CNC
COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA

RESOLUCIÓN (EXPTE S/0091/08 VINOS FINOS DE JEREZ)

CONSEJO

D. Luís Berenguer Fuster, Presidente
Dª. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
Dª. M. Jesús González, Consejera
Dª Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 28 de julio de 2010

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo de la CNC, el Consejo) con la composición ya expresada y siendo Ponente Dña. Pilar Sánchez Núñez, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente sancionador S/0091/08 VINOS FINOS DE JEREZ iniciado con una solicitud de clemencia por parte de una de las empresas implicadas en lo que el solicitante de clemencia define como un cártel. Esta solicitud de clemencia da lugar a la incoación por parte de la Dirección de Investigación (DI), del presente expediente sancionador contra *BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT S.A.,* BODEGAS GONZÁLEZ BYASS, S.A., BODEGAS LUSTAU S.A., COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA S.L.U. Y ZOILO RUIZ MATEOS, S.L., BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A., BODEGAS BARBADILLO, S.L., FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ (FEDEJEREZ), BODEGAS PEDRO ROMERO, BODEGAS CAYDSA, BODEGAS J. FERRIS y CONSEJO REGULADOR DE LAS DENOMINACIONES DE ORIGEN "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY" Y "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA, con fecha 15 de julio de 2008 por presuntas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC) y en el artículo 101 (antiguo 81) del Tratado de Funcionamiento de la Comunidad Europea (en adelante, TFUE), de acuerdo con la citada LDC y el Reglamento de Defensa de la Competencia aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (en adelante, RDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 28 de febrero de 2008 se presentó ante la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante, CNC) una solicitud de exención del pago de la multa presentada por COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U. y ZOILO RUIZ MATEOS, S.L. (en adelante, BELLAVISTA y ZRM) (f 1 a 66 del expediente de referencia), según la cual, BELLAVISTA y ZRM junto con BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT S.A. (en adelante, WH), BODEGAS GONZÁLEZ BYASS S.A. (en adelante, GB), BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A. (en adelante, ESTÉVEZ),

BODEGAS EMILIO LUSTAU S.A. del Grupo Caballero (en adelante, LUSTAU), BODEGAS ANTONIO BARBADILLO S.A. (en adelante, BARBADILLO) y la FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ (FEDEJEREZ) habrían participado en un cártel en relación con el vino de Jerez embotellado bajo marca blanca, denominado BOB ("Buyer Own Brand"), para la exportación a Reino Unido, Alemania, Holanda y Bélgica.

2. El 22 de abril de 2008 se recibió escrito de BELLAVISTA y ZRM solicitando, textualmente "que se tenga por retirada toda la documentación presentada en el marco del expediente administrativo abierto en la Dirección de Investigación de la CNC con referencia DP010/08 BOB para la posterior presentación de dos nuevas solicitudes de exención y/o reducción de la multa diferenciadas, una en nombre de COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA S.L.U. y otra en nombre de ZOILO RUIZ MATEOS, S.L." (f 171bis, ter y quarter).

3. El 22 de abril de 2008 COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA S.L.U. presentó ante la CNC una solicitud de exención del pago de la multa (f 172 a 313) y ZOILO RUIZ MATEOS, S.L. presentó ante la CNC una solicitud de reducción del importe de la multa (f 314 a 455).

4. El 14 de julio de 2008 la DI, teniendo en cuenta que se cumplían los requisitos establecidos en el artículo 65.1. a) de la LDC y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47.1 del RDC, concedió la exención condicional del pago de la multa a BELLAVISTA y ZRM, en cuanto que formaban parte de un mismo grupo empresarial perteneciente a la […] en relación con la solicitud de exención presentada con fecha 28/02/2008.

5. El 15 de julio de 2008 la DI, de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 49 de la LDC, acordó la incoación de expediente sancionador por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por el artículo 1 de la LDC y el artículo 81 del TCE, contra BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT, S.A., BODEGAS GONZÁLEZ BYASS, S.A., BODEGAS LUSTAU S.A., COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA S.L.U. Y ZOILO RUIZ MATEOS, S.L., BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A., BODEGAS ANTONIO BARBADILLO, S.A. Y FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE DE JEREZ (FEDEJEREZ) (f 611 a 646).

6. El 16 de julio de 2008, de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 de la LDC y teniendo en cuenta criterios de eficacia administrativa, la CNC llevó a cabo inspecciones simultáneas en las sedes de WH, GB, LUSTAU y FEDEJEREZ, notificándose en dicho momento a dichas empresas y a la asociación el acuerdo de incoación del expediente sancionador S/0091/08 Vinos Finos de Jerez. En la misma fecha se notificó al resto de las empresas incoadas y que no fueron objeto de inspección, el acuerdo de incoación del expediente sancionador S/0091/08 Vinos Finos de Jerez.

7. El 18 de julio de 2008 GB presentó ante la CNC una solicitud de reducción del importe de la multa en el expediente S/0091/08 Vinos Finos de Jerez, incoado por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la LDC y en el artículo 81 del TCE (f 1483 a 1489).

8. Entre el 28 de julio de 2008 y el 8 de junio de 2009 han tenido lugar numerosos escritos de las empresas implicadas referentes a ampliaciones de plazo, solicitudes de confidencialidad, devoluciones de documentos y contestaciones a requerimientos de información formuladas por la DI. Todos ellos se encuentran ampliamente detallados en los párrafos (15) a (89) del Pliego de Concreción de Hechos (PCH) que se incluye en la Propuesta de Resolución (PR) de la DI elevada al Consejo.

9. El 30 de marzo de 2009 la DI acordó la ampliación del acuerdo de incoación de fecha 15 de julio de 2008 a las empresas BODEGAS CAYDSA (en adelante, CAYDSA), BODEGAS J. FERRIS (en adelante, FERRIS) y BODEGAS PEDRO ROMERO (en adelante, P. ROMERO), notificando este acuerdo de ampliación a las nuevas empresas incoadas, así como al resto de empresas incoadas en el expediente (f 3065 a 3127).

10. El 27 de abril de 2009 tuvo entrada en la CNC escrito de GB, interponiendo recurso contra el acuerdo de la DI de 17 de abril, por el que se decidía no mantener la confidencialidad de determinada información facilitada en una declaración realizada en el ámbito de la solicitud de reducción de sanción presentada por dicha empresa (f 3923 a 3934). La interposición de este recurso fue notificada el 4 de mayo al resto de las empresas incoadas en este expediente, informándoles asimismo de la suspensión del plazo máximo de resolución del procedimiento (f 3943 a 3992). Los antecedentes del expediente y el informe de la DI fueron elevados al Consejo de la CNC con fecha 8 de mayo de 2009.

11. El 25 de mayo de 2009 se recibió en la DI la resolución del Consejo de la CNC de 22 de mayo, resolviendo la inadmisión del recurso anteriormente citado interpuesto por GB (f 4221a 4300). Tras la comunicación a la DI de esta resolución del Consejo de la CNC, de conformidad con lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del artículo 12 del RDC, el 27 de mayo de 2009 la DI notificó a las empresas incoadas el acuerdo por el que se determinó que se entendía reanudado el cómputo del plazo (f 4302 a 4341).

12. El 15 de junio de 2009 la DI acordó la ampliación del acuerdo de incoación de fecha 15 de julio de 2008 al CONSEJO REGULADOR DE LAS DENOMINACIONES DE ORIGEN "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY", "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA" y "VINAGRE DE JEREZ" (en adelante, CR) notificando este acuerdo de ampliación a dicho CR, así como al resto de empresas incoadas en el expediente (f 4381 a 4448).

13. El 18 de junio de 2009 la DI acuerda y notifica el Pliego de Concreción de Hechos (PCH), centrando sus conclusiones en que la conducta de las imputadas constituye una infracción del artículo 1.1. de la LDC y del artículo 81 del TCE, y en que los dos solicitantes de aplicación del programa de clemencia cumplirían, en principio, los requisitos legales para su aplicación.

14. Con fecha 18 de junio, de acuerdo con lo indicado en el PCH y de conformidad con lo previsto en el artículo 5. Cuatro de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, y en el artículo 33.2 del RDC, la DI solicitó a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía la emisión de informe preceptivo, no vinculante, relativo a las conductas

investigadas, dado que los hechos constitutivos de infracción inciden de forma significativa en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Con fecha 24 de julio de 2009, previa ampliación del plazo concedido, tuvo entrada en la DI dicho informe preceptivo.

15. En el informe del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (en adelante, Consejo DCA) se realizan una serie de consideraciones que podrían tener incidencia en la aplicación de los artículos 1 de la LDC y 81 del TCE.

- El Consejo DCA expresa su conformidad con lo establecido en el PCH, en cuanto a que las empresas incoadas, habrían incurrido en la comisión de supuestas prácticas restrictivas de la competencia, prohibidas por el artículo 1 de la LDC y por el artículo 81 del TCE, al haber adoptado los acuerdos detallados en el PCH. No obstante, lleva a cabo en su informe una serie de consideraciones relativas al mercado del vino de Jerez y sobre la figura de colaborador necesario. Básicamente destaca la crisis que el sector viene padeciendo y que en este mercado, el de las marcas blancas o de distribuidor (BOB), las ventas suponen un porcentaje importante de las exportaciones, como ha señalado el PCH (38.2% del total de ventas).

- El Consejo DCA considera que se han producido cambios en el mercado internacional del vino poniéndose de manifiesto un “proceso de sustitución” de los vinos consumidos por la población, caracterizado por un aumento de la demanda de vinos jóvenes con baja graduación alcohólica; por una situación competitiva del vino de Jerez en el mercado internacional del vino que no facilita su desarrollo; y por un exceso de capacidad y una oferta inelástica.

  Por todo ello, el Consejo DCA concluye que existe una situación de fuerte caída de la demanda y oferta rígida que determina un exceso de capacidad cada vez mayor.

  En esta situación, indica el Consejo DCA, los operadores cada año dan una creciente salida de vinos bajo marca distribuidor BOB, lo que puede provocar una situación de caída de precios por debajo de los umbrales de rentabilidad normales de forma estructural. Esta cuestión de la rentabilidad asociada a los acuerdos que determinan los niveles de precios en relación con los costes indica el Consejo DCA que debería ser especialmente analizada para determinar con precisión estos hechos, remitiéndose a la documentación aportada por las partes.

- El Consejo DCA también hace referencia a la Decisión de la Comisión Europea de 1994 en el asunto IV/M.400 –Allied Lyons/HWE– Pedro Domecq, en la que se planteó una definición de mercado estrecha que comprendía los vinos fortificados producidos en la región de Jerez con DO, estimando la Comisión Europea que el vino de Jerez podría no competir con otros vinos de características similares procedentes de otras regiones por circunstanciales tales como el origen del producto, las diferencias de precios y el propio comportamiento del consumidor. Según el Consejo DCA, esta cuestión debería ser objeto de estudio para determinar la dimensión y características del mercado

afectado por los acuerdos, a los efectos de determinar las responsabilidades que correspondan.

- El informe del Consejo DCA concluye, a la vista de la documentación que obra en el expediente y de la gravedad de los hechos acreditados en el PCH, compartiendo la consideración de la DI en cuanto a que las empresas incoadas habrían concluido acuerdos que entran dentro del ámbito de aplicación de los artículos 1 de la LDC y 81 del TCE. Indica, además, que una situación de crisis en el sector no es justificación para la celebración de acuerdos prohibidos, ya que existen otras posibilidades que permiten afrontar dicha situación y que se contemplan en la normativa aplicable, como una exención individual a la Comisión Europea, en base a las normas de competencia o a las de agricultura. Por último, señala que las sanciones por sí mismas no solventarán los problemas estructurales del sector y que éstos se mantendrán con posterioridad a la resolución del presente expediente. Es por ello que aboga por considerar la posible aplicación de un procedimiento arbitral, contemplado en el artículo 24.f) de la LDC, ofreciéndose a participar en dicho procedimiento, dada la especial incidencia que este arbitraje tendría en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

16. Las alegaciones al PCH fueron recibidas en la DI entre el 30 de junio de 2009 y el 20 de julio de 2009, siendo todas ellas valoradas y contestadas por la DI en la PR.

17. Conforme a lo previsto en el artículo 33.1 del RDC, con fecha 30 de julio de 2009 se procedió al cierre de la fase de instrucción del expediente, siendo notificado a los interesados en esa misma fecha (f 6403 a 6456).

18. El 31 de julio de 2009 fue dictada la Propuesta de Resolución y notificada el día 4 de agosto de 2009 a los imputados, con el siguiente contenido:

"A la vista de lo actuado, conforme al artículo 50.4 de la LDC, se PROPONE:

- ***Primero**. Que se declare la existencia de conducta colusoria del artículo 1 de la LDC y del artículo 81 del TCE, por acuerdo de precios, limitación de la cantidad de producto ofrecida al mercado, sistema de compensación en la oferta de los productos y distribución de los clientes.*

- ***Segundo**. Que esa conducta colusoria se tipifique, a los efectos de determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave del artículo 62.4.a) de la LDC.*

- ***Tercero**. Que se declare responsable de dicha infracción a COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U Y ZOILO RUIZ MATEOS S.L., BODEGAS GONZÁLEZ BYASS S.A., BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A., BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT S.A., BODEGAS EMILIO LUSTAU, S.A., BODEGAS BARBADILLO, S.L., CAYDSA, BODEGAS J. FERRIS M. C.B., BODEGAS PEDRO ROMERO, FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ Y CONSEJO REGULADOR DE LAS DDO "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY" "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA", de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 61 de la LDC.*

– ***Cuarto**. Que se imponga la sanción prevista en el artículo 63.1.c) de la LDC para las infracciones muy graves, con multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de las empresas infractoras en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa, teniendo en cuenta los criterios para la determinación de la sanción previstos en el artículo 64 de la LDC.*

Por otra parte, en aplicación de lo dispuesto en la LDC y el RDC respecto del programa de clemencia, y a la vista de lo actuado, se PROPONE:

a) Que se exima del pago de la multa a COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U y ZOILO RUIZ MATEOS S.L., de acuerdo con la exención condicional concedida por la DI, de conformidad con lo establecido en el artículo 65.1.a) de la LDC y el artículo 47.1 del RDC, pues dicha empresa fue la primera en aportar elementos de prueba que, a juicio de la DI, le permitieron ordenar el desarrollo de una inspección en los términos establecidos en el artículo 40 de la LDC en relación con el cártel descrito en la citada solicitud de exención, en el mercado de comercialización en el exterior de vinos con denominación de origen "Jerez-Xérès-Sherry" (Jerez) y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda" (Manzanilla), en concreto la comercialización de vinos de suministro exclusivo. Por tanto, si al término del procedimiento sancionador COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U y ZOILO RUIZ MATEOS S.L. hubiese cumplido los requisitos establecidos en el artículo 65.2 de la LDC, el Consejo de la CNC, de acuerdo con la propuesta de la DI, concederá a la empresa la exención del pago de la multa que, de otro modo, le correspondiese.

b) Que no se reduzca el importe de la sanción correspondiente a BODEGAS GONZÁLEZ BYASS S.A., de acuerdo con lo establecido en el artículo 66 de la LDC y en artículo 50.6 del RDC, puesto que si bien una vez examinada la información y los elementos de prueba presentados por la empresa, esta DI consideró que dichos elementos de prueba aportaban un valor añadido significativo y permitieron aumentar la capacidad de la DI de probar los hechos descritos, esta DI considera que BODEGAS GONZÁLEZ BYASS S.A. ha incumplido el requisito establecido en el artículo 65.2.a) de la LDC para obtener la reducción del importe de la multa.

Conforme al artículo 50.4 de la LDC, notifíquese esta Propuesta de Resolución a los interesados para que, en el plazo de quince días, formulen las alegaciones que tengan por convenientes, comunicándoles que éstas deben contener, en su caso, las propuestas de las partes en relación con la práctica de pruebas y actuaciones complementarias ante el Consejo de la CNC, así como la solicitud de celebración de vista".

19. Con fecha 31 de julio de 2009, tras la solicitud de vista, se facilitó a los representantes legales de WH y GB vista de las alegaciones presentadas por las entidades incoadas.

20. Con fecha 13 de agosto de 2009 se reciben en la CNC las alegaciones presentadas por **BARBADILLO.** Consideran que la DI no ha refutado sus alegaciones al PCH; que la DI no ha analizado el mercado ni los efectos de las conductas analizadas;

que no hay pruebas de que los precios del vino BOB se hayan visto afectados; y que no hay análisis empírico alguno.

Según su valoración de los hechos no se trata de una infracción continuada, por lo que habría prescripción del acuerdo 2001/2004. Y respecto al segundo periodo no hay pruebas que impliquen a BARBADILLO en la segunda parte. No habría pruebas de que BARBADILLO hubiese participado en ningún acuerdo anticompetitivo, y de hecho fue expulsada de FEDEJEREZ. Tampoco se comprometió en ningún acuerdo de boicot contra GARVEY/RUMASA en la reunión de 23 de junio de 2008.

Con respecto a los posibles agravantes y atenuantes para el cálculo de la sanción alegan confianza legítima, que BARBADILLO rompió el acuerdo en 2004 contribuyendo a su disolución, que hay falta de beneficio ilícito, que no pertenecía al "núcleo duro" y que BARBADILLO ha cooperado con DI más allá de lo que exige la LDC

Por último alegan la existencia de Non bis in idem, desde 2005, pues el cupo discriminado y la mesa BOB son dos manifestaciones de un mismo acuerdo ya sancionado.

21. El día 18 de agosto de 2009, se reciben en la sede de la CNC las alegaciones a la propuesta de resolución de **GONZALEZ BYASS.**

La primera parte de sus alegaciones se centran en refutar los argumentos de la DI para la retirada de la reducción condicionada que inicialmente le había concedido en el PCH. Considera que GB cumple los requisitos acumulativos que establecen el artículo 66.1 y los del 65.2, pues no es cierto que, según el art.52 del RDC, GB no haya cooperado plenamente con la DI. En el artículo 52 del RDC se tasan los criterios para valorar la falta de cooperación, sin que GB incurra en ninguno de ellos. La DI razona que ha habido vulneración del deber de colaboración porque las alegaciones al PCH contradicen su declaración de clemencia, lo que niega GB, que sostiene que no hay contradicción y si la hubiera no es causa tipificada en el art. 52. Por último alegan que la DI confunde el deber de cooperación con la CNC, un deber de "adhesión", que las razones que alega la DI son requisito exógeno al 52 y excede la potestad reglada de la CNC, y que el requisito de deber de "adhesión" vulnera la tutela judicial efectiva.

Ello conlleva la vulneración los artículos 9.3, 24.1 y 25.1 de la constitución y supone, en la práctica, una suerte de velada equiparación, carente de tipificación alguna, del régimen de clemencia nacional con el régimen transacional que opera a nivel comunitario.

Con respecto a la conducta imputada, alega GB que la acreditada grave crisis estructural del Marco de Jerez, ha provocado el descenso significativo de las ventas de GB en el mercado relevante, factor éste que deberá ser tenido en cuenta para el cálculo del importe básico de la eventual sanción. Además no se trata de una infracción única y continuada, por lo que habría prescripción de la sanción en lo que respecta a la infracción correspondiente a la primera mesa.

La conducta unilateral de GB en el período de reflexión no puede calificarse en modo alguno como restrictiva de la competencia, y las actuaciones llevadas a cabo

por GB en el marco de la infructuosa segunda mesa del BOB no constituyen un acuerdo anticompetitivo prohibido por el artículo 1 de la Ley 16/1989 y por artículo 1 de la LDC, así como por el artículo 101 del Tratado CE. A partir de la ruptura de la primera mesa del BOB en marzo de 2004, la conducta de GB no ha producido efecto anticompetitivo alguno en el mercado.

Solicitan la celebración de vista ante el Consejo de la CNC.

22. El día 20 de agosto de 2009 se reciben en la CNC las alegaciones presentadas por **PEDRO ROMERO.**

Según P. ROMERO, no se han valorado las alegaciones al PCH en la PR ni se han practicado las pruebas propuestas; no hay prueba de cargo suficiente para imputar y sancionar a P. ROMERO; se le exige a éste una prueba diabólica, pues se le imputa culpabilidad hasta que el imputado no demuestre lo contrario. La DI ha invertido la presunción constitucional de inocencia, cuando dice que "no consta que P. ROMERO se distanciara del cártel o manifestara su oposición a él". En manifestaciones de otro imputados consta que *"P. ROMERO no asiste y además se le considera fuera del acuerdo"*, a pesar de ello la DI mantiene la imputación. En cualquier caso la participación de P. ROMERO habría sido insignificante.

Alega la existencia de una crisis del sector, tal y como declara el CDCA. La sanción a P. ROMERO supondría el cierre de la empresa y el despido de sus trabajadores.

Plantea resolver el expediente por la vía de la terminación convencional, pues las sanciones no resuelven el problema estructural. Solicita proceso arbitral (punto 38 PR sugerido por el CDCA, según el 24.f LDC), y ofreciéndose a participar, pues las sanciones no van a contribuir a solventar los problemas del sector.

Solicitan la celebración de vista ante el Consejo de la CNC.

23. El **CONSEJO REGULADOR** presentó sus alegaciones a la PR de la DI el 31 de agosto de 2009, cuyo contenido es el siguiente. Se habría producido la prescripción de los hechos anteriores a junio 2005. Hay ausencia de infracción posterior a 2004 (los contactos habidos no indican existencia de acuerdo o práctica concertada, sino precisamente ausencia de la misma, pues son intentos frustrados de llegar a un acuerdo. Por ello no hay una ausencia de infracción continuada. Las actuaciones del CR en 2005 y 2006 no pueden considerarse como una continuación de los supuestos contactos entre empresas en el período 2000-2004, pues implican empresas diferentes y persiguen objetivos diferentes.

En su valoración la imputación del CR es errónea. Su participación ha sido limitada y circunscrita a su papel representativo. No es un operador económico y no ha tenido papel propio, y no puede ser calificado como sujeto infractor porque la LDC no prohíbe la "facilitación" o "colaboración". No cumple los requisitos de la sentencia Treuhand para ser un colaborador necesario. Sus actuaciones se limitaron a sus funciones como corporación profesional de derecho público que representa los intereses económico- sectoriales de todos los sectores inscritos en sus registros.

Subsidiariamente alega la falta de intencionalidad del CR. Su participación estuvo guiada por la buena fe, basada en el apoyo a sus empresas y en la situación de

crisis del sector. Su papel en 2005 y 2006 se basaron en la necesidad de renovación del plan sectorial.

Habría una infracción del principio de *non bis in idem*. El papel del CR durante 2005 y 2006 ya ha sido sancionado en el S/2779/07.

Se alega ausencia de efectos, pues la PR no ha demostrado la existencia de efectos. El análisis para 2000-2004 es insuficiente, y para 2005 y 2006 inexistente. Por último se alega la ausencia de reincidencia, la ausencia de enriquecimiento ilícito y la inaplicabilidad de la normativa de competencia, pues actuó bajo la OCM del vino, de aplicación preferente a las normas de competencia.

24. El día 31 de agosto de 2009 se reciben en la CNC las alegaciones presentadas por **FERRIS.**

Alega su no pertenencia al cártel; que sólo asiste a 3 reuniones hasta mayo de 2004 convocadas todas por el CR, sin conocer los asuntos a tratar. Con posterioridad sólo asiste a la reunión de 30 de mayo de 2006 convocada por el CR, mientras que el acuerdo se tomó en la reunión del 22 de mayo a la que FERRIS no asistió. Sobre la reunión de 23 de junio de 2008, FERRIS no tiene constancia de haber asistido. Según alega, su presencia procede de la afirmación de CAYDSA, actualmente del grupo BELLAVISTA y ZRM, con claros intereses en la declaración. En la de 10 de diciembre 2007 se habló de acordar precios mínimos pero FERRIS no integró dicho acuerdo, tampoco suscribió el "Acuerdo de Caballeros" de mayo de 2006, y no participó en reuniones durante el período de reflexión.

Subsidiariamente alegan prescripción de la infracción no continuada, pues habría durado hasta marzo de 2004. No hubo acuerdo, pues no se intercambió correos; no hay intercambio de información; no pertenece a FEDEJEREZ, por tanto no pudo intercambiar información en ella. No es sujeto activo ni pasivo en el intercambio de información y nunca respetó el acuerdo de precios mínimos, como demuestran sus facturas.

Respecto a la consideración de atenuantes alega que no ha respetado precios mínimos, por tanto no hay aplicación efectiva de las conductas prohibidas.

25. El 1 de septiembre de 2009 tuvieron entrada las siguientes alegaciones de **BELLAVISTA y ZRM** a la PR de la DI:

Sobre el supuesto incumplimiento de las condiciones del programa de exención de sanción alegado por otros imputados en el expediente. (ESTEVEZ, WH, y BARBADILLO). Este se basa en el escaso o nulo valor probatorio de las declaraciones, en el uso de medidas coercitivas para obligar a otras empresas a participar en al infracción y la no existencia de grupo empresarial, por lo que BELLAVISTA y ZRM se reiteran en lo expuesto y valorado por la DI en su respuesta a las alegaciones al PCH incluidas en la PR. Se trata de un grupo empresarial, y se han cumplido rigurosamente los requisitos establecidos por la lDC y RDC para los solicitantes de la exención de la multa.

Sobre el informe emitido por el Consejo de DCA. Al igual que CAYDSA, alegan que el mercado afectado no debería ser definido de forma más amplia, sino tal y como lo

define la DI en la PR. Respecto a la naturaleza jurídica del CR y su imputación como infractor de la LDC, alegan coincidir con la argumentación de la DI en la PR sobre el papel de colaborador necesario desarrollado por FEDEJEREZ y el CR. Sobre la aplicación del proceso arbitral del art. 24.f) sugerido por el Consejo de DCA, discrepan en que pueda ser viable en el contexto del presente expediente.

Sobre la crisis del sector, si bien es por todos conocida y admitida, ello no puede darle amparo legal a las conductas objeto del expediente. La LDC es clara, sólo hay amparo legal bajo el art. 4.1, y en caso de que éste fuese de aplicación aun habría que aplicar el art. 101 TFUE. Señalan la sentencia TJE de 20 de noviembre de 2008 en el caso Beef Industry Development Society Ltd. lo siguiente: *"En efecto, para determinar si un acuerdo incurre en la prohibición establecida en el artículo 81 CE apartado 1. procede examinar el contenido de sus disposiciones y la finalidad objetiva que pretende alcanzar". A este respecto, aun cuando se demuestre que las partes de un acuerdo actuaron sin intención subjetiva alguna de restringir la competencia, sino con el propósito de remediar los efectos de una crisis sectorial, tales consideraciones carecen de pertinencias en la aplicación de dicha disposición. En efecto, pueden considerarse que un acuerdo tiene carácter restrictivo aun cuando no tenga como único objetivo restringir la competencia, sin que persiga también otros objetivos legítimos".*

Comparte con la DI la existencia de una infracción única y continuada, pues aunque durante la vida de un cártel pueda haber ciclos y "altibajos" ello no impide o traba la continuidad del mismo, sobre todo teniendo en cuenta que el objeto del mismo no cambia significativamente de un período a otro.

Respecto a la ruptura del principio de *non bis in idem*, alegado por varios imputados, no concurren aquí los tres requisitos acumulativos que exige la jurisprudencia nacional y comunitaria: identidad de interés jurídico protegido, de hechos y de sujetos infractores. En este caso no concurren ni la identidad de hechos, pues el expediente 2779/07 versa exclusivamente sobre los tres acuerdos de cupos, y no sobre el cártel entre empresas desde 2000 a 2008, y tampoco hay identidad de infractores.

Le sorprende la incoación e imputación contra FERRIS, CAYDSA y P. ROMERO, pues se trata de pequeños operadores y precisamente el cártel pretendía quitarle clientes.

26. El 1 de septiembre de 2009 **CAYDSA** presentó a la CNC las siguientes alegaciones a la PR:

Al igual que en sus alegaciones al PCH, insiste en negar su participación en la reunión de 1º de diciembre, aunque estuvo en otra reunión del sector, que podría haber motivado el equívoco. Mantiene que no hay pruebas de su asistencia, y que sólo está la palabra de GB, que en un resumen de la reunión sostiene la asistencia de CAYDSA.

Respecto a la segunda reunión, la de junio de 2008, alega que fue invitada a la misma para que le hiciera llegar a BELLAVISTA y ZRM la posición de las demás bodegas en el cártel con respecto a los criterios de comercialización. En realidad la

reunión no fue convocada para hablar del marco, sino para utilizar a CAYDSA como canal de transmisión de las amenazas y represalias que algunas bodegas pretendían realizar contra BELLAVISTA Y ZRM. Dada la estrecha relación comercial mantenida entre CAYDSA y BELLAVISTA Y ZRM no resulta creíble la asistencia a esta reunión de CAYDSA de haber sabido previamente el tenor de su contenido.

No hay Hechos Acreditados que prueben la comisión de prácticas restrictivas de la competencia por parte de CAYDSA. No hubo consentimiento explícito, ni siquiera tácito. No consta que CAYDSA intercambiara información en la única reunión a la que asistió, ni concluyese acuerdos. No se ha demostrado que la política comercial de CAYDSA no haya sido definida de forma autónoma, máxime cuando es CAYDSA quien denunció ante la CNC las circulares de cupos del CR.

El alcance de la infracción habría sido, como reconoce la propia DI limitado, y además concurren atenuantes. CAYDSA sería la menos infractora de todas las imputadas, por lo que de haber sanción, ésta debería ser simbólica o muy reducida. Atendiendo a los criterios del art 64 LDC, no coinciden con el Consejo de DCA en que el mercado relevante deba ser mas amplio que el de vinos de Jerez con DO destinados al mercado BOB; como características del sector hay que destacar la existencia de capacidad, crisis y oferta inelástica; insignificancia de CAYDSA en el mercado BOB, al que accedió en 2004; su actitud habría sido pasiva y su participación limitada y esporádica; la duración sería desde el 23 de junio de 2008, y por tanto sólo de 22 días; o de escasos 7 meses atendiendo a la imputación de la DI; ausencia de efectos sobre consumidores y usuarios u operadores económicos; CAYDSA no aplicó precios mínimos y por tanto no hay beneficios ilícitos y concurren atenuantes como el haber comunicado al afectado las prácticas contra el, la no aplicación de CAYDSA de las conductas prohibidas, la colaboración activa con la DI. Además solicitó que se realizase prueba por la CNC en el sentido de acreditar la producción durante 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008 y los pases de venta a favor de las Bodegas del Grupo Nueva Rumasa.

Solicitan la celebración de vista ante el Consejo de la CNC.

27. Con fecha 1 de septiembre de 2009 entran en la CNC las alegaciones de **WH**, cuyo contenido es el siguiente:

Se produce insuficiente valoración en la PR de las alegaciones realizadas al PCH, y deficiente motivación de la PR. Hay infracción de derecho porque la DI no ha valorado las alegaciones al PCH. Probablemente por el escaso tiempo que medió entre la recepción de las alegaciones y la emisión de la PR. No es una infracción continuada y por tanto habría prescripción del acuerdo 2001/2002, que como mucho se habrían extendido hasta marzo de 2004.

Se habría producido una infracción de derechos de defensa de WH al exceder la DI en la inspección domiciliaria el objeto establecido en la Orden de Investigación y el Auto autorizante.

No se trata de una infracción única y continuada. La DI hace una construcción artificial de la práctica única y continuada. Hay dos períodos, en el primero el

acuerdo que comienza en 2001 se rompe en el año 2003, y con posterioridad sólo hay una serie de contactos que no fructifican en acuerdo alguno, y si alguna conducta ilícita desde la óptica de la LDC tuvo lugar, ésta habría sido la ya sancionada por la CNC con respecto a los cupos del CR. En su opinión no se cumplen los criterios del TS (30 nov. 2004 FD 5) para la infracción única continuada: (i) identidad de de sujetos responsables respecto a la pluralidad de actos imputados; (ii) acciones suficientemente próximas en el tiempo; y (ii) plan preconcebido o dolo continuado que pueda extenderse a ambas imputaciones respondiendo a un mismo proceso psicológico y material, sin que baste para demostrar la existencia de una infracción continuada la reiteración de conductas que infrinjan un mismo precepto legal. La propia DI afirma en f167 y ss que el contenido de los acuerdos de los dos períodos difería sustancialmente.

La conducta 2001-2003/2004 estaría prescrita. Los contenidos de los contactos en los dos períodos son distintos. Los propios solicitantes de clemencia declaran que el acuerdo sólo se aplicó en 2001/2002, o que estuvo hasta 2004 pero con un seguimiento irregular por parte de los miembros. Hay incluso una fecha oficial de ruptura del acuerdo, marzo de 2004. Desde 2004 los hechos no demuestran la existencia de un acuerdo. La jurisprudencia requiere la existencia de una concordancia de voluntades, en la que se debe valorar la voluntad real de las partes y si comparten el mismo objetivo anticompetitivo, la estrategia y los comportamientos seguidos por las partes. Sólo hay conductas unilaterales, propuestas y conversaciones que no llegaron nunca a materializarse en acuerdo alguno.

En esencia, WH dice que la principal razón para considerar la ausencia de continuidad en la infracción “es el dilatado tiempo transcurrido entre ambas conductas” y además “no existe identidad entre las empresas participantes, ni en los elementos básicos de la infracción”.

Respecto al importe de la sanción, recuerda WH que como ya señala el Consejo de DCA, las sanciones no solventarán el problema de este sector, y hay razones para que la multa sea inexistente o reducida: reducida dimensión del mercado, pequeña cuota de mercado de WH en el mercado de vinos BOB europeos (menos del 1%); alcance, nulo porque no ha habido efectos en el mercado nacional, porque son vinos para exportación, y en la exportación la presión del poder negociador de la demanda anula cualquier efecto potencial de las conductas imputadas. Duración: incomprensible que para GB y WH comience en mayo de 2001 y para el resto en noviembre de 2001. La primera parte estaría prescrita y en la segunda no hay acreditación de acuerdo alguno anterior al 10 de diciembre de 2007; tampoco ha habido afectación de derechos y legítimos intereses de los consumidores y usuarios u otros operadores económicos. La difícil situación del sector hace imposible la obtención de beneficios ilícitos. No ha habido situaciones agravantes, y sí que habría atenuantes, como que WH finalizó su participación mucho antes de la incoación (enero de 2008). Se alega también activa colaboración con la DI y la grave situación de crisis del sector. Principio de confianza legítima y ausencia de culpabilidad en un contexto jurídico incierto. Deficitaria situación económica de WH.

Es improcedente la concesión de exención de pago de la multa a BELLAVISTA y ZRM pues no forman parte del mismo grupo empresarial; no han presentado toda la información y elementos de prueba que tengan, lo que han aportado permitía el inicio de las inspecciones pero no probaban un acuerdo ilícito; hay contradicciones en sus declaraciones: una veces dicen que el acuerdo alcanzado en 2001 se refería a la campaña 2002/2003, y otras veces a 2001/2002; las dos reuniones que declara BELLAVISTA y ZRM con WH tuvieron una finalidad distinta a la declarada. La de 10 de mayo de 2006 fue para explicarles como funcionaba el sistema de cupos de venta que el CR aprobaría el 30 de mayo, pues al no estar en FEDEJEREZ desconocían la operativa del sistema de cupos. La de 25 de abril de 2007, los solicitantes de clemencia no aclaran el contenido y la realidad es que se trató de la potencial adquisición de Garvey de determinados activos y existencias de WH.

Primero declaran que no estaban dispuestas a participar en ningún acuerdo manifiestamente ilegal, para después declarar que en un acuerdo ilícito siempre que se realizase en los términos por la deseada.

Es improcedente la reducción a GB, de acuerdo con la DI, pero por distintas razones, pues en su opinión lo que no concurren son los requisitos del 66.1.a, pues no han aportado valor añadido, pero no hay contradicción entre sus declaraciones y sus alegaciones al PCH.

Solicitan se incorpore como prueba la información que acompañan respecto a precios medios de marcas y productos BOB en 2004-2008.

Solicitan la celebración de vista ante el Consejo de la CNC.

28. El 2 de septiembre de 2009 **LUSTAU** presentó sus alegaciones a la PR de la DI. Su contenido es el siguiente:

LUSTAU no ha participado en ningún acuerdo de reparto de clientes o de fijación de precios con el resto de bodegas, y LUSTAU no ha intercambiado ni ha recibido información relevante que haya podido servir para reducir la incertidumbre sobre la estrategia competitiva en el mercado.

Se está incurriendo en la vulneración del principio de *non bis in idem*. La responsabilidad sería de las asociaciones, puesto que las supuestas prácticas se han desarrollado en su marco. La regulación y las actuaciones del CR otorgaban una apariencia de legalidad a las reuniones en las que participó LUSTAU, por tanto hay falta de culpa de LUSTAU.

En cualquier caso las prácticas no han afectado ni al mercado nacional, ni al comercio intracomunitario. La duración habría sido más reducida que la imputación de la DI, y hay que tener en cuenta la existencia de atenuantes.

Solicitan la celebración de vista ante el Consejo de la CNC.

29. Con fecha 3 de septiembre de 2009 tuvo entrada en la CNC escrito de **COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA y ZOILO RUIZ MATERIOS** (f 7696) por el que pone en conocimiento de esta DI que se está ultimando la compra de la totalidad de las acciones de CAYDSA por parte del citado grupo.

30. El día 4 de septiembre de 2009, la DI elevó Informe Propuesta al Consejo de la Comisión Nacional de Competencia junto con el expediente, de acuerdo con el artículo 50.5 de la LDC.

31. El 07 de septiembre de 2009 se recibieron en la CNC las Alegaciones de **ESTÉVEZ**, presentadas el 2 de septiembre.

Se alega que en las reuniones con competidores sólo se formularon voluntades de no vender a pérdidas, y se produjeron en un contexto de crisis estructural y con una demanda de alto poder de negociación. Se trataba de llegar a un acuerdo bueno para todo el sector, de ahí la presencia de FEDEJEREZ y el CR y con ellos la apariencia de legalidad y el principio de confianza legítima.

En el segundo período no se habría logrado el acuerdo de no vender a pérdidas, dado que algunos operadores tenían la imperante necesidad de vender, aunque fuese a pérdidas. Tal es el caso de Garvey, quien dada su relevancia en el mercado, su acuerdo resultaba ineludible. Sin acuerdo no hay, jurídicamente, una práctica contraria al art.1 y 101 TFUE.

Desde septiembre de 2003 hasta abril de 2007, ESTÉVEZ no acudió a ninguna reunión; no habría infracción continuada y por tanto habría que concluir la prescripción de las conductas del primer período.

El informe del Consejo de DCA, que comparte la valoración de la DI de infracción del art.1 y 81, no motiva por qué considera alcanzado el acuerdo entre los imputados, algo imprescindible según reiterada jurisprudencia, aunque sí resalta la crisis del sector, tampoco negada por la DI.

Sobre la delimitación del mercado relevante, éste debe ser adecuadamente determinado, y también el mercado afectado. Lo mismo los operadores presentes y su posición, pues en la actualidad la mayor parte del BOB ha pasado a manos de Garvey. La venta a pérdidas es ineficiente en términos de competencia, pues se compite no en eficiencia, sino en capacidad financiera. Hay sustituibilidad por la demanda con Oporto, Madeira, Montilla o Marsala, y el mercado geográfico es la UE.

La situación de crisis estructural debería tenerse en cuenta para la fijación del importe de la sanción. Es la crisis del sector lo que ha llevado a cabo la necesidad de un acuerdo para no vender a pérdidas.

No hay una infracción única y continuada. Todos los imputados, a excepción de BELLEVISTA y ZRM, coinciden en esta apreciación. ESTEVEZ no admite que ni siquiera en el primer período hubiese un acuerdo, como sí hacen Barbadillo y GB, admite su asistencia a reuniones, pero no prestó su consentimiento y consta que en la reunión de 24 de enero de 2003 se negó a compensar clientes. Por tanto de haber habido infracción, habría finalizado ese día. No hubo un consentimiento "cierto y real".

Sobre el concepto de acuerdo, para la práctica única y continuada, recuerda ESTEVEZ el concepto que la jurisprudencia comunitaria ha establecido con respecto a la valoración que del mismo debe hacerse desde la óptica de la defensa

de la competencia: la constitución de un acuerdo requiere un concierto de voluntades, y es la DI quien debe probarlo. No ha habido intención alguna de los participantes en la reunión de ir contra el derecho de la competencia. Hubo una voluntad de acordar no vender a pérdidas, pero no se llegó efectivamente a él. En el segundo período no pudo llegarse a acuerdo porque Garvey era indispensable para el mismo. Se trata de una potencia y no de un acto. No hay aptitud, según el propio TDC, cuando la trascendencia al mercado es escasa, cuando no hay cumplimiento, cuando la duración es escasa, o la estructura del mercado no acompaña, como es el caso por el elevado poder de negociación de la demanda. La conducta debe ser calificada de no colusoria y de menor importancia.

La DI mezcla y confunde las reuniones de cupo con las reuniones del BOB. Son radicalmente distintas.

Se vulnera el principio de *non bis in idem*. ESTEVEZ sólo ha cumplido en cuanto al cupo de ventas con lo regulado por el CR, bajo el amparo del Reglamento aprobado por la Junta de Andalucía.

Existió apariencia de buen derecho, y estamos en una crisis estructural de larga duración, sin precedentes. No se pueden mezclar las imputaciones de cupo de ventas con las demás. La apariencia de legalidad y confianza legítima respecto al cupo de ventas es incuestionable, pues están avaladas por la nueva redacción del art. 32.1 del reglamento del vino.

Incumplimiento de los programas de clemencia. Comparten las alegaciones de BARBADILLO, WH y LUSTAU. BELLAVISTA y ZRM no aportan documentación del primer período.

La motivación de BELLAVISTA Y ZRM para su clemencia es la eliminación de la competencia, persiguiendo una sanción a sus competidores que los sitúe fuera del mercado. Presentan declaraciones contradictorias: primero dicen que el primer acuerdo se rompió antes de 2003 y luego que fue un sólo acuerdo con altibajos.

32. El día 7 de septiembre de 2009 se recibieron en la CNC las alegaciones de **FEDEJEREZ** a la PR.

FEDEJEREZ no es responsable ya que no ha tenido un papel propio en la puesta en práctica del acuerdo. La DI dice que no conforma un cártel en sí misma, sino como un facilitador, reconociendo que la asociación no ha adoptado una decisión de una asociación de empresas ni ha emitido una recomendación colectiva. Siguiendo la jurisprudencia comunitaria, (TG en Cementeras III). La asociación no será responsable si (1) su comportamiento es indistinguible del de sus miembros y (2) no ha adoptado un papel propio en la puesta en práctica del acuerdo.

Su alegación principal es que FEDEJERERZ no ha adoptado un papel propio, y por tanto no es responsable en la infracción. Subsidiariamente tampoco se le puede considerar un facilitador, pues no cumpliría todo los requisitos que el TG estableció en la sentencia Treuhand. Tampoco FEDEJEREZ realizó funciones de secretario del cártel. Dada su actuación (acudió sólo al 40% de las reuniones y no convocó el 80% de las mismas) no se puede considerar, al igual que Treuhand, que fue quien hizo posible el acuerdo. Tampoco hizo de intermediario, ni intentó llegar a acuerdos

sobre clientes o precios y no puso en conocimiento de las empresas los incumplimientos, ni actuó como arbitro.

En todo caso alegan que la participación de FEDEJEREZ en un supuesto acuerdo anticompetitivo habría sido muy limitada en el tiempo, de mayo de 2006 a febrero de 2008. Alegan que es necesario definir el mercado afectado. Y de cara al cálculo de la sanción recuerdan los criterios del artículo 64.1 y la multa impuesta en el caso Treuhand.

Finalmente alegan la falta de cumplimiento de los requisitos para obtener el programa de clemencia que concurren en el caso del Grupo Bellavista Zoilo Ruiz Mateo, básicamente el incumplimiento del deber de cooperación leal que incumbe a un solicitante de clemencia.

33. El día 23 de octubre de 2009, el Consejo resolvió las cuestiones de confidencialidad, prueba y vista solicitadas por los imputados en sus alegaciones al PR, así como la suspensión del plazo para resolver suspensión.

34. El día 3 de noviembre de 2009 se recibió en la CNC nuevas alegaciones de FEDEJEREZ.

35. El día 13 de noviembre de 2009 se recibieron en la CNC alegaciones de GONZALEZ BYASS a la resolución del Consejo de 23 de octubre en la que el Consejo acuerda la realización de ciertas pruebas y la denegación de vista. Insisten en que el documento clave para la DI sobre el que basa la continuidad, no se redactó en 2005, sin que la DI le dé respuesta. Este y otros hechos que la DI ha ignorado respecto a la interrupción de la conducta, avalan que la DI no ha garantizado la contradicción y el derecho de defensa de GB, como fundamenta el Consejo para denegar la vista. La solicita de nuevo.

36. El día 9 de diciembre de 2009 el Consejo dicta Acuerdo de confidencialidad en el que se mantiene la suspensión de plazo para resolver.

37. El día 23 de diciembre se recibe en la CNC escrito de P. ROMERO, de GB y de ESTEVEZ manifestando determinados extremos sobre el Acuerdo.

38. El día 29 de enero de 2010 se dicta Acuerdo de confidencialidad, se requiere nueva aportación de datos y se mantiene la suspensión de plazo para resolver.

39. El día 8 de febrero de 2010 se dicta Acuerdo para valoración de prueba.

40. El día 17 de febrero de 2010 se dicta Acuerdo de levantamiento de confidencialidad.

41. El día 19 de febrero de 2009 se recibió en la CNC escrito de P. ROMERO en respuesta a la valoración de prueba alegando de nuevo que la denegación de pruebas propuesta, de forma injustificada, les coloca en situación de indefensión, reiterando sus alegaciones al PCH.

42. El día 22 de febrero de 2010 se recibe en la CNC escrito de P. ROMERO manifestando determinados extremos al Acuerdo CNC de 8/2/10.

43. El 24 de febrero de 2010, CAYDSA presentó su escrito de valoración de prueba, en el que se ratifica en las alegaciones al PH y valora que la prueba practicada a instancias de CAYDSA muestra la intensa relación comercial que han mantenido las

empresas del grupo de BELLAVISTA Y ZRM con CAYDSA. El hecho es que la mayoría de la producción de CAYDSA a lo largo de los años 2004 a 2008 fue intensamente adquirida por el Grupo de BELLAVISTA y ZRM, debido al aislamiento que CAYDSA padecía por el resto de las empresas del sector. Por ello, la invitación a la reunión de 23 de junio de 2008 no tenía otro objeto que ser utilizada para transmitirle al grupo BELLAVISTA y ZRM la posición discrepante de la mayoría y las acciones que podrían tomarse contra el grupo BELLAVISTA y ZRM. En dicha reunión no se tomó ningún acuerdo anticompetitivo, y es la única a la que CAYDSA admite haber asistido.

44. El 24 de febrero de 20010 BELLAVISTA y ZRM presenta en su turno de valoración de prueba una serie de alegaciones, fundamentalmente centradas en contestar alegaciones a la PR presentadas por otros imputados, más que en valorar las pruebas. Alega de nuevo que la infracción valorada en este expediente es un cártel y como tal es una infracción por objeto, y por tanto no se exige a las autoridades de competencia que tengan de demostrar la existencia de efectos para probar que hay infracción sancionable. Sobre las alegaciones de crisis realizadas alega que su existencia no exime de la aplicación de las normas de competencia, y recuerda la unanimidad en la praxis administrativa y jurisprudencial, tanto nacional como comunitaria, de no eximir de sanción a los conocidos como “cárteles de crisis”. Tampoco valora que sea preciso delimitar el mercado relevante para la aplicación del 101 TFUE, puesto que éste sólo requiere que se pruebe “la apreciación de afectación al mercado entre Estados miembros”. Considera que la duración del cártel es la imputada por la DI, a pesar de que haya períodos de desacuerdo. Respecto al papel de FEDEJEREZ considera que no solo ha sido un facilitador sino un impulsor del cártel, y plantea que la aplicación del art. 61 LDC prevé la imputación de conductas anticompetitivas no sólo a las “empresas” sino también a las personas que las dirigen, y que la conducta podría ser asimismo valorada como una recomendación colectiva por parte de FEDEJEREZ. Por ello considera que en la valoración de la sanción debería ser considerado como agravante el papel de instigador de FEDEJEREZ y su Director General. Por último se centra en reivindicar que BELLAVISTA y ZRM habría cumplido exhaustivamente todos los requisitos exigibles por la legislación para ser beneficiario del programa de clemencia, tal y como propone la DI, y por las mismas razones, recordando que es el artículo 65.1.a) el que aplica, no el 65.1.b).

