

## **RESOLUCIÓN (Expt. 574/04 Panaderías Aranda de Duero)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

- D. Gonzalo Solana González, Presidente
- D. Antonio del Cacho Frago, Vocal
- D. Antonio Castañeda Boniche, Vocal
- D. Julio Pascual y Vicente, Vocal
- D. Miguel Comenge Puig, Vocal
- D. Javier Huerta Trolèz, Vicepresidente
- D. Fernando Torremocha y García-Sáenz, Vocal
- D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Vocal
- D. Miguel Cuerdo Mir, Vocal

En Madrid, a 4 de marzo de 2005

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición ya expresada y siendo Ponente D. Antonio del Cacho, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 574/04 (2471/03 del Servicio de Defensa de la Competencia), incoado contra Panadería Cebas S.L. y otros, por conductas supuestamente prohibidas por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia, consistente en la adopción de acuerdos colusorios de fijación de precios.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. Con fecha 11 de febrero de 2003 tuvo entrada en la Dirección General de Defensa de la Competencia un escrito del Servicio de Industria, Comercio y Turismo de la Delegación Territorial de Burgos de la Junta de Castilla y León, adjuntando dos denuncias presentadas por D. Felipe Rodríguez Sal y D<sup>a</sup>. Alicia Quiñones Rubio contra las panaderías de Aranda de Duero, por un supuesto acuerdo entre los titulares de los establecimientos de ese sector para subir y fijar el precio del pan.
2. La Subdirección General sobre Conductas Restrictivas de la Competencia solicitó, con fecha 10 de marzo de 2003, a la Junta de Castilla y León se llevara a cabo una inspección en todos los comercios relacionados en el escrito de denuncia, levantando acta de la misma y en las que se hicieran constar las listas de precios del pan antes y después de la subida, fecha de su entrada en vigor, así como detalle del peso, nombre y precio de cada formato; el motivo del aumento del precio y si el establecimiento es fabricante-expendedor o sólo

expendedor con indicación, en este último caso, si los precios vienen fijados por el proveedor.

3. *Con fecha 12 de mayo de 2003 la Junta de Castilla y León remitió 16 actas de inspección, levantadas a los siguientes establecimientos: PANADERIA CEBAS, S.L. (D<sup>a</sup> Ana Alcalde Cebas); LA ESPIGA, S.L. (D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Angeles Ribate Gil); PANADERIA PANARANDA, S.L. (D. Antonio de Santiago Fernández); PANADERIA SANZ, S.L. (D<sup>a</sup> Belén Pérez Parra); PANADERIA LA VIENA (D. Félix Velasco López y tres más, C.B.); PANADERIA LA ROSARIO (D. Blas Abajo Velasco); PANADERIA PASTELERIA IRIS (D. Francisco Mate Esteban); PANADERIA HNOS. ARRABAL (D. Franco Arrabal Sancho); PANADERIA EL HORNO (D<sup>a</sup> Carolina Andrés Miguel); PANADERIA ANGEL ARRABAL; DESPACHO DE PAN M<sup>a</sup> ANGELES (D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Angeles Sualdea Veros); PANIFICADORA ARANDINA; PANADERIA HAPPY (D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Luisa Galván de la Hoz); PANADERIA REPOSTERIA LA ESPIGA, S.L. (D. Ernesto Muñoz y otro, S.C.); PANADERIA LA TAHONA (D<sup>a</sup> Alejandra y Josefa Albarrán García, C.B.) y PANADERIA TENTACION (D<sup>a</sup> Mercedes Orega Alvaro).*
4. En 3 de junio de 2003, el Servicio acordó la incoación del expediente sancionador por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por el artículo 1 de la LDC, entendiéndose las actuaciones con los establecimientos mencionados en el apartado anterior, así como cualesquiera otras personas o entidades que pudieran aparecer vinculadas con los hechos denunciados.
5. Con fecha 22 de octubre de 2003, se acordó el sobreseimiento parcial del expediente respecto de los siguientes interesados: PANADERÍA IRIS, PANADERÍA HERMANOS ARRABAL, PANADERÍA EL HORNO, PANADERÍA M<sup>a</sup> ANGELES, PANADERÍA HAPPY, PANADERÍA LA TAHONA Y PANADERÍA TENTACIÓN, posteriormente ampliado a Panadería Repostería La Espiga de Muñoz Cascajares Jesús y Ernesto S.C., por entender que éstos, en su calidad de panaderos revendedores no han mantenido acuerdo alguno para fijar precios del pan.
6. En la fecha antes indicada, se formuló Pliego de Concreción de Hechos en el que consta la siguiente Propuesta:

