



RESOLUCIÓN **(Expte. S/376/11 Panaderías Pamplona)**

Consejo:

D. Joaquín García Bernaldo de Quirós, Presidente
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a. María Jesús González López, Consejera
D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera
D. Luis Díez Martín, Consejero

En Madrid, a 10 de Julio de 2013.

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), con la composición expresada, y siendo Ponente la Consejera D^a María Jesús González López, ha dictado esta Resolución en el expediente sancionador S/0376/11, Panaderías Pamplona, instruido por la Dirección de Investigación contra Panaderías Navarras, S.A., Horno Artesano, S.L.U., Ega Pan, S.A., Arrasate, S.L., Fabripan Yori, S.L., Panadería Miravalles, S.L. Unión Panadera de la Ribera, S.L., Hornamosopan, S.L., Navarpan, S.L., Compañía Panificadora Sangüesina, S.L., Panificadora Caballero, S.L., Panificadora Baztanesa S.A., Donezpan, S.L y Grupo Empresarial Panasa, S.L., por supuestas prácticas restrictivas de la competencia, de conformidad con la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 2 de febrero de 2011 tuvo entrada en la Dirección de Investigación (en adelante DI), escrito de un particular en el que informaba de una supuesta subida generalizada de los precios del pan en la ciudad de Pamplona y su comarca. Esta subida se habría producido en la misma fecha y con el mismo valor en diferentes comercios para la barra de pan de 200gr. que habría pasado de 1,00 a 1,05 euros. También informaba de que este mismo tipo de subida generalizada se dio también en 2008 y de que el pan en Pamplona y su comarca sería uno de los más caros de toda España. Finalmente, ponía en conocimiento de la DI, que en su recuerdo siempre ha estado presente la existencia de subidas coordinadas de este alimento básico y solicitaba el estudio de esta situación y su sanción consiguiente si se probaran las conductas ilícitas mencionadas. Esta información fue ampliada por su escrito



de 15 de febrero de 2011 (folios 2 a 4), en el que este particular concretaba lo siguiente:

- En Navarra todo el mundo acepta que los precios del pan suben siempre en la misma fecha en los establecimientos tradicionales y se suele hacer el primero de enero.
 - Desde la entrada del euro, las subidas siempre han sido concertadas y en fracciones de exactamente 5 céntimos de euro y jamás ha habido bajadas de precios.
 - Los medios de comunicación locales se han hecho eco de esta última subida de 2011.
 - El escrito finaliza aportando precios de pan de una serie de panaderías en la localidad de Burlada, población unida a Pamplona, en las que la barra de pan había subido 5 céntimos sobre su precio anterior.
2. El 15 de marzo de 2011, la DI remitió escrito a la Comunidad Foral de Navarra, Dirección General de Familia, Infancia y Consumo (DGFIC), solicitando su colaboración para conocer la veracidad de los hechos y para que procediera a levantar actas de las inspecciones a la Asociación de Empresarios, Fabricantes y Expendedores de Pan de Navarra (en adelante AEFEPAN) y a las panaderías o establecimientos de despacho de pan que operen en la ciudad de Pamplona y su provincia. Esta solicitud de colaboración se reiteró por escrito de fecha 19 de julio de 2011 (folios 14 a 22).
 3. El 21 de septiembre de 2011, se recibió el informe del Gobierno de Navarra dando respuesta a la solicitud de colaboración. El citado informe se acompañaba de las 25 actas que se levantaron en las 24 visitas a panaderías y establecimientos de pan y en la visita realizada a AEFEPAN (folios 23 a 118).
 4. Con fecha 18 de octubre de 2011 la DI, de acuerdo con el artículo 49.2 de la LDC, inicia una información reservada con número de expediente S/0376/11 y acuerda incorporar la documentación obrante en la DP/004/11, fundamentalmente la aportada por el Gobierno de Navarra a que se refiere el punto anterior (folio 1).
 5. Con fecha 27 de octubre de 2011 se remitió a AEFEPAN escrito solicitando información adicional en relación con el objeto de la investigación. En particular, se solicitaba aportara los estatutos de la asociación, actas de las reuniones de los órganos directivos y circulares remitidas a los asociados desde el 1 de enero de 2010 hasta el momento (folios 119 a 121). La respuesta se recibió el 4 de noviembre de 2011 (folios 124 a 562).
 6. Con fecha 27 de diciembre de 2011, se remitieron sendos escritos de solicitud de información a Diario de Navarra y a Panificadora Caballero, S.L., al medio de comunicación se le pedía que aportara a la Dirección de Investigación datos en relación a la información publicada el 2 de febrero de 2011 sobre la subida



de precios del pan, mientras que a la panificadora se le solicitaba información relacionada con el acta levantada por el funcionario de la Comunidad Foral de Navarra tras la visita realizada a su sede social, en particular en relación con AEFEPAN (folios 566-568 y 570-574 respectivamente). Las respuestas se recibieron los días 30 de diciembre de 2011 (folio 576) y 3 de enero de 2012 (folios 557 y 578) respectivamente.

7. Con fecha 23 de enero de 2012, la Dirección de Investigación, de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 49 de la LDC, acordó la incoación de expediente sancionador contra Panaderías Navarras, S.A. (en adelante PANASA), Horno Artesano, S.L.U. (en adelante H. ARTESANO), Ega Pan, S.A. (en adelante EGAPAN), Arrasate, S.L. (en adelante ARRASATE), Fabripan Yori, S.L. (en adelante FABRIPAN), Panadería Miravalles, S.L. (en adelante MIRAVALLS), Unión Panadera de la Ribera, S.L. (en adelante U. PANADERA), Hornamosopan, S.L. (en adelante HORNAMOSOPAN), Navarpan, S.L. (en adelante NAVARPAN), Compañía Panificadora Sangüesina, S.L. (en adelante CP SANGÜESINA), Panificadora Caballero, S.L. (en adelante P. CABALLERO), Panificadora Baztanesa, S.A. (en adelante P. BAZTANESA) y Donezpan, S.L. (en adelante DONEZPAN) por una posible infracción del artículo 1 de la LDC, consistente en posibles acuerdos de fijación del precio de venta del pan en diferentes zonas de la Comunidad Foral de Navarra (folios 579 y 580). En esta misma fecha, se notificó a las partes interesadas la incoación del expediente sancionador (folios 587 a 630).
8. Con fecha 24 de enero de 2012, se recibió información complementaria remitida por el Servicio de Consumo y Arbitraje de la Comunidad Foral de Navarra y consistente en varios informes pendientes de enviar y que acompañaban a las actas de las inspecciones realizadas (folios 657 a 663).
9. El 13 de junio de 2012 la DI solicitó a los trece incoados información sobre sus redes de venta de productos de panadería, su pertenencia a una matriz empresarial y, en su caso, la participación accionarial de ésta en la respectiva empresa incoada. Asimismo en el caso de NAVARPAN, PANASA y EGAPAN se les preguntó sobre determinada información recogida en las actas de inspección y otros datos sobre la fecha de subida de precios y la cuantía de éstos en las diversas zonas de Navarra (folios 834 a 900). Las respuestas individuales de cada uno de los interesados tuvieron entrada con las siguientes fechas: 14 de junio de 2012 (CP SANGÜESINA, DONEZPAN Y P. BAZTANESA -folios 909 a 913-); 15 de junio de 2012 (P CABALLERO -folios 914 a 927-); 18 de junio de 2012 (FABRIPAN -folios 928 a 933-); 20 de junio de 2012 (NAVARPAN y ARRASATE -folios 935 a 958-); 21 de junio de 2012 (MIRAVALLS, H. ARTESANO, U. PANADERA y HORNAMOSOPAN -folios 959 a 968-); 25 de junio de 2012 (PANASA -folios 969 a 994-) y 3 de julio de 2012 (EGAPAN -folios 1020 a 1025-).



Con fecha 28 de agosto de 2012, se procedió al envío de una solicitud de información a la sociedad Grupo Empresarial Panasa, S.L., sociedad matriz de PANASA, requiriéndole que: i) confirmase que el porcentaje de participación en PANASA era del 100% y la fecha desde la que detenta ese 100% de la filial; ii) señalase los miembros de los órganos de la matriz que lo son también de los órganos de gobierno de la filial; iii) especificase qué representantes de la matriz asisten a determinadas reuniones de los órganos de gobierno de la filial; iv) indicase si la matriz participa y en qué medida en las decisiones de política competitiva o comercial de la filial y si se requiere el conocimiento o aprobación de alguna decisión a ese respecto por la matriz; v) indicase en qué decisiones estratégicas de la filial participa la matriz, cómo y con qué frecuencia y, por último, vi) indicase quién toma las decisiones sobre las actividades investigadas: si lo hace PANASA autónomamente o si le son impuestas por la matriz u otra entidad del grupo (folios 1113 a 1120). La contestación a este requerimiento tuvo entrada en la CNC el 7 de septiembre de 2012 (folios 1174 a 1179).

10. Con fecha 12 de septiembre de 2012 la Dirección de Investigación acordó la ampliación de la incoación a la matriz de PANASA, Grupo Empresarial Panasa, S.L. (en adelante GEP) de conformidad con el artículo 29 del RDC, procediéndose a la notificación de la ampliación del Acuerdo de Incoación a todos los interesados (folios 1180 a 1258).
11. Con fecha 30 de octubre de 2012, la DI formuló el PCH en el que concluye que:
 - “La conducta consistente en un acuerdo sobre la subida del precio de venta al público de pan fresco y fecha de dicha subida entre fabricantes y comercializadores de la Comunidad Foral de Navarra en los primeros meses de 2011 constituye una infracción contraria por objeto y por efectos al artículo 1 de la LDC.*
 - Son responsables de dicha infracción: PANASA, H. ARTESANO, EGAPAN, ARRASATE, FABRIPAN, MIRAVALLS, U. PANADERA, HORNAMOSOPAN, NAVARPAN, CP SANGÜESINA, P. CABALLERO, P. BAZTANESA, DONEZPAN y GEP”.*
12. El PCH fue notificado a las partes en las siguientes fechas: a EGAPAN el 31 de octubre de 2012; a PANASA, H. ARTESANO, CP SANGÜESINA, HORNAMOSOPAN, MIRAVALLS, ARRASATE, FABRIPAN, P. BAZTANESA, DONEZPAN, U. PANADERA y GEP el 2 de noviembre de 2012 y a P. CABALLERO y NAVARPAN el 5 de noviembre de 2012 (folios 1331 a 1792).
13. Las alegaciones al PCH tuvieron entrada en la CNC en las siguientes fechas: 19 de noviembre de 2012, EGAPAN (folios 1947 a 1958), P BAZTANESA (folios 1814 a 1821) y DONEZPAN (folios 1839 a 1844); 20 de noviembre de 2012, ARRASATE (folios 1902 a 1918); 23 de noviembre de 2012, NAVARPAN (folios 2103 a 2108); 26 de noviembre de 2012 (fecha de Correos del día 22),



las de MIRAVALLES (folios 2110 a 2165) y FABRIPAN (folios 2167 a 2190) y 29 de noviembre de 2012, CP SANGÜESINA (folios 2191 a 2203), P. CABALLERO (folios 2206 a 2274) y conjuntamente las de PANASA, H. ARTESANO, U. PANADERA Y GEP (folios 2275 a 2524). .

14. La respuesta de las partes al requerimiento de la DI sobre volumen de negocios tuvieron entrada en la CNC en las siguientes fechas: 19 de noviembre de 2012, EGAPAN (folios 1959 a 2094) y P. BAZTANESA (1805 a 1808); 20 de noviembre de 2012, ARRASATE (folios 1919 a 1921); 21 de noviembre de 2012, DONEZPAN (folios 1923 y 1924); 23 de noviembre de 2012, NAVARPAN (folios 2096 a 2102); 26 de noviembre de 2012, FABRIPAN (folios 2167 a 2169) y MIRAVALLES (folio 2158 y 2159); 29 de noviembre de 2012, CP SANGÜESINA (folios 2204 y 2205), P. CABALLERO (folio 2274) y PANASA, H. ARTESANO, U. PANADERA y GEP (folio 2316). Reiterado el requerimiento a HORNAMOSOPAN el 7 de diciembre de 2012, no se ha recibido contestación.
15. El 18 de diciembre de 2012 se notificó a las partes el cierre de la fase de instrucción (folios 2530 a 2576).
16. Con fecha 27 y 28 de diciembre de 2012 la DI notificó a las partes la siguiente Propuesta de Resolución (PR):

“Primero. Que se declare la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1 de la LDC consistente en:

- *Un acuerdo sobre la subida del precio de venta al público de pan fresco y la fecha de dicha subida entre fabricantes y comercializadores de Pamplona y su Comarca entre el 1 y el 3 de febrero de 2011.*

Segundo. Que se declare responsables de esta infracción a PANASA, H. ARTESANO, ARRASATE, FABRIPAN, MIRAVALLES, U. PANADERA, HORNAMOSOPAN, NAVARPAN y GEP.

Tercero. Que las conductas prohibidas se tipifiquen, a los efectos de determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave del artículo 62.4.a) de la LDC.

Cuarto. Que se imponga a cada una de ellas la sanción prevista en el artículo 63 de la LDC, teniendo en cuenta los criterios para la determinación de la sanción previstos en el artículo 64 de la LDC.

Quinto. Que se archiven las actuaciones en relación con EGAPAN, CP SANGÜESINA, P. CABALLERO, P. BAZTANESA y DONEZPAN”.

17. Las alegaciones a la PR tuvieron entrada en la CNC en las siguientes fechas: 8 de enero de 2013, EGAPAN (folios 2681 y 2682); 16 de enero de 2013, colectivamente PANASA., U. PANADERA, H. ARTESANO y GEP (folios 2684 a 2714), ARRASATE (folios 2718 a 2740) y P. CABALLERO (folios 2715 a 2717); 17 de enero de 2013, CP SANGÜESINA (folios 2741 a 2743) y MIRAVALLES



(folios 2744 a 2748). Con fecha 18 de enero de 2013 se recibió el escrito de FABRIPAN (folios 2749 a 2751). No se recibieron alegaciones de HORNAMOSOPAN y NAVARPAN. Ninguna de las imputadas solicita prueba o vista, si bien la representación del colectivo de PANASA acompaña las alegaciones de cuatro anexos también incorporados al expediente.