45. El 24 de febrero de 2010 LUSTAU, en su turno de valoración de prueba, alega que ninguna de las pruebas practicadas ante el Consejo acredita ninguna infracción de la normativa de competencia por parte de Emilio Lustau, repitiendo las alegaciones presentadas a la PR para sustentar la ausencia de infracción en su caso y por tanto la improcedencia de sanción alguna.

46. El 25 de febrero de 2010, en el uso de su turno de valoración de pruebas, GB presentó las siguientes valoraciones. En vista de los resultados de la prueba practicada, BELLAVISTA y ZRM ha incumplido de forma grave y manifiesta con el deber de cooperación consignado en los artículos 65.2 de la LDC y 52 del RDC, que era precisamente el objeto de la prueba propuesta por FEDEJEREZ y aceptada por el Consejo de la CNC. El resultado de la prueba es que dos personas que

estuvieron trabajando para el grupo Garvey entre 2001 y 2004 continuaban en el momento de la instrucción del presente expediente vinculadas al grupo empresarial solicitante de la exención de sanción bajo el régimen de clemencia. Por lo tanto, el solicitante de clemencia sí que disponía de medios para haber colaborado con la DI en el esclarecimiento de los hechos investigados en el período 2001 a 2004, lo cual el solicitante de clemencia ha negado, alegando que no conserva información de esa época, dado los cambios empresariales que el grupo ha realizado durante los últimos años. El grupo podría haber facilitado e impulsado, en aras a no incumplir el art. 65.2.a), entrevistas y declaraciones de estas dos personas en referencia a dicho periodo, pues tenían funciones de responsabilidad en el mercado de exportación, objeto de este expediente.

47. El 25 de febrero de 2009 FEDEJEREZ presenta su escrito de valoración de prueba, que se reciben en la CNC el 1 de marzo de 2009, con la misma alegación anteriormente realizada por GB, y abundando en que BELLAVISTA y ZRM habría incumplido los requisitos de aplicación de la exención, añade que el solicitante de clemencia ha incurrido en contradicciones y omisiones en la información que ha facilitado a la DI. En la línea del incumplimiento del deber de colaboración añade que BELLAVISTA y ZRM facilitó una respuesta engañosa e incompleta al requerimiento de información de la CNC de 5 de noviembre de 2009, ya que en contra de lo contestado, una de las dos personas de referencia sigue vinculado a los solicitantes de clemencia, a pesar de estar prejubilado. También habrían respondido de forma cuando menos inexacta a los requerimientos de información cuando responde a la DI, en su escrito de 13 de marzo de 2009, que ninguna empresa del grupo, excepto VALDIVIA, ha sido convocada a las reuniones organizadas por FEDEJEREZ, cuando en su propia solicitud de clemencia reconocer haber sido convocados y haber asistido a la reunión de 22 de octubre en la sede de FEDEJEREZ. Han faltado al deber específico de cooperación plena, continua y diligente que tiene con la CNC un solicitante de clemencia.

48. El 25 de febrero de 2010 WH presenta escrito de valoración de pruebas, aunque su contenido real no menciona las pruebas prácticas sino que reitera que la concesión de exención del pago de la multa a BELLAVISTA y ZRM es improcedente, por no haber cumplido los requisitos indispensables de colaboración y de necesidad de aportar información veraz y no ocultar información. En su segunda alegación se centra en el valor limitado como prueba de las declaraciones de clemencia, y que las imputaciones de la DI se basan exclusivamente en dichas declaraciones, sin que la DI haya obtenido otras evidencias que avalen dichas declaraciones. Así la reunión de septiembre de 2005 no estaría acreditada pues se basa en un documento del CR de esa fecha, sin que nada pueda llevar a la conclusión de que el mismo fue presentado a las empresas en el marco de una reunión de esa misma época, salvo la conexión que la DI realiza ligándolo a una supuesta reunión que el solicitante de clemencia declara haber tenido en otoño de 2005. Respecto a la reunión de octubre de 2005, sólo se cuenta con las declaraciones del solicitante de clemencia. Lo mismo cabe decir de las reuniones bilaterales de 10 de mayo y 25 de octubre de 2006 y 25 de abril de 2007 con WH, declaradas por el solicitante de clemencia.

49. El 9 de marzo de 2010 el CR presentó su escrito de valoración de pruebas. Reitera su desacuerdo con la imputación realizada por la DI y alega que la CNC tiene la carga de demostrar todos los elementos de la supuesta infracción fuera de toda duda razonable, lo que no se habría hecho en el caso presente porque no hay pruebas de infracción posteriores a 2004, pues los contactos posteriores a esa fecha no fueron sino intentos frustrados de llegar a un acuerdo que nunca se alcanzó; en la mayoría de esos contacto no intervino el CR; en los actos de septiembre de 2005 y mayo del 2006 el CR actuó a favor de la promoción y el desarrollo del sector; no hay infracción continuada, ni intencionalidad ni efectos y además no se han tenido en cuenta las características del sector. Por último señala que ni las alegaciones de otros interesados ni la realización de pruebas complementarias han suplido las carencias probatorias de la fase de instrucción.

50. El 10 de marzo de 2010 se dicta Acuerdo de sobre levantamiento de suspensión.

51. Habiendo cesado como Consejero de la CNC D. Emilio Conde Fernández-Oliva por Real Decreto 316/2010, publicado en el BOE el 16 de marzo, el Consejo de la CNC, en su reunión del día 17 de marzo, acordó designar ponente de este expediente a Dª Pilar Sánchez Núñez.

52. El Consejo deliberó y fallo el presente expediente en sus sesiones de 7 y 21 de julio de 2010

53. Son Interesados:

- BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT *S.A.*
- BODEGAS GONZÁLEZ BYASS, S.A.,
- BODEGAS LUSTAU S.A.
- COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA S.L.U. Y ZOILO RUIZ MATEOS, S.L.
- BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A.
- BODEGAS BARBADILLO, S.L.
- FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ (FEDEJEREZ)
- BODEGAS PEDRO ROMERO
- BODEGAS CAYDSA,
- BODEGAS J. FERRIS,
- CONSEJO REGULADOR DE LAS DENOMINACIONES DE ORIGEN "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY" Y "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA".

HECHOS ACREDITADOS

El presente expediente se inicia con una solicitud de clemencia por parte de una de las empresas implicadas en lo que el solicitante de clemencia define como un cártel. Esta solicitud de clemencia da lugar a una instrucción por parte de la DI en la que junto a documentos descriptivos del sector en el que se enmarcan las conductas analizadas y su situación, se ha constatado la existencia de numerosos contactos entre las empresas competidoras finalmente imputadas, bien mediante reuniones, bien mediante

otro tipo de comunicaciones, como el correo electrónico, así como otros documentos que llevan a acreditar los siguientes hechos:

1. PRODUCTO OBJETO DE LAS CONDUCTAS IMPUTADAS

El objeto de las acciones analizadas en este expediente recae sobre los vinos con denominación de origen "Jerez-Xérès-Sherry" (Jerez) y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda" (Manzanilla), en concreto los vinos de suministro exclusivo para la exportación bajo marca del distribuidor. Se trata de vinos comercializados no con las marcas propias de la bodega que los elabora sino con las marcas del distribuidor final, que adquiere el producto para comercializarlo en los países de destino como Alemania, Reino Unido, Bélgica, Holanda. El Consejo Regulador lo define como Segmento BOB (Buyers Own Brand), y lo identifica de la forma siguiente (f 2565):

"Distintos criterios para la identificación de un BOB o etiqueta privada:

- *Propiedad de la marca por parte del cliente/detallista*
- *Exclusividad del uso de la marca por parte del cliente/detallista*
- *Nivel de precio relativo en la estantería*
- *Subasta de los contratos y ocasional cambio de suministrador*
- *Control de parte del proceso productivo por parte del cliente*
- *Existencia de una gama"*

2. CARACTERÍSTICAS ESTRUCTURALES DEL SECTOR

DI expone en su PR la siguiente descripción del sector afectado

2.1. Descripción del Producto

"Se establece una primera distinción de los vinos con Denominaciones de Origen Jerez y Manzanilla (en adelante, DD. O Jerez y Manzanilla) entre zona de producción (donde se sitúan las viñas) y de crianza (donde se sitúan las bodegas).

Respecto a la zona de producción de estos vinos con DD.O Jerez y Manzanilla, se encuentra situada básicamente en la provincia de Cádiz, con algunos terrenos también en la provincia de Sevilla.

Los tipos de vinos amparados por la Denominación de Origen "Jerez-Xérès-Sherry" son, básicamente, los siguientes:

a) Vinos generosos: Fino, amontillado, oloroso, palo cortado y raya.

b) Vinos generosos de licor: dry, médium, pale cream y cream.

c) Vino dulce natural: Pedro Ximénez o Moscatel.

Los tipos de vinos amparados por la Denominación de Origen "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda", caracterizada por el microclima presente en Sanlúcar de Barrameda, donde necesariamente tienen que estar situadas las bodegas de crianza, y el proceso particular de crianza de este tipo de vinos (bajo velo de flor), son los siguientes:

a) *Manzanilla fina*

b) *Manzanilla Pasada*

c) *Manzanilla Olorosa.*

La zona de producción vitivinícola de estas DD.O Jerez y Manzanilla es el denominado Marco de Jerez, que se extiende a lo largo de distintos municipios de la provincia de Cádiz (Jerez de la Frontera, Puerto de Santa María, Sanlúcar de Barrameda, Trebujena, Chipiona, Rota, Puerto Real y Chiclana de la Frontera), así como por terrenos del municipio de Lebrija, de la provincia de Sevilla, constituyendo las características climatológicas y de composición del suelo un factor determinante para la maduración de la uva.

La zona se enmarca, a su vez, en la producción vitivinícola de la Comunidad Autónoma de Andalucía, donde aproximadamente el 70% del viñedo pertenece a alguna Denominación de Origen (6 en total), destacando por su peso la superficie ocupada por la producción de vinos de Jerez, Manzanilla y Vinagre de Jerez, con 10.078 hectáreas (en torno al 38% del total del viñedo en esa Comunidad Autónoma).

La mayoría de las bodegas analizadas en el curso de este expediente sancionador exportan productos BOB con DD. O Jerez y Manzanilla, aunque del total exportado, la proporción de Manzanilla es inferior al 5% en todos los casos.

El sistema tradicional de elaboración de los vinos de estas DD. O Jerez y Manzanilla es el de "criaderas y soleras", que consiste en que vinos con distintos niveles de envejecimiento son metódicamente mezclados ("rotan") con el fin de perpetuar, en el vino finalmente comercializado, unas determinadas características, es decir, se trata de un sistema que se articula mediante la "rotación" de los inventarios de vinos en crianza que en cada campaña efectúan las bodegas inscritas en las DD. O. Dependiendo del envejecimiento que cada bodega pretenda dar a su gama de vinos, se requerirá una rotación distinta de sus existencias en crianza. Por tanto, las Bodegas dimensionan sus inventarios de acuerdo con los requisitos de sus respectivas gamas de producto, si bien tienen que respetar el mínimo de envejecimiento requerido por la normativa de estas DD. O Jerez y Manzanilla, es decir, tres años de crianza en madera antes de su comercialización.

De acuerdo con el sistema de elaboración señalado, el proceso sería el siguiente: el vino se almacena ("se cría") en "botas", que son barricas de roble americano de 600 litros de capacidad, llenas en sus 5/6 partes. Cada bota alberga por lo tanto 500 litros de vino. Las botas se disponen en filas superpuestas, unas sobre otras, donde tradicionalmente cada fila horizontal recibe el nombre de "escala". Las botas de una misma escala contienen vino de características similares y con el mismo grado de crianza. La primera escala, más próxima al suelo, recibe el nombre de "solera" y contiene el vino de más edad. De la solera se extrae periódicamente el vino para su embotellamiento –operación que se denomina "saca"- dejando en ella de 2/3 a 3/4 de su contenido. La solera se rellena con vino procedente de la segunda escala, o primera criadera, y ésta a su vez con vino de la tercera escala, y así sucesivamente hasta la última escala, también llamada "añada", que contiene el vino fresco de la cosecha del año.

El sistema de crianza descrito exige que la cantidad de vino en crianza de estas DD. O Jerez y Manzanilla, sea aproximadamente tres veces superior al volumen que se extrae para su comercialización (denominado como la "Ley del tercio", exigido por el Reglamento de DO, como requisito de autenticidad del producto).

2.2. Oferta

Desde la década de los ochenta el mercado español del vino con DD. O Jerez y Manzanilla ha vivido un período de reestructuración y crisis debido a la disminución del consumo de vino con DD. O Jerez y Manzanilla, sobre todo en los mercados de exportación, que representan la mayoría de las ventas totales (fundamentalmente en Reino Unido, Países Bajos, Alemania y Estados Unidos, que absorben más del 90% de las exportaciones).

Esta disminución en el consumo propició la existencia de un exceso de oferta en el mercado que se ha intentado ajustar a la demanda a propuesta de distintos estamentos, entre otros, la Junta de Andalucía y el CONSEJO REGULADOR.

Para ello se establecieron distintos planes estructurales como el Plan de Reconversión a cuatro años, vigentes desde septiembre de 1991 hasta septiembre de 1994.

La superficie de viñedo se mantiene prácticamente estable desde entonces en 11.000 Has. No obstante, a pesar del estancamiento de la producción, la oferta desde entonces hasta la actualidad ha sido superior a la demanda, ya que las exportaciones han ido disminuyendo paulatinamente desde los años 80, debido principalmente al cambio de los hábitos de consumo de los consumidores extranjeros hacia otro tipo de vinos.

La oferta de producto con DD. O Jerez y Manzanilla, proviene de los siguientes tipos de bodegas:

- *Bodegas de "Elaboración" o "lagares": son bodegas inscritas en los registros del Consejo Regulador de las DD. O Jerez, Manzanilla y Vinagre de Jerez, que están situadas en la zona de producción, y en las que se pisa la uva procedente de los viñedos inscritos, y donde se almacena el mosto durante su vinificación.*
- *Bodegas de "crianza y expedición" o "exportadores": son bodegas que elaboran vino y posteriormente lo comercializan embotellado, estando autorizadas para ello por el Consejo Regulador para poner el vino a disposición del consumidor. Por lo general, estas bodegas tienen mayor volumen de producción y almacenado que las de "crianza y almacenado" o "almacenistas" (se analizan a continuación) y son más numerosas, en la actualidad 64 bodegas, encontrándose la mayoría de ellas en la denominada "Zona de Jerez Superior", fundamentalmente en Jerez de la Frontera (Cádiz)* donde se concentra el 60% del total de la superficie del Marco de Jerez*. Las bodegas incoadas en este expediente sancionador pertenecen a este grupo.* También pueden venderse vino entre sí.
- *Bodegas de "crianza y almacenado" o "almacenistas": son bodegas que "crían" vino pero no lo venden embotellado. Están dedicadas a la comercialización de sus vinos en el mercado interno. Son de menor tamaño que las de "expedición" y menos numerosas (14 bodegas). Están situadas en su mayoría en la "Zona de Jerez*

Superior" de Sanlúcar de Barrameda donde se concentra el 12% del total de la superficie del Marco de Jerez.

- *Bodegas de producción: este cuarto tipo de bodegas tienen un menor volumen de producción que las anteriores, y están situadas en la zona de producción, pero fuera de la zona de crianza. Su actividad principal es la obtención de vinos aptos para ser criados y envejecidos posteriormente en bodegas de la zona de crianza. Estas bodegas, inscritas en el correspondiente registro, comercializan con frecuencia sus vinos directamente en el mercado local y no están sujetas a cupos, por lo que una bodega puede vender toda su producción en una sola campaña.*

El mayor volumen de existencias de vino con DD. O Jerez y Manzanilla se encuentra almacenado en las bodegas de "crianza y expedición" (478.313 botas, es decir, el 95% del total de existencias al inicio de la campaña 2008/09), mientras que las bodegas de "crianza y almacenado" cuentan con un volumen de existencias en crianza mucho menor (alrededor de 25.000 botas, es decir, el 5%).

En la década 1991-2001, las existencias totales de vinos en crianza de las bodegas de estas DD. O Jerez y Manzanilla se redujeron en un 40,3%, debido al plan de reconversión del sector acometido en 1991. Desde entonces, continúa decreciendo paulatinamente el volumen de existencias almacenado en las bodegas de crianza, cifrándose éstas al comienzo de la Campaña 2008/09 (1 de septiembre de 2008) en 503.487 botas, o lo que es lo mismo, en 2.517.435 hectolitros. Dicha cantidad es ligeramente superior a la almacenada al comienzo de la campaña 2007/08.

La comercialización total de este producto DD. O Jerez y Manzanilla ascendió en 2008 a 50.540.694 litros que fueron exportados a la UE en su mayoría (65%), siendo el Reino Unido el destino líder respecto de la exportación realizada, absorbiendo un 28,1% del total de dichas exportaciones. No obstante, en el último año (2008/09) las exportaciones cayeron un 10%.

Las marcas blancas (BOB) suponen en la actualidad alrededor del 60% de las ventas totales del sector y la mayor parte se destina a la exportación (según datos aportados por BELLAVISTA y ZRM concentra alrededor de 2.400.000 cajas de 9 litros que se venden en el mercado internacional). La exportación supone en la actualidad más del 76% de la actividad del sector del vino con DD. O Jerez y Manzanilla.

Según se deduce de la información que obra en el expediente, las bodegas integrantes del cártel concentran más del 90% de las exportaciones de producto BOB.

2.3. Demanda

En los últimos años se ha producido un cambio de los hábitos de consumo de los consumidores extranjeros de los vinos de marca hacia productos de marca blanca, lo cual supone una disminución del los beneficios obtenidos por las empresas, ya que las marcas blancas son más baratas que los vinos de marca.

La demanda de este tipo de productos BOB se encuentra fundamentalmente en clientes extranjeros, ya que el mercado nacional es más marquista. Respecto a estos clientes extranjeros, se trata de grandes cuentas de clientes, fundamentalmente

cadenas de supermercados con gran poder de negociación. Las bodegas expedidoras, una vez que los vinos son vendidos a una gran cadena de distribución, tienen poca capacidad de decisión sobre la presentación, la cadena de distribución y las ocasionales medidas de promoción de los mismos, quedando todo ello en manos de la distribuidora.

Los países de destino de las exportaciones de BOB son fundamentalmente Reino Unido, Países Bajos y Alemania y, en menor proporción, Bélgica.

3. SITUACIÓN ECONÓMICA DEL SECTOR

Se trataría, según declaraciones de distintos agentes del sector, de un producto con un exceso de oferta debido básicamente a una caída de la demanda de forma sostenida durante las últimas décadas. El CR lo expresa como sigue en un documento de 2005 (f 2564):

"La problemática del segmento BOB

- *Deterioro permanente de los precios FOB, como consecuencia de:*

  i. El exceso de oferta en origen
  ii. La ausencia de barreras de entrada
  iii. Presión del sector detallista

  (sólo una mínima parte de la caída del precio BOB se traslada al PVP

- *Segmento en clara regresión (10-12% anual), como consecuencia de:*

  - *La disminución del consumo*
  - *Las pérdidas de ventas en el sector detallista*
  - *Los deslistamientos (reducción del peso de la categoría)*

- *Problemas adicionales:*

  − *Segmento con nula inversión en marketing*
  − *Deterioro de la calidad ofrecida*
  − *Deterioro de la imagen general de la categoría"*

4. MARCO NORMATIVO

El marco normativo describe en la PR como sigue:

Comunitario

En el momento de los hechos investigados, el producto objeto del presente expediente se encontraba regulado por el Reglamento CE nº 1493/1999 del Consejo, de 17 de mayo, que establecía la Organización Común del Mercado Vitivinícola. En su artículo 41.1 se regulaba que:

"A fin de mejorar el funcionamiento del mercado de los vcprd [vinos calificados producidos en una región determinada] y de los vinos de mesa denominados mediante una indicación geográfica, los Estados miembros productores, en particular en la aplicación de las decisiones tomadas por organizaciones sectoriales,

podrán definir normas de comercialización sobre la regulación de la oferta en el momento de la primera comercialización, siempre que dichas normas se refieran a la puesta en reserva y/o a la salida escalonada de los productos, con exclusión de cualquier otra práctica concertada, como:

- la fijación de precios, incluso con carácter indicativo o de recomendación,

- el bloqueo de un porcentaje excesivo de la cosecha anual normalmente disponible y, de forma general, toda operación anormal de rarefacción de la oferta,

- la negativa a expedir el certificado o certificados nacionales o comunitarios necesarios para la circulación y comercialización de los productos vitivinícolas, cuando dicha comercialización se ajuste a las normas antes mencionadas".

Este Reglamento fue derogado por el Reglamento CE nº 479/2008, de 29 de abril, que regula la Organización Común del Mercado Vitivinícola, que señala que, para facilitar la futura incorporación en el Reglamento único para las OCM (Reglamento CE nº 1234/2007, por el que se crea una Organización Común de Mercados Agrícolas), conviene alinear, en la medida de lo posible, sus disposiciones con las del Reglamento único para las OCM (Considerando nº 8 del Reglamento CE nº 479/2008, de 29 de abril). En este sentido, debe señalarse que el artículo 175 del citado Reglamento CE nº 1234/2007, por el que se crea una Organización Común de Mercados Agrícolas, establece lo siguiente:

"Salvo disposición en contrario del presente Reglamento, los artículos 81 a 86 del Tratado y sus normas de desarrollo se aplicarán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 176 del presente Reglamento, a todos los acuerdos, decisiones y prácticas mencionados en el artículo 81, apartado 1, y el artículo 82 del Tratado que se refieran a la producción o los intercambios comerciales de los productos mencionados en el artículo 1, apartado 1, letras a) a h), la letra k) y las letras m) a u), y en el artículo 1 apartado 3, del presente Reglamento".

Nacional

A nivel estatal es de aplicación la Ley 24/2003, de 10 de julio, de Viña y de Vino, cuyo objeto es la ordenación básica, en el marco de la normativa de la Unión Europea, de la viña y del vino, así como su designación, presentación, promoción y publicidad. Esta Ley abarca los aspectos generales de la vitivinicultura, de la protección del origen y la calidad de los vinos, del régimen sancionador y del Consejo Español de Vitivinicultura.

Autonómico

En el ámbito autonómico, de acuerdo con las competencias que en materia de denominaciones de origen y protección de la calidad de los vinos de Andalucía le confiere su Estatuto de Autonomía, el 17 de marzo de 2008 entró en vigor la Ley 10/2007, de 26 de noviembre, de Protección del Origen y la Calidad de los Vinos de Andalucía, que tiene por objeto, de acuerdo con lo indicado en su artículo 1:

a) La ordenación, en el marco de la normativa de la Unión Europea y del Estado, de la protección del origen y la calidad de los vinos de Andalucía y sus indicaciones y designaciones.

b) *Fomentar la calidad de los vinos andaluces, especialmente de los vinos de calidad producidos en una región determinada.*

c) *Regular la información y promoción de los vinos que pueda llevar a cabo la Administración de la Junta de Andalucía, de acuerdo con la normativa aplicable.*

d) *Regular los órganos de gestión y de control de los vinos en Andalucía.*

e) *El establecimiento del régimen sancionador en la materia.*

Y en el apartado 4 del artículo 15 de la Ley se establece que la gestión de la denominación de origen deberá esta encomendada a un órgano de gestión, denominado Consejo Regulador, en la forma en que se determina en el Capítulo IV del Título II de la citada Ley.

Por último, debe tenerse en cuenta la Orden del Ministerio de Agricultura de 2 de mayo de 1977, por la que se aprueba el Reglamento de las Denominaciones de Origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda", modificada, en su artículo 32.1, por la Orden de 19 de febrero de 2007, de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, que entró en vigor el 8 de marzo de 2007. En este Reglamento de las citadas DD.O de "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda", se establecen las definiciones de las denominaciones de origen indicadas, las variedades de uva, los productos amparados, las zonas de producción, etc.

5. DESCRIPCIÓN DE LOS IMPUTADOS

La descripción realizada en la PR de los imputados es la siguiente:

COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U. y ZOILO RUIZ MATEOS, S.L.

Ambas entidades mercantiles, dueñas de bodegas de "crianza y expedición", inscritas en el registro de Bodegas de "Crianza y Expedición" de las Denominaciones de Origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda", son parte de lo que se ha dado en llamar División de Bebidas de Nueva Rumasa.

Aunque estas dos bodegas tienen accionistas principales diferentes, la primera es propiedad al 100% de ALINDA FINANCE, BV y la segunda de CALDEN TRADING LTD, comparten apoderados, según se deduce de lo inscrito en el Registro Mercantil (f 104 a 134) y, de acuerdo con lo indicado al presentar la solicitud de exención del pago de la multa, ambas están gestionadas en última instancia por la familia Ruiz Mateos y dirigidas por ella.

Tal como indica el solicitante de exención del pago de la multa (f 520), las mercantiles anteriormente mencionadas forman parte de un mismo grupo empresarial que sigue una misma línea de comportamiento en el mercado, actuando sistemáticamente en concierto a nivel económico y comercial, cuyo control efectivo y última voluntad de decisión recae en la […]. En el ámbito de este expediente, las referencias a este grupo de empresas se realizará a BELLAVISTA y ZRM.

BELLAVISTA realizó el 7 de marzo de 2002 una fusión por absorción con "Garvey Wines S.L.", "Garvey Solera, S.L.", y "Distribuciones Garvey S.A." (BODEGAS GARVEY). En la actualidad GARVEY es una de las marcas y el nombre comercial de BELLAVISTA, produciendo y comercializando vinos de Jerez, brandy y otras bebidas espirituosas. Entre las marcas comercializadas por BELLAVISTA cabe destacar "Fino San Patricio", "Manzanilla Juncal", "Brandy Espléndido", "Ponche Soto" o "Licor Calisay".

*ZRM fue constituida en 1987, pero no tuvo actividad comercial hasta la adquisición el 1 de julio de 2004 de los activos (viñedos e instalaciones) en Jerez de la Frontera de SANDEMAN (*ZRM no adquirió la marca SANDEMAN, por lo que suscribió un contrato de maquila por el que parte del vino que produce ZRM es comercializado por SANDEMAN JEREZ, bajo dicha marca). *ZRM produce en exclusiva vinos de Jerez, tiene sus propias marcas y es, además, proveedor para otras bodegas de vinos con Denominación de Origen (en adelante, DO) "Jerez-Xérès-Sherry". La empresa tiene bodegas y viñedos propios en Jerez de la Frontera, así como un grupo de viñas-finca que produce uvas específicamente para vino de Jerez y Brandy.*

NUEVA RUMASA, S.A., constituida en el año 1986, participa en las labores de coordinación, consultoría y gestión de la División de bebidas, que engloba, entre otras, las mercantiles bodegueras mencionadas. De este grupo forma parte también VINÍCOLA SOTO que comercializa marcas propias de vino de Jerez, aunque no comercializa vino con marca blanca.

Las ventas anuales de BELLAVISTA y ZRM sobrepasan los 12 millones de litros de los que un 70% son vinos de Jerez y el otro 30% brandy (f 406 y 407). El peso porcentual de sus existencias respecto a la producción total del Marco de Jerez representó en la campaña 2005/06 el 13,9% del total. Este grupo empresarial es uno de los principales elaboradores de vinos de Jerez, ya que cuenta con unas existencias de 45 millones de litros de Jerez y vendió en el año 2007 alrededor de 670.000 cajas.

Este grupo de empresas no pertenece a FEDEJEREZ. No obstante, Bodegas Valdivia pertenecía a FEDEJEREZ en el momento en que fue adquirida en enero de 2008 por el grupo Nueva Rumasa, aunque desde principios de año 2008 no ha sido convocada formalmente a las reuniones de la citada Federación. (Bodegas Valdivia fue adquirida en enero de 2008 por el grupo tras la compra por parte de Nueva Rumasa al Grupo Intermonte de todo el complejo de Villa del Duque, que incluye las bodegas propiamente dichas y el hotel del mismo nombre).

BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A.

Bodegas José Estévez, S.A. (ESTÉVEZ), inscrita en el Registro de Bodegas de Crianza y Expedición del Consejo Regulador, elabora y cría vinos y brandy de Jerez, siendo propietaria de las bodegas Félix Ruiz y Ruiz, Marqués del Real Tesoro de 1879, Valdespino, M. Gil Luque y Rainiera Pérez Marín. Bodegas José Estévez S.A. está controlada al 100% por la familia Estévez desde el año 1974.

De acuerdo con el Consejo Regulador de las Denominaciones de Origen de Jerez, Manzanilla y Vinagre de Jerez, ESTÉVEZ es el tercer productor de vinos de Jerez y

uno de los más importantes de Brandy, con una capacidad de envejecimiento de 45.000 botas de 500 litros.

Las marcas propias de vino que comercializa Bodegas Estévez son: Tío Mateo, La Guita (manzanilla), Inocente, Tío Diego y El Candado. Asimismo, elabora vino que luego es embotellado con marca blanca propia del distribuidor o con marcas secundarias, tanto para el mercado nacional como internacional, en particular, para los Países Bajos (marca DOÑA), Reino Unido (con las marcas TESCO, ASDA, WAILTROSE, SPAR y MEDAL) y Alemania (marca TIO TOTO).

Bodegas Estévez produce vino tanto con Denominación de Origen Jerez como Manzanilla (f 2466) y pertenece a FEDEJEREZ desde el 28 de marzo de 2008 (f 2465).

BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT, S.A.

BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT, S.A. (WH) fue fundada en 1877 e inscrita en el Registro de Bodegas de Crianza y Expedición del Consejo Regulador. De acuerdo con el Consejo Regulador de las Denominaciones de Origen de Jerez, Manzanilla y Vinagre de Jerez, se trata de la bodega más grande de Europa, dedicada a la producción, envejecimiento y comercialización de vinos, brandy, vinagres y licores, siendo actualmente una de las más importantes de Jerez, tanto en el mercado nacional como internacional, vendiendo en más de 80 países.

En el año 1979 el grupo de distribución holandés Ahold adquirió una participación del 50% a Luis Páez S.A., que en 1995 había adquirido el control de las Bodegas Williams & Humbert, S.A. En mayo de 2005, Ahold vendió su participación a una entidad controlada por la […] (José Medina y Cía.), que era titular del 50% restante. Su socio único actual es Medina AC Portfolio S.L., propiedad al 100% de la […]

Las marcas propias de vino que comercializa WH son las siguientes: Canasta Dry Sack, Dos Cortados, Jalifa, Don Guido, Alegría, Medina Selección y Don Zoilo.

Asimismo, WH elabora vino que luego es embotellado con marca blanca propia del distribuidor o con marcas secundarias, tanto para el mercado nacional como internacional, en particular en Países Bajos (con marcas 887, EUROSHOPER, CONQUENOR, SOLERA 54, DON Nº1, GALLARDO, HEMA, STEFANO, JM DÍAZ, LOS CISNES, REY DE ORO, ROBERO y BLOEM) y Reino Unido (marcas SAINSBURY, ST MITCHEL, REGENCY, LAS CUARENTA).

BODEGAS GONZÁLEZ BYASS, S.A.

BODEGAS GONZÁLEZ BYASS, S.A. (GB) fue fundada en Jerez de la Frontera en 1835, siendo propiedad de la familia jerezana […] y elabora y comercializa las siguientes categorías de productos: Vinos de Jerez (Finos, Manzanillas, Olorosos, Amontillados, Pedro Ximénez); otros vinos (Rioja, Cava, Vinos de la Mancha, Vinos de Chile); brandy de Jerez; Chinchón, licores de fruta, cremas etc. El socio único actual es GB Company Limited.

GB dispone de varias bodegas para la elaboración de vinos de Jerez, como Wisdom & Water y Croft (adquirida en el año 2001), inscritas en el Registro de Bodegas de

Crianza y Expedición del Consejo Regulador de la Denominaciones de Origen de Jerez, Manzanilla y Vinagre de Jerez. De acuerdo con el Consejo Regulador, con su fino más conocido, Tío Pepe, la bodega es líder mundial.

Las marcas propias de vino que comercializa GB son las siguientes: Tío Pepe, Croft Original, Alfonso, Solera 1847, Del Duque VORS, Matusalem VORS y Apóstoles VORS.

Asimismo, GB elabora vino que luego es embotellado con marca blanca, propia del distribuidor o con marcas secundarias, tanto para el mercado nacional como internacional, en particular en Bélgica (marca MIGUEL LUQUE), Países Bajos (marcas ARANJUEZ, DON AGUSTÍN, DON DIEGO, ESTEBAN, PASADA, EVORA, SOLANA, V. ROMERO, EL COCHERO y PEDRO DIEGO) y Reino Unido (marcas SAINSBURY, MORRISON, DON RAMOS, THE WINE SOCIETY).

BODEGAS EMILIO LUSTAU, S.A.

BODEGAS EMILIO LUSTAU, S.A. (LUSTAU), inscrita en el Registro de Bodegas de Crianza y Expedición del Consejo Regulador, fue fundada en 1896 y adquirida por el Grupo Caballero en 1990 (las referencias al grupo de empresas se realizarán con el nombre LUSTAU de ahora en adelante).

El Grupo Caballero es un grupo empresarial con origen en El Puerto de Santa María y Jerez de la Frontera, que desarrolla especialmente actividades relacionadas con la elaboración de vinos (vinos de Rioja, Rueda, Toro, Jerez y brandy de Jerez), bebidas espirituosas (por ejemplo, Ponche y Crema Caballero, Mangaroca) y complementadas con otras de tipo inmobiliario y agrícola.

Las actividades relacionadas con las bebidas espirituosas y vinos representaron en el año 2005 el 99,7% del volumen de ventas total del Grupo Caballero. En el ámbito de los vinos de Jerez, el Grupo Caballero cuenta con dos bodegas: LUSTAU (Bodegas Los Arcos) y Luis Caballero (Bodegas San Francisco). Las marcas propias de vino de Jerez de LUSTAU son las siguientes: Papirusa, Puerto Fino, Los Arcos, Emperatriz Eugenia, Almacenista Pata de Gallina, East India, Emilín y San Emilio. LUSTAU también elabora marcas blancas.

BODEGAS ANTONIO BARBADILLO, S.A. (Bodegas BARBADILLO, S.L., según precisa la propia empresa)

Bodegas Antonio Barbadillo, S.A. (BARBADILLO), inscrita en el Registro de Bodegas de Crianza y Expedición del Consejo Regulador, es una empresa dedicada a la elaboración de vinos, brandy y vinagres de Jerez. Las marcas propias de vino que comercializa BARBADILLO son: Manzanilla Solear, Oloroso Seco VORS, Manzanilla Saca Primavera, Manzanilla Saca Verano y Manzanilla Saca Otoño. Asimismo, BARBADILLO elabora vino que luego es embotellado con marca blanca, para el mercado internacional, en particular en Alemania (marca La Caridad), Bélgica (marcas Rodiaz y Solana) y Países Bajos (marcas PAARDEKOP, COPIAS, SANLUCAR, GLEZ. TABLA, VAROSSIO y DON BENIGNO).

BARBADILLO era una de las Bodegas de Sanlúcar con mayores ventas de fino antes de que el Consejo Regulador de las Denominaciones de Origen de Jerez, Manzanilla y

Vinagre de Jerez aprobase la última reforma del Reglamento de las Denominaciones de Origen "Jerez-Xères-Sherry" y "Manzanilla de Sanlúcar de Barrameda", por la que se modificó el artículo 15 de dicho Reglamento, excluyéndose a Sanlúcar como zona de crianza de fino.

BARBADILLO es miembro histórico de la ASOCIACIÓN DE ARTESANOS DEL JEREZ Y LA MANZANILLA (ARJEMAN) que ingresó en FEDEJEREZ en el segundo semestre de 2005. En ese momento BARBADILLO entró a formar parte de la Comisión Ejecutiva de FEDEJEREZ hasta que el 26 de julio de 2007 fue expulsada de los órganos de gobierno tanto de FEDEJEREZ como del puesto que ocupaba en el Consejo Regulador de las Denominaciones de Origen de Jerez, Manzanilla y Vinagre de Jerez. Según indica BARBADILLO (f 2354), la Asociación ARJEMAN ya no formaría parte de FEDEJEREZ, aunque FEDEJEREZ insiste en que sigue perteneciendo a esta Federación.

CAYDSA

La sociedad CRIADORES, ALMACENISTAS Y DISTRIBUIDORES DE VINOS DE JEREZ, S.A. (CAYDSA) es una bodega de "Crianza y Expedición" de las Denominaciones de Origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda". CAYDSA tiene como único accionista (100% del capital) a la "COOPERATIVA DEL CAMPO VIRGEN DE LA CARIDAD", cuya sede social se encuentra en Sanlúcar de Barrameda. La citada Cooperativa está integrada por un total de 563 socios activos y 1.843 inactivos, abarcando la superficie actual cultivada 891,45 Ha., con un volumen de producción en 2006 de 9.209.080 Kg. de uva, equivalentes a 14.812,50 Hls. Su porcentaje de existencias respecto del total del Marco de Jerez fue del 2,80% en 2006. El 94% de la actividad de CAYDSA es la producción de vinos con denominación de origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda", de los cuales vende con marca blanca aproximadamente un 65%.

Según indicó a esta DI, CAYDSA no es miembro activo de FEDEJEREZ desde 1998, aunque es "miembro de derecho". Según FEDEJEREZ, desde aproximadamente el año 2000 no tiene contacto con esta bodega, que no paga sus cuotas a esta Federación. Por lo tanto, aunque en la práctica no ha solicitado la baja, no puede considerarse miembro de FEDEJEREZ.

BODEGAS J. FERRIS M.C.B.

Bodegas J. Ferris M., C.B. (FERRIS) fue fundada en 1975 por […] y comercializa vinos con denominación de origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda". Tiene sus instalaciones en Sanlúcar de Barrameda y en el Puerto de Santamaría. De acuerdo con la información disponible por esta DI, FERRIS es una Comunidad de Bienes en manos de la familia […]

De acuerdo con la información disponible por esta DI, FERRIS en cuanto que pertenecía a la Asociación de Artesanos del Jerez y la Manzanilla (ARJEMAN), asociación que se incorporó a FEDEJEREZ el 27 de octubre de 2005, pasó a ser asociada de FEDEJEREZ, aunque votó en contra de la incorporación de ARJEMAN en FEDEJEREZ y, como reconoce esta Federación, no paga las cuotas desde comienzos de 2008.

BODEGAS PEDRO ROMERO

Bodegas Pedro Romero (P. ROMERO) fue fundada en 1860 y el 100% de su capital pertenece a la familia […], dedicándose a la elaboración y comercialización de vinos con denominación de origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda". Tiene sus instalaciones en Sanlúcar de Barrameda.

Esta bodega no es miembro de FEDEJEREZ desde el 2 de julio de 2007.

FEDERACIÒN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ (FEDEJEREZ)

FEDEJEREZ es una asociación sectorial de empresas que aglutina a 25 bodegas del Marco de Jerez, que elaboran brandy, vino y vinagre de Jerez. En particular, en esta asociación empresarial se integran la mayoría de las Bodegas de Expedición del Consejo Regulador de las Denominaciones de Origen de Jerez, Manzanilla y Vinagre de Jerez, e incluye a la Asociación de Exportadores de Sherry (ACES) (f 7), a la que están asociados la mayor parte de las empresas participantes en el cártel que se analiza en este expediente.

Entre las Bodegas asociadas a FEDEJEREZ relacionadas con este expediente sancionador en julio de 2008, fecha de la incoación de este expediente, se encontraban Bodegas Valdivia, WH, CAYDSA, LUSTAU, GB, Estévez y Luis Caballero (propietario de LUSTAU) (f 727 a 729). En septiembre de 2007 se había dado de baja la Bodega BARBADILLO y hacia junio de 2008, según indicó FEDEJEREZ, se había dado de baja FERRIS.

De acuerdo con lo indicado en sus Estatutos, FEDEJEREZ es una federación sin ánimo de lucro que goza de personalidad jurídica y capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines y el ejercicio de sus funciones (artículos 2 y 3 de los Estatutos) y entre los fines de la Federación se encuentra, como se indica en el artículo 1 de sus Estatutos, la gestión y defensa de los intereses de los asociados (f738). Según los Estatutos de FEDEJEREZ, esta Asociación se estructura en una Presidencia (sus funciones son representativas fundamentalmente), un Director Gerente (representa a la Asociación y defiende los intereses de los asociados, convoca las reuniones de la asociación en nombre del Presidente e informa de los proyectos normativos que afectan a las empresas asociadas y hace cumplir los acuerdos de la Comisión Ejecutiva), la Comisión Ejecutiva, que se reúne 12 veces al año y una Asamblea General, que se convoca una vez al año.

En julio de 2008, fecha de incoación de este expediente sancionador, los órganos directivos de la Federación eran los siguientes, de acuerdo con la información aportada por FEDEJEREZ (f 726):

a) Presidente: […]

b) Director General: […]

c) Comisión Ejecutiva:

FIRMA	***TITULARES***

FIRMA	TITULARES
Beam Global España	[…]
Bodegas 501	[…]
Bodegas Hidalgo La Gitana	[…]
Bodegas Osborne, S.A.	[…]
Bodegas Páez Morilla	[…]
Bodegas Tradición	[…]
Bodegas Williams & Humbert, S.L.	[…]
Delgado Zuleta	[…]
LUSTAU	[…]
GB	[…]
Grupo Estévez	[…]
Sandeman Jerez(*)	[…]
Sánchez Romate	[…]
FEDEJEREZ	[…]

(*) Sandeman Jerez sigue existiendo como empresa independiente, aunque sus viñedos y activos fueron comprados por ZRM.

Las Asociaciones inscritas en FEDEJEREZ en julio de 2008 se citan a continuación (f 730):

Asociaciones inscritas en FEDEJEREZ	
ACES	Asociación de Criadores y Exportadores de Sherry
ADUAVI	Asociación de Destiladores Usuarios de Aguardientes de Vino
AFEBE	Asociación de Fabricantes Elaboradores de Bebidas Espirituosas
ARJEMAN	Asociación de Artesanos de Vinos de Jerez y Manzanilla
ASALMA	Asociación de Empresas de Elaboración y Crianza de Vinos del Marco de Jerez
ASEGRE	Asociación de Empresas de Elaboración, Crianza y Exportación de Vinagre de Jerez
FEVIÑAS	Federación de Empresas Viñistas del Marco de Jerez

CONSEJO REGULADOR DE LAS DENOMINACIONES DE ORIGEN "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY" Y "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA" (CONSEJO REGULADOR)

El Consejo Regular de las Denominaciones de Origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda" (CONSEJO REGULADOR) es una Corporación

de Derecho Público, que representa los intereses de todos los sectores profesionales inscritos en sus registros: bodegueros, embotelladores, almacenistas, viticultores independientes y miembros de cooperativas. Se rige por el Reglamento de las Denominaciones de Origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda", aprobado por Orden de 2 de mayo de 1977 del Ministerio de Agricultura (Esta Orden fue modificada, en su artículo 32.1, por la Orden de 19 de febrero de 2007, de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, que entró en vigor el 8 de marzo de 2007. Actualmente, está en fase de elaboración el Proyecto de nuevo Reglamento de estas Denominaciones de Origen "Jerez-Xérès-Sherry" y "Manzanilla Sanlúcar de Barrameda", así como del citado CONSEJO REGULADOR, para adecuarse a lo previsto al respecto en la Ley 10/2007, de 26 de noviembre, de Protección del Origen y la Calidad de los Vinos de Andalucía).

El órgano fundamental de representación y decisión del CONSEJO REGULADOR es el Pleno, compuesto por 21 miembros: el Presidente, el Secretario General, un representante de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, 9 Vocales del sector productor (viticultores o cooperativas) y 9 Vocales del sector comercializador (todos ellos miembros de FEDEJEREZ, de los cuales 8 son representantes de las bodegas de "crianza y expedición" y 1 de las bodegas de "crianza y almacenado").

El Pleno se renueva cada cuatro años, mediante sufragio entre los operadores inscritos[1]*, habiendo sido elegidos los actuales miembros tras las elecciones celebradas el 2 de diciembre de 2005, y que concluyeron con la constitución del nuevo Pleno el 17 de diciembre de ese mismo año*[2]*.*

6. ACTUACIONES LLEVADAS A CABO POR LAS EMPRESAS IMPUTADAS

En el presente epígrafe se relatan cronológicamente las distintas actuaciones llevadas a cabo por los imputados en este expediente y que han resultado acreditadas durante la instrucción realizada por la DI.

1992

(6.1) El 8 de enero de 1992, representantes de WH, BARBADILLO y ESTEVEZ, y otras dos empresas que no participan posteriormente en ningún otro acto de los acreditados en este expediente, se reunieron en Jerez de la Frontera y redactaron el Acta del acuerdo al que habían llegado (f 1104) para posibilitar la recuperación de los precios de exportación del BOB, recabado en la inspección a WH. Como consta en la PR:

El acuerdo al que se llegó entre todas las bodegas indicadas fue el siguiente:

[1] Inscritos en los Registros del artículo 16 de la Orden de 1977 y que lleva el CONSEJO REGULADOR.

[2] La Orden de 22 de junio de 2005 de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía establece las normas para la renovación de los Consejos Reguladores de las Denominaciones de Origen y Específicas de Andalucía. En virtud de dicha Orden se efectuaron elecciones el 2 de diciembre de 2005.

a) Fijación de precios al alza y revisión de los mismos, pasado el período del primer acuerdo.

b) Intercambio de información sobre clientes y ofertas a los mismos.

c) Seguimiento de los acuerdos.

tal y como textualmente se dice en dicha acta:

"- Recomendar un aumento de los precios de mercado BOB, no inferior al 22%, con un mínimo por caja de 12 botellas (…) 1800 pesetas, (…), para el período 1 de enero a 31 de agosto de 1992.

- Libertad de comercializar y empresa.

- Caso de que algún cliente de las empresas firmantes del presente acuerdo, comunique a su proveedor que otra de las empresas también firmantes le ha presentado oferta que transgrede lo aquí recomendado, el proveedor habitual podrá solicitar de la otra empresa y ésta última está obligada a entregarle carta con la oferta ofrecida y si esta es inferior a lo recomendado se comprometerá a dirigirse al cliente modificando la misma.

- Los firmantes se comprometen a revisar el precio de 1800 pesetas mínimo recomendado, el próximo 30 de agosto, para el período 1 de septiembre al 31 de diciembre de 1992.

- Comprometen con el fin de hacer un seguimiento de los presentes acuerdos, reunirse los primeros lunes de cada mes fijando la próxima reunión el día 3 de febrero de 1992 (…)".