*“Primero.- Que el Tribunal de Defensa de la Competencia declare que la subida de precios denunciada constituye un acuerdo restrictivo de la competencia, conducta prohibida por el artículo 1 de la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia, del que se considera responsable a los siguientes fabricantes de pan de Aranda de Duero: PANADERIA CEBAS, S.L.; LA ESPIGA, S.L.; PANADERIA PANARANDA, S.L.; PANADERIA SANZ, S.L.; PANADERIA LA VIENA, S.L.; PANADERIA LA ROSARIO; D. Angel Arrabal, S.L.;*

*PANIFICADORA ARANDINA, S.L. y D. Ernesto Muñoz y otro (PANADERIA-REPOSTERIA LA ESPIGA, S.L.)*

*Segundo.- Se intime a las imputadas a que se abstengan en el futuro de realizar prácticas semejantes.*

*Tercero.- Se intime a las imputadas a que envíen una circular a sus expendedores informándoles de la Resolución que el TDC adopte, en su caso.*

*Cuarto.- Se ordene a las imputadas que difundan el texto de la Resolución que se adopte, en su caso, en el Boletín Oficial de la Provincia con el fin de evitar situaciones semejantes y paliar los efectos de las prácticas declaradas prohibidas”.*

7. El 27 de febrero de 2004, el Servicio de Defensa de la Competencia declaró concluida la instrucción y dictó el preceptivo Informe-Propuesta, en el que mantenía los mismos criterios y calificación que en el pliego de Concreción de Hechos.
8. El 16 de marzo de 2004 el Pleno del Tribunal ordenó la admisión a trámite del expediente y su puesta de manifiesto a los interesados para que, en el plazo legal, puedan formular alegaciones, proponer las pruebas que a su derecho convengan y solicitar la celebración de Vista, lo que se comunicó al Servicio y se notificó a los interesados.
9. En el trámite correspondiente propusieron pruebas de testigos y documentos los legales representantes de Panadería Panaranda, S.L. y de D. Angel Arrabal, resolviendo el Pleno del Tribunal, mediante Auto de 17 de septiembre de 2004, sobre los medios de prueba propuestas, practicándose la prueba admitida con el resultado que obra en el expediente.
10. Por Providencia de 22 de noviembre de 2004 se puso de manifiesto el expediente a los interesados a fin de que pudieran alegar lo que estimaran conveniente acerca del alcance e importancia de las pruebas practicadas, y mediante Providencia de 27 de enero de 2005 se concedió a los interesados el plazo legal de quince días para formular conclusiones.
11. D. Álvaro Herrera Pereda, en nombre y representación de D. Angel Arrabal y otros formuló escrito de conclusiones, en el que, además de negar la existencia de práctica alguna que restrinja la libre competencia, así como de coincidencia a la hora de la subida de los precios, alega que el mercado de la venta de pan en Aranda de Duero se ve condicionado por una serie de características, entre las que destaca:

- a) Existencia de grandes y medianas superficies –en número de 13- que utilizan el pan como reclamo, lo que supone la venta a precio de costo, o incluso por debajo de éste.
- b) Existencia de venta de pan congelado, suministrado por cinco empresas fabricantes, que tiene lugar en cualquier tipo de establecimiento.
- c) Reparto de pan por parte de fabricantes, con cita de ocho establecimientos, e indicación de localidades en que radican, sitas en la comarca de Aranda de Duero.
- d) Invoca, así mismo, la dimensión real del mercado correspondiente a la villa de Aranda de Duero, de poco más de 30.000 habitantes, en la que el efecto del mimetismo es más justificable, porque existe una identidad entre la totalidad de las panificadoras con relación a la producción, costes de materia prima, personal contratado y coste de sus locales, por lo que una subida de pan no pactada de cualquiera de los agentes económicos que interactúan en el mercado del pan trae como lógica consecuencia el efecto mimético.

Por otra parte, y con carácter subsidiario, aduce que, aunque se presumiese la existencia de un acuerdo entre los expedientados, éste sería inocuo por lo que a la competencia se refiere porque no es capaz de falsearla, restringirla o impedirla, en modo alguna, porque concurren empresas de muy diversa índole.

Concluye con la petición de sobreseimiento y archivo de las actuaciones, de conformidad con el art. 37.4 de la Ley 16/89 de Defensa de la Competencia.

12.El Tribunal deliberó y falló este expediente en el Pleno del día 2 de marzo de 2005.

13.Son interesados:

- D. Felipe Rodríguez Sal
- D<sup>a</sup>. Alicia Quiñones Rubio
- Panadería Cebas S.L.
- La Espiga S.L.
- Panadería Panaranda S.L.
- Panadería Sanz S.L.
- Panadería La Viena S.L.

- Panadería La Rosario.
- D. Angel Arrabal S.L.
- Panificadora Arandina S.L.

## **HECHOS PROBADOS**

La subida de los precios de los distintos formatos de pan fabricados por las empresas denunciadas, así como los precios de venta efectuada por los establecimientos revendedores, todos ellos citados en el anterior Antecedente de Hecho nº 3, tuvo lugar durante los primeros días del mes de diciembre de 2002 y, en todo caso, durante el referido mes.

De los tres formatos de pan más comunes, es decir, barra (240 grs.) panete (400 grs.) y hogaza (900 grs.); la barra se vende al mismo precio de 0,60 €, la hogaza a 2 € y, en cuanto al panete, la empresa panadería “La Rosario”, de D. Blas Abajo Velasco, lo vende a 1,10 €, así como los dos revendedores a los que él suministra, en tanto que en el resto de establecimientos referidos dicho formato se vende a 1,15 €.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Primero.- El objeto de este expediente se halla delimitado por las dos propuestas formuladas en él. Por un lado, la que plantea el Servicio de Defensa de la Competencia, que concluye la instrucción e investigación llevada a término mediante el Informe-Propuesta, en el sentido de afirmar que la subida de precios denunciada constituye un acuerdo restrictivo de la competencia, conducta prohibida por el artículo 1 de la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia. De otro lado, los denunciados solicitan el sobreseimiento y archivo de las actuaciones (art. 37.4 LDC), por entender que no existe infracción alguna según la tesis razonada en el escrito de conclusiones, en cuanto desarrolla las afirmaciones de inexistencia de acuerdo entre los fabricantes de pan de Aranda de Duero para proceder a la subida de los precios, así como de falta de los requisitos previstos en el artículo 1 de la LDC.

Segundo.- El análisis de la cuestión así sometida a este Tribunal debe ser practicado desde la redacción de los Hechos Probados, donde se consigna el resultado de la investigación efectuada oportunamente, con inclusión de las Actas, en número de 16, levantadas por la Inspección de Consumo de la Junta de Castilla y León, en otros tantos establecimientos de distribución de pan de Aranda de Duero, en las que se hicieron constar los datos más relevantes, es decir, precios del pan antes y después de la subida y fecha de ésta, detalle del peso,

nombre y precio de cada formato, el motivo del aumento del precio y si el establecimiento es fabricante-expendedor o solamente expendedor, haciendo constar en este caso si los precios están fijados por el proveedor. 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 así creada en los dieciséis establecimientos investigados, según quedará razonado con posterioridad.

