borrador del citado Acuerdo, GALLETAS SIRO se compromete a [...].

IV.5. VALORACIÓN

- (38) 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”.
- (39) La Comunicación de la Comisión Europea sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C 56/03) considera que, para obtener el valor íntegro de los activos transferidos, el comprador debe gozar de algún tipo de protección frente a la competencia del vendedor que le permita fidelizar la clientela y asimilar y explotar los conocimientos técnicos. En particular, la citada Comunicación señala que las cláusulas inhibitorias de la competencia están justificadas por un periodo máximo de tres años cuando la cesión incluye la transferencia de la clientela fidelizada como fondo de comercio y conocimientos técnicos, mientras que cuando solo incluye el fondo de comercio estaría justificada por un periodo de dos años.
- (40) Por otro lado, la citada Comunicación establece que las cláusulas inhibitorias de la competencia han de limitarse a los productos (incluidas las versiones mejoradas y las actualizaciones de productos y los modelos sucesivos) y servicios que constituyan la actividad económica de la empresa traspasada, en tanto en cuanto *“no se considera necesario proteger al comprador de la competencia del vendedor en aquellos mercados de productos o servicios en los que la empresa traspasada no operase antes del traspaso”*. En este sentido, respecto del ámbito geográfico de aplicación, la citada Comunicación especifica que el mismo *“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”*, pudiéndose ampliar a los territorios en que el vendedor tuviese planeado introducirse en el momento de efectuar la transacción, siempre que ya hubiese efectuado inversiones con tal fin.
- (41) Asimismo, la Comunicación establece que *“las cláusulas que limiten el derecho del vendedor a adquirir o tener acciones en una empresa que compita con la empresa cedida se considerarán directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin en las mismas condiciones que las cláusulas inhibitorias de la competencia, salvo que impidan que el vendedor adquiera o tenga acciones para fines exclusivamente de inversión financiera que no le confieran directa o indirectamente funciones de dirección o una influencia sustancial en la empresa competidora”*.
- (42) En cuanto a las cláusulas de no captación y de confidencialidad, éstas se evalúan de forma similar a las de no competencia.
- (43) En lo que respecta a las obligaciones de compra y suministro, la Comunicación señala que *“en muchos casos, el traspaso de una empresa o de parte de una empresa puede acarrear la ruptura de los cauces tradicionales de compra y suministro que eran el resultado de la integración de actividades dentro de la unidad económica del vendedor”*.

- (44) Por ello, *“para hacer posible la parcelación de esta unidad económica y el traspaso parcial de los activos al comprador en condiciones razonables, con frecuencia se han de mantener entre el vendedor y el comprador, al menos durante un periodo transitorio, los vínculos existentes u otros similares (...)”*.
- (45) La Comunicación señala que *“la finalidad de estas obligaciones puede ser garantizar a cualquiera de las partes la continuidad del suministro de productos que necesite para realizar sus actividades”*, si bien considera que su duración ha de limitarse al tiempo necesario para sustituir la relación de dependencia por una situación de autonomía en el mercado concluyendo que *“las obligaciones de compra o suministro que garanticen las cantidades anteriormente suministradas pueden estar justificadas durante un periodo transitorio de cinco años como máximo”*. De esta manera, la Comunicación establece que tanto las obligaciones de compra como las de suministro relativas a cantidades fijas, posiblemente con una cláusula evolutiva, pueden considerarse directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin, si bien aquellas obligaciones relativas al suministro de cantidades ilimitadas, que establezcan la exclusividad o confieran la condición de proveedor o comprador preferente no son necesarias para la realización de la concentración.
- (46) En vista de lo anterior, en cuanto a la cláusula de **no competencia**, se considera que, si bien su contenido no va más allá de lo dispuesto en la Comunicación, en lo que respecta a su duración, todo lo que exceda de los (2) dos años establecidos en la citada Comunicación para aquellas operaciones en las que no hay transferencia de conocimientos técnicos, no tendrá la consideración de accesorio y necesario para la operación, quedando por tanto sujeto a la normativa de acuerdos entre empresas.
- (47) En lo que respecta a la cláusula de **no captación**, se considera que tanto su contenido como su duración, no van más allá de lo dispuesto en la Comunicación, considerándose por tanto necesaria y accesorio para la consecución de la operación.
- (48) Con respecto a la obligación de **confidencialidad**, se considera que, si bien su contenido no va más allá de lo establecido en la Comunicación, en lo que respecta a su duración en todo lo que exceda los dos años establecidos en la citada Comunicación, no se considera ni necesaria ni accesorio, quedando por tanto sujeta a la normativa sobre acuerdos entre empresas.
- (49) Por otro lado, en cuanto a las **obligaciones de compra o de suministro, en lo que respecta a las obligaciones de compra o suministro recogidas en el CCV** (cláusulas 4.7 -cuarta apartado séptimo- y cláusula 5.2.5 -quinta apartado dos, punto cinco-), dado que su objetivo general es permitir el negocio de las SOCIEDADES en las mismas condiciones en que venían siendo operadas hasta la fecha de Efectividad, y durante un plazo máximo de [≤5 años], se considera que su contenido y duración no van más allá de lo dispuesto en la Comunicación, considerándose por tanto, necesarias y accesorio para la consecución de la operación.
- (50) En cuanto a las **obligaciones de compra o de suministro recogidas en el borrador de Contrato de Prestación de Servicios de Carácter Transitorio**, a

suscribir entre las SOCIEDADES y GALLETAS SIRO, en la medida en que el mismo se refiera a las mismas cantidades de productos y servicios que anteriormente estuvieran siendo suministradas para la fabricación de los productos del negocio transferido, siempre que no se superen los citados (5) cinco años establecidos como límite temporal en la Comunicación relativa a restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin, estarían justificadas¹⁴. En este mismo sentido, toda prórroga o modificación, para la inclusión de servicios adicionales que excedan de aquellos anteriormente suministrados para la fabricación de productos del negocio transferido, y/o que superen los (5) cinco años establecidos en la Comunicación, no tendrá la consideración de accesoria y necesaria para la operación, quedando por tanto sujeto a la normativa de acuerdos entre empresas.

V. EMPRESAS PARTÍCIPES

V.1. BAKERY IBERIAN INVESTMENTS, S.L.U. (BII)

- (51) BII es filial¹⁵ española de GRUPO BIMBO, S.A.B. de C.V. (GB), matriz de un grupo multinacional activo en más de 30 países de América, Europa y Asia en el negocio de la panificación (fabrica panes, bollos, galletas, productos de confitería, aperitivos salados, alimentos envasados, entre otros). Algunas de sus marcas más significativas son: *Bimbo, Silueta, Martínez, Donuts, Bollicao, Ortiz, Marinela, Brownberry o Sara Lee*.
- (52) GB entró en España en 2011, con la adquisición de BIMBO, S.A.U. al grupo SARA LEE CORPORATION¹⁶ y cuenta actualmente con plantas de fabricación en España y Portugal¹⁷. En España está principalmente presente en el sector de panadería y bollería: producción, distribución y comercialización de pan envasado en todas sus variedades a nivel nacional; producción, distribución y comercialización de sucedáneos o sustitutivos del pan a nivel nacional (que incluye productos como pan tostados o snacks de tostados) y producción, distribución y comercialización de bollería dulce industrial a nivel nacional; de manera residual, comercializa snacks. BII presta servicios financieros, contables, administrativos y de gestión al resto de sociedades del grupo.
- (53) Según la notificante, en 2018 el volumen de negocios de GB, fue, conforme al artículo 5 del Reglamento de Defensa de la Competencia aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (RDC), el siguiente:

VOLUMEN DE NEGOCIOS DE GB EN 2018 (millones de euros)		
MUNDIAL	UE	ESPAÑA
[>5.000]	[>250]	[>60]

Fuente: Notificación.

¹⁴ No obstante, al no constar de la versión firmada del documento, el contenido reflejado en esta nota podría verse modificado.

¹⁵ BII está participada en un [...].

¹⁶ C-0398/11 GRUPO BIMBO/BIMBO ESPAÑA.

¹⁷ En particular, según informa la notificante, GB cuenta con las siguientes plantas de fabricación de pan envasado en la España peninsular y Portugal, ubicadas en: Granollers, Guadalajara, Solares, Las Mercedes, PIMAD (Guadalajara), Zaragoza, Paracuellos, Puente Genil, Santa Perpetua, Valladolid y Lisboa y Albergaria en Portugal. [...].

V.2. SIRO PATERNA, S.A. y SIRO VALENCIA, S.L.U. (NEGOCIO ADQUIRIDO)

- (54) El NEGOCIO ADQUIRIDO se compone de i) SIRO PATERNA, S.A.U., filial de GRUPO SIRO¹⁸ que posee la titularidad de la instalación industrial (incluyendo los activos y derechos necesarios para la operación del negocio de fabricación de pan envasado) situada en Paterna¹⁹, y de ii) SIRO VALENCIA, S.L.U., filial del citado grupo clasificada como Centro Especial de Empleo, cuya actividad se limita a la prestación de servicios de limpieza y logísticos a SIRO PATERNA respecto a la fábrica de Paterna. El NEGOCIO ADQUIRIDO está bajo el control de GALLETAS SIRO, S.A.U.²⁰, en última instancia controlado por GRUPO SIRO CORPORATIVO, S.L.
- (55) La fábrica de Paterna cuenta con tres líneas de producción de pan envasado con marca de distribuidor (MDD): i) pan de molde con corteza, ii) pan de molde sin corteza y iii) bollería salada²¹, dedicando la práctica totalidad de su producción a un único cliente, MERCADONA, con quien ha mantenido un acuerdo de interproveedor desde 1998²².
- (56) Según la notificante, el volumen de negocios del NEGOCIO ADQUIRIDO²³ en 2018, conforme al artículo 5 del RDC fue el siguiente:

VOLUMEN DE NEGOCIOS DEL NEGOCIO ADQUIRIDO EN 2018 (millones de euros)		
MUNDIAL	UE	ESPAÑA
[<2500]	[<100]	[<60]

Fuente: Notificación.

VI. MERCADOS RELEVANTES

VI.1. Mercado de producto

- (57) La operación propuesta afecta al sector de la fabricación de pan, productos frescos de panadería y pastelería y al sector de la fabricación de galletas y productos de panadería y pastelería de larga duración (códigos CNAE C10.71 y C10.72, respectivamente).
- (58) Según informa la notificante, GB está presente en los sectores de i) producción y distribución de pan envasado, ii) producción y distribución de sucedáneos o

¹⁸ El GRUPO SIRO engloba a diferentes empresas de los sectores de alimentación, agrícola, investigación y desarrollo e inmobiliario, entre otros, y está encabezado por GRUPO SIRO CORPORATIVO, S.L., y de ella cuelgan directamente diferentes empresas, entre ellas CEREALTO SIRO FOODS, S.L. (sociedad holding). En cuanto al negocio adquirido, SIRO VALENCIA, S.L.U. es filial de SIRO VENTA DE BAÑOS, S.A.U. (dedicada a la fabricación y venta de pasta y galletas), a su vez filial de GALLETAS SIRO, S.A.U. (dedicada a fabricación de productos alimenticios), filial de CEREALTO SIRO FOODS, S.L. Por su parte, SIRO PATERNA, S.A.U. (dedicada a la fabricación y venta de pan de molde) es filial de GALLETAS SIRO, S.A.U.

¹⁹ En términos de capacidad productiva instalada de pan envasado de la España peninsular, [...].

²⁰ Cuyas participaciones son propiedad de [...].

²¹ Según informa la notificante, en el ámbito industrial, el término "bollería salada" se refiere a pan para hamburguesas y perritos calientes.

²² La evolución de GRUPO SIRO ha estado estrechamente ligada a la de MERCADONA, como fabricante de la marca Hacendado en categorías muy relevantes y de gran rotación, como son galletas, pan envasado, pasta, pastelería, bollería y cereales.

²³ Según informa la notificante, el volumen de negocios del NEGOCIO ADQUIRIDO incluye las ventas realizadas por SIRO PATERNA en concepto de [...]. No obstante, no se incluye [...] por tratarse íntegramente de transacciones entre empresas del mismo grupo, conforme a lo dispuesto en el artículo 5.3 del RDC.

sustitutivos de pan, iii) producción y distribución de bollería dulce industrial y iv) snacks. El negocio adquirido, por su parte, está activo en la fabricación de pan envasado para su posterior comercialización con MDD²⁴, siendo su único cliente MERCADONA bajo la marca *Hacendado*, si bien también registra pequeñas ventas al canal HORECA²⁵. Por ello, a juicio de la notificante el único mercado afectado, en el que además se produce solapamiento de las actividades de las partes es el de la fabricación y posterior comercialización de pan envasado con MDD en España.

(59) Precedentes nacionales²⁶ y comunitarios han identificado los siguientes mercados:

- pan, y dentro de él, pan fresco y pan envasado, entendido éste como pan de molde o similares (pan para hamburguesas o perritos calientes²⁷).
- sucedáneos o sustitutivos del pan (pan tostado, incluyendo variedades como crackers, picos, rosquillas, etc.), y
- pastelería en general, donde se distinguen el segmento de pastelería (tartas, pasteles, etc.), y el de bollería dulce (que incluye aquellos productos que generalmente se toman como desayuno o merienda: magdalenas, croissants, brioches, etc.). Asimismo, podrían distinguirse también la bollería fresca y la bollería industrial, con un mayor tiempo de conservación y que se presente envasada.