2000

(6.2) El 15 de mayo de 2000 se reúnen directivos de GB, LUSTAU (GRUPO CABALLERO), SÁNCHEZ ROMATE y FEDEJEREZ. El contenido de la reunión se plasmó en un documento, aportado por GB en el ámbito de la solicitud de clemencia, denominado "Grupo de trabajo BOB. Nota-Resumen de la Reunión del 15.05.00" (f 1488), en el que se hace referencia a:

- Este grupo trabajará y presentará los resultados de sus reuniones al resto de las empresas de FEDEJEREZ/Grupo Marcas, a los efectos oportunos.
- Todos los asistentes (GB, LUSTAU, SÁNCHEZ ROMATE Y FEDEJEREZ) coinciden en que:
  - BOB es el 55.5 % del total de la venta de 8.3 Mn de cajas
  - Los principales mercados son Holanda y Alemania.
  - El problema es el peor de los últimos 20 años.
  - La creación de una OIA ayudaría, pero es difícil salirse de la paridad producción/comercialización, que no representa al marco.
  - Dada las ventas actuales, las existencias deberían reducirse en unas 120.000-150.000 botas, asumiendo un cupo del 40%.
  - Queda abierto el debate de acomodar el % del cupo al volumen de ventas de la campaña anterior.

2001

En el año 2001 el CR envía a algunos operadores datos en los mercados BOB del resto de operadores, dirigiendo así un intercambio de información necesario para efectuar los cálculos que dieron lugar al reparto de cuotas acordado. Así consta acreditado lo siguiente:

(6.3) El 23 de abril de 2001 el CR envía documentación comercial sensible por fax, recabada en la inspección en la sede de WH (f 996 a 1000). Se titula "Proyecto BOB. Datos JE (se refiere a la bodega José Estévez) y relaciona los cuatro anexos que adjuntan y que contienen:

- Las ventas totales en exportación, de marca y BOB del trienio 1998-2000 de 5 bodegas (A: Barbadillo, B: WH; C: GARVEY; D: GB y E: RT-Estévez) de los mercados Reino Unido, Holanda, Alemania y Bélgica. Se puede también identificar las ventas de la sexta bodega.
- Las ventas medias totales (no sólo a la exportación) y BOB; las existencias al 1/09/00(botas). Se obtiene un ratio ventas BOB/Ventas totales de cada bodega. Ese ratio se aplica a existencias totales y se obtiene la cantidad que cada uno puede vender en BOB, esto es el cupo 2000/2001 (total y BOB).
- Sobre el cupo obtenido se le aplica una reducción igual a todos ellos, por acuerdo de limitación de oferta (el 87.9%).
- El anexo 4 contiene los cupos finales y los posibles ajustes, sobre el que estarían de acuerdo "las cuatro casas".

(6.4) Y sobre el acuerdo constan en el expediente distintos documentos que giran en torno a los parámetros básicos del acuerdo que finalmente, en noviembre de 2001 alcanzaron GB, WH, BARBADILLO, ESTEVEZ, FERRIS y GARVEY. En concreto constan acreditados los siguientes documentos:

- Primer tipo de documento que versa sobre el acuerdo de 2001. Dos copias han sido recabadas en la inspección realizada en WH (f 842 a 845 y 114 a 1116). Tiene por titulo "Acuerdo para la regulación del mercado BOB", consta fechado en 2001, y contiene los cupos acordados entre BARBADILLO, WILLIAMS&HUMBERT, GARVEY/SOTO, GONZALEZ BYASS/CROFT y JOSE ESTEVEZ, uniéndose después JOSE FERRIS. En total 2.759.000 cajas entre los seis, sobre un total del mercado de 3.088.000 cajas (aunque en el reparto que contemplaba sólo a 5 bodegas había mas cajas para cada uno (f 844 y 1116). El contenido es el siguiente:

  "1. Garantizar el suministro de vinos de Jerez BOB en los mercados del Reino Unido, Holanda, Alemania y Bélgica durante cada campaña, mediante un cupo en volumen absoluto asignado a cada casa, de manera que no se ponga al consumo una cantidad de vino de este tipo superior a la que el mercado es capaz de absorber.

2. Dentro de las limitaciones establecidas por el cupo en volumen, las bodegas se comprometen a no ofertar por debajo de unos precios de referencia, de manera que se asegure una rentabilidad justa para cada uno de los elementos de la cadena productiva.

3. En el caso de la campaña 2001/2002 (Septiembre a Agosto), los cupos en volumen y el precio de referencia acordados son los que figuran en el anexo I. En las campañas sucesivas, tanto los cupos en volumen como los precios de referencia serán modificados de común acuerdo entre las partes en función de la evolución de los mercados.

4. Se acuerda crear dos órganos de seguimiento, los cuales se reunirán con tanta periodicidad como sea necesario y al menos con la frecuencia mínima que se detallan a continuación:

– Comisión Ejecutiva: formada por las personas abajo firmantes u otras de rango similar de cada una de las bodegas. Habrá de reunirse al menos con periodicidad bimensual.

– Comisión Comercial: formada por los responsables comerciales de cada bodega firmante. Se reunirá al menos una vez al mes.

Ambas comisiones contarán con el apoyo operativo de un secretario, no perteneciente a ninguna de las firmas, que hará labores de recopilación de información, coordinación y si es necesario arbitraje entre las partes[3]*.*

5. (…) Con objeto de que exista una transparencia total entre las partes, indispensable para el adecuado seguimiento del acuerdo, las bodegas se comprometen a compartir cualquier tipo de información relevante. En concreto, con anterioridad al comienzo de la campaña 2001/2002 las bodegas remitirán al secretario la siguiente información:

– Relación detallada de las etiquetas BOB que suministran a los mercados objeto del acuerdo.

– Relación detallada de los compromisos de suministro en vigor a la fecha del acuerdo, con información sobre cliente, el número de cajas, el precio de venta y la fecha aproximada de expiración de cada contrato.

6. Los abajo firmantes se comprometen a buscar la consecución de acuerdos similares en otros ámbitos de su actuación comercial, con otros productos y mercados igualmente importantes para las respectivas bodegas."

- Segundo tipo de documento que versa sobre el acuerdo. Dos copias han sido recabadas en la inspección realizada en WH (f 839 a 841 y 1117 a 1119). Tiene por titulo "El Desacuerdo" y se trata de una descripción realizada por WH sobre cómo se ha alcanzado el acuerdo y las implicaciones que tiene para ellos. Consta que en noviembre de 2001 se alcanzó un desacuerdo entre los seis: GB, RT, BARBADILLO, G, JF y WH. Consta que "*el cupo asignado a cada casa es un porcentaje del total del BOB controlado por las seis bodegas", "Para la campaña 2001/2002, el total de la "tarta" BOB a repartir y los cupos por Bodega fueron los siguientes:*

CASA	CUPO %	CUPO CAJAS
WH	35,9 %	858.498
GB	20,9 %	499.794

[3] Teniendo en cuenta las funciones asumidas con posterioridad a la firma de este acuerdo por el Secretario General del CONSEJERO REGULADOR, queda acreditado por esta DI que el secretario de las citadas comisiones era el Secretario General del CONSEJO REGULADOR.

GARVEY/SOTO	*9,4 %*	*224.788*
B (BARBADILLO)	*13,8 %*	*330.008*
JOSÉ ESTÉVEZ	*16,1 %*	*385.009*
JF (FERRIS)	*3,9 %*	*93.263*
TOTAL	***100%***	***2.759.000***

En la descripción hecha por WH se destacan dos hechos relevantes previos al acuerdo: la salida de la mesa de GB durante el tiempo que estuvo adquiriendo Croft, y la incorporación de JOSE FERRIS tras haber llegado al acuerdo inicial entre cinco. WH habría tenido que renunciar a unas 360.000 cajas en el reparto de no haber sufrido la pérdida de un importante cliente equivalente a su exceso de cajas.

- Tercer tipo de documento que versa sobre el acuerdo: correo electrónico y documento. Una copia de ambos ha sido aportada por GB en su solicitud de clemencia (f 1489 y 1491 a 1494). El correo electrónico que tiene por título resumen mesa BOB reunión 9.11.01 (f 1489), y acredita que la reunión se celebró en la sede del CR, que asistieron CR, GB, WH, BARBADILLO, GARVEY/SOTO y ESTEVEZ, y que se logró un acuerdo en el reparto de cajas, aunque no todos estaban de acuerdo en que fuese necesario rubricarlo. El documento tiene por titulo "ACUERDO BOB". El reparto de cajas coincide con el reparto a cinco que contiene también alguna de las versiones encontradas en WH. Contiene además las siguientes directrices de acuerdo:

  "1. Establecimiento del cupo BOB en el que se asignaba un cupo para cada empresa para la campaña 2001/02 en los mercados de Holanda, Reino Unido, Alemania y Bélgica, partiendo de la hipótesis de la tendencia decreciente del mercado y comprometiéndose las empresas participantes en este acuerdo al volumen que se les asigna para los mercados citados.

  2. Control de salidas, con la creación de una comisión de seguimiento que se reunirá con periodicidad mensual.

  3. Para el período previo a 1 de septiembre de 2001 se establecían compromisos hasta el comienzo de la campaña en septiembre.

  4. Mecanismo de control: se establece un sistema de avales ejecutables en el momento en que alguna de las empresas participantes en el acuerdo se excediera en sus salidas del cupo BOB asignado.

  5. El precio de referencia FOB[4]: 2.800 pesetas por caja de 9 litros".

- Cuarto tipo de documento. Con fecha 14 de mayo de 2001 hay un documento procedente de la inspección a WH (f 1098) que se titula "Proyecto BOB" y que establece en 7 puntos los elementos básicos de un acuerdo entre competidores, aunque por si mismo no permite acreditar los integrantes del mismo:

  "1. Establecimiento de cupos en volumen para la campaña 2001/02.

  2. Distribución de los clientes de acuerdo con el cupo.

  3. Definición de las marcas de cada casa integrantes del cupo.

[4] Es el precio "free on board", lo que significa que el vendedor asume todos los gastos hasta la puesta en el lugar de transporte, asumiendo los gastos el comprador a partir de este sitio.

4. Acuerdo con otros posibles suministradores del Marco.

5. Argumentación de cara a clientes.

6. Seguimiento: documentación de expedientes, comisión de seguimiento y procedimientos de funcionamiento.

7. Revisiones por campañas:

- Revisión de los cupos según evolución del mercado

- Intercambio de cupo

- Evolución de los clientes, etc."

El PCH acredita también datos de asignación del cupo 2002/2003 (f 972).

- Quinto tipo de documento: Consta en documento recabado en la inspección a WH (f 1103) las cifras de venta de cada una de las seis bodegas (…) en cada una de las cuatro marcadas (Reino Unido, Holanda, Alemania y Bélgica) a 31 de marzo y lo que ello supone sobre la campaña /01.

Ventas del BOB a 31 de marzo 2001						
	Reino Unido	**Holanda**	**Alemania**	**Bélgica**	**TOTAL**	***% CUPO***
Williams&Humbert	80.678	515.674	106.439	770	703.561	*71,07%*
González Byass	96.337	146.837	64.341	17.896	325.411	*56,40%*
Garvey/Soto	12.928	14.123	18.731	12.093	57.875	*22,26%*
Barbadillo	7.300	86.071	55.632	15.180	164.183	*43,21%*
José Estévez	191.972	91.430	0	0	283.402	*63,69%*
J. Ferris	3.947	0	68.525	0	72.472	*67,73%*
Subtotal ventas al 31/3/2001	**393.162**	**854.135**	**313.668**	**45.939**	**1.606.904**	***58,24%***
% del BOB previsto al 31/8	*58,42%*	*64,12%*	*49,09%*	*39,95%*	*58,24%*	
BOB previsto Mesa a 31/8	*673.000*	*1.332.000*	*639.000*	*115.000*	*2.759.000*	
Estimación BOB total a 31/8	*950.000*	*1.340.000*	*645.000*	*150.000*	*3.085.000*	
Exportación total a 31/3	*1.587.567*	*1.146.400*	*648.218*	*89.372*	*3.471.557*	
% s/vtas campaña 00/01	*71,06%*	*56,01%*	*67,21%*	*55,00%*	*64,20%*	

2002

(6.5) El 15 de enero de 2002, según nota resumen titulada "Última reunión Consejo Regulador 15.1.02", recabada en la inspección a WH (f 1102) se acredita que se celebró en el CR una reunión a la que asistieron representantes del CR y directivos de WH, BARBADILLO, GARVEY y GB, y se trató de la relación con los clientes, precios y compensaciones, como sigue:

> *"(...) - Rewe directo Ferris a Ptas. 2.400. Markant por debajo de 2.400.*
>
> *- Llamada […] a […] en Noviembre.*
>
> *- […] habla con […]de ACES, ex Argüeso, sobre oferta Argüeso a Edeka a 1.19 a través de […] y […]. Wisdom todavía tiene que servir 80.000 cajas de 6. Barbadillo también suministró 30.000 cajas de 6 extras antes de Septiembre del 2001. Real Tesoro ha dado a Lidll.30.*
>
> *- Aldi Alemania. Barbadillo tiene que suministrar hasta Julio y W&H hasta Abril. También tenemos entendido que Aldi tenía el Jerez a 5.99 DM, es decir €3.06. Ahora lo han dejado a €2.99.*
>
> *- Superunie ha enviado cartas a Barbadillo y a W&H.*
>
> *- Norma lo tienen GARVEY y Wisdom.*
>
> *- Barbadillo expone que quiere crecer en Inglaterra y que para el futuro aspira a retomar o tomar otros clientes de calidad de este mercado.*
>
> *- Valoración y compensaciones se verá con la Dirección General de las compañías que están sentadas.*
>
> *- Dansk Supermarket de 70 cl. a 75 cl. (…)"*

(6.6) El 1 de febrero de 2002, se celebra una reunión de la que constan notas manuscritas realizadas por WH, y recabadas en la inspección (f 1095 y 1096). Se trataron temas relativos a las compensaciones entre las empresas participantes en el cártel (en función del cupo sobrante de algunas de las empresas del cártel), los clientes de cada una de estas empresas y la posibilidad de dar entrada en este cártel a otras empresas, en concreto, a LUSTAU, siendo significativo el papel activo al respecto del Secretario General del CR, como se indica expresamente en las citadas notas:

> *"(…) - Def. clientes y marcas por mercados (papel de […] cada compañía (…)*
>
> *- Mecanismo de compensación.*
>
> *- Argumentación a compradores.*
>
> *- LUSTAU. […]ha hablado con […] (...)".*

(6.7) El 2 de enero de 2002, GB y WH se reúnen y preparan un documento "Resumen posibles conclusiones, Reunión GB-GGB", para enviar a todos, recabado en la inspección a GB (f 2659 y 2660), del que se puede extraer el siguiente resumen:

1. EN EL SECTOR NO HAY EQUILIBRIO ENTRE OFERTA Y DEMANDA POR
   i. Exceso existencias bodegas
   ii. Falta inversión en comunicación que detenga la caída de la demanda

2. LA MESA DEL BOB HA SIDO UNA MEDIDA ADECUADA PARA MEJORAR RENTABILIDAD, pero
   i. Cogida con alfileres
   ii. Imposible evitar entrada de otros
3. ES NECESARIO APLICAR NUEVAS MEDIDAS en sector productivo y en comercializador

Concluye que hay que volver a reuniones y avanzar en estas medidas para estudiar su aplicación

(6.8) En correo interno de GB, aportado en su declaración (f 2129) se acredita la reunión de 25 septiembre de 2002, denominada reunión comerciales 25/09, en la sede del CR, siendo ésta una reunión informativa en relación a las cifras finales de la campaña anterior, 2001/2002. En esta reunión, a la que asistieron WH, ESTÉVEZ, GB, GARVEY y BARBADILLO se estudiaron las cifras finales de la anterior campaña hablando de las ventas totales de cada empresa en relación con los cupos asignados y se hace alusión a una futura reunión de la "Ejecutiva" para el 30 de septiembre, en la que "*tratará en primer lugar en analizar estos datos y decidir reparto de la tarta para la campaña actual 02/03"*.

Un informe detallado de esta reunión fue reflejado en el documento "Informe de la Mesa Comercial. Consejo Regulador de 25 de septiembre de 2002", recabado en la inspección a WH (f 1107 a 1109). Se comentó empresa por empresa el comportamiento de cada una de ellas respecto a precios y clientes teniendo en cuenta los acuerdos a que habían llegado. En este informe se indica, literalmente*:*

> *"El acuerdo de precios prácticamente empieza (algo retrasado) con el año agrícola (1 de septiembre 2001-31 Agosto 2002) GARVEY, Barbadillo, y Ferris empezaron con precios bajos. Algunos de sus clientes siguen bajos y de hecho permanecen estando bajo, como es el caso de Barbadillo…*
>
> *Hablamos de dos niveles de precios y de alguna forma, dos velocidades dependiendo de la bodega que oferta, el cliente y el mercado:*
>
> *Euros 1,377 a 1,40*
>
> *Euros 1,45 a 1,50. (…)".*

A esta reunión no asistió FERRIS, aunque estaba convocado, quedando constancia de su opinión a través del Secretario General del CR (f 1107 y 1008).

(6.9) El 26 de septiembre de 2002, el CR envía a WH por fax, recabado en la inspección a WH (f 1110), información de las ventas realizadas por las seis bodegas en los cuatro mercados del BOB, información comercial sensible e imprescindible para poder hacer no sólo el seguimiento, sino las compensaciones.

(6.10) El 11 de diciembre de 2002 el Secretario General del CR convocó a la Comisión ejecutiva de BOB, según correo electrónico interno de GB aportado en la declaración de clemente (f 2123). Asistieron *directivos de GB, WH, BARBADILLO, FERRIS y ESTÉVEZ, pero no de LUSTAU. También el CR.* Su contenido quedó relatado en

correo interno de GB del mismo día recabado en la inspección a GB (f1320) como sigue:

> *"(…)[…] no ha aparecido y pospone su incorporación para una próxima reunión.*
>
> *• No se ha llegado a un acuerdo en el reparto de cuotas. […] presentó un cuadro con las previsiones que cada empresa ha elaborado y otro cuadro resumen con el reparto en base a esa previsión. (Por correo interior mando copia) Nosotros prácticamente estamos cuadrados. WH y GARVEY se quedan cortos y Barbadillo, Ferris y sobre todo Estévez, se pasan.*
>
> *• El debate es amplio. […] recuerda que la filosofía y base de la Mesa es que cada uno ajuste sus ventas, cediendo cajas si fuese necesario y compensar al final pequeños desajustes. […] no quiere ceder cajas por no partir clientes (Tesco) y […] quiere cajas y no compensación. Al final hemos quedado en que […] confeccione un nuevo cuadro basado en previsiones y datos reales de los 2 últimos años y volver a reunirnos de nuevo.*
>
> *• Compensación. En vista del párrafo anterior, la mayoría está de acuerdo en fijar la compensación cuanto antes para que cada uno haga sus cuentas. Se debate ampliamente y se propone para estudio y aprobación próximo día en 75.000 ptas bota para un desfase hasta el 10% de la cuota y el resto a 300 ptas por caja excedida. (…)*
>
> *• Próxima reunión, en principio día 7 enero 2003 a las 5.30 (confirmar OK)."*

2003

(6.11) El 24 de enero de 2003, se celebra una reunión en la sede del CR, con la asistencia de directivos de GB, FERRIS, ESTÉVEZ, WH y el Presidente del CR. Según el resumen de esta reunión ((f2117 a 2122), aportado por GB en solicitud de clemencia, los asuntos tratados fueron:

- Intercambio de información sobre ventas, cajas, cupo y ventas reales y previsiones para el año siguiente de cada una de las empresas participantes en el cártel
- Retirada de la oferta de Rewe por parte de FERRIS, y su expectativa de que la Mesa actúe en consecuencia. Se comenta que la pérdida de estas cajas las ha perdido la Mesa.
- Necesidad de mantener el nivel de precios establecidos y los famosos precios de escapes (…)".
- El tema fundamental de la reunión era la cesión de cajas a WH por parte de ESTÉVEZ porque se había excedido. Se niega a ceder cajas aunque admite compensación. ESTEVEZ no comparte la filosofía de la Mesa, y por ello WH amenaza con abandonarla a lo que éste no accede, ya que según comenta sólo está en la Mesa para que le respeten sus clientes, que por otro lado no quiere compartir.

(6.12) El 18 de febrero de 2003 se celebra una reunión en la sede del CR, con la asistencia de directivos de BARBADILLO, WH, FERRIS, ESTÉVEZ y el Secretario General del CR. Según el resumen de esta reunión (f2109, 2110, 2666 y 2667), aportado por GB en solicitud de clemencia, y obtenido en la inspección realizada por la CNC en la sede de GB. Los asuntos tratados fueron:

- el reparto de mercado BOB, así como las compensaciones entre las empresas participantes en el cártel.
- la problemática que supone no tener a todos los competidores en el cártel, pues hay empresas no incluidas en el cártel que les estén quitando clientes. En concreto Argüeso, para el que se proponen actuaciones de presión o incluso se piensa en incluirlo en el cártel
- modificaciones en el reglamento de Denominación de origen si fuera necesario, como la ampliación/modificación inmediata (FEDEJEREZ) del art.32.1.
- precaución a la hora de tocar a un cliente de DOMEQ que está pidiendo cotizaciones. BARBADILLO comunica que a él le han llamado. Acuerdan que sea BARBADILLO quien le oferte el mismo precio que DOMEQ y los demás le oferten el precio de escape. WH y ESTEVEZ dicen que también han sido llamados.
- Convocan nueva reunión de la comisión ejecutiva para el 20 de marzo.

(6.13) El 10 de abril de 2003 en correo interno de GB, con asunto "Mesa BOB marzo", (f102), aportado en la solicitud de clemencia de GB, se tratan los temas siguientes:

- Intercambio de información. Se distribuyen las cifras de lo que han vendido a 31 de marzo en la campaña 2002/2003 en Reino Unido, Holanda, Alemania y Bélgica cada una de las siguientes empresas: WH, GB, GS (GARVEY/SOTO), BB, JE y JF.
- Siempre estará la amenaza latente de que la mesa se rompa por otros operadores. El objetivo es que las cajas que controlemos se vendan al "precio correcto".
- Se estudia subir el precio para próximos contratos, pero deben subir también "las marcas" para no crear tensiones en el mercado.

(6.14) El 13 de mayo de 2003 en correo interno de GB, (f 2106), aportado en la solicitud de clemencia de GB, se tratan los temas siguientes:

- Las ventas de todos "los componentes de la mesa" han bajado respecto a la campaña pasada.
- Los precios se mantienen firmes y se pueden subir a partir de septiembre que se renuevan los contratos.
- La filosofía de la mesa es vender a precios correctos

(6.15) El 23 de julio de 2003 se celebra una reunión con la asistencia de directivos de BARBADILLO, WH, ESTÉVEZ y GB. Según el resumen de esta reunión, enviado por correo electrónico interno de GB (f2089 y 2091) y en nota manuscrita (f 2088), aportado por GB en solicitud de clemencia, los asuntos tratados fueron:

- L. Caballero (LUSTAU) se podría incorporar en la próxima campaña
- Se intercambian las previsiones a agosto de cada uno de ellos. Se distribuyen las cifras de lo que han vendido a 30 de junio en la campaña 2002/2003 en

Reino Unido, Holanda, Alemania y Bélgica cada una de las siguientes empresas: WH, GB, GS (Grupo GARVEY/SOTO), BODEGAS BARBADILLO, J. ESTEVEZ y J. FERRIS.

- FERRIS cumple su cuota, y ESTÉVEZ debe compensar a los demás, para lo que WH y BARBADILLO le piden que ceda cajas. Se niega y se convoca una reunión el 9 de septiembre para hacer el reparto del cupo de la campaña 2003/2004.
- Amenaza de rotura de la mesa, sin que ello interesase a nadie. Si ESTEVEZ no cede, el tema se dificulta.
- El nivel del precio BOB en los cuatro mercados ha subido. Se teme que el mercado BOB siga bajando.
- Todos creen que se debería buscar un pacto de no agresión entre las marcas.

Al margen de esa reunión, consta conversación entre GB y WH con posterioridad a la misma para tratar el tema de y su negativa a ceder cajas. WH anuncia que podría ir a recuperar las 400.000 cajas que ha cedido a la mesa si en la reunión del 9 de septiembre no llegan a un acuerdo. *"Hay que analizar varias opciones para no romper la mesa……sería desastroso para el sector"*.

(6.16) El 20 de agosto de 2003 se celebra una reunión con la asistencia de directivos de BARBADILLO, WH, y GB. Según el resumen de esta reunión, en notas manuscritas de GB (f2081 y 2082) aportado por GB en solicitud de clemencia, los asuntos tratados fueron:

- Cambio de impresiones sobre la mesa BOB, creada por la actitud de RT (Real Tesoro es del grupo Estévez).
- Definir la postura para la reunión de 9 de septiembre.
- No romper la mesa, porque supondría pérdida de rentabilidad de credibilidad y de imagen y la caída del sector jerez; RT no va a ceder cajas porque está en postura de fuerza; y seguir otro año más y ver el coste de compensación.

(6.17) El 8 de septiembre de 2008 habría habido una reunión entre ESTÉVEZ y GB y el 28 de agosto otra entre BARBADILLO y ESTÉVEZ, según nota manuscrita (f 2077) aportada por GB en solicitud de clemencia. El mensaje es que ESTÉVEZ estaría diciendo que el acuerdo era solo para un año, y que no va a ceder clientes.

(6.18) El 9 de septiembre de 2003 se celebra una reunión en la sede del CR con la asistencia de directivos de BARBADILLO, WH, ESTÉVEZ, GB y CR. Según el resumen de esta reunión enviado por correo electrónico interno de GB (f2070) y las notas manuscritas (f 2071 a 2074) aportados por GB en solicitud de clemencia los asuntos tratados fueron:

- La negativa de ESTÉVEZ a ceder clientes. Se valoran los resultados de subida de precios y éxito mesa BOB, se han controlado cantidades y relativamente precios.

- WH pone en duda el beneficio para ellos, pues han renunciado a cajas y ahora ven que hay dificultades para cumplirlo, aunque aceptan el beneficio mutuo del acuerdo y su voluntad de continuidad, pero si todos cumplen
- Intercambio de información cifras campaña 2002/2003 y clientes.
- caída del 13% sobre el cupo del primer año.

(6.19) El 29 de septiembre de 2003 se celebra una reunión con la asistencia de directivos de BARBADILLO, GB, FERRIS, WH y el CONSEJO REGULADOR. Según el resumen de esta reunión en notas manuscritas (f 2066 y 2081) aportados por GB en solicitud de clemencia los asuntos tratados fueron:

- La amenaza externa de otras bodegas
- Tensionar a ESTEVEZ para llegar a un acuerdo: WH hablaría con ESTÉVEZ para decirle que ante su postura la mesa se romperá.

(6.20) El 14 de octubre de 2003 se celebra una reunión en el CR con GB, FEDEJEREZ y WH, según resumen enviado por correo electrónico interno de GB (f2064 y 2065) aportado por GB en solicitud de clemencia los asuntos tratados fueron:

- que ESTÉVEZ se ha excluido de la MESA del BOB, al no aceptar ceder las cajas que ha vendido de más -60.000- en la pasada campaña y no estar dispuesta a "compensar", de cara a esta campaña, a las compañías afectadas (Grupo Medina).
- Que su objetivo actual es no ofertar a nuestros clientes siempre que no toquemos a los suyos.
- GB propuso seguir en la Mesa, aunque con una compañía menos, y “todos dijeron mantenerse unidos.”

(6.21) El 1 de diciembre de 2003 se celebra una reunión en la sede del WH con la asistencia de directivos de BARBADILLO, WH, y GB. Según el resumen de esta reunión en notas manuscritas (f 2054 a 2058) aportados por GB en solicitud de clemencia los asuntos tratados fueron:

- Se constata una pérdida de cajas posiblemente por la entrada de CAYDSA y VH/ARGUESO. Hay que aplazar la subida de precios
- Era previsible, pues “a medida que suben los precios mayor apetencia entrada de otros operadores externos a la mesa BOB”. “Es lógico, imposible de parar”.
- “La mesa no se puede poner nerviosa porque controla un alto porcentaje del BOB”.
- La oferta de otras casas es de 2.300 Ptas.
- Se pueden subir precios porque no hay otros posibles operadores que tengan capacidad de servir
- Actuar sobre el reglamento del CR vino para la próxima campaña

- Mantener los precios en Holanda y Alemania
- Intentar subir las marcas para que se recupere el BOB.

(6.22) El 22 de diciembre de 2003 tuvo lugar una reunión de la Comisión ejecutiva de la Mesa BOB, según consta en documento resumen obtenido de la inspección realizada en la sede GB por la CNC (f 2668), y en documentos y correos electrónicos aportados por GB en su solicitud de clemencia (f 2049 a 2053. A esta reunión, celebrada en las instalaciones de GB, asistieron directivos de BARBADILLO, WH, GARVEY, GB y el Presidente y el Secretario General del CR, y se adoptaron los siguientes acuerdos: "

1. Ratificar la voluntad de continuidad de la mesa BOB por todas las Casas presentes, al menos hasta final del Plan Estratégico (2006).

2. Mantener la filosofía de reparto de cajas en función de los porcentajes acordados en su día y con las compensaciones establecidas.

3. Necesidad de "controlar" oferta de cajas al mercado: volumen y precio

3.1. Control de posibles salidas de granel para exportación y embotellado en Hda (papel clave del C.R. y actuaciones a través de FEDEJEREZ, Arjeman)

3.2. -Control cupo de operadores (Bodegas) que están fuera de la mesa y que no venden BOB. (…)

3.3. Necesidad de modificar artículos en el Nuevo reglamento a presentar al Consejo.

4. J.P. recomienda desde la perspectiva del C.R. que en esta mesa se considere:

4.1. Presión. información a las asociaciones: FEDEJEREZ y Arjeman para que trasladen nuestras propuestas a la comisión de seguimiento del P. estratégico, entre otras las siguientes:

- *No venta a granel para exportación durante plan estratégico,*
- *Reducir el cupo al 35% y mantenerlo durante todo el Plan (…)*
- *Aplicar ya la modificación del art. 32.1. que se recogerá en el nuevo Reglamento del C. Regulador."*

(6.23) El 31 de diciembre de 2003 constan dos conversaciones telefónicas de GB con BARBADILLO y con WH respectivamente. El contenido de las mismas, según notas manuscritas (f 2046 y 2047) aportados por GB en solicitud de clemencia, fue el siguiente:

- reunión del 22 de diciembre tensa con CAYDSA. amenaza con no comprarles mosto si venden a 1.30, por tanto deben retirar la oferta. CAYDSA no se compromete.
- BARBADILLO le pide a CAYDSA que oferte a 1.50, y él le responde que a esos precios no puede vender.
- BARBADILLO pide a GB que hable con CAYDSA para que retire la oferta.
- BARBADILLO quiere que la mesa BOB le autorice a bajar precios para recuperar un cliente de BOB en Bélgica que le ha quitado P. ROMERO.
- WH no hará nada que no esté dentro de la mesa
- Preocupación porque no pueden seguir perdiendo cajas
- De acuerdo en no bajar precios
- Esperar a reunión mesa BOB en GB el próximo día 9 (de enero).

2004

(6.24) El 8 de enero de 2004 consta nota manuscrita, aportada por GB en su solicitud de clemencia (f 2044-2045), titulada "SITUACION MESA BOB (enero 04)" y donde se resumen lo siguiente:

- Tres clientes importantes (600.000 cajas) estarían gestionando compras para 2004 a proveedores externos a la mesa BOB (No B/WH/GB) Si Argueso/Mariscal/Caydsa
- PVP más bajo que mesa
- Posturas:
  - o GB. Aguantar, no bajar en todo caso subir
  - o WH. No puede perder cajas, por tanto bajar precio. Se cae la mesa BOB, precios, etc.
  - o BARBADILLO. Postura ecléctica. No perder, pero está dispuesta a aguantar….?
- Conclusiones:
  1. Granel: Hablar con CR para ver como se hace
  2. Art. 32.1 modificación en el reglamento
  3. Inhibición de las cooperativas

(6.25) El 9 de enero de 2004 consta nota manuscrita, aportada por GB en su solicitud de clemencia (f 2043-2045), sobre mesa BOB en la que habrían estado presentes GARVEY (JA), WH, BARBADILLO y GB en la que se trató:

1. Revisión tema mesa BOB
2. Visitar a CAYDSA
3. Mesa BOB, día 19 GB.

(6.26) El 12 de enero de 2004, en correo interno del grupo GB, aportado por GB en su solicitud de clemencia (f 2041), se hace un resumen actualizado de la situación BOB para 2004, tras haber decidido seguir en la mesa el 15-10-2003. Los puntos básicos de ese resumen son, que la subida de precios del BOB ha provocado:

1. Presencia de nuevos operadores, que ofertan a precios inferiores a los de la mesa.
2. Imposibilidad de controlar estas operaciones porque el Reglamento del CR no las prohíbe. La JA no está dispuesta a que desde el CR se plantee la prohibición de exportaciones a granel ni modificaciones del actual reglamento que puedan controlar las ventas de estos nuevos operadores, entre ellas las cooperativas.

3. Que se puedan seguir perdiendo cajas.
4. BARBADILLO, WH y GARVEY defienden la continuidad de la mesa.

(6.27) El 13 de enero de 2004, en correo interno del grupo GB, aportado por GB en su solicitud de clemencia (f 2038), GB manifiesta que la pérdida de clientes ha sido muy superior a lo imaginado debido a la entrada de otros operadores, entre ellos una cooperativa subvencionada con dinero público en el mercado, y que WH, GB y BARBADILLO se están reuniendo a diario. También se puede leer: *"(…) El sector, en mi opinión, debe reaccionar enérgicamente y romper el plan estratégico que ya nació inservible pero desgraciadamente nos encontramos en periodo de elecciones y los políticos poco querrán hacer. (..)*

(6.28) El 15 de enero de 2004, en nota manuscrita aportada por GB en su solicitud de clemencia (f 2031-2032), se hace, bajo el título "Escenario Actual BOB", la siguiente valoración:" (…)

1. Incremento precios BOB gracias a la mesa y al P.E.

2. Presencia de nuevos OPERADORES a precio mas bajo que la mesa

3. OPERADORES

3.1. BGAS con existencias

3.2. " sin "

3.3. Cooperativas

3.4. Exportación granel

CONCLUSIONES/PROPUESTAS

1. Mantener mesa hasta ultimo momento, imagen del sector y futuro P.E. pero haciendo hincapié en ruptura P.E.

2. Seguir presionando al C.R./FEDEJEREZ una vez pasadas las elecciones

(…)

6.29) El 19 de enero de 2004 tuvo lugar una reunión entre WH, BARBADILLO y GB, según consta en correos electrónicos (f 2028 y2029) aportados por GB en su solicitud de clemencia. En esta reunión se analizó la situación del sector y las condiciones de BARBADILLO y WH para seguir en la Mesa BOB:

"(…) WH y Barbadillo mantienen que no pueden perder cajas y por lo tanto para seguir en la mesa proponen cambiar el objetivo y la estrategia actual que es la de subir precio aunque se pierdan cajas por el de recuperar cajas al precio que sea. Esto genera de inmediato una guerra de precio en el mercado (…) de imprevisibles consecuencias (…)."

"(…) No es intención de GB romper la mesa, que a su vez rompería el Plan Estratégico, y nos llevaría a precios de BOB muy bajos incluso anteriores a los de la mesa (2.300 Ptas. por ejemplo) sino esperar unas semanas para valorar pérdidas de cajas y de dinero, movimiento de compradores,….

"Si la mayoría decide asumir este nuevo objetivo. La propuestas sería salirnos de la mesa … si hay que ir a la guerra hacerlo como empresa independiente…

(6.30) El 20 de enero de 2004, según consta en el expediente (f 2028) el DG de GB recibe de su equipo la propuesta de proponerle a la mesa "*salvar el mayor número de cajas al mejor precio posible y mantener la situación hasta agosto 04"*, pero sin entrar en guerra de precios. En su respuesta, además de su conformidad les comunica lo siguiente:

> "*He hablado con (…) y (…) (presidente y secretario general del CR) … se le ha transmitido el mensaje con claridad, incluyendo el posible fin del plan sectorial (…) hace hincapié en que van a impedir la venta a granel y la implementación del artículo 32. Solicitan ambos mayor apertura con las cooperativas y que las bodegas por lo menos se comprometan a estudiar comprar 10.500 botas de vino que tienen las cooperativas (…)"*

(6.31) El 2 de febrero de 2004, en correo electrónico interno de GB, aportado en su solicitud de clemencia (2016), se informa de que uno de sus clientes en Holanda, Laurus, "*(…) nos confirmó que el negocio ya estaba adjudicado y que era LUSTAU. No me lo podía creer ya que esta empresa ha estado sentada en la mesa con nosotros, aunque no ha participado en todas las reuniones, pero sí nos hemos puesto de acuerdo para varios clientes suyos (Sainsbury y la Coop UK) y ellos no han estado en el mercado BOB en los últimos 10/15 años" (…) llamé al DG de LUSTAU (…) confirmó que habían aceptado el contrato porque a ellos les hacen falta muchas cajas. Mi respuesta fue tajante (…) le pedí que inmediatamente retirara su oferta o iríamos a la guerra directa con ellos. (…)."*

(6.32) El 12 de febrero de 2004, en reunión con BARBADILLO, WH y GB, según correo electrónico (f 2006) aportado por GB en su solicitud de clemencia, en la mesa ejecutiva se decidió mantener la mesa y ofertar a clientes que no estén en la mesa a cualquier precio para conseguir cajas; no hablar de la reducción de cupo ni tampoco del tema de compensación hasta el 31 de agosto e intentar en ese plazo incorporar medidas estructurales al actual Plan Estratégico para reconducirlo; ambiente de rotura por parte de casi todos.

(6.33) En el mismo correo anterior, y por lo que respecta a la mesa comercial se resume una reunión el día 24 de febrero de 2004 durante la cual ESTÉVEZ llamó para informar de que WH estaba ofertando a su cliente en UK (Tesco), por lo que considera que la "guerra ha comenzado". También se informa de que LUSTAU ha quitado a GB un importante cliente en Holanda (Laurus); de que la cooperativa Manchester esta pidiendo precio y que como es un cliente de LUSTAU externo a la mesa todos quieren ofertarle bajando precios. GB también estará ahí y la guerra iniciada. En el mismo correo GB le plantea a su DG la estrategia segur por su parte.

(6.34) En documento obtenido en la inspección realizada por la CNC en la sede de WH (f 2993-2996) consta documento con el título Situación Mesa al 11/2/04". En el mismo se puede leer lo siguiente:

> "(…) l*as perspectivas para esta campaña se presentan poco halagüeñas (…). Especialmente preocupante es la entrada de las cooperativas a través de Caydsa, debido al potencial de ventas que posee.(…) la mesa vaya a perder en esta campaña varios contratos (…) . Total 552.000 [cajas]. (…) sabemos que bodegas Mariscal ha comprado 1.500 botas a CAYDSA/Caridad listas para embotellar y que está en conversaciones con posibles embotelladores. (…) hay otras*

bodegas que hasta el momento no han entrado pero que lo podrían hacer en cualquier momento (…).

En la campaña siguiente, la 2004/2005, la mesa haría alrededor de 1.150 miles de cajas.(…)

Se está pensando en medidas para intentar limitar la capacidad de suministro de aquellas bodegas que sin apenas existencias están cogiendo contratos a base de bajar precios. En concreto estas medidas se refieren a la prohibición de exportar a granel y la modificación del artículo 32.1 en el sentido de que ninguna bodega pueda vender, entre su cupo propio (ahora el 36%) y el cupo comprado a bodegas de crianza y almacenado, más del 50% del total de sus existencias.

En primer lugar está la cuestión de si estas medidas se podrán implementar y en que periodo de tiempo. En segundo lugar, está la cuestión de que hasta que punto estas medidas van a resolver el problema en cuestión.(…)

Otra cuestión a considerar es la situación de precios de las marcas. En Holanda y Alemania, la subida de precios de BOB está limitada por los precios de las marcas (OSBORNE) que no suben precios. En UK donde el BOB se vende a un precio más alto que en los mercados anteriores, los precios de Harveys y, sobre todo, de Croft (entre las dos tienen el 51% de Nielsen) están haciendo perder participación y ventas (el mercado no crece) al BOB.

¿Cuáles son las alternativas que se pueden plantear ante la situación actual, descrita anteriormente? En teoría, dos: 1) Implementación de ciertas medidas que limiten la capacidad de venta de ciertos operadores para mantener el acuerdo de precios BOB, y 2) libre competencia entre bodegas.

¿Cuáles son las implicaciones de cada uno de estos escenarios?

1. *Implementación de medidas para limitar capacidad de ciertos operadores.*
La única medida que tendría un efecto real sobre la oferta, sería la limitación del cupo, de forma que el cupo global del sector no supere a la demanda total.
Además habría que modificar el artículo 32.1 del reglamento en el sentido expuesto anteriormente. Habría dos formas de hacerlo: una, limitar el cupo de las bodegas al 25% y la otra, un cupo discriminado por bodega (basado en la media de ventas de los últimos tres años p.ej.) de forma que el cupo global de todas las bodegas no supere la demanda, 25% de las existencias totales del sector.(…)

Otro inconveniente de está medida, es que la bodegas como DOMECQ se opondrían totalmente con la consiguiente dificultad en sacarla adelante.

El cupo discriminado sería la mejor medida para WH así como para otras grandes bodegas.

Además de las medidas de cupo, habría que poner de acuerdo a las marcas para que subiesen los precios.

2. *Libre competencia.*
En este escenario de libre competencia por el BOB, habrá bodegas que han entrado recientemente porque los precios son interesantes y que se retirarán de este negocio cuando los precios caigan por debajo de un cierto nivel. Sin embargo hay otras que defenderán sus negocios, estando dispuestas a vender a precios iguales (o quién sabe si inferiores) al coste variable (por dar un dato, antes del acuerdo BOB los precios de BOB más bajo estaban en torno a 14,28€ por caja, y bajando).El efecto a corto–medio plazo de este escenario es la caída generalizada de los precios BOB.

(…)"

(6.35) El 26 de febrero de 2004, según consta en correo electrónico aportado por GB en su solicitud de clemencia (f 2005), LUSTAU se dirige a GB para comunicarle su no participación en acuerdos cuyos parámetros desconoce y que no acepta amenazas de dumping. (Ver párrafo anterior de 2 de febrero).

(6.36) El 9 de marzo de 2004 se reúnen GB, WH y BARBADILLO, según correos electrónicos obtenidos en la inspección realizada por la CNC en la sede de GB (f 1305 y 1306) y aportados por GB en su solicitud de clemencia (f 1995). En el resumen de la reunión GB valora que la situación es insostenible; que GB se ha quedado sólo con GARVEY defendiendo la continuidad de la mesa; WH defiende una nueva estrategia de ir a por cajas al precio que sea y no compensar, filosofía contraria a la mesa; BARBADILLO le sigue en estrategia; parece que ha estado ofertando a un comprador (Sainsbury) a 1.20, lo que se pone en conocimiento de PR (iniciales de Pedro Romero???); nueva reunión de toda la mesa el 1 de abril; "es posible que WH tenga previsto bajar precios; la mesa está prácticamente rota y solo hace falta el "acta de defunción"" (…)

(6.37) El 15 de marzo de 2004 según documentación obtenida en la inspección realizada por la CNC en la sede de GB (f 1307-1312) y aportada por GB en su solicitud de clemencia (1988-1992), GB da por hecho que WH y BARBADILLO están yendo a por todos los clientes de UK y que puede pasar cualquier cosa. Consecuentemente se plantean distintos escenarios de actuación de forma individual.

(6.38) En la Inspección realizada por la CNC a GB se ha localizado el documento de Julio de 2004. "Plan Estratégico Reconducción", (f2675-2677). Se trata de una presentación cuyos puntos básicos son:

- Producción
  - Desenganche y compensación
  - Efectos económicos solidarios de todos los subsectores
- Sector Inestable O > D Caída de precios
- Desfase estructural: exceso de existencias en bodegas
- Reducir existencias (para equilibrar)
  - Por menor entrada uva/mosto
  - Por salida sistema (destilación, vinagre, …)
- Cupo de ventas diferenciado por bodega
- Cupo = media de la venta de las dos últimas campañas, durante todo el plan hasta ajustarse al cupo final de 40% (año 2008-2010)
- Subir BOB a precios del 2003 para llegar a 3000 Ptas/caja en 3 años.

(6.39) En las alegaciones presentadas por BARBADILLO, figura un correo electrónico fechado el 24 de septiembre de 2004 que le dirige el CR preguntándole si es cierto que está

vendiendo a 4 euros la caja de 6 botellas, e informándole que su última noticia sobre el mercado era de 12 euros la caja de 12. Después le dice: "(…) *estamos pensando en convocar una mesa para hablar de BOB e intentar de nuevo sembrar la posibilidad de volver a constituir un foro de debate sobre este tema tan preocupante. Me gustaría saber si queréis participar en esta primera reunión. En principio se lo quiero decir a Medina [WH], González-Byass, GARVEY, Argüeso, Ferris, E.M. Hidalgo, Hidalgo-La Gitana, Caballero [LUSTAU], Real Tesoro [ESTEVEZ] y le estoy dando vueltas a Caydsa" (…)*

(6.40) Noviembre 2004. Revisión Plan Estratégico (f 1365-1373). Se trata de una presentación, firmada por FEDEJEREZ, con objetivos y medidas a tomar, siendo lo más significativo lo siguiente:

- Reordenar y O y D en el mercado
- Congelar las ventas por bodega
- Cupo discriminado e individualizado por bodega
- Cupo 40%
- Regular art. 32.1 al 40% existencias
- Medidas que limiten la especulación comercial

(6.41) Con fecha 1 de diciembre de 2004 se halla el documento "RECONVERSIÓN PE", (f 2678-2679), localizado en la sede de GB, y que aporta una serie de comentarios al documento anterior elaborado por FEDEJEREZ, y cuyos puntos relevantes son:

- Congelar ventas por bodegas: cupo discriminado.
  "A partir de este momento no debemos hablar nunca de cupo sino de porcentaje de ventas asignado a cada bodega".
- Separación de marcas y BOB… Esto dificultaría un acuerdo global. No parece fácil ni siquiera conveniente abrir un frente interno en Bodegas.
- Número de campañas a tener en cuenta y papel de las existencias en la fórmula final. "Este punto hay que llevarlo conjunta y directamente con CS del CR.