- 18.** Con fecha 5 de febrero de 2013, de acuerdo con lo previsto en el artículo 50.5 de la LDC, la DI elevó al Consejo el Informe junto con la propuesta de resolución más arriba transcrita y el expediente.
- 19.** Por Acuerdo de fecha 30 de mayo de 2013 el Consejo solicitó a las empresas imputadas información sobre el volumen de negocios total en el ejercicio de 2012 y volumen de negocios del mercado afectado concediendo plazo de 10 días y suspendiendo el plazo máximo para resolver. La representación de PANASA remitió escritos de alegaciones a dicha petición de datos y solicitó ampliación de plazo que fue concedida con fecha 14 de junio de 2013. Las respuestas aportando los datos, confidenciales, se recibieron en la CNC los días 10 (ARRASATE, folio 2824), 12 (Grupo Empresarial PANASA, folio 2857) 13 (PANADERIA MIRAVALLES, folio 2862), 14 (FABRIPAN, folio 2864) y 20 (NAVARPAN, folio 2865) de junio de 2013. La suspensión del plazo se levantó con efectos de 19 de junio de 2013. HORNAMOSOPAN no respondió a ninguno de los requerimientos sobre volumen de negocios.
- 20.** El Consejo deliberó y terminó de resolver sobre este expediente en su reunión de 3 de julio de 2013
- 21.** Son interesadas en este expediente:
 - PANADERÍAS NAVARRAS, S.A.
 - HORNO ARTESANO, S.L.U.
 - EGAPAN, S.A.
 - ARRASATE, S.L.
 - FABRIPAN YORI, S.L.
 - PANADERIA MIRAVALLES, S.L.
 - UNIÓN PANADERA DE LA RIVERA, S.L.,
 - HORNAMOSOPAN, S.L.
 - NAVARPAN, S.L.
 - CP SANGÜESINA, S.L.
 - PANIFICADORA CABALLERO, S.L.
 - PANIFICADORA BAZTANESA, S.A.
 - DONEZPAN, S.L.
 - GRUPO EMPRESARIAL PANASA S.L.



HECHOS PROBADOS

A) LAS PARTES

Con la información aportada por las partes y recogida en las Actas de las inspecciones, la DI hace la siguiente descripción de las empresas objeto del expediente:

1. **PANADERÍAS NAVARRAS, S. A.- PANASA**, sociedad fundada por un grupo de panaderos de la Comunidad Foral de Navarra, está activa a través de sus distintas sociedades en el sector de la panadería, en el cual desarrolla actividades de fabricación, almacenamiento, distribución y comercialización de pan, bollería y pastelería fresca y congelada.

Desde el 1 de enero de 2013 la empresa ha pasado a denominarse *Berlys Cooperación Alimentaria S.A.U.* (folio 2859)

El 28 de febrero de 2011, el 100% de sus acciones fueron adquiridas por **Grupo Empresarial Panasa, S. L.** (en adelante, **GEP**).

H. ARTESANO y U. PANADERA (ambas incoadas en este expediente) se encuentran participadas en un 100% por PANASA, como se verá a continuación.

2. **HORNO ARTESANO, S.L.U.- H. ARTESANO** es una sociedad participada al 100% por PANASA. Posee cuatro tiendas propias en Pamplona y su comarca y un obrador en la localidad de Burlada.
3. **EGAPAN, S. A.- EGAPAN** es una sociedad con más de cuarenta años de historia cuyo accionariado lo forman personas físicas de la zona Navarra de Estella. Vende sus productos de panadería en el suroeste de Navarra y otros lugares limítrofes de Álava y La Rioja.

Cuenta con una red de ventas en exclusiva formada por 15 establecimientos, de los cuales seis se gestionan con personal propio y los otros nueve se rigen por contrato de franquicia. Además, se encuentran entre sus clientes las tiendas tradicionales, hostelería, comunidades y grandes superficies.

4. **ARRASATE, S. L.- ARRASATE** es una empresa familiar y no depende de ningún grupo empresarial. Su obrador, situado en la localidad de Villava (Pamplona), surte de pan y sus variedades a los despachos de pan. Éstos pueden ser de su propiedad en cuyo caso son gestionados directamente con personal propio, o pueden ser de titularidad ajena -“*establecimiento colaborador*”-. La relación con los establecimientos de titularidad ajena se rige por acuerdo verbal consistente en el uso rotulado del anagrama y la infografía a cambio de la garantía por parte de ARRASATE del suministro continuo de pan. Cuenta con 7 establecimientos propios y 8 establecimientos colaboradores.



5. **FABRIPAN YORI, S. L.-** FABRIPAN es una empresa que cuenta con una plantilla inferior a los diez trabajadores, cuya actividad es la fabricación de productos de panadería y bollería. La comercialización de sus productos la hace a través de tiendas en franquicia situadas por diversas zonas de la geografía navarra. El número de establecimientos franquiciados en Navarra por su marca “OGIPAN” es de treinta aproximadamente, situándose en: Pamplona (12 tiendas) y comarca (Burlada, Mutilva, Sarriguren y Zizur) y otros pueblos como Aoiz, Dicastillo, Estella/Lizarra, Peralta y San Adrián.
6. **PANADERÍA MIRAVALLES, S. L.-** MIRAVALLES es una pequeña empresa familiar que además del obrador, posee dos establecimientos de su propiedad en Pamplona. No pertenece a ningún grupo empresarial
7. **UNIÓN PANADERA DE LA RIBERA, S. L.-** U.PANADERA posee una panificadora en el municipio de Artica (Navarra) y es propiedad 100% de PANASA. Posee una cadena de establecimientos franquiciados bajo la denominación de “*La Gavilla*”. Además, sus productos se venden en otros establecimientos minoristas y en el canal HORECA.
8. **HORNAMOSOPAN, S. L.-** HORNAMOSOPAN elabora el pan y sus distintas variedades en su panificadora de la localidad navarra de Beriaín. Los cuatro establecimientos bajo la denominación de “*Hornapan*” están ubicados en Pamplona. Además, también suministra pan a otros establecimientos de alimentación y al canal HORECA.
9. **NAVARPAN, S. L.-** NAVARPAN, sociedad con sede en Berrioplano (Navarra), posee una panificadora en esta misma localidad y cuatro establecimientos con el anagrama “Navarpan” que no son de su propiedad: con dos de éstos mantiene una relación comercial regulada por contrato de suministro exclusivo como franquicias y a los otros dos suministra de forma exclusiva, pero no tienen la consideración de franquicias. NAVARPAN también suministra sus productos a otros comercios minoristas.
10. **COMPAÑÍA PANIFICADORA SANGÜESINA, S. L.-** C.P. SANGÜESINA es una sociedad que cuenta con un obrador en la localidad navarra de Sangüesa y con un despacho de pan en otra localidad próxima a ésta. Distribuye su pan a seis establecimientos y realiza la venta directa de su pan en la población de Javier.
11. **PANIFICADORA CABALLERO, S. L.-** P. CABALLERO posee un obrador en la localidad de Sangüesa en el que elabora diariamente el pan que vende en su propio despacho adyacente a dicho obrador. También comercializa sus productos mediante venta directa en Rocaforte, localidad limítrofe a Sangüesa.
12. **PANIFICADORA BAZTANESA, S. A.-** P. BAZTANESA tiene su origen en 1958 cuando varias personas del Valle del Baztán (Navarra) deciden constituirse en sociedad y cuenta en la actualidad con 18 accionistas.



No posee despachos de pan propios y realiza la venta de forma directa en los domicilios de la zona y en otros establecimientos como bares, restaurantes y tiendas de comestibles.

- 13. DONEZPAN, S. L.-** DONEZPAN es una empresa familiar que no pertenece a ningún grupo empresarial. Elabora el pan diariamente en su obrador y lo vende en él directamente a los vecinos de la localidad de Santesteban (Navarra). También realiza el reparto a los vecinos de la forma tradicional “puerta a puerta”.
- 14. GRUPO EMPRESARIAL PANASA, S. L.-** GEP es una sociedad instrumental creada por sus actuales accionistas, MercapitalPrivateEquity, S.G.E.C.R., S.A.U. y Artá Capital S.G.E.C.R., S.A, con el exclusivo fin de adquirir las acciones de PANASA, operación llevada a cabo a finales de febrero de 2011. Esta sociedad carece de cualquier otra actividad distinta de la de ser propietario de PANASA, siendo su ámbito de actividad y volúmenes de ventas plenamente coincidentes.

B) MERCADO

- 15.** En los puntos (36) a (61) la DI hace la descripción del mercado afectado y de su funcionamiento, apoyándose entre otros en el *“Estudio de la Cadena de Valor y Formación de Precios del Sector del Pan”*. Julio de 2009. Observatorio de Precios de los Alimentos. Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, que a continuación se transcribe:

“Mercado de producto

(36) *El mercado de producto afectado es el de la fabricación y comercialización del pan fresco.*

(37) *Tradicionalmente, al analizar el sector de manufactura de pan y otros alimentos elaborados con harina, la Comisión Europea (M.5286 Lion Capital/Foodvest) y la CNC (C/0166/09 GALLETAS SIRO/SARA LEE) han señalado diversas posibilidades de distinguir los mercados:*

- *Por categorías de productos (M.2817 Barilla/BPL/Kamps): (i) pan (incluyendo fresco y envasado); (ii) sustitutos del pan (incluyendo todo tipo de snacks de pan, tostado, palitos, biscotes,...); (iii) pastelería (englobando dos segmentos: (a) tartas y bizcochos, magdalenas y otra bollería producida por obradores artesanales y productores industriales y (b) productos para el desayuno (cruasanes, rosquillas, etc.). También, en una división más específica, se ha distinguido: (i) pan fresco; (ii) pan industrial y precocido; (iii) sustitutos del pan; (iv) pastelería y (v) productos del desayuno.*
- *Por el acabado del producto [M. 2084 CSM/European Bakery Supplies Business (Unilever)], se distinguen dos grupos: (i) el grupo formado por todas las categorías que se citan más arriba y (ii) aquellos productos*



denominados *readytobake/bake-off*, es decir, los que requieren una cocción en tienda para ser vendidos (listos para hornear).

- Por el canal de oferta o distribución del producto (M. 1990 Unilever/Bestfoods): (i) venta de productos alimentarios para sector minorista o canal alimentación y (ii) venta de productos alimentarios para el canal HORECA (hoteles, restaurantes, colegios, hospitales, comedores, etc.).
- (38) Actualmente, el consumo total de pan en España se acerca a los 2,30 millones de toneladas/año (un 80% se destina al consumo en el hogar y un 20% en el “foodservice” o canal HORECA).
- (39) Del consumo total de pan, un 81% es pan fresco normal, del día y no industrial ni integral; y sin lugar a dudas, **es la barra de pan el producto o formato más demandado, representando el 75% del consumo de pan fresco (es decir, cerca de 1,40 millones de toneladas.)** El segundo a gran distancia es la baguette -10%-, seguida de la chapata -7%- y del pan de payés -4%-, aunque su diferenciación respecto a la barra tradicional es más comercial que técnica.
- (40) El sector del pan presenta una estructura empresarial muy compleja y extraordinariamente atomizada, sobre todo en la fase final o de venta al consumidor. Se trata del más extenso sector de la agroalimentación española, con cerca de 170.000 empresas, de las cuales sólo un 8% tiene actividad productora, mientras que el 92% sólo tiene actividad comercializadora.
- (41) Se trata de un sector que viene asumiendo un prolongado proceso de concentración y en el que también se han generado subsectores muy dinámicos y concentrados como el de las masas congeladas.
- (42) Dentro del sector del pan, se pueden diferenciar a su vez tres subsectores diferentes y completamente autónomos:
- i) El subsector de los fabricantes de harina.
 - ii) El subsector de fabricantes de masas congeladas.
 - iii) El subsector de fabricantes y comercializadores de pan, en el que cabe situar el objeto del presente expediente.
- (43) La industria harinera abastece a gran número de industrias alimentarias de segunda generación (panaderías, bollería, pastelería y galletas; pastas y pizzas; alimentos infantiles; etc.). Sin embargo, un 75% de la producción del sector se destina a la fabricación de pan fresco. Se trata habitualmente de empresas PYMES, normalmente de carácter familiar, localizadas en zonas rurales y puertos.



- (44) En España, se importa alrededor del 50% del trigo que se consume en las distintas industrias y **el trigo blando** (del que se obtiene la harina para la industria panadera) representa el 75% de los costes de una industria harinera, constituyendo, por consiguiente, **el principal factor de sensibilidad e influencia en el comportamiento económico de la cadena de valor de este subsector del pan**. Existen grandes diferencias entre los precios de los trigos empleados en la fabricación de la harina: desde los de máxima calidad, importados normalmente desde EEUU, Canadá, Australia y Francia, hasta los de menor calidad que pueden tener un coste aproximado por debajo del 50% con respecto a los de máxima calidad.
- (45) La industria de masas congeladas se abastece fundamentalmente de harina de trigo blando y, a su vez, suministra sus productos (pan precocido congelado o masa congelada sin precocer para panificación) a la industria de panificación, aunque no exclusivamente a ésta. Representa a los modernos circuitos de producción y distribución de pan. El 30% de las ventas de harina para panificación ya pasa por la industria de masas congeladas.
- (46) En el subsector de la fabricación y comercialización del pan o subsector de la panificación, se integran una enorme cantidad y variedad de empresas, la mayoría PYMES o microempresas (unas 169.000 empresas, aproximadamente, de las cuales solamente 13.000 tendrían actividades productivas y comercializadoras significativas, mientras que otras 156.000 exclusivamente se dedicarían a la comercialización de pan del día). Es precisamente en el sector de panificación donde concurre una extraordinaria atomización sectorial, tanto productiva como comercializadora. Se trata, con diferencia, del mayor sector agroalimentario español, el cual da empleo a más de 320.000 trabajadores (un 35% en fabricación y un 65% en comercialización), aunque con una media de empleo por empresa muy reducido (menos de 2 empleados/empresa, como promedio).
- (47) La facturación del sector en 2011 se podría estimar en torno a los 5.000 millones de euros (página web de CEOPAN). De acuerdo con el informe del Observatorio de Precios de los Alimentos, del antiguo Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, en 2008 solamente unas 150 ó 160 empresas del sector tendrían niveles de facturación por encima de los 2 millones de euros/año; de ellas, todas fabricarían pan del día, 30 ó 35 también fabricarían pan precocido congelado, 25 ó 30 tendrían una línea de bollería y panadería industrial y 25 ó 30 tendrían una red de tiendas propias o franquiciadas.
- (48) Así pues, dentro de esta compleja y dispersa estructura del sector de panificación, se integran muchas tipologías de actividades empresariales:



