Tribunal de Defensa de la Competencia

I N F O R M E

EXPEDIENTE DE CONCENTRACIÓN ECONÓMICA **24/97**

NOTIFICANTES:

ENTRECANALES Y TÁVORA S.A.
EUR S.A.
CUBIERTAS Y M.Z.O.V. S.A.

OBJETO:

FUSIÓN POR ABSORCIÓN DE LAS EMPRESAS ENTRECANALES Y TÁVORA S.A. Y EUR S.A. POR PARTE DE LA COMPAÑÍA CUBIERTAS Y M.Z.O.V. S.A., ACTUANDO EL GRUPO RESULTANTE BAJO LA NUEVA DENOMINACIÓN ACCIONA.

ÍNDICE

1. ANTECEDENTES	3
1.1. Notificación voluntaria	3
1.2. Remisión al Tribunal.....	3
1.3. Ámbito de la operación.....	3
1.4. Actuaciones del Tribunal	4
1.5. Alegaciones de los notificantes y de otras empresas y organismos consultados	5
2. PARTES INTERVINIENTES EN LA OPERACION	6
2.1. CUBIERTAS Y M.Z.O.V. S.A.	6
2.2. EUR S.A.	6
2.3. ENTRECANALES Y TÁVORA S.A.	7
3. NATURALEZA DE LA OPERACIÓN	7
4. DELIMITACIÓN DE LOS MERCADOS EN LOS QUE OPERAN LAS EMPRESAS NOTIFICANTES	8
5. EL MERCADO RELEVANTE	9
5.1. Mercado relevante del producto.....	9
5.2. Mercado geográfico relevante.....	17
5.3. Subcontratistas y proveedores de insumos intermedios.....	17
5.4. Efectos sobre la competencia	19
6. CONTESTABILIDAD DEL MERCADO	20
7. CONCLUSIONES	23
DICTAMEN	24

1. ANTECEDENTES

1.1. Notificación voluntaria

El día 21 de enero de 1997, tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia la notificación relativa al proyecto de operación de concentración económica consistente en la fusión de las empresas ENTRECANALES Y TÁVORA S.A. (en adelante *Entrecanales*) y EUR S.A. (en adelante *Eursa*) y la compañía CUBIERTAS Y M.Z.O.V. S.A. (en adelante *Cubiertas*).

Dicha notificación fue realizada voluntariamente según lo establecido en el artículo 15.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (modificada por el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio), desarrollada por el Real Decreto 1.080/1992, de 11 de septiembre.

1.2. Remisión al Tribunal

De acuerdo con lo previsto en el artículo 15.4 de la Ley 16/1989 en el que se establece que: "*...el Ministro de Economía y Hacienda remitirá al Tribunal de Defensa de la Competencia los expedientes y aquellos proyectos u operaciones de concentración o de toma de control notificados voluntariamente por los interesados que considere pueden obstaculizar el mantenimiento de un competencia efectiva en el mercado, para que aquél, previa audiencia, en su caso, de los interesados dictamine en el plazo de tres meses...*", el día 3 de marzo de 1997 el Ministro ordenó la remisión del expediente al Tribunal para su dictamen.

1.3. Ámbito de la operación

Como quiera que se trata de un proyecto de fusión por absorción que afecta al mercado español en el que la cifra del volumen de ventas global de las empresas partícipes supera, en el último ejercicio contable, la cantidad de 20.000 millones de pesetas, la operación notificada cumple los requisitos previstos por la Ley 16/1989 para su eventual control, al superarse el límite establecido en el apartado letra b, del artículo 14, de la mencionada norma.

Asimismo, la operación carece de dimensión comunitaria, no resultando de aplicación del Reglamento (CEE) Nº 4064/89, del Consejo, sobre el control de las operaciones de concentración económica, toda vez que no se superan los

umbrales establecidos en el apartado segundo del artículo primero del citado Reglamento¹.

1.4. Actuaciones del Tribunal

Conforme a lo dispuesto en el artículo 12 del Real Decreto 1080/1992, el Presidente del Tribunal designó una Comisión integrada por el propio Presidente, Sr. Petitbò Juan y por los Vocales Sres. Rubí Navarrete y Castañeda Boniche, encargada de elaborar la ponencia que servirá de base al informe del Tribunal sobre la operación notificada.

La Comisión elaboró una nota sucinta previa convocatoria al notificante para que manifestara los extremos que deberían mantenerse confidenciales, y requirió de éste información adicional. Asimismo, solicitó información de diversos Organismos públicos y el criterio de empresas competidoras, proveedoras y subcontratistas, acerca de los posibles efectos derivados de la operación de concentración:

1. Asociación de Empresas Constructoras de Ambito Nacional (SEOPAN)
- b. Fomento de Construcciones y Contratas S.A.
- c. Ferrovial S.A.
- d. Dragados y Construcciones S.A.
- e. Mesa Nacional de Subcontratistas del sector de la construcción
- f. Confederación Española de Asociaciones de Fabricantes de productos de la Construcción (CEPCO)
- g. Asociación Nacional de Fabricantes de Bienes de Equipo (SERCOBE)
- h. Dirección General de Programación Económica y Presupuestos del Ministerio de Fomento.

¹ En primer lugar, el volumen de negocios mundial de las empresas concentradas no supera los 5.000 millones de ecus; y en segundo lugar, si bien el volumen de negocios total de cada empresa en la UE supera los 250 millones de ecus, cada una de ellas por separado realiza más de las dos terceras partes de su volumen de negocios total en un Estado miembro de la UE.

- i. Dirección General de Obras Hidráulicas y Calidad de las Aguas del Ministerio de Medio Ambiente.
- j. Aeropuertos Españoles de Navegación Aérea (AENA)
- k. Ente Público de Puertos del Estado
- l. Red Nacional de Ferrocarriles Españoles (RENFE).
- m. Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

1.5. Alegaciones de los notificantes y de otras empresas y organismos consultados

En sus escritos de alegaciones, las notificantes realizan explicaciones complementarias a las ya efectuadas a la vista de los documentos obrantes en el expediente. En esencia, reiteran que, según su criterio, el mercado de producto relevante en esta operación es el de la construcción de obra civil, y consideran que ninguno de los segmentos que integran este mercado cuenta con una problemática específica desde el punto de vista de la competencia.