(6.42) En la inspección de la CNC en la sede de WH, se ha obtenido el documento siguiente: Diciembre 2004. "Propuesta sector productor para revisión plan estratégico del MARCO DE JEREZ." (f 979-995). Se trata de una presentación, con el formato con el que habitualmente presenta sus documentos el CR, con propuestas para la regulación del sector, siendo lo más significativo lo siguiente:

- Eliminación de Excedentes (no calificando o descalificando uva)
- Ajuste O y D
- Eliminación existencias en las bodegas
- Cuantificar exactamente las existencias de vino por bodega, por tipos de vino y por edad.
- Compensar las descalificaciones
- Desaparecer los límites de producción y establecer un cupo de producción por cada productor en función de su superficie

- Establecer precios suficientemente remunerativos para que la uva sea rentable
- Varias medidas para garantizar calidad y origen (registro de añadidos únicos

(6.43) En la inspección a LUSTAU, se han obtenido dos correos electrónicos internos de 1 de diciembre de 2004, (f 2400) con el título "Punto 2º del Consejo 29 11 04. El contenido del primero se reproduce a continuación:

> *"Se hace referencia a los contactos que se están teniendo en la Delegación de Agricultura de la Junta de Andalucía para llegar a un acuerdo Sectorial que resuelva tanto los problemas con las cooperativas con sus excedentes como de las propias bodegas que sufren competencia desleal. A este respecto FEDEJEREZ ha diseñado unas normas a implantar que tendrán que ser consensuadas con todos los componentes del Sector y entre ellas serían las siguientes:*
>
> - *No se podrá exportar anualmente más del 40% de las existencias que se dispongan al 1 de septiembre cada año, aún cuando se compre fuera para completar el cupo*
> - *Proceder al arranque de 3.500 has. de viña a pagar entre los viticultores y los compradores de los mostos procedentes de estas viñas*
> - *Contingentación de ventas por Bodegas. Esta propuesta debe ser consensuada con los distintos sectores del gremio de la vid y con la aprobación de la Delegación de Agricultura de la Junta de Andalucía.*
> - *Mantener los precios de uva y mostos durante varios años con un aumento máximo del IPC real.*
> - *Realizar promoción de ventas sufragadas por todos los componentes del sector".*

Y en el segundo correo se dice:

> *"A continuación paso información sobre acuerdo consensuado en FEDEJEREZ sobre "Revisión Plan estratégico Jerez"*
> *"FEDEJEREZ ha elaborado y consensuado con todos sus asociados una revisión del Plan Estratégico de Jerez, que básicamente consiste en:*
> *1. Contingentación cupo de ventas por firma, con las excepciones siguientes solicitadas por nosotros:*
> *a. no limitación a negocio de marca*
> *b. no limitación para clientela institucional BOB de cada firma*
> *c. no opción a incremento de BOB*
> *además se regulará el artículo 32.1 del vigente Reglamento, limitando las salidas totales de cada firma, entre cupo propio y cupo adquirido a otras bodegas, al 40% de las existencias al comienzo de cada campaña.*
> *2. Arranque/desenganche definitivo de 3.500 Has. de viñedo financiado por:*
> *a. Los viticultores que se queden*
> *b. Los compradores de mosto*
> *3. Estabilidad relación precio uva/mosto en los próximos 5 años o máximo incremento de precios equivalente al IPC.*
> *4. Mayores aportaciones 3 subsectores más Administración para "promoción producto"*
> *Esta propuesta de FEDEJEREZ debe ser consensuada a nivel sectorial con todos los demás subsectores".*

2005

(6.44) El 11 de julio de 2005, en correo electrónico del CR a FEDEJEREZ, recabado en la inspección realizada por la CNC en la sede de FEDEJEREZ (f 2560) y con el asunto "REVISION PLAN SECTORIAL O NORMAS DE CAMPAÑA" se puede leer:

"Estimado […],
… te resumo en unas líneas lo que pienso del tema del asunto y de lo que tuve ocasión de hablar con GB el jueves pasado.

Comercialización
… la mejora económica sólo puede venir vía margen, … la medida más estable es la subida de precios. Para subir precios hay que bajar la oferta de vino en el mercado y la solución es CUPO DIFERENCIADO por bodega,…. Paralelamente a esto se organizaría una mesa de comercialización, donde tuvieran cabida todas las empresas (a ser posible todas las que operen en el BOB). El cupo diferenciado no debería afectar a los almacenistas puros, que podrían vender un cupo del 35% o similar.
…

Existencias
Con el plan anterior no se reducen existencias, por lo que para mejorar el ROA solo se puede hacer vía cierre del grifo de entrada, tanto propio como externo.

Control de entradas
… reducir el nivel de calificación a 8.500 kgs. …
…potenciar el registro dentro del Consejo de viñas que quieran dedicarse a materia prima para elaboración de concentrado de mosto (solo cabe la motivación si hay una prima para ello en base al kg de uva y para los que no repongan con uva o mosto, en base al pase de vino de existencias o cupo. Debe ser una prima con final y que cuando se acabe el plan que se espabile el que esté en este segmento). …. En mi opinión el precio estaría por 55 Pts. por kg, en línea con costes de producción medios y que permiten seguir manteniendo el viñedo y su valor como activo. Quizás un mayor precio pudiera forzar a algunos operadores de BOB a subir precio o a abandonar, pero ya se ha demostrado que se inventarían otros recursos para seguir.
….
La idea sería aprobar una normas de campaña en el pleno de Julio con un compromiso de revisión del plan sectorial donde estuviera incluido el cupo diferenciado y que empezaría a aplicar 1 de Septiembre de 2005."

(6.45) El 11 de julio de 2005, un segundo correo electrónico de FEDEJEREZ al CR, recabado en la inspección realizada por la CNC en la sede de FEDEJEREZ (f 2562), se comunica que en la próxima reunión extraordinaria de la ejecutiva se tratará la posible aprobación del Plan Sectorial, y si finalmente se llega a un acuerdo con la producción entonces quedaría pendiente "el establecimiento de medidas en la parte de la comercialización". A este respecto el texto del correo dice:

"(…) *Entiendo que este tema junto con la mesa del BOB se incluía en vuestra propuesta de puntos a tratar en nuestra reunión del Jueves a las 09:00, pero necesitaríamos con anterioridad conocer los trabajos que habéis llevado a cabo en este campo, de manera que podamos abordar el asunto en la extraordinaria y finalmente hacer lo posible por firmar el Plan. La parte productora es consciente de la necesidad de apoyar estas medidas, pero se necesario que el sistema lo conozcan y aprueben las bodegas".*

(6.46) Junto al anterior correo fue recabado un documento fechado en septiembre de 2005 (f2563-2570). Se trata de una presentación titulada "PLANTEAMIENTOS GENERALES PARA LA CONSTITUCIÓN DE UNA MESA DE COMERCIALIZACIÓN DEL JEREZ", realizada por el CR, y en la que se resumía la problemática del segmento BOB, definición del segmento BOB (productos, mercados y operadores), posibles vías de regulación y control y las medidas propuestas para la comercialización, así como

algunas consideraciones En relación con las medidas propuestas se indicaba, literalmente, lo siguiente (f 2567 a 2569):

> *"(…) Medidas propuestas*
>
> *1. Limitación de la oferta: Establecimiento de un cupo máximo de ventas en volumen para las Bodegas de Crianza y Expedición, equivalente a la media de las ventas de los tres años anteriores o al cincuenta por ciento de las existencias propias (el menor de estos volúmenes) (…)*
>
> *3. Control de expediciones:*
>
> - *Registro de los "contratos de suministro", con aprobación previa de las etiquetas y de muestras de producto y seguimiento posterior de las expediciones (…)*
> - *Declaración al Consejo de los precios de exportación, al objeto de evitar políticas de dumping (…).*
>
> *5. Otras consideraciones:*
>
> - *Necesidad de una mesa que:*
>   - *pacte un "status quo" entre los principales operadores*
>   - *coordine la respuesta sectorial a los bids de los detallistas y a las ofertas de operadores ajenos a la mesa*
>   - *monitorice la evolución del segmento BOB (precios y volúmenes)*
> - *Necesidad de una mejor documentación y reporte al Consejo de las expediciones:*
>   - *por marcas / tipos*
>   - *incluyendo precios de exportación (…)".*

En esta presentación realizada se señalaban también otras consideraciones, haciendo referencia a dificultades adicionales (f 2569):

> *"5. Otras consideraciones (II)*
>
> - *Dificultades adicionales:*
>   - *carácter ilegal de las prácticas restrictivas de la competencia*
>   - *descrédito sectorial tras el reciente fracaso de la mesa anterior*
>   - *generalización de los bids por Internet (anónimos)*
>   - *desconfianza general entre los operadores".*

En la presentación se identifican las bodegas participantes, tomando como criterio aquellas bodegas que pudieran suministrar un contrato de 30.000 cajas, y entre éstas, con carácter prioritario se identifica a las siguientes empresas: BARBADILLO, FERRIS, WH, GARVEY, LUSTAU/CABALLERO, GB, EMILIO HIDALGO y ESTÉVEZ (f 2570).

(6.47) El 26 de septiembre de 2005, se celebró reunión de la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ, compuesta por representantes de DOMECQ, GB, ESTEVEZ, LUSTAU, OSBORNE, SANCHEZ ROMATE, SANDEMAN WH, HR PEREZ MARIN y por el presidente y secretario de FEDEJEREZ, en cuyo acta (f 2573) constan tratados los siguientes temas:

> ***"3. PLAN SECTORIAL.-***

…se acuerda,
Aprobar el Acuerdo Sectorial con Arjeman y Aecovi y solicitar al Presidente del Consejo su inclusión para refrendo en el próximo Orden del Día del Pleno del Consejo.
3.2 En lo relativo al Plan Global aprobado por FEDEJEREZ, el Secretario recuerda que una vez abordado el campo de la producción es necesario retomar el debate acerca del estado y futuro de la comercialización, haciendo especial hincapié en el momento sectorial que aconseja máxima celeridad en el debate y aprobación de manera que, con la actual configuración del Pleno del Consejo podamos contar, en virtud del Acuerdo citado en el punto anterior, con el apoyo de Cooperativas algo que no está para nada garantizado a partir de Diciembre por la anunciada batalla política por el poder en el sector cooperativo".

6. REFORMA OCM.-
En relación a la reforma de la OCM Vino, el Secretario informa,
Que de las reuniones mantenidas con la DG Agri se puede interpretar que el principal enemigo es la propia Comisión. En este momento se pone en duda no ya las ayudas a la destilación sino la propia necesidad de una OCM Vino. Como único dato positivo resaltar la consolidación de FEDEJEREZ como interlocutor de la Unidad de Vinos, …"

(6.48) El 17 de octubre de 2005, se celebró reunión extraordinaria de la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ, compuesta por representantes de DOMEQ, GB, ESTEVEZ, LUSTAU EMILIO HIDALGO, OSBORNE SANDEMAN WH, y por el presidente y secretario de FEDEJEREZ en cuyo acta (f 2571) constan tratados los siguientes temas:

"1. PLAN GLOBAL. FEDEJEREZ NOVIEMBRE 2.004.-
En lo relativo al Plan Global aprobado por FEDEJEREZ, el Secretario recuerda las líneas fundamentales del Plan aprobado por la Ejecutiva el pasado Noviembre. De todas las medidas allí esbozadas, hasta la fecha no hemos sido capaces de desarrollar propuestas que permitan abordar la discriminación de cupo, la contingentación de ventas o posturas coordinadas alrededor del BOB y su continuada caída de precios que lastra las posibilidades de las marcas y la rentabilidad del Jerez en su conjunto.
… breve exposición de medidas adoptadas históricamente, que sirven como base para el debate, tras el cual se establece, que con independencia de otras medidas cuya adopción se hace totalmente necesaria, la prioridad debe ser acordar una fórmula de discriminación de cupo (congelación de ventas).
El Secretario argumenta la necesidad de desmitificar las distintas posibilidades existentes para el establecimiento de la fórmula que pasan
por;
.-Establecer un cupo fijo para cada bodega
.-Establecer un rango de años histórico que sirva de referencia para la determinación del cupo
.-Establecer el ámbito temporal de aplicación de las fórmulas
.-Establecer un factor corrector en base a ventas y/o existencias
El análisis de la situación aconseja conocer con exactitud y transparencia una serie de datos (cupo real sectorial, cupo FEDEJEREZ, cupo ARJEMAN, cupo relativo a BOB y a marcas, exceso real de existencias, etc.), para lo cual se autoriza al Secretario a solicitar los datos al Consejo Regulador, quedando emplazados a una nueva reunión.

El Presidente toma la palabra para resaltar la importancia de este asunto, cuya única responsabilidad reside en esta mesa, y que debería abordarse con la amplitud de miras e ilusión necesarias que permitan abordar fórmulas que mejoren la rentabilidad del Vino de Jerez, solicitando a las compañías una actitud proactiva e ilusionante".

(6.49) Asimismo, constan en las declaraciones verbales del primer solicitante de aplicación del programa de clemencia (f 460-465) que en otoño de 2005 y octubre de 2005, se reunieron con empresas competidoras. En la primera de las reuniones, convocada por

FEDEJEREZ están los representantes de WH, GB, BARBADILLO, ESTÉVEZ y GARVEY (habría asistido sólo el *[…]*, para hablar de recuperar el acuerdo del pasado, de la mesa de comercialización. El representante de GARVEY declara que si bien ellos estaban interesados en alcanzar un acuerdo, no coincidían con el resto de participantes en la forma del contenido del mismo. Se habló del comportamiento en precios de ciertas bodegas, y del éxito de la anterior mesa de comercialización hasta que ESTÉVEZ la rompió. Se hablo de iniciar una nueva mesa, a lo que el solicitante de clemencia declara haber manifestado su conformidad siempre y cuando el acuerdo se basase en las existencias y en las inversiones realizadas en publicidad. La segunda reunión se declara que se celebró en la sede de GB y asistieron GARVEY (en esta ocasión habrían asistido el *[…]* y el *[…]*), GB, WH, y BARDADILLO, pero no asistió ESTEVEZ. El contenido de la reunión era alcanzar el acuerdo de reparto de clientes y número de cajas entre los principales operadores y también un acuerdo para fijar los precios. Los grupos de mayor tamaño pretendían mantener sus clientes, sin ceder ninguno, lo que se pretendía entonces era una cuerdo en precios y un pacto de no agresión, con lo que el solicitante de clemencia declara no estar de acuerdo, pues necesitaban crecer, por lo que propusieron un reparto de clientes. El resto no estuvo de acuerdo y se terminó la reunión.

Estas reuniones, habrían sido confirmadas por el *[…]*, quien declara (f 466) que llego a Jerez en octubre del año 2005 y que él y *[…]* se reunieron con varias bodegas para intentar retomar el acuerdo en precios de 2001, pero las demás bodegas tenían un planteamiento diferente porque no quieren hacer un reparto en base a las existencias y a las inversiones en publicidad, sino que cada uno se quedase con las cajas que en ese momento tenía, porque el margen de dichas cajas sería superior. Declara que una de las varias reuniones de otoño de 2005 fue en la sede de GB, sin la asistencia de E. Habla de la existencia de una tercera reunión, a la que habría asistido *[…]*.

(6.50) El 22 de noviembre de 2005, se celebró reunión extraordinaria de la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ, compuesta por representantes de DOMECQ, GB, ESTEVEZ, LUSTAU, EMILIO HIDALGO, OSBORNE SANDEMAN WH, HR PEREZ MARIN y por el presidente y secretario de FEDEJEREZ en cuyo acta (f 2579) constan tratados los siguientes temas:

> *1. "PLAN GLOBAL DE FEDEJEREZ: CUPO DISCRIMINADO*
>
> *En relación con las medidas de comercialización establecidas en el Plan Global de FEDEREJEZ –noviembre 04-, y oído el informe del Presidente y la presentación del Secretario, se acuerda,*
>
> *1.1. Aprobar la aplicación del cupo discriminado y su entrada en vigor para la campaña 05/06*
> *1.2. una vez cerrados los aspectos relativos al ámbito de la producción, desarrollar los acuerdos establecidos en el Plan Global dándoles máxima prioridad con el compromiso de concretarlos a la mayor brevedad y por trámite de urgencia.*
> *Existen algunos aspectos necesitados de concreción entre los que se encuentran:*
> *1. Posibilidad máxima de volumen puesto en el Mercado*
> *2. Rango de tiempo a aplicar para media a efectos de fijación de cupo.*
> *3. Factores de corrección:*
> *a. Ayuda a marcas*

b. Reducción de existencias: fórmulas que posibiliten reducción global (mantenimiento cupo fijo sobre existencias iniciales), suma de reducciones individuales.
c. Reducción de ventas: Ajustes necesarios que contemplen bajadas de ventas en las siguientes campañas

4. *Umbral rentabilidad ¿€? ¿cupo? ¿40%?*
5. *Posibilidades de comercialización:*
   a. *Cupo mínimo*
   b. *Cupo máximo*
6. *Plazo de tiempo para aplicación del cupo discriminado: número de años, objetivo a 3 años y 1 de salida.*
7. *Necesidad de refrendo de la Junta para permitir fondos para diversificación.*
8. *fecha máxima para decisión breve*
9. *Solicitud de datos al Consejo:*
   a. *datos de cada compañía*
   b. *media 5 últimos años (salidas 132.000 botas)*
   c. *salidas último año (122.725 botas)*
   d. *reducción global 10% a aplicar en cada cupo individualizado".*

(6.51) El 30 de noviembre de 2005, FEDEJEREZ se dirige por correo electrónico (f 2402 y 2403) recabado en la inspección realizada por la CNC en la sede de LUSTAU, a LUSTAU para, en relación con el Cupo discriminado, decirle que:

"Sigo preparando las posibles soluciones para poder llegar a una discusión y aprobación del cupo con máxima urgencia. Recurro a ti, para contrastar los datos que entiendes hacen falta para poder discutir el asunto en profundidad, por lo que te agradecería hicieras un listado de los mismos."

(6.52) El 2 de diciembre de 2005, LUSTAU da contestación al anterior correo a FEDEJEREZ (f2402) recabado en la inspección realizada por la CNC en la sede de LUSTAU, con el siguiente contenido:

"Te contesto dividiendo la información en varios apartados:

A. situación por firmas:
Necesitaríamos conocer la siguiente información por firma:
- *Existencias al principio de cada campaña que tomemos para la media*
- *Ventas globales en cada una de las campañas por firma*
- *Desglose entre marca y BOB, global y por países y por firma*
- *Coste por caja 12 x 75 cl. (a facilitar por las firmas), a fin de hacer una media.*

B. Los 5 operadores más importantes en cada país, distinguiendo entre:
- *Marca*
- *BOB*

C. Existencias en manos de
- *Operadores integrados en FEDEJEREZ y*
- *Fuera de FEDEJEREZ*
- *Cupo en ambos casos*

D. Ventas por países y operadores según punto C) anterior
E. *Estudio del precio en el lineal y el equivalente precio fob. En este punto yo te puedo ayudar respecto al mercado británico. Medina respecto al mercado holandés y Sandemán respecto al mercado alemán".*

2006

(6.53) El 12 de enero de 2006 FEDEJEREZ redacta una nota que dirige a sus asociados solicitándoles autorización para que el CONSEJO REGULADOR les entregue los datos que la comisión ejecutiva precisa según lo acordado en el punto 9 de la reunión de 22 de noviembre arriba documentada (2696):

> *"La situación de grave dificultad que está atravesando el Vino de Jerez nos ha llevado al convencimiento de que es necesario arbitrar algún tipo de medida encaminada a la mejora de la rentabilidad de las empresas, limitando la oferta de vino criado al mercado y por lo tanto posibilitar las condiciones para una recuperación de los precios.*
>
> *Desde la Secretaría General de FEDEJEREZ nos gustaría llevar a cabo un estudio pormenorizado de la situación sectorial, con especial atención a la evolución de las existencias y las ventas. Para ello y a través de esta circular requerimos el permiso de todos los asociados para solicitar los siguientes datos al Consejo Regulador:*
> 1. *Salidas de las últimas 5 campañas.*
> 2. *Evolución de las Existencias en el mismo período. Con detalle de Existencias en manos de operadores integrados en FEDEJEREZ*
> 3. *Cupo actual de los operadores integrados en FEDEJEREZ.*
> 4. *Desglose por firma de las Ventas en cada una de las campañas*
> 5. *Salidas por países y relación de los operadores por orden de importancia en los principales mercados*
>
> *Además de estos datos en posesión del Consejo Regulador, entendemos necesario conocer los siguientes datos de cada compañía:*
>
> *A) Desglose entre marca y BOB, global, por países y por firma*
> *B) Coste por caja 12 x 75 cl. a fin de hacer una media.*
> *C) Estudio del precio en el lineal y el equivalente precio fob, a aportar por los principales operadores en los principales mercados; España, UK, Alemania, Bélgica y Holanda.*
>
> *Esperamos la autorización e información de cada asociado de manera individualizada, solicitando su remisión antes del plazo de 10 días, garantizando el tratamiento de los datos de manera confidencial en su fase de estudio. Existe la posibilidad de que el análisis de los mismos trajera como consecuencia la necesidad de su tratamiento interno a través de una comisión de trabajo específica, en cuyo caso la Secretaría General garantizaría la transparencia, difusión y el adecuado manejo de los mismos."*

(6.54) El mismo 13 de enero de 2006, en correo electrónico recabado en la sede de GB con la inspección de la CNC (f 2695), el representante de GB en la comisión específica creada para hacer ese trabajo, se dirige a los directivos de GB para adjuntarles la nota de FEDEJEREZ y decirles:

> *"Os acompaño datos que de forma confidencial se solicitan por FEDEJEREZ para poder elaborar una estrategia del marco que logre la recuperación de precios del BOB propiciando medidas de regulación en las ventas en función de:*
> - *Existencias y ventas de los últimos 5 años.*
>
> *Ruego análisis y me decís si veis algún inconveniente en enviar esa información (nosotros –GB-) estaremos en la comisión de trabajo específica que se indica al final).*
>
> *Como veis el plazo es de diez días desde el 12-1-06 por lo que os ruego me enviéis lo antes posible. Gracias".*

(6.55) Junto a la anterior documentación se ha recabado en la Inspección en FEDEJEREZ un documento firmado por "Coordinación Consejo-FEDEJEREZ" con el título "PRIORIDADES 2006" (f 2581-2588), donde se exponen como objetivos:

- *Mejorar la coordinación*
- *Acometer conjuntamente los proyectos*
- *Defender posiciones conjuntas*
- *Evitar duplicidades*
- *Agilizar trámites*

Entre sus prioridades rezan El Plan sectorial y el marco legal. Dentro del plan sectorial se encuentran el Cupo Discriminado y las Mesa de Comercialización, y dentro del marco legal el reglamento. El documento, en formato presentación finaliza con un plan de trabajo que incluye "reuniones de trabajo para el plan estratégico al menos cada 15 días".

(6.56) El 20 de febrero de 2006, se celebró reunión extraordinaria de la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ, compuesta por representantes de BARBADILLO, DOMECQ, DELGADO ZULUETA, GB, ESTEVEZ, LUSTAU/CABALLERO, HEREDEROS DE ARGÇÚESO, HIDALGO-LA GITANA, OSBORNE, SANCHEZ ROMATE, SANDEMAN, VALDIVIA, WH, HR PEREZ MARIN y por el presidente y secretario de FEDEJEREZ en cuyo acta (f 1063) recabada en inspección a WH constan tratados los siguientes temas:

> ***"1. CUPO DE VENTA POR BODEGAS.-***
> *En lo relativo al cupo de venta y a las distintas fórmulas presentadas por el Secretario, se acuerda,*
> *Establecer como principios generales para el establecimiento de una fórmula de congelación de ventas los siguientes;*
> *1.- Congelar las ventas manteniendo la cifra global sectorial en las ventas de la campaña anterior, a través del establecimiento de un cupo por bodega*
> *2.- Se plantea un horizonte a 5 años, con una previsión de caída del 4% en las ventas.*
> *3.- La fórmula deberá recoger una ponderación de las existencias e incluirá el objetivo de primar de alguna manera la reducción de las mismas, bien durante el transcurso del plan bien a la salida del mismo. Se estima que la reducción anual deberá ser del orden de 40.000 botas, y ésta deberá incentivarse a través de la reducción de extensión y rendimientos de la producción*
> *4.- Igualmente, deberá recoger mecanismos que permitan una adecuación anual*
> *5.- Irrenunciabilidad de la aspiración al 40% de cupo*
> *6.- Complementariamente será preciso regular el procedimiento de transacción de derechos de bodega a bodega, establecer una fórmula de salida del plan e impulsar la contingentación del artículo 32.1.*
> *7.- Se entiende que la aplicación de la fórmula no puede homogeneizarse y por lo tanto se asume que debe contemplar singularidades existentes*
> *8.- En lo relativo a los plazos de aplicación se aprueba otorgar máxima prioridad a los trabajos de discusión, para una vez alcanzado un acuerdo contemplar las posibilidades de su aplicación inmediata".*

(6.57) El 20 de marzo de 2006, en correo electrónico recabado en inspección (f 1054) FEDEJEREZ le envía a LA GUITA, WH, GB, B, ESTÉVEZ yLUSTAUla siguiente información:

"Por gentileza de […] adjunto tengo el placer de enviar los cálculos de cupo que en función de distintas variables nos presentó el pasado Martes. Os ruego su análisis para la reunión del próximo Martes.

Además de las fórmulas anteriores os envío una fórmula que hemos preparado como resultado de los trabajos de la comisión cuyas variables son; 1. Utilización de la media móvil de tres años.
2. Consideración del cupo en el 36% para el año 1 y aumentando un punto cada año hasta intentar llegar al 40%, según documento aprobado en la Ejecutiva.
3. Peso decreciente del factor 1: ventas medias, ponderadas al 80% en el año y Peso creciente en la fórmula del factor 2: cupo, ponderado al 20% en el año 1.
4. Corrección lineal, en base a la diferencia entre el cupo vigente 36% en el año 1 y el cupo real del año precedente (22% en el año 0); por tanto, en el año 1, 36%-22%=14%, es decir Factor de corrección de 0,86.
5. Como novedad se introduce una "prima de ajuste", que considera la evolución de los stocks y las ventas; de tal manera que prima el ajuste de las existencias a la evolución de las ventas y lo contrario:
(Evol.Exist./Evol.Ventas)/100.
En línea con los visto, los cupos resultantes se topan por arriba en el 40% y por abajo en el 22%. Su aplicación da como resultado unas disponibilidades de cupo sectorial para el año 1 de 130.100 botas, con un déficit de necesidades de compra de los exportadores de 9.343 botas, que estarían cubiertas íntegramente por el cupo disponible por parte de los almacenistas (10.198 botas).

Ante la ausencia de […] he considerado incluir a WH en la Comisión .Después de una reunión con sus responsables el pasado jueves, han quedado en enviar la formulación que nos enviaran para análisis antes de la reunión prevista para el próximo Martes".

(6.58) El 6 de abril de 2006, en correo electrónico recabado en la inspección a WH (f 962), FEDEJEREZ envía a LA GUITA, WH, GB, ESTÉVEZ, LUSTAU, y BARBADILLO la propuesta de WH para el cupo discriminado, y el resultado de las diferencias manifestadas durante la reunión del cupo del martes anterior (4 de abril) sobre ajustar la oferta a la demanda, 5 estaban a favor y 1 en contra; sobre fijar el cupo legal en el 37%, 5 a favor y uno en contra; sobre ponderar existencias 80/20, 5 a favor y 1 en contra; sobre la media de ventas de los últimos 5 años y un coeficiente corrector del 93%, 5 a favor y 1 en contra; sobre:

"5) CONSIDERAR SINGULARIDADES DE ALGUNOS GRUPOS DE RODUCTORES ALMACENISTAS
SI=2
NO=3
EXPORTADORES QUE VENDEN POCO (Y SE SITUAN EN UN RANGO DE ENTRE EL 6 Y EL 10%)
SI=4
NO=2
EXPORTADORES QUE SE HAN AJUSTADO y VENDEN TODO SU CUPO
SI=3 (AQUI SE INTRODUCE LA POSIBILIDAD DE LIGARLOS A MARCA
NO=3
6) MOVILIDAD DE LA FORMULA
SI=4
NO=2
7) ESTABLECER TOPES
SUPERIOR
SI=6

NO=0
INFERIOR
SI=1
NO=5"

(6.59) El 7 de abril de 2006, en la inspección WH se recaba información (f 1024) sobre "reunión cupos 7/4/06, entre LUSTAU, BARBADILLO, WH y ESTEVEZ.

(6.60) El 24 de abril de 2006, se celebró reunión de la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ, compuesta por representantes de BARBADILLO, DOMECQ, DELGADO ZULUETA, GB, ESTEVEZ, LUSTAU/CABALLERO, HIDALGO-LA GITANA, OSBORNE, P. ROMERO, SANCHEZ ROMATE, SANDEMAN, VALDIVIA, WH, HR PEREZ MARIN y por el presidente y secretario de FEDEJEREZ en cuyo acta (f 2589) recabada en inspección a FEDEJEREZ constan tratados los siguientes temas:

"[…] recuerda las líneas fundamentales de la presentación de su Plan Director, deteniéndose en aquellos aspectos que guardan relación con el Orden del Día de la reunión, en concreto;
2.1 Impronta de mayor dinamismo para no eternizar los temas.
2.2 Reafirmar el carácter ejecutivo de esta Comisión
2.3 Potenciar y optimizar las relaciones Asociados-Federación y Federación-Asociados
2.4 Redefinición de las Comisiones
2.5 Potenciación de Asociaciones

3. REDEFINICIÓN DE COMISIONES.-
Como continuación a lo establecido en el Plan Director y en lo relativo a la necesaria adaptación y optimización de las comisiones de trabajo de la Federación, se acuerda,
3.1. Aprobar un nuevo sistema de trabajo propuesto por el Director, para que a la Ejecutiva se traigan propuestas para decisión, una vez analizados los temas individualizados en comisiones ad hoc
3.2. Delegar en el Director la composición de las nuevas comisiones y la designación de un Presidente para cada una de ellas, que estará encargado de su exposición e información a la Ejecutiva y a sus vocales.
3.3. Aprobar la designación de Sandeman y Domecq como presidentes de las Comisiones Técnica y Económica respectivamente.

4. PLAN SECTORIAL. PLAN ESTRATEGICO DE FEDEJEREZ
En lo relativo al desenlace del Plan Sectorial, el Director informa,
4.1 Acerca de los acuerdos de precio alcanzados para la campaña 05/06, haciendo un repaso de sus condicionantes y de sus aspectos más relevantes y congratulándonos por el magnífico acuerdo alcanzado.
4.2 Que se han establecido contactos con la producción al objeto de situarles en un marco distinto, tendente a acortar los plazos y concienciar que el consenso, si bien es deseable, no debe ser lo que marque el ritmo de un sector económico.
FEDEJEREZ ha ganado una posición de liderazgo consolidada con la integración y las elecciones al Consejo, y está dispuesta a ejercerla.
4.3 Igualmente se informa acerca de las líneas fundamentales del Plan Estratégico aprobado por FEDEJEREZ en Noviembre de 2.004, recordando que es la base para todas las negociaciones sectoriales tanto para la producción como para la comercialización.
4.4 Tal Y como se establece en el punto anterior y como resultado de las reuniones de la comisión de estudio para el cupo desarrolladas a 10 largo de los últimos cuatro meses, el Director expone las conclusiones alcanzadas (media de ventas de las últimas cinco campañas, topadas por arriba -37%- y por abajo -aquí se abren varias posibilidades pendientes de concretar-, admitir una cierta diferenciación para las bodegas de almacenado, etc.). Una vez

concluyan los trabajos de la comisión, se propondrá una fórmula para discusión en la Ejecutiva en aras de lograr su tramitación inmediata por el Consejo Regulador, si bien la fecha prevista para su entrada en vigor sería el 1 de Septiembre de 2.006.
4.5 Además de 10 anterior, es importante que FEDEJEREZ marque el paso de la reforma del Rgto. de las DD.O. El Director propone la creación de una comisión de estudio al efecto que pueda analizar los últimos documentos disponibles; Versión Revisada en FEDEJEREZ y versión reformada propuesta por la comisión de estudio del Consejo.

(6.61) El 2 de mayo de 2006, se reunieron WH, GB, LUSTAU, LA GUITA y BARBADILLO, según acreditan los correos electrónicos recabados en la inspección a GB y en la de WH (f 960 y 961 y 2699). En dicha reunión se habló:

- en relación al cupo, de la fórmula, de los topes, del factor de corrección y de los criterios, y de el apoyo a cada uno de los conceptos mostrados por los asistentes.

Y en el correo electrónico, remitido el 3 de mayo se añade un asunto mas: el hecho de que uno de los que está en el grupo estaría ofertando a clientes de Estévez en reino Unido a 0.76 € la botella por un plazo de tres años, por lo que Estévez manifiesta su intención de no volver a sentarse a la mesa para hablar de restricciones de oferta. El DG de FEDEJEREZ expresa su total rechazo a esa situación y la desazón provocada por el trabajo realizado durante mas de un año y medio para coadyuvar a mejorar la rentabilidad de las empresas. Comunica que la situación la ha puesto en conocimiento del Presidente y del CONSEJO REGULADOR.

(6.62) El 3 de mayo de 2006, en correo interno de GB recabado en la inspección (f 2699), se informa de lo siguiente:

"*1º.-Para vuestra información os ruego lectura detallada de e-mail de […] La empresa que ha hecho ese acuerdo a bajísimo precio y 3 años parece seguro es Barbadillo ([…]).[…] negó en comisión reducida estudio cupo que fuera él, a pesar de la denuncia de […] que no acudió a la reunión por ello.*
Realmente el asunto se complica porque parecía necesario un acuerdo de Cupos previo a la posible formación de "la mesa BOB" y en esta situación será más difícil llegar a acuerdos.
A pesar de ello, seguimos trabajando para que se apruebe lo que indica […] abajo y tenemos reunión de cupos el próximo 16 para concluir fórmula a presentar en Ejecutiva del 22-6-86.
2º.-Os envío por correo información confidencial de las empresas de Jerez que estamos usando con datos de ventas sus 5 últimos años y existencias a 31-8-85.
3º.- […] el día 6-Jun-06 hay una oportunidad en Paris (a través de ICEX) de promocionar de alguna forma nuestro Vinagre. Te ruego contacto con […] si nos interesa estar allí ese día.
Un saludo"

(6.63) El 10 de mayo de 2006, según declaraciones del solicitante primero de clemencia, BELLAVISTA Y ZRM se habría reunido con WH en su sede para negociar como alcanzar un acuerdo (f 464).

(6.64) El 15 de mayo de 2006, en correo enviado por FEDEJEREZ recabado en la inspección a WH (f 970), a GB (f 1327, 2702 y 2703) con asunto: Situación del sector BOB y cupo, se puede leer:

"Como continuación a la reunión del pasado Jueves, agradeciendo a todos nuevamente vuestra presencia en la misma completada con conversaciones a dos bandas en los últimos días desde aquí nos gustaría proponer un acuerdo de caballeros entre las 5 compañías a las que va dirigido este email, y con ello;
1.- Sentarse en una mesa de comercialización para tratar la situación del sector, con efectos inmediatos
2.· Durante su tramitación, establecer una tregua en la lucha por los clientes
3. - No ofertar por debajo de coste en ningún caso
4.· No ofertar en ningún caso a por un periodo superior a un año
5.- Atendiendo a la situación de los mercados (UK, Holanda y Alemania) y a la situación y evolución de sus precios, establecer unos precios de referencia que deberían ser superiores a 1,25, 1,10 y 1,10 respectivamente.
6.- Debatir conjuntamente las fórmulas para el equilibrio de la oferta y la demanda mediante una contigentación de cupo y por el cauce de un acuerdo interprofesional, cuya aprobación debería producirse a la mayor brevedad y no más tarde del próximo Pleno Ordinario del Consejo, previsto para el próximo Martes 30 de Mayo.
…
Hoy he tenido la oportunidad de hablar con la mayoría de vosotros y solo me falta confirmación y visto bueno de dos de vosotros a los principios antes expresados, espero vuestra confirmación por la vía que más os convenga."

(6.65) El 18 de mayo de 2006, según correo electrónico recabado en la inspección a WH (f 956), FEDEJEREZ envío a WH el siguiente mensaje:

"Acabo de terminar la reunión con […] (Antes de irme a comer… vaya como están las cosas!) y como te he llamado y no doy contigo, te cuento por esta vía los avances al respecto;
1 . […] está por la labor del pacto de caballeros y de sentarse en una mesa para hablar de BOB
2. Respecto al cupo queda coordinada la estrategia y se lleva a Ejecutiva para su discusión y aprobación (aunque costará). En este punto estoy realizando una ronda para evitar sorpresas y me estoy viendo con todos los que quedan fuera de la comisión (Pedro Romero, La Gitana, Delgado Zuleta, Valdivia, Emilio Hidalgo...). Mañana además he quedado con Ferris por la tarde para comentar la situación.
Hay que prever posiciones en contra o con matices en la Ejecutiva por parte de La Guita y La Gitana -les falta cupo y tienen existencias- Pedro Romero -similar pero con mix marca y BOB) y Delgado Zuleta. Y seguimos pendiente de GARVEY y Ferris.
3.- Espero y soy optimista que saquemos la aprobación el Lunes".
4.- Respecto a adelantar el Pleno del Consejo y después de la reunión con […], y a sabiendas de que […] seguiría de viaje, hemos hecho un sondeo sobre la disponibilidad de la Junta y del posible quorum y la respuesta no ha sido suficiente garantía como arriesgar que el asunto no salga en el pleno (ojo que alguno de los posibles detractores de la Ejecutiva son también vocales en el Pleno y sino lo aseguramos podríamos ver como no tenemos suficientes apoyos en el mismo)
Por ello hemos ideado un procedimiento que creo el óptimo;
La Ejecutiva de FEDEJEREZ aprueba el desarrollo de la fórmula, con un texto similar al que he enviado esta mañana para consideración de los vocales.
Se tramita urgente el mismo Lunes la petición de FEDEJEREZ de su inclusión en el OdD. del próximo Pleno
Se cierran acuerdos con Asaja y Aecovi para apoyo en el Consejo (bastante avanzados pero pendientes de cerrar el Lunes)
Se hace un comunicado de prensa alertando de que FEDEJEREZ propone al Consejo una limitación de la oferta global de vino al mercado. Este anuncio es muy importante para alertar a través de los medios que el tema está hecho y verá la luz de inmediato, lo que con seguridad llegará a los clientes y sobre todo a los proveedores que ya sabrán a que atenerse.
El Martes 30 se aprueba en el Pleno.

Mientras tanto espero confirmación de la fecha final de la subasta de Teseo (sigo cruzando los dedos para que se retrase). Si finalmente ésta es antes de la aprobación en el Pleno a disposición para invitar a las bodegas BOB a un "dispositivo" con 5 ordenadores (o 7) en Hotel"

Ve Problemas a que el "Pleno del Consejo" apoye la reducción de cupo.

En un segundo correo (f 2701) cuyo asunto es: "Acuerdo Caballeros" se añade:

"Para actualizar en unas líneas que además de las 5 bodegas a las que va dirigido este mail, G y P.R, me han confirmado, como vosotros la aceptación a las condiciones del acuerdo de caballeros.
Además de los 7, que ya estáis, mañana me veo con F, y espero que también pueda sumarse.
El Lunes es la reunión de la Ejecutiva y en ella hay que dejarse la piel para sacar el cupo. Cuento con vuestro apoyo".

En un tercer correo GB aclara algunos acrónimos del correo anterior (f 701):

Aclaración al correo anterior, que se anexa:
"G= GARVEY
PR= […]
F= Ferrys"

Y el cuarto correo interno a GB que consta de esa fecha (f 1326, y 970), recabado en la inspección a WH y a GB dice:

"[…], para aclarar totalmente lo comentado te acompaño abajo puntos del "acuerdo caballeros" al que como te dije ayer quedamos en añadir:
1.- no ir a subasta internet Tesco
2. - retirada de ofertas por debajo de lo indicado
El orden será el siguiente para todas las bodegas (si todo sale bien):
1. *Acuerdo caballeros*
2. *Acuerdo Cupo de ventas (media 5 últimas campañas reducido en un % para ajustar a ventas actuales), a nosotros cualquiera de las fórmulas propuestas nos da más cupo que lo que vendimos ultima campaña, es decir, acuerdo bien para GB*
3. *Aprobación en Pleno C.Reg. día 30-5-06 de este acuerdo cupos*
4. *Constitución de mesa BOB*
5. *Estudio y puesta en marcha sistemas limite "entradas" mediante diversificación viñedo para ajustar oferta/demanda".*

(6.66) El 20 de mayo de 2006, según correo electrónico recabado en la inspección a GB, (f 2704), se puede leer lo siguiente con respecto al acuerdo:

"Gracias por tu información.
Como te he comentado en los acuerdos sectoriales se puede hablar del futuro pero no del pasado y lo que no podemos acordar es quitar ofertas firmes a un cliente que se le han dado por escrito con un plazo de duración.
Menos aun a un cliente como Tésco que nos compra cerca de 100.000 cajas de marcas.
Tal como hemos comentado telefónicamente te mando la situación con este cliente.
Hace tres semanas le hicimos una oferta con validez de tres meses para toda su gama de JEREZ a un precio ex work JEREZ de 1 euro la botella de la gama estandard y 1.4 la gama premium. Ésta oferta estará vigente hasta finalizar el plazo.
Después nos pidieron participar en una subasta en internet y les contestamos que por política de empresa GB no acude a subastas.
Posteriormente nos han informado que han anulado la subasta.

Entonces nos ha pedido precio por separado de LAS gamas y le hemos fado 1.25 para la gama estandar y 1.4e para la gama premium. Precios que están dentro del acuerdo.
Con respecto a. W&W decirte que no tenemos ninguna oferta viva en este momento por lo que no hay problema.
Hablamos
[…]"

(6.67) El 22 de mayo de 2005 tuvo lugar reunión de la Comisión Ejecutiva de FEDEJEREZ, tras la cual se decidió elaborar y difundir la siguiente Nota de Prensa (f 1325 y 2707):

"Tras la celebración de la C. Ejecutiva Extraordinaria celebrada en el día de hoy, adjuntamos Nota de Prensa que estamos enviando para su publicación"

"FEDEJEREZ, consciente de la necesidad de apostar por la calidad como vía para ganar nuevos mercados y consumidores y de la problemática que viene arrastrando desde hace años el Marco de Jerez, y donde el Plan Estratégico a punto de finalizar, aunque ha sido una buena herramienta, no ha podido paralizar la continua pérdida de rentabilidad en los mercados donde la marca propiedad del comprador (BOB) es significativa, ha acordado en la Ejecutiva extraordinaria celebrada el día de hoy, proponer para su aprobación en el Pleno del Consejo Regulador, a celebrar el próximo 30 de Mayo de 2006, una reducción drástica del vino a comercializar (cupo de ventas) que pasaría de los niveles actuales (380/0) a escasamente el mismo nivel que las ventas de los últimos años. Refrendando la tradición y la calidad centenaria de los Vinos de Jerez y con carácter previo a la inminente reforma del Reglamento de las DD.O., las bodegas realizan una importante apuesta por la mejora de la rentabilidad y el afianzamiento del prestigio y calidad de Jerez.
Esta medida, que se espera aprobar con amplio consenso en el próximo Pleno, sería la primera de una amplia batería de otras ya acordadas con el resto de las organizaciones sectoriales, tras la firma de la revisión del acuerdo sectorial hace unas fechas y van encaminadas a igualar, en la medida que sea posible, la oferta a la demanda en toda la cadena de suministro del vino con Denominación de Origen Jerez y Manzanilla desde la uva hasta las salidas a los mercados, en un nuevo intento de garantizar la rentabilidad de todos los operadores de la cadena, desde la bodega hasta el viñista"

(6.68) En correo interno de GB (f1324 y 2706), el 22 de mayo de 2006 se comenta respecto a la reunión ejecutiva anterior lo siguiente:

"Os acompaño nota de prensa que saldrá tras reunión de hoy. Este acuerdo era previo a la constitución de la mesa BOB prevista con presencia de los Dir. Comerciales (Int. en principio) para el Martes 30-5-06 a las 10h en la sede del Consejo Regulador (ya que intervendrán también operadores no de FEDEJEREZ como GARVEY y Ferrys (seguramente).
Mañana en Otero deberíamos comentar 5 minutos la estrategia de Tesco/Estévez ya que, como sabe […] este ha puesto como condición para estar en la mesa que se le respete precios que el dio a Tesco (dice 1,35) y que se quedara en cualquier caso con Tesco porque dice tener cerrado acuerdo de quedarse con el precio 10 o 20% más bajo que el mas bajo recibido por Tesco.
Esta operación se cierra al parecer pasado mañana 24-5-06 y si vamos mas bajos nosotros tenemos el riesgo de quedarnos de todas formas sin cliente y no propiciar inicio mesa BOB, pero esto es lo que me gustaría comentar mañana con vosotros.
Un saludo"

(6.69) El 26 de mayo de 2006 el CR se dirige a GB (f 2708) según información recabada en la inspección a GB con un correo electrónico cuyo asunto es: Mesa Comercialización, cuyo contenido es:

"varias Bodegas me habéis manifestado el interés porque se configure el tema del asunto por lo que te convoco a reunión para el próximo 30 de Mayo a las 10:00 horas en la sede de Consejo

con le fin de lanzar el tema. Como sabes para el Consejo es fundamental llevar a la vez el tema cupo y unas normas especiales de etiquetado por lo que te adjunto un borrador que hemos realizado".

(6.70) El 30 de mayo de 2006 en la sede del CR se reúnen, según documentación incautada en la sede de GB en la inspección, WH, GB, LUSTAU, BELLAVISTA Y ZRM, BARBADILLO, FERRIS, P. ROMERO, FEDEJEREZ y el CONSEJO REGULADOR dándose por constituida la mesa de comercialización (f 706, 826, 1322,1328, ,2716 y 2717), cuyo términos son los siguientes:

*"**MESA DE COMERCIALIZACIÓN:***
Condiciones de partida:
1. *Contingentación de la oferta total de vino de Jerez (Cupo)*
2. *limitación de la compra de cupo ajeno (art. 32.1)*
3. *Establecimiento de controles y limitaciones de etiquetado (sub registro BOB)*
4. *Formación de una mesa con todos los posibles jugadores, a dos niveles: comercial y gerencial*

***Objetivos**:*
- *Mantenimiento del Statu-quo*
- *Progresiva revalorización del negocio BOB*

Funciones de la Mesa de Comercialización
- *Lograr consenso sobre cuál es ese Statu-quo*
- *Establecimiento de precios-objetivo por mercados*
- *Coordinación de la respuesta a los bids*
- *Monitorización de la evolución del mercado*

***Pasos y calendario propuesto**:*
1. *Aceptación de criterios establecidos*
2. *Información sobre los contratos en vigor: clientes y precios y plazos y de cualquier otra información relevante.*
3. *presentación del "mapa" del BOB a nivel sectorial: volúmenes, precios, reparto de clientes por bodegas, vencimiento de los contratos, etc.*
4. *Reunión de comerciales y acuerdo sobre la "hoja de ruta" para lograr subidas de precio*
5. *Propuesta a la mesa de gerentes y acuerdo de actuaciones".*

(6.71) El 1 de junio de 2006 el CR emitió la circular 7/2006 "Cupo de ventas definitivo para la campaña 2005/2006 y acuerdo de cupo para la campaña 2006/2007". En su primer borrador (f 918) se puede leer:

"…el cupo de ventas para la presente campaña en el 38% de las existencias… para las próximas campañas (2006/07)… de acuerdo con la media de ventas de las últimas cinco campañas… no supere el 37% de las existencias al principio de la campaña.

…cupos de venta… para la campaña 2006/2007 se fijaran de la siguiente forma:

1. *el correspondiente a las ventas medias de los últimos cinco años"*

(6.72) El contenido de la reunión de 30 de mayo sale publicada con amplio detalle en la prensa local, lo que origina que el 5 de junio de 2006 el CR envía a BARBADILLO, FERRIS, P. ROMERO, WH y LUSTAU, FEDEJEREZ, GARVEY y GB el siguiente correo electrónico cuyo asunto es "Comisión de comercialización y promoción":

"Estimados todos:

hemos iniciado la presente semana con fallo en la confidencialidad que os había pedido a todos con respecto al tema del asunto. Tanto es así, como que aparte de hablar con pelos y señales el periodista […] en el Diario de Jerez sobre los objetivos de la mesa, ya hasta le da el nombre que habíamos definido en la pasada reunión. Soy consciente de la importancia que tiene constituir la comisión, pero ante esta prueba de falta de confidencialidad en los que estamos en la mesa, creo que lo más conveniente es suspender la reunión prevista para el día 8 a las 9.00 horas en el Consejo.
Quedo a vuestra disposición para lo que estiméis oportuno. Un saludo"

(6.73) El 15 de junio de 2006 el CR se dirige a la Junta de Andalucía por carta (f 912), recabada en la inspección a WH, en la que le adjunta la circular del consejo 7/2006 aprobada en el pasado pleno de mayo (14 votos a favor y 3 abstenciones) y "que supone una modificaron reglamentaria que precisa de vuestra aprobación. Paso a exponerte la justificación de la misma con el fin de facilitar la comprensión y el análisis del tema".