- i) **industrias panificadoras grandes y diversificadas** (producen pan del día, pan precocido congelado y bollería industrial; y cuentan con red propia o franquiciados de tiendas).
 - ii) **Industrias panificadoras elaboradoras de pan del día**, con despacho y/o reparto propio, operativos tanto en pan fresco como congelado.
 - iii) **Industrias panificadoras que sólo elaboran pan del día y/o congelado**, y lo venden a un despacho de pan o punto caliente.
 - iv) **Despachos de pan del día** adquirido en panificadora (propiedad o franquiciada).
 - v) **Puntos calientes que elaboran y venden pan del día a partir de pan precocido congelado** (pueden ubicarse en una gran variedad de formatos: despachos de pan, distribución moderna, establecimientos conveniencia y estaciones de servicio, bares y restaurantes, etc.).
- (49) En cualquier caso, se puede distinguir entre dos cadenas de producción distintas:
- i) **Panadería tradicional**
Fábrica de harina $\Rightarrow$ panificadora $\Rightarrow$ despacho de pan
 - ii) **Panadería moderna**
Fábrica de harina $\Rightarrow$ masas congeladas $\Rightarrow$ punto caliente
- (50) Actualmente, entre un 40%-50% del pan que se consume en España seguiría algún formato de la cadena moderna; mientras que el restante 60%-50% seguiría la cadena tradicional (aunque en muchos casos, con otros eslabones intermedios).
- (51) La producción total de pan en 2009 (ALIMARKET) se situó en torno a los 1,72 millones de toneladas; aproximadamente, más de un 81% de esta producción fue de pan sin envasar y otro 19% de pan envasado o industrial.
- (52) El consumo de pan en España (incluyendo todos los tipos de pan) se viene reduciendo año tras año desde 2001, a pesar incluso de la recuperación lograda entre 1993 y 2000; y a pesar también del incremento poblacional. Sin embargo, el gasto promedio per cápita ha crecido en los últimos años apoyándose en una sensible elevación de precios. Aproximadamente, un 94% de los hogares españoles son compradores de pan: un 80% son compradores de pan fresco normal, un 18% de pan fresco integral y un 55% son compradores de pan industrial.
- (53) Las compras de pan se realizan todavía preferencialmente en las tiendas tradicionales, seguido de los supermercados. Estos son los datos de preferencia:



i)	Panaderías:	51,6%	de consumidores.
ii)	Supermercados y autoservicios:	21,9%	“ “
iii)	Hipermercados:	7,1%	“ “
iv)	Discounters:	5,0%	“ “
v)	Otras tiendas tradicionales	4,9%	“ “
vi)	Otros	9,5%	“ “

(54) *El precio del pan está muy afectado por la mayor o menor eficacia del proceso productivo y de las estructuras comercializadoras que intervienen en su cadena de valor, de modo que la existencia de numerosos puntos de venta conlleva una reducidísima capacidad y actividad de negocio. Sobre este precio final hay conceptos de coste de gran influencia, como son el coste del trigo, mano de obra en fábrica y en el punto de venta, las amortizaciones, los gastos operativos (especialmente la energía) y los costes de transporte.*

(55) *Por último, conviene señalar que la Comunidad Foral de Navarra se sitúa en el cuarto puesto de las Comunidades Autónomas españolas en cuanto al consumo de pan en los hogares según se muestra en este cuadro:*

Cuadro 1: Consumo de pan en hogares por Comunidad Autónoma en 2008. Kg/año.

CC.AA.	Consumo en hogares
1. La Rioja	62,63
2. Asturias	57,51
3. Castilla y León	53,73
4. Navarra	52,35
5. Extremadura	51,61
6. País Vasco	50,65
7. Galicia	49,05
8. Castilla La Mancha	46,42
9. Cantabria	45,01
10. Andalucía	44,55
11. Aragón	40,22
12. Canarias	35,30
13. Cataluña	35,01
14. Murcia	32,19
15. Madrid	31,98
16. C. Valenciana	30,28



17. <i>Baleares</i>	29,60
Promedio consumo España en hogares	40,94

Fuente: Observatorio de Precios de los Alimentos. Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino.

16. Mercado geográfico

- (56) Los precedentes comunitarios y nacionales citados (M.2817 Barilla/BPL/Kamps y C/0166/09 GALLETAS SIRO/SARA LEE) coinciden en definir como nacional el ámbito del mercado geográfico de la fabricación y comercialización mayorista del pan y de otros productos de bollería y derivados de la harina.
- (57) El presente expediente afecta asimismo al mercado de venta minorista de pan fresco. Aunque los precedentes no definen concretamente este mercado, para estudiar su ámbito geográfico puede acudirse a los precedentes relativos a la distribución minorista de bienes de consumo diario en régimen de libre servicio que coinciden en señalar que su ámbito geográfico es local.
- (58) El Consejo de la CNC ha establecido al respecto lo siguiente (C/362/11 UVESCO/ERCORECA): “ Desde el punto de vista del consumidor, la elección de un punto de venta vendrá limitada por el espacio geográfico al que resulta razonable desplazarse para efectuar una compra determinada. De ahí que, por razones de índole práctica, el consumidor final escogerá un punto de venta próximo a su domicilio para pequeñas compras, mientras que para grandes compras optará por un radio de acción más grande.”
- (59) De esta forma, se podría definir un mercado geográfico menor al comarcal, basándose en las llamadas líneas isócronas determinadas en varios expedientes en los que tanto la Comisión Europea como la CNC han analizado el mercado de la distribución minorista de bienes de consumo diario. En las resoluciones del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia se definió la isócrona como una línea imaginaria que une las poblaciones que distan de un centro comercial un determinado tiempo de desplazamiento. En concreto, se considera, que la isócrona es de aproximadamente 15 minutos, en el supuesto de núcleo urbano, llegando hasta aproximadamente 30 minutos para núcleos rurales o residenciales así como cuando no exista ninguna otra gran superficie en el área considerada. Asimismo, resulta clarificador a efectos de determinar la extensión de la isócrona analizar el territorio que cada establecimiento alcanza en su servicio de reparto a domicilio de las compras realizadas presencialmente en el establecimiento, pues permite determinar la zona de influencia de cada establecimiento.



- (60) *No obstante, en informes de concentraciones precedentes, el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia ha señalado que limitar el examen a los mercados locales podría no reflejar el impacto competitivo de una concentración cuando se da la circunstancia de que un gran número de mercados locales afectados por la operación guardan tal relación entre sí que se solapan y cubren sin fisuras un área más amplia llegando incluso a alcanzar el territorio de una provincia, una Comunidad Autónoma o en última instancia de la nación. En estas circunstancias el ámbito geográfico comprendería una región o todo el territorio nacional.*
- (61) *Hay que tener presente igualmente, que en expedientes sancionadores anteriores relativos a conductas idénticas a las que son objeto de análisis en este expediente (Expedientes 344/94 Pan de Zaragoza, 371/96 Panaderos de Burgos, 348/94 Asociación de Panaderos de Salamanca, 600/05 Panaderías de Cuenca y 598/05 Panaderías de Valencia) y en los que se han analizado mercados similares a éste, el mercado geográfico analizado fue de ámbito provincial.”*

C) . HECHOS ACREDITADOS

Los hechos que se recogen a continuación constan en el expediente en las actas levantadas en las inspecciones realizadas por el Servicio de Consumo del Gobierno de Navarra y en las listas de precios de venta al público que las acompañan.

- 17.** El Servicio de Consumo y Arbitraje del Gobierno de Navarra, a solicitud de la Dirección de Investigación, realizó 25 inspecciones entre el 9 de junio y el 13 de septiembre de 2011. Con motivo de estas inspecciones, se levantaron 25 actas como consecuencia de las 24 visitas efectuadas a establecimientos (folios 26 a 111) y de la visita realizada a AEFEPAN (folios 112 a 118). La mayoría de estas actas se acompañan de listas de precios de venta al público de productos de panadería que, en el momento de la inspección, fueron requeridas por el inspector y/o se encontraban expuestas en el despacho de venta. A partir de dicha información recabada en las inspecciones el órgano instructor elaboró los siguientes cuadros:



Cuadro 2: Establecimientos inspeccionados ordenados según el número de folio en el expediente.

Orden/Folios	Establecimiento	Tipo	Población	F. modificación	Comentarios del acta
1 / 26	ROSMER Y URIBE ORTIZ	Expendedor	Pamplona	01.02.11	Hacía dos años que no se modificaban PVP
2 / 27	PANADERÍA ALIAGA SL	Expendedor	Tudela	01.09.08	Los precios no se han modificado desde septiembre de 2008
3 / 28	HORNO ARTESANO SLU	Fabricante/expendedor	Burlada	01.02.11	
4 / 29-33	EGAPAN, S A	Expendedor	Estella	01.03.11	Adjunta dos tarifas de PVP: anterior de 01.08.2008 y la actual de 01.03.2012
5 / 34-36	ARRASATE, S L	Expendedor	Villava-Atarrabia	01.02.11	Adjunta tarifa de PVP de fecha 01.02.2012
6 / 37-39	Panificadora S Sebastián de Tafalla	Fabricante	Tafalla	01.02.11	Adjunta precios de venta de pan
7 / 40-42	Panadería Carlos y Marian	Fabricante/expendedor	Tafalla	01.02.11	No se subían precios desde agosto 2008 y adjunta lista pública de PVP
8 / 43	Hipermercado E. LECLERC	Fabricante/expendedor	Cordovilla	01.02.10	Se subieron precios hace año y medio aproximadamente
9 / 44-53	Fabripan YORI S L	Fabricante/expendedor	Orcoyen	01.02.11	Se adjuntan informe del inspector y lista pública de PVP
10 / 54-56	Panadería Miravalles s l	Fabricante/expendedor	Huarte/Pamplona	01.02.11	Adjunta tarifa de PVP fechada el 1 de febrero de 2011
11 / 57-62	Unión Panadera de la Ribera S L	Fabricante	Artica	01.02.11	Adjunta lista pública de PVP fechada el 1 de febrero de 2011y asegura que estos precios no se habían modificado desde agosto del 2008.
12 / 63-66	Hornamosopan S L	Fabricante	Beriain	01.02.11	Adjunta lista de PVP y manifiesta que llevaban más de dos años sin subir PVP
13 / 67-70	Navarpan S L	Fabricante	Berrioplano	03.02.11	Adjunta lista pública de PVP y los precios no se modificaban desde hace 2 años
14 / 71-74	Fco Javier López Barabarin	Expendedor	Estella	01.03.11	Adjunta lista de PVP y subida anterior de precios por lo menos hace 2 años
15 / 75-76	EGA-PAN S A	Expendedor	Estella	2011	
16 / 77-80	Félix Barcos Alonso	Fabricante	Peralta	01.01.11	Anterior subida de enero de 2012 y adjunta lista de PVP.
17 / 81-84	Compañía Panificadora Sangüesina	Fabricante/expendedor	Sangüesa	04.11	Presenta lista de PVP. Anterior subida fue de 2-3 años anterior a 2011
18 / 85-88	Panificadora Caballero S L	Fabricante/expendedor	Sangüesa	04.11	Última subida hace dos años aproximadamente. Adjunta lista de PVP.
19 / 89-92	EGA-PAN S A	Fabricante	Villatuerta	01.03.11	Adjunta lista de precios de venta al público de 1 de marzo de 2011
20 / 93-99	ARRASATE, S L	Fabricante	Villaba	01.02.11	Adjunta lista de PVP de 1 de febrero de 2011. Tarifa anterior de agosto 2008
21 / 100-102	PANASA	Varios	Mutilva	01.02.11	Adjunta lista de PVP de 1 de febrero de 2011. Anterior subida agosto 2008
22 / 103	LAZARO TABERNA S A	Fabricante	Pamplona		No vende al público
23 / 104-108	Panificadora Baztanesa S A	Fabricante	Elizondo	01.05.11	Adjunta lista PVP de 1 de mayo 2011 y la anterior del año 2007.
24 / 109-111	Donezpan S L	Fabricante/expendedor	Santesteban	01.05.11	Anterior subida en octubre 2007. Adjunta lista PVP.

Fuente: Elaboración propia CNC a partir de los datos recogidos en las actas de inspección (folios 26 a 111).



Cuadro 3: Relación de precios en función del tipo de producto y del establecimiento inspeccionado por número de orden del cuadro 2.

	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13*	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24
Barra				1,05 €		1,10 €			1,05 €				1,05 €	1,05 €			1,10 €	1,10 €						
Barra genérico				1,05 €		1,10 €			1,05 €				1,05 €	1,05 €			1,10 €	1,10 €						
Barra 170							1,00 €																	
Barra 270								0,69 €																
Barra 170 - 270							1,00 €	0,69 €																
Barra 280										1,05 €								1,05 €						
Barra 285					1,05 €							1,05 €							1,05 €					
Barra 290							1,10 €	0,75 €												1,05 €		1,10 €	1,10 €	
Barra 300	1,05 €										1,05 €									1,05 €				
Barra 310			1,05 €																	1,05 €				
Barra hueca 300		1,05 €																						
Barra 280 - 310	1,05 €	1,05 €	1,05 €		1,05 €		1,10 €	0,75 €		1,05 €	1,05 €	1,05 €					1,05 €	1,05 €	1,05 €			1,10 €	1,10 €	
Bastón 260										1,10 €								1,10 €						
Bastón 280					1,15 €														1,15 €					
Bastón 300	1,15 €							0,95 €			1,15 €									1,15 €				
Bastón 310		1,10 €																			1,15 €			
Bastón 260 - 310	1,15 €	1,10 €			1,15 €			0,95 €		1,10 €	1,15 €							1,10 €	1,15 €	1,15 €				
Chapata / Romano				1,20 €				1,15 €					1,05 €	1,20 €			1,20 €							1,25 €
Chapata genérico				1,20 €				1,15 €					1,05 €	1,20 €			1,20 €							1,25 €
Chapata / romano 240					1,05 €						1,05 €	1,05 €							1,05 €					
Chapata 260										1,20 €														
Chapata 270		1,00 €																						
Chapata 285	1,05 €																				1,05 €			
Chapata 240 - 285	1,05 €	1,00 €			1,05 €					1,20 €	1,05 €	1,05 €							1,05 €		1,05 €			
Romano 325																				1,30 €				
Chapata 350								1,15 €																
Chapata 325 - 350								1,15 €													1,30 €			
Chapata integral 240					1,10 €															1,10 €				
Chapata integral 240					1,10 €															1,10 €				
Baguette									0,95 €				0,90 €	0,95 €			1,05 €	1,10 €						
Baguette genérico									0,95 €				0,90 €	0,95 €			1,05 €	1,10 €						
Baguette 200		1,00 €						0,39 €											0,95 €					
Baguette 210	0,90 €				0,90 €					0,90 €	0,90 €	0,90 €								0,90 €				0,95 €
Baguette 270						1,05 €																		
Baguette 200-270	0,90 €	1,00 €			0,90 €	1,05 €		0,39 €		0,90 €	0,90 €	0,90 €							0,95 €	0,90 €				0,95 €
Baguette integral				0,95 €										0,95 €										
Baguette integral genérico				0,95 €										0,95 €										
Baguette integral 210					1,05 €						0,90 €									1,05 €	0,90 €			
Baguette integral 210					1,05 €						0,90 €									1,05 €	0,90 €			
Campesino 270	1,15 €										1,15 €										1,15 €			
Campesino 280								0,95 €																
Campesina 320					1,15 €															1,15 €				
Campesino 270 - 320	1,15 €				1,15 €			0,95			1,15 €									1,15 €	1,15 €			
Cabezón / rústico 290					1,10 €															1,10 €				
Cabezón 300			1,10 €								1,10 €													
Cabezón 290 - 300			1,10 €		1,10 €						1,10 €									1,10 €				
Cabezón 500					1,95 €															1,95 €	1,85 €			
Cabezón 520			1,85 €																					
Cabezón 500 - 520			1,85 €		1,95 €															1,95 €	1,85 €			
Cabezón 900						3,05 €					3,05 €													
Cabezón 1000			3,05 €																		3,05 €			
Cabezón 900 - 1000			3,05 €			3,05 €					3,05 €										3,05 €			
Gallego 200																								
Gallego 210					1,10 €															1,10 €				
Gallego 220								0,69 €																
Gallego 200 - 220					1,10 €			0,69 €												1,10 €				

Fuente: Elaboración propia CNC a partir de los datos recogidos en las actas de inspección y listas de precios de venta al público (folios 26 a 111).