(60) Adicionalmente, en precedentes del sector de alimentación en general²⁸, se ha señalado la posibilidad de distinguir los mercados en función de los clientes: alimentación (hipermercados, supermercados, tiendas, etc.) y HORECA (hostelería, restauración y catering)²⁹. Dentro del mercado del canal alimentación, en función del destino final de los productos se han distinguido los submercados: i) minorista, que supone la fabricación para distribución y venta al consumidor final, en el que compiten tanto las marcas de fabricante (MDF) como las marcas de distribuidor (MDD) y ii) el mercado de producción y venta a distribuidores para su comercialización bajo MDD o para MDF (los mercados mayoristas). Así, desde la perspectiva del distribuidor, los productos MDD no son sustituibles por los de marca propia, debido especialmente a las diferencias de negociación con el

²⁴ Por otro lado, la notificante confirma que el negocio adquirido no está activo en la fabricación de pan fresco, sucedáneo o sustitutivo del pan, bollería dulce (incluyendo bollería fresca y bollería industrial), productos de punto caliente, panes congelados y/o bollería congelada ni en el mercado de pan envasado para su comercialización con MDF.

²⁵ Hostelería, restauración y catering.

²⁶ C-0748/16 BIMBO/PANRICO II, C- 0461/12 GRUPO BIMBO/FÁBRICA CATDES, C-0166/09 GALLETAS SIRO/ SARA LEE y M.6430 OAKTREE/PANRICO, M.5286 LION CAPITAL/FOODVEST y M.2817 BARILLA/BPL/KAMPS, entre otros.

²⁷ Distinto del pan pre horneado o congelado.

²⁸ N-03029 IBERFRUTA/IAN, C-0461/12 GRUPO BIMBO/FÁBRICA CATDES, C-0482/12 AGRIAL/SOGESOL, C-0748/16 BIMBO/PANRICO II, C-935/18 MAHOU/LOS RECHAZOS, M.7010 BOLTON/TRI-MARINE/JV, M.6891 AGROFERT/LIEKEN, entre otros.

²⁹ La notificante especifica que la única referencia que se sirve desde la fábrica de Paterna a un cliente distinto de MERCADONA es pan blanco sin corteza a [...] y que supone una cantidad de [...] canal HORECA [...] menos de un[...], si bien la cuota de mercado peninsular de GB en mercado HORECA de pan envasado fue, en 2018, del [20-30%] en volumen y del [20-30%] en valor. La notificante considera que el único mercado relevante de la operación es, dentro del canal alimentación, el mercado pan envasado para su comercialización bajo MDD.

fabricante para MDF o MDD, que suelen conllevar negociaciones separadas entre los fabricantes y los distribuidores.

- (61) En este sentido, resulta relevante indicar que con motivo de la presente operación, BII y MERCADONA han firmado un acuerdo comercial (AC) con idéntica fecha que el CCV y vinculado al mismo, en virtud del cual, MERCADONA se compromete a comprar a BII, durante [≤ 5 años] siguientes a la fecha ejecución de la presente operación, [la continuidad en el suministro] producto (panes envasados para comercializar bajo la MDD *Hacendado* de MERCADONA) equivalentes a las cantidades que venía suministrándole GRUPO SIRO desde la fábrica de Paterna.
- (62) Como aspecto adicional respecto a los productos y cantidades anteriormente suministradas desde la fábrica de Paterna a MERCADONA, se recoge la posibilidad de que, en caso de interés comercial mutuo, se pueda dar entrada a la venta dentro de los establecimientos de MERCADONA de [...] referencias de productos de panificación de las marcas propiedad de GB³⁰ adicionales a las que a fecha de entrada en vigor del citado Acuerdo se estaban vendiendo ya en todas las tiendas de MERCADONA, sobre la base del cumplimiento de determinadas condiciones y estándares predeterminados.
- (63) Dicha posibilidad, en el caso de que se llegara a ejecutar para alguna de las citadas [...] nuevas referencias de GB, podría reforzar su posición en el mercado de la distribución mayorista de pan envasado MDF, así como en el mercado minorista de pan envasado.
- (64) A la vista de lo anterior, se analizarán los siguientes mercados afectados: a) mercado mayorista MDD de pan envasado en el que están presentes ambas partes y b) mercado HORECA de pan envasado en el que están presente ambas partes.
- (65) Además, y dada la potencial incidencia de la operación en el mercado mayorista MDF de pan envasado y mercado minorista de pan envasado, en el caso de que finalmente se diera entrada a la venta a alguna de las [...] referencias de MDF de GB en MERCADONA según lo contemplado en acuerdo firmado entre BII y MERCADONA vinculado al CCV, así como por la posible existencia de efectos cartera a raíz de la operación, se analizará igualmente la posición del GB en los mercados mayorista MDF y minorista de pan envasado.

VI.2. Mercado geográfico

- (66) De acuerdo con los precedentes citados, y otros referidos del sector alimentación, el mercado geográfico de referencia tanto en la distribución mayorista (MDF o MDD) como minorista ha de considerarse nacional, atendiendo al importante papel que juegan los hábitos de consumo en los distintos países de la Unión Europea, si bien los precedentes nacionales han señalado que, en referencia a las particularidades de las Islas Canarias, se trata de un mercado geográfico aislado en razón de sus peculiaridades físicas, administrativas y fiscales.

³⁰ Asimismo, el AC recoge la posibilidad de que GB realice pruebas de mercado [...].

- (67) Según informa la notificante, la fábrica de Paterna vende sus productos exclusivamente dentro de la península ibérica (incluyendo Portugal), sin obtener venta ni presencia alguna en Canarias, por lo que el mercado canario no se ve afectado por la operación.
- (68) No obstante, las partes señalan que en el caso de las MDD (también denominadas marcas blancas), la operación podría afectar a un mercado que tenga una dimensión geográfica más amplia debido a que i) los productores de MDD pueden adaptar el producto a las demandas de los distribuidores, que atiende, a su vez, a los gustos de los consumidores en los distintos mercados (en concreto, la gran mayoría de los productos de pan envasado con MDD van etiquetados en español y en portugués) y ii) existen flujos transfronterizos de productos al haber fábricas ubicadas en España fabricando MDD para clientes portugueses y viceversa³¹.
- (69) A los efectos de la presente operación, dado que las conclusiones no varían, independientemente de la definición geográfica del mercado mayorista MDD considerada, puede dejarse abierta.
- (70) A la vista de lo anterior a los efectos de la presente operación se analizarán los mercados peninsulares (España peninsular e Islas Baleares) e ibérico (peninsular y Portugal) de distribución mayorista MDD de pan envasado, y peninsular HORECA, minorista y mayorista MDF de pan envasado.

VII. ANÁLISIS DEL MERCADO

VII.1. Estructura de la oferta

- (71) Según informa la notificante³², en 2018 se identificaban unas 200 empresas con actividad significativa en el sector de panificación y pastelería industriales (con facturación anual igual o superior al millón de euros). No obstante, en la mayoría de casos se trata de empresas familiares de pequeña dimensión³³, habitualmente especializadas en un segmento de actividad y ligadas a un ámbito local o regional.
- (72) Junto a estas empresas opera un reducido número de entidades de tamaño mediano y grande, que comercializan una amplia gama de productos y marcas y que cuentan con una posición destacada en el mercado, superando solo diez de ellas los 100 millones de euros de facturación anual.
- (73) Los fabricantes de productos alimenticios pueden optar, en función de la categoría de producto y las condiciones de la demanda, por producir exclusivamente marcas propias (operadores marquistas), bien seguir una estrategia mixta, produciendo tanto MDF como MDD, o bien, producir íntegramente MDD (operadores MDD

³¹ La notificante señala que desde las fábricas de Portugal de GB se ha fabricado pan con MDD destinado a España ([...], y desde la fábrica de GB en [...] se ha fabricado con destino Portugal). El Acuerdo Comercial prevé explícitamente la venta de los productos de la fábrica de Paterna a la filial portuguesa de MERCADONA (IRMADONA SUPERMERCADOS, S.A.). En este sentido, determinados precedentes (C-0461/12 GRUPO BIMBO/FABRICA CATDES, C-0166/09 GALLETAS SIRO/SARA LEE, M.2337 NESTLE/RALSTON PURINA) han apuntado a un mercado geográfico superior al nacional en el caso de la MDD indicando que, la comercialización y el marketing de producto corren a cargo del distribuidor, por lo que los productores pueden asumir mayores costes de transporte y vender el producto a precios más competitivos que bajo marca propia, en un ámbito geográfico superior.

³² Según estimaciones de DBK (Estudio " Sectores: Panificación y Pastelería Industriales", de mayo 2019).

³³ La notificante estima en que un 65% del total de empresas del sector que generan facturaciones anuales inferiores a los 5 millones de euros.

puros), predominando en este mercado en España los operadores mixtos y MDD puros.

- (74) A su vez, la notificante señala que los fabricantes de MDD puros pueden ser de dos tipos; pequeñas y medianas empresas que se especializan en determinadas líneas de producción (que producen casi exclusivamente para MDD o puntualmente maquilan para otros operadores) o los denominados “*gigantes ocultos*”, fabricantes especializados en la producción de MDD para varios distribuidores o para uno en exclusiva, si bien hay escasas excepciones de producción también de MDF, generalmente en nichos de mercado muy específicos, identificando dos en el sector de panificación y bollería industriales (a su vez, los principales competidores de GB: GRUPO SIRO en pan envasado y VICKY FOODS³⁴ (GRUPO DULCESOL) en bollería industrial
- (75) Estos operadores han crecido rápidamente en un contexto de concentración sectorial, si bien suelen ser desconocidos para el cliente final, residiendo su ventaja comparativa en su gran tamaño, que les permite ser muy competitivos en precio.
- (76) En cuanto al mercado de pan envasado, GB ha optado por una estrategia mixta, produciendo tanto para sus propias marcas como para marca de distribuidor, en ambos casos para varios proveedores. En esta modalidad, GB generalmente suscribe acuerdos fabricante-distribuidor para la provisión de MDD.
- (77) En cuanto a los competidores de GB en MDD, hasta 2018 GRUPO SIRO CORPORATIVO, S.L. (cabecera del GRUPO SIRO) era su principal competidor en pan envasado MDD. En 2018, sin embargo, dicho operador optó por un cambio estratégico para especializarse en galletas, cereales y pasta, desinvirtiendo los negocios de bollería industrial y pan envasado, lo que afectaría³⁵ a una división con dos fábricas de pan (en Aguilar de Campoo³⁶, Palencia, y en Antequera, Málaga) y una línea de pan en la fábrica de Navarrés (Valencia), capaces de desarrollar todas las categorías de pan envasado y que en el pasado ejercicio produjeron alrededor de [...] (cuyas ventas ascendieron a [...]).
- (78) Por otro lado, la notificante señala a VICKY FOODS (anteriormente GRUPO DULCESOL) cuya actividad principal es la fabricación de bollería (85% de sus ventas), en los últimos años ha dado un impulso notable a su negocio de pan envasado, con la puesta en marcha de sendas líneas de producción en sus fábricas de Villalonga y Gandía (estimándose una comercialización en 2018 de más de 8.000 toneladas, con unas ventas por valor superior a los 10 millones de euros en el mercado de pan envasado con MDD).
- (79) La notificante señala también como operador relevante a PANADERIAS MILAGROS DIAZ, S.L. (MILAGROS), una empresa familiar que en pocos años ha logrado destacados volúmenes gracias a una agresiva política de inversiones y a precios muy competitivos en el punto de venta, y que ha ampliado en sus últimos años su portfolio, y cuenta con presencia en MDD y MDF.

³⁴ También activo en el mercado mayorista de fabricación de pan envasado con MDD.

³⁵ Además de a la fábrica de Paterna, cuya adquisición por parte de GB ha dado lugar a la presente operación de concentración.

³⁶ [...].

- (80) Según informa la notificante, la capacidad de producción estimada de pan envasado en la España peninsular se sitúa en [...] para 2018, si bien existe una capacidad instalada ociosa de alrededor del [40-50%]. En particular, según sus estimaciones para 2018, las fábricas de GB en la España peninsular suponen el [...] de la capacidad instalada, y la fábrica de Paterna el [...], por lo que, tras la operación, GB tendrá [...] de la capacidad instalada en España para la fabricación de pan envasado, situándose la tasa de utilización media de sus fábricas de en torno al [...].
- (81) A continuación, se exponen las cuotas de mercado de las partes y de los principales competidores en los siguientes mercados relevantes: i) mercado mayorista de pan envasado con MDD en la España peninsular, ii) mercado mayorista de pan envasado con MDD en la Península Ibérica, iii) mercado HORECA de pan envasado. Adicionalmente, en aras de realizar una valoración completa del impacto de la operación, habida cuenta de las posibilidades de introducción de referencias MDF propiedad de GB contempladas en el AC, se analizarán también las cuotas de iv) mercado mayorista de pan envasado con MDF en la España Peninsular y v) en el mercado minorista de pan envasado en la España peninsular (en el que compiten tanto MDD como MDF) y que se desglosa en base al criterio de marcas, así como de fabricantes en el mercado).