"A la atención de D. […]
Asunto: Nuestra reunión de114 de Junio de 2006

Estimado Director General:
Te agradezco profundamente la reunión del pasado 14 de Junio y sobre todo lo aclaratoria y productiva que resultó. Tal y como quedamos te resumo a continuación los temas que quedaron pendientes de mayor información:

Cupo de ventas 2006/07
Te adjunto circular 7/2006 ((Cupo de ventas definitivo para la campaña 2005/06 y acuerdo de cupo para la campaña 2006/07" que fue aprobada en el pasado pleno de Mayo (14 votos a favor y 3 abstenciones) y que supone una modificación reglamentaria que precisa de vuestra aprobación. Paso a exponerte la justificación de la misma con el fin de facilitar la comprensión y el análisis del tema.
Como se indica en el preámbulo de la circular, el artículo 32.1 de nuestro Reglamento en vigor posibilita al Consejo Regulador, previo informe de los sectores interesados, a establecer un porcentaje máximo de ventas en función de las existencias de vino en crianza de cada Bodega al comienzo de cada campaña, siempre que éste no supere el límite máximo del 40%."

(6.74) El 15 de junio de 2006 (f 2719) en correo interno de GB se habla de precio a TESCO en la campaña de 2001/2002 y se añade: "Es el precio más bajo de todos los contratos de Inglaterra en aquellos momentos, según información que se puso encima de la mesa. (Subrayado añadido).

(6.75) El 20 de junio de 2006 en correo interno de GB (f 2980) recabado en la inspección a GB se dice:

"[…]
1°.-Mesa BOB: me pasan un nuevo artículo de […]del que te envío copia y en el que de nuevo se traslada la información de la reunión. Independientemente de ello, hoy he hablado (al final de la reunión sobre Plan Sectorial) con […]y[…] que me confirman su intención de seguir reuniéndonos aunque sólo seamos estas 3 compañías. […]me dice que GARVEY de "momento ha dicho que no hasta que le aclaren tema "acuerdo de cupo" y[…] espera. que se puedan incorporar.
Seguimos sin" saber quien puede pasar información a[…]..
La semana que viene tenemos reunión de Com. Ejecutiva en Sanlúcar (por motivo integración Arjeman) e intentaremos quedar para una próxima reunión con MED+BAR+GAR y GB."

(6.76) El 21 de junio de 2006, en respuesta al correo anterior se puede leer (f2982):

> *"Con respecto a Tesco decirte que se van a quedar con Estevez, a nosotros nos dan el Finest de Fino manzanilla y oloroso de 10.000 a 15.000 cajas."*

(6.77) El 13 de julio de 2006, en documento recabado en la inspección de WH (f 923) FEDEJEREZ se dirige a la comisión sectorial de FEDEJEREZ (Beam Global-antiguo Domecq, OSBORNE, GB, LUSTAU, WH, BARBADILLO, ESTEVEZ) en un correo electrónico cuyo asunto es: Revisión anual de cupo, en la que les comunica que:

> *"El 12/07/2006, a las 14:07, Director FEDEJEREZ escribió:*
> *[…],*
> *Mañana no podré estar en la reunión. Los objetivos de la misma son dos;*
> *1) Establecer el alcance de la fórmula para los almacenistas*
> *2) Determinar los parámetros que deben tenerse en cuenta para la revisión;*
> *a) Evolución de las existencias durante el Plan -aumento y disminución*
> *b) Posibilidad de aumento de cuota en función del punto anterior (en caso de aumento si se puede demostrar aumento en precios de venta y en caso de disminución por la racionalización de las compras de uva y mosto, favoreciendo el necesario ajuste de existencias sectoriales)*
> *c) Garantía de posibilidad de aumento de la cuota para la marca*
>
> *Quedaría pendiente estudiar la fórmula de salida del Plan, especialmente para evitar especulaciones. Un saludo y buena mano,*
> *[…]*

(6.78) Y en los folios 924 y 925 se encuentra el Acta de la reunión de la comisión Sectorial de 13 de Julio de 2006 , en la que con la presencia de BARBADILLO, BEAM GLOBAL, GB, LUSTAU, ESTEVEZ, OSBORNE, WH y FEDEJEREZ se trata la Revisión formula de cupo y se acuerda que:

> *"En FEDEJEREZ, siendo las 09.30 horas, se reúne la Comisión Sectorial de FEDEJEREZ, con la asistencia de los señores arriba relacionados.*
>
> *1. REVISION FORMULA CUPO.-*
> *En lo relativo al punto primero se establece como objetivo que durante el mes de julio se acuerde una fórmula de revisión del cupo, tomando como punto inicial las hipótesis de partida ya aprobadas, según lo establecido en la Circular 7/2006 del Consejo Regulador, siendo las siguientes;*
> *1. Cuota 06-07 por 4 años revisable (8, 9, 10)*
> *2. Fijada ya para 06-07*
> *3. Para 06-07, máximo 37% y mínimo 22%, según existencias 2005*
> *Tras un intenso estudio y debate de la cuestión, la Comisión Sectorial alcanza el siguiente ACUERDO:*
>
> *1. La cuota para las campañas 07-08 hasta 09-10, será el resultado de multiplicar el cupo 06-07 por un factor corrector revisable anualmente en función de:*
> *a) % variación de ventas sectoriales respecto campaña anterior*
> *2. El factor corrector definido en el punto 1°, se ajustará según la efectividad del acuerdo global sobre el mercado.*
>
> *A su vez, también se establecen los siguientes Acuerdos:*
> *1. las existencias particulares de cada bodega no se tendrán en cuenta en el factor, pero la cuota resultante nunca será superior al 37% de las existencias al principio de cada campaña*

2. Antes de finalizar el acuerdo, en función de la evolución de sus resultados, se estudiarán nuevos acuerdos sobre estos aspectos.
y siendo las 12 horas, se levanta la Sesión".

(…) Las existencias particulares de cada bodega no se tendrán en cuenta en el factor [factor corrector que aplicado sobre], pero la cuota resultante nunca será superior.

(6.79) El 27 de julio de 2006, en correo electrónico recabado en la inspección a GB (f 2723) con asunto: reunión comercialización (MESA) BOB, se puede leer:

"[…], tras reunión Comisión Ejec. FEDEJEREZ quedé con […] (Barbadillo) e[…] (W&H) en reunirnos la última semana de Agosto para tema 808. Como ya comentamos nosotros, ellos también piensan que mejor es los 3 que nada y veremos en esa reunión conveniencia de unir a otros mas que sean de confianza (que no salga después en prensa...).
La reunión no será en Cons. Reg. y quizá se avanzase algo más si decimos que a ella acudan ya los Dir. Comerciales o persona que conozca mercado internacional bien para empezar a hablar de niveles de precios, condiciones acuerdos, etc...
En próxima reunión con Dir. General a la vuelta de vacaciones (pendiente reunión monográfica sobre "estrategia existencias en Jerez, cupos de venta" y consecuencia en ventas), le comentare en detalle relaciones a través de FEDEJEREZ, Consejo Regulador, etc... en las que se encuadra esta relación y empezaré a informarle de forma rutinaria de las modificaciones que se vayan produciendo.
[…], te ruego me digas si podrás algún día de esa semana última de Agosto para proponerles fecha. Gracias.

(6.80) El 23 de agosto de 2006, en correo electrónico recabado en la inspección a GB (f 2724) y dirigido a BARBADILLO y WH con asunto: reunión comercialización BOB, se puede leer:

REUNION COMERCIALIZACION BOB
Alta
Finalmente reunión dia 4-Sep-06 a las 9h. Según hemos comentado a ella deberían asistir los responsables de las Direcciones Comerciales y debe ser una primera reunión con objeto de sentar las bases sobre:
-incorporar si/no a otras empresas
-acciones urgentes encaminadas a resolver problemática actual
El lugar, inicialmente en Bodega González Byass y si hubiera algún cambio contactaríamos con suficiente antelación.
Ruego cerrar esa fecha en vuestras agendas por la trascendencia de la reunión y un cordial saludo a todos

(6.81) El 23 de agosto de 2006, en correo electrónico interno recabado en la inspección a GB (f 2725) con asunto: reunión comercialización BOB, se confirma que la reunión se celebrara en la fecha prevista.

(6.82) El 1 de septiembre de 2006, en correo electrónico interno recabado en la inspección a GB (f 2726) con asunto: BOB Precios mínimos, se puede leer:

BOB precios mínimos.
Solo recordarte que los precios mínimos propuestos para SOS, fueron:
UK: 1,25 euros botella.
Resto Europa: 1,10 euros botella.
Me llevaré la información a la reunión.
Un abrazo.

[…].

(6.83) El día 4 de septiembre de 2006, en nota manuscrita (f1357), consta reunión entre B, WH y GB en la que se trató información de mercado de cada empresa y precios en distintos mercados.

(6.84) El 11 de septiembre de 2006, en nota manuscrita recabada en la inspección a GB f 1358), de una reunión entre GB, WH y BARBADILLO, se deja constancia de la "*importancia de subir precio y no focalizarse en crecer volumen. GARVEY= no tiene volumen. Acuerdo de ¿precios? Con un volumen importante. Garvey constatará a […] su postura"*

(6.85) El 17 de noviembre de 2006, en correo electrónico interno recabado en la inspección a GB (f 2986) con asunto: Almuerzo *[…]* se puede leer:

> *"Ayer tuvimos una reunión más de la mesa del sector y vino[…] y me insistió mucho en que su padre quería comer conmigo…(…) he aceptado el día 19 de noviembre, que es el día que nos reunimos con B&M."*

(6.86) Entre el 5 de octubre de 2006 y el 29 de noviembre de 2006, el primer solicitante de clemencia declara haber mantenido cinco reuniones bilaterales: una con WH, dos con GB y otras dos con FEDEJEREZ para lograr un acuerdo BOB REVISAR.

2007

(6.87) El 5 de marzo de 2007, según documento incautado en la inspección a GB (f 2729) FEDEJEREZ escribe un correo electrónico con el siguiente contenido:

> *Estimados todos:*
> *Este es un correo con copia a todos los interesados (4) que no precisa de respuesta, es sólo para información.*
> *Hace tiempo que no hablamos de la situación de la conversación sobre BOB…*
> *A día de hoy los 4 operadores con capacidad de ofertar en el mercado de FEDEJEREZ habéis manifestado vuestra decisión e intención de sentaros en una mesa para llegar a un acuerdo.*
> *Creo que resumo la voluntad de todos en; subida de precios, sobre la base del respeto de clientes.*
>
> *… la situación ahora depende del quinto operador (G)…*
>
> *De este planteamiento quedan al margen quedan al margen 2 operadores con cierta capacidad de oferta; PR, con el que se están manteniendo contactos y C, con el que sinceramente entiendo que no es posible hablar".*

(6.88) El 14 de marzo de 2007, según documento incautado en la inspección a GB (f 2730 y 2733) FEDEJEREZ informa del contenido de la reunión mantenida con BELLAVISTA y ZRM a GB. Según este correo electrónico, tras cuatro horas de reunión BELLAVISTA Y ZRM había mostrado a FEDEJEREZ su disposición a reunirse y a subir precios, aunque previamente estudiarán su posición tras la entrada en vigor de la fórmula de

cupo y añade *"(…) para afianzar el posible y esperado acuerdo o reuniones entre los 5, para lo que habrá que tener habilidad y paciencia, yo como quedé, me ocuparé de P.R. (y de CAYDSA a través del Consejo) al que una vez cumplidos los retos iniciales respecto a G., ya le he pedido una reunión, que espero mantener entre esta semana y la que viene":*

(6.89) El 18 de marzo de 2007, según documento incautado en la inspección a GB (f 2733) FEDEJEREZ escribe a GB, WH, BARBADILLO y ESTEVEZ, un correo electrónico cuyo asunto es Reunión de la mesa con el siguiente contenido:

> *"…, dando respuesta a vuestro mandato se ha avanzado todo lo posible en reuniones unilaterales y ha llegado el momento de reunir la Mesa.*
> *La convocatoria está limitada a los 5 operadores bien conocidos por todos.*
> *… sugiero que valoréis la conveniencia de que aquellos que en cada compañía pueden ayudar a la causa se sumen a esa reunión. Así se lo he solicitado a G.*
>
> *… os ruego anotéis los próximos Lunes 26… o Martes 27 como sugerencia.*

(6.90) El 21 de marzo de 2007, según documento incautado en la inspección a GB (f2731) GB informa internamente del contenido de la comida mantenida con directivos de BELLAVISTA y ZRM a GB (Asunto: Almuerzo *[…]*). Según este correo:

> *"(…) Solo informaros que hoy he almorzado con […] y […] (DG División Vinos Nueva Rumasa).*
>
> *El almuerzo vino propuesto tras varias reuniones de […] /[…] (Presidente y Director General de FEDEJEREZ, respectivamente) con ellos sobre el sector… Me han llamado a mi el primero, indicando que están interesados de llegar a un acuerdo pero que necesitan volumen… Les he respondido que GB también estamos interesados pero que nos acaban de quitar ellos Edeka que son 90.000 cajas y que nosotros hemos bajado de 500.000 cajas a 200.000 cajas y que lógicamente no le íbamos a dar cajas, lo que han comprendido (…)*
>
> *Han quedado con reunirse con […] el martes de la semana que viene y me llamarán después (…)*
>
> *Coincidimos que el sistema de cupos establecido no es suficiente para equilibrar oferta y demanda (…)." (lo subrayado no aparece en el correo y únicamente se añade a los efectos de identificar las personas aludidas).*

(6.91) El 24 de marzo de 2007, según documento incautado en la inspección a GB (f2733) FEDEJEREZ se dirige por correo electrónico con asunto: Reunión de la Mesa, a GB, WH, BARBADILLO; ESTEVEZ, y LUSTAU (CABALLERO), en el que expresa lo siguiente:

> *"En cuanto a las fechas, y reiterando lo que os decía el otro día la reunión depende de vosotros (de los 5) y el papel que yo juego es de mero facilitador. Al parecer el Martes hay una reunión a dos bandas de la que espero que salga acuerdo para convocar la mesa. Yo sigo insistiendo que debe ser ya, cuanto antes."*

(6.92) El 10 de abril de 2007, según documento incautado en la inspección a LUSTAU (f 2404), correo interno, se lee lo siguiente:

> *"(…) Le informo que mañana tenemos reunión Mesa Bob en FEDEJEREZ. Asistiremos GB, ZRM, Barb.; RT y nosotros (…)".*

(6.93) El 11 de abril de 2007, según documento incautado en la inspección a GB (f 2734), en correo interno, se informa de que han asistido a una reunión sectorial FEDEJEREZ, WH, BARBADILLO; ESTEVEZ, LUSTAU (CABALLERO), GARVEY y GB. En la misma cada uno dijo las cajas que tenía, que el total del mercado BOB son 2.350.000 cajas y que los asistentes tienen 1.800.000 cajas; quedando fuera CAYDSA, P. ROMERO y FERRIS; el período del acuerdo sería abril 2007-31/08/08; el precio mínimo 1,1, y quedaron en contestar a FERDEJEREZ dos días después.

(6.94) El 20 de abril de 2007, según documento incautado en la inspección a GB (f 2735), FEDEJEREZ se dirige a WH, BARBADILLO; ESTEVEZ, LUSTAU (CABALLERO), y GB, con el contenido siguiente:

> *"Todos los arriba copiados habéis confirmado en nombre de vuestras compañías el deseo de acatar los términos del acuerdo propuesto durante la reunión del pasado Miércoles 11.Ayer por la tarde tuve una muy interesante conversación con GARVEY en la persona de […]. Lo que me dijo fue lo siguiente:*
> *.- Al día siguiente de la reunión transmitió fielmente el mensaje tanto a […] como a […]*
> *.- La respuesta por su parte era de analizar la propuesta y dar una respuesta.*
> *. - Algunos acontecimientos personales/familiares de esta semana han hecho seguro que la respuesta se dilate.*
> *. - No pude ver ningún tono negativo o pesimista en la conversación con Rafael y por lo tanto ahora mismo sigo siendo optimista.*
>
> *A la vista de lo anterior propongo;*
> ***1.-** Esperar a la respuesta de GARVEY. Hemos quedado en volver a hablar esta tarde (ya que hemos estado esperando hasta ahora a nadie le hace daño seguir esperando)*
> ***2.-** Con "esperar" me refiero a hacer válidos los términos del acuerdo. Yo no entenderé que se estén haciendo ofertas a la baja en clientes que se negocian en estas fechas, con independencia del cliente o de la bodega de que se trate. Yo particularmente me sentiría decepcionado, pero eso es sólo un estado de ánimo*
>
> *En cuanto a acciones concretas, quiero anunciaros, que de producirse un incumplimiento de lo anterior, particularmente me sentiría liberado de mis responsabilidades para con la bodega que lo incumpla, responsabilidad que con todo el riesgo, optimismo y esfuerzo he asumido en este campo desde hace más de un año, para con todos y cada uno de vosotros en aras de la mejora de los intereses generales de nuestro Sector".*

(6.95) Con fecha 25 de abril de 2007, según declaraciones realizadas por el solicitante de exención del pago de la multa (f 464) se celebró una reunión con WH en la que se valoró el acuerdo BOB y la forma de que BELLAVISTA y ZRM se adhirieran al mismo con las condiciones del resto y se intercambió información sobre uno de los clientes de WH en Alemania, que supuestamente podría pasar a BELLAVISTA y ZRM si accedía a sentarse en la mesa en el sentido en que las demás empresas participantes en el cártel querían.

(6.96) El 1 de mayo de 2007, según correo enviado a WH, BARBADILLO, ESTEVEZ, LUSTAU (CABALLERO) y GB por FEDEJEREZ (f 2736) recabado en la inspección a GB, se celebró una reunión con BELLAVISTA y ZRM y FEDEJEREZ. Según consta en dicho documento:

"Ayer día 1 tuve la oportunidad de entrevistarme con[…]. Volví sobre los argumentos expresados, sobre la necesidad de alcanzar un acuerdo, su posición en el mercado del BOB respecto al del resto de operadores, lo estratégico del momento, los niveles de confianza de unos en los otros, los plazos del acuerdo y los términos del mismo.
El respondió que compartía los planteamientos pero me trasladó su necesidad de compaginarlo con 50.000 cajas más. Al hablar de 1 año y medio le expliqué que se trataba de ordenar la campaña que viene, ya que la actual estaba perdida y lo que se está negociando ahora es precisamente el 2.008. A la vista de ello el acuerdo no puede suponer un riesgo para su proyección estratégica, el no acuerdo sí ya que expondría sus cajas a los vaivenes de las guerras de precios que os son a todos tan familiares.
Ante eso, quedamos sobre la marcha en reunirnos el próximo Lunes con […] en Jerez. Como ya he comentado es él el que parece tener la llave de la situación, y el que es más contrario al acuerdo de precio sin cajas".

(6.97) El 20 de junio de 2007, FEDEJEREZ se dirige a GB, en documento recabado en la inspección a GB (f2737) en el que se pospone la reunión prevista debido a que si bien últimamente empezaba a valorarse el escenario en el que G [GARVEY] no estuviese, hubo acontecimientos recientes, como una *"llamada directa del interés del patriarca",* que podrían cambiar ese escenario. Por ello se considera oportuno esperar a que confirmen bien su negativa bien "*su disposición a formar parte del acuerdo*".

(6.98) En fecha indeterminada de julio de 2007 se celebró una reunión entre el Director General de FEDEJEREZ y directivos de BELLAVISTA y ZRM. Esta reunión y los temas en ella tratados se ponen de manifiesto en la carta fechada el 19 de julio de 2007 y enviada por el Director General de FEDEJEREZ al solicitante de exención, quien la aporta en su solicitud de clemencia, indicándose, literalmente, lo siguiente (f 491):

"(…) Como quiera que fueron muchos los asuntos tratados y que ello contribuya quizás a confundir algo la propuesta que quería trasladarte, te adjunto la siguiente propuesta que explica abiertamente y con un sentido práctico la situación confiando en que con ella se puedan adoptar decisiones (…).

La fórmula de mínimos que propongo no supone adoptar graves compromisos ni comporta graves riesgos, tan solo precisa de voluntad y de un tiempo limitado para ver desarrollarse los acuerdos.

Espero tu respuesta y confío en que ésta será favorable".

El anexo a la citada carta contiene la propuesta citada, en la que se indica lo siguiente, respecto a las fórmulas (f 492 a 503):

"FÓRMULAS.

- HAY DOS PROPUESTAS ENCIMA DE LA MESA;

1. FÓRMULA OPORTO:

Consiste en un reparto igualitario de clientes. Supone que quien tenga un cliente lo ponga en la mesa para repartirlo entre todos.

APOYOS: 1 (GARVEY)

2. FÓRMULA DE MÍNIMOS: Una fórmula que pretende alcanzar un acuerdo posible y beneficioso para todas las partes; mantenimiento del status quo actual, para desde ahí trabajar entre todos por mejorar e incrementar los márgenes.

OBJETIVO: Incrementar márgenes un 20%

PLAZO: 1 año y medio. Prorrogables por idénticos períodos.

APOYOS: 5, es decir el resto de operadores con capacidad de oferta."

(6.99) En octubre de 2007 constan numerosos contactos entre los operadores implicados en los hechos del expediente, comenzando su acreditación por dos correos electrónicos de 5 de octubre de 2007, recabado en la inspección a GB y a WH, y que FEDEJEREZ envía primero a GB, WH, LUSTAU y ESTÉVEZ (f 2738, 2740, 2741 y 2795) y después a BELLAVISTA y ZRM (f 490) según consta en su declaración de solicitud de clemencia.

En el primero, cuyo asunto es "*reunión BOB?*" *se comunica que se está "tratando de concertar una cita para una reunión sobre el particular" y que no incluye en este correo electrónico a BARBADILLO:*

> *"por su propia decisión, al comunicarme el pasado jueves, que ante la insistencia de la Reforma del Reglamento de las DD.O no quería ninguna intermediación mía. En el momento en que esté fijada la fecha, ya veremos como se le traslada la convocatoria (…)".*

En el segundo, dirigido a BELLAVISTA Y ZRM y con el asunto "*reunión BOB?*", se lee: "creo que sería muy interesante retomarlo, y en su caso montar una reunión con el resto de compañías involucradas.

(6.100) Ese mismo 5 de octubre de 2007, en correo electrónico recabado en la inspección a GB (f 2739), GB se dirige internamente a sus directivos, para comunicarles esta convocatoria y hacerles notar que dado que han decidido salirse del negocio del BOB lo mejor sería comunicárselo a FEDEJEREZ y no participar en las reuniones.

(6.101) El 11 de octubre de 2007, en información recabada en la inspección a GB (f2740), FEDEJEREZ, como continuación a su correo de 5 de octubre de 2007 les comunica que BELLAVISTA y ZRM "*está dispuesta a reunirse sobre la base de mantener el status quo de clientes y acordar subidas de precios en la mesa" (…) "Os ruego contestéis por esta vía y así poder confirmar cuanto antes la fecha entre nosotros, después con GARVEY y después convocar a Barbadillo."* Una vez acordada la reunión (la del 22 de octubre) el 17 de octubre.

(6.102) El 17 de octubre de 2007, en información recabada en la inspección a GB y WH (f 2741 y 2795) FEDEJEREZ convoca la reunión dando opción a varias fechas y comunica al resto que ARM no podrá asistir y que mandará a alguien en su nombre y que le ha confirmado lo ya expresado en el anterior correo

(6.103) El 19 de octubre de 2007, en información recabada en la inspección a GB (f 2742) se convoca formalmente la reunión el 22 de octubre

(6.104) El 22 de octubre de 2007, en información aportada por el primer clemente (f 51,52, 483, 484 y 2742) y recabada en la inspección a GB y WH (f 2738, 2740, 2741, 2795 para fijar una fecha, que finalmente es el 22 de octubre y 3740 con el contenido), se celebra la reunión, cuyo contenido está acreditado por fuentes distintas:

Primero, en resumen de un miembro de GB en correo interno con el siguiente contenido:

"Buenas noticias.
Tal como te comenté, ayer por la tarde me reuní en FEDEJEREZ para tratar el tema del BOB.
Estuvieron presentes, […] de FEDEJEREZ, […],[…] de W&H, […] de Caballero, Faltó por enfermedad[…] aunque envío un representante, y yo por GB.
En líneas generales el acuerdo consiste:
• Limitación en el tiempo
• Respeto del Status Quo de clientes
• Incremento de precios.
A estas tres condiciones se añadió el tema de limitar el cupo a las ventas, posición defendida desde hace tiempo por W&H y GB, Y todos los asistentes estuvieron de acuerdo en defenderlo. Esto supone bajar el cupo de 137 mil botas actuales a 112 mil que son las ventas, reducir los cupos actuales a un 82 %. […] hará los números.
Recordarte que en estas conversaciones llevamos más de un año.
Por fin decidimos llegar a un acuerdo, Real Tesoro + W&H + Caballero + GB, entre nosotros independientemente de que los demás se apunten o no. El acuerdo tendrá la misma vigencia que el acuerdo de cupos, que es hasta septiembre de 2.010.
GARVEY, dijeron que no tenían capacidad para tomar una decisión, que se lo comentarían a […] y que éste contestará hoy día 23.
Barbadillo, no acudió a la mesa por la situación del Fino - Manzanilla, y […] quedó en hablar con ellos para ver si se suman al acuerdo. Nos informará.
Aunque sea parcial, creo que es un "acuerdo bueno, tanto estemos como no estemos en el BOB. Creo que con este acuerdo es posible que podamos aguantar con algunos de nuestros clientes, especialmente con Sainsbury subiéndole los precios.

Entiendo que como la vez anterior, hay que designar una persona que coordine todos los temas comerciales, ya que a partir de ahora los responsables comerciales de cada casa llamarán para ponernos de acuerdo con los clientes. Entiendo que la persona para llevar este tema es […] ya que tiene experiencia en estos temas".

Segundo, de las declaraciones de la primera solicitud de clemencia, donde se declara que, según resumen de la PR: "*se trató de nuevo de la posibilidad de llegar a un acuerdo BOB, teniendo en cuenta los beneficios que habían conseguido los firmantes del acuerdo con la anterior mesa BOB, y la necesidad de volver a llevar a cabo un nuevo acuerdo. Así, se planteó un pacto de no agresión para la exportación bajo marca blanca de manera que los participantes no bajasen los precios, manteniendo cada bodega sus clientes. Asimismo, se pretendía conseguir los clientes de los pequeños distribuidores por medio de acuerdos entre ellos para las ofertas a los clientes de los pequeños suministradores (si el operador pequeño le ofrece 0,85€, uno de los grandes les va a ofrecer un precio un poco más alto, por ejemplo 1€, y los demás un precio más alto, por ejemplo, 1,15 o 1,30), de esa forma se pretendía que el cliente eligiera a un grande porque se iba a fiar más de la calidad de su producto (f 483 y 484).*

Tercero, constan las notas manuscritas de manuscrita del directivo de GB que asistió a la citada reunión (f 3740) y que se recabaron en la inspección a GB:

"- Limitación en el tiempo.

- Status Quo.

-. Δ Ingresos.

- Forma de coordinar subastas.

- Diferencias por mercados.

- Ha habido movimientos:

- *MRT= tenía dudas de la viabilidad parece que ahora cree.*

- *JMRM = cree en ello*
- *Vino Blanco= no tenían inconveniente posteriormente por el conflicto no se sentaba. Aunque sí estaría dispuesto si no pierde caja*
- *P. Romero = No va a dejar el BOB aunque dijo que se iba a 3 años 0,69*
- *CAYDSA y Ferris*

- Cupo reducirlo al 100%

- Tiempo sept.2010

- Venta 112 cupo 137 – 82% (…)".

Estas anotaciones se desarrollan en los correos electrónicos enviados por dicho directivo a otros directivos de la empresa, trasladando el acuerdo adoptado en esta reunión (folios 1375 y 2743):

"(…) En líneas generales el acuerdo consiste:

- *Limitación en el tiempo*
- *Respeto del Status Quo de clientes*
- *Incremento de precios.*

A estas tres condiciones se añadió el tema de limitar el cupo a las ventas, posición defendida desde hace tiempo por W&H y GB, y todos los asistentes estuvieron de acuerdo en defenderlo. Esto supone bajar el cupo de 137 mil botas actuales a 112 mil que son las ventas, reducir los cupos actuales a un 82%. […] hará los números.

Recordarte que en estas conversaciones llevamos más de un año.

Por fin decidimos llegar a un acuerdo, Real Tesoro + W&H + Caballero + GB, entre nosotros independientemente de que los demás se apunten o no. El acuerdo tendrá la misma vigencia que el acuerdo de cupos, que es hasta septiembre de 2.010.

GARVEY, dijeron que no tenían capacidad para tomar una decisión, que se lo comentarían a […] y que éste contestará hoy día 23.

Barbadillo no acudió a la mesa por la situación del Fino - Manzanilla, y […] quedó en hablar con ellos para ver si se suman al acuerdo. Nos informará.

Aunque sea parcial, creo que es un acuerdo bueno, tanto estemos como no estemos en el BOB. Creo que con este acuerdo es posible que podamos aguantar con algunos de nuestros clientes, especialmente con Sainsbury subiéndole los precios.

Entiendo que como la vez anterior, hay que designar a una persona que coordine todos los temas comerciales, ya que a partir de ahora los responsables comerciales de cada casa llamarán para ponernos de acuerdo con los clientes.

(…) Indudablemente resaltar el carácter confidencial de esta información".

(6.105) El 26 de octubre de 2007, en información aportada por el primer clemente y recabada en la inspección a GB y WH (f 53-55, 2744, 2796 y 2798), consta correo electrónico de FEDEJEREZ a WH, GB, ESTEVEZ, LUSTAU y BELLAVISTA Y ZRM con el asunto "Seguimiento reunión BOB del pasado lunes 22" y el siguiente mensaje:

"Como continuación a la reunión del pasado lunes no he recibido noticias de GARVEY sobre su compromiso y desconozco si os han contactado directamente como adelantó […] en nombre de GARVEY.
Deseando que […] se encuentre restablecido, me tomo la libertad de escribir este mail copiando a todos los implicados, al sólo objeto de refrescar el asunto y conocer el grado de implicación y compromiso de todos y cada uno de vosotros.

El objetivo; tratar (lograr) un acuerdo amplio, estable y duradero cuyos efectos serán positivos para todos vosotros".

(6.106) El 26 de octubre de 2007, en información recabada en la inspección a WH (f 2797), ESTEVEZ contesta al correo anterior con copia al resto, con el siguiente mensaje:

Muchas gracias por tu interés en este asunto tan beneficioso para todos.
En cierto modo y tirando de la historia, comprendo tus dudas, y aplaudo tu interés por que todos cumplamos la palabra dada en este el importante y trascendente acuerdo, por lo que en esta ocasión no me vaya molestar por tu desconfianza.
Por mi parte el acuerdo es una realidad y estamos ya ejecutándolo, cosa que podrás comprobar hablando con algunos. Dudo mucho que las empresas y las personas, que al igual que yo se manifestaron positivamente, "incluso con gestos poco habituales en estos días", cambien de opinión.
Por lo tanto y para que tu y todos lo tengan claro, te reitero el serio compromiso adquirido por JESA y espero que pronto tengamos una respuesta positiva por parte de […] tal y como te prometió en su día".

(6.107) El 26 de octubre de 2007, en información recabada en la inspección a WH (f 2797) WH contesta al correo anterior con copia al resto, con el siguiente mensaje:

"Suscribo todo lo que ha dicho […] y ratifico todo lo dicho el pasado lunes. Sin embargo me vais a permitir que yo si que me sienta molesto; no me parece serio que después de tantas conversaciones y cuando parecía (al menos a mi me lo parecía por lo que me había trasladado[…] que todos estábamos de acuerdo en lo fundamental, se diga que se va a la reunión a escuchar y que a día de hoy tampoco tengamos noticias. Saludos"

(6.108) El 2 de noviembre de 2007, en información recabada en la inspección a GB (f 2745) en correo electrónico interno, con el siguiente mensaje:

"Acabo de hablar con […] de Williams &Humbert sobre el tema de Sainsbury.
Te paso a explicar como está la situación:
• El 12 de septiembre le enviamos una carta a Sainsbury con una subida del 12 %. Ellos indican que nos comprenden, pero que buscaran otro proveedor.
• El 22 de Octubre llegamos al acuerdo de respetarnos por tres años, entre Real Tesoro, Williams & Humbert, Caballero y GB . Quedan pendiente de sumarse GARVEY y Barbadillo, que al día de hoy, no han dicho nada.
• Real Tesoro me llama indicando que retira su oferta de Sainsbury
• Llamo a W&H y Caballero, los actuales proveedores de Sainsbury junto a nosotros, para que retiren su oferta.
• […] me indican que ya le han dado el Fino (24.000 C. 91). Y que para el Pale Dry (20.000 C. 9 L) y Amontillado (55.000 C. 9 L) nuestro, han mandado muestras y oferta y están a la espera.
• […] de Caballero me indica lo mismo y me comenta que tenía una carta nuestra diciendo que estábamos fuera del BOB. Le digo que esa carta es para Alemania y no para UK.

Según […] entiende que el Amontillado se lo va a llevar Caballero.

Me indica que ellos no pueden retirar la oferta, y que la única salida es que nosotros nos retractemos con Sainsbury y anulemos la subida de precios y mantengamos el volumen y después coordinadamente subamos los precios los tres, indica que deberemos esperar un año para esto. Actualmente tienen el mismo precio que teníamos nosotros más una promoción de 0,24 peniques.

Te llamaré el lunes para definir nuestra postura. En definitiva es posible que ya tengamos perdido el volumen de BOB de Sainsbuty de 100.000 cajas, pero ya lo sabíamos cuando tomamos la decisión y la única posibilidad de salvar algo es manteniendo precios y ver si

podemos subir coordinadamente en el futuro. La otra alternativa es seguir con nuestro plan y salirnos BOB ante las incertidumbres de subida de precios y trabajar en la reducción de costes en producción"

(6.109) El 5 de noviembre de 2007, en información recabada en la inspección a WH (f 2799), consta correo electrónico de FEDEJEREZ a WH, GB, ESTEVEZ, y LUSTAU y con el asunto "Reunión BOB" y el siguiente mensaje:

"A petición de alguno de vosotros, convocamos la mesa para el próximo jueves 8 a las 10:30 en FEDEJERERZ. He vuelto a dejar un recado en la bodega GARVEY, Hasta el momento sin noticias. Estoy tratando de ver una nueva vía con Barbadillo"

(6.110) El 23 de noviembre de 2007, en información recabada en la inspección a WH (f 2800), consta correo electrónico de FEDEJEREZ a la Comisión Sectorial de FEDEJEREZ en la que están WH, GB, ESTEVEZ, y LUSTAU y otras cuatro bodegas, con el asunto "propuesta de la Comisión Sectorial a la Ejecutiva" en el que se adjunta el documento "Premisas Cupo-Cuota 07-08". En dichas premisas aprobadas por la Comisión ejecutiva están:

- *Recalcular la formula incluyendo las ventas 06/07 y eliminado las 00/01, mantener el máximo en el 37%; recalcular el coeficiente de ajuste; eliminar el mínimo del 22% y sustituirlo por otro mecanismo;…..y*
- *En el apartado "Otros asuntos" se aprueba que: (…) la circular del Consejo debe incluir algún anclaje que permita la excepción para la marca (…) El límite de las compras se mantiene en el 40 % de las existencias al inicio de la campaña" (…)*

(6.111) El 27 de noviembre de 2007, en información recabada en la inspección a WH (f 2998), consta correo electrónico de FEDEJEREZ a WH, por una consulta realizada por esta, en la que se afirma:

(…) 1.-La excepción de marca solo se podrá alegar cuando se haya consumido la totalidad de la cuota asignada y por supuesto siempre que se cumplan los demás requisitos. 2.- Los límites de compra son ilimitados. Solo si conseguimos que la Junta apruebe ahora (a lo que antes se opuso) las compras para mercado BOB serán el 50% de las existencias al inicio de campaña.

(6.112) El 11 de diciembre de 2007, en información recabada en la inspección a GB (f 1374 y 2988), consta correo electrónico interno de GB que confirma la reunión de 10 de diciembre, a la que asisten ESTEVEZM WGM K BARBADILLO y también CAYDSA, FERRIS y PEDRO ROMERO cuyo contenido es:

"Tal como os comenté, ayer mantuve una reunión de la mesa del BOB.
No asistió nadie de FEDEJEREZ ni del CR, por los problemas actuales con Barbadillo por el Fino de Sanlucar.
Asistieron: Estévez, Medina, Lustau, Barbadillo, Ferris, Pedro Romero, Caydsa.
No asistió GARVEY, y no se convocó a Hidalgo y Arguello por ser pequeños suministradores de BOB.
Todos estuvieron de acuerdo en suscribir un pacto de no agresión hasta el31 de septiembre de 2.010. Que consiste en no hacer ofertas a clientes de las bodegas sentadas en la mesa.
El objetivo de este acuerdo es subir precios, cada uno hará lo que pueda con sus clientes, aunque se habló de un mínimo de 1,2 euros la botella, actualmente los bajos están a 0,90.
GB indicó que actualmente había perdido todos los clientes, especialmente Sainsbury y que suscribía el acuerdo porque ahora era difícil remediar el tema, pero que consideraba que esa

situación en el futuro se debía resolver.[...] se ofreció a trabajarlo, […] fue más silencioso aunque lo acepto. Esto nos da pie en el futuro a poder recuperar Sainsbury si es que nos interesa? y si no nos interesa quedar bien con el sector.
Se comentó el cupo aprobado en el CR: Basado en las ventas de las campañas 02/03 a 06/07 – Coeficiente reductor del 88 % - se elimina el mínimo del 22 % - almacenistas pueden vender el cupo del 37 % sin limite Cupo Máximo el 37 % - excepción de marcas y basado en las existencias a 1/9/07.
Barbadillo dijo que lo iba a recurrir, le pedimos que recurriera la formación del consejo pero no esa medida especifica. Quedó en estudiarlo.
Esta medida limitará la salida del sector a las ventas de 112.000 botas más los almacenistas.
Se comentó el valor que tendrá el CUPO para las empresas que le sobre.
Se acordó también que antes de vender CUPO a GARVEY se ofreciera a la mesa."

(6.113) Las declaraciones de clemencia realizadas por el primer solicitante señalan en su declaración que la reunión clave para es la de 22 de octubre (22/10), aunque previamente en julio, *[…]* de FEDEJEREZ le llama para pedirle una reunión con su padre para tratar el tema del BOB. Esa reunión se celebró a mediados de junio, y posteriormente *[…]* le remite un acta a su padre con un documento que aporta datos del BOB. Tras el verano *[…]* les convoca a una reunión en FEDEJEREZ el 22 de octubre de 2007, a la que también aportó el mismo documento de datos. Previamente se reunieron con BT el 4 de octubre. A la reunión del 22 de octubre de 2007 no asiste *[…]* pero sí *[…]*, ambos de GARVEY. Se trató de una reunión tensa en la que GB, ESTÉVEZ, WH y LUSTAU llegan a un acuerdo. Nuestros representantes no ratifican el acuerdo hasta no hablar con nosotros. El 26 de octubre FEDEJEREZ escribe un correo a todos recordándoles el compromiso e implicación de cada uno y señalando que no ha tenido noticias de GARVEY. Contestan ESTÉVEZ y WH confirmando su participación en el acuerdo, y GARVEY ya no contesta porque el tema estaba tomando un matiz totalmente ilegal. El 5 de diciembre se aprueba la circular del consejo, a propuesta de FEDEJEREZ donde cambian el cupo para las bodegas en perjuicio de GARVEY, y el CR se lo comunica a GARVEY el 7 de enero, una vez que la JA ya lo había ratificado con efecto retroactivo. A la vista de estos hechos le solicitamos a FEDEJEREZ una reunión, que finalmente se mantiene en Madrid con JRM el 24 de febrero. FEDEJEREZ defiende la medida por el bien del sector. JRM solicita el escándalo de costes del grupo y fija un precio para vender las cajas del grupo a 15 €, sin que sea un compromiso con terceros, no hubo acuerdo previo. Posteriormente ese precio de 15 € se le comunica a FEDEJEREZ y a WH en la feria de Abril.

El tercer declarante de la primera solicitud de clemencia es *[…]*, que declara haber participado en verano u otoño de 2006 en reuniones con GB, BARBADILLO, WH en GB, sin que estuvieran ni FEDEJEREZ ni ESTÉVEZ. Se habló de recuperar el acuerdo anterior de la mesa de comercialización con la intención de repartir los clientes y las cajas pero sin hablar de cifras. Dos meses antes de octubre se le convocó en FEDEJEREZ junto a GB, WH, BARBADILLO, LUSTAU y ESTÉVEZ. En esta reunión e concretaron más cosas para la subida del precio del BOB. Sin embargo, recriminaron que GARVEY estuviera incrementando existencias, y cuando GARVEY pidió poner los clientes al descubierto y hacer el reparto en función de existencias e inversiones respondieron que no. Parece que ya lo tenían todo hablado. Se quedó en hacer otra reunión del día 22 de octubre de 2007 en la sede de FEDEJEREZ.

La reunión del 22 de octubre de 2007 se convocó por parte de la secretaria de FEDEJEREZ, y asistieron ESTÉVEZ, GB, WH, LUSTAU, (no estuvo BARBADILLO porque había sido expulsado de FEDEJEREZ). En esa reunión, tensa, parecía haberse llegado a un acuerdo previo. GARVEY reiteró sus condiciones para llegara un acuerdo, el reparto de clientes, manteniendo la misma postura de siempre. Ellos querían mantener el status quo de sus clientes y que no ofertaran sólo a clientes suyos, y nos repartiésemos los nuevos. Los demás ratificaron el acuerdo.

2008

(6.114) El 14 de enero de 2008 se reúnen ESTÉVEZ, WH, LUSTAU y GB en la sede de ESTÉVEZ, según información recabada en la sede de GB (f 1407 y 2753).

> *"Adjunto os mando un pequeño resumen de la reunión de BOB que mantuve el pasado lunes.*
> *Los asistentes fuimos, […] (Presidente de Estévez). [...] (DG W&H), […] (DG Luz tau) y yo, en las instalaciones de Real Tesoro. El motivo de la reunión era el pánico de JRE a presentar una subida de precio a TESCO. Les ha indicado que les va a hacer una subida de precio para el mes de Marzo sin indicarle la cantidad. Dan Jago le ha mandado una carta indicándole que tiene un proveedor (GARVEY) que le ha ofrecido 0,91 euros la botella para el BOB y 1,19 para el Finest. le ha indicado que la calidad del BOB es similar, y la del Finest menor pero que no compensa la diferencia en precio.*
> *Real Tesoro actualmente le está vendiendo el BOB a 1 euro y el finest a 1,38.*
> *Yo indiqué que actualmente les estamos vendiendo el Finest a 1,47 y les hemos anunciado una subida a 1,93 euros. También le indiqué que en Somerfield le estábamos vendiendo a 1,66 y les hemos anunciado una subida a 1,75.*
> *Todos acordamos que el precio mínimo en UK debería ser 1,35 E.*
> *JRE indicó tras amplia discusión que le daría 1,30 en Marzo y 1,50 en Septiembre.*
> *En Waitrose les están vendiendo a 1,60 E*
> *A mitad de la reunión llamo[…] indicando que había hablado con […] y que este le había indicado que iba a demandar al Consejo por la decisión de la delimitación de cupos y que iba a por Tesco. El motivo del enfado es que con los nuevos cupos, no tienen existencias para vender.*
> *Hoy he visto en la prensa que CAYDSA ha recurrido los cupos. Esta cooperativa tiene cupo para vender de 3.000 botas. JRE quedó en llamarles para ver si se les podía comprar el cupo para evitar que lo compre GARVEY.*
> *En definitiva hay un intento serio de subida de precio, pero con el problema de GARVEY".*

(6.115) El 6 de febrero de 2008 se reúnen BELLAVISTA y ZRM y FEDEJEREZ según declaraciones del primer solicitante de clemencia (f 64 y 65) en la sede FEDEJEREZ a instancia del primero. El contenido de la misma se refleja en los correos electrónicos intercambiados entre los asistentes, aportados con la declaración, y que a continuación se extrae:

> *"(…) Como prometido hago un resumen de lo tratado y lo que queda pendiente de la reunión de ayer; (…)*
>
> *2) Situación del Cupo para la presente campaña*
>
> *[…]: Lamentándolo mucho confirmada presentación de recursos de alzada y ante lo mercantil en Cádiz, anunciando que en cualquier momento se pueden retirar.*
>
> *(…)De momento descartado el recurso ante competencia por el desprestigio que puede suponer para la D.O.*

(…)

Te confirmo que nuestra asesoría jurídica ve claros indicios y de forma flagrante que atentan contra el libre mercado en relación al nuevo cupo notificado en la última circular recibida. Con lo cual hemos procedido a interponer un recurso ante el correspondiente órgano. La falta de voluntad para subsanar dicho tema nos ha obligado ante el gravísimo perjuicio que estamos sufriendo y puede tener consecuencias irreparables en la empresa

4) Política de Mercado:

[…]: No se ha tenido en cuenta nuestra propuesta.

[…] Es una posición aislada de la mayoría. No parece posible.

[…] Queremos más volumen y propiciar un reparto.

[…] Hace un año, hablabais de 40.000 cajas y habéis aumentado casi el triple. Y ahora seguís hablando de más volumen. No parece coherente con vuestra propuesta inicial y por lo tanto es rechazable (…)".

6) Plan de Futuro:

[…] (…) formulas que permitan, al abrigo de la OCM, corregir el desajuste estructural de Jerez y conseguir la adaptación a los mercados y el ajuste oferta y demanda, con vistas a su aplicación inmediata.

(6.116) El 24 de febrero de 2008, de acuerdo con las segundas declaraciones realizadas el 27 de junio de 2008 por el solicitante de exención del pago de la multa, éste se reunió con el Director General de FEDEJEREZ en Madrid para valorar el acuerdo al que habían llegado el resto de empresas participantes en el cártel. El solicitante de exención comunicó al Director General de FEDEJEREZ su intención de poner sus cajas a 15 €, para mejorar el margen que tenía con determinados clientes, sin haber tomado un acuerdo con el resto de las empresas del cártel.

(6.117) El 28 de febrero de 2008 BELLAVISTA Y ZRM presenta ante la CNC solicitud de aplicación del programa de Clemencia. En ella relata una serie de reuniones y su contenido o intencionalidad, así:

- En 2006, asistieron a una reunión celebrada en la sede de GB con representantes de B, GB y WH, pero las solicitantes se negaron a participar en el acuerdo propuesto para solucionar problemas del sector.
- En 2007 habrían participado en una primera reunión en la que estaban presentes las mismas empresas que en la anterior y además FEDEJEREZ y ESTEVEZ. En ella se empezó a hablar de acercar posturas. Después FEDEJEREZ convocó la reunión del 22 de octubre se habla abiertamente de celebrar un acuerdo para el BOB: No bajar precios; Mantener cada uno sus clientes; no agresión para la exportación y Quitar clientes a pequeños, ofreciendo uno de ellos un poco más que el cliente pequeño, y los otros mucho más. Así el cliente, entre el pequeño aunque mas barato y el grande, sólo un poco más caro pero más barato que los demás grandes elegirá al grande de menor precio.

  El solicitante cree que anteriormente ya estaba todo muy perfilado entre las bodegas que sí pertenecen a FEDEJEREZ y que el intento de incluir a BELLAVISTA Y ZRM en el acuerdo es porque su volumen de existencia es muy

alto y podría hacérseles una importante presión competitiva. Todos dijeron acatar el acuerdo, y el representante del solicitante dijo que no lo ratificaba hasta hablar con sus superiores. ESTÉVEZ le dijo que si no lo aceptaban "tendrían la guerra".