Esta coincidencia, no justificada con adecuada motivación racional, ha sido interpretada de manera constante y reiterada por este Tribunal en numerosas Resoluciones, en el sentido de entender acreditada la práctica colusoria prohibida en el artículo 1 de la LDC, de conformidad con los criterios aplicados a la prueba de presunciones. Así en la Resolución del TDC de 13 de julio de 1985, se afirma que la práctica comentada prohibida en el artículo 1 de la LDC “es aquella conducta anticompetitiva que se deriva de una identidad de comportamientos que no se explican de manera natural por la propia estructura o condiciones de competencia del mercado y que por esta razón induce a pensar en la existencia de acuerdos tácitos o formas de coordinación entre los operadores económicos que no pueden ser expresamente probados”.

En este momento merecen recuerdo las Resoluciones del Tribunal recaídas en dos expedientes sancionadores. El primero de ellos n° 344/94, Pan Zaragoza, en cuyos Fundamentos de Derecho se afirma “la licitud de la utilización de la prueba de presunciones en la aplicación de la LDC, que no tasa los medios probatorios” (Resolución de 25 de septiembre de 1995). En segundo lugar, la Resolución de 18 de julio de 1996, Expte. 371/96, Panaderos de Burgos, en la que se razona la aplicación a ese caso de la prueba de presunciones, de manera que “demostrada la coincidencia de la subida y de las fechas en las que tuvo lugar”, “no existe una explicación lógica de dicha coincidencia que no sea la existencia de una concertación para actuar de igual forma”.

Tercero.- Las líneas de argumentación utilizadas por los imputados en este expediente no logran el fin pretendido de evitar el pronunciamiento favorable a la calificación como conducta prohibida de los hechos denunciados, por constituir la infracción del artículo 1 de la LDC, habida cuenta de la concurrencia de los elementos o requisitos que tipifican la citada actuación anticompetitiva, es decir, la prohibición de “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 en parte del mercado nacional”.

Los hechos expuestos por la representación de los denunciados, acreditados mediante los medios probatorios ejercitados, acerca de la instalación en Aranda de Duero de grandes y pequeñas superficies, con venta de pan, la existencia de venta de pan congelado en diversos establecimientos, así como el reparto de pan por parte de fabricantes con sede en localidades próximas a Aranda de Duero, en nada interfieren los comportamientos denunciados “que restringen la competencia al sustituir las decisiones independientes de empresas competidoras por conductas acordadas de carácter uniforme”, como recoge este Tribunal en su Resolución de 11 de febrero de 2002, Expte. r 464/00.

Respecto de la alegada subida de precios como una cuestión de subsistencia, conviene recordar la respuesta dada, en su momento por el Servicio que “considera que los operadores del mercado deben ajustar sus precios teniendo en cuenta las diferentes variables del mercado. Sin embargo, el hecho de que se realice de forma paralela constituye una infracción del artículo 1 de la LDC”. “La subida de precios acreditada puede obedecer a causas de mera subsistencia, tal y como alegan los denunciados, como consecuencia de la subida de las materias primas y otros costes. Sin embargo, el TDC ha reiterado en muchas ocasiones que la prohibición del artículo 1 se refiere al contenido de los acuerdos y no a los motivos o finalidad de los mismos”.

Por otro lado, es criterio aplicado con reiteración por el Tribunal que para que exista la infracción del artículo 1 de la LDC basta la mera posibilidad de que pueda tener lugar el efecto perturbador sobre el mercado, cuya dimensión, por otra parte, carece de relevancia en el momento de analizar si se ha producido la infracción.

En cuanto a que la subida de precios obedece al mimetismo del mercado, conviene no olvidar precedentes resoluciones del Tribunal, concretamente la de 28 de julio de 1994, Expte. 346/94 AFEPAN, en la que se razona que “el ajuste a los precios de un eventual líder podría ser una alegación con algún peso en un mercado oligopolístico –con pocos oferentes- en los que el citado líder –con una cuota significativa de mercado- marcase los precios de sus productos y los otros oferentes reestructurasen miméticamente como reacción”. Pero éste no es el caso cuando los operadores del mercado poseen una dimensión económica similar.