18. La DI hace el siguiente relato de los hechos que se han acreditado en las inspecciones, en las actas levantadas y en las listas públicas de precios que acompañan a las mismas:

“(1) Características de los establecimientos inspeccionados (24)”

- a) *De las 24 inspecciones, 6 se han realizado a establecimientos expendedores de pan (no fabrican y se limitan a comercializar el pan ya elaborado), 9 a fabricantes, 8 a fabricantes-expendedores (tienen en el mismo obrador un despacho expendedor) y 1 a PANASA (posee unas características especiales pues se encuentra activa en multitud de actividades relacionadas con la elaboración, comercialización, venta del pan y otros productos derivados).*
- b) *En la zona de Pamplona se hicieron 12 inspecciones, en la zona de Tudela 2, en la zona de Estella 4, en la zona de Tafalla 2, en la de Elizondo 2 y en Sangüesa 2.*
- c) *De los 6 establecimientos expendedores:*
 - *Dos están localizados en Pamplona y Comarca: ROSME Y URIBE ORTIZ y PANADERÍA ARRASATE. La primera se surte de pan de PANASA, la cual le proporciona la lista de precios. La segunda es propiedad de ARRASATE, S.L. que pone a la venta su propio pan e igualmente utiliza la lista que el Fabricante ARRASATE le proporciona.*
 - *Uno está localizado en la zona de Tudela y es PANADERÍA ALIAGA, S.L. que no ha modificado precios.*
 - *Tres están localizados en Estella y el pan proporcionado es el fabricado por EGA-PAN.*
- d) *Uno de los fabricantes de pan (LÁZARO TABERNA, S.A.) dedica su producción íntegramente a suministrar el pan a PANASA por lo que sus productos no se venden al público sino que es PANASA la sociedad que los pone en venta al público a través de su propia red y en otros establecimientos minoristas y en el canal HORECA.*

“(2) Fechas de modificación de los precios del pan”

- e) *Los precios del pan se han modificado por la mayor parte de los fabricantes en el año 2011, pero la fecha concreta de las subidas varía según las zonas o comarcas. No han modificado precios en el 2011 (al menos hasta la fecha en que fue realizada la inspección) los siguientes establecimientos:*
 - *PANADERÍA ALIAGA, S.L. (Zona Tudela) (folio 27)*
 - *HIPERMERCADO E LECLERC (Zona Pamplona) (folio 43)*
- f) *De los once establecimientos de Pamplona y su Comarca que subieron los precios de venta al público del pan, diez lo hicieron el 1 de febrero de 2011. Dos días más tarde, el 3 de febrero de 2011, se efectuó la subida de precios por parte de uno de ellos.*

Cabe destacar que esta subida es la que afecta al mayor número de consumidores de la Comunidad Foral Navarra.

- g) En otras zonas de Navarra, las panificadoras coinciden en su mayor parte en subir los precios en la misma fecha (Tafalla: 1 de febrero de 2011; Estella: 1 de marzo de 2011; Sangüesa: abril de 2011; Elizondo: 1 de mayo de 2011).*
- h) Es la zona de Tudela la única en la que no se ha podido verificar una modificación de precios en la misma fecha entre los dos establecimientos visitados: el expendedor PANADERÍA ALIAGA, S.L. que no ha modificado sus precios desde 2008 y el fabricante FÉLIX BARCO ALONSO que modificó los precios antes que todos los inspeccionados en este expediente, el 1 de enero de 2011 y que afirma que realiza modificaciones siempre a principios de todos y cada uno de los años.*
- i) En 18 actas se hace referencia a la fecha de la anterior modificación de precios:*
 - Nueve inspeccionados reconocen que la última modificación se dio unos 2 años antes.*
 - Cinco confirman que la anterior modificación se dio en agosto de 2008.*
 - Dos aseguran que se produjo el 1 de octubre de 2007.*
 - Uno asegura que se realizó hace año y medio (HIPERMERCADO LECLERC) y por último,*
 - Otro asegura que modifica sus precios al principio de cada anualidad.*

(3) Precios de venta al público del pan

- j) En la zona de Tafalla, aunque los precios se modificaron en la misma fecha, 1 de febrero de 2011, entre los dos fabricantes, PANADERIA CARLOS Y MARIAN, S.L. y PANIFICADORA SAN SEBASTIAN DE TAFALLA, S.A.U., no se puede comprobar similitud en los precios ya que esta última dedica su producción a proveer a PANASA y no vende, sino muy excepcionalmente, al público.*
- k) En la zona de Pamplona y su comarca, existe coincidencia de precios entre los ocho operadores objeto de incoación en la barra de 280-310gr (1,05 €), en el bastón de 260-310gr (1,15€), en la chapata de 240-285gr (1,05 €), en la baguette de 200-270gr (0,90 €) y en el pan campesino de 270-320gr (1,15€). La única excepción la constituye P. MIRAVALLÉS en la chapata y el bastón.*

Cuadro 4: Comparativa de precios de venta al público: fabricantes de Pamplona y Comarca

	PAMPLONA							
	PANASA	H ARTESANO	ARRASATE	FABRIPAN	MIRAVALLS	U PANADERA	HORNAMOSOPAN	NAVARPAN
Fecha subida	01.02.11	01.02.11	01.02.11	01.02.11	01.02.11	01.02.11	01.02.11	03.02.11
Barra genérico				1,05 €				1,05 €
Barra 280-310 gr	1,05 €	1,05 €	1,05 €		1,05 €	1,05 €	1,05 €	
Bastón 260-310gr	1,15 €		1,15 €		1,10 €	1,15 €		
Chapata genérico								1,05 €
Chapata 240-285gr	1,05 €		1,05 €		1,20 €	1,05 €	1,05 €	
Baguette genérico				0,95 €				0,90 €
Baguette 200-270gr			0,90 €		0,90 €	0,90 €	0,90 €	
Baguette integral 2	0,90 €		1,05 €			0,90 €		
Campesino 270-320	1,15 €		1,15 €			1,15 €		

Fuente: Elaboración propia CNC a partir de los datos recogidos en las actas de inspección y lista de precios de venta al público (folios 26 a 111).

l) En otras tres zonas: Estella y comarca, Sangüesa y Elizondo existe una coincidencia entre los establecimientos de una misma zona en el precio de la barra (Estella 1,05€; Sangüesa 1,10€ y Elizondo 1,10€).

Cuadro 5: Comparativa de precios de venta al público: fabricantes de Estella, Sangüesa y Elizondo

	ESTELLA*	SANGÜESA		ELIZONDO	
	EGAPAN	CP SANGÜESINA	P CABALLERO	P BAZTANESA	DONEZPAN
Fecha subida	01.03.11	04.11	04.11	01.05.11	01.05.11
Barra genérico	1,05 €	1,10 €	1,10 €		
Barra 280-310 gr				1,10 €	1,10 €
Bastón 260-310gr					
Chapata genérico	1,20 €	1,20 €			1,25 €
Chapata 240-285gr					
Baguette genérico	0,95 €	1,05 €	1,10 €		
Baguette 200-270gr					0,95 €
Baguette integral 210gr					
Campesino 270-320gr					

*En Estella se visitaron cuatro establecimientos, todos relacionados con EGAPAN: fábrica, dos establecimientos propios y un despacho revendedor de sus productos.

Fuente: Elaboración propia CNC a partir de los datos recogidos en las actas de inspección y lista de precios de venta al público (folios 26 a 111).

19. En el Informe final del Servicio de Consumo del Gobierno de Navarra se asegura que se ha experimentado una subida de precios del pan por parte de la mayoría de fabricantes y que las fechas de modificación han sido

diferentes dependiendo de la zona en que se ubican éstos dentro del territorio de la Comunidad Foral de Navarra. En el primer folio del informe de servicios que acompaña a las actas se afirma por parte del funcionario responsable de las inspecciones a los establecimientos lo siguiente (folio 23):

“3º De las investigaciones realizadas se observa que los precios del pan se han modificado este año por la mayor parte de los fabricantes, pero las fechas de modificación han sido diferentes según zonas de Navarra.

4º La primera modificación (al alza) y para mi punto de vista la que marca a los demás es la producida en Pamplona y comarca, en fecha 1 de febrero de 2011. Es la que abarca a mayor número de consumidores, y por lo tanto, a un mayor número de piezas de pan, producidas y vendidas, (más de 25.000 kg. de harina empleada en la elaboración del pan). La principal empresa que en este caso es de compra, distribución y venta del pan es Panaderías Navarras, S.A. (Panasa), si bien al hilo de esta empresa también subieron sus precios dentro de la zona de Pamplona, como se puede comprobar: Arrasate, S.L.; Panificadora San Sebastián S.L., Fabripan Yori, S.L., Panadería Miravalles; Unión Panadera la Ribera S.L., Hornamosopan, S.L., de entre los fabricantes visitados.

5º Por otras zonas se observa que en la misma localidad o en la misma zona con fechas diferentes, las panificadoras allí ubicadas han modificado los precios en las mismas fechas.”

- 20.** En la información recabada de AEFEPAN no se han hallado evidencias concluyentes sobre referencias a costes o precios del pan relacionados con la subida del precio objeto de investigación. La DI hace la siguiente descripción de la información recabada sobre la asociación:

(66) En el acta levantada con ocasión de la inspección realizada a la sede social de AEFEPAN (folios 112 a 118) se recoge lo siguiente:

“1º La actividad de la Asociación es muy escasa, llevando más de dos años sin reunirse, no puede precisar en este momento desde cuándo. (...) 2º No tienen libros de Actas de las reuniones, manifiesta que cuando se realizan dichas reuniones se escribía un documento con los hechos de las mismas. Matiza que hace más de 10 años que no hay reuniones (...). 4º Por parte de esta Asociación no se dan instrucciones a sus asociados, cuando existe modificación de los precios del pan y de sus pesos, cada fabricante se supone que los sube o modifica en función de sus costes de producción.”

(67) Por otra parte, en el acta levantada con motivo de la visita realizada a P. CABALLERO (folios 85 y 86), se recogen las declaraciones de una de las dependientas; en el acta se puede leer: “Sigue manifestando que a diferencia de años atrás, la Asociación de Fabricantes de Pan de Navarra, no les ha enviado Tarifa con los precios del pan.”

(68) *En la respuesta de P. CABALLERO al requerimiento de información realizado por esta Dirección para aclarar estas palabras (folio 577) se dice:*

“1°.- Los precios de los productos que elabora y comercializa Panificadora Caballero, S.L. son fijados libremente por esta empresa, sin seguir ningún criterio o recomendación de ninguna persona o entidad ajena a la empresa, en orden a establecer los precios de nuestros productos. La listas de precios o "tarifas" las establece esta empresa para cada producto y a esta lista es a la que ha de atenerse el personal de venta.

2°.- Es absolutamente incierto que la Asociación de Fabricantes de Pan de Navarra nos haya enviado "Tarifas" con los precios del pan, ni actualmente ni en años anteriores, ya que, como se ha indicado, los precios se fijan unilateralmente por este establecimiento, ignorando a qué se refiere la dependienta con dicha afirmación.

3°.- Los únicos escritos que recibimos de la Asociación de Fabricantes de Pan de Navarra son las circulares informativas que nos envían referidas a temas de actualidad, modificaciones legislativas, laborales, fiscales o de normativa higiénico-sanitaria. En ningún caso se han recibido en esta empresa ni tarifas ni escritos de la Asociación que se refieran a los precios del pan. Como consecuencia de ello no es posible aportar escrito alguno recibido de la Asociación que tenga relación con "tarifas" de precios, ya que no disponemos de dicha documentación.”

(69) *Además, en las observaciones que hace el funcionario responsable de las inspecciones en su informe final (folios 23 a 25), se asegura lo siguiente (folio 25):*

“9° De la visita a la Asociación de Fabricantes y Expendedores de Pan, poco se puede sacar en claro, dado que no se reúnen para estos cometidos como se indica en el Acta correspondiente. (Ya me lo habían anunciado algunos fabricantes dados de baja). Según sus propias manifestaciones cuando se reúne es por temas de Convenio Colectivo, no para las modificaciones de precios del pan que lógicamente se pueden hacer por vía telefónica o por correo electrónico, sin necesidad de hacer constar en las actas de las reuniones todos los datos. De otra parte, hay que tener en cuenta que en la Junta Directiva de la Asociación se hallan representadas todas las zonas (al menos las más importantes de Navarra) y ya se han puesto de manifiesto las diferentes fechas de entrada en vigor de nuevas tarifas o modificación de las antiguas. En cualquier caso, según sus manifestaciones no reflejadas en las Actas las subidas de precios se han debido más al factor de costo de personal que a la subida de precios de la harina o del combustible utilizado en la maquinaria para la fabricación así como en el reparto y distribución del pan.”