Por otra parte, un gran número de las alegaciones se centran en la bondad del proceso de concentración de la actividad que está registrando el sector de la construcción, aduciendo en su favor razones de competitividad empresarial e internacionalización de estos mercados.

Ninguna de las comparecientes ante el Tribunal se ha opuesto a esta operación concreta de concentración, si bien los documentos remitidos por CEPCO y SERCOBE señalan una serie de críticas generales al proceso de concentración de las empresas constructoras, entre las que destacan, para la primera, el temor a que el proceso se materialice en un reforzamiento de la posición de dominio de estas empresas y, para ambas, los problemas relacionados con el aplazamiento de los pagos.

2. PARTES INTERVINIENTES EN LA OPERACION

2.1. CUBIERTAS Y M.Z.O.V. S.A.

CUBIERTAS Y M.Z.O.V. S.A. (véase el apartado número 1), fue constituida en el año 1916, está domiciliada en Barcelona y cotiza en bolsa. Su capital social se encuentra muy diseminado, siendo su principal accionista la compañía *Eursa*, que controla un 24,9 por ciento de las acciones.

Se trata de la sociedad matriz del *Grupo Cubiertas* dedicado fundamentalmente a actividades de construcción de obra pública, tanto en el subsector de edificación como en el de obra civil². Este Grupo cuenta con un gran número de empresas filiales³ y participadas⁴ y desarrolla proyectos tanto en España como en el extranjero. Asimismo, colabora con otras empresas del sector en proyectos concretos mediante Uniones Temporales de Empresas (UTE)⁵.

2.2. EUR S.A.

EUR S.A. (véase el apartado número 1), es una compañía holding constituida en el año 1983 y controlada por la familia *Entrecanales*. A través de *Eursa*, esta familia controla tanto el 100 por cien de las acciones de *Entrecanales*, como el 24,9 por ciento de las acciones de Cubiertas. *Eursa* desarrolla sus actividades de tenencia de activos mobiliarios a través de diversas filiales⁶.

² Construcción de carreteras, aeropuertos, aparcamientos, centrales de producción de energía eléctrica, infraestructura ferroviaria, obras marítimas, hidráulicas, oleoductos, gaseoductos, redes de abastecimiento, etc.

³ Constituyen empresas filiales de *Cubiertas*: *Agrupación de Estudios y Proyectos de Obras S.A. (Aepo)*, *Actuaciones Integrales en Seguridad Biológica S.A. (Aisbi)*, *Genérica de Limpiezas y Mantenimientos Industriales S.A. (Gelminsa)*, *General de Servicios Integrales S.A.*, *Viveros J. Dalmau, S.A.*, *Construcción y Conservación de Jardines y Zonas Verdes S.A.* y *Barcelona 2 Residencial S.A.*

⁴ Son empresas participadas por *Cubiertas*: *Freyssinet S.A.*, *Terratest S.A.*, *Locubsa*, *Ambigal*, *EIA S.A.*, *Capev*, *Estudios Mantenimiento Infraestructuras S.A.*, *Centro de Transportes de Valencia S.A.*, *Residencial Serrería S.A.*, *Polígono Romica S.A.* y *Sociedad Constructora Ferroviaria S.A.*

⁵ En el año 1995, esta sociedad estaba presente en 82 UTE para el mercado español y en 12 para el extranjero.

⁶ Entre estas filiales se encuentran: *Bestinver Sociedad de Valores y Bolsa S.A.*, *Bestinver Sociedad Gestora de Patrimonio S.A.*, *Ibergel S.A.* y *Dren S.A.*

2.3. ENTRECANALES Y TÁVORA S.A.

ENTRECANALES Y TÁVORA S.A. (véase el apartado número 1), fue constituida en Madrid en el año 1931, y no cotiza en bolsa. Se trata de la matriz de un grupo de empresas dedicado fundamentalmente a la realización de proyectos de construcción y a la ejecución de los mismos. *Entrecanales* cuenta con un gran número de empresas filiales y participadas⁷ y desarrolla proyectos tanto en España como en el extranjero. Asimismo, al igual que *Cubiertas*, colabora con otras empresas del sector mediante UTE⁸.

3. NATURALEZA DE LA OPERACIÓN

Según el acuerdo suscrito por las partes el día 6 de noviembre del año 1996, se trata de una operación de fusión por absorción que supone la extinción de *Entrecanales* y *Eursa* con la consiguiente transmisión de sus respectivos patrimonios sociales a *Cubiertas*, sociedad que adquirirá por sucesión universal los derechos y obligaciones de aquéllas. El grupo resultante actuará bajo la denominación *Acciona*.

Las empresas que participan directamente en la operación son: como absorbente, *Cubiertas*, y como absorbidas *Entrecanales* y *Eursa*. En cualquier caso, estas sociedades han mantenido relaciones comerciales con carácter previo a la absorción y han actuado conjuntamente a través de sociedades comunes en diversos proyectos⁹.

⁷ Entre ellas destacan: *Inantic S.A.*, *Ibérica de Estudios de Ingeniería, S.A. (Iberinsa)*, *Gestión de Servicios y Conservación de Infraestructuras S.A.*, *Tratamenti i Revaloritzacio de Residus del Maresme S.A. (Tvrn)*, *Compañía de Gestión y Tratamiento de Residuos Industriales de la Región de Murcia S.A.*, *Odisea 2000 S.A.*, *Hijos de Antonio Barceló S.A.*, *Corporación de Explotaciones y Servicios S.A.*, *Finanzas Dos S.A.*, *Efinen S.A.*, *Tibest Cuatro S.A.* y *Tictres S.A.*, *Infilco Española S.A.*, *Inetime S.A.* y *Etime Seguridad S.A.*.

⁸ En el año 1995, esta sociedad estaba presente en 86 UTE para el mercado español y en 11 para el extranjero.