Cuotas en el mercado mayorista MDD de pan envasado en España peninsular						
Empresa	2016		2017		2018	
	Valor	Volumen	Valor	Volumen	Valor	Volumen
NEGOCIO ADQUIRIDO	[20-30%]	[10-20%]	[20-30%]	[10-20%]	[20-30%]	[10-20%]
RESTO GRUPO SIRO	[40-50%]	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]
GRUPO BIMBO	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
CUOTA CONJUNTA	[50-60%]	[40-50%]	[50-60%]	[40-50%]	[40-50%]	[30-40%]
MILAGROS	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	[0-10%]	[10-20%]
DULCESOL	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	[0-10%]	[0-10%]
TRADIPAN	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	[0-10%]	[0-10%]
BEIKER ³⁷	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	[0-10%]	[0-10%]
PROCELI	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	[0-10%]	[0-10%]
OTROS FABRICANTES	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	[0-10%]	[10-20%]
TOTAL	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: Notificación

³⁷ Para todos los cuadros presentados, BEIKER, PROCELI y Dr. SCHÄR, se corresponden con pan envasado sin gluten.

Cuotas en el mercado mayorista MDD de pan envasado en la Península Ibérica						
Empresa	2016		2017		2018	
	Valor	Volumen	Valor	Volumen	Valor	Volumen
NEGOCIO ADQUIRIDO	[20-30%]	[10-20%]	[20-30%]	[10-20%]	[20-30%]	[10-20%]
GRUPO BIMBO	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
CUOTA CONJUNTA	[50-60%]	[40-50%]	[50-60%]	[40-50%]	[40-50%]	[30-40%]
RESTO GRUPO SIRO	[40-50%]	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]
RESTO FABRICANTES	[0-10%]	[10-20%]	[10-20%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
TOTAL	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: Notificación

- (82) La cuota de mercado resultante tras la operación en el mercado mayorista de pan envasado con MDD en la España peninsular en 2018 asciende al [40-50%] en valor y [30-40%] en volumen, siendo las cuotas en un hipotético mercado que abarcase la Península Ibérica ligeramente superiores, del [40-50%] y del [30-40%], respectivamente. El siguiente operador en el mercado³⁸ sería el propio vendedor de la fábrica de Paterna, el GRUPO SIRO, con cuotas en el mercado de la España peninsular del [30-40%] y del [30-40%], respectivamente, que se encuentra inmerso en el proceso de desinversión citado. MILAGROS, con una cuota estimada del [0-10%] en valor y del [10-20%] en volumen, sería el tercer operador.
- (83) Como puede observarse, en los últimos tres años, se constata una tendencia decreciente de la cuota en el mercado mayorista MDD del NEGOCIO ADQUIRIDO, tanto en términos de valor como de volumen, así como una reducción de la cuota de mercado de la adquirente en 2018 con respecto a 2017. Además, la desinversión de GRUPO SIRO en este mercado supondrá también la venta de otras de sus fábricas y activos a otros operadores, algunos de ellos nuevos, como MORATO PANE³⁹.
- (84) Pasando al mercado HORECA, las cuotas estimadas serían las siguientes:

Cuotas en el mercado HORECA de pan envasado en España peninsular						
Empresa	2016		2017		2018	
	Valor	Volumen	Valor	Volumen	Valor	Volumen
GRUPO BIMBO	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
NEGOCIO ADQUIRIDO	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
CUOTA CONJUNTA	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
OTROS FABRICANTES	[70-80%]	[70-80%]	[70-80%]	[70-80%]	[70-80%]	[70-80%]
TOTAL	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: Notificación

- (85) La cuota conjunta de las partes ascendería al [20-30%] en valor y al [20-30%] en volumen, si bien la adición de cuota sería inferior al [0-10%] en ambos casos.

³⁸ A fecha de presentación de la notificación de la presente operación de concentración.

³⁹ Según diversas noticias de prensa, Grupo SIRO y Morato PANE habrían alcanzado un acuerdo para la transmisión de su fábrica de Antequera: https://www.malagahoy.es/antequera/Cerealto-venta-fabrica-pan-Antequera_0_1407159690.html

- (86) Por otro lado, teniendo en cuenta que, en virtud del AC firmado entre BII y MERCADONA, vinculado a la presente operación, por el cual, no solo se garantiza el suministro de unas cantidades mínimas equivalentes de las referencias MDD de pan envasado que venía suministrando a MERCADONA la fábrica de Paterna con anterioridad a la operación, sino que se introduce además la posibilidad de introducir [...] nuevas referencias de MDF propiedad de GB⁴⁰ en la categoría de panificación, si las mismas cumplen unos determinados estándares de rotación, y en caso contrario, se establecen múltiples opciones para la introducción de esas u otras referencias MDF de GB de la categoría de panificación, esta Dirección de Competencia considera que dicha posibilidad de afectación al mercado mayorista MDF de pan envasado es altamente probable. Por ello, se analiza a continuación la posición de GB en dicho mercado, así como en el mercado minorista de pan envasado.
- (87) Se presentan a continuación las cuotas del mercado mayorista MDF de pan envasado.

Cuotas en el mercado mayorista MDF de pan envasado en España peninsular						
	2016		2017		2018	
Empresa	Valor	Volumen	Valor	Volumen	Valor	Volumen
GRUPO BIMBO	[70-80%]	[70-80%]	[70-80%]	[70-80%]	[70-80%]	[80-90%]
PANRICO (ADAM FOODS)	[10-20%]	[10-20%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
SCHAR	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
BEIKER	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
RUIPAN	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
DULCESOL	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
KETLERER	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
TRADIPAN	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
CASADO	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
PAN MILAGROS	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
RESTO FABRICANTES	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
TOTAL	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: Notificación.

- (88) Se observa de las tablas, la indiscutible posición de liderazgo de GB en este mercado, ostentando cuotas del [80-90%] en volumen, y del [70-80%] en valor, y seguido a gran distancia del segundo operador, ADAM FOODS con cuotas del [0-10%] y [0-10%]. Como se indicaba anteriormente, la introducción en el contrato y por tanto vinculación a la presente operación, de la posibilidad de que GB introduzca en MERCADONA referencias adicionales de MDF en panificación, reforzara aún más su posición en dicho mercado, desplazando al resto de competidores.
- (89) A continuación, se presentan las cuotas en el mercado minorista de pan envasado en España Peninsular:

⁴⁰ La firmante del AC es BAKERY IBERIAN INVESTMENTS, S.L., si bien a lo largo del AC, se recogen alusiones genéricas a BIMBO como entidad global ("referencias MDF de BIMBO"; "portfolio de BIMBO en el mundo") entendiéndose que las mismas, se aplican a GB, tal y como también se refleja en el formulario de notificación.

Cuotas en el mercado minorista de pan envasado en España peninsular						
Empresa	2016		2017		2018	
	Valor	Volumen	Valor	Volumen	Valor	Volumen
GRUPO BIMBO	[30-40%]	[20-30%]	[30-40%]	[20-30%]	[30-40%]	[20-30%]
PANRICO	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
RESTO FABRICANTES	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
DISTRIBUCIÓN MDD	[50-60%]	[60-70%]	[50-60%]	[60-70%]	[50-60%]	[70-80%]
MERCADONA	[20-30%]	[30-40%]	[20-30%]	[30-40%]	[20-30%]	[30-40%]
DIA	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
LIDL	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
CARREFOUR	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
EROSKI	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
AHORRAMAS	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
CONSUM	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
ALCAMPO	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
ALDI	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
GRUPO EL CORTE INGLÉS	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
SIMPLY MARKET	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
RESTO DISTRIBUIDORES	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]	[10-20%]
TOTAL MERCADO	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: Notificación

- (90) En términos globales, el líder en el mercado de pan envasado es la MDD, dado que los distribuidores representaron conjuntamente (según los datos de 2018), el [50-60%] en valor y el [70-80%] en volumen. En términos individuales, el primer operador del mercado, sería un distribuidor, en concreto MERCADONA, con el [20-30%] en valor y [30-40%] en volumen; le seguiría la adquirente, que representó el [30-40%] en valor y el [20-30%] en volumen del mercado minorista (atribuible a su MDF), siendo el operador con MDF líder en el mercado.

Cuotas en el mercado minorista de pan envasado en España peninsular (fabricantes)			
	2016	2017	2018
Empresa	Volumen (Kg)	Volumen (Kg)	Volumen (Kg)
G. BIMBO (pre-operación)	[40-50%]	[40-50%]	[30-40%]
G. BIMBO MDF	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
G. BIMBO MDD	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
G. BIMBO MDD+ PATERNA MDD	[20-30%]	[30-40%]	[20-30%]
G. BIMBO (MDF+MDD post-operación)	[50-60%]	[50-60%]	[40-50%]
GRUPO SIRO	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]
GRUPO SIRO MDD	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]
FÁBRICA DE PATERNA MDD	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
RESTO GRUPO SIRO MDD	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
PAN MILAGROS	n.d.	n.d.	[0-10%]
PAN MILAGROS MDF	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
PAN MILAGROS MDD	n.d.	n.d.	[0-10%]
DULCESOL	n.d.	n.d.	[0-10%]
DULCESOL MDF	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
DULCESOL MDD	n.d.	n.d.	[0-10%]
PANRICO (ADAM FOODS)	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
PANRICO (ADAM FOODS) MDF	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
TRADIPAN	n.d.	n.d.	[0-10%]
TRADIPAN MDF	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
TRADIPAN MDD	n.d.	n.d.	[0-10%]
BEIKER	n.d.	n.d.	[0-10%]
BEIKER MDF	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
BEIKER MDD	n.d.	n.d.	[0-10%]
RESTO FABRICANTES MDF	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
SCHAR	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
RUIPAN	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
KETTERER	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
CASADO	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
OTROS FABRICANTES	[0-10%]	[0-10%]	[0-10%]
RESTO FABRICANTES MDD	n.d.	n.d.	[0-10%]
PROCELI	n.d.	n.d.	[0-10%]
TOTAL MERCADO	100%	100%	100%

Fuente: Elaboración propia con datos de la notificación.

- (91) Asimismo, si se muestran las cuotas en el mercado minorista, en base al criterio del fabricante detrás de la MDD, la operación da lugar a una alteración en la estructura de los fabricantes detrás de la MDD, concretamente de la MDD que hasta la fecha fabricaba GRUPO SIRO para MERCADONA (desde la fábrica de Paterna), que pasa a ser fabricada por GB.

VII.2. Estructura de la demanda

- (92) Según informa la notificante, la demanda de los productos de marca MDD está constituida por el sector de la distribución comercial minorista de bienes de consumo diario. Esta demanda, que cuenta con una capacidad de compra y de negociación muy importante es también, tal y como señala la notificante, competencia directa de los fabricantes en el mercado minorista.
- (93) Según la notificante, la actividad de fabricación no presenta elementos de exclusividad, pudiendo los distribuidores sustituir a los fabricantes proveedores de sus productos MDD con relativa facilidad, al ser los distribuidores los titulares de las fórmulas y procesos de fabricación de los productos de marca de distribuidor, y, por tanto, los que determinan las características del producto y controlan su comercialización y publicidad. El propio sistema de selección de los proveedores se establece en general a través de procedimientos abiertos de adjudicación, en los que las distintas empresas interesadas presentan sus ofertas atendiendo a la calidad exigida y a las demás condiciones del contrato. Por todo ello, el sistema de aprovisionamiento otorga a los distribuidores minoristas libertad para cambiar de manea fácil a sus proveedores sin que exista fidelidad a los mismos, tal y como han confirmado la mayoría de respuestas al test de mercado, si bien algunas matizan que, para ciertos productos básicos de alta rotación, debido a la calidad y alto volumen requeridos para algunas referencias, las alternativas reales a un cambio de proveedor de MDD son limitadas⁴¹.
- (94) En relación a la logística del mercado de pan envasado MDD, según la notificante, no es necesario contar con una red capilar de reparto amplia, al contar las grandes cadenas de distribución con plataformas logísticas centralizadas en las que los fabricantes depositan sus productos, a diferencia de lo que ocurre en MDF donde el fabricante generalmente asume el coste logístico de distribución del producto.
- (95) En este sentido, el test de mercado revela que algunos grandes distribuidores, dadas las importantes economías de escala obtenidas en MDD en el transporte de productos (por sus grandes volúmenes de venta y alta rotación), hacen que se decanten por la entrega de la mercancía “*ex works*”⁴² (asumiendo directamente el coste del envío de las mercancías y cobrando menos relevancia la ubicación de las plantas).
- (96) En relación a la importancia relativa de los diferentes clientes, según un reciente informe sobre el sector de la distribución en España⁴³, MERCADONA ocupa la posición de líder con una cuota en valor del 25,8%, seguido de lejos por CARREFOUR (8,7%), GRUPO DIA (6,6%) y LIDL (5,5%), atribuyéndose un 12,2% de cuota a supermercados regionales.

⁴¹ Algunas respuestas al test de mercado señalan que, con respecto a posibles cambios en el suministrador de pan envasado con MDF, las alternativas a GB son muy pocas, no pudiendo en muchos casos los distribuidores prescindir de las marcas de dicho grupo.

⁴² El término Ex Works (EXW) es un término empleado en comercio internacional, donde la obligación del vendedor es poner la mercancía objeto del contrato a disposición del comprador en la fábrica.