(70) Destaca igualmente la siguiente afirmación en la respuesta que, al requerimiento de información realizado por esta Dirección de Investigación el 27 de octubre de 2011 (folios 119 a 121), remitió AEFEPA el 4 de noviembre de 2011 (folio 124):

“En cuanto a las Actas de reuniones de los órganos de la Asociación, ponemos de manifiesto la imposibilidad de aportar tales Actas, ya que en el periodo que ha transcurrido desde el 1 de Enero de 2010 no se ha celebrado ninguna reunión de que se haya levantado Acta, ni de los órganos directivos de la Asociación ni tampoco Asamblea de asociados, dado que ni siquiera se han celebrado las reuniones para aprobación de cuentas anuales por la nula actividad que actualmente tiene esta entidad.”

(71) Las circulares remitidas por la Asociación a sus miembros en los años 2010 y 2011 y que fueron requeridas por la Dirección de Investigación (folios 142 a 562) se refieren exclusivamente a información de carácter legal (novedades de normativa comunitaria y nacional), boletines de CEOPAN sobre cuestiones técnicas sectoriales no relacionadas con la formación de precios o costes, formación laboral, etc.

21. En septiembre de 2010 y en febrero de 2011 aparecieron en diversos medios de comunicación informaciones sobre la subida de precios del pan en Navarra que la DI recoge como hecho probado en los siguientes términos:

(72) En fecha 14 de septiembre de 2010, *noticiasdenavarra.com* publica un artículo que titula, **“La industria no prevé subir el pan durante este año, pero no descarta hacerlo en 2011”**. En este artículo se recogen declaraciones de directivos de PANASA y de las panaderías OGI PAN (red de franquicias de FABRIPAN YORI) (folio 10, énfasis añadido):

“No hay ningún aumento previsto, no vamos a subir los precios del pan durante este año”, explica [...], adjunto a la dirección de Panasa, la principal industria navarra del sector, que fabrica y comercializa tanto pan como otros productos. La firma con sede central en Mutilva reconoce el incremento de los precios del trigo experimentado en los últimos meses, que achaca en una parte a movimientos especulativos en el mercado de futuros de Chicago, que marca el precio del trigo en casi todo el mundo. Los precios el trigo han crecido alrededor de un 40% en los últimos meses y han subido desde los 14 céntimos de euros el kilo hasta los 22 céntimos en algunas operaciones. “La subida sí es cierto que se está notando”, admiten en Panasa, que reconocen que no se puede descartar un movimiento al alza de los precios si el trigo continúa subiendo.

Lo que haga Panasa resulta decisivo dentro del mercado navarro, al contar con una cuota de mercado que sus competidores sitúan por

encima del 70%. Es decir, el resto de las industrias navarras del sector permanece atento a lo que hace una empresa que factura unos 30 millones de euros.

Es el caso de Ogipan, otra de las productoras de pan de Navarra, especializada en productos más artesanos y con mayores necesidades de mano de obra. Fernando Lumbreras, uno de sus responsables, reconoce que los **"márgenes se han estrechado significativamente en los últimos meses, por lo que debería haber una subida"**. "Pero no vamos a tocar nada hasta final del año -aclara inmediatamente-, si acaso algún ajuste en algún producto concreto para paliar la subida del IVA, que no se ha repercutido en los clientes".

CONSUMO Y ENERGÍA Lumbreras explica que, junto a la subida del IVA, la industria está acusando una serie de factores muy diversos, que van desde la subida de los precios de la energía -que repercute directamente en un producto horneado- hasta el propio descenso del producto. "Algo hemos notado. La gente aprovecha más el producto, lo congela, o compra media barra cuando antes compraba la barra entera". Junto a ello, los cambios en los hábitos de consumo dificultan la labor de las empresas productoras, que no saben exactamente dónde se va a vender la barra. "Ya no hay un cliente fiel. La gente compra el pan, pero, a diferencia de lo que sucedía antes, no lo compra siempre en la misma tienda. Un día compra en un sitio y otro puede hacerlo en otro. Es un producto perecedero y todas las empresas afrontamos unas devoluciones muy importantes".

- (73) Con fecha 2 de febrero de 2011, la prensa digital de Pamplona, se hizo eco de la subida de precios experimentada el día anterior (folios 11 y 12). La edición digital del Diario de Navarra, diariodenavarra.es, afirma en su titular: "La barra de pan cuesta desde ayer 5 céntimos más. La barra se sitúa en 1,05 euros y Panasa y Ogipan dicen que la última subida fue en agosto de 2008".

Continúa el texto del artículo, haciendo referencia igualmente a PANASA y a OGI PAN:

"La tradicional barra de pan cuesta desde ayer cinco céntimos más en la mayoría de las tiendas tradicionales de Pamplona y Comarca. Las principales empresas panificadoras como Panasa (tabernas y tahonas) y Ogipan recuerdan que han pasado dos años y medio desde la última subida de precio, en agosto de 2008 (...)."

Ambas firmas coinciden en justificar el encarecimiento en una importante subida de los costes de producción. "En el último año, la harina ha subido un 35% por el aumento del precio del trigo. La luz, que está muy ligada a nuestra actividad, se ha encarecido un 10%. Y el gasóleo también ha subido de forma espectacular. Además, el

convenio de panadería establece un aumento de los salarios del 4%", señala la responsable de marketing de Panasa, Virginia San Miguel. El gerente de Ogipan, Fernando Lumbreras, también apunta al descenso del consumo de pan. "Ha caído entre un 10 y un 17%. Luego, se está perdiendo la figura del cliente fiel, lo que hace es que las ventas varíen mucho de un día para otro y esas devoluciones son un coste añadido que antes no se tenía". Panasa, que distribuye sus diferentes tipos de pan a través de 300 puntos de venta, señala un menor descenso del consumo en 2010 con respecto a 2009, "en torno a un 2% menos".

No suben todos los panes. La panificadora Panasa no ha subido, sin embargo, el precio a todos los tipos de pan que elabora y apunta que la subida media es de un 4%. Junto a la barra de pan, también ha aumentado el precio del bastón (de 1,10 a 1,15 euros) y de la chapata integral (de 0,80 a 0,85 euros). En cambio, se mantiene el precio de la baguette, normal e integral, (0,90 euros), así como el de la chapata normal (1,05 euros).

La firma Ogipan, con un centenar de puntos de venta, también ha centrado la subida en la clásica barra y en algunos otros tipos de panes especiales. "No hemos subido el precio a todo porque la situación económica no es la mejor. De hecho, empezamos con alguna subida a final del año pasado ", señala Lumbreras, quien se muestra preocupado por la reciente escalada de precios del cereal y su repercusión en su actividad."

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto y legislación aplicable. El Consejo en este expediente debe resolver, sobre la base de la instrucción realizada por la DI que se recoge en el Informe y Propuesta de Resolución, si las empresas PANASA, H. ARTESANO, U. PANADERA ARRASATE, FABRIPAN, MIRAVALLES, HORNAMOSOPAN y NAVARPAN, así como la matriz de PANASA, GEP, son responsables de una infracción muy grave del artículo 1 de la LDC, por las conductas colusorias llevadas a cabo para subir los precios del pan en Navarra entre los días 1 y 3 de febrero de 2011.

La conducta ha tenido lugar en el año 2011 y por tanto la normativa aplicable es la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Por lo que se refiere a la competencia para resolver, corresponde a la CNC, puesto que si bien la conducta se desarrolla y tiene sus efectos en el ámbito de la Comunidad Foral de Navarra, es de aplicación la Disposición Transitoria Única de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las competencias del Estado y de las Comunidades autónomas en materia de Defensa de la Competencia, según la cual, "En tanto las Comunidades Autónomas no hayan constituido sus

respectivos órganos de defensa de la competencia, el Estado seguirá ejerciendo las competencias que le corresponden”.

SEGUNDO.- Infracción imputada. Ante la recepción de la denuncia y tras la investigación llevada a cabo por los servicios correspondientes de la Comunidad Foral de Navarra, la DI incoó expediente y posteriormente imputó en el PCH a 14 empresas de panadería que operaban en distintas partes del territorio de Navarra, una infracción del artículo 1 de la LDC, consistente en un acuerdo para subir los precios de venta del pan fresco en la zona en que operaban.

Finalizada la instrucción del expediente, en base al artículo 50.4 de la LDC, la DI propone al Consejo la declaración de infracción para 9 de las anteriores empresas, dejando caer la imputación del resto. En concreto propone:

“Primero. Que se declare la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1 de la LDC consistente en:

- Un acuerdo sobre la subida del precio de venta al público de pan fresco y la fecha de dicha subida entre fabricantes y comercializadores de Pamplona y su Comarca entre el 1 y el 3 de febrero de 2011.*

Segundo. Que se declare responsables de esta infracción a PANASA, H. ARTESANO, ARRASATE, FABRIPAN, MIRAVALLES, U. PANADERA, HORNAMOSOPAN, NAVARPAN y GEP.

Tercero. Que las conductas prohibidas se tipifiquen, a los efectos de determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave del artículo 62.4.a) de la LDC.

Cuarto. Que se imponga a cada una de ellas la sanción prevista en el artículo 63 de la LDC, teniendo en cuenta los criterios para la determinación de la sanción previstos en el artículo 64 de la LDC.

Quinto. Que se archiven las actuaciones en relación con EGAPAN, CP SANGÜESINA, P. CABALLERO, P. BAZTANESA y DONEZPAN”.

La DI basa la anterior imputación en la coincidencia manifiesta en fechas y cuantía de la subida del precio del pan de determinados formatos, tal como se aprecia en los cuadros de los Hechos Acreditados 17 y 18. Como se ve en dichos cuadros, las subidas han tenido lugar en fechas distintas dependiendo de la zona o comarca, siendo la primera subida la realizada en Pamplona. Al no existir prueba directa y basarse la imputación en prueba de presunciones, la DI reduce la imputación final a las empresas del área de Pamplona por considerar que para las subidas que se realizaron posteriormente pueden existir explicaciones alternativas al acuerdo. En el punto 32 de la Propuesta de Resolución dice exactamente la DI:

- (1) [...]Sin embargo, las modificaciones de precios que se materializaron un mes (EGAPAN), dos meses (CP SANGÜESINA y P CABALLERO) e incluso tres meses (P BAZTANESA y DONEZPAN) después de las subidas de*

Pamplona (párrafo 64 del PCH), pudieran encontrar la explicación de adaptación a comportamientos pretéritos.

TERCERO.- Alegaciones de las partes. Las imputadas han alegado lo que en derecho les convino, tanto en la fase de instrucción, como una vez cerrada ésta, a la Propuesta de Resolución (PR) de la DI. Como se recoge en el punto 17 de los Antecedentes de Hecho, la mayoría de las empresas, tanto de las finalmente imputadas como del resto, han presentado alegaciones a la PR que a continuación se resumen, a las que se dará contestación en este fundamento, o bien caso a caso, en el Fundamento correspondiente a la Responsabilidad individual.

Las empresas, PANIFICADORA CABALLERO, S.L., PANIFICADORA SANGÜESINA, S.L. y EGAPAN, S.A., para las que la DI finalmente propone el archivo de las actuaciones, muestran su plena conformidad con la Propuesta y solicitan que se dicte Resolución definitiva en dicho sentido.

- Alegaciones sobre el procedimiento.

PANADERÍA MIRAVALLÉS muestra su disconformidad, con las fechas señaladas por la DI respecto a la notificación del PCH, que dice ha sido el 5 de noviembre y no el 2, como de la fecha de entrada de su escrito de alegaciones al PCH, que alega se presentó en Correos el día 22 de noviembre, discrepando por tanto que se remitieran fuera de plazo, y solicita al Consejo que dé por presentadas las alegaciones a la PR y, remitiéndose al artículo 62.1.3 de la Ley 30/1992, pide que se dicte Resolución en la que se reconozca que las actuaciones de la DI se tienen que retrotraer al momento anterior a la PR.

Las alegaciones de MIRAVALLÉS al PCH, presentadas en Correos el día 22 de noviembre de 2012, constan en el expediente así como los anexos que acompaña relativos a las subidas salariales y al desglose de su cifra de actividades.

Por tanto, sin perjuicio de la existencia de una errata en las fechas de recepción de las alegaciones, corregida en esta Resolución tal como consta en el AH nº 13, no ha lugar a las pretensiones de la imputada de retroacción de las actuaciones por cuanto sus alegaciones al PCH, así como las pruebas documentales aportadas han sido debidamente tenidas en cuenta en la resolución del expediente.

Finalmente, PANASA ha presentado alegaciones a la petición de datos sobre volumen de negocios realizada por el Consejo con fecha 30 de mayo de 2013 (AH 19), en escritos de fechas 6, 11 y 12 de junio de 2013 (folios 2822, 2838 a 2841 y 2857), solicitando que dichas diligencias se lleven a cabo por la DI de conformidad con artículo 51 de la LDC como actuación complementaria.

El Consejo no comparte las alegaciones y peticiones de la parte, por cuanto la información solicitada en modo alguno puede considerarse como una prueba o actuación complementaria. La solicitud de datos realizada por el Consejo con

fecha 30 de mayo de 2013, como hace habitualmente al amparo del artículo 39.1 de la LDC, tiene como finalidad delimitar adecuadamente los datos de volumen de negocios que deben servir de base para el cálculo de la sanción, entre otras cosas, para disponer del dato sobre el volumen de negocios total del año inmediatamente anterior al de la imposición de la multa, elemento indispensable para fijar el límite de la sanción tal como dispone el artículo 63 de la LDC. Dicha información, en este caso el volumen de negocios del año 2012, no siempre consta en el expediente por no estar disponible en el momento de la instrucción. En cualquier caso, no se trata de una fase probatoria destinada a acreditar hechos sobre los que todos los interesados deban ser emplazados para formular alegaciones, sino de información correspondiente a cada una de las empresas. Dicha información, además, suele recibir tratamiento confidencial (así lo solicita expresamente PANASA en su escrito, folio 2854), por lo que la apertura de un trámite de audiencia resultaría carente de sentido. La parte, a su vez, puede incorporar cuantas aclaraciones o explicaciones juzgue conveniente al aportar los datos requeridos.

- Alegaciones sobre la acreditación de los hechos y sobre la aplicación de la prueba de presunciones.

Todos los imputados de una u otra forma alegan que la coincidencia en la fecha de la subida, principios de febrero y en la cuantía de la misma, 5 céntimos la barra, no acreditan la existencia de acuerdo entre las partes como única explicación de una infracción como exigiría la prueba de presunciones, sino que se debe al alineamiento lógico de los agentes ante la subida de los costes (salariales y de materias primas) en un mercado transparente. Todos alegan seguimiento del líder barométrico, PANASA. A continuación se hace un resumen de las alegaciones:

FABRIPAN no niega las coincidencias de la subida del precio de venta al público de algunos productos el 1 de febrero de 2011, pero defiende que ello no obedece a un acuerdo concertado, sino que existen explicaciones evidentes tales como la coincidencia en los puntos de ventas entre diversos fabricantes, el conocimiento a través de los puntos de venta de las intenciones y decisiones de la competencia, y la propia situación del mercado debido a los incrementos e inestabilidad de las materias primas. Alega que en un mercado que es tan pequeño por población y tan atomizado de panaderías como el de Navarra, es perfectamente asequible conocer los movimientos e incluso las decisiones de los competidores. Y que el Grupo PANASA es el líder absoluto del mercado y que, por tanto, no es posible actuar fuera de su referencia por pura dinámica de mercado.