⁹ Además de la participación de la empresa *Entrecanales* en el capital social de *Cubiertas*, ambas empresas desarrollan conjuntamente actividades de asesoramiento económico, financiero y contable, así como, de adquisición, tenencia, disfrute y enajenación de valores mobiliarios a través de la sociedad *Inversiones Europa-Ineuropa S.A.*, en la que comparten el capital social al 50 por ciento. En concreto ambas empresas colaboran en los siguientes ámbitos: tratamiento de residuos urbanos, gestión de aparcamientos, *handling* aeroportuario, telecomunicaciones, productos químicos y farmacéuticos y cogeneración de energía

4. DELIMITACIÓN DE LOS MERCADOS EN LOS QUE OPERAN LAS EMPRESAS NOTIFICANTES

Los grupos empresariales que se concentran están presentes en un gran número de mercados. En algunos de ellos, tanto *Cubiertas* como *Entrecanales* han actuado simultáneamente en el pasado, ya fuera de forma conjunta o independiente. Tomando en consideración la situación preexistente se pueden distinguir tres tipos de situaciones.

En primer lugar, se encuentran aquellas actividades en las que ambos grupos han actuado independientemente. Se trata de las de construcción y sus servicios conexos, inmobiliaria, y tratamiento de residuos.

En segundo lugar, se encuentran las actividades en las que *Cubiertas* y *Entrecanales* operaban conjuntamente antes de la fusión mediante sociedades participadas por ambas empresas (gestión de aparcamientos, generación eléctrica y *handling* aeroportuario).

Y, en tercer lugar, existe un conjunto de actividades en las que sólo estaba presente una de las empresas, como son las de servicios financieros, alimentación, elaboración y comercialización de vinos y gestión de centros comerciales.

Las actividades en las que presumiblemente la operación tendrá unos efectos más relevantes son las enumeradas en primer lugar y, en concreto, la de la construcción, ya que tanto en los ámbitos inmobiliario como de tratamiento de residuos las cuotas alcanzadas por *Acciona* son reducidas. Además, la actividad de construcción es la principal para ambas empresas.

Por todo ello, el mercado de producto afectado por la operación de concentración, definido en su sentido más amplio, es el de la construcción y, en particular, determinados segmentos del mismo que posteriormente se matizarán.

Como consecuencia de la operación de concentración, *Acciona* se convertiría en el segundo operador del mercado español de la construcción. En el año 1995 la cuota conjunta de *Entrecanales* y *Cubiertas* en el sector de la construcción se situó en el 3,61 por ciento.

Con ello, el nuevo grupo, *Acciona*, pasa a ocupar el segundo puesto del mercado tras el conglomerado empresarial *Ferrovial* que cuenta con una cuota de mercado del 3,67 por ciento. Tras ambos grupos se encuentran las empresas *Fomento de Construcciones y Contratas* (en adelante *Fomento*) y *Dragados y Construcciones* (en adelante *Dragados*) con un 3,07 y un 2,95 por ciento

respectivamente¹⁰. El resto de las empresas del mercado disponen de unas cuotas inferiores al 1 por ciento.

Acciona dispondrá también de una presencia relevante en determinados ámbitos geográficos en las actividades de servicios de *handling* prestados en los aeropuertos y en los de gestión de aparcamientos. No obstante, en ambos casos se trata de actividades en las que las empresas notificantes actuaban conjuntamente con anterioridad a la operación a través de la empresa *Inversiones Europa-Ineuropa S.A.*, por lo que, a consecuencia de la fusión, no se produce un incremento del grado de concentración.

5. EL MERCADO RELEVANTE

5.1. Mercado relevante del producto

El análisis se centra a continuación en la actividad de la construcción por ser la más afectada por la operación y en la que podrían producirse efectos sobre la competencia.

A nivel agregado se puede afirmar que la demanda en el sector de la construcción, diversificada y dispersa, es abastecida por una oferta atomizada en la que coexisten un gran número de empresas pequeñas o medianas de ámbito local y regional junto a un reducido grupo de grandes empresas de ámbito nacional. Asimismo, existe un gran mercado de subcontratación de obras y los plazos de producción son habitualmente largos.

En los últimos años ha aumentado la internacionalización de la actividad tanto de las principales empresas constructoras españolas, como de las de otros Estados desarrollados. La principal explicación de este proceso reside en la desaparición de un gran número de barreras que tradicionalmente habían impedido las actividades transnacionales de las industrias de la construcción, mediante el desarrollo de normas comunitarias o de acuerdos internacionales, entre los que destaca el firmado el 15 de abril de 1994, en el marco de la Organización Mundial de Comercio que establece el acceso a la contratación pública por parte de las empresas de todos los países signatarios en sus respectivos territorios.

Todo ello ha llevado a las empresas del sector a desarrollar estrategias de adquisición de empresas y a llevar a cabo alianzas o fusiones, con el fin de poder

¹⁰ No obstante, si se atiende al volumen de facturación mundial de las constructoras españolas, el primer lugar lo ocupa *Dragados*, seguida por *Fomento*, *Acciona* y *Ferrovial*.

hacer frente a la competencia de las empresas extranjeras en el mercado español, en el que tradicionalmente venían concentrando sus actividades, y para adquirir una dimensión que les permita acceder a la contratación de obras en mercados en los que se abren grandes oportunidades de negocio, tales como Latinoamérica, Oriente Medio, Extremo Oriente, etc.

Por ello, el proceso de concentración entre operadores se justifica tanto para atender el mercado nacional, sobre todo los grandes proyectos públicos de infraestructuras, como para asumir conjuntamente estrategias de internacionalización. Con el objetivo de optar con garantías de éxito a los proyectos de financiación mixta y licitaciones públicas de grandes infraestructuras a nivel mundial, es indudable la necesidad de adquirir un tamaño que permita a las empresas afrontar la construcción de obras de gran envergadura.

Como se puede apreciar en el cuadro número 1, las cuotas de mercado que alcanzan en España las grandes empresas del sector en general, y las concentradas en particular, no hace prever un impacto significativo de la operación en el sector de la construcción en su totalidad. Por ello, resulta conveniente realizar un análisis más desagregado.

