

Resolución Expediente SAN OF 2/2013 Pan Valencia

D. Francisco González Castilla, Presidente

Dña. María Estrella Solernou Sanz, Vocal

Dña. María José Vañó Vañó, Vocal

En Valencia, a dos de julio de dos mil catorce.

La Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, con la composición arriba expresada y siendo Ponente D. Francisco González Castilla, ha dictado la presente Resolución relativa al Expediente SAN OF 2/2013, iniciado tras oficio de esta Comisión a la Subsecretaría en el ejercicio de la función de impulso de la actuación inspectora, en relación con determinadas noticias relativas a la fijación de precio del pan en algunos municipios de la Comunitat Valenciana.

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 19 de febrero de 2013 el Presidente de la CDC elevó a la Subsecretaría oficio en el que instaba se acometiera una actuación inspectora por parte del Servicio de Gestión Administrativa y Defensa de la Competencia en relación con las noticias aparecidas durante los meses de diciembre de 2012 y enero de 2013 relativas a la llamada «*guerra del pan*» que se había producido en determinados municipios valencianos tras la comercialización por parte de un determinado empresario de pan ostensiblemente por debajo del precio medio de



mercado.

La Comisión consideraba en aquel escrito que desde el Servicio deberían investigarse los siguientes extremos:

- A) Posible existencia de un cártel de fijación de precios en el gremio de horneros y panaderos de la Comunitat Valenciana.
- B) Posible existencia de un supuesto de venta a pérdida por parte del empresario que ha iniciado la comercialización del pan a bajo precio como práctica predatoria para expulsar a sus competidores.
- C) Posibles actos de boicot comercial por parte de otros empresarios del gremio de horneros y panaderos de la Comunitat Valenciana con el objetivo de impedir el suministro de harinas al competidor.

2. Desde el Servicio de Gestión Administrativa y Defensa de la Competencia se inició una información reservada a los efectos de conocer en lo posible la realidad de los hechos y determinar si pudiera haber infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y, en su caso, proceder a la incoación del correspondiente expediente sancionador.

El asunto se sometió al trámite de designación de órgano competente previsto en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia; y así por oficios de fecha 27 de mayo de 2013, de la Subsecretaría de la Conselleria de Economía, Industria, Turismo y Empleo (CEITE), y de 4 de junio de 2013, de la Dirección de Investigación de la CNC, se acordó que el conocimiento de los hechos denunciados correspondía a los órganos de defensa de la competencia de la Comunitat Valenciana, al valorarse que los efectos de las conductas analizadas tenían un alcance circunscrito al ámbito de la provincia de Valencia, sin afectación por tanto a un ámbito superior ni al conjunto del territorio nacional.

3. Tal y como consta en el expediente se realizaron diversos requerimientos de información a las empresas implicadas en las posibles conductas objeto de



investigación, y se recabó la colaboración de la Dirección General de Comercio y Consumo para realizar una inspección. Esta inspección denominada «*control de precios de venta de pan*» tuvo lugar el 24 de octubre de 2013 en diversos municipios y empresas del sector y sus resultados, a juicio de esta Comisión, son determinantes para el contenido de esta resolución, como se verá más adelante.

La inspección mencionada tenía como objetivo, entre otros, determinar los siguientes extremos del comportamiento económico de las empresas implicadas:

A) *Sobre el precio de los productos*: listado de precio unitario de las tres piezas más vendidas, variaciones sufridas en los precios hasta la actualidad, motivos de las variaciones.

B) *Sobre las relaciones entre suministradores elaboradores de pan y expendedores*: si se han recibido instrucciones del fabricante suministrador relativas a la fijación y variación de precios.

C) *Sobre las relaciones de asociacionismo*: si los establecimientos pertenecen a alguna asociación y si han recibido instrucciones sobre precios y sus variaciones de dichas asociaciones.

4. Es de interés reseñar en este apartado de antecedentes que, de forma paralela a las actuaciones llevadas a cabo por el Servicio de Gestión Administrativa y Defensa de la Competencia, la *Federación Gremial y Empresarial de Panadería y Pastelería Artesana (FEGREPPA)* presentó diversas denuncias ante la Dirección General de Comercio y Consumo de CEITE contra determinados establecimientos por posible venta de pan a pérdida. Entre ellos estaba *Forn i Pastisseries Navarro S.L.*, principal establecimiento en el que se vendía el pan a un precio claramente inferior al de mercado. En virtud de dichas denuncias, se realizaron también una serie de actuaciones inspectoras por el Servicio Territorial de Comercio y Consumo de Valencia.