ARRASATE presenta varios argumentos a este respecto: a) declara que no existe una identidad en el precio como la DI imputa y sostiene que el hecho de que no se tenga en cuenta el peso de la barra de pan invalida la deducción de que los precios son los mismos, remitiéndose al Informe de los Servicios de Consumo y Arbitraje de 15 de septiembre de 2011 (folio 24), que señala que: *“a veces las denominaciones aplicadas a las piezas de pan son propias de la zona por lo que*

la comparativa con otras zonas se reduce, siendo únicamente válida la comparación por pesos y consecuentemente en precios”; b) respecto a la coincidencia en la subida alega que la propia funcionalidad del mercado hace que la subida normal y práctica de este tipo de productos de consumo diario sea de cinco céntimos; c) niega la coincidencia temporal porque dice se produce a lo largo de seis meses; y d) argumenta que el mercado ya era consciente de que iba a producirse una subida en el 2011 desde el anuncio de PANASA, el 14 de septiembre de 2010, en el Diario de Noticias y dada la transparencia en el mercado y las subidas de costes que inciden en las mismas fechas para todos los operadores, (subida precio del trigo desde mediados de 2011; la subida del IVA; del coste de la energía y de personal por el convenio de panaderías de Navarra), los operadores solo estaban esperando la subida del líder barométrico para ajustar sus precios, porque si los gastos suben en las mismas fechas, incrementen los precios en fechas similares. A estos efectos se remite a la Sentencia del TJUE de 4 de junio de 2009, asunto C-8/87, donde se establece que la autonomía que se exige a los operadores económicos no excluye su derecho a adaptarse con habilidad al comportamiento que han comprobado o que prevén seguirán sus competidores.

ARRASATE señala que la DI ha admitido en la PR la existencia de la figura del líder barométrico pero alega que se ha relativizado su influencia. Incide en que PANASA, titular del 100% de las acciones de H. ARTESANO y de U. PANADERA, se configura como referente del sector en Navarra e incluso a nivel nacional e internacional con una cuota de mercado del 70-75%, lo que a su juicio, es un elemento con entidad suficiente para enervar la prueba de presunciones puesto que sería susceptible de configurar esas otras explicaciones, que como tercer requisito se exige por la doctrina y jurisprudencia. Alega que es un sin sentido que una empresa que vende tres de cada cuatro barras de pan en Navarra, llegue a un acuerdo de subida del precio con otras treinta empresas que venden una de cada cuatro, y explica que los productores minoritarios adaptan los precios de sus productos a los precios que a su vez libremente determina la empresa líder.

MIRAVALLS también se remite al incremento de los costes de mano de obra y de las materias primas y de los combustibles como justificación de la subida del pan tras la subida de 2008. Alega que el mercado del pan en Navarra es de gran transparencia y que la demanda es prácticamente invariable, y que al tratarse el pan de un alimento básico, es fácil el establecimiento de un precio similar por un alineamiento natural del mercado. Alega que tuvo conocimiento de la subida que iba a efectuar PANASA y que lo que hizo fue aprovechar esa subida para hacerla ella, de ahí la coincidencia temporal, porque su cuota de mercado es muy limitada sin posibilidad de “desafiar” las posiciones de otros competidores, en especial de PANASA.

Finalmente PANASA, asumiendo su condición de líder barométrico, alega que la DI habría alterado las reglas de la carga de la prueba al señalar (pág. 47 de la PR) que las partes no han aportado prueba documental alguna que muestre que

las subidas fueran conocidas públicamente con antelación, lo que explicaría el alineamiento. Y para refutar dicha afirmación aporta un informe elaborado por ella en el que explica y detalla el proceso de modificación de precios y su comunicación al mercado. Según dicho informe PANASA acordó modificar los precios de determinadas modalidades de pan el 10 de enero 2011, como consecuencia de la subida de los costes de la harina y de la mano de obra. A lo largo de la semana siguiente se comunicó la decisión a los distintos responsables de la organización para su información a los clientes. La comunicación a los clientes se realizó verbalmente en reunión o por teléfono, y de manera puntual por e-mail. Tras comunicar los nuevos precios a los clientes, se les hizo llegar el listado de precios a través de la camioneta de reparto.

Atendiendo a lo recogido en el mencionado Informe, considera que convergen diversas circunstancias que explican que los competidores de PANASA pudieran tener conocimiento de los planes de la subida decidida por la misma: a) En primer lugar el aumento de los costes de producción y las noticias aparecidas en prensa desde el 14 de septiembre de 2010, provocaron que los competidores estuvieran pendientes de cualquier indicio o movimiento de PANASA; b) En segundo lugar, las comunicaciones internas a las tiendas, a pesar de que no son públicas, son susceptibles de difundirse con facilidad, especialmente las tiendas que adquieren productos de diversos proveedores.

Señala PANASA que en otras comarcas también hay coincidencia en la fecha de las subidas de precios y le sorprende que mientras en dichas comarcas se acepta la coincidencia como resultado de haber recibido la señal del mercado (subida de los costes de harina y de salarios) y subidas en el entorno vecino, no se acepte para Pamplona.

Finalmente apunta que el abandono de la acusación a las comarcas de fuera de Pamplona implica reconocer la existencia de mercados separados dentro de la Comunidad Foral Navarra y concluye que la ausencia de un análisis de mercado hace completamente especulativa la acusación en este caso.

Respecto a la imputación de HORNO ARTESANO la representación de PANASA en sus alegaciones a la PR reitera que en las alegaciones al PCH y en sus respuestas a los requerimientos de información ya expuso que esta empresa atiende un segmento de mercado diferenciado, que no modificó en febrero de 2011 los precios de la mayoría de sus productos de panadería, y que de hecho fueron modificados en diciembre de 2010 para su entrada en vigor a partir del 1 de enero de 2011, (salvo la baguette cuya última revisión fue en 2008).

- Alegaciones sobre la determinación del cálculo de la multa.

FABRIPAN alega que es una empresa pequeña que solo cuenta con un centro de fabricación, que no fabrica pan fresco sino masas congeladas, y que la comercialización de sus productos se hace a través de tiendas en franquicia.

ARRASATE alega que en este expediente no se habría probado ninguna circunstancia que llevase a imponer una multa administrativa en su grado máximo

como se propone en la PR, por lo que su imposición sería en todo caso improcedente.

MIRAVALLS (folio 2746-2747) aporta datos de facturación desagregada en la que alega que sobre el total de pan fresco de todas las variedades vendido, el que denomina “*pan normal*” solo supone un 21,25%.

CUARTO.- Calificación de la infracción. El artículo 1 de la LDC, en su apartado 1, prohíbe, *“todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en: a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio”*.

Dentro de las restricciones a la competencia, se distingue entre aquéllas que son por objeto, es decir aquella restricción que por su propia naturaleza tiene potencial de restringir la competencia en el mercado y de la que se presumen efectos negativos, y la restricción por efecto. Los acuerdos sobre precios, y en particular sobre un bien de primera necesidad como es el pan, son sin duda restricciones por objeto cuya afectación negativa sobre la competencia está fuera de toda duda. Además el incremento del coste del pan afecta directamente al coste de la cesta de la compra de los consumidores, y con mayor incidencia en aquellos consumidores con menor poder adquisitivo por suponer un mayor porcentaje de su gasto.

En este caso nos encontramos ante una conducta acreditada de un incremento del precio del pan de forma generalizada en Navarra a principios del año 2011, en concreto una subida de un 5% del precio de la barra común de pan en Pamplona y su comarca. Y las características de dicha subida llevan a la convicción del Consejo de que se ha realizado de forma concertada.

Según consta en los Hechos Probados el 1 de febrero de 2011 una serie de fabricantes de Pamplona y su comarca modificaron sus tarifas de precios de venta al público (PVP), elevaron el precio de determinadas labores de pan y en concreto elevaron el precio de la barra común, que es según declaraciones de la propias imputadas la más vendida, 5 céntimos, pasando de 1 euro a 1,05 euros. Y esta subida puede considerarse generalizada porque dichos productores, que puede estimarse suponen más del 80% de la producción de pan fresco para la venta, fijan los precios de venta al público a sus expendedores directos, a los exclusivos, a los franquiciados y a los revendedores, de forma que de acuerdo con las inspecciones, la barra de pan en Pamplona y su comarca subió en febrero un 5%.

Por tanto en el expediente está fehacientemente acreditado y es una cuestión pacífica que en Navarra en el año 2011, ha habido unas subidas de los precios de venta al público de determinados formatos de pan fresco y que las subidas se han realizado por zonas, de forma coincidente en fechas. Y es pacífico también, que en Pamplona y su comarca la subida se llevó a cabo el 1 de febrero y que dicha

subida fue la primera. Ninguna de las partes imputadas niega esta evidencia, pero no están de acuerdo con la imputación de la DI y niegan que dichas coincidencias sean debidas a una acuerdo entre las partes en infracción del artículo 1 de la LDC.

El acuerdo que se imputa, es por tanto un acuerdo sobre el PVP. Como consta en todas las actas levantadas en la inspección, los precios de que disponen los expendedores son los PVP remitidos por los fabricantes, tanto en el caso de establecimientos propios, como en los comercializadores terceros (ver listas en los folios 35 a 101). Ese es el caso de los franquiciadores, que están obligados contractualmente a proveerse en exclusiva del franquiciador que le fija el precio (folio 931, OGIPAN la marca de FABRIPAN que solo vende en franquicias), o el caso de los terceros como queda de manifiesto en el escrito remitido por PANASA junto con las alegaciones a la PR en la que adjunta el escrito enviado a un distribuidor minorista comunicándole no solo la subida del precio de coste del pan que le provee, sino el PVP, es decir el precio a que debe vender esas labores al cliente, y le fija la fecha, **a partir de 1 de febrero de 2011**.

Por lo que se refiere a las subidas en comarcas distintas de Pamplona, la DI, que había imputado infracción en el PCH, aplicando un estándar probatorio riguroso deja caer dicha imputación ante la constatación de que las subidas acreditadas no siempre coinciden en fechas (marzo, mayo).

El Consejo coincide con la valoración de la DI, y es de la opinión de que si bien en este caso no existen pruebas directas de la toma de contacto de las partes para acordar en que formatos y fechas subir el precio del pan en la zona, la coincidencia en la elevación en la misma cuantía y en la misma fecha de los precios de las labores de pan más comunes, en el caso de Pamplona y su comarca, de la que son prueba directa las listas de PVP distribuidas por todos los fabricantes, hace presumir un acuerdo entre las partes y no es verosímil como han alegado que dicha coincidencia haya sido meramente circunstancial y que se haya producido por decisiones autónomas de las partes.

La prueba de presunciones como bien recuerdan las partes exige la concurrencia de unos requisitos fijados por la jurisprudencia que, como veremos, se cumplen en este caso. Pero no debemos olvidar que a diferencia de otros ámbitos del derecho sancionador, la prueba de presunciones es especialmente útil en los casos de competencia en que los acuerdos suelen ser secretos.

Así el Tribunal Supremo en Sentencia de 28 de enero de 1999, actuando como Sala de Instancia en el Recurso contencioso administrativo 263/1995, razonaba:

“De la doctrina del Tribunal Constitucional, contenida en reiteradas sentencias (174/1985, 175/1985, 229/1988), puede sentarse que el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria; pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente

probados -no puede tratarse de meras sospechas y se debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora; pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo”.

Y en Sentencia de 6 de marzo de 2000 (R-2000/7048) (Recurso 373/1993), posteriormente reiterada en múltiples ocasiones, remitiéndose a doctrina precedente, afirmaba:

“[.]j el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria; pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente probados -no puede tratarse de meras sospechas- y se debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora; pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo.

Hay que resaltar que estas pruebas tienen una mayor operatividad en el campo de defensa de la competencia, pues difícilmente los autores de actos colusorios dejarán huella documental de su conducta restrictiva o prohibida, que únicamente podrá extraerse de indicios o presunciones. El negar validez a estas pruebas indirectas conduciría casi a la absoluta impunidad de actos derivados de acuerdos o concertos para restringir el libre funcionamiento de la oferta y la demanda.”

Por lo que se refiere a pronunciamientos en el ámbito comunitario, el Tribunal General de la Unión Europea (TGUE) ha dicho lo siguiente sobre la prueba de presunciones en la represión de las prácticas anticompetitivas. Por todas, STGUE, en su sentencia de 27 de setiembre de 2006, (asuntos acumulados T-44/02 OP, T-54/02 OPM, T-56/02 OP, T-60/02 OP y T-61/02 OP):

“64 Habida cuenta del carácter notorio de la prohibición de los acuerdos contrarios a la libre competencia, no puede exigirse a la Comisión que aporte documentos que justifiquen de manera explícita una toma de contacto entre los operadores afectados. En cualquier caso, los elementos fragmentarios y confusos de que pueda disponer la Comisión deberían poder completarse mediante deducciones que permitan la reconstitución de las circunstancias pertinentes.

65 Por consiguiente, la existencia de una práctica o de un acuerdo contrario a la competencia puede inferirse de ciertas coincidencias y de indicios que,

considerados en su conjunto, pueden constituir, a falta de otra explicación coherente, la prueba de una infracción a las normas sobre competencia (sentencia Aalborg Portland y otros/Comisión, antes citada, apartados 55 a 57)”.

Y más recientemente, (STJUE de 06/12/2012, Asunto C-441/11 P, Comisión/Verhuizingen Coppens):

“70 A este respecto, procede recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, en la mayoría de los casos, la existencia de una práctica o de un acuerdo contrario a la competencia se infiere de ciertas coincidencias y de indicios que, considerados en su conjunto, pueden constituir, a falta de una explicación coherente, la prueba de una infracción de las normas sobre competencia (sentencias Aalborg Portland y otros/Comisión, antes citada, apartado 57, así como de 21 de septiembre de 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comisión, C-105/04 P, Rec. p. I-8725, apartado 94).