Cuarto.- Una vez comprobada la realidad de la infracción denunciada, corresponde fijar la cuantía de la multa que debe ser impuesta de manera individual a todos los denunciados, sin que del expediente aparezcan datos o elementos de valoración suficientes para establecer diferencias entre unos y otros, que presentan homogeneidad respecto de la conducta examinada.

Por otro lado, es evidente que el mercado afectado es el de Aranda de Duero, población que tiene en la actualidad 30.000 habitantes. Características que deben ser tenidas en cuenta para la aplicación del artículo 10 de la LDC, que contiene las normas relativas a las multas sancionadoras, son, en primer término, el número elevado de fabricantes de pan de la citada localidad imputados, así como la repercusión negativa en el sector de la distribución de pan por parte de los establecimientos revendedores, que han seguido las indicaciones de los fabricantes, con el consiguiente resultado anticompetitivo y perjuicio de los consumidores, privados de una competencia efectiva; y en segundo lugar, es relevante el hecho de que la subida de precios idénticos está referida a los tres formatos de pan, es decir, barra, panete y hogaza. La gravedad de la conducta colusoria enjuiciada, así como la ponderación de las circunstancias intervinientes en el caso, han sido tenidas en cuenta por el Tribunal a fin de señalar la cuantía de la multa sancionadora en la cifra de 3.000 € para cada uno de los denunciados.

Quinto.- El Tribunal considera que, por razones de ejemplaridad, hay que dar a la presente resolución una amplia difusión. Así pues, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.5 LDC, el Tribunal ordena su publicación en el Boletín Oficial del Estado y la de su parte dispositiva en uno de los diarios de amplia circulación de ámbito nacional y en uno de los diarios de amplia circulación en la Provincia de Burgos, a costa de los imputados.

Sexto.- Asimismo, el Tribunal, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.2 de la LDC, considera oportuno ordenar a los imputados a que envíen una circular a sus expendedores informándoles del contenido de esta Resolución.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

## **HA RESUELTO**

Primero.- Declarar que en el presente expediente se ha acreditado la existencia de una práctica restrictiva de la competencia, prohibida por el artículo 1 de la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia.

Son autores de dicha práctica restrictiva de la competencia los fabricantes de pan de Aranda de Duero a continuación relacionados: PANADERIA CEBAS S.L.; LA ESPIGA S.L.; PANADERÍA PANARANDA S.L.; PANADERÍA SANZ S.L.; PANADERÍA LA VIENA S.L.; PANADERÍA LA ROSARIO; D. ANGEL ARRABAL S.L. y PANIFICADORA ARANDINA S.L.

Segundo.- Intimar a los autores para que cesen inmediatamente en la realización de la práctica.

Tercero.- Intimar a los imputados a que envíen una circular a sus expendedores informándoles de esta Resolución.

Cuarto.- Imponer a cada uno de los autores de la práctica restrictiva de la competencia, relacionados en el apartado Primero anterior, la multa de TRES MIL EUROS (3.000 €).

Quinto.- Ordenar la publicación de esta Resolución en el Boletín Oficial del Estado y la de su parte dispositiva en uno de los diarios de ámbito nacional y en uno de los diarios de amplia circulación en la Provincia de Burgos, a costa de los autores de la infracción ya citados. En caso de incumplimiento se impondrá una multa coercitiva de 600 € por cada día de retraso.

Sexto.- Las empresas sancionadas justificarán ante el Servicio de Defensa de la Competencia el cumplimiento de las obligaciones impuestas en los apartados anteriores.

Séptimo.- Instar al Servicio de Defensa de la Competencia para que vigile el cumplimiento de esta Resolución.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, 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 su notificación.