5. Finalmente, y en lo que respecta a los posibles actos de boicot comercial, se requirió información sobre si los proveedores habituales de harina y otras materias primas necesarias para la fabricación de pan habían dejado de suministrar estos



productos a *Forn i Pastisseries Navarro S.L.* por presiones del gremio de panaderos y de otras empresas de supermercados.

II. INFORMACIÓN RECABADA

De las actuaciones practicadas conviene destacar, resumidamente, los siguientes extremos:

1. Las actuaciones inspectoras realizadas por el Servicio Territorial de Comercio y Consumo de Valencia a raíz de las denuncias de venta a pérdidas realizadas por FEGREPPA, no arrojaron irregularidad alguna en los diversos establecimientos inspeccionados (en Quart de Poblet, Alzira, Oliva y Ribarroja).

2. *Forn i Pastisseries Navarro S.L.*, titular de uno de los establecimientos denunciados por FEGREPPA, informó de que sus proveedores habituales de harina y materias primas habían dejado de suministrarle productos como consecuencia de presiones del gremio de panaderos (señalando al Gremio de Torrente y Valencia) y de otras empresas de supermercados (Mercadona). Estos proveedores serían *Harinera Villafranquina, S.A.*, *Harinera del Mar Siglo XXII, S.L.*; *Harinera Segorbina, S.L.* y *Europastry, S.A.* Según *Forn i Pastisseries Navarro S.L.* la comunicación de cese de suministro se hizo en todos los casos oralmente.

La mercantil *Harinera Segorbina*, informó, sin embargo, que *Forn Pastisseries Navarro, S.L.* no figuraba ni había figurado entre sus clientes. Informó, ante el requerimiento hecho desde el Servicio, que se dedicaban al suministro de harinas y salvado de trigo en la Comunitat Valenciana, la provincia de Teruel y la provincia de Cuenca, sin aportar información sobre su cuota de mercado.

Europastry, S.A. señaló que desde enero de 2008 y hasta enero de 2013 la mercantil *Forn i Pastisseries Navarro, S.L.* había sido cliente suyo, pero que dejó de atender sus pedidos una vez comprobado el cambio de estrategia comercial de dicha compañía pues dejó de ser un cliente del sector tradicional para pasar a ser un fabricante *low cost*. Indica también que según la asociación de fabricantes de



Masas Congeladas (ASEMAC) su cuota en el mercado español es del 21%.

Harinera Villafranquina, S.A. reconoció dos suministros a *Forn i Pastisseries Navarro S.L.*, ambos en febrero de 2010, sin conocer las razones por las que esta empresa dejó de realizarles pedidos. En cuanto a su ámbito de actividad, informa que suministra una amplia gama de harinas y sémolas de trigo, prácticamente en todo el territorio nacional, con una cuota estimada del 20%.

Harinera del Mar Siglo XXI, S.L. afirma en su contestación que *Forn i Pastisseries Navarro, S.L.* no figura ni ha figurado en sus listados de clientes. Se dedica a la molturación y fabricación de harina de trigo, en la Comunidad Valenciana, Murcia, Baleares y Castilla la Mancha, con una cuota del 34%.

Forn i Pastisseries Navarro, S.L. informó de que actualmente sus proveedores son *Harinera Riojana, S.A.* y *Harinera Arandina, S.A.*

3. Finalmente, de la inspección llevada a cabo por el Servicio Territorial de Comercio y Consumo de Valencia en 30 establecimientos de las localidades de Gandía, Llíria, Quart de Poblet, Torrent, Alzira y Ribarroja del Turia, resultan los siguientes datos sobre la venta de pan:

3.1. La mayoría de los establecimientos se mueve en un rango de precios entre 0,75 y 0,80 céntimos de euro para cada formato más vendido. Sin embargo, en los casos en que existe identidad de precio, el peso de las piezas presenta diferencias de hasta el 56%, de tal manera que a juicio del Jefe del Servicio Territorial de Comercio y Consumo no podría hablarse de identidad de precio, al no existir identidad de producto. El mismo análisis y conclusiones se desprende de las aparentes identidades de precios en 9 de los 30 casos de la segunda pieza más vendida y en 6 de los 30 casos de tercera pieza más vendida.