El sector de la construcción comprende dos subsectores: el de la edificación, que incluye la construcción residencial, la industrial, y la rehabilitación y el mantenimiento; y el de la obra civil, que comprende la construcción de carreteras, aeropuertos, obras hidráulicas, infraestructura ferroviaria, puertos y otras obras.

En el subsector de edificación (véase el cuadro 1), las cuotas de mercado de las principales empresas resultan incluso inferiores a las señaladas en los apartados 22 y 23 para el total de la construcción, existe un mayor número de operadoras que en el subsector de obra civil y la segmentación del subsector es menos intensa que en éste último.

A diferencia del subsector de edificación, las características específicas del subsector de obra civil le hacen particularmente sensible a la concentración. Comenzando por el análisis de la demanda de este subsector, es necesario destacar sus dos principales características. En primer lugar, es de reseñar el elevado grado de concentración de la misma, constituida prácticamente en su totalidad por la licitación oficial. En segundo lugar, destaca la existencia de requisitos técnicos y económicos establecidos por las Administraciones públicas que han de cumplir los oferentes para poder participar en aquella.

CUADRO 1.**Cuotas de mercado de la principales empresas constructoras. Porcentajes. 1995**

OPERADORES	SUBSECTOR DE OBRA CIVIL	SUBSECTOR DE EDIFICACIÓN	TOTAL CONSTRUCCIÓN
Ferrovial-Agromán	7,0	1,9	3,7
Acciona	8,1	1,8	3,6
Fomento	3,3	3,0	3,1
Dragados	5,6	1,6	2,9
Ocp	1,8	0,6	0,9
Lain	0,7	0,3	0,4
Otros	73,5	90,8	85,4
TOTAL	100	100	100

Fuente: Empresas notificantes a partir de la información obtenida de SEOPAN.

Respecto de esta segunda característica, la Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas, exige como requisito para la contratación de obra civil con la Administración, la acreditación de condiciones de solvencia técnica, económica y financiera, o la obtención previa de la correspondiente clasificación de la Junta consultiva de Contratación Administrativa (art. 15).

Estas exigencias actúan como barrera de entrada al mercado condicionando su estructura. Atendiendo al número de oferentes, según se desprende del cuadro número 1, el 73,5 por ciento de la construcción de obra civil es realizada por empresas que ostentan una cuota de mercado inferior al 0,7 por ciento. Se aprecia, por tanto, la existencia de dos segmentos en este subsector: el primero, constituido por los proyectos con presupuesto de cuantía reducida, a los que concurren un gran número de empresas y en los que la operación notificada no produce efectos relevantes para la competencia; y el segundo, integrado por los grandes proyectos de obra civil (véase cuadro número 3 del anexo) en el que participa un número más reducido de grandes empresas constructoras y otro muy elevado de medianas y pequeñas empresas que subcontratan con aquéllas, sin perjuicio de que, en ocasiones, concurren asociadas a las licitaciones.

El conjunto de circunstancias señaladas en los apartados anteriores determinan que el mercado de producto relevante que debe analizarse es el de los grandes proyectos de obra civil. No obstante, las normas de desarrollo de la Ley 13/1995 y, específicamente, la Orden Ministerial de 28 de marzo de 1968 (modificada por la de 28 de junio de 1991), contemplan una variedad de grupos de clasificación

para acceder a la contratación de distintas modalidades de obras públicas, que obligan a plantear si algunos de ellos constituyen o no mercados separados.

En opinión del Tribunal, la respuesta a esta cuestión debe ser negativa. En efecto, de los datos obrantes en el expediente resulta que existe un número lo suficientemente elevado de empresas que cumplen los requisitos de solvencia técnica, económica y financiera exigidos para contratar en los diversos grupos de obra civil u ostentan la correspondiente clasificación de la Junta consultiva (véase el cuadro número 2), de forma que pueden concurrir indistintamente a la licitación de los diversos proyectos de obra civil. En consecuencia, el Tribunal considera que el mercado de producto principalmente afectado está constituido por la obra civil en su conjunto, en particular, la relativa a grandes proyectos, sin segmentaciones adicionales.

En el mercado afectado, la competencia entre las empresas se manifiesta fundamentalmente en el momento de la licitación. Es decir, si en el momento de producirse la licitación de los proyectos de obra existe un número suficiente de empresas en condiciones efectivas de participar en aquéllas, podrá afirmarse que existe un nivel suficiente de competencia en el mercado.

No obstante, para ratificar que existe competencia suficiente en dicho mercado, será preciso analizar también las adjudicaciones de los proyectos, a fin de determinar la posición que tienen las distintas empresas en el mismo.

La licitación y la adjudicación constituyen, por tanto, los elementos básicos de referencia para apreciar la competencia existente en el mercado y obtener conclusiones acerca de los efectos que sobre la misma puede producir la operación notificada.

Sin embargo, el análisis no puede circunscribirse a un ejercicio concreto, sino que debe ser dinámico y contemplar un período temporal suficiente para obtener conclusiones. Ello es así por cuanto que, sólo si se tienen en cuenta los datos correspondientes a varios ejercicios, podrán obtenerse conclusiones sobre la competencia real y potencial existente.

Atendiendo al criterio de promedio de licitadores por licitación, se aprecia que se ha producido un incremento de las condiciones de competencia en el mercado afectado, habiéndose casi triplicado entre 1980 y 1995, pasando de 6,1 a 15,4 empresas concurrentes por licitación (véase el cuadro 1 del anexo).

En lo que se refiere al porcentaje de adjudicaciones sobre el total de obra licitada, no ha sido posible obtener los datos completos correspondientes a las Administraciones autonómicas y locales. Sin embargo, tomando como referencia los datos correspondientes a la obra civil en carreteras, obras hidráulicas,

ferrocarriles y transportes por carretera, puertos, costas e infraestructuras aeroportuarias de la Administración Central, que constituyen una magnitud suficientemente relevante de las adjudicaciones realizadas, es posible considerar la posición relativa en el mercado de las empresas fusionadas, así como de la concentración de la actividad en el sector (véanse los apartados 46 a 50).