⁴³ Estimaciones para los meses de enero a septiembre de 2019, basadas en el informe “Balance y Tendencias en la Distribución y Gran Consumo 2019”, de Kantar Worldpanel. <https://www.kantarworldpanel.com/es/Noticias/Balance-de-la-Distribucion-2019..>

- (97) En lo que se refiere al NEGOCIO ADQUIRIDO (y en particular a la fábrica de Paterna), su principal cliente en España peninsular es MERCADONA, que representa prácticamente el 100% de sus ventas mayoristas de pan envasado con MDD⁴⁴. Por lo que respecta a GB, antes de la presente operación sus ventas de pan envasado para MDD se destinaban a [...] ([...] de las ventas de GB de pan envasado MDD⁴⁵), seguido de [...] y [...]. Tras la presente operación, el [...] de las ventas de pan envasado MDD fabricado por GB se destinará a MERCADONA, que pasa a sustituir a [...] como primer cliente de GB de pan envasado con MDD, pasando este último a ser su [...] cliente, con el [...] de ventas de pan envasado MDD de GB.
- (98) Tal y como indica la notificante y han confirmado múltiples precedentes nacionales del sector de la distribución de alimentación, y el test de mercado realizado, la demanda constituida por las grandes cadenas de distribución minorista, ejerce un fuerte poder compensatorio, y dentro de ella, especialmente MERCADONA, dado su elevado peso en el mercado, que representa casi un tercio del total del mercado de distribución minorista de pan envasado.
- (99) Por otra parte, el sistema de aprovisionamiento de MERCADONA ha ido evolucionando hacia una mayor flexibilidad. Inicialmente, su modelo se centró en la figura de los *interproveedores*, basado en la estabilidad, que se garantizaba mediante el manteamiento de contratos estables de producción con fabricantes que le surtían de categorías enteras de productos para su comercialización bajo MDD, y que, dada la dependencia generada, contaba con largos periodos de desenganche (en ocasiones, superiores a [...]). El modelo evolucionó al de *proveedores especialistas*, con los que MERCADONA desarrollaba categorías completas de productos por medio de co-innovación, y finalmente se ha llegado al actual sistema de proveedor *totaler*. Este modelo supone, por parte de MERCADONA, la búsqueda del mejor proveedor para cada producto demandado⁴⁶, y ello implica la firma de acuerdos marco de suministro con fabricantes para productos específicos (no categorías completas), de carácter indefinido pero que prevén la terminación voluntaria por cualquiera de las partes, previo aviso. Al no incluirse largos periodos de desenganche, se introduce mayor flexibilidad para el cambio de proveedor y se facilita la entrada de nuevos proveedores competitivos en sus lineales.
- (100) Por otro lado, según la notificante, las negociaciones de suministro de productos MDF y MDD se realizan de manera independiente y en particular, en el caso de GB, [...] ⁴⁷. Asimismo, según lo manifestado en la mayoría ⁴⁸ de respuestas al test de mercado, las negociaciones para la adquisición de ambos tipos de producto se llevan a cabo por equipos del distribuidor e interlocutores del fabricante diferentes,

⁴⁴ El NEGOCIO ADQUIRIDO cuenta con otro cliente en el canal HORECA, [...], que supone el [...] del total de sus ventas totales (alrededor de [...]).

⁴⁵ Las estimaciones aportadas por la notificante al respecto se refieren a las ventas de GB de pan envasado con MDD en la España peninsular.

⁴⁶ MERCADONA señala que, con este nuevo modelo se busca al mejor proveedor para cada producto (mejor calidad y mejor precio para cada producto con independencia de que sea MDD o MDF).

⁴⁷ En concreto, el pan envasado con MDD [...].

⁴⁸ No obstante, una minoría de respuestas de fabricantes señala que, en ocasiones, se puede dar el caso de negociación conjunta.

especializados en cada tipo de producto, limitando por tanto el riesgo de vinculación entre ambos tipos de productos.

- (101) Este contexto de funcionamiento del mercado general y de MERCADONA en particular, contrasta con el con el AC firmado en el marco de la presente operación entre MERCADONA y BII, por el que MERCADONA se compromete durante los [≤5 años] siguientes a la fecha ejecución de la presente operación, a comprar a [la continuidad en el suministro]⁴⁹ de producto (panes envasados para comercializar bajo la MDD Hacendado de MERCADONA), equivalente a las cantidades que venía suministrándole GRUPO SIRO desde la fábrica de Paterna.
- (102) A este respecto, MERCADONA ha señalado que, si bien es cierto que, generalmente no pacta con ningún fabricante cantidades de suministro [...], de manera muy puntual sí ha acordado cantidades con algunos proveedores de esta categoría de productos, [...].
- (103) Por otra parte, como se ya ha mencionado anteriormente, el AC entre MERCADONA y BII, incluye además en su clausulado, i) la posibilidad de introducir [...] referencias adicionales⁵⁰ de MDF de GB en MERCADONA si cumplen unos criterios de rotación mínima establecidos por esta última, y, en caso de que no se cumplan, se establece la posibilidad de realizar pruebas adicionales de estas u otras referencias MDF de GB de la categoría de panificación, y ii) la consideración de GB como fabricante prioritario para el desarrollo de nuevas referencias de MDD para MERCADONA.
- (104) En este sentido, esta Dirección de Competencia ha solicitado aclaración a MERCADONA sobre i) si la posibilidad de dar entrada a referencias de MDF ii) la condición de fabricante prioritario de GB para el desarrollo de nuevas referencias MDD de MERCADONA, se le ha dado también a otros suministradores. En relación a la primera de las cuestiones MERCADONA ha respondido que, “[...]”⁵¹, [...] la posibilidad de dar entrada a productos de MDF se podría dar con cualquier otro [...] fabricante, siempre y cuando satisfaga una necesidad no cubierta del cliente de MERCADONA y comercialmente interese a ambas partes”.
- (105) Por lo que respecta la condición de GB como fabricante prioritario, la respuesta de MERCADONA fue [...] sin aclarar si había suscrito obligaciones similares con otros proveedores y sin hacer mención específica al carácter y/o alcance del concepto de prioritario que se recoge en el clausulado del AC, tal y como se analizará más detenidamente en el apartado VIII.

VII.3. Barreras a la entrada y competencia potencial

- (106) Según la notificante, precedentes nacionales⁵² del mercado de panadería industrial consideran que no existen barreras de entrada significativas: las actividades objeto de la presente operación no requieren de autorización especial,

⁴⁹ En El AC, [...].

⁵⁰ Tal y como se ha señalado previamente, entre MERCADONA y GB media una relación comercial previa al AC, [...].

⁵¹ Tal y como se ha señalado previamente, en el AC firmado entre BII y MERCADONA el clausulado incluye referencias a “BIMBO” y a “Grupo Bimbo”, entendiéndose que ello se aplica a GB.

⁵² A modo de ejemplo, la notificante cita el precedente nacional C-0748/16 BIMBO/PANRICO II, en el que se reconoció la ausencia de barreras de entrada de tipo técnico, si bien en análisis se centraba en MDF (en particular, panificación y bollería industrial), donde la marca y diferenciación son determinantes.

al margen de las necesarias para la manipulación de alimentos, ni barreras de tipo técnico, dado que los procesos y equipos empleados en la elaboración de pan envasado son relativamente sencillos, no protegidos mediante patentes u otros derechos similares. Adicionalmente, según la notificante, resulta relativamente viable, para operadores presentes en mercados colaterales, como bollería industrial, pasta, galletas o cereales para el desayuno, pasar a producir pan sin incurrir en costes significativos, tal y como ocurrió con el propio GRUPO SIRO o con ADAM FOODS.

- (107) En el test de mercado, la mayoría de los competidores consultados, señalan como principal barrera de entrada la inversión económica necesaria para adquirir o desarrollar una fábrica, si bien identifican además determinadas características del propio mercado como barreras para la entrada de potenciales operadores. En este sentido, señalan que el mercado de pan envasado es un mercado maduro, con elevada capacidad excedentaria, estrechos márgenes, precios bajos y un nivel de consumo per cápita bajo en relación a países del entorno, lo que hace la entrada de nuevos competidores poco atractiva en general, en un contexto en el que además existen grandes fabricantes, con capacidades de producción y rendimiento tecnológico importantes, como GB, que les posiciona en una situación ventajosa para llevarse grandes cuentas.
- (108) Por lo que respecta a los distribuidores requeridos, algunos citan la necesidad de contar con una logística óptima. En este sentido, señalan que la corta vida útil del pan envasado, el hecho de que el producto se fabrique bajo pedido (para optimizar la vida útil) y que los costes de transporte representen un porcentaje alto del coste total del producto⁵³, hace que resulte muy difícil operar sin contar con una fábrica en la península.

VII.4. Eficiencias derivadas de la operación

- (109) La notificante señala que podría esperarse de la operación una contribución a la mejora de la competitividad empresarial, en particular derivada del clausulado de AC citado, que media entre BII y MERCADONA. En este sentido, considera como eficiencias de la operación la posibilidad de diversificar [...] ⁵⁴, para beneficiarse de economías de alcance. Así, según la notificante, se incentivará una mejora en la capacidad de innovación y de lanzamiento de nuevos productos, tanto por la posibilidad de inclusión de nuevas referencias de MDF de GB en establecimientos de MERCADONA, como por la realización de pruebas de mercado, [...], para lo que considerará a GB como fabricante prioritario, [...] para *[desarrollo de novedades bajo MDD]*.
- (110) Por otro lado, también identifica como eficiencias de la operación [la continuidad en el suministro] beneficiará a los consumidores⁵⁵, a través de una bajada de precios en la distribución minorista de pan envasado.
- (111) No obstante, la notificante señala que, si bien la eficiencia relativa a la mejora en la capacidad de innovación y de lanzamiento de nuevos productos es de más difícil

⁵³ Cuando el fabricante asume el servicio y costes de transporte.

⁵⁴ En virtud de lo dispuesto en la Cláusula [...] del AC.

⁵⁵ En particular, [...].

estimación, el traslado al beneficio del consumidor sí que es directo, ya que el AC conlleva un aumento en el largo plazo en el surtido de productos de panificación tanto de MDD como de MDF de MERCADONA, e incentiva la innovación y el lanzamiento de nuevos productos en el sector de la panificación.

VIII. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN SIN COMPROMISOS

- (112) La operación consiste en la adquisición del control exclusivo, por parte de GB, a través de su filial española BII, de la fábrica de Paterna de GRUPO SIRO, que consta de 3 líneas productivas, y que se enmarca en el proceso de desinversión por parte de GRUPO SIRO de su negocio de pan envasado.
- (113) El proceso de desinversión del GRUPO SIRO, anterior interproveedor de MERCADONA de bollería y pan envasado MDD, unido al cambio de modelo de suministro de esta última, ha abierto, en principio, la oportunidad de entrar en el suministro a MERCADONA de este tipo de productos MDD a más proveedores, si bien es importante analizar la presente operación y las condiciones recogidas en el AC para valorar si dicha apertura se plasmará en efecto a un aumento de competencia entre los nuevos suministradores de pan envasado MDD de MERCADONA y en el mercado de pan envasado en general.
- (114) La presente operación supone en primera instancia: i) el paso de GB de segundo operador a líder en el mercado mayorista de pan envasado MDD, y el iii) afianzamiento de GB como líder indiscutible en términos de capacidad de producción instalada peninsular en el mercado de pan envasado⁵⁶ (que incluye tanto MDD como MDF), en un mercado en el que la escala de producción juega un papel fundamental.
- (115) En este sentido, la cuota resultante de la operación en el **mercado mayorista de pan envasado con MDD** en la Península Ibérica asciende al [30-40%] en volumen (adición del [10-20%] y del [40-50%] en valor (adición del [20-30%]) y situándose GB como primer operador, estando el antiguo líder, GRUPO SIRO, en pleno proceso de desinversión (y por ello, sus cuotas post-operación serían previsiblemente menores a las reflejadas en las tablas). En el **mercado HORECA de pan envasado**, la cuota de GB tras la operación será de [20-30%] en volumen (adición del [0-10%]) y del [20-30%] en valor (adición del [0-10%]).
- (116) En términos de **capacidad de producción instalada** en pan envasado, la operación da lugar al afianzamiento del liderazgo de GB como principal operador en la España peninsular (incluyendo MDF y MDD), con aproximadamente el [...] **(adición [...])**, del total de capacidad instalada del mercado, seguido a gran distancia por el GRUPO SIRO (cuya capacidad de producción se estimaba a fecha de notificación de la presente operación de concentración en el [...], y que avanza en la desinversión).
- (117) Por otra parte, para que la presente operación se llevara a cabo se estableció como condición *sine qua non* la firma, en la misma fecha que el CCV, de un

⁵⁶ Incluyendo tanto MDF como MDD.

acuerdo de comercio (AC)⁵⁷, entre BII y MERCADONA⁵⁸, cuyo objetivo es garantizar el mantenimiento de la relación comercial (hasta ahora vigente) entre el NEGOCIO ADQUIRIDO (actividad desarrollada en la fábrica de Paterna⁵⁹) y MERCADONA en MDD⁶⁰ [la continuidad en el suministro] para los productos de pan envasado MDD enumerados en el correspondiente acuerdo (y equivalente al que venía realizándose en la fábrica de Paterna) durante [≤5 años].