- Los solicitantes de clemencia declaran su desacuerdo en participar en ninguna práctica manifiestamente ilegal y que su negativa a participar en dicho acuerdo conllevó la emisión de la circular 1/2008 del CR para regular los cupos de 2007/08. Esta circular, denunciada ante la CNC el 6 de febrero de 2008, es un mecanismo para evitar la presión competitiva que el solicitante pueda ejercer sobre el mercado dada su elevado nivel de existencias.
- Motivado por las actuaciones anteriores FEDEJEREZ les convoca a una reunión el 6 de febrero de 2008 que luego resume en un correo de 7 de febrero de 2008, de cuyo contenido discrepa el solicitante, pues ellos nunca habían propuesto un reparto de merado.
- también informan sobre una serie de acuerdos y reuniones que habrían tenido lugar, con su participación, en 2002/2003, pero que habrían finalizado en 2003 y solo habrían durado un año.

(6.118) El 7 de marzo de 2008 en correo electrónico interno recabado en la inspección a WH (f 3001) con asunto: Barbadillo, consta que WH ha hablado ya con Barbadillo, y que este le ha dicho "*que no me preocupe. Van a decirles que no tienen vino".*

(6.119) El 25 de marzo de 2008 en correo electrónico recabado en la inspección a FEEJEREZ (f 2608) consta convocatoria de FEDEJEREZ a ESTEVEZ, WH y BELLAVISTA y ZRM para confirmar que la reunión que tenían pendiente se celebrará el martes 1 d abril en la sede de FEDEJEREZ.

(6.120) El 14 de abril de 2008 FEDEJEREZ convoca a una reunión ese mismo día a ESTEVEZ y WH como consta en correo electrónico recabado en la inspección a FEDEJEREZ (f 677), y cuyo contenido es:

"El viernes [11 de abril] estuve reunido con […], que a su vez venía acompañado de […] (…). Su disposición a reunirse es clara. Lo que yo he trasladado y tratado de convencer durante estos últimos meses es la necesidad de que entre todos "generéis confianza" y con ello un clima de acuerdo adecuado. Hay que ir paso a paso

Sus objetivos de cara a la reunión son los siguientes:

1. Trasladar su compromiso de los 15€ (Quizás ahí os haría falta entrar en mayor profundidad diferenciando por países)
2. solicitar una solución coyuntural a su situación; enormes existencias de vino criado o en proceso, cambio de reglas de juego a mitad del partido (supresión del 22%); necesidad de sacar vino desde el punto de vista financiero.
Lo primero que solicitó era volver al 22%, algo que entiendo, hoy por hoy, difícil.
Mi propuesta era que defendiera no el 22% sino la posibilidad de que la interpretación de la circular en vigor posibilitará que al menos se pudieran garantizar las ventas del año anterior.
Explicación reservada: el recurso de GARVEY ante lo mercantil –que ha prosperado aunque se está recurriendo- obliga al CR a suspender la circular de cupo que todos conocéis. Sin ella lo que hay es la decisión anterior del Pleno, es decir, la que provisionalmente se acordó en

noviembre; el 75% de la cuota que correspondió el año pasado. Esta solución, es sin duda peor que interpretar que con la circular actual –recurrida y en vías de suspensión cautelar- se interprete a favor de garantizar al menos las ventas de la campaña anterior. Además y según me dijo […] si se encontrara una solución su padre vería muy razonable, retirar los recursos de Alzada, Mercantil y ante la CNC.

….

4. Sería positivo hablarle de la destilación de crisis como posible solución aparte de sus existencias y al apoyo que en eso le podríamos prestar desde la federación."(…)

(6.121) El 28 de abril de 2008, en correo electrónico recabado en la inspección a FEDEJEREZ (f 766 y 767) LUSTAU se dirige a FEDEJEREZ con el asunto "SHERRY Cuota" en el que le reenvía un correo recibido de un cliente suyo que le manifiesta que el cupo que han establecido puede ser anticompetitivo y sugiere que la OFT (la autoridad de competencia de Reino Unido) podría intervenir en el asunto. El motivo es que LUSTAU le habría negado un determinado pedido alegando que la nueva cuota de cupo no le deja disponible la cantidad que el cliente le solicita. La respuesta de FEDEJEREZ es no contestar hasta haber consultado con los servicios jurídicos.

(6.122) El 18 de junio de 2008 según lo recabado en la inspección a GB, FEDEJEREZ le dirige un correo electrónico a GB (f 2754) resumiéndole su reunión con Rafael Veras (BARBADILLO y ZRM) del mismo día. Tras transmitirle que "FEDEJEREZ defiende una línea y una visión del Sector" y que "Las empresa asociadas defienden esa visión y que pertenecer a FEDEJEREZ significa compartir esa visión", "Lo importante es saber si se suscribe el PLAN DE FEDEJEREZ", y deberían manifestar su compromiso. El tema de fondo es la permanencia en FEDEJEREZ de Bodegas valdivia, recientemente adquiridas por el grupo BARBADILLO y ZRM.

(6.123) El 23 de junio de 2008, en documento aportado por el primer solicitante de clemencia (f 600) se acredita una reunión entre ESTEVEZ, BARBADILLO, LUSTAU, FERRIS, Y CAYDSA, a la que había excusado su asistencia por viajes GB, WH y P. ROMERO. El resumen de esta reunión es:

- *"Necesaria actuación en bloque para defenderse de la actuación de Nueva Rumasa que podría quedarse con todo el BOB*
- *Darles un cupo pequeño y no venderles cupo*
- *CR adoptaría medidas para impedir traspaso de existencias a Bodegas Almacenistas*
- *Legislar en nuevo reglamento medidas para dificultarle el desarrollo de las ventas BOB*
- *Hacer un frente para no venderles ni mosto"*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Normativa de aplicación

La conducta imputada en la PR elevada al Consejo comienza en el año 2001 y se habría extendido hasta el 2008, cuando tiene lugar la incoación del presente expediente sancionador. Comienza por lo tanto bajo la vigencia de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia y continúa cuando ésta es derogada por la nueva Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. La conducta cuya

sanción se pretende está idénticamente regulada en ambas normas, por lo que a efectos de la calificación jurídica de la conducta, la aplicación de una u otra no derivaría en un resultado distinto, y por tanto resultaría indiferente la aplicación de una u otra para el período posterior a la derogación de la anterior. En cuanto a las cuestiones procedimentales nos encontramos en un caso de aplicación del programa de clemencia, por lo que es de aplicación la Ley 15/2007 a la hora de analizar las condiciones de aplicación del mismo y la regulación sobre los beneficios que dicho programa conlleva. Estas consideraciones llevan a valorar la procedencia de la aplicación de la Ley 15/2007, salvo que dicha aplicación resultase para alguno de los imputados en un perjuicio mayor, en cuyo caso cabría la aplicación de la Ley 16/1989 en aras a evitar dicho perjuicio. No se aprecia la existencia de tal suceso en el presente expediente, por lo que la norma de aplicación se centra en la Ley 15/2007.

El artículo 1 de la LDC regula idéntica conducta infractora que el artículo 101 del TFUE, con el objeto de mantener un mercado único entre los Estados miembros. Si la conducta analizada en este expediente es una conducta anticompetitiva que afecta al comercio entre los Estados Miembros, como es el caso, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 101 del TFUE. Se trata de un producto que se comercializa con destino a Alemania, Holanda, Bélgica y Reino Unido, todos ellos países de la UE, y por tanto existe la afectación comunitaria que establece el artículo 101 TFUE, siendo pues de plena aplicación.

SEGUNDO.- Objeto de la propuesta de resolución

La presente resolución tiene por objeto valorar si, como propone la DI, los hechos acreditados durante la instrucción constituyen una conducta prohibida en el artículo 1 LDC y en el artículo 101 (anterior 81) del TFUE, lo que debería ser entonces sancionado de acuerdo con lo establecido en la LDC.

La DI, en su propuesta de resolución valora que los acuerdos adoptados por las empresas imputadas son de carácter anticompetitivo, pues la conducta refleja la voluntad conjunta de comportarse en el mercado de una manera determinada, tras haber tenido entre ellas numerosos contactos en los que se han manifestado mutuamente dicha disposición. En concreto, han tomado acuerdos para limitar la oferta final que estaban dispuestos a poner a disposición de sus clientes, el reparto entre ellos de dicha cantidad final, el establecimiento de un precio mínimo para esa oferta y los mecanismos de compensación que a posteriori debían ser aplicados.

El mercado objeto de estos acuerdos ha sido la comercialización en el exterior de vinos con denominación de origen *“Jerez-Xérès-Sherry” (Jerez) y “Manzanilla Sanlúcar de Barrameda” (Manzanilla), en concreto la comercialización de vinos de suministro exclusivo, también denominadas marcas blancas, marcas de distribuidor o productos BOB (“Buyer Own Brand”), ya sean marcas registradas por las bodegas o por el cliente*, cuyas características se han detallado en el HA 1.

La conducta acreditada consiste, en opinión de la DI, en la creación de un cártel en el que ha habido distintos períodos temporales y distintos participantes, y en el que se han alcanzado distintos tipos de acuerdos, todos ellos íntimamente relacionados entre

sí. Señala que junto a los acuerdos alcanzados respecto a la comercialización de productos BOB, objeto de este expediente, se alcanzaron otros que tenían por objeto limitar la cantidad final que las bodegas de vino de Jerez podían comercializar en cada campaña, los denominados acuerdos de cupo. Este grupo de acuerdos tomados en el seno del CR por las empresas que configuran sus órganos de dirección fue sancionado por el Consejo de la CNC en la *RCNC 2779/07, de 4 de junio de 2009, Consejo regulador de denominación de origen Vinos de Jerez y Manzanilla de Sanlúcar*, pues entendió el Consejo de la CNC, a propuesta de la DI, que el CR no se limitó a establecer cupos anuales en función de las existencias de cada bodega, según marca el Reglamento de DO con el objeto de garantizar una determinada calidad propia de la DO, sino que había limitado las cantidades que podían venderse no solo a existencias sino a las ventas de vino criado en campañas anteriores, interfiriendo así en el mercado de forma que restringía la producción de forma injustificada. Las actuaciones suponían una regulación de oferta para la cual el CR no tenía competencias.

La DI valora que el grupo de acuerdos que tomó el cártel se han desarrollado a lo largo de varios períodos temporales y han evolucionado de distinta forma. Explica en su PR que expone los hechos, para su mejor comprensión, agrupados en dos momentos temporales, que si bien son consecutivos presentan cierta diferenciación, debida a las desavenencias que surgieron por parte de algunos miembros del cártel durante su desarrollo. Así, los acuerdos que habían sido adoptados e implementados a partir de 2001, se encontraron con que en el año 2004, algunos de sus miembros no estuvieron dispuestos a cumplirlos en su totalidad. En concreto alguno de ellos se negó a realizar la compensación pactada con la que debía cumplir por cuanto había vendido más cajas de producto de las que en principio le habían correspondido en el reparto. Estas desavenencias de alguno de los miembros, no implica que no hubiese cumplido el resto de términos pactados. Esas desavenencias supusieron una desestabilización del acuerdo marco, y con el fin de volver a estabilizarlo se reanudan a mediados de 2005 los contactos entre los que protagonizaron el cártel, y además se suman otros operadores de menor tamaño, contando no solo con la participación del CR, que ya había participado en esa primera etapa, sino también con la federación sectorial, FEDEJEREZ.

La DI ha encontrado pruebas de que el cártel en el sector había llegado a acuerdos anteriores, como el que consta acreditado en un acta de fecha 1992, en el que una serie de empresas habían acordado incrementar los precios en el mercado BOB al menos un 22%, a la vez que acordaron otros instrumentos necesarios para el buen éxito del acuerdo, tales como mecanismos para detectar y corregir los posibles incumplimientos de ofertar por debajo del precio mínimo pactado. No obstante la lejanía de este acuerdo y de los ahora acreditados, junto a la heterogeneidad de asistentes en otras reuniones acreditadas en 2000 y comienzos de 2001, ha llevado a la DI a situar el comienzo de estos acuerdos en mayo y en noviembre de 2001, dependiendo de la participación acreditada en cada caso. La fecha de finalización de la infracción la ha determinado, con carácter general, en el momento de la incoación.

En noviembre de 2001 está acreditado (HA 6.4) que WH, GB, BARBADILLO, GARVEY Y ESTEVEZ, primero, y después también FERRIS, en el marco del CONSEJO REGULADOR (HA 6.3 y 6.4), acordaron (1) establecer el cupo BOB (la cantidad de

cajas que cada una de las empresas podía exportar con marca del cliente) por empresa, en el que se asignaba un cupo para cada empresa y para cada mercado en Holanda, Reino Unido, Alemania y Bélgica en la campaña 2001/02. El cupo total se establecía teniendo en cuenta el decrecimiento esperado de la demanda (un total de 2.759.999 de cajas, con el 35,9% para WH, el 20,9% para GB, el 9,4% para Garvey/Soto, el 13,8 para Barbadillo, el 16,1% para Estévez y el 3,9% para Ferris ; (2) crear una comisión de seguimiento que se reuniría con periodicidad mensual, y que finalmente se convirtió en dos comisiones, la ejecutiva, formada por las personas que toman el acuerdo y que deberán reunirse cada dos meses, y la comercial, formada por los responsables comerciales de cada integrante; (3) establecer compromisos hasta el comienzo de la campaña en septiembre, para el período previo a 1 de septiembre de 200; (4) crear un mecanismo de control, por el cual se establece un sistema de avales ejecutables en el momento en que alguna de las empresas participantes en el acuerdo se excediera en sus salidas del cupo BOB asignado, por ejemplo acordaron remitir al secretario (del CR) una relación detallada de las etiquetas que suministran a los mercados objeto del acuerdo, y una relación detallada de los compromisos de suministros en vigor a la fecha del acuerdo, con información sobre cliente, número de cajas, precio de venta, fecha de expiración del contrato,..; y (5) fijar un precio de referencia BOB de 2.800 pesetas por caja de 9 litros" (lo cual equivale a 16.8 €/caja).

Este acuerdo se habría mantenido sin incidencias significativas hasta finales de 2003, momento en el que comienzan ciertas desavenencias que dan lugar a incumplimientos puntuales y parciales durante 2004. Las características principales del conjunto de acuerdos de este período las agrupa la DI en los siguientes conceptos: establecimiento del cálculo de cupos BOB y revisión de los mismos; acuerdos de precios; intercambio de información sobre clientes y precios y reparto de mercado y clientes; sistema de compensación; y seguimiento. Todo ello se llevó a cabo a lo largo de las 19 reuniones que se acreditan en el PCH, y diversos correos electrónicos alrededor de dichas reuniones.

Las reuniones multilaterales entre las empresas se habrían reanudado, tras un período de reflexión, en el verano de 2005, dando lugar en mayo de 2006 a un acuerdo concreto, a propuesta de FEDEJEREZ, que se denominó "Acuerdo de Caballeros". La reducción de la producción, elemento básico de ese acuerdo, fue comunicado a la prensa por FEDEJEREZ como forma de lanzar un mensaje a todo el sector. Una semana después se constituyó la denominada Mesa BOB, siguiente paso a dar por el cártel. Los objetivos de esta segunda mesa BOB eran la contingentación de la oferta total de vino de Jerez (cupo); limitación de la compra de cupo ajeno (art.32.1); establecimiento de controles y limitaciones de etiquetado (subregistro BOB); y la formación de una mesa con todos los posibles jugadores, a dos niveles: comercial y gerencial. En esta ocasión los límites no afectaban solo al mercado BOB, sino a toda la producción comercializable. Todo ello para poder mantener el Statu-quo, y en cuanto al mantenimiento de los clientes y luego revalorizar el negocio BOB mediante incrementos de precio. Como señala el artículo de prensa de esos días que tuvo acceso a la información de la reunión, según se desprende del correo electrónico del HA 6.72: "*El jerez ha revitalizado una mesa sectorial que recibe el nombre de "comisión de comercialización" y que se trata, sin eufemismos, de la antigua mesa BOB (…)"*. Los

objetivos son los mismos, los actores los mismos, y alguno nuevo, y los instrumentos del mismo tenor. Con posterioridad a ese primer acuerdo se sucedieron otros: en junio, julio y septiembre de 2006; en abril, mayo, julio y noviembre de 2007; sobre la fijación del período temporal; sobre pacto de no agresión; sobre subida de precios; sobre límites al cupo de ventas y cantidades; y sobre intercambio de información sobre clientes y sobre precios. Todo ello se llevó a cabo a través de las 25 reuniones acreditadas en el PCH y los correos electrónicos a su alrededor.

Todos estos hechos acreditados han sido valorados por la DI como una serie de acuerdos que se enmarcan en el artículo 1, tanto de la derogada LDC como de la actual en vigor. Se trataría por tanto de una infracción continuada, en la que tal y como establece el art 1.2 LDC, todos los actos acometidos son nulos de pleno derecho, de igual manera que lo son según el art. 101.2 (anterior 81.2) del TFUE. Se trata de una infracción continuada, en la que el papel de cada una de las empresas participantes en el mismo ha ido cambiando, algunas han participado durante todo el período acreditado (WH y GB), otras han estado en desacuerdo en momentos puntuales (E y B), otras han entrado mas tarde (LUSTAO), otras sólo han estado en la segunda parte del período (FERRIS/PR/CAY), otras sólo en el primer período (B-ZRM), y otras han actuado como facilitadores (CONSEJO REGULADOR y FEDEJEREZ).

El objeto del cártel era la adopción de un acuerdo secreto entre las empresas (las 9), en distintos momentos, relacionado con las exportaciones BOB, para elevar coordinadamente el precio de los productos BOB. Consecuentemente se ha producido una coordinación de actuaciones que eliminaban la competencia entre ellas, y finalmente se estableció la denominada MESA BOB.

Entiende la DI que hay afectación comunitaria obvia, pues se trata de un mercado de exportación a países de la UE. La jurisdicción para entender del caso es la CNC, pues si bien los activos de producción están en Andalucía, los efectos del acuerdo se extienden a todo el mercado comunitario y en este contexto la autoridad mejor posicionada de acuerdo con el Reglamento 1/2003, como sostiene la DI, es la CNC.

Las características de esta conducta llevan a la DI a señalar su marcado carácter anticompetitivo por cuanto hay pérdida de independencia con la que deben actuar los operadores de un mercado, sin que sea necesario que el acuerdo sea explícito, es suficiente con que su espíritu condicione el comportamiento de las partes. Ha habido una “concordancia de voluntades”, que se ha traducido en un reparto de mercado, tras haber acordado una limitación de la producción. La infracción de cártel es muy grave, y está acreditada la consciencia de ilegalidad. El cártel estaba formado por los principales operadores del mercado, se han intercambiado información y ha sido de larga duración.

Respecto a la responsabilidad de las empresas partícipes en el cártel, si bien es un cártel complejo, con reuniones bilaterales y multilaterales, y existencias de conflictos, que hacen más difícil precisar el momento de entrada o salida de sus miembros, la DI establece que WH y GB son responsables desde mayo de 2001; BELLAVISTA y ZRM (Garvey), BARBADILLO, ESTEVEZ y CR, desde noviembre de 2001; FERRIS desde septiembre de 2002; FEDEJEREZ desde julio de 2005; LUSTAU desde septiembre de 2005; P. ROMERO desde mayo de 2006; y CAYDSA desde diciembre de 2007 . La

infracción se da por concluida en el momento de la incoación, excepto para BELLAVISTA y ZRM, cuyo fin va ligado a la concesión de la exención condicionada, y para el CR cuya responsabilidad concluye en junio de 2006, ya que, como se ha señalado anteriormente, el CR fue sancionado por la CNC por su conducta respecto a las circulares sobre cupos, que esta íntimamente ligada con la conducta de este expediente, desde junio de 2006.

Todos los imputados en el PCH han presentado sus alegaciones, que han sido valoradas y contestadas por la DI en la PR. A su vez esta PR ha recibido las alegaciones que se han resumido en los antecedentes de hecho de esta resolución. De su lectura se observa una serie de alegaciones comunes a varios de los imputados, por lo que a continuación se irán valorando estas de forma conjunta, mientras que con posterioridad se procederá a valorar el resto de las alegaciones particulares de cada uno de ellos. Antes de comenzar con las alegaciones referidas a la valoración de la conducta se procederá a contestar aquellas relacionadas con las cuestiones de procedimiento.

TERCERO.- Cuestiones de procedimiento

Son varias imputadas, BARBADILLO, P. ROMERO y WH, las que alegan que la DI se reafirma en las conclusiones del PCH sin integrar las alegaciones presentadas en el cuerpo de su análisis ni refutarlas, limitándose meramente a rechazarlas. La simple lectura de la PR contesta por sí solo tan infundada alegación. La PR ocupa más de un tercio de su volumen a darles contestación, pero no es sólo una cuestión cuantitativa, sino que la DI ha ido contestando una a una todas ellas, agrupadas en alegaciones comunes e individuales. Cuestión distinta es que su valoración no la haya llevado a alterar las conclusiones alcanzadas previamente en el PCH, pero no puede ello ser fundamento para concluir con simplicidad que la DI no ha llevado a cabo dicha función. Ignorando la valoración realizada por la DI, por no responder a las expectativas de quien la formula es por lo que muchas de ellas han sido de nuevo presentadas ante el Consejo. Por tanto, el Consejo no va a reiterar valoraciones en las que coincide con la DI, por lo que se centrará fundamentalmente en las alegaciones a la PR que realmente suponen una fundamentación no rebatida anteriormente por la DI a la alegaciones al PCH.

Sirva de ejemplo la alegación primera a la PR que WH realiza ante el Consejo y que reproduce íntegramente lo que ya alegó al PCH ante la DI: que la DI había excedido en su inspección domiciliaria el objeto establecido en la Orden de Investigación y el Auto, conculcando así su derecho de defensa. No por reproducir aquí los argumentos expuestos por la DI en sus epígrafes 243 a 251 de la PR adquieren estos mayor razón, por lo que compartiéndolos como los compartimos, no queda mas que remitirnos a ellos en aras a no incrementar el tamaño de esta resolución sin que el mismo vaya acompañado de un incremento equivalente en fundamentación.

P. ROMERO alega que la falta de la práctica de pruebas propuesta y la falta de su fundamentación anula la PR, pues habría ausencia absoluta de prueba de cargo suficiente para considera probados los hechos que se la imputan. Acusa de “prueba diabólica” lo que la PR le exigiría.

Las imputaciones de P. ROMERO en el cártel están acreditadas con su presencia en la reunión de 30 de mayo de 2006 en la sede del CR, y con su presencia en la reunión de 11 de diciembre de 2007. En ambas reuniones se tomaron acuerdos sobre elementos básicos del cártel, tales como la suscripción de un acuerdo de no agresión o un intento de subir precios y situarlos en un mínimo. Las pruebas propuestas por PR, la presencia de su DG en otro lugar el 30 de mayo, o una serie de entrevistas, no puede desvirtuar que tanto el CR como GB sitúan a P. ROMERO en la reuniones citadas, independientemente de la persona física que lo represente, es más, en la de 10 de diciembre no se les identifica por sus nombres personales, sino sólo por el grupo al que representan. Por tanto, las pruebas propuestas no suponen una prueba de descargo, el hecho acreditado e irrebatible es que los demás miembros del cártel contaban con P. ROMERO en sus reuniones, les convocaban por correo y después informaban a otros de su asistencia.

Plantea también P. ROMERO la posibilidad sugerida por el CDCA de haber llegado a una terminación convencional o bien haber abierto un procedimiento arbitral contemplado en el art., y ello porque en su opinión las posibles sanciones que pudiera imponer el Consejo no van a contribuir a resolver los graves problemas del sector. En primer lugar el procedimiento arbitral del art. 24.f no es de aplicación en el seno de un expediente sancionador incoado por la LDC por indicios de infracción a la misma, y respecto a que una sanción no arreglaría los problemas del sector, hay que recordar que el procedimiento sancionador de la LDC no tiene por objeto arreglar los problemas estructurales ni de crisis de un sector, sino poner fin a las conductas restrictivas de la competencia existentes y disuadir de otras futuras.

Con respecto a la celebración de vista, aspecto en el que han insistido algunos imputados tras el acuerdo tomado por este Consejo respecto a las pruebas y celebración de vista, nos remitimos de nuevo a lo ya argumentado en el citado Acuerdo de 23 de octubre de 2009.

CUARTO.- Contexto sectorial en el que se desarrolla la conducta.

Se trata de una conducta de larga duración, en la que participan diferentes operadores, de distinto tamaño y con presencia en distintos mercados. Están igualmente implicadas otras instituciones sectoriales, alguna de ellas con competencias reguladoras y supervisoras, y con un componente tanto público como privado. Junto a las conductas analizadas se entremezclan otras actuaciones administrativas de intervención sectorial que pretenden confundirse con las conductas anticompetitivas prohibidas por el artículo 1 de la LDC y el 101 del TFUE. Por todo ello **s**e considera de utilidad, con el fin de situar las conductas en su contexto real, realizar un breve resumen del mismo.

El sector del vino de Jerez en el que se sitúa este expediente se divide básicamente en dos subsectores: producción (viticultores independientes y cooperativas) y comercialización (bodegas embotelladoras y almacenistas). En este marco se sitúa el Reglamento de las Denominaciones de Origen “Jerez-Xérès-Sherry” y “Manzanilla Sanlúcar de Barrameda” (en adelante el Reglamento), que fue aprobado por Orden de 2 de mayo de 1977 del Ministerio de Agricultura, y que regula, con un fin de garantizar el origen-calidad, la cantidad de vino de esta DO que puede comercializarse en función

de las existencias (art.32.1). Una amplia explicación puede verse en el PCH de este expediente y en la RCNC 2779/07 ya citada anteriormente. La tutela de ambas denominaciones de origen está encargada al CONSEJO REGULADOR DE LAS DENOMINACIONES DE ORIGEN "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY" Y "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA" (CR). El CONSEJO REGULADOR representa a todos y cada uno de los sectores profesionales de la Denominación de Origen: bodegueros embotelladores, almacenistas, viticultores independientes y miembros de cooperativas.

De forma análoga la FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ (FEDEJEREZ) engloba tambien a ambos subsectores, producción y comercialización, dado que entre sus seis asociaciones se encuentran no solo empresas bodegueras, sino tambien empresas viñistas y empresas exportadoras. Forman parte de FEDEJEREZ 50 empresas asociadas a su vez en alguna de las seis asociaciones que la conforman, según consta en la versión mas actualizada de su pagina web). En concreto forma parte de FEDEJEREZ la Asociación de Criadores y Exportadores de Sherry (ACES) a la que están asociados la mayor parte de las empresas participantes en el cártel que se analiza en este expediente. En ACES figuran 24 empresas comercializadoras que despachan el 80% del total de los 100 millones de botellas Sherry que se consumen en más de 120 mercados (web de FEDEJEREZ). También forma parte de FEDEJEREZ la federación FEVIÑAS, que agrupa a 14 empresas viñistas que cuentan con 3.100 Has, de las 10.400 Has, que actualmente están en producción

El punto álgido de desarrollo de este sector tuvo lugar en los años 70, y desde entonces, una serie de factores, centrados fundamentalmente en la caída de la demanda, ha ido generando un exceso de oferta sin que se haya producido el correspondiente ajuste de la demanda durante las últimas décadas. Este exceso de oferta comienza ya por la cantidad de producción de uva que se cultiva con destino a la elaboración del vino fino de Jerez y manzanilla.

Tal y como ha ocurrido en muchos otros sectores, la administración pública ha llevado a acabo diversos planes de restructuración del sector, con el objeto de aportar soluciones a una crisis de carácter marcadamente estructural. Así, consta en el expediente que al menos desde los años 90 ha habido una serie de Planes de Restructuración que han llevado a una notable reducción de la superficie de viñedo clasificado para estas DO.

No obstante, parece que dichos planes estructurales no habrían llevado al sector a una situación compatible con las expectativas de los distintos agentes involucrados (básicamente mantenerse en el sector con rentabilidades imposibles en una situación como la actual, de caída de demanda), por lo que ciertos operadores, insatisfechos con los resultados, habrían tomado un papel activo en el liderazgo de un nuevo diseño de medidas y actuaciones para ser implementadas en el sector, con el objeto de mantener su "statu quo", muy distinto del estado que resultaría si se deja actuar a lo que uno de los imputado define como "regulación ecológica del sector, natural pero salvaje", que es lo que consideran que ocurriría en ausencia de acuerdo sectorial (Doc. de GB de Nov. 2000, f 2647).

Los análisis incluidos en la instrucción de este expediente llevan a la conclusión de un exceso de oferta, tanto en términos de producción de uva y mosto (calificada para ser vino fino de Jerez y manzanilla), como en términos de existencias (cantidad de botas que albergan el mosto en fase de elaboración- el triple de lo que puede ser "sacado" cada año para ser comercializado según las normas de calidad-ley de los tercios), como en términos de cajas (producto ya embotellado listo para comercializar).

Para la reducción de este exceso de oferta se han diseñado, a lo largo de la dilatada crisis de las ultimas décadas, distintas medidas que afectan a los distintos subsectores, algunas inspiradas en los procedimientos de la PAC para regular los excesos de oferta en otros sectores agrícolas (arranques, destilación,….), otras inspiradas en las medidas clásicas de regulación de oferta contrarias a la LDC (limitaciones de oferta y repartos de mercado entre competidores), y otras de estimulo a la demanda (promoción a la exportación, publicidad para mantener la demanda,….).

En lo que atañe al presente expediente, el mercado de la comercialización, el exceso de oferta fue canalizado a través de un mayor desarrollo del mercado BOB. Se encontró así una forma de darle salida al exceso de existencias sin bajar el precio de las marcas acreditadas, pues desviando parte de la producción al mercado BOB se podía bajar el precio pero no desprestigiar la marca. Los datos aportados por el primer clemente muestras que mientras que en el año 1980 el mercado BOB suponía el 30% de todo el mercado de vino fino de jerez, en el año 2002 suponía el 38.2%, habiendo disminuido el peso de las primeras marcas (-5.5%) y de las gamas estándar (-3.2%) (Citan fuente del CR).

Como consecuencia de este desvío al mercado BOB la competencia por este sector llevó a una reducción en los precios, lo que probablemente motivó la reacción de los operadores que se plasmó en el documento acreditado en el expediente y fechado el 8 de enero de 1992 en Jerez de la Frontera (f 1104 encontrado en la inspección a WH), en el que WH, BARBADILLO y ESTEVEZ, junto a otras, llegaron a un acuerdo para subir los precios del mercado BOB al menos un 22%, señalando que la aplicación del plan de Restructuración del Jerez no había "posibilitado la recuperación de los precios de exportación del BOB". Es este el primer hecho acreditado de una serie de conductas que se irían desarrollando a lo largo de los años y que están prohibidas en el artículo 1 de la LDC y del artículo 101 del TFUE.

En documentos de 2000 se encuentran referencias a otros planes de restructuración, como el del 92-95, en que se actúo correctamente (a juicio del documento, que es de GB) sobre la reducción de viñedo (se pasó de 18.000 Has a 10.700, -40%) y sobre el nivel de existencias (reducción de 1.000.000 botas a 680.000 (-32%), pero no hubo actuación sobre mercados (f 2643).

En el mismo documento anterior se cita el "acuerdo sectorial 1997-2000" donde se habría acordado (1) los precios de la uva y el mosto; (2) creado un fondo promocional con la aportación de 4 ptas/kg, que habría financiado una "tímida campaña promocional de 500 millones" y (3) un cupo del 35 % (se puede entender que es sobre existencias y por tanto amparado por la Ley que admite hasta un 40%-un poco mas que el 33% que sugiere la ley del tercio por motivos de calidad).

El resultado es que en 2000 con los distintos planes se habría conseguido una alta rentabilidad para viñistas y cooperativa (según valoración de GB) pero baja para las bodegas.

QUINTO.- La conducta infractora del art.1 LDC y 101 TFUE.

Partiendo del contexto descrito en el anterior Fundamento de Derecho, el Consejo valora que las conductas acreditadas en el expediente responden a un acuerdo global propio de un cartel, pudiendo encuadrarse cada una de ellas en alguna de las siguientes conductas:

(i) Limitaciones en la producción, mediante restricciones acordadas de oferta, que han limitado el volumen de ventas. Asignación de un cupo a cada empresa y revisiones de dichos cupos. Durante los primeros años los límites a la producción fueron acordados entre las partes integrantes del cártel, sin embargo, durante los años siguientes, los límites a la producción fueron impuestos al resto de operadores presentes en el sector, no sólo en el BOB, mediante las circulares del CR, y que dio lugar al expediente sancionador 2779/07, CONSEJO REGULADOR DE DENOMINACIÓN DE ORIGEN VINOS DE JEREZ Y MANZANILLA DE SANLÚCAR. El reparto se completa mediante mecanismos de compensación entre las empresas cuyas ventas superasen el cupo asignado y las que no alcanzasen dicho cupo.

(ii) Reparto del mercado. Tras ponerle límite a la producción disponible para ser comercializada, se ha llevado a cabo un reparto de la cantidad mediante reparto de clientes.

(iii) Fijación de precios mínimos y revisiones de dichos precios.

(iv) Intercambio de información sobre precios, clientes y cantidades vendidas.

(v) Mecanismos de control y seguimiento. En una primera fase el seguimiento se realizaba entre todos en las reuniones que mantenían periódicamente. En la segunda fase se propone un registro de los contratos de suministro, la declaración al CR de los precios de exportación para evitar dumping y la creación de una mesa de coordinación.

Todas estas actuaciones se fueron instrumentando a lo largo de los más de cien contactos descritos en el HA 6. Los contactos implican a distintas empresas del sector y a dos instituciones sectoriales, FEDEJEREZ y CR. La presencia de la primera consta ya en la reunión de 15 de mayo de 2001 (HA 6.2) y la segunda comienza su actuación acreditada con el envío a WH de información comercial sensible pero imprescindible para establecer el limite a la comercialización y el reparto del mismo (HA 6.3). La presencia de FEDEJEREZ no vuelve a ser acreditada hasta el año 2004. Está acreditado que al menos desde el año 2001 funcionó la denominada mesa BOB que no era sino un cártel formado por las principales empresa bodegueras, WH, GB ,G ,BARBADILLO, ESTÉVEZ y FERRIS con el propósito de recuperar el nivel de precios de BOB sin perder clientes. Para ese único objetivo fue necesario implementar distintos instrumentos, todos ellos descrito ampliamente por la DI en su PR: limitar la cantidad

total que las seis bodegas estaban dispuestas a comercializar, cantidad ligada a la demanda prevista para equilibrar oferta y demanda y evitar una caída de precios; repartirse entres las seis esa "tarta" como ellas mismas la denominan; acordar no ofertar por debajo de un precio de referencia (2.800 ptas; 16.9 € la caja de 9 botellas); crear dos órganos de seguimiento; y comprometerse a compartir cualquier tipo de información relevante con objeto de que "*exista una transparencia total entre las partes*"(HA 6.4).

Durante 2002, en documentos que constan en el expediente (HA 6.7) los miembros de la mesa reconocen que la mesa BOB ha sido una medida adecuada para mejorar la rentabilidad pero que está "cogida con alfileres" y que es "imposible evitar la entrada de otros", por lo que es necesario aplicar nuevas medidas en el sector productivo y en el comercializador. Otros documentos de 2002 acreditan el control y seguimiento que llevaban de esta mesa BOB (HA 6.8, 6.9 y 6.10).

En el año 2003 se suceden varias reuniones de control y seguimiento. Merece especial atención la reunión de 18 de febrero de 2003 (HA 6.12) por su valoración de la situación. Se hace notar en la reunión que el hecho de que no todos los productores estén en el cártel supone un problema, pues éstos hacen ofertas a la baja para captar clientes, con lo cual se piensa o bien en incluirlos en el cártel o bien aplicar medidas de presión. Algunos opinan la dificultad de repartir entre más y que se seguirán sentando otros nuevos. La conclusión que sigue es que se requiere una aplicación/modificación inmediata del art.32.1 del reglamento del vino. Es importante destacar que esta reunión se celebra en la sede del CR con la presencia de su secretario general y de BARBADILLO, WH, FERRIS y ESTEVEZ y que un resumen de la misma fue recabada por la DI en la sede de GB. La modificaron de dicho artículo es necesaria si se quiere que el CR, mediante circulares, pueda establecer límites a la comercialización no sólo en base a las existencias de cada bodega, sino también en base a las ventas pasadas. Es decir, como se verá mas adelante, la ruptura de esta mesa evidencia que no es suficiente limitar la producción del mercado BOB entre los seis que hasta el momento lo hacían, pues al haber mas producción fuera de la mesa y no controlada por ella, ésta producción suponía una presión competitiva tal que estaba entrando en el merado BOB tirando los precios a la baja. Ahora bien, para poder reducir esa presión competitiva había que reducir la cantidad de vino susceptible de ser comercializado y no controlado por la mesa. La forma de hacer dicha reducción para todos los operadores era una circular del Consejo que pusiera límites a lo que cada operador podía comercializar, pues una circular obliga a todos. Esta es una facultad que el reglamento de vino le otorga al CR, en virtud de ella cada año el CR puede establecer el porcentaje que cada operador puede comercializar atendiendo a sus existencias, y en ningún caso el límite podrá ser superior al 40% de las existencias. Ahora bien, eso no era suficiente para restringir la oferta total en el mercado, pues un operador que adquiriese más existencias podría aumentar la cantidad a comercializar, o un operador que comprase vino embotellado a otra bodega que cumpliese con su asignación también podría aumentar su oferta al mercado, con lo cual ese operador podría seguir ejerciendo una presión competitiva que condujera a menores precios. El plan era, como finamente se hizo, y ello resultó sancionado por la CNC, alterar ese artículo 32.1 para permitir que los límites a establecer por el CR no fueran sólo anuales, sino plurianuales, y que los

límites a la comercialización no se basaran sólo en las existencias sino en las ventas que cada operador hubiese realizado en campañas anteriores.

Los documentos sobre las reuniones de 2004 hasta marzo han sido aportados por el solicitante de la reducción de la sanción, GB, y su contenido apunta a una intensificación de las desavenencias surgidas entre ellos y su ruptura final (HA 6.32, 6.36, y 6.37).

Sin embargo consta acreditado en el expediente la voluntad de seguir trabajando para poder hacer efectivas algunas de las medidas que se habían propuesto en varias de las reuniones de la mesa BOB anteriormente documentadas. En documento interno de GB (HA 6.38) se puede ver como GB contempla como medidas a introducir en el Plan Estratégico las siguientes:

- *"Cupo de ventas diferenciado por bodega*
- *Cupo = media de la venta de las dos últimas campañas, durante todo el plan hasta ajustarse al cupo final de 40% (año 2008-2010) S*
- *Subir BOB a precios del 2003 para llegar a 3000 Ptas/caja en 3 años"*

Estas medidas de GB se ven completamente alineadas con las que contiene el documento de FEDEJEREZ de noviembre de 2004"Revisión del plan Estratégico" (HA 6.40), en el que se puede leer:

- "*Congelar las ventas por bodega*
- *Cupo discriminado e individualizado por bodega*
- *Cupo 40%*
- *Regular art. 32.1 al 40% existencias*
- *Medas que limiten la especulación comercial*

Y la colaboración de GB y FEDEJEREZ la acredita el documento "Tareas a desarrollar en relación con la Reconversión del PE (1.12.04)" localizado en la sede de GB (HA 6.41) que contiene comentarios como:

- *Congelar ventas por bodegas: cupo discriminado.*
  "A partir de este momento no debemos hablar nunca de cupo sino de porcentaje de ventas asignado a cada bodega".
- *Separación de marcas y BOB… Esto dificultaría un acuerdo global. No parece fácil ni siquiera conveniente abrir un frente interno en Bodegas.*
- *Número de campañas a tener en cuenta y papel de las existencias en la fórmula final. "Este punto hay que llevarlo conjunta y directamente con CS del CR."*

A su vez, y de forma inequívoca, el CR tantea la posibilidad de reanudar el mecanismo de la mesa BOB, pues en correo electrónico de 24 de septiembre de 2004 a BARBADILLO le dice (HA 6.39): *estamos pensando en convocar una mesa para hablar de BOB e intentar de nuevo sembrar la posibilidad de volver a constituir un foro de debate sobre este tema tan preocupante. Me gustaría saber si queréis participar en esta primera reunión. En principio se lo quiero decir a Medina [WH], González-Byass, GARVEY, Argüeso, Ferris, E.M. Hidalgo, Hidalgo-La Gitana, Caballero [LUSTAU], Real Tesoro [ESTEVEZ] y le estoy dando vueltas a Caydsa" (…)*

En la misma línea de intervención del CR y FEDEJEREZ en este asunto está el correo electrónico de diciembre de 2004, de LUSTAU, que contiene un resumen del "Punto 2º del Consejo 29 11 04, en cuyo contenido se puede leer (HA 6.43): ""*Se hace referencia a los contactos que se están teniendo en la Delegación de Agricultura de la Junta de Andalucía para llegar a un acuerdo Sectorial que resuelva tanto los problemas con las cooperativas con sus excedentes como de las propias bodegas que sufren competencia desleal.*

> *"A este respecto FEDEJEREZ ha diseñado unas normas a implantar que tendrán que ser consensuadas con todos los componentes del Sector y entre ellas serían las siguientes:*
>
> • *No se podrá exportar anualmente más del 40% de las existencias que se dispongan al 1 de septiembre cada año, aún cuando se compre fuera para completar el cupo*
> • *Proceder al arranque de 3.500 has. de viña a pagar entre los viticultores y los compradores de los mostos procedentes de estas viñas*
> • *Contingentación de ventas por Bodegas. Esta propuesta debe ser consensuada con los distintos sectores del gremio de la vid y con la aprobación de la Delegación de Agricultura de la Junta de Andalucía.*
> • *Mantener los precios de uva y mostos durante varios años con un aumento máximo del IPC real.*
>
> • *Realizar promoción de ventas sufragadas por todos los componentes del sector".*

En el segundo se puede leer;

> *"A continuación paso información sobre acuerdo consensuado en FEDEJEREZ sobre "Revisión Plan estratégico Jerez"*
> *"FEDEJEREZ ha elaborado y consensuado con todos sus asociados una revisión del Plan Estratégico de Jerez, que básicamente consiste en:*
> *5. Contingentación cupo de ventas por firma, con las excepciones siguientes solicitadas por nosotros:*
> *a. no limitación a negocio de marca*
> *b. no limitación para clientela institucional BOB de cada firma*
> *c. no opción a incremento de BOB*
> *además se regulará el artículo 32.1 del vigente Reglamento, limitando las salidas totales de cada firma, entre cupo propio y cupo adquirido a otras bodegas, al 40% de las existencias al comienzo de cada campaña.*
>
> *(…)*

Abundando en la misma implicación de FEDEJEREZ y el CR con las empresas está el correo electrónico de 11 de julio de 2005 (HA 6.44) en el que el CR a FEDEJEREZ le dice:
"*… te resumo en unas líneas lo que pienso del tema del asunto y de lo que tuve ocasión de hablar con GB el jueves pasado.*

Comercialización

… la mejora económica sólo puede venir vía margen,… la medida más estable es la subida de precios. Para subir precios hay que bajar la oferta de vino en el mercado y la solución es CUPO DIFERENCIADO por bodega,…. Paralelamente a esto se organizaría una mesa de comercialización, donde tuvieran cabida todas las empresas (a ser posible todas las que operen en el BOB). El cupo diferenciado no debería afectar a los almacenistas puros, que podrían vender un cupo del 35% o similar. (…)

El CR elabora un documento en septiembre de 2005, recabado en la sede de FEDEJEREZ, (HA 6.46) en el que se puede leer un exhaustivo análisis del sector, y también algunas medidas propuestas para solucionar sus problemas. Algunas de estas medidas son de nuevo los instrumentos ya empleados en la anterior mesa BOB y discutidos en los últimos meses, tales como el establecimiento de un cupo máximo de venta por bodegas establecido en función de las ventas pasadas o existencias (el menor de los dos valores), pero también nuevos instrumentos como un registro de los contratos de suministro con aprobación previa de las etiquetas y de muestras de producto, o la declaración al Consejo de los precios de exportación. Se abunda en la necesidad de una mesa que ejerza el control de estas medidas, como la anterior. Es importante destacar que en el propio documento el CR alerta sobre que entre las dificultades está el "carácter ilegal de las prácticas restrictivas de la competencia".

Continúan las acreditaciones en el expediente sobre las reuniones que las comisiones ejecutivas de FEDEJEREZ, en las que participan como miembros de dichas comisiones, entre otras, varias de las principales empresas del cártel (HA 6.47) y en las que se sigue hablando de las medidas de comercialización, concretamente en la de 17 de octubre de 2005 (HA 6.48) se dice que "*que con independencia de otras medidas cuya adopción se hace totalmente necesaria, la prioridad debe ser acordar una fórmula de discriminación de cupo (congelación de ventas).*

El Secretario argumenta la necesidad de desmitificar las distintas posibilidades existentes para el establecimiento de la fórmula que pasan por;

.-Establecer un cupo fijo para cada bodega
.-Establecer un rango de años histórico que sirva de referencia para la determinación del cupo
.-Establecer el ámbito temporal de aplicación de las fórmulas
.-Establecer un factor corrector en base a ventas y/o existencias

El análisis de la situación aconseja conocer con exactitud y transparencia una serie de datos (cupo real sectorial, cupo FEDEJEREZ, cupo ARJEMAN, cupo relativo a BOB y a marcas, exceso real de existencias, etc.), para lo cual se autoriza al Secretario a solicitar los datos al Consejo Regulador, quedando emplazados a una nueva reunión".

Los contactos entre FEDEJEREZ y las distintas empresas tratando el tema del cupo, de la mesa BOB, o de la necesaria información sobre cada empresa para poder elaborar los cupos discriminados se suceden durante todo el 2005 (HA 6.50, 6.51 y 6.52), durante el 2006 (HA 6.53, 6.54, 6.56, 6.57, 6.58, …). Con este trabajo de base, en el que se introduce el concepto "pacto entre caballeros" se llega a la primavera de 2006 en la que tras varias reuniones se constituye, el 30 de mayo de 2006 (HA 6.70) la "Mesa de Comercialización" donde se definen las condiciones de partida, los objetivos (mantenimiento del Statu Quo y progresiva revalorización del negocio BOB), las

funciones de la mesa y los pasos y el calendario propuesto. Al día siguiente tiene lugar la primera de las circular emitidas por el CR que fueron objeto de sanción por la CNC en el expediente RCNC 2779/07 de 4 de junio de 2009, anteriormente citado. No obstante, en reuniones anteriores como la de 2 de mayo se evidencia ya la existencia de ciertos tipo de acuerdos, como el de no ofertar por debajo de un mínimo (HA 6.61).Los HA detallan cada una de las siguientes reuniones de 2006,2007 y 2008, que no es necesario repetir aquí, salvo quizás las reuniones del 22 de octubre de 2007 y la del 10 de diciembre de 2007, por el hecho de que en ellas se recoge de manera explicita los diferentes acuerdos que se iban tomando en las mismas. El hecho de que figuren aceptaciones de acuerdos en distintas reuniones ha sido argumentado por parte de algunos imputados como prueba de descargo de la ausencia del cártel, pues si se iban tomando distintos acuerdos, ello es porque previamente no existía acuerdo alguno. La realidad es muy distinta de la que pretende. Se trata, como ya se ha repetido innumerables veces de un cártel que requiere de distintos elementos para conseguir un único objetivo.

SEXTO.- Infracción única y continuada

El Consejo coincide con la DI al valorar la infracción descrita en el anterior Fundamento de Derecho como una infracción única y continuada que consiste en que durante un largo y continuado período, del 2001 hasta la incoación del 2008, el cártel ha llevado a cabo una serie de acuerdos cuyo objeto era mantener los precios del mercado BOB en un nivel que permitiese obtener su expectativa de rentabilidad.