La información utilizada en la elaboración de las cuotas de mercado de las empresas notificantes y de los indicadores del grado de concentración en cada uno de los segmentos del mercado de la construcción de la obra civil proceden del Ministerio de Fomento, y se obtienen a partir de la relación entre las cifras de adjudicación y la licitación oficial total (véanse los cuadros 2 y 3 del anexo). Estos datos no coinciden con los entregados por las empresas concentradas a lo largo del procedimiento tanto al Servicio de Defensa de la Competencia como al Tribunal, ni con los procedentes de SEOPAN, ya que incluyen distintos conceptos.

CUADRO N° 2. Numero de empresas acreditadas para desarrollar actividades de construccion de obra civil por segmentos de mercado.

	CATEGORÍAS		TOTAL
	(1)		
D. Ferrocarriles			
1. Tendido de vías	13	35	48
2. Elevados sobre carril o cable	9	19	28
3. Señalizaciones y enclavamientos	18	29	47
4. Electrificación de ferrocarriles	9	33	42
5. Obras de ferrocarriles sin cualificación específica	51	61	112
E. Hidráulicas			
1. Abastecimientos y saneamientos	549	359	908
2. Prensa	16	46	62
3. Canales	63	68	131
4. Acequias y desagües	548	358	906
5. Defensas de márgenes y encauzamiento	548	358	906
6. Conducciones con tubería de presión de gran diámetro	48	67	115
7. Obra hidráulicas sin cualificación específica	575	372	947
F. Marítimas			
1. Dragados	23	27	50
2. Escolleras	39	32	71
3. Con bloques de hormigón	21	28	49
4. Con cajones de hormigón armado	7	16	23
5. Con pilotes y tablestacas	15	21	36
6. Faros, radiofaros y señalizaciones marítimas	13	17	30
7. Obras Marítimas sin cualificación específica	64	61	125
8. Emisarios y submarinos	21	23	44
G. Viales y pistas			
2. Pistas de aterrizaje	14	86	100

(1) La Orden de 28 de marzo de 1968, modificada por la Orden de 28 de junio de 1991, establece los subgrupos de clasificación de los contratistas de obras (norma 1) y, entre éstos, el Grupo C se refiere a las actividades de edificación, el Grupo D, a obras de ferrocarriles, el Grupo E, a obras hidráulicas, el Grupo F, a obras marítimas y el Grupo G, subgrupo 2, a obras de pistas de aterrizaje. La norma 2, sobre categorías de contratos fija en la categoría E los contratos

superiores a 140 millones de pesetas e inferiores a 400 millones de pesetas y en la categoría F los contratos superiores a este último importe. En el mayor número de obras por su singularidad se requiere clasificación en el Grupo C, edificación, por lo que es un Grupo que registra un muy elevado número de empresas clasificadas con las categorías E y F.

Fuente: Junta Consultiva de Contratación Administrativa

De acuerdo con la información proveniente de SEOPAN, tras la operación de concentración los cuatro principales operadores del sector de la construcción han pasado a suponer un 13,3 por ciento del volumen de negocios. Este grado de concentración es similar a la media comunitaria, si bien es superior a los registrados en países como Alemania o Italia.

Por su parte, de acuerdo con los datos facilitados por el notificante, en el subsector de obra civil, las empresas *Ferrovial-Agroman* (en adelante *Ferrovial*), *Acciona* y *Dragados y Construcciones* (en adelante *Dragados*) representan el 20,7 por ciento del mercado, y las cinco primeras empresas del subsector, el 28,1 por ciento. La cuota de *Acciona* en el subsector de obra civil se situaron en el año 1995 en el 8,1 por ciento. Por tanto, la actividad de *Acciona* en el subsector de obra civil la situará en el primer puesto del mercado seguida de *Ferrovial*, *Dragados* y *Fomento*, que disponen de unas cuotas del 7,0, 5,6 y 3,3 por ciento respectivamente.

No obstante, si se considera la información proporcionada por el Ministerio de Fomento (véase el cuadro número 2 del anexo), el análisis de las cuotas de mercado durante los últimos años en el segmento de grandes obras civiles pone de manifiesto que los cuatro grupos empresariales principales, es decir, *Acciona*, *Fomento*, *Dragados* y *Ferrovial-Agroman*, cuentan con una cuota de mercado similar que se sitúa como media entorno al 10 por ciento, si bien se producen oscilaciones de las mismas a lo largo del periodo considerado.

Incluso si se analizan los segmentos del mercado de obra civil en los que la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia considera que se refuerza la posición de ambas empresas (puertos y canalizaciones, e infraestructuras ferroviarias), y se delimitan las cuotas de mercado por la relación entre las adjudicaciones obtenidas sobre el total de obra licitada, se aprecia que, ni por el porcentaje que representan, ni por su evolución a lo largo del periodo considerado, suponen un obstáculo para la existencia de una competencia efectiva (véase el cuadro número 3).

CUADRO 3.

Cuota de la empresas notificantes sobre la licitación de obra civil en el sector de la construcción. Porcentajes. 1991-1995

SUBSECTORES	1991	1992	1993	1994	1995	Promedio
Carreteras	10,0	9,8	5,7	6,3	4,7	7,3
Aeropuertos	25,8	5,7	3,1	4,6	17,3	11,3
Ferrocarriles y Metro	24,4	28,0	10,2	8,3	7,9	15,8
Obras Marítimas	6,2	17,4	9,4	16,8	6,6	11,3
Obras hidráulicas	11,3	5,0	8,5	9,4	9,0	8,6
Canalización, pavimentos y otros	1,6	2,0	6,8	3,3	1,1	3,0

Fuente: Memoria de SEOPAN, 1995.

En cuanto al nivel de concentración en el mercado de obra civil, al no disponerse de datos sobre la totalidad de las empresas que operan en el mismo, no es posible estimarlo de acuerdo con el índice *Herfindhal-Hirschman*. No obstante, los datos disponibles permiten concluir que tras la operación se producirá un aumento del grado de concentración en el subsector de obra civil, pasando el indicador CR4 del 36 por ciento antes de la operación al 39 por ciento tras la creación de *Acciona* (véase el cuadro número 2 del anexo). Se trata de un valor relativamente bajo del indicador, teniendo en cuenta que éste comprende un abanico del 0 al 100 por cien. Por otra parte, si se compara el valor alcanzado por este indicador en el mercado relevante con el que prevalece en otros mercados industriales, resulta que, con excepción de los sectores de Otro material de transporte y de Cuero, piel y calzado, los quince restantes presentan un nivel de concentración superior (véase Encuesta de Estrategias Empresariales, Ministerio de Industria y Energía, 1994).