71 Tales indicios y coincidencias, evaluados globalmente, no sólo pueden revelar la existencia de acuerdos o prácticas contrarios a la competencia, sino también la duración de prácticas colusorias continuadas y el período de aplicación de acuerdos celebrados en contra de las reglas en materia de competencia (véase, en este sentido, la sentencia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comisión, antes citada, apartados 95 y 96).”

Veamos por tanto si en este caso los indicios están probados y si los mismos nos llevan a la deducción lógica de que los imputados han realizado dicha infracción.

Como ha quedado acreditado en los hechos, los indicios están plenamente probados en las listas de PVP que con fecha 1 de febrero de 2011 se distribuyeron a todos los expendedores y en las que la barra común, al menos, pasaba de 1 euro a 1,05 euros en todas ellas sin distinción, fuera pan fresco distribuido horneado o pan congelado para hornear en el expendedor y fuera en establecimiento propio, con franquicia o independiente.

Y respecto a la lógica de la deducción, frente a lo alegado por los imputados en el caso de Pamplona, no es verosímil la teoría del seguimiento del líder, en la medida en que la subida de la barra de pan común se ha realizado en la misma cuantía y en el mismo día.

Dicen los imputados que la subida ya era esperada desde que el líder (PANASA), había anunciado en septiembre de 2010 (HA 21) que los incrementos de los costes hacían necesaria una subida en el año 2011. Lo que no explican las partes es porque dicha subida se produjo conjuntamente en febrero y no por ejemplo el 1 de enero. En todo caso que la iniciativa de subir el precio partiera o no de PANASA es irrelevante, puesto que la evidencia es que todos la ejecutaron al mismo tiempo.

Y respecto a que todos hubieran modificado el precio en la misma cuantía, alegan que la subida normal era pasar de 1€ a 1,05€. Ahora bien, lo que no tiene justificación en ausencia de un acuerdo previo, es una subida de 0,05 euros la barra en operadores de estructura y características tan diferentes. No olvidemos que el año 2011, era año de crisis, y por tanto tenía lógica competir para ganar clientes, especialmente los productores más pequeños, manteniendo el precio de la barra en un euro e incluso reduciendo precios.

Más aún la diferencia en la dimensión de los operadores puede no haber sido indiferente a la hora de llegar al acuerdo por diversas razones. En primer lugar frente a las alegaciones de las partes, lo que muestran los Hechos Probados, entre otras la declaración en prensa en el año 2010, es que ningún operador, ni siquiera el líder estaba interesado en elevar los precios, el primero a riesgo de perder cuota entre los expendedores independientes. No olvidemos que Navarra es una zona con un consumo de pan elevado (ver HA 15). En segundo lugar el hecho de que exista un operador destacado facilitaba la concertación, como prueba la declaración a los inspectores que consta en *el Informe de Servicios del Gobierno de Navarra de 15 de septiembre de 2011, (folio 25) respecto al papel de la Asociación, “[.....] (Ya me lo habían anunciado algunos fabricantes dados de baja). Según sus propias manifestaciones cuando se reúne es por temas de Convenio Colectivo, no para las modificaciones de precios del pan que lógicamente se pueden hacer por vía telefónica o por correo electrónico, sin necesidad de hacer constar en las actas de las reuniones todos los datos, (Subrayado añadido).*

Las partes (ARRASATE) se remiten a la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (por todas Sentencia del TJUE de 31 de marzo de 1993, Asuntos acumulados C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 Y C-125/85 A C-129/85, A. AHLSTROEM OSAKEYHTIOE Y OTROS/COMISION DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS), según la cual : *“Una conducta paralela sólo puede ser considerada como prueba de la existencia de una concertación, si dicha concertación constituye su única explicación plausible. En efecto, es preciso tener en cuenta el hecho de que, si el artículo 85 del Tratado prohíbe toda forma de colusión que pueda falsear el juego de la competencia, no excluye el derecho de los operadores económicos a adaptarse de forma inteligente al comportamiento real o previsible de sus competidores”.*

Y los representantes de PANASA insisten en la teoría del seguimiento del líder (su empresa) como explicación a la coincidencia total, no solo paralelismo acreditado, y para ello remiten un informe elaborado “ad hoc” sobre el proceso seguido en la toma de decisión de dicha subida, así como declaraciones de sus comerciales respecto a la antelación con la que distribuyen la información, aportando incluso un escrito de fecha 18 de enero de 2011 remitido a un expendedor.

El Consejo aprecia que la agenda pública presentada por PANASA respecto a su toma de decisión de subida de precios no es inconsistente con el hecho de que

tras dicha declaración pública realizada en septiembre de 2010, en la que ya anunciaba la subida, empezaran los contactos para concertar la subida de una serie de formatos de pan (posiblemente la variedad de formatos dificultó llegar a acuerdo para comienzos de año) que finalmente cristalizaron en febrero y para un número de formatos determinado, en concreto la barra de pan.

Ahora bien cuando PANASA inicia su proceso de comunicación ya estaría acordado el precio y la fecha. Es más la diseminación de información entre los expendedores multimarca, que serían los que podrían alertar a otros proveedores (puesto que el resto de fabricantes no tiene por qué tener contacto con los vendedores propios de PANASA, ni con los exclusivos, ni con los franquiciados), no justifica que dicha información llegue a los competidores y menos con tal precisión y seguridad que les permita organizarse para realizar la comunicación y tener disponibles los listados nuevos de precios para el 1 de febrero .

Por otra parte, los imputados no han justificado, ni este Consejo puede apreciar, el interés de dichos expendedores multimarca en que otros proveedores les suban al mismo tiempo los costes, como demuestra que en la comunicación aportada por PANASA se disculpa de dicha subida en los siguientes términos *“nos vemos obligados a modificar los precios de nuestra panadería diaria”*. No parece por tanto que los terceros tengan interés en ser los transmisores de la subida. Por tanto si dicho canal de comunicación no está justificado, la única explicación es la concertación previa.

En resumen la alegada conducta adaptativa o seguimiento del líder en ningún caso puede producir una coincidencia y simultaneidad tan exacta de manera que los hechos constatados no son los que lógicamente se deducen de un seguimiento natural del líder. Las razones alegadas por las partes no son lógicas ni naturales y no explican de forma plausible la conducta observada. Por tanto la idéntica subida de precios de determinados formatos, su simultaneidad en el tiempo y la ausencia de un razonamiento plausible alternativo que justifique el comportamiento observado en los incrementos de precios experimentados en Pamplona en febrero de 2012, llevan a la convicción de este Consejo que la única explicación razonable a la subida simultánea en 5 céntimos del precio de la barra común, y de otros formatos en Pamplona y su comarca, es la concertación previa entre las empresas del grupo PANASA, incluidas H. ARTESANO y U. PANADERA, ARRASATE, FABRIPAN, MIRAVALLES, HORNAMOSOPAN y NAVARPAN.

QUINTO.- Respuesta a las alegaciones de las partes y responsabilidad de las empresas imputadas. El artículo 61 de la vigente LDC establece que son sujetos infractores las personas físicas o jurídicas que realicen las acciones u omisiones tipificadas como infracciones en la LDC, siendo la actuación de una empresa también imputable a las empresas o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas.

A estos efectos, acreditada una infracción es preciso determinar la concreta responsabilidad subjetiva de cada uno de los infractores.

Como se recoge en el FD Tercero las empresas imputadas que han alegado a la PR reconocen los hechos, es decir la coincidencia en la subida de los precios en febrero de 2011, pero niegan la existencia de concertación entre ellas y alegan distintos argumentos. En lo que respecta a la aplicación de la prueba de presunciones, alegación principal, ya se ha respondido en el anterior Fundamento. Veamos ahora el resto de las alegaciones.

Las empresas finalmente imputadas alegan que la justificación de seguimiento del líder o del resto como razón alternativa a la concertación que enerva la prueba de presunciones y que ha sido aceptada para las empresas que subieron los precios en zonas distintas de Pamplona y su comarca, es aplicable también en dicha zona. El Consejo no puede aceptar dicha alegación por diversos motivos. En primer lugar, como ya se ha dicho, la DI ha sido rigurosa en la aplicación de la prueba de presunciones al analizar los hechos, posición que comparte este Consejo. En segundo lugar las evidencias sobre el resto de las comarcas son de distinto valor que las que existen en el caso de Pamplona. En efecto, mientras que la alineación en precios que en el resto del territorio se va produciendo en los meses siguientes, puede tener una explicación alternativa a la colusión en el seguimiento de la subida en la comarca de Pamplona practicada por la empresa líder, que además consta en el expediente que fue publicada por la prensa al día siguiente de producirse, no parece creíble que, sin previo acuerdo ni contacto alguno entre ellas, en una fecha como el 1 de febrero, las imputadas suban los precios de los formatos básicos en la misma cuantía.

Por otro lado, la alegación de que las subidas de pan en Navarra se producen habitualmente de forma coincidente (todos coinciden en que la anterior subida generalizada había sido en 2008) no invalida la tesis de la concertación. El hecho de que en 2008 se diera una subida generalizada no es objeto de este expediente y, en todo caso, ello no evita que en este caso haya podido darse una concertación de precios.

Tampoco se puede equiparar el conocimiento que da la publicación de la subida cierta y concreta en fecha, formato y cuantía, con las declaraciones realizadas en septiembre de 2010 por PANASA y FABRIPAN YORI, anunciando una subida en el año 2011 (HP 21), que si bien podría considerarse el primer aldabonazo o llamada al acuerdo, es una información vaga e indeterminada, respecto a los citados parámetros de fecha, formatos y cuantía, aspectos estos sobre los que las empresas imputadas debieron ponerse de acuerdo posteriormente como se deduce de los Hechos Acreditados.

Por lo que se refiere a las alegaciones relativas a la diferencia de pesos de los formatos, no pueden ser aceptadas. Es cierto que la barra de 1,05€ está en una horquilla de peso en el entorno de los 300 gr. y que por tanto, el precio por Kilogramo es distinto, pero también es cierto que el consumidor no compra el pan al peso, sino que compara entre formatos o variedades de pesos similares. Y prueba de ello es que la evolución es la misma, la barra (de peso entre 280 y 310 gr.) que costaba 1€ pasa a costar 1,05€. La comparación de precios se realiza

entre unidades de formato y no en peso y los efectos en este producto se derivan de los acuerdos sobre formatos, no sobre pesos. El Tribunal de Defensa de la Competencia se pronuncia en este sentido en su “*Resolución de 18 de julio de 2006 (Expte. 600/05, Panaderías de Cuenca. Fundamento de Derecho Segundo)*” en los siguientes términos: *“Es cierto que el análisis descriptivo para algunas de las variedades se ha establecido para intervalos de pesos de esa variedad, pero se trata en lo sustancial de la misma variedad y se aplica una lógica parecida a la utilizada habitualmente en la fabricación de pan referida a la ‘tolerancia’ en el peso. Con ello, el Tribunal quiere subrayar que la alegación de variedad diferente en función de un peso no excesivamente distinto no es aceptable, teniendo en cuenta que se trata de la misma variedad de pan”*.

Tampoco niega el Consejo que se hubiera producido en los meses anteriores subidas de los precios de las materias primas y de los costes salariales, pero precisamente por las diferentes características de las empresas, un gran holding con múltiples filiales con producciones distintas al pan fresco, un productor de masas congeladas que distribuye en franquicia en establecimientos preparados para la cocción diaria, y fabricantes sin apenas red propia de distribución, deberían tener muy distintas formas de trasladar los costes al consumidor y curiosamente todos coinciden en subir en la misma cuantía y el mismo día la barra común de pan y alguna otra variedad como la chapata.

Respondidas las alegaciones comunes a todas las imputadas en relación con la posible enervación de la responsabilidad, procede analizar aquellas cuestiones específicas alegadas por algunas de ellas que pudieran afectar su concreta responsabilidad personal en la infracción acreditada.

Respecto a la empresa NAVARPAN, cuya subida se hizo efectiva el 3 de febrero, dos días después que el resto de imputadas y que solicita que se declare no infracción, al igual que el resto de empresas de otras zonas de Navarra que habían sido incoadas, el Consejo considera que la situación no es equiparable:

En primer lugar NAVARPAN aplicó la subida a la barra con dos días de diferencia solamente, es decir dentro del mismo ámbito temporal, lo que puede mostrar una mayor lentitud en la organización de la subida justificada por las características de la red de distribución que según declaraciones (folio 938), no tiene ningún despacho expendedor propio, sino que surte en exclusiva a 4 despachos que llevan su anagrama, pero que no son de su propiedad, y el resto de la red comercial dice que son “*clientes a los que suministra pan, que compran, según el precio y calidad del suministro*”. Es probable por tanto, que quisiera confirmar la aplicación generalizada del acuerdo antes de dar el paso pues su riesgo es mayor.

En segundo lugar, ha sido reiterada la interpretación de este Consejo y de su antecesor el Tribunal, que para la existencia de acuerdo colusorio o práctica paralela, no es necesaria una coincidencia total en precios o en la entrada en vigor y aplicación del mismo. Así el TDC en la Resolución de 4 de marzo de 2005, Panaderías Aranda de Duero (Expediente 574/04, FD Segundo), que es

firme, decía: *“Los datos y elementos de convicción así aportados llevan a la conclusión de coincidencia de la subida de idénticos precios en fechas muy próximas respecto de los formatos de pan vendidos, sin que exista explicación lógica o natural de la situación...”*.

Y finalmente en tercer lugar, el Consejo no puede aceptar que la subida haya sido fruto de una reacción inmediata ante el público conocimiento de la subida del resto de competidores, puesto que si bien el pan subió el día 1, a falta de acuerdo o relaciones previas con las demás partes, la publicación de la subida generalizada no se produjo hasta el día 2, cuando sale en la edición digital del Diario de Navarra, (*diariodenavarra.es*), periodo de tiempo insuficiente para hacer el cambio. Si seguimos el calendario de PANASA para implementar la subida, se necesitan al menos quince o veinte días para anunciar la subida a los expendedores, más aún en el caso de NAVARPAN, que como hemos visto no tiene locales propios y solo 4 establecimientos en exclusiva, lo que le exige, por un lado, convencer a estos cuatro para que sigan manteniendo su marca y en segundo lugar anticipárselo sin pérdida de pedidos al resto de clientes. Y eso no se hace en veinticuatro horas. Por tanto la convicción del Consejo y la explicación lógica y razonable es que NAVARPAN estaba en el acuerdo con el resto.

FABRIPAN alega que solo vende masas de pan congelado (y que forma a los vendedores para su utilización en los hornos propios) y parece ponerlo en contraposición al pan fresco, pero lo que se ventila en este Expediente no es la forma de elaboración del pan, sino la existencia de un acuerdo para elevar el PVP en el mismo periodo y en la misma cuantía. Y consta en el expediente que FABRIPAN, que fija los precios de venta al público en sus 30 franquiciadas, ha fijado dichos precios el 1 de febrero de 2011 en los términos del acuerdo, (véase en folio 47 los PVP fijados por FABRIPAN a partir de 1 de febrero).