La DI considera acreditado (§ 143 PCH) que en el sector del vino de Jerez se viene produciendo una crisis estructural, consecuencia de una disminución sostenida de la demanda, especialmente en los mercados de exportación, que provoca un exceso de oferta. Este exceso de oferta se ha intentado ajustar a la demanda a propuesta de distintos estamentos, como la Junta de Andalucía y el Consejo Regulador, diseñando para ello distintos Planes Estructurales desde la década de los ochenta. La exportación de los productos de marca blanca o marca de distribuidor es el destino de la mayor parte de las exportaciones de este producto, y un elevado porcentaje de las ventas de los mismos. En este contexto los miembros del cartel buscaron un acuerdo sobre el cupo BOB y sobre otras cuestiones relacionadas con la comercialización de estos productos. *Estos acuerdos se han ido desarrollando, según la DI, en varios períodos temporales y han ido evolucionando de distinta forma* (§ 169 PCH). De 2000 a 2004 se considera el primer período temporal del cártel, al que le sucede un período de reflexión del 2004 al 2005, tras el que se alcanzan nuevos acuerdos en la comercialización de productos BOB durante el 2006, 2007 y 2008, denominándose a esta época el segundo período. Este período de reflexión viene provocado porque alguna de las empresas miembro del cártel se había negado a cumplimentar todos los elementos del acuerdo, en concreto el referido a la compensación. Es decir, habiendo llevado a cabo el resto de elementos, esto es, la limitación de la producción y reparto de la cantidad final limitada, el respeto de clientes, la aplicación de precios mínimos y el intercambio de información que revela la cantidad realmente comercializada por cada uno, se habría negado a realizar la compensación correspondiente a favor de aquel

operador que no había alcanzado su cupo. Es decir, se producen incumplimientos puntuales.

Tras estos incumplimientos puntuales se inicia el período de reflexión que daría lugar a una nueva mesa de comercialización, que si bien se constituye formalmente el 30 de mayo de 2006, siendo ello incluso noticia de prensa, los contactos y conversaciones para su constitución arrancan al menos un año antes, siendo los promotores el CR y FEDEJEREZ. Por tanto la DI estima que la mesa BOB se reanuda en el 2006, y valora que se trata de la misma mesa, pues sus objetivos son los mismos, mantener el status quo de clientes a precios superiores a los contemporáneos, los integrantes son los mismos, con la incorporación de algún bodeguero de menor tamaño, y los instrumentos son prácticamente los mismos o similares: restricciones de cupo, establecimiento de cupo discriminado en función de las ventas pasadas, no agresión entre ellos, es decir, respecto de clientes, no venta por debajo de un precio mínimo, … En definitiva valora la DI que se trata de una conducta única y que se ha desarrollado de forma continuada, aunque a lo largo de esos años de cártel se han producido cambios en sus integrantes y cambios en algunos de sus instrumentos. En sus alegaciones al PCH, y también a la PR la mayoría de los imputados admite que durante el período 200-2004 las conductas descritas en el expediente podrían ser calificadas de “cártel, pero que en cualquier caso se trataría de una infracción prescrita puesto que entre su término, mediados de 2004 y la fecha de incoación, julio de 2008, habrían transcurrido más de 4 años.

A partir de este hecho construyen las imputadas, BARBADILLO, ESTÉVEZ, GB, CR, FEDEJEREZ y WH, la fundamentación de que la conducta no es ni única, ni continuada, ni es infracción en el segundo período y que la DI confunde dos hechos radicalmente distintos como son las “reuniones para el cupo” con las “reuniones BOB”. Esta confusión le habría llevado a considerar que las reuniones de 2004 y 2005 están relacionadas con el cártel cuando no es así, se trataría de reuniones para el cupo, no para el BOB. Sobre las reuniones posteriores, las realizadas entre 2006 y 2008, la mayoría no cuestiona su existencia ni su contenido, pero sí la valoración del mismo alcanzada por la DI, pues de las mismas no cabría inferir acuerdo anticompetitivo alguno. Destacan algunos de ellos que el PCH contiene un error manifiesto imputándole ciertas anotaciones al año 2005 cuando la realidad es que las mismas fueron hechas en el año 2006. Esto revelaría lo contrario de lo que valora la DI: que en 2005 no hubo contactos entre ellas, sino que se produjeron en 2006. Hubo por tanto una interrupción acreditada y no se podría alegar la continuidad. Adicionalmente lo que ocurrió en los años posteriores fueron una serie de reuniones con intentos de acuerdo en varias ocasiones sin que se llegase a lograr ninguno.

BARBADILLO valora que el acuerdo BOB acabó en febrero de 2004 y que el acuerdo denunciado desde mayo de 2006 es independiente del anterior, incluso este se diferenciaría en dos períodos. Igualmente argumenta WH y añade que no se cumplen los criterios del Tribunal Supremo en su sentencia de 30 de noviembre de 2004, en el fundamento de derecho quinto para la infracción única continuada, pues no hay identidad de sujetos responsables respecto a la pluralidad de actos imputados; las acciones no están suficientemente próximas en el tiempo; y no hay plan preconcebido o dolo continuado que pueda extenderse a ambas imputaciones respondiendo a un

mismo proceso psicológico y material, sin que baste para demostrar la existencia de una infracción continuada la reiteración de conductas que infrinjan un mismo precepto legal. GB sostiene las mismas alegaciones y ESTEVEZ no reconoce que el primer período fuese un cártel, y de serlo su participación habría concluido en el 2003, cuando se negó a compensar clientes.

En opinión del Consejo la DI ha contestado ampliamente a esta alegaciones, no obstante, y dado que éstas constituyen el eje central de la conducta, y por tanto del expediente, procede su contestación por parte del Consejo.

De lo expuesto en el anterior Fundamento de Derecho no puede aceptarse la alegación que hacen varios, entre otros ESTEVEZ, de que la DI confunde las reuniones del cupo con las reuniones de la mesa BOB. La idea de asignar un cupo por bodega discriminado en función no sólo de sus existencia sino de las ventas realizadas en el pasado no es autónoma ni independiente, surge de la mesa BOB y surge precisamente al observar que la producción no controlada por la mesa está entrando en el merado BOB, presiona los precios a la baja y desestabiliza a las empresas sentadas en la mesa que ven como pierden clientes. Precisamente esa pérdida de clientes se produce porque esa producción no controlada entra en el mercado BOB, en un mercado en que gracias al éxito de la mesa BOB los precios han subido, y los terceros ajenos a la mesa se encuentran por tanto con un margen de reducción de precios y obtención de beneficios. Desligar los cupos discriminados que el CR terminó autorizando en las circulares objeto de sanción de la CNC y pretender que son conductas independientes es simplemente un intento de confundir y evitar con ello la continuidad de una conducta que, de lograr la alegación el éxito que busca, incurriría en la prescripción de los primeros años, por muy legítima que dicha alegación sea para la defensa de quien la usa.

No se puede ignorar además, que mantener los precios del mercado BOB supone además mantener los precios del resto del producto, el de marcas, tanto para la exportación como para interior. De ahí que operadores que solo actúan en mercado de marcas si bien no participaban del cártel apoyaban su existencia, como parece ser el caso del presidente anterior de FEDEJEREZ, según argumenta el clemente. Esta correlación entre precios del mercado BOB y precios del mercado marquista, que no es exclusiva de este sector, se encuentra también mencionada en los correos recabados en el expediente (HA 6.34), pudiéndose leer: "*Otra cuestión a considerar es la situación de precios de las marcas. En Holanda y Alemania, la subida de precios de BOB está limitada por los precios de las marcas (OSBORNE) que no suben precios. En UK donde el BOB se vende a un precio más alto que en los mercados anteriores, los precios de Harveys y, sobre todo, de Croft (entre las dos tienen el 51% de Nielsen) están haciendo perder participación y ventas (el mercado no crece) al BOB".*Por ello, al hablar de medidas a implementar en ese mismo documento se dice: "*Además de las medidas de cupo, habría que poner de acuerdo a las marcas para que subiesen los precios."*

Ciertamente en julio de 2003 uno de los miembros del cártel muestra su disconformidad a cumplir con uno de los elementos del acuerdo, el de la compensación de cajas (HA 6.15). Esto da pie a quejas por parte de otros miembros, pero en ningún caso supone la ruptura del acuerdo, es más, incluso el que inicialmente muestra su disconformidad

sigue dispuesto a no tocar a los clientes del resto de miembros de la mesa, es decir sigue suscribiendo un pacto de no competencia (HA 6.20). La voluntad de continuidad de la mesa es ratificada explícitamente por la mayoría de sus integrantes en reunión de diciembre de 2003 (HA.22), donde de nuevo se señala la necesidad de controlar las ofertas de cajas al mercado. En concreto se dice:

> *"3.1 Control de posibles salidas de granel para exportación y embotellado en Hda (papel clave del C.R. y actuaciones a través de FEDEJEREZ, Arjeman)*
>
> *3.1-Control cupo de operadores (Bodegas) que están fuera de la mesa y que no venden BOB. (…)*
>
> *3.2 Necesidad de modificar artículos en el Nuevo reglamento a presentar al Consejo.*
>
> *4 J.P. recomienda desde la perspectiva del C.R. que en esta mesa se considere:*
>
> *4.1 Presión. información a las asociaciones: FEDEJEREZ y Arjeman para que trasladen nuestras propuestas a la comisión de seguimiento del P. estratégico, entre otras las siguientes:*
>
> - *No venta a granel para exportación durante plan estratégico,*
> - *Reducir el cupo al 35% y mantenerlo durante todo el Plan (…)*
> - *Aplicar ya la modificación del art. 32.1. que se recogerá en el nuevo Reglamento del C. Regulador."*

En esta reunión, celebrada en la sede de GB, se encontraban, además de las empresas miembros del cártel el presidente y el secretario general del CR, quienes precisamente sugieren otras medidas complementarias para controlar la producción de vino a comercializar como son que no se venda vino a granel y que se reduzca el cupo al 35%, además de apoyar la modificación del art.32.1. Nótese que la reducción del cupo al 35%, la modificación del art.32.1, no afectan solo al mercado BOB, a pesar de que se trata e una reunión de la "Comisión Ejecutiva de la Mesa BOB". Del mismo tenor es el contenido de un documento recabado en la inspección realizada en la sede de WH sobre "Situación Mesa 11/2/04" (HA 6.34) en el que se puede leer:

> *Especialmente preocupante es la entrada de las cooperativas a través de Caydsa, debido al potencial de ventas que posee.(…) la mesa vaya a perder en esta campaña varios contratos (…) . Total 552.000 [cajas]. (…) sabemos que bodegas Mariscal ha comprado 1.500 botas a CAYDSA/Caridad listas para embotellar y que está en conversaciones con posibles embotelladores. (…) hay otras bodegas que hasta el momento no han entrado pero que lo podrían hacer en cualquier momento (…).*
>
> *Se está pensando en medidas para intentar limitar la capacidad de suministro de aquellas bodegas que sin apenas existencias están cogiendo contratos a base de bajar precios. En concreto estas medidas se refieren a la prohibición de exportar a granel y la modificación del artículo 32.1 en el sentido de que ninguna bodega pueda vender, entre su cupo propio (ahora el 36%) y el cupo comprado*

a bodegas de crianza y almacenado, más del 50% del total de sus existencias. (…)

La conexión entre mesa BOB y el cupo discriminado por bodega es innegable, y el intento de los imputados por negarlo sólo se explica por el intento de negar la unicidad y continuidad de la conducta imputada en el presente expediente, con el objeto de que se declare que la conducta basada en el cártel de la mesa BOB finalizó en marzo de 2004 y por tanto está prescrita, que durante el resto de 2004 y hasta 2006 no hubo mesa de BOB alguna, y que las reuniones mantenidas con posterioridad hasta la incoación no constituyen una conducta prohibida porque fueron tan solo acuerdos aislados, o intentos de acuerdos que no fructificaron en ninguna conducta anticompetitiva.

Es más, tras las desavenencias de 2004, se reconoce por parte de todos la necesidad de alcanzar acuerdos sobre los distintos elementos que les lleven a mejorar la rentabilidad del sector. Es un hecho que son muchos los participantes en este sector, con distintas estructuras de producción y distintas historias acumuladas en su haber, lo que hace más difícil la obtención de un acuerdo en el que los elementos sean pocos y sencillos y su consenso fácil de lograr. Ahora bien, eso no anula la realidad de que existe un acuerdo de voluntades para logar ese tipo de consenso sobre unos elementos, que si bien pueden ser muchos, complejos y variados, el conjunto de todos ellos sirve a un único objetivo común: un acuerdo de cártel para el mantenimiento de su status quo en el sector con una mejora en la rentabilidad de los negocios de todos ellos. Esto es lo que, bajo la LDC y bajo el TFUE, se valora como una conducta única y continuada, por muy complejo que pueda llegar a ser su diseño, y por difícil que sea su implementación.

Eso es lo que ocurre en el caso presente. El cártel que nos ocupa tuvo en su primera etapa un instrumento, la mesa BOB formado por una serie de elementos: limitación del mercado BOB, reparto de los cupos, precios mínimos, y compensación, que resultaron útiles para el objetivo que perseguían. Y la prueba de su éxito, el incremento de precios en el BOB, fue que otros productores no presentes en ese mercado se vieron atraídos por el ante la subida de precios que se estaba observando. Y ese fue precisamente la causa de su desestabilización, porque los nuevos oferentes en este mercado comenzaron a ofertar bajando precios para poder entrar en dicho mercado, lo cual supuso que los miembros del cártel comenzaran a perder parte de su negocio y se plantearan los incumplimientos que tuvieron lugar en 2004. No obstante de esa situación el cártel obtuvo una importante lección, tenían que controlar la producción total, no solo la de los miembros del cártel, pues en caso contrario sin ese control de la producción no podían controlar los precios. Eso les llevó a diseñar nuevos instrumentos que controlen toda la producción, con el objetivo de siempre. Así surge la idea del cupo discriminando de ventas en función no de las existencias, sino de las ventas. Además se ponen limites a las cantidades que cada operador puede adquirir de terceros con el fin de aumentar la cantidad total que este operador pueda ofertar al mercado BOB. ¿Significa esto que el cupo discriminado es por si mismo un cártel independiente y aislado?. Nada más lejos de la realidad, se trata tan sólo de un instrumento nuevo, o mejorado, al servicio de los mismos interesados y del mismo interés. El objetivo es el mismo y los implicados también. No se trata, como pretenden

los imputados, de estar ante cárteles o conductas independientes y separadas en el tiempo, son actos que integran una única conducta continuada en el tiempo y contraria al art. 1 y 101 de la LDC y TFUE respectivamente.

Se cumplen, a criterio de este Consejo y frente a lo alegado por WH, todos los requisitos que la jurisprudencia establece en orden a probar la existencia de una conducta única y continuada frente a una pluralidad de conductas cuando lo que se analiza está formado por hechos en principio individuales, que no necesariamente independientes. En primer lugar se ha probado en el presente expediente la identidad de sujetos responsables de la conducta, por mucho que una minoría, que coincide además con los de menos tamaño, se hayan incorporado al cártel cuando este ya estaba en marcha. En segundo lugar se ha probado la existencia de un plan preconcebido, la limitación de la oferta con el fin de incrementar los precios del producto, algo que requería de toda una serie de actuaciones secuenciales para su éxito: puesta en conjunto de la información comercial relevante, calculo de la demanda de mercado para limitar a ella la oferta total a poner en el mercado, establecimiento de precios mínimos de referencias, controles de seguimiento con mas intercambio de información y reuniones periódicas, etc. Y en tercer y último lugar, la continuidad en el tiempo acreditada en el caso presente no deja lugar a dudas, pues apenas si transcurren unos meses, nunca mas de seis, entre los numerosos hechos acreditados, en una conducta que se alarga más de ocho años en el tiempo.

Así, el TJUE en sentencia de 7 de enero de 2004 (asuntos acumulados C-204/00 p, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219/00 p, Aalborg Portland A/S, § 258 a 261) concreta que: *"(…) En el marco de un acuerdo global, que dura varios años el transcurso de algunos meses entre las manifestaciones del acuerdo tiene poca importancia. Por el contrario, el hecho de que las diferentes acciones se inscriban en un "plan conjunto" debido a su objeto idéntico es determinante*". Son esas las circunstancias que concurren en el presente caso, se trata de un conjunto de acciones que se llevan a cabo bajo un plan conjunto con el objeto último de conseguir recuperar los precios del mercado BOB, y a través de dicha recuperación, también la del mercado del vino de jerez. No puede pues prosperar lo alegado por WH de que se estaría valorando en este caso como infracción continuada lo que solo es la reiteración de conductas que infringirían un mismo precepto legal.

Tras todo lo argumentado es irrelevante la alegación que GB realiza sobre el error contenido en el PCH en el que imputan anotaciones del 2005, cuando en realidad estas son el 2006. La DI no ha formulado su Propuesta de Resolución pasando por alto dicho error, sino que ha basado la continuidad en otros numerosos hechos, y por tanto el error de apreciación alegado no invalida el resto de argumentos expuestos.

Por todo cuanto antecede, considera el Consejo que quedan analizadas y contestadas el resto de alegaciones relacionadas con la ausencia de unicidad y continuidad de la conducta, tales como la prescripción alega por ESTÉVEZ, BARBADILLO, GB, CR, FERRIS o WH, o la no ilegalidad de las conductas posteriores a 2004, como alega el CR, GB, FERRIS o WH.

SÉPTIMO.- Ausencia de infracción por falta de acuerdo y ausencia de concierto de voluntades

ESTEVEZ alega que la jurisprudencia marca que para la existencia de acuerdo debe probarse, y la DI no lo habría hecho, la existencia de un concierto de voluntades. Sin embargo éste no ha existido, pues no había ninguna intención por parte de los asistentes a las reuniones de ir en contra de la competencia, tan solo hubo una voluntad de acordar no vender a pérdidas, que no se consiguió. De hecho para lograrlo era imprescindible el acuerdo de GARVEY en el segundo periodo, y esto no se consiguió.

A lo largo de todo el fundamento de derecho sexto ha quedado fundamentada la existencia de una conducta única y continuada. La multitud de reuniones celebradas entre los competidores y sus instituciones sectoriales no dejan lugar a dudas sobre la voluntad común de diseñar e implementar cuantas acciones fueran necesarias para conseguir una restricción de la producción a comercializar que viabilizara el incremento de los precios del mercado BOB. Se requiere para ello la aquiescencia de las principales empresas del mercado, y eso es lo que la DI ha acreditado sin lugar a dudas durante el expediente. Ni siquiera la falta de acuerdo del grupo Garvey-Bellavista Zoilo Ruiz Mateo en la ultima parte de la vida del cártel revela una ausencia de voluntad conjunta, pues como ha quedado acreditado dicha falta de acuerdo se debió a que mientras que la mayoría pretendía un acuerdo de precios sobre la base de mantener sus clientes, el otro grupo quería el acuerdo de precios pero previo reparto de clientes que le permitiera dar salida a unas mayores existencias acumuladas en los últimos año. Eso es lo que el propio solicitante de clemencia declara y lo que consta explícitamente en los textos de los numerosos correos electrónicos de los años 2006, 2007 y 2008. El hecho de que no logren acuerdo sobre uno de los instrumentos del cartel no quiere decir que no exista un objetivo común planificado y que se no se hayan coordinado para intentar implementarlo.

El acuerdo de voluntades ni siquiera requiere, para su prueba, de una manifestación explicita como a menudo nos recuerda la jurisprudencia, basta con una acuerdo tácito de dicha voluntad de acordar conductas prohibidas por la legislación de defensa de competencia. Sin embargo, en el caso presente ese acuerdo explicito está por todas partes, desde el primero de los hechos acreditados. Existen manifestaciones explicitas de acuerdo para la practica mayoría de instrumentos empleados en la implementación del cártel que nos ocupa, tanto para la limitación de la producción, como para la fijación de precios mínimos, como para el pacto de no agresión o el pacto de caballeros. Basta con remitirse a los HA en su totalidad, y a modo de ejemplo *“Acuerdo para la regulación del mercado BOB” (*HA 6.4); (*…) aceptan el beneficio mutuo del acuerdo y su voluntad de continuidad (…)* (HA 6.18); *“Ratificar la voluntad de continuidad de la mesa BOB por todas las casa presentes” (HA 6.22); “aprobar la aplicación del cupo discriminado y su entrada en vigor para la campaña 05706” (HA 6.50);”proponer un acuerdo de caballeros” (HA 6.64); “Respecto al cupo queda coordinada la estrategia y se lleva a Ejecutiva para su discusión” (HA 6.65); “Funciones de la mesa de comercialización: lograr consenso sobre cual es ese status quo, establecimiento de precios objetivo por mercados,…..” (HA 6.70); “Por mi parte el acuerdo es una realidad y estamos ya implementándolo (...)” (HA 6.106, respuesta de ESTEVEZ a FEDEJEREZ, WH, GB, LUSTAU y BELLAVISTA y ZRM .*

Como sostiene la DI en su PR, se trata de un cártel complejo, integrado por una sucesión de acuerdos cuyas características pueden ir cambiando con el tiempo, no solo en función de los actor que pueden entrar y salir del mismo, sino de las realidades de cada momento. El Consejo comparte esta valoración, pues la evolución de los mercados puede hacer necesarios cambios en los parámetros del acuerdo en marcha, sin que dichos cambios puedan ser valorados como carteles distintos, sino simplemente como forma de garantizar el cumplimiento del objetivo ultimo.

OCTAVO.- Ausencia de análisis de mercados y de efectos

Alegan varias empresas, en concreto BARBADILLO y ESTÉVEZ, que no se ha delimitado correctamente el mercado relevante, y sin esa delimitación no es posible constatar los efectos que las conductas hubiesen podido tener en el mercado. Además no hay en el expediente análisis empírico alguno para estimar dichos efectos. En primer lugar recuerda este Consejo que estamos ante un acuerdo de cártel entre empresas competidoras, infracción que resulta anticompetitiva por su objeto. La delimitación del mercado relevante en este caso no resulta un elemento imprescindible del tipo infractor como sucedería en otro tipo de infracción, y ello no solo no resulta imprescindible para la acreditación de la conducta, sino que tampoco es imprescindible para acreditar la existencia de efectos. Como tampoco resulta imprescindible la aplicación de análisis empírico para acreditar la existencia de efectos. Es cierto que el uso de dichos análisis empíricos, cuando los datos que pueden ser recabados en expediente así lo permitan, puede ayudar a cuantificar los efectos de una determinada infracción, y en ese sentido el análisis empírico será bienvenidos, como cualquier otra herramienta que ayude a las autoridades de competencia a mejorar la eficacia de su trabajo, ponderando igualmente la eficiencia que comporta. Ahora bien, no puede alegarse que la ausencia de dicho procedimiento incapacite a la CNC para poder acreditar no solo la existencia de la infracción sino el cálculo de la multa correspondiente. Recordemos que en aras a la transparencia y para facilitar la objetivación del calculo de las multas, la CNC ha hecho publica su Comunicación sobre sanciones, dotándose así de otros instrumentos que pueda utilizar como una “proxy” adecuada a la estimación de efectos cuando el cálculo directo de estos no es posible, o no resulta eficiente. Así pues, llegado el momento, se justificará adecuadamente el calculo de las sanciones que resulten procedentes.

En el presente expediente, la constatación de que la conducta ha tenido efectos la han realizado los propios integrantes del cártel, pues en distintos documentos reconocen el éxito de la mesa BOB, al haberles permitido recuperar los precios en dicho mercado. Tan exitoso fue el cártel que ese incremento de precios fue precisamente la señal que atrajo a este mercado a operadores que no estaban presentes con anterioridad, provocando con ello una presión competitiva que desestabilizo el acuerdo en 2004 y provocó el diseño de un nuevo instrumento para controlar la oferta y posibilitar de nuevo ese incremento de precios: el cupo discriminado por bodegas. Al menos para el primer período están perfectamente acreditados la existencia de efectos, por mucho que no se hayan cuantificado.

NOVENO.- Confianza legítima y apariencia de buen derecho.

Varias imputadas, BARBADILLO, LUSTAU y ESTÉVEZ han alegado ya esta cuestión en el PCH, repitiéndola ante la PR. Insisten en que la Junta de Andalucía a través de su Consejería de Agricultura también contribuyó a reforzar la apariencia de legalidad de las actuaciones del Consejo regulador, pues según la alegación la Junta de Andalucía supervisó la legalidad de los acuerdos de los cupos que contenían las circulares.

Abundando en las razones argumentadas por la DI en la PR, el Consejo valora que la conciencia de ilegalidad de la conducta está perfectamente acreditada en el expediente. Como ya se ha señalado anteriormente en el documento del CR de septiembre de 2005 se menciona como "dificultad" de alguna de las medidas propuestas el que sean "contrarias a la normativa de competencia". Igualmente, el documento recabado en la sede de WH, titulado "Situación Mesa al 11/2/04" (HA 6.34) en el que confrontan dos alternativas como solución a los problemas previamente expuestos, se dice: " *1) Implementación de ciertas medidas que limiten la capacidad de venta de ciertos operadores para mantener el acuerdo de precios BOB, y 2) libre competencia entre bodegas.".* Y concluye que en el escenario de libre competencia: "*El efecto a corto–medio plazo de este escenario es la caída generalizada de los precios BOB.".* Es obvio que los actores conocen que limitar la capacidad de venta de ciertos operadores es una medida opuesta a la libre competencia, y por ende su presunción de ilegal es razonable. Consta igualmente en el expediente que la Junta de Andalucía se ha negado previamente a las propuestas recibidas para limitar la capacidad de venta de otros operadores, como por ejemplo la de las cooperativas. Hay por tanto suficientes elementos de prueba en el expediente como para no aceptar esa apariencia de legalidad por mucho que una institución como el CR, de carácter dual público-privado, estuviera respaldando estas medidas, y no sólo para probar la falta de responsabilidad de la infracción, sino tampoco para admitir la misma como atenuante, como algunas partes sugieren.

En cualquier caso, está acreditado que fueron las empresas participes en el cártel las que diseñaron el siguiente sistema de limitación de la comercialización no sólo para el mercado BOB sino para todo el mercado, promoviendo la idea de la limitación para todos en base a ventas de campaña anteriores y no sólo en base a existencias, como permitía la regulación sectorial vigente en ese momento para cumplir con el objetivo de garantía de calidad y denominación de origen. Conscientes de que sus propuestas no tenía amparo legal, buscan éste a través de la modificaron del art.32.1 del Reglamento de la Denominación de Origen del Vino, por tanto si bien es el CR el que en última instancia emite las circulares de las que es responsable, y por cuya actuación ya fue sancionado en la RCNC 2779/07, son las empresas las instigadoras de tales medidas, y eran perfectamente conscientes de su ilegalidad, de ahí que instaran además del cupo discriminado por ventas pasadas el cambio regulatorio preciso para intentar legalizar una medida a todas luces ilegal y anticompetitiva.

DÉCIMO.- Non bis in idem

Se ha fundamentado en el FD cuarto, sobre unicidad y continuidad de la conducta, la existencia de diversos instrumentos empleados por el cártel para el logro de sus objetivos. Uno de estos instrumentos, común por otra parte a los cárteles clásicos de control de precios, es el control de la producción, como no podía ser de otra forma,

pues dado que el precio es función de la oferta y la demanda, el control del mismo exige a su vez el control de una de las dos variables, o la oferta o la demanda. Obviamente los integrantes del cártel están presentes en el lado de la oferta, por tanto esta es la variable sobre la que pueden intentar incidir. En la primera fase del cártel este control de la producción lo han llevado a cabo entre las seis integrantes del cártel, autoimponiéndose límites a las cantidades que podían comercializar cada uno de ellos, de tal manera que el agregado de todos ellos se situara al nivel de la demanda, evitando así los excesos de oferta que en el pasado habían llevado a la reducción de precios. Como se vio, el incremento de precios del mercado BOB atrajo nueva oferta no incluida en el cártel, lo que llevó a este a diseñar nuevos mecanismos para volver a controlar la oferta. La realidad del momento, con la entrada de terceros con intereses no necesariamente coincidentes con los del cártel, dificulta el consenso en la autolimitación y reparto voluntario, por lo que se hace necesario el uso de la capacidad normativa del CR, para que este, a través de las correspondientes circulares, imponga el necesario límite a la producción, poniendo limite a la capacidad de venta agregada del mercado y asignando dicha capacidad entre los operadores, es decir, repartiendo esa cantidad previamente limitada.

Ciertamente esta conducta del CR ya mereció la sanción de la CNC, y por ello en el presente expediente la DI ha imputado al CR sólo hasta junio de 2006, pues entiende que ya ha sido sancionado por su conducta mas allá de esa fecha. Pero en contra de lo que alegan los imputados no es cierto que la mesa BOB y las reuniones del cupo sean conductas independientes, y mucho menos que el resto de imputadas en este expediente no tengan ninguna responsabilidad en el contenido anticompetitivo de las circulares emitidas por el CR. Como se ha acreditado a través de numerosos hechos (entre otros HA 6.12; HA 6.22; HA 6.30; HA 6.34; 6.40, HA 6.43; HA 6.46;), la idea de controlar el nivel total del vino de jerez y manzanilla que se puede comercializar, ya sea en el BOB o en mercados nacionales, es una idea que sale de la propia mesa BOB a comienzos del 2003, es un instrumento más que se idea en el seno del cártel, y que tiene por objeto contribuir al objetivo único y común del cartel: mantener los precios del mercado BOB en unos niveles adecuados de rentabilidad junto con el mantenimiento del status quo respecto a sus clientes. Los hechos acreditados muestran que las empresas imputadas y FEDEJEREZ son las inspiradoras y instigadoras de la emisión de las circulares emitidas por el CR, que fijaban discriminadamente un cupo por bodega del vino que cada temporada podía ser comercializado. La citada resolución sancionadora ha analizado el hecho aislado que se denuncia en ese momento: la emisión de circulares. El Consejo valoró que la conducta era merecedora de una sanción y que el responsable era el CR. Ello no es óbice para que en el marco de este expediente, donde el análisis abarca este y otros hechos adicionales desde un momento temporal muy anterior al analizado en aquel expediente, se haya podido acreditar otras responsabilidades sobre el contenido de una conducta restrictiva de la competencia, así como también la responsabilidad del CR en otras conductas. Todas ellas conjuntamente configuran el cártel analizado, y estos hechos no pueden en ningún incurrir en la vulneración del *non bis in idem*, que en todo caso solo afectaría al CR, y solo en fecha posteriores al 2006. Dicho de otra forma, en la RCNC 2779/07, sólo se analizó la responsabilidad del CR por la emisión de circulares que suponían una limitación a la libertad de oferta de los operadores en el mercado. En el presente

expediente se ha analizado la responsabilidad de otros operadores no solo sobre aquella conducta, sino sobre otra serie de ellas que juntas conforman el cártel objeto de este expediente, por lo tanto, la DI, ha concluido, de forma correcta a juicio del Consejo, que tan solo el CR había sido ya sancionado por su responsabilidad en este cártel a partir de junio del 2006, pues solo ese periodo fue el valorado en la resolución sancionadora mencionada y solo la responsabilidad del CR fue analizada.

En conclusión, dado que en aquel expediente solo se sancionó al CR, y que en el CR solo está imputado en el presente expediente hasta junio de 2006, es evidente que no se da el requisito triple de identidad de infracción hehcos y sujetos que la jurisprudencia exige para que se de un incumplimiento del principio del *non bis in idem*.

UNDÉCIMO.- Sobre las de responsabilidades individuales de cada operador.

PEDRO ROMERO

Alega que no hay pruebas de cargo suficientes frente a la responsabilidad que la DI le imputa desde mayo de 2006. Frente a dicha alegación no cabe más que remitirse a los hechos acreditados, que sitúan a P. ROMERO tanto en las reuniones significativas como lo fueron la de 30 de mayo de 2006 (6.70), o la de 11 de diciembre de 20007 (HA 6.112), como en la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ desde al menos abril de 2006. En efecto, según el acta de FEDEJEREZ de 24 de abril de 2006 (HA 6.60), la comisión ejecutiva de la que formaba parte P. ROMERO, en la que se trato de reafirmar el carácter ejecutivo de dicha comisión, se recordó el acuerdo de precios alcanzado (con el sector productivo) y se informó del "resultado de las reuniones de la comisión de estudio para el cupo desarrolladas a lo largo de los últimos cuatro meses" que consistía en un cupo según la "media de ventas de las ultimas cinco campañas (…)" y también se habla de la importancia de que FEDEJEREZ "marque el paso de la reforma de reglamento de las DDOO". En correo de 18 de mayo de 2006 (HA 6.65) FEDEJEREZ escribe "*[…]* está por la labor del pacto de Caballeros y de sentarse en una mesa para hablar de BOB".

Tanto en dicha reunión de la comisión ejecutiva, como puede deducirse de su contenido, como en las otras reuniones en las que estuvo presente se trataron y acordaron conductas prohibidas en el art. 1 LDC y 81 TCE, sin que conste que *[…]* se distanciara públicamente de lo acordado. Las manifestaciones puntuales de uno de los miembros del cártel de que Pedro Romero no ha asistido a una reunión concreta, y que valora que está fuera del acuerdo, no puede servir de descargo contra el resto de pruebas de cargo apuntadas, por lo que este Consejo considera acreditada su responsabilidad en los hechos sancionados en este expediente desde mayo de 2005.

BARBADILLO

Según sus alegaciones no hay pruebas de su participación en un acuerdo anticompetitivo, incluso fue expulsada de FEDEJEREZ. La participación de BARBADILLO en los hechos acreditados en el presente expediente permiten imputarle responsabilidad en los mismos desde noviembre de 2001, tal y como hace la DI, y su expulsión de FEDEJEREZ, además de ser un suceso acontecido a finales del año 2007, no le impidió, seguir participando en las reuniones del cártel (HA 6.112). Es mas, en la reunión de 11 de diciembre de 2007, en la que se suscribe un pacto de no

agresión hasta diciembre de 2010 y se fijaron precios mínimos, se justifica la ausencia de FEDEJEREZ y el CR a la misma precisamente por sus desavenencias con BARBADILLO, y ante su planteamiento de recurrir el cupo asignado por circular del CR, el resto de miembros del cártel le sugirió recurrir la formación del consejo, pero no esa medida concreta. Su participación en los hechos desde noviembre de 2001 es irrefutable, cuestión distinta es que BARBADILLO no valore los hechos como una conducta anticompetitiva susceptible de ser sancionada, pero estas cuestiones ya han sido resueltas por este Consejo en otros fundamentos de esta resolución.

ESTEVEZ

ESTEVEZ niega que los hechos acreditados sean constitutivos de infracción a la LDC, pues la voluntad de las partes era obtener un acuerdo de no vender a pérdidas, no un acuerdo anticompetitivo. Además, en todo caso el habría cesado su participación en el 2003, cuando se negó a compensar cajas. A juicio de este Consejo, y coincidiendo con la PR, los hechos acreditan la responsabilidad de ESTEVEZ desde al menos noviembre de 2001, aunque ya en la información remitida por el CR a WH abril de 2001 consta información comercial sensible de ESTEVEZ que permite al menos afirmar que hay indicios de su responsabilidad desde antes. Su asistencia a reuniones del cártel es continuada y activa durante los años posteriores, y si bien en 2003 comienzan sus discrepancias con el resto de miembros, debido a su negativa a cumplir uno de los elementos del cártel, la compensación por el exceso vendido sobre el cupo asignado en el reparto, dichas discrepancias por sus incumplimientos puntuales no le impidió seguir siendo miembro del cártel, como acredita tanto su pertenencia a la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ en la que se gestionaban, como se ha acreditado, elementos básicos del cártel (cupo discriminado y modificación art.32.1 del reglamento, como su asistencia y papel activo en conseguir el funcionamiento de nuevos acuerdos en 2006 y 2007. A mayor abundamiento, si bien no asistió a la constitución formal de la mesa el 30 de mayo de 2006, por discrepancias con uno de los asistentes, si ratificó el acuerdo de caballeros de 18 de mayo de 2006 y estuvo en la preparatoria de 2 de mayo. Igualmente ratificó los acuerdos posteriores de 2007, de manera expresa.

LUSTAU

Alega no haber participado en ningún acuerdo de reparto de clientes o de fijación de precios, ni tampoco haber intercambiado información comercial relevante susceptible de alterar el comportamiento independiente de sus competidores. La DI le imputa responsabilidad en el cártel desde septiembre de 2005. Los hechos acreditan su asistencia a la reunión de 15 mayo 2000, la que la PR valora como el embrión del cártel que ha tenido lugar, pues en ella se habla de la necesidad de reducir las existencias en 120.000-150.000 botas y de fijar el cupo de venta anual en función de las ventas-no de las existencias- del año anterior. En correo interno de 2 de febrero de 2004, y con motivo de que LUSTAU le quita a un cliente a GB, GB dice “no me lo podía creer ya que esta empresa [LUSTAU] ha estado sentada en la mesa con nosotros, aunque no ha participado en todas las reuniones”. LUSTAU pertenecía en septiembre de 2005 a la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ y estuvo presente en la reunión que esta comisión celebro el 26 de septiembre del 2005 así como en la de 17 de octubre. En ambas consta que se trato de medidas de comercialización como fijar un cupo para cada bodega, y basarse para ello en un rango de años históricos, es decir no se trataba de

un limitación en base a existencias para aplicar la ley de tercios que persigue un mantenimiento de calidad/características organolépticas, sino una restricción de oferta para evitar que ante un exceso de oferta caigan los precios. Además, con el fin de poder establecer bien estos parámetro, se acordó también solicitar datos comerciales de las empresas al CR, datos que resultaron ser comercialmente sensibles (HA 6.53). En la reunión de 22 de noviembre de 2005, de la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ también asistió Lustau, y en ella se aprobó la aplicación del cupo discriminado y aplicación a partir de la campaña 05/06 y todo una serie de medidas para facilitar la implementación del mismo. En noviembre de 2005 y diciembre de 2005 hay intercambios de correos entre la dirección de FEDEJEREZ y LUSTAU sobre los datos desagregados que son preciso conocer para el cálculo del cupo discriminado. LUSTAU sigue presente en las reuniones de 2006, tanto en el marco de la comisión ejecutiva, como en el marco de reuniones multilaterales, y aparece también en la mayoría de los correos y reuniones acreditados durante 2007 y 2008, hasta la última reunión acreditada.

Los hechos acreditados muestran indicios de su participación en este cártel desde al menos 2004, sin contar su presencia en la reunión de 2000, aunque este Consejo comparte con la DI que lo acreditado sitúa su responsabilidad en septiembre de 2005.

Sobre el contenido de dichas reuniones alega que fue a pocas, que eran de menor importancia, convocadas por el CR, distanciadas en el tiempo, sin protagonismo de LUSTAU, con presencia pasiva en las mismas y sin acatamiento de acuerdo alguno. Con respecto a su comportamiento en el mercado, éste fue independiente y competitivo, captó clientes que antes eran suministrados por otros. De hecho la DI reconoce que hay una diferencia entre las 5 principales actoras del cártel y las otras cuatro (LUSTAU, PR, CAYDSA Y FERRIS, Párr. 379).

El Consejo valora que aun aceptando que su papel no fuese tan activo o intenso como el de otras empresas, no queda duda de su participación, bien mediante su papel en el comité ejecutivo de FEDEJEREZ, bien mediante su asistencia a otras reuniones del cártel, en los planes conjuntos de sus competidores para limitar la cantidad de vino embotellado que se podría poner en el mercado en su totalidad y por cada empresa, es decir en el “cupo discriminado”, algo que resultaba imprescindible para poder limitar el acceso al mercado BOB de los competidores con capacidad real de competir. Contribuyó con su actitud, sin lugar a dudas, a reforzar esa imprescindible y fundamental limitación artificial, y acordada conjuntamente, de la producción. Pretende LUSTAU en sus alegaciones, que el hecho de no haber acordado precios mínimos, e incluso de no haberlos aplicado, la exime de responsabilidad en la conducta. El Consejo no puede aceptar tal alegación, pues si bien, y de acuerdo con la DI, su papel no fue tan activo como otros, ni siquiera fue tan inexistente o meramente pasivo como pretende, pues tomo parte en el diseño de solicitud de datos precisos a las empresas.

Especial respuesta merece la pretensión de LUSTAU sobre el tratamiento diferenciado de los intercambios de información como una conducta independiente del resto y carente de aptitud anticompetitiva. En primer lugar el trámite de captación de datos y la elaboración de estadísticas sobre su base, en la que participó LUSTAU de forma directa, era algo necesario para conocer exactamente la realidad cuantitativa y estructural del mercado en ese momento, paso previo al establecimiento del cupo

discriminado, e insistimos de nuevo, que la implantación del cupo discriminado, era una pieza clave para poder controlar los precios del mercado BOB, objetivo ultimo del cártel, pues como ya se ha explicado anteriormente, los precios del resto del mercado del Jerez están correlacionados con los del mercado BOB, y por tanto no puede separarse la conducta por acuerdos independientes, como pretende LUSTAU en sus alegaciones. Hay una conducta única: un acuerdo de voluntades para mantener los precios del vino de jerez en un nivel determinado, al margen del nivel que las fuerzas de la oferta y la demanda determinarían en un mercado competitivo, es decir, en un mercado con ausencia de ese acuerdo de voluntades. La limitación de la producción, el reparto del mercado, la fijación de un precio mínimo, los controles de seguimientos, los intentos de disciplinar a los free-rider, etc, no son sino instrumentos al servicio del objetivo único y común, mantener los precios por encima de un determinado nivel. Tampoco puede aceptarse la alegación de no haber recibido información relevante que pudiera modificar su estrategia competitiva. Alega que en ninguna de las reuniones acreditadas en el expediente en las que hubo intercambio de información estuvo presente LUSTAU. Hay que señalar dos cuestiones respecto a esta alegación. En primer lugar que, de nuevo, no puede atenderse la pretensión de LUSTAU de seccionar la conducta en tantas conductas como instrumentos precisa su implementación. En un caso de cártel como el que nos ocupa, la conducta no es el intercambio de información, éste es solo un instrumento, por tanto no puede aceptarse, como alega LUSTAU, que los intercambios de información en el caso presente no cumplen los requisitos establecidos por la jurisprudencia comunitaria para que sean considerados aptos para distorsionar la competencia, citando el caso de los tractores (STPI de 27 de octubre de 1994 asunto T-35/92 John Deere LDT c comisión, apartado 51) o al TDC con las AS 329/02 estadísticas Cerveceros. Y en segundo lugar, olvida Lustau que el intercambio de información en este cártel no se produjo solo en las reuniones en las que se hablo de precio y reparto de clientes, sino también en la fase de solicitud de información de las empresas al CR para la elaboración del cupo discriminado. Y al menos a través de su participación en el comité ejecutivo de FEDEJEREZ se ha acreditado que participó en el diseño de toma de datos y elaboración de la formula para obtener el cupo discriminado.

WILLIAMS& HUMBERT

La DI imputa responsabilidad a WH en este cártel desde mayo de 2001. Los hechos acreditados así lo revelan, pues ya en mayo de 2001 el CR y WH intercambiaban información sobre el resto de los volúmenes de ventas de las demás empresas del sector, y establecían propuestas de reparto entre las cinco empresas que inician conjuntamente su participación en este cártel. Su participación desde entonces es continua, con excepción de la última reunión de 23 de junio de 2008, en la que consta excusada su presencia.

Las alegaciones de WH no tratan de rebatir estos hechos sino su valoración. Dichas alegaciones, basadas fundamentalmente en la ausencia de una práctica única y continuada han sido ya ampliamente contestadas en el cuerpo de esta resolución.

En sus alegaciones señala como hecho incomprensible que para unas imputadas el cártel comience en noviembre de 2001 y para GB y WH en mayo de 2001. Frente a lo que WH pretende incomprensible, este Consejo no sólo no lo ve incomprensión sino

que lo comparte con la DI, pues lo que se está estableciendo no es una fecha de inicio del cártel sino los distintos momentos en los que se ha acreditado la responsabilidad de cada una de ellas en la formación del mismo. Como ya ha señalado la DI en su PR, los acuerdos de cártel responden en su mayoría a un conjunto de acuerdos, mas o menos complejos, y en los que las responsabilidades de sus miembros no tienen porque ser las mismas, ni en cuanto a duraciones, ni en cuanto al papel jugado por cada una de sus miembros. En carteles de larga duración, como el presente, es natural que puedan producirse tanto incorporaciones al mismo como abandonos, así como que unos sean inductores o instigadores mientras que otros actúen solo como comparsas. Es obligación de las autoridades de competencia destacar tales diferencias si es que de hecho existen, pues si bien dichas diferencias no afectan a la acreditación de la infracción, si afectan a la sanción que cada una de las imputadas pueda merecer. Eso es precisamente lo que ha hecho la DI al individualizar la responsabilidad de cada una de las imputadas.

En su turno de valoración de prueba, WH presenta un escrito de alegaciones en el que no valora las pruebas sino que presenta nuevas alegaciones. Este Consejo llama la atención de lo extemporáneo de las mismas, pues estas debían haber sido realizadas en el turno de alegaciones a la PR, turno que WH ha empleado en uso efectivo de su derecho. No obstante dado que parte de las alegaciones que WH realiza no han podido ser valoradas como corresponde, ni por la DI porque no se ha alegado al PCH, ni por este Consejo hasta ahora, y las mismas versan sobre una cuestión de fondo y no de forma, al tratar de nuevo de invalidar la continuidad de la infracción, supuestamente por falta de pruebas, se ha considerado procedente darles contestación, aunque con carácter excepcional.

Alega WH que no existe prueba alguna de que el documento de 25 de septiembre elaborado por el CR fuese distribuido en una reunión de la misma fecha como interpreta la DI, y por tanto no hay acreditación de dicha reunión, salvo las declaraciones de clemencia que hacen referencia a las reuniones de otoño y octubre de 2005. Lo mismo cabe decir de las reuniones bilaterales declaradas por los clementes en octubre de 2006 y abril de 2007 entre BELLAVISTA y ZRM y WH.

WH pretende la falta de continuidad de la conducta porque dicha continuidad se habría basado exclusivamente en unas reuniones de 2005, reuniones sobre las que la única prueba serían las declaraciones realizadas por los solicitantes de la exención de la sanción. Sobre la validez de las declaraciones de un directivo de la empresa que solicita acogerse a un programa de clemencia se ha pronunciado ya este el TG en su sentencia de 18 de junio de 2008, y la DI lo ha contestado en otras partes de la PR (Párr. 218, *"102 En el apartado 297 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia declaró que «cuando una persona que no tiene conocimiento directo de las circunstancias pertinentes formula como representante de una sociedad una declaración en la que reconoce la existencia de una infracción cometida por dicha sociedad y por otras empresas, como ocurre en el presente asunto en lo que respecta a Mannesmann, tal persona se basa necesariamente en la información aportada por su sociedad y, en particular, por los empleados de la misma que tuvieron conocimiento directo de los comportamientos de que se trata. […] las declaraciones contrarias a los intereses del declarante deben considerarse, en principio, pruebas fiables, por lo que procede atribuir un considerable valor a la declaración del […] en el presente asunto.*

103 Del referido apartado se desprende que el Tribunal de Primera Instancia sí tomó en consideración, al apreciar la fuerza probatoria de las declaraciones del […], el hecho de que éste no tuvo conocimiento directo de la infracción de que se trata. Además, el razonamiento expuesto por ese Tribunal en dicho apartado no infringe ninguna regla en materia de carga y aportación de la prueba. Como ha señalado el Abogado General en el punto 119 de sus conclusiones, una declaración formulada como representante de una sociedad en la que se reconoce la existencia de una infracción cometida por esta sociedad implica unos riesgos jurídicos y económicos considerables, por lo que es sumamente improbable que esta declaración se haya realizado sin que su declarante dispusiera de información proporcionada por empleados de dicha sociedad que, por su parte, tuvieron conocimiento directo de los hechos imputados. En estas circunstancias, el que el propio representante de la sociedad no tuviera conocimiento directo de los hechos no afecta al valor probatorio que el Tribunal de Primera Instancia pudo atribuir a tal declaración".)