En resumen, la operación supone la constitución de uno de los principales grupos empresariales del sector de la construcción, siendo el mercado que se verá afectado en mayor medida por la concentración el de obra civil.

Sin embargo, a pesar de la elevada posición que ocupará *Acciona* en el mercado, la operación no produce un aumento significativo de los índices de concentración sectorial.

5.2. Mercado geográfico relevante

El mercado geográfico relevante para las actividades de construcción de obra civil es todavía, en general, el mercado nacional y ello a pesar de la importancia creciente de las operaciones internacionales.

En el sector de la construcción, el hecho de que los productos finales no sean transportables, el elevado coste de transporte de la maquinaria, así como de los demás recursos, crea unas relaciones de dependencia entre las empresas constructoras y los suministradores locales, que unidas a otros factores como la existencia de numerosas reglamentaciones nacionales, por ejemplo, en relación con la cualificación de determinado personal especializado, o la fidelidad a la industria constructora española, son circunstancias que hacen que dicho mercado tenga carácter o ámbito nacional.

De ahí que, si bien en virtud de las directivas del Consejo 93/37/CEE, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, y 89/665/CEE, de 21 de diciembre de 1989, sobre coordinación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas relativas a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de contratos públicos de suministro de obras, incorporadas al ordenamiento jurídico nacional por la ley 15/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, el mercado de la construcción es un mercado abierto en las mismas condiciones a todas las empresas comunitarias, también es cierto que existe una reducida presencia de operadores comunitarios en el territorio español. De hecho, a pesar de que las constructoras comunitarias realizan el 25 por ciento de su facturación fuera de sus fronteras, la presencia en España de las mismas es muy limitada.

5.3. Subcontratistas y proveedores de insumos intermedios

El proceso de concentración en el sector de la construcción, en el que se integra la operación notificada, afecta también a las relaciones entre empresas constructoras y proveedoras de materiales de construcción, y, dentro de aquellas, a las relaciones entre las grandes empresas constructoras y las que subcontratan con ellas.

La industria de materiales de construcción está integrada en general por un elevado número de empresas, situación que conduce a que las grandes constructoras puedan gozar de un mayor poder de negociación sobre sus proveedores que se traduce en la imposición de condiciones muy exigentes en sus relaciones contractuales. Sin embargo, en determinados casos, los

proveedores pertenecen a sectores más concentrados que el de la construcción, en los que las empresas cuentan con un considerable poder de mercado (p.e. los sectores siderúrgico y cementero).

Los principales problemas que se han suscitado en cuanto a las relaciones contractuales entre las empresas constructoras y sus proveedores son los siguientes:

2. La demora en los pagos que se manifiesta en el hecho de que, según datos de CEPCO, mientras las media europea se sitúa en 66 días, en España ha llegado a ser superior a 200 días en 1994, situación que se ha mantenido en 1995 y 1996.
3. El abuso en la práctica del confirming. La práctica del confirming puede ser beneficiosa para el acreedor si no se ve sometido a condiciones suplementarias que disminuyan sus garantías de cobro o limiten su libertad. Sin embargo, la imposición de determinadas condiciones como la no entrega de documentos que permitan la iniciación del proceso ejecutivo en caso de impago, o la obligatoriedad de realizar el descuento en la entidad elegida por el deudor, pueden dar lugar a situaciones de desprotección de los acreedores.

No obstante, los problemas planteados no aparecen vinculados específicamente a la operación notificada, sino que pueden predicarse de un proceso más genérico como es el de concentración de las empresas constructoras. Así lo ha reconocido expresamente CEPCO al manifestar su no oposición a la operación de concentración, asumiendo que ésta responde a la necesidad de afrontar los nuevos retos planteados en un mercado cada vez más competitivo e internacional. Las dudas que se suscitan en relación con una posible acentuación de estas prácticas en el futuro no pueden ser valoradas por el Tribunal en el momento de emitir el presente Informe, por cuanto que ello supondría prejuzgar conductas de la empresa resultante de la fusión.

Ello no es óbice para que el Tribunal manifieste su inquietud en relación con que las prácticas citadas puedan dar lugar, en determinadas circunstancias, a conductas susceptibles de ser contrarias a las normas de defensa de la competencia.

En particular esta situación se produciría si existiese un acuerdo colusorio entre las empresas constructoras. Sin embargo, el Tribunal considera que la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, contiene instrumentos suficientes para reaccionar frente a las mismas, en el caso de que se formulara una denuncia o se iniciara una actuación de oficio por parte del Servicio de Defensa de la Competencia.

En lo que se refiere al fenómeno de la subcontratación, la información suministrada tampoco permite afirmar que la operación notificada vaya a producir efectos contrarios a la competencia. Más bien puede estimarse que el incremento de la competencia en el mercado de obra civil, definido como relevante en este expediente, puede estimularse a través de un mayor rigor en el pago por parte de las Administraciones Públicas contratantes, de forma que empresas de menor tamaño pero con capacidad tecnológica suficiente, puedan resultar adjudicatarias de proyectos a los que no pueden acceder por carecer de la capacidad financiera suficiente para hacer frente a los retrasos en el pago por parte de aquéllas.

5.4. Efectos sobre la competencia

La fusión de *Entrecanales* y *Cubiertas* supone la desaparición de un importante competidor en el mercado y refuerza la posición de ambas empresas. Sin embargo, esta afirmación debe ponderarse en función de la situación existente en los distintos mercados en que ambas empresas han venido operando.

En los mercados en que las dos empresas operaban conjuntamente (gestión de aparcamientos, generación eléctrica y handling aeroportuario), la fusión no produce efectos adicionales sobre la competencia en el mercado. Tampoco se aprecian efectos perjudiciales para la competencia en aquellos mercados en los que sólo operaba una de las empresas.