3.2. De la información adicional aportada a requerimiento del SGADC respecto a los 14 locales en los que se aprecia identidad de precios en alguna de sus piezas más vendidas, resulta que:

A) Se encuentran situados en seis localidades distintas: Gandía (2), Llíria (2),



Quart de Poblet (1), Torrente (1), Alzira (4) y Ribarroja (4).

B) El producto en cuestión no es en todos los casos exactamente el mismo, pues en varios de los locales se trata de piezas de pan candeal, de aceite, de la huerta, integral, etc. por lo que se manifiesta en el informe que tampoco habría identidad de producto.

C) No existe identidad en las fechas o períodos de última subida de precio o fijación de éste.

3.3. Respecto a la posible existencia de recomendación de precios, ningún establecimiento reconoce haber recibido orientación o información en tal sentido, y tan sólo un establecimiento que despacha pan elaborado por un tercero afirma haber recibido recomendaciones sobre precios máximos, que no mínimos. En el caso de alguno de los establecimientos asociados a FEGREPPA se declara recibir recomendaciones sobre qué ha de tenerse en cuenta para determinar el precio, pero no sobre fijación de precios.

III. MERCADO RELEVANTE

1. Las conductas analizadas se enmarcan, desde el punto de vista de producto, en el mercado de fabricación de pan y de productos frescos de panadería y pastelería, así como comercio minorista de pan y productos de panadería.

La propuesta elevada por la Subsecretaría utiliza para la descripción del mercado afectado la contenida en la reciente Resolución de la CNC de fecha 10 de junio de 2013 (Expte S/376/11), así como información contenida en la *Guía de actividades empresariales. Panadería-Pastelería. Centros Europeos de Empresas Innovadoras Comunitat Valenciana*.

2. Se trata del sector más extenso 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. El número de



panaderías en la Comunitat Valenciana ascendía a 4.727 en el año 2010, registrándose la mayor concentración en la provincia de Valencia (2.440), seguida por las provincias de Alicante (1.636) y Castellón (651). El sector se caracteriza por la elevada atomización: más del setenta y cinco por ciento de las empresas tienen una facturación inferior a los 300.000 euros y en torno al 91% de las panaderías de la Comunitat Valenciana tienen entre 1 a 5 empleados.

3. Desde el punto de vista de la producción, existen dos tipos diferenciados de panaderías: la *panadería industrial*, caracterizada por procesos totalmente automatizados que permiten obtener volúmenes de producción más elevados, y la *panadería artesanal* que se caracteriza por la presencia de pequeñas unidades de negocio (normalmente de carácter familiar) que desarrollan una gran parte del proceso de elaboración de forma manual y comercializan mayoritariamente en el mismo local (hornos).

En una perspectiva sectorial más amplia, dentro del sector del pan se sitúan otros sectores diferentes y autónomos al de fabricantes y comercializadores de pan, pero estrechamente relacionados con éste:

Por un lado la *industria harinera* que abastece a gran número de industrias alimentarias de segunda generación (panaderías, bollería, pastelería y galletas; pastas y pizzas; alimentos infantiles; etc., aunque un 75% de la producción del sector se destina a la fabricación de pan fresco). Esta industria está conformada mayoritariamente por PYMES de carácter familiar.

Por otro la *industria de masas congeladas* que 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.

4. Por lo que respecta a la demanda, existe una clara tendencia al descenso en el consumo de pan a nivel nacional, que ha pasado de 44,72 kg per cápita en 2008 a 35,28 en 2012; esta evolución negativa no es, sin embargo, tan acusada en el caso



de la Comunitat Valenciana, a la vista de los datos extraídos de la Base de Datos de Consumo en Hogares del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente para el período 2006-2012. Por otra parte, las compras de pan se realizan todavía preferencialmente en las tiendas tradicionales, seguido de los supermercados.

5. 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 reducida capacidad y actividad de negocio. Sobre este precio final tienen destacada influencia 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. En la Comunitat Valenciana se constata una tendencia a la bajada de precios, no acusada pero constante, que sigue dándose en el primer semestre de 2013; la Base de Datos de Consumo de los Hogares del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente señala un precio medio/kg en la Comunitat Valenciana durante el primer semestre del año 2013 de 2,43 €, un 2% inferior al precio medio registrado a lo largo del año 2012.

6. En lo que se refiere a la perspectiva geográfica, el mercado de venta minorista de pan y de productos de bollería presenta un componente esencialmente local, pues 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, en una isócrona de entre 15 y 30 minutos de desplazamiento máximo. Por otra parte, no es un sector que presente significativas barreras a la entrada, muestra de lo cual es el gran dinamismo en la creación de nuevas empresas.