- (118) En este sentido, tal y como reconoce MERCADONA, si bien no suele acordar cantidades de suministro [...], de manera puntual sí ha acordado cantidades con algunos proveedores de esta [...].
- (119) No obstante, el AC entre MERCADONA y BII introduce en su clausulado aspectos adicionales al suministro de [la continuidad en el suministro] ciertas referencias MDD anteriormente citado, que dan lugar a juicio de esta Dirección de Competencia a posibles riesgos para la competencia, como por ejemplo, i) **posibilidad de la inclusión en el mismo**, a voluntad de ambas partes y para toda la categoría de panificación⁶¹, de [...] **de MDF propiedad de GB adicionales a las ya vendidas por MERCADONA en el lineal de este último**, y ii) **la consideración de GB como fabricante prioritario para el desarrollo de nuevos productos MDD** sobre los que MERCADONA pudiera tener interés. La introducción de dichas cláusulas en el articulado del AC entre BII y MERCADONA, podrían dar lugar a iii) **un posible reforzamiento de la posición de GB como líder indiscutible en el mercado de pan envasado MDF** y iv) **posibles efectos cartera tanto entre productos MDD como entre MDD y MDF**, como se analiza a continuación más en detalle.

VIII.1. Riesgo de refuerzo en MDF y potenciales efectos cartera en el mercado de panificación

- (120) En la Cláusula [...] del AC se establece que las partes podrán, dentro de la **categoría de panificación**, en el caso de que comercialmente les interese y estén mutuamente de acuerdo:

“Dar entrada a la venta dentro de los establecimientos de MERCADONA [...] de productos de panificación de las marcas propiedad de BIMBO, adicionales a los que a la fecha en entrada en vigor del presente Acuerdo Comercial se están vendiendo en las tiendas de MERCADONA, siempre que [cumpla lo acordado por las partes] con el fin de incorporarlos a sus tiendas”.

- (121) Asimismo, establece a continuación que “[...]”⁶².
- (122) En el epígrafe b) de la citada Cláusula [...], se abre la posibilidad de que GB pueda [...].

⁵⁷ En la documentación estratégica presentada al [...].

⁵⁸ Principal empresa nacional de distribución alimentaria con una cuota estimada del 25,8% en el año 2018 (enero a septiembre).

⁵⁹ GRUPO SIRO es interproveedor de MERCADONA para pan envasado con MDD y es precisamente esa relación estrecha con MERCADONA la que interesa comercialmente a GB.

⁶⁰ A excepción del [...] de actividad de dicha fábrica, que se destinaba al canal HORECA.

⁶¹ Al no definirse dicho concepto en el AC.

⁶² Cláusula [...].

- (123) Por su parte el epígrafe c) de la Cláusula [...] señala: “Sobre el resto de los productos del portafolio de BIMBO en el mundo, [...]” (subrayado añadido).
- (124) Por último, el epígrafe d) de la Cláusula [...], recoge que “[...]”.
- (125) Esta cláusula, incluida en AC firmado entre MERCADONA y BII, a su vez vinculado a la firma del CCV, introduce la posibilidad de que como resultado de la presente operación, GB refuerce aún más su posición de líder indiscutible en el mercado mayorista de pan envasado MDF, en el que ya cuenta en la España **peninsular** con una cuota del **[80-90%] en volumen** y del **[70-80%] en valor** (2018), seguido muy de lejos por el segundo operador en el mercado ADAM FOODS⁶³, con cuotas del [0-10%] y [0-10%] respectivamente y posiblemente también en otros mercados, al referirse dicha cláusula a toda la categoría de panificación y no solo al mercado de pan envasado. En particular, el encabezado de la cláusula [...] establece la aplicación del contenido de la misma a toda la categoría de panificación, sin que exista una lista cerrada de productos a los que la misma se aplicaría lo que implicaría **la afectación a todo el portafolio de panificación GB en el mundo**.
- (126) Si bien, como señala la notificante, la operación no produce alteración inmediata en la cuota del mercado mayorista MDF, al estar recogido en el AC como “**posibilidad**” de introducción de referencias MDF “*en caso de que comercialmente les interese y estén mutuamente de acuerdo*”, la introducción (en apartados a, b, c y d) establece múltiples opciones alternativas para introducir nuevas referencias de MDF de GB en el lineal de MERCADONA en el caso de que alguna de las [...] referencias inicialmente previstas no cumpla con la rotación exigida, aumentando considerablemente la probabilidad de que dicha posibilidad llegue a materializarse.
- (127) En este sentido, la **documentación estratégica de GB** revela [...] ⁶⁴ [...] ⁶⁵. En particular, en un documento presentado ante el órgano decisorio de GB al inicio de las negociaciones⁶⁶, se plantea la adquisición de una planta de GRUPO SIRO con [...] ⁶⁷ ⁶⁸.
- (128) Por otro lado, tal y como se ha recogido en múltiples precedentes nacionales en el sector de alimentación, i) existe independencia generalizada en las negociaciones con grandes distribuidores de suministro de referencias MDF y MDD, hecho confirmado por el test de mercado realizado, y ii) MERCADONA ostenta un fuerte poder compensatorio de la demanda⁶⁹, que se vería incrementado con el cambio del modelo de suministro introducido recientemente,

⁶³ A quién, fruto de los compromisos presentados por la notificante en la operación de concentración C-0748/16 BIMBO/PANRICO II, GB vendió determinados activos del negocio del pan y sustitutos del pan con MDF.

⁶⁴ Subordinando la posible compra a GRUPO SIRO al consentimiento de mantener la continuidad del negocio con el principal cliente, tal y como queda reflejado en el [...].

⁶⁵ Así, en [...].

⁶⁶ Presentación[...].

⁶⁷ [...].

⁶⁸ Presentación [...].

⁶⁹ En general, en precedentes nacionales del sector alimentación, se viene considerando que las grandes cadenas distribuidoras en general ostentan un fuerte poder compensatorio de demanda en MDD, siendo este especialmente significativo en el caso de MERCADONA, que representa el [30-40%] del mercado MDD en España.

por el que sustituye la figura del de una categoría de productos por la del *totaler* producto a producto.

- (129) A este respecto MERCADONA afirma que el paso a *totaler* posibilita una retirada, entrada o modificación de un producto más rápida, siendo un sistema más flexible que abre posibilidades a los fabricantes más pequeños y con carteras de producto más reducidas, pero competitivos, de entrar en los lineales de la cadena, además de eliminar cualquier riesgo de efectos cartera. En este contexto, la inclusión de la posibilidad expresa de introducir las citadas referencias MDF, en el AC con GB abre una brecha en la práctica habitual de MERCADONA⁷⁰, confirmando el fuerte poder de GB en el mercado en general y en MDF en particular, frente al resto de productores MDD y MDF, con carteras sensiblemente más reducidas y menos arraigadas en el consumidor final que la de GB⁷¹, y confirma la existencia de riesgo de posibles efectos cartera con productos MDF.
- (130) Por todo ello, esta Dirección de Competencia considera que existe **un riesgo real de refuerzo de la posición del GB en el mercado MDF**, como resultado de la introducción de la citada cláusula.
- (131) Asimismo, la posibilidad de introducción de referencias MDF adicionales en MERCADONA por parte de GB en el citado AC, vinculado al CCV y por tanto a la presente operación, aumentan el **riesgo de efectos cartera entre referencias de MDF y MDD**.
- (132) Por tanto, esta Dirección de Competencia considera que la **introducción de la vinculación contractual entre el suministro de las referencias MDD de pan en envasado enumeradas en el AC y sobre las que versa el mismo, con la posibilidad de introducir referencias adicionales MDF de GB en panificación**, introduce riesgos reseñables sobre la competencia, consistentes no solo en el **posible reforzamiento de la posición de GB en el mercado MDF**, sino también **riesgos de efectos cartera entre productos MDD y MDF**, lo que podría traer consigo la expulsión progresiva de competidores de GB en el mercado de pan envasado en MDD, que no pueden replicar su cartera de productos, y reforzamiento consiguiente de su posición de líder en el mercado MDD.

VIII.2. Establecimiento de GB como fabricante prioritario de MERCADONA para productos con MDD

- (133) La Cláusula [...] del AC firmado entre BII y MERCADONA establece en su segunda frase que “*MERCADONA se compromete a **no desarrollar con terceros las novedades de panificación presentadas por BIMBO en el plazo de [≤12 meses] ([...]). En el caso de existir interés por MERCADONA de desarrollar un producto similar bajo su marca, considerará a BIMBO como fabricante prioritario para dicho desarrollo, [...]**”.*

⁷⁰ Tal y como se ha señalado, MERCADONA ha confirmado que solo ha incluido expresamente esta posibilidad en el AC con BII.

⁷¹ Según la notificante, las marcas más significativas de la cartera de GB son Bimbo, Silueta, Oroweat, Donuts, Bollicao, entre otras.

- (134) En relación a esta cláusula, de la documentación interna de GB analizada se ha podido constatar, [...] ⁷² ⁷³.
- (135) De la citada clausula se deriva además de i) la protección de las novedades de productos MDF propiedad de GB en panificación durante al menos durante [≤12 meses]⁷⁴, que, ii) en caso de existir interés de MERCADONA en desarrollar un “*producto similar bajo su marca*”, MERCADONA considerará a **GB como fabricante prioritario** para la fabricación y comercialización de dicho desarrollo en MDD, lo que supondría un **reforzamiento adicional de la posición de GB como suministrador de productos de panificación**⁷⁵ MDD de MERCADONA. Asimismo, de la redacción de la cláusula, no queda claro, si la condición de fabricante prioritario de GB, se le concede para la fabricación en MDD de sus propias novedades en productos de panificación o si también de novedades de terceros operadores.
- (136) En relación a esta cuestión y con objeto de conocer la extensión concreta de la condición de fabricante preferente de GB recogida en dicha cláusula, se requirió a MERCADONA que aclarara, respecto de dicha obligación, si había suscrito obligaciones similares con otros suministradores de pan envasado o de otros productos y si la condición de fabricante preferente de GB se contempla únicamente para el desarrollo de nuevos productos MDF propiedad de GB en MDD, o si dicha condición se aplicaría también para el desarrollo en MDD de productos de terceros operadores. A este respecto MERCADONA respondió [...] sin aclarar si había suscrito obligaciones similares con otros operadores, ni hacer mención específica al carácter y/o alcance del concepto de “*prioritario*” que se recoge en la citada cláusula, indicando de forma genérica que [...]. *Para el desarrollo de productos [...]. Una vez identificada la nueva necesidad buscamos al proveedor especialista para el desarrollo de estos productos, que podrá ser BIMBO o cualquier otro proveedor*”.
- (137) Asimismo, respecto a si mediante la citada cláusula, MERCADONA está concediendo a GB la condición de fabricante prioritario de novedades de productos de panificación de GB y de terceros para la marca de distribuidor de MERCADONA responde [...], indicando:” [...] *solo elegirá a BIMBO si resulta ser la mejor opción*”.
- (138) Dicha respuesta, sin embargo, no explica el porqué de la introducción de dicho concepto de “*fabricante prioritario*” referido a BII en el AC, cuando, como parece indicar MERCADONA en su respuesta, no se le concede tal condición. Por otra parte, la posterior explicación de MERCADONA solo excluiría una hipotética condición de fabricante exclusivo, pero seguiría siendo compatible con la consideración de GB como fabricante prioritario, puesto que el hecho de que

⁷² Así, en el documento presentado [...].

⁷³ Acta [...].

⁷⁴ Respecto a dicha obligación de MERCADONA de [...], MERCADONA ha confirmado que no ha suscrito obligaciones similares con otros fabricantes.

⁷⁵ En este sentido se recuerda que la Cláusula [...] se aplica a productos «dentro de la categoría de panificación», no solo a productos de pan envasado. En este sentido, MERCADONA ha señalado que «el concepto «dentro de la categoría de panificación» es un concepto general que incluye todo tipo de producto de panificación (ej.: pan de molde, bollería salada, pan de hamburguesa, perritos, etc.). En el caso de que comercialmente interese a ambas partes, los acuerdos podrán afectar a cualquier referencia que suministre BIMBO procedente de cualquiera de sus fábricas e indiferentemente de MDF o MDD».

MERCADONA “*elija a BIMBO si resulta ser la mejor opción*”, no excluye que se le conceda a dicho proveedor la ventaja de ser elegido por delante de otros suministradores a igualdad de calidad de ofertas, o la posibilidad de mejorar ofertas de otros suministradores. Por último, no aclara si dicha condición se refiere solo a novedades de productos de panificación de GB o si también de terceros operadores.