En el mercado de la construcción en obra civil, *Acciona* pasaría a situarse como la primera empresa del mercado con una cuota del 8,1 por ciento con datos del año 1995, seguida de *Ferrovial*, *Dragados* y *Fomento*, que ostentaban una cuotas del 7,0 , 5,6 y 3,3 por ciento, respectivamente. Ahora bien, considerando la ampliación progresiva del número de empresas que participan en las licitaciones de obra civil, y la evolución a lo largo de los últimos años de las obras adjudicadas, no puede afirmarse que las condiciones de competencia en el mercado vayan a resultar afectadas negativamente.

Tampoco los indicadores de los niveles de concentración en el mercado muestran una evolución preocupante. En el sector de obra civil, de acuerdo con los datos parciales ofrecidos por el Ministerio de Fomento, que son los que manifiestan los mayores niveles de concentración de todos los que obran en el expediente, el indicador CR4 aumenta tres puntos porcentuales hasta situarse en el 39 por ciento.

Por otra parte, la operación notificada, por sí misma, no genera efectos contrarios a la competencia en las relaciones con las empresas proveedoras de materiales

o equipos destinados a la construcción. De producirse conductas colusorias en el marco del proceso de concentración que se desarrolla en este sector, la Ley de Defensa de la Competencia contempla mecanismos adecuados para sancionarlas. Asimismo, las restricciones normativas sobre plazos de pago o sobre la práctica del "confirming" podrían ser analizadas en el marco de las funciones consultivas contempladas en el artículo 26 de la Ley de Defensa de la Competencia.

Finalmente, el estímulo de la competencia en el mercado de obra civil, mediante el acceso de un mayor número de empresas a las licitaciones y adjudicaciones de proyectos puede conseguirse acentuando el rigor de las Administraciones Públicas en el cumplimiento de los plazos de pago.

6. CONTESTABILIDAD DEL MERCADO

La posibilidad de que los agentes participantes en un mercado puedan restringir la competencia efectiva no depende exclusivamente del número de empresas que actúan en el mismo y de su grado de concentración. Muy al contrario, existen otras variables que pueden compensar la posición adquirida por determinados operadores.

En un mercado abierto muy concentrado, una mayor presencia de importaciones procedentes del exterior compensa el poder de mercado de los productores nacionales, si suponemos que no existe relación entre los productores nacionales y los extranjeros. En el mismo sentido podemos hablar de la composición de la demanda, cuya estructura también puede constituir un elemento compensador, o de las barreras de acceso presentes en el mercado que no proceden de la actuación estratégica de los operadores, sino de normas y regulaciones de carácter público.

Como resultado de estos y otros elementos, se puede afirmar que el grado de concentración tolerable en cada mercado es diferente, y que un grado de concentración aparentemente significativo puede no considerarse inadecuado desde el punto de vista de la competencia, de ahí el interés de su análisis. En el caso de *Acciona*, con anterioridad se puso de manifiesto que ni el grado de concentración alcanzado por el mercado relevante, ni su incremento como resultado de la operación, son muy significativos, por lo que éste análisis resulta coherente con el dictamen adoptado por el Tribunal.

A lo largo de los últimos años se han reducido progresivamente las barreras a la actividad de las industrias de la construcción, tanto en mercados regionales concretos, como a nivel mundial, debido, entre otros factores, a los acuerdos

adoptados en dichos ámbitos geográficos con el objetivo de eliminar los obstáculos al comercio internacional.

Sin embargo, las empresas que desean participar en los grandes proyectos de infraestructuras, encuentran importantes obstáculos en los pliegos de licitación que sólo pueden ser superados por grandes grupos constructores. Estos obstáculos que son fundamentalmente de carácter técnico (como la exigencia de una experiencia mínima en proyectos similares) y económico-financiero (como las exigencias de unos niveles mínimos de facturación, capital y patrimonio neto), impiden la participación de empresas de reducida dimensión.

Los documentos provistos por las empresas notificantes permiten constatar que la cifra de negocios exigida a las empresas en las licitaciones internacionales de construcción de obra civil alcanzan en algunos pliegos los 2.000 millones de US\$, el patrimonio neto exigido supera los 200 millones de US\$ y en un elevado porcentaje de los casos se exige un capital mínimo registrado de 100 millones de US\$ (véase el cuadro número 4).

CUADRO N° 4.

Requisitos exigidos para la contratación internacional en el subsector de obra civil. *Proyectos*

1.- *New Valley Pumping Station*

Egipto - capital registrado de 100 millones de US\$

2.- *Concesión de la Carretera el Vino-Puerto Salgar*

Colombia - patrimonio neto de 200 millones de US\$

3.- *North-East Line*

Singapur - patrimonio neto de 270 millones de US\$

4.- *Concesiones en Sao Paulo*

Brasil - capital mínimo de 65 a 130 millones de US\$

5.- *Concesión Puente Colonia*

Argentina/Uruguay - patrimonio neto de 200 millones de US\$ y facturación de 2.000 millones de US\$

Fuente: Empresas solicitantes.

Como consecuencia de ello, en paralelo a la eliminación de los obstáculos al comercio, se está produciendo un redimensionamiento de las empresas constructoras en el que se enmarca la operación de *Acciona*.

Por otra parte, como se señaló anteriormente, en el mercado de la construcción de obra civil, existen además barreras de acceso vinculadas al cumplimiento de requisitos técnicos relacionados con los sistemas de contratación pública y licitación oficial. Se trata de requisitos genéricos para contratar con la Administración Pública, y de requisitos específicos para participar en la licitación oficial de construcción de obra civil.

Sin embargo, no parecen faltar competidores en el mercado de la construcción de obra civil como consecuencia del obligado cumplimiento de estas normas. De hecho, como quiera que una misma empresa puede obtener la clasificación para operar en todos los segmentos de este mercado, en general el número de empresas constructoras que constituyen competidores potenciales en cada licitación de obra civil puede ser considerado como suficiente, al igual que el número efectivo (véanse los apartados 34 a 37).