El resto de la alegación pretende que la DI ha acreditado la continuidad de la infracción exclusivamente sobre dichas declaraciones. Vista dicha sentencia del TG está claro que dichas declaraciones supondrían un prueba suficiente, pero se da el caso de que existen otras pruebas en el expediente procedentes de las inspecciones realizadas por la CNC, además de las declaraciones de clemencia, como acreditan los hechos acontecidos entre julio de 2004 (HA 8.38) y octubre de 2005 (HA 6.48), es decir hay una decena de hechos acreditados además de las declaraciones de clemencia, todos ellos responden de nuevo a la existencia de un plan común y de cómo coordinarse para lograr su éxito. De la misma forma, independientemente de las reuniones bilaterales declaradas por BELLAVISTA y ZRM, la presencia de WH en el cártel durante 2006 y 2007 se encuentra acreditada por numerosos hechos relatados anteriormente, cuyas pruebas han sido obtenidas mayoritariamente en las inspecciones realizadas por la CNC en las sedes de GB y WH, fundamentalmente. Un repaso de los HA 6.53 a HA. 6.112, no deja lugar a dudas sobre la abrumadora presencia de WH.

CAYDSA

La DI considera acreditada la responsabilidad de CAYDSA en este cártel sólo desde diciembre de 2007, y en efecto, los hechos acreditados así lo sustentan. Participó en la reunión de 10 de diciembre, según consta en correo electrónico recabado en la inspección a GB. En dicha reunión, según el resumen hecho por GB, se trató de una reunión de la mesa BOB; asistieron GB, ESTÉVEZ, WH, BARBADILLO y CAYDSA, FERRYS y P. ROMERO y en ella se acordó suscribir un pacto de no agresión hasta el 31 de septiembre de 2010 con el objetivo de subir precios, haciendo cada uno lo que pueda con sus clientes y hablando de un mínimo de 1,2 € la botella. Igualmente participó en la reunión del 23 de junio de 2008, reunión acreditada por la propia CAYDSA ya que un resumen de la misma fue aportado por BELLAVISTA y ZRM en su declaración de clemencia para acreditar el boicot al que el resto de las empresas pretendían someterle.

En sus alegaciones CAYDSA niega la asistencia a la primera reunión de 10 de diciembre de 2007, sin que ello haya sido refutado por prueba de descargo alguno. Sobre la segunda reunión alega que fue convocada a la misma con el único propósito de ser usada como mensajera para transmitirle a BELLAVISTA y ZRM posibles acciones contra ella.

Este Consejo no encuentra que su presencia, acreditada, en la primera reunión haya sido refutada por prueba alguna aportada por CAYDSA. Se trata por tanto de una

alegación infundada de la imputada. Respecto a la segunda de ellas, tampoco consta, y se trata precisamente de un resumen por ella misma preparado, que rechazara ante los demás los acuerdos que se estaban tomando. No hubo ningún distanciamiento de los acuerdos, ni manifestación alguna contra ellos, según dicho resumen, que pudiese inducir a los demás asistentes a la reunión a pensar que CAYDSA no actuaría en el futuro conforme a lo que en dicha reunión se había acordado. Por tanto, con su conducta habría, como mínimo, contribuido a un reforzamiento en las actuaciones de las demás, sin razones para dudar de que lo allí acordado se llevaría a la práctica.

Tampoco la intensa relación comercial anterior entre CAYDSA y el grupo BELLAVISTA y ZRM, que según CAYDSA muestran las pruebas realizadas ante la CNC a instancia suya, pueden servir para refutar su presencia en dos reuniones en las que se llegaron a acuerdos claramente anticompetitivos.

GONZALEZ BYASS

La responsabilidad de GB en este cártel está acreditada, según la DI desde mayo de 2001, aunque según sus propias declaraciones en su solicitud de acogimiento al programa de clemencia estaría en conversaciones para llegar a constituir un acuerdo respecto al mercado BOB desde antes de esa fecha. En cualquier caso el Consejo asume que al menos desde mayo de 2001, GB habría tenido responsabilidad en la formación del cártel que ha sido objeto de esta resolución, y que desde entonces su participación fue continua, con excepción de la última reunión de 23 de junio de 2008, pues consta excusada su asistencia.

Sus alegaciones en cuanto a la valoración de la conducta ya han sido contestadas a lo largo de esta resolución, pues ha quedado acreditado y contestado, a juicio de este Consejo, que se trato de una conducta única y continuada, y no fue en ningún periodo del mismo una conducta unilateral como pretende GB.

FERRIS

La DI imputa a FERRIS responsabilidad en esta infracción desde septiembre de 2002, pues está acreditado que en dicha reunión, aunque no asistió, el CR actuó explícitamente en su nombre. En opinión del Consejo hay indicios de que su responsabilidad podría haberse situado antes, como mínimo en noviembre de 2001, pues si bien en el acuerdo inicial consta el acuerdo de otras cinco empresas, GB, WH, GARVEY, ESTEVEZ y BARBADILLO, también se han recabado documentos que muestran rectificaciones sobre el reparto inicial a cinco, dando lugar a nuevos repartos entre seis, entre los que se incluye FERRIS, para la campaña de 2001/2002. No obstante, esta posible valoración alternativa no afectaría a la calificación de la infracción, sino insignificantemente al importe de la multa, dado la larga duración de la conducta y el pequeño peso que los años mas alejados del momento actual tienen en la estimación de la misma.

Sus alegaciones no pueden ser compartidas por este Consejo, pues ninguna de ellas permite refutar los hechos que no solo la sitúan en reuniones significativas donde se hacen explícitos los acuerdos, sino que figura entre los repartos iniciales entre el grupo

de partida en los comienzos del cartel. Igualmente mantiene su presencia en reuniones entre empresas en 2003, 2006, 2007 y 2008.

Sus alegaciones siguen el formato de intentar rebatir su participación en cada una de las distintas actuaciones que han sido necesarias para concluir con éxito el cártel, al igual que hizo LUSTAU. Ante este hecho no cabe más que recordar que se trata de una conducta única y continua desde 2001 hasta 2008, estando la participación de FERRIS en este cártel ampliamente acreditada.

GARVEY, BELLAVISTA Y ZOILO RUIZ MATEOS

La imputación de responsabilidades a este grupo se considera acreditada desde noviembre de 2001, hasta el momento en el que la DI le otorga la exención condicionada de la sanción, el 14 de julio de 2008.

No alegan nada en contra de esta imputación.

FEDEJEREZ

La DI imputa responsabilidad a FEDEJEREZ en la conducta investigada desde julio de 2005 hasta incoación, como facilitador.

Los hechos acreditados sitúan por primera vez a FEDEJEREZ en la reunión de 15 de mayo de 2000, pero no hay constancia de su presencia en las reuniones que se sucedieron a lo largo de 2001, 2002, y 2003. La DI considera que no es hasta julio de 2005 cuando los hechos acreditan su presencia en la conducta, pues entonces aparece una implicación concreta en un correo que se dirigen FEDEJEREZ y CR (HA 6.44) donde hablan sobre el cupo discriminado dentro de la revisión del plan sectorial. Sin embargo, consta en el expediente que en noviembre de 2004 (HA 6.40) FEDEJEREZ, en su Revisión del Plan Estratégico, incluía ya las medidas de restricción anticompetitiva de oferta o la regulación del art.32.1. también consta que en noviembre de 2004 (HA 6.43) hubo una reunión del Consejo, el 29 11 04, en el que en el punto 2º se señala que "*FEDEJEREZ ha diseñado unas normas a implantar que tendrán que ser consensuadas con todos los componentes del Sector y entre ellas serían las siguientes: (…)No se podrá exportar anualmente más del 40% de las existencias que se dispongan al 1 de septiembre cada año, aún cuando se compre fuera para completar el cupo (…) Contingentación de ventas por Bodegas. Esta propuesta debe ser consensuada con los distintos sectores del gremio de la vid y con la aprobación de la Delegación de Agricultura de la Junta de Andalucía.(…) y en otro resumen del mismo tema se puede leer:""FEDEJEREZ ha elaborado y consensuado con todos sus asociados una revisión del Plan Estratégico de Jerez, que básicamente consiste en "(…) 2.Contingentación cupo de ventas por firma, con las excepciones siguientes solicitadas por nosotros (…)además se regulará el artículo 32.1 del vigente Reglamento, limitando las salidas totales de cada firma, entre cupo propio y cupo adquirido a otras bodegas, al 40% de las existencias al comienzo de cada campaña.*

Este tipo de referencias se suceden en diversos documentos y correos (HA. 6.44, HA 6.47, HA 6.48…). A lo largo de todos ellos se constata no solo que estas medidas eran discutidas y trabajadas en el comité ejecutivo de FEDEJEREZ, integrado por las empresas del sector, en el que mayoritariamente estaban representadas las empresas imputadas en las conductas objeto de este expediente, sino que también se acredita la

fuerte colaboración entre el CR y FEDEJEREZ, plasmada incluso en un documento de trabajo (HA 6.55) titulado “Coordinación Consejo-FEDEJEREZ”. En el documento se detallan sus prioridades, entre las que se encuentra el plan sectorial, y dentro de éste el cupo discriminado y las mesas de comercialización.

A juicio de este Consejo los hechos investigados y acreditados permiten concluir es coautor, junto al CR y al resto de las empresas imputadas en este expediente, de una infracción del artículo 1 de la LDC y del artículo 101 del TFUE. Esta conclusión encuentra su fundamentación en que ya en noviembre de 2004 FEDEJEREZ elaboró un documento en el que se tratan como posibles medidas congelar las ventas, establecer un cupo discriminado y regular el art. 32.1. Es decir, desde que se rompe la mesa BOB, FEDEJEREZ trabaja para implementar medidas en el sector que lleven a resultados similares a los que condujo la mesa BOB, esto es, limitación de oferta y reparto de esa oferta limitada. Además consta ya referencia al cambio del art.32.1 que luego gestionaría para su aprobación por el CR, y que resulta necesario para establecer un limite al producto comercializado no en función de las existencias como se había hecho siempre por razones de calidad (DO), sino en función de otros parámetros no relacionados con la calidad, como son las ventas de casa bodega en los últimos años, medidas que habían sido propuestas en reuniones dentro de la mesa BOB en 2003, entre las empresas participantes en el acuerdo BOB. Destaca la creación de una comisión sectorial, encargada del cupo discriminado, en la que están representadas entre otras, GB, LUSTAU, WH, BARBADILLO y ESTEVEZ (HA 6.77).

A partir de entonces su presencia es continua en los años posteriores, convocando reuniones, haciendo propuestas, manteniendo contactos bilaterales o mediando en las discrepancias. Su contribución al diseño de las formulas que finalmente se aplicarían para calcular el cupo que se le iba a asignar a cada bodega en función de sus existencias y sus ventas pasadas es incuestionable (HA 6.50; HA 6.51, HA 6.52, 6.53, HA 6.54, HA 6.56, HA 6,57, HA 6.58, o HA. 6.59). Igualmente incuestionable es su impulso y participación en reuniones en las que se fijaron precios mínimos (HA 6.64, HA 6.82,..), o el resto de acciones complementarias para lograr la recuperación de lo precios BOB, a implementar bajo lo que se denominó “Pacto de Caballeros” (HA 6.64, HA 6.65, HA 6.70,..). Durante 2007 figura su presencia en la practica totalidad de los hechos acreditados (HA 6.87 a 6.113), y lo mismo cabe concluir respecto a los contactos que se sucedieron en 2008 (HA 6.115 a 6.112).

En sus alegaciones, FEDEJEREZ sostiene que la DI no ha probado el “papel propio” que la jurisprudencia comunitaria exige para poder asignar responsabilidades a una asociación en el marco de una infracción anticompetitiva. Subsidiariamente no se cumplirían los requisitos de colaborador necesario que la sentencia Treuhand establece.

Los hechos acreditan que el acuerdo no requirió en sus comienzos la colaboración de FEDEJEREZ y su eficacia no dependió de FEDEJEREZ. Ciertamente los protagonistas indiscutibles del cártel durante el período 2000-2004 fueron las seis empresas bodegueras imputadas, las cuales fueron capaces de llevar a cabo con éxito los parámetros del cártel: limitación de la oferta para el mercado BOB que ellas controlaban, reparto entre las seis de esa oferta limitada, compensación entre ellas las seis de esa oferta limitada, compensación entre ellas para alcanzar el reparto acordado

y subida de los precios de ese mercado. Como ya se ha mencionado anteriormente el propio éxito de este cártel, reflejado en los mayores precios que se consiguieran en ese mercado con respecto a los del pasado, generó un "efecto llamada" de aquellos operadores presentes en el sector aunque no necesariamente en el mercado BOB, y que incentivados por los precios atractivos que se obtienen en el mismo les llevó a ofertar por debajo de esos precios para entrar en dicho mercado, a costa de quitarles clientes a los 6 miembros del cártel. Este proceso, del que los 6 miembros del cártel ya habían tomado conciencia en 2003 es lo que les lleva a valorar la necesidad de controlar la oferta total de vino de Jerez que se pone a disposición del mercado, y para ello necesitan implementar medidas que obligan a todo el mercado, motivo por el cual requieren la intervención de FEDEJEREZ y CR, el primero para proponerle al CR y el segundo para aplicar las restricciones necesarias para limitar la oferta y que las mismas fueran de "obligado cumplimiento", para que fuesen que aplicadas por todos. El papel de FEDEJEREZ no puede sino ser valorado como un papel propio, pues es en su seno, a través de sus comisiones ejecutiva y sectorial, donde se solicitan los datos comerciales necesarios para estimar la demanda, donde se diseñan las formulas del cupo discriminado, y es FEDEJEREZ quien somete a votación las distintas opciones, y es la comisión ejecutiva de FEDEJEREZ la que aprueba la formula final del cupo y le da traslado al CR para que este la ponga en marcha, emitiendo las circulares.

Con respecto a la alegación subsidiaria de FEDEJEREZ, de no cumplimiento de los requisitos de la sentencia Treuhand, este Consejo considera que la actuación del FEDEJEREZ, como demuestran los hechos acreditados, va más allá de una acción mediadora que facilita la puesta en práctica de una restricción de la competencia, y que podría ser igualmente anticompetitiva, pues además actúa conjuntamente con los operadores del mercado para conseguir un objetivo común, cual es el poner en practica una restricción de competencia, siendo plenamente consciente de su ilicitud.

En primer lugar cabe destacar que el TG establece que el hecho de que una empresa no opere en el mercado en el que se implementa la conducta sancionada no le exime de su responsabilidad por su contribución a la puesta en marcha de la misma. En segundo lugar señala que aun cuando una empresa no es un operador del mercado en el que se desarrolla la conducta, esta empresa puede prever perfectamente que la prohibición del artículo 81.1 le es de aplicación. No por no ser un operador de ese mercado puede pensar que puede participar en acuerdos colusivos. Por último, dicha sentencia establece que los requisitos necesarios para ser apreciada la responsabilidad de una empresa en un cártel "*se aplican mutatis mutandis a la participación de una empresa cuya actividad económica y competencia profesional permiten que no pueda ignorar el carácter anticompetitivo de los comportamientos de los que se trata y que pueda aportar de esa forma un sostén no carente de importancia a la comisión de la infracción"*. Los requisitos a los que se refiere el TG para que una empresa pueda ser considerada responsable en calidad de coautor de la infracción es que haya participado en las reuniones del cártel en las que se han concluido acuerdos, tácitos o explícitos, prohibidos por la legislación anticompetencia, sin haberse distanciado públicamente de ellos. En el caso de un acuerdo único, integrado por un conjunto de comportamientos ilícitos será coautora aquella empresa que contribuye con su propio comportamiento a consecución de los objetivos comunes perseguidos por el conjunto de los participantes

y que tuvo conocimiento del comportamiento del resto de empresas para alcanzar los mismos objetivos.

Finalmente, el TG establece que una empresa será responsable como coautora de la infracción sancionada cuando (1) dicha empresa haya contribuido, incluso de forma subordinada, a la restricción objeto de sanción, lo cual concurrirá cuando exista causalidad suficiente entre su contribución y la restricción que se genera, y (2) cuando conste su voluntad explicita o tácita en la conducta.

Visto todo lo expuesto, no cabe sino concluir que el papel propio jugado por FEDEJEREZ acredita a la vez la causalidad entre su papel y la puesta en marcha del cupo discriminado y modificación del art.32.1, además de colaborar activamente para lograr el "pacto de caballeros", y evidentemente mostró su voluntad de colaboración en la practica. FEDEJEREZ enumera todos las funciones que el TG consideró que había realizado Treuhand, con el objeto de chequear una por una si FEDEJEREZ habría o no realizado las mismas, para concluir que no, que las acciones realizadas por FEDEJEREZ son, en número, inferiores a las realizadas por Treuhand para ser valorado como un colaborador necesario. En primer lugar el Consejo ya ha acreditado el papel como coautor de la infracción que tiene FEDEJEREZ en esta conducta, más allá de sus funciones mediadoras, e igualmente sancionables en su caso, entre sus miembros. En segundo lugar, no es preciso entrar a contestar todas y cada una de las quince funciones que enumera FEDEJEREZ en sus alegaciones, pues como ya se ha argumentado previamente, se cumplen los requisitos generales.

CONSEJO REGULADOR

La DI considera que el CR actuó como colaborador necesario, desde noviembre de 2001 hasta junio 2006. Los hechos acreditan que el 23 de abril de 2001 se envió un fax desde el CR a las empresas, al menos a WH, con información comercial sensible necesaria para establecer los cupos por bodegas en el BOB.

En su sede se celebró la reunión 9 de nov de 2001, donde se formalizan los términos del acuerdo. Durante el 2002, de las inspecciones a WH y GB se acredita que el CR participó en la mayoría de las reuniones celebradas, siendo varias de ellas en la propia sede del CR. El contenido de dichas reuniones era el intercambio de información sobre las ventas a cada mercado de cada uno de los participantes, los cupos acordados, los mecanismos de compensación o la posible incorporación a la mesa de otras bodegas. Durante el 2003 mantuvo el mismo comportamiento que en 2002, según acredita información aportada por GB en su solicitud de clemencia. En concreto, en la reunión de 18 de febrero, celebrada en su sede, se trató la modificación inmediata del art.32.1 del Reglamento, asignándose a FEDEJEREZ su tramitación para presentarlo al Consejo. También asistió a la reunión de 14 de octubre en la que también se concluyó que el CR debía actuar sobre el Reglamento, y que la modificación del art. 32.1 debía ser ya aplicada. Igualmente está acreditada su presencia a la reunión del 22 de diciembre de 2003 en la que se explicita que tanto FEDEJEREZ como el CR tienen un papel clave en el control de las posibles salidas de granel para la exportación y embotellado, todo ello tras concluir que la entrada de terceros no pertenecientes a la mesa BOB en el mercado BOB está haciendo perder ventas a los de la mesa BOB.

Durante el año 2004 está acreditada su intención de reunir a varias bodegas para poner de nuevo en funcionamiento la mesa BOB, mediante el correo electrónico que le dirige a B, en el que también le sugiere que esta vendiendo por debajo del precio de mercado. En el año 2005, el CR, junto con FEDEJEREZ, tuvieron un activa participación en la elaboración de documentos de diseño estratégico para el Sector de Vino de Jerez, en los que además del diagnóstico de la situación se incluían propuestas para limitar la cantidad de vino que se podía poner en el mercado, esto es, limites a la producción, y mecanismos para asignarle a cada bodega una cantidad de la cantidad final, esto es el cupo discriminado o reparto de mercado. Reconocen en alguno de sus propios documentos que alguna de las medidas propuestas pueden ser contrarias a la legislación de competencia.

En el año 2006, se celebró en su sede y con su presencia una de las reuniones clave para poner de nuevo en marcha la mesa BOB, la del 30 de mayo de 2006. Ese mismo día, se aprueba la primera circular objeto de sanción por parte de la CNC (RCNC 2779/07). Tras esa reunión, y la filtración de su contenido a la prensa, se dirige a los asistentes, por correo electrónico de 5 de junio de 2006 en el que con motivo de la filtración anuncia que cancela la reunión prevista para el dia 8. El CR se dirige por carta a la Junta de Andalucía, el 15 de junio de 2006, para comunicarle que han aprobado la circular 7/2006, y que dicha circular requiere que la JA modifique el art. 32.1 del Reglamento, pues dicho artículo faculta al CR ha establecer el cupo anual en base a existencias, con un máximo del 40 % (pero no en base a las ventas de las campañas anteriores).

En sus alegaciones argumenta la ausencia de una infracción única y continuada, lo que ya ha sido objeto de contestación en esta resolución.

Con respecto a su responsabilidad, además de limitada, está circunscrita a su papel representativo y no es un operador económico, sino una corporación profesional de derecho publico, que durante 2005 y 2006 encaminó sus actuaciones a una necesaria renovación del plan sectorial. Por ultimo no se cumplirían los requisitos de la sentencia Treuhand para ser definido como un colaborador necesario.

Con respecto a su estatus y funciones este Consejo destaca la doble vertiente pública y privada que coexisten en el seno del CR. Su papel, como reconoce en su web, es dual, pues "*Desde el punto de vista jurídico, el Consejo Regulador de las Denominaciones de Origen es una Corporación de Derecho Público representativa de intereses económicos y sociales que en el ejercicio de determinadas facultades públicas actúan con el carácter de órgano desconcentrado de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía.*

Dicho de forma simple, en el Consejo Regulador confluyen una dimensión "privada", puesto que representa los intereses privados de todos los viticultores y bodegas inscritas; y una dimensión "pública", pues actúa por delegación de la Administración en una serie de materias de directamente relacionadas con la gestión y tutela de un bien que tiene un carácter público, como es la propia Denominación de Origen.

Atendiendo a su composición se puede ver incluso esa vertiente privada es aún mas determinante, pues de los veintiún miembros que componen el consejo rector, dieciocho son representantes de los operadores económicos del sector productivo y

comercial, mientras que tan solo uno representa a la Junta de Andalucía, y además con voz pero sin voto. Coincide también el Consejo Andaluz de Defensa de la Competencia en que el Consejo regulador actúa como operador económico en el mercado.

En cuanto a su responsabilidad, este Consejo destaca que una de las funciones propias de cualquier Consejo Regulador es la de controlar la calidad y garantizar el origen de los productos amparados. Por ello, el de Jerez contempla en su Reglamento una serie de normas de obligado cumplimiento en todo lo referente a la cadena de producción que comienza en la viña y finaliza cuando nuestro vino es adquirido por el consumidor. Sin embargo, en ninguna de estas funciones se encuentra recogido el papel que el CR ha estado jugando con respecto a la comercialización de los vinos de Jerez, pues el reglamento no le otorga capacidad para restringir la comercialización de vino de jerez más allá de lo exigible desde el punto de vista de control de calidad y certificación de origen y calidad. Evidentemente, su papel como autor de implementar una restricción de oferta basándose exclusivamente en parámetros de volúmenes de ventas de campañas anteriores no esta amparado por el reglamento que debe aplicar, y por ello fue sancionado por la CNC al emitir las circulares que imponían dichas restricciones. Pero su responsabilidad no comienza el día de emite dichas circulares, esto es, el 1 de junio de 2006, sino que su participación en el diseño cálculo de dichas restricciones comienza mucho antes, al menos desde el envío de aquellos faxes con la información de las limitaciones y el reparto entre empresas. Ha sido pues coautor de una infracción al art. 1 y 81, consistente en poner limites a la cantidad comercializable, no ligados a parámetros de garantía de calidad y origen, sino ligados a parámetros de mercado como son cantidad y precio. En ese sentido, y actuando en su vertiente “privada” de garante de los intereses de las empresas bodegueras, ha incurrido en una infracción a las normas que regulan el derecho de competencia, no ya como facilitador, sino como coautor, en el sentido marcado por la sentencia Treuhand.

Respecto a esta sentencia Treuhand, tras lo expuesto anteriormente sobre la misma en las alegaciones de FEDEJEREZ, no cabe sino concluir que el Consejo valora que la actuación del CR, como demuestran los hechos acreditados y como ya ha argumentado en el caso de FEDEJEREZ, es de actuación conjunta con los operadores del mercado para conseguir un objetivo común, cual es el poner en practica una restricción de competencia, siendo plenamente consciente de su ilicitud, y siendo por tanto coautora de la infracción sancionada.

Analizado el papel del CR entre 2001 y 2006, este Consejo no puede por menos que concluir que el CR contribuyó sin lugar a dudas a la limitación de la oferta de vino de jerez para el mercado BOB, pues desde 2001 colaboró con las empresas del cártel no sólo organizando las reuniones en su sede sino trabajando en el cálculo de las variables estratégicas para implementar la conducta. El CR, en base a las funciones que tiene atribuidas, dispone de la información comercial confidencial de las distintas empresas que actúan en la DO que controla y supervisa. Así conoce las cantidades que cada empresa comercializa encada uno de los mercados en los que opera. Dicha información fue puesta a disposición de las empresas del cártel para estimar la demanda en cada campaña y así poder limitar la oferta a dichas previsiones de la demanda, impidiendo que un exceso de oferta se corrigiera a través de la reducción de precios. Además del límite a la oferta, con dicha información se realizó el reparto de

dicha oferta entre los miembros del cártel. De ello no cabe más que concluir la relación de causalidad entre su contribución y el diseño y aplicación de la infracción. Su voluntad de contribución es evidentemente incuestionable.

Respecto a su papel durante 2004,2005 y 2006 no puede aceptarse que se centrara tan solo en renovar un plan sectorial necesario para todos, pues como ha quedado acreditado, no solo intentó reactivar la anticompetitiva mesa del BOB, que evidentemente no puede formar parte de un plan sectorial en defensa de la DO, sino que trabajó para hacer viables medidas totalmente anticompetitivas diseñadas en la mesa BOB durante el año 2003, como eran el cupo discriminado por bodegas en función de las ventas de campañas anteriores y la modificación del art.32.1 del reglamento de la DO que les permitiese obtener una apariencia de legalidad.

Por último alega el CR que la normativa comunitaria en materia agrícola prevalece sobre la normativa de competencia, y que sus actuaciones están amparadas en la vigente OCM del vino. Nos remitimos a lo ya fundamentado en la citada RCNC 2779/07de 4 de junio de 2009, en su fundamento de derecho cuarto, y a mayor abundamiento en el reciente informe de la CNC sobre "Competencia y Sector Agrario", se ha dedicado todo el capítulo 4 de dicho informe a las interrelaciones entre la normativa de competencia y el sector agrario. Se ha analizado la jurisprudencia comunitaria al respecto, llegándose a la conclusión de que *"La aplicación al sector agrícola de la doctrina jurisprudencial del efecto útil desarrollada por el Tribunal de Justicia Europeo impide la compatibilidad con el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de cualquier medida estatal, incluso con rango de ley, que impusiera o favoreciera prácticas restrictivas de la competencia contrarias a dicho Tratado o reforzara los efectos de dichas prácticas".* En primer lugar, no se encuentra en la citada OCM del vino ninguna disposición por la que puedan, en este sector, imponerse limitaciones sobre la oferta en base a las ventas que los operadores han realizado en anteriores campañas, ni que puedan fijarse precios de referencia para la comercialización de los productos elaborados que son objeto del presente expediente sancionador. En segundo lugar, y aun cuando se hubiese modificado el reglamento de la DO para permitir introducir las citadas restricciones de oferta o la fijación de precios mínimos, estas modificaciones resultarían totalmente incompatibles con el TFUE. Baste recordar la declaración de infracción que la Comisión impuso y que el TG confirmo en el caso T-217/03 y T-245/03 de la FNCBV vs Comisión, el 13 de diciembre de 2006, el denominado caso de la carne de vacuno francesa. En dicho caso, contando con el respaldo de la autoridad sectorial en la materia, ciertos operadores del sector de la carne de bovino impusieron restricciones a la entrada de este producto en los mataderos franceses.

DUODÉCIMO.- Sanción

Habiendo valorado las imputaciones realizadas en la Propuesta de Resolución que la Dirección de Investigación ha elevado a este Consejo, junto a las alegaciones realizadas por cada uno de los once imputados en esta resolución, el Consejo, por todas las razones expuestas a lo largo de la misma, considera acreditado que las imputadas han infringido el artículo 1 de la LDC y el artículo 101 del TFUE, y que son, por ello, merecedoras de una sanción pecuniaria.

Es el objeto del presente fundamento de derecho establecer el nivel de dichas sanciones. La ley 15/2007 regula, en sus artículos 61 a 64, las cuestiones fundamentales para establecer la cuantía de la sanción.

En aras a establecer es nivel de las sanciones, la DI, en su PR presenta su valoración de los criterios a tener en cuenta. Señala que tratándose de una infracción muy grave, se podría llegar a imponer la sanción prevista en el artículo 63.1.c, tal y como regula el artículo 62.4.a. Esto implica un tope máximo de la sanción en el 10% del volumen de negocios total de la empresa infractora.

No obstante, los criterios del artículo 64 se centran en (1) la dimensión y características del mercado afectado por la infracción, (2) la cuota de mercado de la empresa o empresas responsables, (3) el alcance de la infracción, (4) la duración de la infracción, (5) el efecto de la infracción sobre los derechos y legítimos intereses de los consumidores y usuarios sobre otros operadores económicos, (6) los benéficos ilícitos obtenidos como consecuencia de la infracción y (7) las circunstancias agravantes y atenuantes que concurran en relación con cada una de las empresas responsables.

La DI señala que las empresas integrantes del cártel concentran mas del 90% de las exportaciones del producto BOB, al menos en el momento de la infracción; el 60% de las ventas totales del sector descansa en los vinos bajo marca blanca o BOB; se trata de una infracción muy grave, un cártel, y que tiene un apreciable efecto en el comercio entre Estados Miembros; su duración se sitúa de forma general entre mayo de 2001 y julio de 2008, aunque se individualiza la responsabilidad de cada empresa; el acuerdo incrementó de manera artificial el precio del producto BOB, afectando de forma directa a sus clientes, y después a los consumidores; y lo anterior conlleva la existencia de beneficios ilícitos. Respecto al capítulo de atenuantes y agravantes, considera que el contenido de la última reunión del cártel podría ser merecedor de su valoración como agravante, y no observa ninguna circunstancia atenuante.

Por parte de los imputados han sido alegadas varias cuestiones que deberían en su opinión deberían ser tratadas como circunstancias atenuantes. Estas son: la existencia de una probada crisis estructural del sector; la falta de efectos de la conducta y por ello la ausencia de beneficio ilícito; la cooperación con la DI más allá de lo exigible por la LDC; la falta de reincidencia; la falta de intencionalidad; o la confianza legítima.

La existencia de crisis en un sector como pretendida justificación de la creación de un cártel es un tema antiguo en el ámbito de la defensa de la competencia, e igual de antigua la fundamentación para el rechazo de tal alegación, que por cierto también ha sido ya respondida por la DI en su PR, citando precisamente la sentencia T-217/03 y T-245/03. En dicha sentencia el TG redujo el nivel de la sanción impuesto por la Comisión atendiendo a las circunstancias económicas especiales del caso. Las circunstancias a las que se referían eran notablemente distintas a las que concurren en el presente expediente, pues la crisis que el sector estaba experimentando en el momento de la infracción respondía a una situación de crisis súbita y coyuntural motivada por la existencia de una enfermedad humana, de trágicas consecuencias, que era transmitida por la carne de vacuno. La consecuencia fue un descenso drástico y concentrado en el tiempo del consumo de carne de vacuno. No puede decirse que la crisis que asiste al mercado del vino de Jerez pueda ser catalogada de igual manera, pues se trata de un

sector que en los últimos treinta años viene asistiendo a un decrecimiento sostenido de la demanda, y cuya oferta podía haberse ido adaptando a esa demanda siguiendo las leyes propias de la oferta y la demanda por las que un sector en competencia debe guiarse, en lugar de mantener los precios artificialmente altos a base de restringir la oferta, repartirse el mercado y acordar los precios mínimos.

No puede aceptar el Consejo la falta de efectos como criterio atenuante, pues los mismos forman una parte importante en el cálculo del importe básico de la sanción, de suerte que la acreditación o no de los mismos debe ser tenida en cuenta en dicho importe básico, y por tanto no habría lugar a considerarlo de nuevo bajo el epígrafe de atenuantes. Pero además es que en el caso que nos ocupa ha habido efectos derivados de la infracción, han existido y está acreditada su existencia. Al menos durante los años 2001 a 2004 el cártel tuvo éxito en su objetivo, pues con él se consiguió recuperar los niveles de precios BOB. Durante esos años, y contra toda lógica basada en el razonamiento económico, un mercado en el que la demanda estaba reduciéndose año tras año, sus precios iban aumentando hasta recuperar los niveles de precios de épocas anteriores, épocas en los que la demanda era significativamente mayor. Cuestión distinta es que se haya procedido a cuantificar el tamaño de dicho efecto. En algunos documentos establecen que el precio anterior al acuerdo de cártel era del orden de 12 €/caja, aunque se habla también que algunos operadores estarían vendiendo a 10 €/caja. En las condiciones iniciales del acuerdo de 2001 se establece como precio de referencia el de 17 €/caja (2.800 ptas), y en correos de 2003, cuando se constata el éxito del cártel, y antes de observar la entrada al mercado de operadores externos a éste, se habla de intentar subir el nivel de precios hasta los 21 €/caja (3.500 ptas). Ante estos hechos, la alegación de ausencia de beneficios ilícitos queda igualmente refutada.

Respecto a la alegada colaboración con la DI más allá de lo exigible por la LDC, la propia DI no ha encontrado dicha circunstancia en ninguna de las imputadas, y el Consejo no ve indicio alguno para cambiar dicha valoración.

Tampoco puede ser valorado como atenuante la falta de reincidencia, simplemente como contraposición a que la existencia de la misma sería motivo de agravante. Tampoco la falta de intencionalidad es valorada como atenuante por este Consejo, pues como se ha demostrado en la resolución, había una clara consciencia de ilegalidad de la conducta.

Teniendo en cuenta todo lo que antecede el Consejo de la CNC ha tenido en cuenta para el cálculo de la sanción exclusivamente el volumen de ventas que cada una de las empresas ha realizado en el segmento de la venta de vinos de Jerez para el mercado BOB, durante el tiempo exacto (años y meses) que cada empresa ha participado en la infracción. Para todas ellas, teniendo en cuenta que se trata de una infracción muy grave, se ha obtenido la sanción como un 10% del volumen de ventas afectado, obtenido teniendo en cuenta la duración y atendiendo al contexto económico del sector. Sin embargo, atendiendo a que los efectos durante la primera parte del cártel son tales que incluso podrían llegar a cuantificarse, siendo por tanto innegable la existencia de un beneficio ilícito, si se ha considerado proporcionado el aplicar un 5% adicional sobre la facturación de los años 2001,2002 y 2003 a las cinco empresas integrantes iniciales del cártel, y lo mismo para los años 2002 y 203 en caso de JF.

Con todo ello, las sanciones que recaen sobre las empresas imputadas en el presente expediente son las siguientes:

PEDRO ROMERO	240.000 €
LUSTAO	400.000 €
W&H	2.300.000 €
BARBADILLO	950.000 €
GARVEY	670.000 €
JOSÉ ESTÉVEZ	1.250.000 €
GB	870.000 €
FERRIS	135.000 €
CAYDSA	28.000 €

En el caso de FEDEJEREZ y el CR, atendiendo a sus distintas participaciones, según el tiempo y gravedad de la misma, se les impone respectivamente 400.000 € y 200.000 €.

DECIMOTERCERO.- Aplicación del programa de clemencia.

En el presente expediente, que se inicia por la solicitud de aplicación de este programa que el 28 de febrero de 2008 el GRUPO BELLAVISTA y ZOILO RUIZ MATEOS presentan a la CNC, concurre además una segunda solicitud de aplicación, la del Grupo GONZALEZ BYASS.

En su propuesta de resolución, tal y como consta en los antecedentes de hecho de la presente resolución, la DI propone al Consejo que se conceda la exención total de la sanción al GRUPO BELLAVISTA ZOILO RUIZ MATEO y que no se reduzca el importe de la sanción solicitado por el Grupo de GONZALEZ BYASS. En este segundo caso considera que, tras la comunicación del PCH, en el que la DI proponía que se otorgase dicha reducción por haber cumplido los requisitos del artículo 66.1.a), el grupo habría incumplido los requisitos que establece el artículo 65.2.a).

Varios de los demás imputados en este expediente han alegado que en el caso de BELLAVISTA y ZOILO RUIZ MATEO se han incumplido los requisitos que la LDC establece para otorgarle la exención. En primer lugar porque estas empresas no conformarían un único grupo empresarial en el sentido exigido por la jurisprudencia para aplicar la exención a todas las empresas del grupo, y en segundo lugar porque habrían incumplido los requisitos del 65.2.a).

Con respecto a la primera de las alegaciones, comenzamos por señalar que de acuerdo con el art. 61.2 de la LDC, *"a los efectos de la aplicación de esta ley, la actuación de una empresa es también imputable a las empresas o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento no venga determinado por alguna de ellas"*. Esta regla de corresponsabilidad en materia de Derecho de la competencia se configura como instrumento tendente a lograr el cumplimiento real de las prohibiciones de actos contrarios a las normas de defensa de la competencia, mediante el

otorgamiento de relevancia jurídica a la unidad económica formada por entidades pertenecientes a un grupo

Esta regla que tiene su origen en el Derecho comunitario, y siguiendo al TJUE, si un grupo puede ser considerado como una única unidad económica con respecto a una concreta restricción y puede probarse el ejercicio de control en el caso concreto, se imputa la responsabilidad a la entidad que realiza el ejercicio del control independientemente de cual sea la estructura del grupo y en particular de si la sociedad imputada es la que ostenta el control sobre las que actuaron en el mercado.

En el caso que nos ocupa, se ha imputado con carácter solidario a Complejo Bodeguero Bellavista S.L.U. (Complejo Bodeguero) y Zoilo Ruiz Mateos S.L. (Zoilo), y ello por las siguiente razones. La División de Bebidas de Nueva Rumasa, también conocida a nivel comercial como Grupo Bodegas Garvey, está compuesta por cuatro firmas bodegueras: las dos anteriormente mencionadas y Vinícola Soto S.A. y Bodegas Valdivia. Estas cuatro firmas, encabezadas por Complejo Bodeguero, por ésta la bodega principal del sector, pertenecen de manera directa e indirecta, en último término a la *[…]*, a cuyo frente se encuentra *[…]*.

En concreto, los accionistas únicos de Zoilo y Complejo Bodeguero son dos sociedades holandesas distintas pero ambas se gestionan bajo la dirección y último control de la *[…]*. Además, las oficinas principales de la División se encuentran en la sede física de Complejo desde donde se gestiona el equipo de ventas y de exportación de las empresas activas en el sector. De otra parte, el personal a cargo de Complejo también trabaja para Zoilo puesto que ésta última sólo dispone de la planta de embotellado y almacén, y el equipo de ventas y comercial de Complejo es utilizado por Zoilo. Finalmente varios miembros de la *[…]* trabajan como apoderados y consejeros de las mercantiles.

Todo ello lleva a este Consejo a concluir la existencia de un grupo empresarial descentralizado, cuyo control ostenta en último término la *[…]*, siguiendo una misma línea de comportamiento en el mercado y actuando sistemáticamente en concierto a nivel económico y comercial, y dentro del cual la empresa encargada de la dirección en el mercado de vinos de Jerez es Complejo Bodeguero.

Por todo ello es conforme a derecho, y a la práctica y jurisprudencia comunitaria, la imputación de forma solidaria realizada a Zoilo y Complejo Bodeguero, ya que ésta última, además de haber participado en las reuniones, al actuar en el seno de un grupo en el que existe una relación de control, puede impartir instrucciones y que éstas sean cumplidas por las empresas que componen la División. Complejo Bodeguero ejerce, en el mercado de vinos de Jerez, el control detentado por la entidad o persona al frente del grupo, del que sin embargo no es titular.

Por otra parte, si la regla de la corresponsabilidad tiene su fundamento en el otorgamiento de relevancia jurídica a la unidad económica formada por entidades pertenecientes a un grupo, con el fin de atender, en la aplicación de los preceptos del derecho de la competencia, a la realidad económica y no a la forma jurídica, es evidente que una aplicación coherente de este principio llevará a determinadas consecuencias no sólo con respecto a la imputación sino también respecto a la posible exención del pago de la multa. En definitiva, este Consejo ha entendido que forman

una unidad económica a los efectos de la imputación, y consecuentemente el mismo destino único y solidario habrá de seguir en cuanto a la concesión de la exención del pago de la multa, si se determina que cumplen los requisitos establecidos en el art. 65 de la LDC.

Sobre el cumplimiento de estos requisitos, las alegaciones realizadas por terceros respecto a la falta de cooperación con la CNC, en la forma de haber ocultado información o elementos de prueba relevante, bien por no haber aportado más pruebas documentales, o bien por haber negado su asistencia a las reuniones convocadas por FEDEJEREZ, siendo cierto que asistieron a una de ellas, no las valora el Consejo como elementos suficientes para considerar incumplidos dichos requisitos, toda vez que la DI considera que las pruebas aportadas fueron suficientes para organizar la inspección de manera efectiva, tal y como se hizo. Procede por tanto otorgar la exención de la sanción solicitada al Grupo Bellavista y Zoilo Ruiz Mateos.

Con respecto a la propuesta de no reducir la sanción al Grupo de GB, ellos alegan que la DI está argumentando unos requisitos exógenos a los consignados en el artículo 52 para la valoración del deber de colaboración, deber que la DI denuncia que se ha incumplido tras haber presentado GB sus alegaciones al PCH.

La DI, en el PCH, consideró procedente otorgarle la reducción de la sanción al considerar que las pruebas aportadas por GB suponían una valor significativo a lo obrado en el expediente.

El Consejo ha resuelto la declaración de infracción sobre la base del contenido íntegro del expediente, en que existiendo una abrumadora serie de hechos acreditados, no todos ellos aportan, evidentemente, el mismo nivel probatorio de la infracción. Siendo claro que la declaración de infracción no se basa en un solo hecho o en una serie limitada de ellos, sino que a la misma contribuye, aunque sea con distinta intensidad, el análisis conjunto de todos ellos, es obligado, aunque no sea labor sencilla, intentar valorar la contribución de los mismos a la declaración de la infracción. En este sentido, GB ha aportado un elevado número de documentos relacionados con el cártel, de los cuales además se infiere sin lugar a dudas la creación en el año 2001 del primer acuerdo multilateral acreditado en este expediente, así como su autoinculpación en el año 2000, aun cuando la misma no haya sido inculpada desde 2000, sino desde 2001. Por el contrario, la declaración del primer solicitante de clemencia se apoya muy especialmente en los hechos acontecidos desde 2005, pues si bien menciona la existencia del cártel en 2001, no aporta ni una descripción exhaustiva ni documento alguno al respecto. Es por tanto entendible que la DI apreciase en las aportaciones de GB el valor significativo que declara existir en el PCH. El Consejo, ante su propuesta final de no concesión de la reducción de la sanción, y las alegaciones presentadas por GB al respecto, valora que mas allá de la apreciación sobre la falta de cooperación alegada por la DI, y de si el artículo 52 del RDC supone o no una lista cerrada de causas que deben ser tenidas en cuenta para la apreciación de la citada cooperación, el valor probatorio añadido por los GB resulta escasamente significativo. El conjunto de documentos clave para el esclarecimiento de la infracción si bien fueron aportados por GB, también estaban disponibles en el expediente como resultado de la inspección que dos días antes de la solicitud de GB, la DI había realizado en su sede.

El Consejo valora que dado que GB sabía el contenido de los documentos que la DI había obtenido en la inspección, resulta sencillo aportar los mismos y alguno más en el mismo sentido, creando así una apariencia de aportación de valor añadido que no resulta tal. Y además, junto con dichos documentos acreditativos de la infracción, GB ha aportado otra serie de documentos hábilmente seleccionados con el objeto de inducir una falsa acreditación de prescripción. Analizados los elementos aportados por GB, distintos de los que ya obraban en poder de la DI, el Consejo no puede por más que apreciar en ellos un intento de prueba de descargo de la infracción que con toda seguridad, sería imputada por la DI, sabiendo como sabía en el momento de la solicitud de clemencia las pruebas en contra de las que disponía la DI. Ciertamente esta conducta no se encuentra entre el listado del artículo 52, pero la misma no puede resultar, en opinión de este Consejo, mas contraria a la idea que cualquiera pueda concebir de lo que el término cooperación implica. Es evidente, en aras al derecho de defensa, que un imputado incorpore al expediente cuantas pruebas de descargo considere oportuno, pero el procedimiento es la solicitud de prueba ante el Consejo, no el uso del programa de clemencia, cuya finalidad fue concebida por el legislador para otros fines. es Por tanto, este Consejo, por las razones expuestas, y analizando en su conjunto el cumplimiento de los requisitos para la reducción de la sanción, no considera procedente reducir dicha sanción, anteriormente determinada en el caso de GB.

Por todo cuanto antecede el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia

HA RESUELTO

PRIMERO.- Declarar que COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U Y ZOILO RUIZ MATEOS S.L., BODEGAS GONZÁLEZ BYASS S.A., BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A., BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT S.A., BODEGAS EMILIO LUSTAU, S.A., BODEGAS BARBADILLO, S.L., CAYDSA, BODEGAS J. FERRIS M. C.B., BODEGAS PEDRO ROMERO, FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ Y CONSEJO REGULADOR DE LAS DDOo “JEREZ-XÉRÈS-SHERRY” “MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA” han incurrido en una infracción del artículo 1 de la LDC y del artículo 101 del TFUE, por haber contribuido con su comportamiento a la creación de un cártel que se llevó a cabo en la comercialización del vino de Jerez, con la extensión, duración y responsabilidad, para cada uno de los interesados establecida en el Fundamento de Derecho Undécimo de esta Resolución.

SEGUNDO.- Imponer las siguientes sanciones:

- A BODEGAS GONZÁLEZ BYASS S.A., ochocientos setenta mil euros (870.000 €).
- A BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A. un millón doscientos cincuenta mil euros (1.250.000 €).
- A BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT S.A., dos millones trescientos mil euros (2.300.000 €).
- A BODEGAS EMILIO LUSTAU, S.A., cuatrocientos mil euros (400.000 €).
- A BODEGAS BARBADILLO, S.L., novecientos mil euros (900.000 €).
- A CAYDSA, veintiocho mil euros (28.000 €).
- A BODEGAS J. FERRIS M.C.B. ciento treinta y cinco mil euros (135.000 €).

- A BODEGAS PEDRO ROMERO, doscientos cuarenta mil euros (240.000 €).
- A la FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ, cuatrocientos mil euros (400.000 euros).
- Al CONSEJO REGULADOR DE LAS DDO "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY" "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA", doscientos mil euros (200.000 €).

TERCERO.- Conceder al COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U. Y ZOILO RUIZ MATEOS S.L. la exención del pago de la multa que hubiera podido corresponderle por reunir los requisitos previstos en el artículo 65 de la LDC.

CUARTO.- Intimar a COMPLEJO BODEGUERO BELLAVISTA, S.L.U Y ZOILO RUIZ MATEOS S.L., BODEGAS GONZÁLEZ BYASS S.A., BODEGAS JOSÉ ESTÉVEZ, S.A., BODEGAS WILLIAMS & HUMBERT S.A., BODEGAS EMILIO LUSTAU, S.A., BODEGAS BARBADILLO, S.L., CAYDSA, BODEGAS J. FERRIS M. C.B., BODEGAS PEDRO ROMERO, FEDERACIÓN DE BODEGAS DEL MARCO DE JEREZ Y CONSEJO REGULADOR DE LAS DDO "JEREZ-XÉRÈS-SHERRY" "MANZANILLA SANLÚCAR DE BARRAMEDA" para que en el futuro se abstengan de realizar las prácticas sancionadas y cualesquiera otras de efecto equivalente.

QUINTO.- Instar a la Dirección de Investigación para que vigile y cuide del cumplimiento de esta Resolución.

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