7. Por último, desde el punto de vista normativo el sector ha estado regulado hasta fechas recientes por el Decreto 228/2003, del Consell, de 14 de noviembre. En este Decreto se imponían determinadas condiciones en la venta de pan en establecimientos no especializados (envasado), así como dimensiones mínimas de los locales o espacios de venta, obligaciones de información a los



consumidores respecto al tipo de pan y su proceso de elaboración (elaboración propia, a partir de masas precocidas o congeladas). Este Decreto ha sido derogado por el Decreto 171/2013, de 15 de noviembre, del Consell, de tal forma que se han eliminado las diversas condiciones especiales que regían la comercialización de pan en la Comunitat Valenciana. En cualquier caso, lo regulado en el citado Decreto 228/2003, de 14 de noviembre, no afecta a la valoración jurídica de las conductas objeto de esta resolución.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Como se señaló en los antecedentes, la Comisión impulsó la actividad inspectora del Servicio en relación con tres posibles situaciones relevantes desde el punto de vista competitivo:

- A) Posible existencia de un cártel de fijación de precios en el gremio de horneros y panaderos de la Comunitat Valenciana.
- B) Posible existencia de un supuesto de venta a pérdida por parte del empresario que ha iniciado la comercialización del pan a bajo precio como práctica predatoria para expulsar a sus competidores.
- C) Posibles actos de boicot comercial por parte de otros empresarios del gremio de horneros y panaderos de la Comunitat Valenciana con el objetivo de impedir el suministro de harinas al competidor.

1. Sobre el posible acuerdo de fijación de precios en el gremio de horneros y panaderos

1.1. El posible acuerdo de fijación de precios se incardinaría en el artículo 1



LDC que prohíbe los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan tener por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado nacional, o comunitario, y, en particular, los que consistan en fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción.

Las autoridades de competencia han declarado en varias ocasiones la existencia de infracciones del artículo 1 LDC en el sector del pan (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 S/376/11, Panaderías Pamplona). A estos efectos, y en lo que respecta al expediente sobre el que recae esta resolución, debemos partir de la información sobre precios derivada de la actuación inspectora del Servicio Territorial de Comercio y Consumo de Valencia.

En dicho informe, cuyos elementos esenciales se han transcrito más arriba, se establece que los datos recabados no permiten afirmar una identidad en el precio del pan que pueda ser tenida como indicio suficiente de un acuerdo, práctica concertada o seguimiento de recomendación en este sentido. Es cierto que en un 33% de los casos de la primera pieza más vendida se da una identidad de precios; sin embargo, esta identidad pierde su trascendencia antitrust teniendo en cuenta que el peso de dichas piezas llegan a presentar diferencias de hasta un 56%. Se trata, además, de productos que no responden a una misma referencia y composición (pan de aceite, pan candeal, barra de cuarto, etc.). No se trata, en definitiva, del *mismo* producto.

Esta Comisión advierte, sin embargo, que en términos de *precio por unidad de producto* sí que existe una confluencia clara por el lado de la oferta que podría plantear dudas sobre una conducta conscientemente paralela apoyada en que el consumidor medio no tiene en cuenta en la práctica la diferencia de peso en la barra de pan, sino que tan solo aprecia visualmente el tamaño o aspecto del producto. Para despejar esta potencial confusión del consumidor bastaría con



una indicación clara la relación precio/peso de producto, independiente del precio de la barra, semejante a la que opera en las superficies de distribución alimentaria. Ello no obstante, esta Comisión tiene lógicamente que sujetarse a los extremos que refleja la actuación inspectora del Servicio Territorial de Comercio y Consumo que muestra, volvemos a subrayar, diferencias de peso de hasta un 56% que determinan que no nos hallemos ante productos idénticos.

1.2. Por otra parte, los establecimientos en los que se ha detectado esta identidad están situados en 6 localidades diferentes lo que los sitúa en mercados geográficos distintos teniendo en cuenta el carácter netamente local del mercado de fabricación y venta minorista de pan, por lo que no tendrían incentivos para la concertación en precios.

Incluso en el caso de establecimientos situados en la misma localidad, tampoco las fechas de fijación del precio en cuestión coinciden o se aproximan siquiera entre sí, conforme a los datos que constan en el expediente.