- (139) En este contexto, esta Dirección de Competencia considera que la inclusión en el literal de la citada cláusula del AC con BII de la condición de dicho fabricante como **“fabricante prioritario“ para el desarrollo de nuevos productos MDD en panificación, puede contribuir a reforzar la posición de GB, no solo en el mercado mayorista MDD de pan envasado sino también en otros mercados MDD, que se incluyen en la categoría de panificación, por tanto, contribuyendo a aumentar y reforzar la cartera de productos de GB en MDD de MERCADONA, aprovechando su exceso de capacidad instalada en panificación y economías de escala y alcance, frente al resto de competidores y dando lugar a riesgos de efectos cartera entre productos MDD en panificación, además de los ya identificados entre productos MDD y MDF.**
- (140) Este riesgo se ve reforzado por la cláusula [...] del AC, que establece que “[...] (...)”, confirmando qué mediante el AC, no solamente se regula el suministro de referencias actuales y concretas de MDD de BII a MERCADONA, sino que contemplaría en el mismo el desarrollo futuro conjunto de nuevos productos.
- (141) Algunos competidores requeridos en el test de mercado han manifestado expresamente la posibilidad de riesgos de efectos cartera en productos MDD dado el tamaño, capacidad de producción, y cartera de GB, aún sin conocer la existencia y el contenido de las cláusulas del AC entre BII y MERCADONA citadas que vinculan el suministro de las referencias de pan envasado MDD que venía suministrando el NEGOCIO ADQUIRIDO (la fábrica de Paterna), a la condición de GB como fabricante preferente de nuevos desarrollos MDD o a la introducción de nuevas referencias MDF de GB de panificación.
- (142) Así, algunas respuestas del test de mercado han señalado que, si bien la cartera de productos de GB podría ser replicable por una parte de los fabricantes, como VICKY FOODS o MILAGROS, la fuerza de las marcas de GB podría convertir la cartera de GB en irreplicable, especialmente si se tiene en cuenta el incremento de la capacidad productiva de GB fruto de la operación, que supone contar con el [...] de la capacidad de fabricación de pan envasado peninsular. Otros han manifestado preocupación por la presente operación, teniendo en cuenta que GB ostenta una cuota superior al [80-90%] en el mercado mayorista de pan envasado con MDF.

VIII.3. Eficiencias

- (143) Tal y como establecen las Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas, “*es posible que las eficiencias derivadas de una concentración contrarresten los efectos sobre la competencia y, en particular, el perjuicio potencial para los consumidores que la misma podría tener en caso contrario*”.

- (144) Para ello, las Directrices señalan que, es preciso que las eficiencias i) beneficien a los consumidores, ii) sean inherentes a la concentración, no pudiéndose materializar en la misma medida mediante soluciones alternativas menos anticompetitivas, y iii) resulten verificables⁷⁶, debiendo ser dichas condiciones acumulativas.
- (145) En este sentido, es importante destacar que las eficiencias alegadas por la notificante no son inherentes en sí mismas a la operación de concentración, entendida ésta como la adquisición por parte de GB de la fábrica de Paterna, sino al AC negociado entre GB y MERCADONA, que GB ha establecido como condición indispensable para que se produzca la misma.
- (146) La firma del AC con MERCADONA en lo relativo al [la continuidad en el suministro] de aquellas [...] referencias MDD [...] por la fábrica de Paterna a MERCADONA, si bien puede considerarse un acuerdo necesario para facilitar la venta de los activos de GRUPO SIRO y para garantizar i) por un lado, el suministro a corto y medio plazo a MERCADONA de dichas referencias, y ii) por otro lado, la continuidad de las operaciones de la fábrica de Paterna y el suministro a MERCADONA, no puede considerarse una eficiencia derivada de la operación.
- (147) En este sentido, las eficiencias productivas alegadas por la notificante y recogidas en el Anexo I del citado AC, por las que GB “[...]” si bien manifiestan un compromiso explícito de GB de aplicar ciertas mejoras productivas y trasladarlas al consumidor, esta Dirección de Competencia considera que las mismas no cumplen con el requisito de inherencia a la operación, por cuanto que GB podría llevar a cabo tal revisión de los procesos de la fábrica de Paterna y aplicar eficiencias, de manera independiente del citado AC con MERCADONA. Tampoco ha aportado la notificante ninguna información o documento que permita verificar las citadas supuestas eficiencias y cómo las mismas se trasladarían al consumidor final.
- (148) Por otro lado, el establecimiento de cláusulas en dicho AC, tendentes a i) introducir vinculaciones de dicho suministro [la continuidad en el suministro] a la introducción de productos MDF ajenos a la producción que venía desarrollando la fábrica de Paterna, es decir, el NEGOCIO ADQUIRIDO, y a) conceder a GB la condición de fabricante preferente en el desarrollo de nuevos productos MDD, no solo no es necesario para la operación, sino que, lejos de generar eficiencias, como defiende la notificante, introduce una asimetría en la relación de GB con otros fabricantes con respecto a MERCADONA, en favor de GB y que, tal y como se ha analizado anteriormente, genera riesgos claros a la competencia en el mercado que no son justificables ni pueden verse compensados por supuestas eficiencias alegadas por la notificante, en la medida en que las mismas, no tienen un carácter inherente a la concentración, ni son verificables, ni necesariamente trasladables al consumidor.

⁷⁶ Por ejemplo, mediante documentos internos utilizados por los directivos de las empresas para decidir la concentración, ejemplos anteriores de eficiencias y de sus ventajas para los consumidores, estudios relativos al alcance de los aumentos de eficiencia y sobre la probabilidad de que beneficien a los consumidores.

VIII.4. Conclusión

- (149) Tras un análisis exhaustivo, partiendo de la información obtenida de las respuestas al test de mercado lanzado a competidores y distribuidores y de requerimientos de información que incluyen documentación estratégica interna de la notificante, cabe concluir que, de la presente operación de concentración, entendida exclusivamente como la adquisición de la fábrica de Paterna por la notificante, no se derivan problemas de competencia, al constatarse la existencia de alternativas competitivas en el mercado mayorista peninsular de MDD de pan envasado en el que operan los activos adquiridos. De hecho, en los últimos tres años, se constata una tendencia decreciente de la cuota en el mercado mayorista MDD del NEGOCIO ADQUIRIDO, tanto en términos de valor como de volumen, así como una reducción de la cuota de mercado de la adquirente en 2018 con respecto a 2017. Además, la desinversión de GRUPO SIRO en este mercado supone la venta de otras de sus fábricas y activos a otros operadores, algunos de ellos nuevos, como MORATO PANE⁷⁷.
- (150) Una particularidad de la operación es que la misma está sujeta a una condición *sine qua non*, que consiste en la firma de un AC entre GB y MERCADONA y cuyo objetivo principal es mantener el flujo de suministro de pan envasado con MDD que SIRO venía suministrando a MERCADONA desde dicha fábrica, durante un periodo de tiempo preestablecido.
- (151) No obstante, a juicio de esta Dirección de Competencia, los riesgos a la competencia efectiva se derivan de la redacción de determinadas cláusulas del citado AC, que potencia una serie de amenazas para la competencia, que a su vez coinciden con los riesgos esbozados por la mayoría de respuestas al test de mercado realizado, desconocedores de la existencia y contenido del AC. En concreto, las cláusulas identificadas en el AC que implican riesgos, estarían potenciando: i) **riesgo de refuerzo en MDF y potenciales efectos cartera en el mercado de panificación** y ii) **el establecimiento de GB como fabricante prioritario de MERCADONA para productos con MDD**. La existencia de los citados riesgos para la competencia efectiva no se ve diluida con la información estratégica requerida a la notificante ni compensada por las supuestas eficiencias alegadas por la notificante.

IX. COMPROMISOS PRESENTADOS

- (152) A la vista de las conclusiones alcanzadas por la Dirección de Competencia en relación a los riesgos de i) riesgo de refuerzo en MDF y potenciales efectos cartera en el mercado de panificación y ii) establecimiento de GB como fabricante prioritario de MERCADONA para productos con MDD, la notificante presentó, con fecha 11 de marzo de 2020, una propuesta inicial de compromisos, modificada posteriormente por la propuesta final de compromisos, presentada con fecha 14 de mayo de 2020 y cuyo contenido se resume a continuación:

⁷⁷ Según diversas noticias de prensa, Grupo SIRO y Morato PANE habrían alcanzado un acuerdo para la transmisión de su fábrica de Antequera: https://www.malagahoy.es/antequera/Cerealto-venta-fabrica-pan-Antequera_0_1407159690.html

IX.1. COMPROMISO PRIMERO - Renuncia de las partes del Acuerdo Comercial a la Cláusula [...] del Acuerdo Comercial

- (153) BII se compromete a novar el Acuerdo Comercial con carácter inmediato en el sentido que las Partes del mismo acordarán que la Cláusula [...] del Acuerdo Comercial se considerará por no puesta. Con este compromiso se persigue **eliminar cualquier potencial vinculación contractual identificada entre los productos de la categoría de panificación con marcas propiedad de BIMBO y el objeto principal del Acuerdo Comercial que consiste en el compromiso de adquisición de productos de la categoría de panificación con marca de distribuidor (MDD)** y, en particular, [la continuidad en el suministro] de Producto comercializado bajo la marca Hacendado® (tal y como se define en el Acuerdo Comercial) así como eliminar cualquier duda sobre una potencial consideración de BIMBO como fabricante prioritario para el desarrollo de productos adicionales a los pactados de la categoría de panificación con MDD.
- (154) A efectos de disipar cualquier duda sobre la eventual vinculación contractual o *de facto* entre los productos de la categoría de panificación con MDD objeto de la Cláusula [...] del Acuerdo Comercial y los productos de pan envasado con MDF:
- I. BIMBO se compromete expresamente **durante un período de [≤15 meses]** desde la fecha de autorización por la CNMC de la Operación Propuesta (el Período de Status Quo) a **no iniciar negociaciones con MERCADONA** sobre acuerdos cuyo contenido verse sobre:
 - a. La introducción en MERCADONA **de productos adicionales de la categoría de panificación con MDF** a los actualmente suministrados por cualquiera de las empresas controladas directa o indirectamente por el GB [...] ⁷⁸; o sobre
 - b. La introducción en MERCADONA **de productos adicionales de la categoría de panificación con marca titularidad de MERCADONA (MDD) a los Productos Pactados** recogidos en la Cláusula [...] del AC vinculado a la Operación Propuesta.
 - II. Una vez finalizado el Período de Status Quo, nada impedirá que, en caso de interés por parte de MERCADONA, GB desarrolle en igualdad de condiciones al resto de operadores, productos adicionales de la categoría de panificación con marca titularidad de MERCADONA a los Productos Pactados (como se definen más abajo) en el bien entendido que **durante los [≤25 meses] siguientes** (el Período de Vigilancia), el GB ⁷⁹ (y cualesquiera de las empresas controladas directa o indirectamente por el GB) se compromete a **no acordar con MERCADONA la designación de GB como fabricante prioritario en el desarrollo de dichos productos en ningún nuevo contrato de suministro.**

⁷⁸ Dichos productos son: [...].

⁷⁹ A lo largo del Acuerdo Comercial firmado entre BII y MERCADONA, así como de los compromisos presentados, hay sucesivas referencias al GRUPO BIMBO, que se entenderán asimilables al acrónimo GB del presente informe.

- (155) Con objeto de facilitar el correcto entendimiento e interpretación del alcance y contenido de los compromisos, en los mismos se incluyen **definiciones de conceptos clave**, que se recogen a continuación:
- (156) Por condición de **fabricante prioritario**, se entenderá la concesión por parte de MERCADONA de cualquier ventaja, privilegio o prioridad otorgada a GB en relación con el resto de los operadores en el inicio, desarrollo o cierre de negociaciones para el desarrollo o fabricación de productos adicionales con MDD en la categoría de panificación. A efectos de evitar cualquier malentendido, no se considerará fabricante prioritario al fabricante que resulte adjudicatario por parte de MERCADONA de un contrato de suministro en aplicación de los procedimientos competitivos de aprovisionamiento de MERCADONA (el Procedimiento Competitivo de Aprovisionamiento de MERCADONA), siempre que participen una pluralidad de fabricantes.
- (157) **Por productos adicionales de la categoría de panificación**, se entiende:
- (i) En lo que se refiere a productos con MDF y únicamente durante el Período de Status Quo, todo producto de la categoría de panificación con marcas de cualesquiera de las empresas controladas directa o indirectamente por el GB que éstas no viniesen suministrando a MERCADONA con anterioridad a la autorización de la Operación Propuesta [...]; y
 - (ii) En lo que se refiere a productos de la categoría de panificación con MDD, cualquier producto de la categoría de panificación con marca titularidad de MERCADONA que no sea uno de los productos a suministrar por BIMBO y recogidos en la Cláusula [...] del Acuerdo Comercial vinculado a la Operación Propuesta. A efectos aclaratorios, estos productos son los siguientes [...] (los **Productos Pactados**).
- (158) Con el fin de dar flexibilidad a MERCADONA (que es el titular de la marca Hacendado® así como de las recetas de los Productos Pactados) y permitir que ésta pueda configurar, adaptar y mejorar sus productos y su surtido libremente y poder así satisfacer las necesidades de sus clientes, no se considerarán productos adicionales de la categoría de panificación con MDD todas aquellas variaciones de los Productos Pactados respecto a su formato, presentación, empaquetado, gramaje, ingredientes, atributos nutricionales etc. que MERCADONA estime necesarias para adaptar su surtido a las necesidades de sus clientes. Asimismo, en caso de que MERCADONA estime necesario sustituir uno o varios de los Productos Pactados y sustituirlos por otros, nada impedirá que dicha sustitución tenga lugar siempre que se produzca a petición unilateral de MERCADONA.
- (159) **Por productos de la categoría de panificación**, se incluyen todo tipo de productos de panificación pertenecientes al mercado del pan envasado entendido como pan de molde en todas sus acepciones o similares y bollería salada entendida como pan de hamburguesa y pan de perritos calientes (distinto del pan pre-horneado o congelado) tal y como ha sido definido por la CNMC en el expediente C/0748/16 BIMBO/PANRICO II.
- (160) A efectos aclaratorios, lo anterior es sin perjuicio de las relaciones comerciales de suministro entre GB y MERCADONA anteriores al cierre de la Operación

Propuesta en mercados geográficos distintos del mercado de pan envasado en España peninsular (tal y como se ha venido definiendo hasta la fecha) y que no resultan afectados por la Operación Propuesta como puede ser el mercado canario que no se ve afectado por la adquisición de la fábrica de Paterna.