Por lo que se refiere a ARRASATE, MIRAVALLS y HORNAMASOPAN, no presentan alegaciones distintas a las contestadas con carácter general más arriba, y todas ellas, al margen de cuál sea su tamaño, consta fehacientemente acreditado en el expediente que con fecha 1 de febrero de 2011 (3 de febrero en el caso de ARRASATE), procedieron a modificar los listados de precios de venta al público del pan elevando entre otros el precio de la barra común en cinco céntimos de forma idéntica al resto de las imputadas .

Así ARRASATE sube el PVP en sus 7 establecimientos propios y en los 8 con los que trabaja en colaboración, como está acreditado en el expediente (folio 95).

MIRAVALLS lo hace en los dos 2 establecimientos propios donde comercializa la producción, y para el resto de establecimientos que venden su producto tal como, consta en el folio 55.

Y por lo que se refiere a HORNAMASOPAN, que no ha presentado alegaciones a la PR, distribuye el denominado Pan de Obanos y la lista de PVP del mismo de fecha 1 de febrero de 2011, con el incremento de precios aplicado, consta en el folio 63.

Finalmente PANASA, que según declaración propia y consta en el expediente, es un grupo líder en producción y venta de pan en Navarra, en las alegaciones a la PR aporta nueva información sobre los tiempos de la toma de decisiones, sobre la subida de precios por ella realizada y la transmisión de la misma con antelación a despachos propios y de terceros, lo que considera daría lugar al conocimiento por parte de sus competidores y al alineamiento de precios, constituyendo una explicación alternativa a la colusión. El Consejo, como se recoge más arriba, no puede aceptar dicha explicación. No se entiende porqué los establecimientos multimarca van a tener interés en anticipar al resto de proveedores que uno de ellos les sube el precio, puesto que como se ve en el documento aportado por PANASA, cuando comunica la subida lo hace disculpándose. Y desde luego los competidores no pueden tener información de los despachos exclusivos de PANASA. Pero incluso aunque alguno de ellos hubiera tenido alguna información, necesitarían un tiempo similar al menos al de PANASA para implementarlo, lo que no les hubiera permitido la total coincidencia que se ha dado.

En relación con la alegación respecto a HORNO ARTESANO y al distinto segmento que atiende lo que hace que la subida la realizara en distinta fecha, este Consejo no puede aceptarla y debe remitirse al acta de la inspección (folio 28) y a la declaración de la representación del Grupo PANASA (folio 974) en la que consta explícitamente que los precios al público de HORNO ARTESANO para T1 (que incluye pan fresco en Pamplona y comarca) se modificaron el 1 de febrero de 2011 con una subida de 5 céntimos, situándose el precio tras la subida en 1,05€. Eso no implica que no hubiera realizado subida de algún formato previamente, pero sobre el formato base, la barra, la subida la llevó a cabo en la misma fecha que el resto de imputados.

Y de acuerdo con el artículo 61.2 de la LDC, *“la actuación de una empresa es también imputable a las empresas o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas,”*. Por tanto el Grupo Empresarial Panasa (GEP), es también responsable de las actuaciones de sus filiales en la medida en que no ha presentado prueba en contrario de no ejercer dicho control

SEXTO. Cálculo de la multa. El artículo 63 de la Ley 15/2007, dispone que, *“los órganos competentes podrán imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones que deliberadamente o por negligencia infrinjan lo previsto en la presente Ley, las siguientes sanciones”*, que en el caso de infracciones muy graves pueden llegar hasta el 10% del volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa.

Las empresas imputadas en este expediente han cometido una infracción muy grave de las normas de competencia (artículo 1 de la LDC) al haber acordado la subida conjunta del precio de venta al público de determinados tipos de pan, y haberlo aplicado en sus propios establecimientos e impuesto en los establecimientos a los que proveen, al menos en la zona de Pamplona y su comarca. Dada la modalidad de infracción recurrentemente sancionada por las

autoridades de competencia, las empresas no podían desconocer la ilicitud de su conducta. Por tanto cuando menos en el grado de negligencia concurre el presupuesto de la culpabilidad para el ejercicio de la potestad sancionadora. Es una infracción por objeto que se incardina entre las infracciones muy graves a las que se refiere el artículo 62.4 de la LDC y por tanto acreedora de una multa que puede llegar al máximo del 10% señalado.

A la hora de modular la cuantía dentro de dicho límite, el artículo 64 de la LDC se remite a los criterios de dimensión y características del mercado afectado, la cuota de mercado de la empresa o empresas responsables, el alcance y duración de la infracción, los efectos sobre los derechos legítimos de competidores y consumidores y usuarios, así como los beneficios ilícitos obtenidos como consecuencia de la infracción y, en su caso, las circunstancias agravantes y atenuantes que concurran en relación con cada una de las empresas.

Además de los criterios de la LDC, el Consejo tiene en cuenta asimismo la doctrina del Tribunal Supremo, según la cual este Consejo a la hora de fijar la multa ha de tener, *“...como criterio rector para este tipo de valoraciones sobre la adecuación de las sanciones a la gravedad de los hechos, que la comisión de las infracciones anticoncurrenciales no debe resultar para el infractor más beneficiosa que el cumplimiento de las normas infringidas”*.

Para el cálculo de la multa el Consejo aplica *"Comunicación de la CNC sobre la cuantificación de las sanciones derivadas de infracciones de los artículos 1, 2 y 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y de los artículos 81 y 82 del tratado de la Comunidad Europea"*, publicada en el año 2009, en la que, en aras de la transparencia y la seguridad jurídica, esta CNC dio a conocer la metodología que utiliza en el cálculo de las multas en cumplimiento de los criterios de la LDC y al objeto de potenciar el efecto disuasorio de las mismas.

Teniendo en cuenta todo lo anterior y por lo que se refiere a la naturaleza de la infracción estamos ante una infracción muy grave que afecta al precio de un bien básico como es el pan y una incidencia en el consumidor inversamente proporcional a su renta.

Por lo que se refiere a la dimensión y características del mercado afectado a tener en cuenta para el cálculo de la sanción, que algunas de las empresas imputadas, operan en el ámbito territorial de Navarra, mientras que otras operan más concretamente en Pamplona y su comarca, aspecto este que en todo caso toma en cuenta el cálculo de la multa previsto por las Comunicaciones.

Por último respecto a la duración y a los efectos sobre consumidores, nos encontramos ante un acuerdo que está en vigor desde febrero de 2011 y cuyos efectos se han mantenido en el tiempo, puesto que no existe constancia de que los precios del pan en Pamplona y su comarca se hayan separado del mismo.

A la hora de aplicar la Comunicación de Sanciones debemos tomar en primer lugar el volumen de negocios del mercado afectado por la infracción, así como el periodo de infracción de cada una de las partes, con el fin de obtener el volumen

de ventas base sobre el que girar el tipo a aplicar en función del conjunto de características y gravedad de la infracción.

En efecto, el párrafo 10 de la Comunicación, dice que, *“El volumen de ventas afectado por la infracción será la suma ponderada de las ventas obtenidas por el infractor en los mercados de producto o servicio y geográficos donde la infracción haya producido o sea susceptible de producir efectos, durante el tiempo que la infracción haya tenido lugar y antes de la aplicación del IVA y otros impuestos relacionados. Las ventas de cada periodo se ponderarán de acuerdo con lo previsto en el punto (15)”*.

El Consejo, para calcular el volumen de ventas afectado por la infracción, ha tomado en cuenta los ingresos, antes de impuestos, obtenidos por las empresas de la venta de pan común en Navarra desde 1 febrero (día 3 en el caso de NAVARPAN) hasta la fecha de incoación del expediente, el día 23 de enero de 2012. Y si bien el acuerdo es para Pamplona y su comarca, algunas de las imputadas operan en otras zonas de Navarra en las que también hicieron efectiva la subida acordada (HP 18).

Según los datos aportados a petición del Consejo el volumen de negocios de las imputadas en los años 2011 y 2012 es el siguiente:

	TOTAL	Pan Fresco Navarra	
	2012	2011	2012
PANASA	[...]	[...]	[...]
H.ARTESANO	[...]	[...]	[...]
U.PANADERA	[...]	[...]	[...]
<i>Grupo Empresarial Panasa</i>	[...]	[...]	[...]
ARRASATE	[...]	[...]	[...]
FABRIPAN	[...]	[...]	[...]
MIRAVALLS	[...]	[...]	[...]
HORNAMOSOPAN ¹	[...]	[...]	[...]
NAVARPAN ⁽²⁾	[...]	[...]	[...]

(1) Facturación total en el año 2010 obtenida del Registro Mercantil

(2) Datos correspondientes al año 2011

NAVARPAN solo ha aportado datos de 2011 porque dice, *“Con respecto al volumen de negocios del año 2012, no podemos aportar ese dato, por cuanto todavía a fecha de hoy, no se ha cerrado el ejercicio del 2012”* (folio 2865). En la medida en que el periodo para el cálculo de la sanción corresponde

fundamentalmente al año 2011, y solo un mes de 2012, el Consejo considera que la posible desviación será mínima y toma como cifra para NAVARPAN, la correspondiente al año 2011, incluido para el límite de la sanción.

Por lo que se refiere a HORNAMOSOPAN no ha aportado el volumen de negocios en ninguna de las ocasiones en que le fue requerido. Este Consejo, que ha tratado infructuosamente que aportara los datos, considerando que podría ser desproporcionada la aplicación del artículo 63.3 de la LDC, ha utilizado para el cálculo de la sanción los datos más recientes disponibles del Registro Mercantil, que corresponden al año 2010, y en los que no existe clasificación entre pan fresco y otros productos. La posible desviación al alza de la multa por no disponer de dicha información, solo es imputable a la conducta pasiva de HORNAMOSOPAN de no aportar la información.

Aplicada la Comunicación en las condiciones descritas más arriba, es decir, tomando como ingresos del periodo de infracción el ingreso medio mensual de los 11 meses del año 2011 y de un mes de 2012 y un tipo del 10%, por estar ante una infracción muy grave, las sanciones que corresponden a cada imputado son las siguientes:

- A las empresas del Grupo PANASA, siendo corresponsable la empresa matriz GRUPO EMPRESARIAL PANASA, S.L (GEP):
 - o 1.785.000€ (Un millón setecientos ochenta y cinco mil Euros) a PANADERÍAS NAVARRAS, S.A.-
 - o 158.031€ (Ciento cincuenta y ocho mil treinta y un Euros) a HORNO ARTESANO, S.L.U.
 - o 174.488€ (Ciento setenta y cuatro mil cuatrocientos ochenta y ocho Euros) UNIÓN PANADERA DE LA RIBERA, S. L.
- A la empresa ARRASATE, S.L., 58.016€ (Cincuenta y ocho mil dieciséis euros).
- A FABRIPAN YORI, S.L., 85.791€ (Ochenta y cinco mil setecientos noventa y un Euros).
- A PANADERÍA MIRAVALLÉS, S. L., 58.026€ (Cincuenta y ocho mil veintiséis Euros).
- A HORNAMOSOPAN, S. L., 78.128€ (Setenta y ocho mil ciento veintiocho Euros).
- A NAVARPAN, S. L., 46.793€ (cuarenta y seis mil setecientos noventa y tres Euros).

Los importes señalados en ningún caso superan el 10 % del volumen de negocios total de las empresas en 2012, respetándose de este modo el límite que impone el artículo 63.1.c) de la LDC. En el caso de U.PANADERA, a pesar de que la sanción supera el 10% de su volumen de negocio, el total de la sanción del grupo

de empresas al que pertenece (GEP) es inferior al 10% del volumen de negocios del grupo.

La DI no propone atenuantes ni agravantes y el Consejo está de acuerdo.

En base a lo anteriormente expuesto, el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia, con la composición recogida al principio, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación.

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar que en el presente expediente se ha acreditado una infracción del artículo 1 de la LDC, en los términos expuestos en el Fundamento de Derecho CUARTO de esta Resolución.

SEGUNDO.- De acuerdo con la responsabilidad atribuida en el Fundamento de derecho QUINTO, declarar responsables de dicha infracción a las siguientes empresas: Panaderías Navarras, S.A., Horno Artesano, S.L.U., Unión Panadera de la Ribera, S.L., siendo corresponsable en los tres casos el Grupo Empresarial Panasa, S.A.; Panadería Arrasate, S.L.; Fabripan Yori, S.L., Panadería Miravalles, S.L; Hornamosopan, S.L., y Navarpan.

TERCERO.- Imponer a las autoras responsables de la conducta infractora las siguientes multas:

- PANADERÍAS NAVARRAS, S.A., (Desde el 1 de enero de 2013, Berlys Corporación Alimentaria S.A.U.), 1.785.000€ (Un millón setecientos ochenta y cinco mil Euros), siendo responsable solidario GRUPO EMPRESARIAL PANASA, S.L (GEP).
- HORNO ARTESANO, S.L.U., 158.031€ (Ciento cincuenta y ocho mil treinta y un Euros), siendo responsable solidario GRUPO EMPRESARIAL PANASA, S.L (GEP).
- UNIÓN PANADERA DE LA RIBERA, S. L., 174.488€ (Ciento setenta y cuatro mil cuatrocientos ochenta y ocho Euros), siendo responsable solidario GRUPO EMPRESARIAL PANASA, S.L (GEP).
- ARRASATE, S.L., 58.016€ (Cincuenta y ocho mil dieciséis euros).
- FABRIPAN YORI, S.L., 85.791€ (Ochenta y cinco mil setecientos noventa y un Euros).
- PANADERÍA MIRAVALLES, S. L., 58.026€ (Cincuenta y ocho mil veintiséis Euros).
- HORNAMOSOPAN, S. L., 78.128€ (Setenta y ocho mil ciento veintiocho Euros)

- NAVARPAN, S. L., 46.793€ (cuarenta y seis mil setecientos noventa y tres Euros).

CUARTO- Que se archiven las actuaciones seguidas contra Ega Pan, S.A Compañía Panificadora Sangüesina, S.L., Panificadora Caballero, S.L., Panificadora Baztanesa, S.A., Donezpan, S.L, por no haber quedado acreditado que cometieran una infracción.

QUINTO.- Instar a la Dirección de Investigación para que vigile y cuide del cumplimiento íntegro de esta Resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación de la CNC y notifíquese a las interesadas haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en Vía Administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde la notificación.