1.3. De la documentación que obra en el expediente, tampoco se deduce que existan orientaciones procedentes de las asociaciones relativas a la fijación, directa o indirecta, de precios. Es cierto que alguno de los encuestados señaló en sus respuestas que le brindaron información sobre qué elementos debían tenerse en cuenta para determinar el precio, pero dicha información se sitúa más en la órbita de actividades como las de los observatorios de precios y resulta razonable, además, teniendo en cuenta que la mayoría de empresas de sector son pequeñas y de carácter familiar, donde sus gestores habitualmente carecen de formación empresarial específica, por lo que no puede considerarse una conducta anticompetitiva con efectos relevantes en el mercado.

En definitiva, tal y como subraya la propuesta de resolución elevada por la Subsecretaría, cabe concluir que no se ha obtenido indicio suficiente de la existencia de una conducta colusoria materializada en un presunto acuerdo de fijación de precios del pan.



2. Sobre la posible existencia de un supuesto de venta a pérdidas por parte del empresario que ha iniciado la comercialización del pan a bajo precio como práctica predatoria para expulsar a sus competidores

2.1. Aunque en el escrito que se elevó a la Subsecretaría no se indicó la identidad del empresario que había comenzado la venta de pan a bajo precio, en la documentación aportada por la DG de Comercio y Consumo se apunta a la mercantil *Forn i Pastisseries Navarro, S.L.*, al ser éste contra quien se dirigió la primera denuncia por venta a pérdida realizada por FEGREPPA. Ello no obstante, posteriormente FREGREPPA presentó otras denuncias por los mismos hechos contra otros empresarios del sector.

2.2. La venta a pérdida puede tener cabida en la LDC cuando es realizada por un operador dominante que adopta una estrategia deliberada de pérdidas o renuncia a beneficios a corto plazo a fin de excluir a uno o varios competidores reales o potenciales con objeto de reforzar o mantener su poder de mercado. El tipo de abuso de posición de dominio del artículo 2 LDC exige la concurrencia de dos elementos:

A) posición de dominio en un determinado mercado de referencia o relevante y,

B) un abuso de esa posición de dominio, es decir, un comportamiento que restrinja o pueda restringir la competencia en ese mercado definido (o en mercados conexos a él) y que no sea razonable por carecer de una justificación capaz de ser aceptada como tal por el ordenamiento jurídico-económico (v. STS 1 de junio de 2010).

2.3. La Comisión Europea, en las Orientaciones sobre aplicación del art.82 TCE (actual artículo 102 TFUE) señala que empresas con cuotas inferiores al 40% en el mercado de referencia no serían susceptibles, en principio, de



ejercer un poder de mercado. La gran atomización presente en el mercado de fabricación y venta de pan, que en la provincia de Valencia está conformado por aproximadamente 2.400 establecimientos, descarta la posibilidad de que la mercantil *Forn i Pastisseries Navarro, S.L.* ostentara en el momento de iniciar la presunta estrategia de venta a pérdida una posición de dominio en este mercado.

No existiendo una posición de dominio de partida, no cabe analizar el elemento de abuso; y en todo caso, la información aportada por la DG Comercio y Consumo no concluye sobre la concurrencia de venta a pérdida, ni en esta mercantil inicialmente denunciada ni en los casos de los otros operadores denunciados por FEGREPPA.

2.4. Finalmente, la venta a pérdida podría analizarse desde la perspectiva de una competencia desleal que afectara al interés público (art. 3 LDC).

Según la doctrina del Tribunal Supremo, el tipo del artículo 3 LDC exige que la conducta analizada distorsione gravemente las condiciones de competencia en el mercado y que «*esa grave distorsión afecte al interés público*» (SSTS de 8 de marzo de 2002, 20 de junio de 2006, 8 de julio de 2011). Conforme a ello, la eventual actuación de los organismos administrativos encargados de preservar la libre competencia sólo resultará pertinente si las conductas desleales de los empresarios, además de serlo, falsean de manera sensible la competencia, esto es, distorsionan gravemente las condiciones de competencia en el mercado con perjuicio para el interés público.

Para determinar si concurre el presupuesto de la afectación al interés público deberán tenerse en cuenta factores como la naturaleza de la conducta, la estructura del mercado, el bien o servicio afectado, etc., es decir, el contexto jurídico y económico afectado, de suerte que si tras este análisis no se aprecian indicios de que la conducta sea apta para falsear la competencia efectiva, no sólo resulta superfluo que se realice una calificación jurídica de la conducta desde la óptica del Derecho contra la competencia desleal, sino



que tal calificación carece de toda relevancia jurídica en la medida en que no concurre el presupuesto que habilita a la Autoridad de Competencia para sancionar actos de competencia desleal.