Por tanto, del análisis desarrollado en los apartados anteriores, no parece derivarse que el mercado relevante sea inexpugnable ni que existan obstáculos para la salida de las empresas del mercado, y permite concluir que existe un número suficiente de competidores en el mismo.

Finalmente, es necesario destacar que la elevada concentración de la demanda, realizada en su práctica totalidad por las Administraciones Públicas, constituye otro elemento compensador del poder de mercado de las empresas concentradas.

7. CONCLUSIONES

A la vista de la situación descrita en los apartados anteriores, el Tribunal ha llegado a las siguientes conclusiones:

- Primera** La operación de concentración notificada cumple los requisitos previstos por la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, para ser sometida al procedimiento de control sobre las operaciones de concentración.
- Segunda** Por otra parte, la operación no entra en el ámbito de aplicación del Reglamento (CEE) N° 4064/89, del Consejo, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas.
- Tercera** El mercado principalmente afectado, dentro de los diversos mercados de producto, es el de la construcción de obra civil y, en particular, el de los grandes proyectos.
- Cuarta** El ámbito territorial del mercado relevante es el territorio español.
- Quinta** Las principales barreras de entrada al mercado son los requisitos exigidos a las empresas para contratar y participar en las licitaciones oficiales. Además, en las licitaciones de obras en el extranjero se exigen a menudo requisitos de carácter técnico y económico-financiero que sólo pueden alcanzar determinadas empresas de gran dimensión.
- Sexta** Las empresas notificantes, como resultado de la concentración, pasarían a convertirse en el primer operador del mercado de la construcción de obra civil, ostentando una cuota de mercado del 8,1 por ciento de acuerdo con datos del año 1995. La cuota de mercado conjunta de las cuatro mayores empresas del mercado se incrementaría en tres puntos pasando del 36 al 39 por ciento.
- Octava** Existen elementos compensatorios del poder de mercado de las empresas concentradas, como son: la elevada concentración de la demanda, la creciente apertura al exterior de las economías nacionales y la existencia de un número suficiente de operadores que cumplen con los requisitos exigidos para concurrir. Asimismo, un mayor rigor en el pago por parte de las Administraciones Públicas a las empresas estimulará la competencia en el mercado de la construcción de la obra civil.

Novena La operación de concentración permitirá mejorar la posición competitiva de las empresas, tanto en el mercado nacional como en el internacional, y responde a una tendencia contrastada en otros países cuyo objetivo es el redimensionamiento de las unidades productivas ante los retos de la internacionalización de la actividad constructora.

Décima Los potenciales efectos adversos de la operación sobre las relaciones con los proveedores no permiten concluir que aquélla deba prohibirse ni condicionarse. Para evitarlos debería intensificarse la vigilancia sobre las posibles conductas prohibidas.

Por cuanto antecede, el Tribunal de Defensa de la Competencia, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 17 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, ha acordado remitir al Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda para su elevación al Gobierno, el siguiente:

DICTAMEN

En opinión de este Tribunal, teniendo en cuenta los efectos sobre la competencia que podría causar la operación objeto de este Informe y tras valorar los elementos compensatorios de las restricciones que se aprecian, resulta adecuado no oponerse a la misma.

Orden de 11 de julio de 1997 por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de junio de 1977.

En cumplimiento del art. 15 del Real Decreto 1080/1992, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el procedimiento a seguir por los órganos de Defensa de la competencia en concentraciones económicas, y la forma y contenido de su notificación voluntaria, se dispone la publicación del Acuerdo de Consejo de Ministros de 27 de junio de 1997, por el que, conforme a lo dispuesto en el art. 17.a) de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, se aprueba la operación de concentración económica consistente en la fusión por absorción de las sociedades "Entrecanales y Távora, Sociedad Anónima" y "Eursa, Sociedad Anónima", por parte de la compañía "Cubierta y MZOV, Sociedad Anónima", que a continuación se relaciona:

Vista la notificación realizada voluntariamente al Servicio de Defensa de la Competencia, por parte de las sociedades de nacionalidad española "Entrecanales y Távora, Sociedad Anónima", "Eursa, Sociedad Anónima" y "Cubiertas y MZOV, Sociedad Anónima", según lo establecido en el art. 15.1 de

la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, modificada por el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica, referente a una operación de concentración económica, consistente en la fusión por absorción de "Entrecanales y Távora, Sociedad Económica" y "Eursa, Sociedad Anónima", por parte de "Cubiertas y MZOV, Sociedad Anónima", notificación que dio lugar al expediente NV-110 del Servicio,

Resultando que por la Dirección General de Defensa de la Competencia (Servicio de Defensa de la Competencia), se procedió al estudio del mencionado expediente, elevando propuesta acompañada de informe al excelentísimo señor Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, quien, según lo dispuesto en el art. 15.4 de la mencionada Ley 16/1989, resolvió remitir el expediente al Tribunal de Defensa de la Competencia en consideración a una posible obstaculización del mantenimiento de la competencia efectiva derivada de la operación de concentración notificada;

Resultando que el Tribunal de Defensa de la Competencia, tras el estudio del mencionado expediente, ha emitido dictamen en el que, teniendo en cuenta los efectos sobre la competencia que podría causar la operación y tras valorar los elementos compensatorios de las restricciones apreciadas, ha considerado adecuado no oponerse a la misma;

Resultando que las empresas notificantes tuvieron vista del expediente, formulando las alegaciones oportunas;

Considerando que según el art. 17 de la Ley 16/1989, la competencia para decidir sobre estas cuestiones corresponde al Gobierno a propuesta del Ministro de Economía y Hacienda.

Vista la normativa de aplicación,

El Consejo de Ministros, a propuesta del Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, acuerda aprobar la operación de concentración consistente en la fusión por absorción de las sociedades "Entrecanales y Távora, Sociedad Anónima" y "Eursa, Sociedad Anónima", por parte de "Cubiertas y MZOV, Sociedad Anónima".

Lo que comunico a V.I. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 11 de julio de 1997.- P.D. (Orden de 29 de diciembre de 1986), El Secretario de Estado de Economía, Cristóbal Montoro Romero.