- (161) Con el fin de garantizar la libertad de empresa amparada en el Artículo 38 de la Constitución Española y a efectos de excluir cualquier potencial interpretación como una prohibición a contratar (que, por las aducidas razones legales y por motivos de proporcionalidad, los presentes compromisos quieren expresamente evitar), GB podrá, en el curso ordinario de los negocios, suministrar sus productos a MERCADONA (incluidas, a efectos de evitar cualquier duda, todas las referencias de pan envasado con MDF pre-existentes a la fecha de cierre de la Operación Propuesta) [...] en plano de igualdad con cualquier otro fabricante que tenga relaciones comerciales con MERCADONA por lo que nada de lo mencionado en este compromiso, implicaría una limitación en el suministro de sus productos a ninguno de sus clientes.

IX.2. COMPROMISO SEGUNDO - Modificación de la Cláusula [...] del Acuerdo Comercial

- (162) BII se compromete a novar el Acuerdo Comercial con carácter inmediato en el sentido que la redacción de la Cláusula [...] del Acuerdo Comercial cuyo contenido reza como sigue:

“[...]”

- (163) Pasaría a quedar redactada como sigue:

“[...]”

- (164) Así se eliminaría cualquier duda respecto a las sinergias eliminando potenciales interpretaciones que puedan dar a entender una potencial vinculación contractual entre el desarrollo de productos de pan envasado con MDD y productos de pan envasado con marca Bimbo, quedando claro que **las sinergias y mejoras contempladas en el Acuerdo Comercial se refieren [...] costes [...]**.

IX.3. COMPROMISO TERCERO- Acreditación y sistema de verificación de su cumplimiento.

- (165) Con el fin de ayudar a la CNMC a monitorizar y vigilar el cumplimiento de los Compromisos, BII se compromete a adoptar las siguientes medidas de reporte en aras de facilitar la vigilancia y seguimiento del cumplimiento de los mismos:

- (i) GB aportará a la CNMC con carácter previo a la autorización por la CNMC de la Operación Propuesta, una Adenda al Acuerdo Comercial por la que se elimina la Cláusula [...] prevista en el párrafo primero de la sección 1.1 de los compromisos presentados y se modifica la Cláusula [...] del AC en virtud de la sección 2 de los compromisos presentados para su validación previa. Una vez validada, se procederá a su firma, debiéndose aportar copia firmada de la misma a la CNMC en el plazo de 10 días hábiles.

- (166) En relación al COMPROMISO PRIMERO I, es decir, durante el Período de Status Quo:

(ii) GB dará traslado a la CNMC con carácter inmediato desde su recepción de toda solicitud de MERCADONA que verse sobre: (a) la modificación o sustitución de Productos Pactados; o (b) la introducción de una novedad de productos de la categoría de panificación, debiéndose acompañar la solicitud trasladada por MERCADONA y su documentación anexa además de un informe de GB justificando de manera argumentada si se trata de uno u otro caso. En caso de tratarse de una solicitud para el desarrollo de un nuevo producto, GB aportará la comunicación de GB a MERCADONA por la que declina la oferta de participar en el proceso de selección, es decir en el Procedimiento Competitivo de Aprovisionamiento de MERCADONA. La Dirección de Competencia dispondrá de un plazo de 15 días hábiles desde su presentación ante la CNMC, para verificar que efectivamente se trata de una modificación o sustitución en virtud del informe de GB y la naturaleza de la solicitud de MERCADONA. Transcurrido dicho plazo, se entenderá la conformidad tácita de la Dirección de Competencia con la modificación o sustitución solicitada a la luz del contenido del informe de GB.

(167) En relación al COMPROMISO PRIMERO II, es decir, durante el Período de Vigilancia:

(iii) Con el fin de que la CNMC pueda verificar durante el Período de Vigilancia que GB no se convierta en fabricante prioritario, es decir, que MERCADONA no le otorga cualquier ventaja, privilegio o prioridad en relación con el resto de los operadores en el inicio, desarrollo o cierre de negociaciones en el marco del Procedimiento Competitivo de Aprovisionamiento de MERCADONA, GB se compromete a lo siguiente:

1. GB dará traslado a la CNMC con carácter inmediato desde su recepción de toda solicitud de MERCADONA que verse sobre: (a) la modificación o sustitución de Productos Pactados; o (b) la introducción de una novedad de productos de la categoría de panificación, debiéndose acompañar la solicitud trasladada por MERCADONA y su documentación anexa además de un informe de GB justificando de manera argumentada si se trata de uno u otro caso.
2. La Dirección de Competencia dispondrá de un plazo de 15 días hábiles desde su presentación ante la CNMC, para verificar que efectivamente se trata de una modificación o sustitución en virtud del informe de GB y la naturaleza de la solicitud de MERCADONA. Transcurrido dicho plazo, se entenderá la conformidad tácita de la Dirección de Competencia con la modificación o sustitución solicitada a la luz del contenido del informe de GB.
3. En el caso de que la solicitud de MERCADONA verse sobre la introducción de una novedad de productos de la categoría de panificación, durante la fase de negociación que tiene lugar en virtud del Procedimiento Competitivo de Aprovisionamiento de MERCADONA, GB deberá informar a la CNMC si queda excluida en alguna fase del mismo y aportar documentación acreditativa de dicho punto. En el caso de que, concluido el proceso de adjudicación y las negociaciones relevantes, GB resultase adjudicatario por parte de MERCADONA del contrato de suministro de la

novedad de producto de la categoría de panificación en cuestión, GB deberá aportar el contrato de suministro final firmado con MERCADONA que estará sujeto a condición suspensiva de aprobación o verificación previa de la CNMC con el exclusivo fin de que ésta pueda verificar, tras haber analizado el contrato en cuestión, que no se concede a GB en dicho contrato la condición de Fabricante Prioritario. La CNMC contará con un período de 20 días hábiles a contar desde el día que GB le aporte el contrato final de suministro en cuestión para verificar que se ha seguido el Procedimiento Competitivo de MERCADONA, con la participación de una pluralidad de fabricantes y que dicho contrato no contiene ninguna cláusula o apartado por la que se conceda a GB la condición de Fabricante Prioritario. Transcurrido dicho plazo de verificación se entenderá que la CNMC ha podido corroborar fehacientemente que en virtud del contrato de suministro en cuestión a GB no se le ha concedido la condición de Fabricante Prioritario y se considerará que dicho contrato de suministro queda tácitamente verificado y por tanto autorizado.

- (168) Todo ello sin perjuicio de las facultades de la CNMC para requerir a GB, MERCADONA o terceros la información adicional que se estime necesaria para el desempeño de las funciones de vigilancia, conforme a lo establecido en los artículos 39 y 41 de la LDC (suspendiendo tal trámite el plazo máximo para resolver), lo cual y a efectos meramente aclaratorios, no paralizaría la participación de GB en cualquier proceso de lanzamiento de novedades de productos de la categoría de panificación iniciado por MERCADONA, salvo en lo referido a la condición suspensiva del contrato de suministro final firmado con MERCADONA según lo establecido en el COMPROMISO tercero, apartado iii. 3 de los presentes compromisos⁸⁰.

IX.4. CUARTO. Cláusula de revisión

- (169) GRUPO BIMBO podrá solicitar en cualquier momento al Consejo de la CNMC, de forma motivada y si concurren circunstancias excepcionales la revisión de las obligaciones previstas o la ampliación de los plazos para su cumplimiento en el caso de que se produzca una modificación material en la situación de los mercados considerados sobre todo teniendo en cuenta la incertidumbre generada a raíz del brote de la pandemia de Covid-19 en la Unión Europea y cualquier otra circunstancia imprevista.

X. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN CON COMPROMISOS

- (170) De acuerdo con el artículo 10 de la LDC, la CNMC valorará las concentraciones económicas atendiendo a la posible obstaculización del mantenimiento de una competencia efectiva en todo o parte del mercado nacional. Ahora bien, de conformidad con el artículo 59 de la LDC, cuando de una concentración puedan derivarse obstáculos para el mantenimiento de la competencia efectiva, las partes notificantes, por propia iniciativa o a instancia de la CNMC, pueden proponer compromisos para resolverlos.

⁸⁰ Según la redacción literal de los compromisos presentados, apartado B (iii) c.

- (171) La LDC atribuye a la Dirección de Competencia la competencia para valorar estos remedios y al Consejo la competencia para resolver sobre los mismos, preservando la posibilidad de que la CNMC establezca condiciones si se considera que los compromisos presentados no son adecuados para resolver los problemas de competencia detectados.
- (172) Este modelo permite conjugar la salvaguardia de las condiciones de competencia en el mercado con el máximo respeto a los principios de proporcionalidad y mínima intervención por parte de la autoridad a la hora de condicionar las operaciones de concentración. Por ello, con carácter general, resulta preferible que la CNMC opte por los compromisos ofrecidos, siempre que sean adecuados, frente a la posibilidad legal de imponer condiciones porque, al haber sido ofrecidos de manera voluntaria, se facilita la ejecución y vigilancia de los mismos.
- (173) De acuerdo con el apartado 9 de la Comunicación de la Comisión relativa a las soluciones admisibles en operaciones de concentración⁸¹, *“los compromisos deberán eliminar enteramente los problemas de competencia y deberán ser completos y efectivos desde todos los puntos de vista”*. Asimismo, el artículo 69.5 del RDC establece que los compromisos presentados en primera fase solo podrán ser aceptados cuando el problema de competencia detectado sea claramente identificable y pueda ser fácilmente remediado.
- (174) En este sentido, en la presente operación de concentración, los riesgos para la competencia han sido claramente identificados y delimitados.
- (175) Tal y como se ha señalado en el apartado VII del presente informe, a juicio de esta Dirección de Competencia, los riesgos a la competencia efectiva se derivan de la redacción de determinadas cláusulas contenidas en el AC firmado entre BII y MERCADONA en la misma fecha en que se firmó la compraventa del NEGOCIO ADQUIRIDO a manos de su anterior propietario (GRUPO SIRO), que la propia notificante ha identificado como condición sine qua non para que la operación se llevase a cabo. En concreto:
- i. La inclusión en la redacción inicial de la Cláusula [...] del AC de la posibilidad de introducción de determinados productos/referencias de productos de panificación con marcas de fabricante (MDF) propiedad de GRUPO BIMBO en establecimientos de MERCADONA, siempre y cuando alcanzaran unos determinados estándares de rotación establecidos por el citado establecimiento, **generaba riesgos de efectos cartera entre productos MDF propiedad de GRUPO BIMBO y los productos de panificación MDD sobre los que versa dicho AC.**
 - ii. La posible consideración por parte de MERCADONA de BII como **fabricante preferente/prioritario** para el desarrollo de nuevos productos MDD de la categoría de panificación⁸² adicionales a los recogidos en el citado AC, **generaba riesgos de efectos cartera entre productos MDD de la categoría**

⁸¹ Comunicación de la Comisión relativa a las soluciones admisibles con arreglo al Reglamento (CE) nº 139/2004 del Consejo y al Reglamento (CE) nº 802/2004 de la Comisión.

⁸² Por productos de la categoría de panificación, se incluyen todo tipo de productos de panificación pertenecientes al mercado del pan envasado entendido como pan de molde en todas sus acepciones o similares y bollería salada entendida como pan de hamburguesa y pan de perritos calientes (distinto del pan pre-horneado o congelado) tal y como ha sido definido por la CNMC en el Expte.C/0748/16 BIMBO/PANRICO II.

de panificación, al vincular el suministro de los productos de panificación MDD sobre los que versa dicho AC a la posibilidad de otorgar a BII una ventaja competitiva frente a otros fabricantes para la adjudicación del desarrollo de nuevos productos MDD.

- iii. La inclusión en la redacción del citado acuerdo de un compromiso para la *búsqueda conjunta de sinergias en el desarrollo de productos* por parte de GB y MERCADONA, que la Dirección de Competencia considera que podría venir a reforzar lo señalado en el punto ii).

- (176) En este sentido, en relación al **riesgo de efectos cartera con productos MDF** derivado de la inclusión en la Cláusula [...] del AC de la posible vinculación del suministro de los productos MDD recogidos en la Cláusula [...] del AC y sobre los que versa el mismo, a la introducción de nuevos productos MDF, y consiguiente refuerzo de la posición del GB en el mercado MDF, se considera que **la renuncia de BII a la citada cláusula, elimina cualquier duda sobre una posible vinculación contractual entre ambos tipos de productos**, siendo además este compromiso sencillo de implementar y vigilar, en la medida en que su efectiva eliminación del AC ha quedado acreditada mediante la aportación por parte de la notificante de la Adenda firmada al AC por la que se elimina dicha cláusula del AC.
- (177) Asimismo, a efectos de disipar cualquier duda sobre la posible vinculación contractual o de facto entre los productos MDD objeto de la Cláusula [...] del AC y MDF anteriormente citados, **la notificante se compromete además a no introducir ninguna referencia MDF adicional en MERCADONA, durante los [≤15 meses] siguientes desde la autorización de la presente operación**. A partir de dicho momento, los compromisos no impiden la introducción de nuevas referencias de MDF libremente negociadas entre MERCADONA y GB, en el ejercicio de la libertad de empresa.
- (178) Para la vigilancia del compromiso dirigido a eliminar la vinculación *de facto*, la notificante ha aportado a la CNMC el listado completo de productos de la categoría de panificación suministrado a MERCADONA con carácter previo a la presente operación de concentración. Asimismo, se establecen unas obligaciones de información a la CNMC con carácter inmediato de toda solicitud de MERCADONA para la introducción de nuevos productos en la categoría de panificación, todo ello sin perjuicio de las facultades de la CNMC para requerir a GB, MERCADONA o terceros la información adicional que se estime necesaria para el desempeño de dichas funciones, conforme a lo establecido en los artículos 39 y 41 de la LDC.
- (179) A la vista de lo anterior, a juicio de esta Dirección de Competencia, este compromiso resulta proporcional, adecuado y eficaz para solventar los posibles problemas de efectos cartera con productos MDF que planteaba la presente operación y la vigilancia de su cumplimiento viable y eficaz.
- (180) Por lo que respecta al **riesgo de efectos cartera entre productos MDD** derivado de la inclusión en la Cláusula [...] del compromiso de MERCADONA de no desarrollar con terceros las novedades de panificación presentadas por BIMBO

en el plazo de un año⁸³ así como la posibilidad de que, en el caso de existir interés por MERCADONA de desarrollar un producto similar bajo su marca, consideraría a BIMBO como fabricante prioritario para dicho desarrollo⁸⁴, se considera que la **eliminación de la citada cláusula**, así como modificación de la Cláusula [...] del AC, **eliminando la referencia a la búsqueda de sinergias en el desarrollo de los productos, elimina de manera efectiva cualquier duda sobre una posible vinculación contractual entre el suministro de los productos MDD** anteriormente citados a la consideración de BIMBO como fabricante prioritario para el desarrollo de productos adicionales de la categoría de panificación con MDD. Además, este compromiso es sencillo de implementar y vigilar, en la medida en que la efectiva eliminación y modificación de las respectivas cláusulas del AC ha quedado acreditada mediante la aportación por parte de la notificante de la Adenda firmada al AC.

- (181) Asimismo, a efectos de disipar cualquier duda sobre la eliminación del citado riesgo de vinculación *de facto*, **la notificante se compromete además a no introducir ningún producto MDD adicional a los recogidos en la mencionada Cláusula [...] del AC en MERCADONA, durante los [≤15 meses] siguientes** desde la autorización de la presente operación. Transcurrido este periodo, y durante los [≤25 meses] siguientes⁸⁵, GB podrá desarrollar, siempre que sea en condiciones de igualdad con respecto al resto de operadores, productos adicionales de la categoría de panificación con marca titularidad de MERCADONA.
- (182) En este sentido, y con objeto de delimitar correctamente los compromisos asumidos, y dar flexibilidad a MERCADONA (como titular de la marca Hacendado y de las recetas de los Productos Pactados) para configurar su surtido y productos libremente, no se consideren productos adicionales de la categoría de panificación con MDD todas aquellas variaciones y sustituciones de los Productos Pactados que se describen en los compromisos, que MERCADONA estime necesarias para adaptar su surtido a las necesidades de sus clientes.
- (183) Para la vigilancia de dicho compromiso, se establecen unas **obligaciones de información a la CNMC** con carácter inmediato de toda solicitud de MERCADONA para la introducción de nuevos productos en la categoría de panificación o modificación de los existentes que se intensifican en el caso de verificarse que la solicitud versa sobre el desarrollo de un nuevo producto:
- Durante los [≤15 meses] primeros o periodo de STATUS QUO, GB deberá aportar además la comunicación a MERCADONA declinando la oferta de participar en el mismo.
 - Durante los [≤25 meses] siguientes, se establecen obligaciones adicionales de información a la CNMC sobre el desarrollo del Procedimiento Competitivo de Aprovisionamiento de MERCADONA, tanto si queda excluido en alguna fase del mismo, como si resulta finalmente adjudicatario, en cuyo caso deberá

⁸³ Con la salvedad del caso de no que ya estuviesen desarrolladas por otros fabricantes en cualquier parte del mundo.

⁸⁴ Con la salvedad de productos de tecnología exclusiva del GB.

⁸⁵ Hasta un total de [≤40 meses] desde la fecha de autorización de la presente operación de concentración.

aportar el contrato de suministro final firmado, sujeto a la condición suspensiva de aprobación del mismo por parte de la CNMC.

- (184) Todo ello sin perjuicio de las facultades de la CNMC para requerir a GB, MERCADONA o terceros la información adicional que se estime necesaria para el desempeño de dichas funciones, conforme a lo establecido en los artículos 39 y 41 de la LDC.
- (185) Por tanto, la Dirección de Competencia considera que **los compromisos presentados eliminan de manera adecuada, eficaz y proporcionada los riesgos a la competencia detectados** a raíz de la presente operación, al eliminar la posibilidad de GB de vincular, *de jure* o *de facto*, el AC relativo al suministro de los productos que el NEGOCIO ADQUIRIDO venía suministrando a MERCADONA con anterioridad a la operación, a la introducción de nuevos productos MDF en MERCADONA o al desarrollo de nuevos productos MDD en los que se otorgue a GB la consideración de fabricante prioritario.
- (186) El test de compromisos ha permitido contrastar con una serie de operadores del mercado, tanto competidores de GB como distribuidores, si bajo su perspectiva de operadores relevantes en el mercado consideran que los compromisos presentados son efectivos y suficientes para superar los posibles problemas de competencia detectados. En este sentido, la totalidad de los fabricantes que han contestado al test de compromisos⁸⁶ se han manifestado conformes con los compromisos presentados por la notificante⁸⁷, habiendo manifestado uno de ellos que la mera supresión y modificación de las cláusulas del AC firmado entre BII y MERCADONA podría considerarse como un compromiso efectivo y eficiente.
- (187) Desde el punto de vista de los distribuidores⁸⁸, la mayoría de los destinatarios del testeo han confirmado que los compromisos presentados son suficientes para solventar los posibles problemas de competencia que pudieran existir y no plantean compromisos alternativos, dado que no se identifican problemas diferentes a los señalados por la Dirección de Competencia, con la excepción de dos distribuidores.
- (188) Uno de ellos considera que la operación no debería ser objeto de autorización por parte de la CNMC, y que los plazos de los compromisos presentados deberían, al menos, extenderse. En particular, considera que deberían incluirse compromisos adicionales dirigidos a proteger a la distribución minorista de una posible actuación discriminatoria de GB respecto al resto de distribuidores en favor de MERCADONA⁸⁹. El otro distribuidor que ha manifestado dudas a la eficacia de los

⁸⁶ Habiéndose recibido respuesta a fecha 8 de junio de 2020 de 4 de los 6 fabricantes consultados

⁸⁷ Uno de los citados fabricantes, tras manifestar su conformidad con los compromisos presentados para solventar los riesgos detectados derivados de la operación, señala la preocupación por la estrategia precios bajos de GB en general, que considera pueda derivar en la exclusión de otros competidores en el medio y largo plazo. No obstante, dicho competidor reconoce que dicha preocupación no está en sí misma relacionada con la presente operación, siendo dicha estrategia de precios bajos de GB citada ya existente con carácter previo a la presente operación.

⁸⁸ El 100% de los distribuidores consultados han respondido al requerimiento relativo a la valoración de los compromisos presentados.

⁸⁹ Considera que los compromisos deberían incluir disposiciones relativas i) la renovación de GB de sus relaciones contractuales de suministro de productos de MDF y de MDD actualmente vigentes con otros distribuidores en condiciones similares a las actuales, durante al menos, un periodo de 5 años desde la fecha de cierre de la operación, ii) obligación por parte de GB y sus filiales de no incrementar sus tarifas durante dicho periodo, iii) compromiso de GB de no resolver/modificar/terminar contratos de forma unilateral durante 5 años, iv) compromiso por parte de GB y sus filiales de aportar a la CNMC, en el plazo máximo de un

compromisos presentados considera, que si bien los compromisos podrían llegar a minimizar el impacto de los riesgos detectados sobre la competencia, ello sería solo en el corto plazo, por lo que propone i) ampliación del plazo de los compromisos, ii) incluir un compromiso por el que se evite cualquier incremento de precios de las categorías de panificación que no tenga su origen en el incremento del precio de la materia prima y iii) vigilancia relativa a la medida en que esta operación afectaría a los productos ya introducidos en el mercado (y que podrían tener una mayor afectación negativa).

- (189) Los dos distribuidores anteriormente citados, que manifiestan que los compromisos propuestos no solventan adecuadamente los riesgos a la competencia, se pronuncian en mayor o menor medida sobre el riesgo que puede suponer que la entrada de GB en el suministro de productos de panificación MDD a MERCADONA derive en comportamientos discriminatorios de GB que perjudique al resto de distribuidores en favor de esta última. En este sentido, se considera importante matizar que la presente operación supone la adquisición de una fábrica anteriormente dedicada en su totalidad al suministro de productos MDD a MERCADONA, los mismos a los que se refiere el AC firmado entre BII y MERCADONA, por lo que el suministro de productos MDD a otros distribuidores no se ve comprometido. En este sentido, se ha descartado la existencia de cláusulas de exclusividad del suministro de GB hacia MERCADONA o cláusulas que comprometan el actual suministro de GB a otros distribuidores. El AC no compromete tampoco la capacidad instalada de BII para la producción de productos MDD de otros distribuidores, al adquirirse la fábrica de Paterna, con capacidad suficiente para el suministro acordado de los productos de panificación MDD para MERCADONA y disponer BII, en cualquier caso, de un exceso de capacidad suficiente para mantener intacto el suministro existente a los otros distribuidores con los que GB mantiene una relación comercial. Finalmente, se ha descartado que el AC firmado con MERCADONA, pueda provocar tensiones en los precios acordados con terceros distribuidores para la fabricación de productos de panificación MDD por parte de BII, debido al exceso de capacidad de producción de este último.
- (190) Por ello, se considera que no existen riesgos derivados de la presente operación por los que la relación actual de GB con otros distribuidores pueda verse afectada, y así lo ha manifestado GB durante la investigación realizada por la Dirección de Competencia. Por tanto, se considera que el establecimiento de compromisos dirigidos a la renovación de contratos de suministro con otros distribuidores en idénticas condiciones a las actuales o el mantenimiento del nivel precios de los mismos, no es una medida proporcional a los riesgos derivados de la presente

mes desde la fecha de autorización de la operación determinada información. En concreto: información relativa a los contratos de fabricación de productos de MDD y MDF que se encuentran actualmente vigentes en relación con aquellos distribuidores distintos de MERCADONA, con el fin de que la CNMC pueda verificar el cumplimiento del compromiso recogido en el punto i), relativo a la renovación de los acuerdos actualmente vigentes; e (ii) información relativa a la capacidad de producción de MDD total de la que disponen GB y sus filiales, así como de la capacidad de producción ocupada y la que se encuentre disponible, a los efectos de que la CNMC pueda verificar el cumplimiento del compromiso mencionado en el punto (iii) anterior, iv) compromiso por parte de GB y sus filiales de aportar a la CNMC, con carácter anual y durante un plazo de al menos 5 años desde la fecha de cierre de la operación de concentración de referencia, las renovaciones de los contratos suscritos con distribuidores distintos de MERCADONA que tengan lugar cada año, así como de los nuevos contratos que se suscriban, junto con las condiciones económicas en las que se produzcan los mismos y explicación de las razones por las que no se han renovado dichos contratos, en su caso.

operación, que limitaría injustificadamente el ejercicio de la libertad de negociación de GB para determinar las condiciones contractuales de sus relaciones con sus diferentes clientes.

- (191) A la vista de todo lo anterior, se considera que la propuesta de compromisos presentados por GB con fecha 14 de mayo de 2020 es adecuada, por suficiente y proporcionada, y eficaz para solventar adecuadamente los riesgos a la competencia detectados y directamente derivados de la presente operación de concentración.

XI. 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 subordinada al cumplimiento de los compromisos presentados por la notificante en fecha 11 de marzo de 2020, y en concreto en su versión modificada presentada en fecha 14 de mayo 2020, en aplicación del artículo 57.2.b) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Asimismo y teniendo en cuenta la Comunicación de la Comisión Europea sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C 56/03) y la práctica de las autoridades nacionales de competencia, se considera que, no tendrán la consideración de restricciones accesorias y necesarias para la operación, quedando por tanto sujetas a la normativa sobre acuerdos entre empresas: i) la duración de la cláusula de **no competencia**, y de confidencialidad en todo lo que exceda los (2) dos años establecidos en la citada Comunicación para aquellas operaciones en las que no hay transferencia de conocimientos técnicos; ii) toda prórroga o modificación de las **obligaciones de compra o de suministro recogidas en el borrador de Contrato de Prestación de Servicios de Carácter** para la inclusión de servicios adicionales que excedan de aquellos anteriormente suministrados para la fabricación de productos del negocio transferido, y/o que superen los (5) cinco años establecidos en la Comunicación.