De los datos que obran en el expediente, y especialmente de la documentación aportada por la Dirección General de Comercio y Consumo, no parece ni siquiera que exista venta a pérdida; pero aun en el caso de que existiera no parece una conducta susceptible de afectar al interés público. Como señaló en un supuesto similar el Consejo de la CNC (Res. 03/04/2008) puede existir una racionalidad para tal comportamiento económico dependiendo del contexto en que se realice, y de hecho puede reflejar dinámicas favorecedoras de la competencia entre los operadores. En un contexto de crisis, de reducción en el consumo de pan, y en un entorno fuertemente atomizado puede explicarse la estrategia de sacar al mercado un producto de pan a un precio sensiblemente inferior al del producto tradicional. Prueba de esta racionalidad económica es el efecto reflejo de bajada de precios generalizados en el sector.

Conforme a lo expuesto no se puede concluir que estemos ante una práctica predatoria que pueda incardinarse en el abuso de posición de dominio sancionado por el art. 2 LDC.

3. Negativa de suministro de harinas

3.1. La negativa de suministro como conducta unilateral puede llegar a tener trascendencia en el ámbito de la LDC como manifestación de un abuso *exclusionario* realizado desde una posición de dominio por una empresa dominante que compite también en el mercado descendente al que dirige la negativa, pues en su defecto rige el principio de libertad contractual y de autonomía de la voluntad (Tetra Pak Internacional S.A. contra Comisión CE, Asunto C-333/94); como señala la Comisión (Comunicación de la Comisión –Orientaciones sobre las prioridades de



control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes. DOUE C45 24.2.2009–) cualquier empresa, dominante o no, debe tener derecho a elegir con quién comercia y a disponer libremente de su propiedad. Además es elemento determinante la inexistencia de alternativas al insumo denegado que hagan peligrar la subsistencia del operador afectado por la negativa.

3.2. Tan sólo dos de las cuatro empresas señaladas por *Forn i Pastisseries Navarro* admiten haber mantenido relación de suministro con esta empresa, y de éstas tan sólo una reconoce una anterior relación comercial estable (*Europastry*), pues *Harinera Villafranquina* sólo reconoce dos operaciones puntuales de suministro en 2010.

Ciertamente no contamos más que con las propias declaraciones de los suministradores de harinas, pero es que, tal y como afirma la propuesta de resolución, ninguno de los proveedores que según la empresa *Forn i Pastisseries Navarro* ha dejado de suministrarle ostenta una posición de dominio en los mercados en los que operan y tampoco están presentes en el mercado de venta al por menor de pan, con lo que no concurrirían los requisitos necesarios para poder atribuir consecuencias antijurídicas a un negativa de suministro.

3.3. En la antijuridicidad de la negativa de suministro es relevante, además, la falta de alternativas en el suministro denegado que haga peligrar la supervivencia del operador y, en consecuencia, afecte a la competencia. Desde este punto de vista, *Forn i Pastisseries Navarro* tiene otros proveedores de harina, de tal manera que esas supuestas negativas no han implicado impedimento o peligro efectivo para la viabilidad del negocio.

En conclusión, con independencia de las razones que en cada caso hubieran podido existir para cesar el suministro (bien por propia iniciativa o a instancias o presionados por competidores de *Forn i Pastisseries Navarro*), no ha habido una afectación a la competencia pues las empresas en cuestión no ostentan posición de dominio en sus mercados, no compiten en el mismo



mercado en el que opera la empresa a la que se deniega el suministro y ésta tiene alternativas de suministro en el mercado. Y ello además del hecho de que la mayoría de las empresas señaladas han negado tales relaciones de suministro, sin que el denunciante haya aportado documentación alguna que contradiga esas declaraciones.

Conforme a lo expuesto, considerando que conforme al artículo 1.2 a) del Reglamento sobre composición y funcionamiento de la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, aprobado por Decreto 50/2012, de 23 de marzo, del Consell, corresponde a esta Comisión resolver los procedimientos sancionadores que tengan por objeto las infracciones tipificadas en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana.

HA RESUELTO

DECLARAR LA NO INCOACIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR Y EL ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES por considerar que no hay indicios de infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia en las conductas analizadas.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Gestión Administrativa y Defensa de la Competencia y notifíquese a las partes interesadas, haciéndoles saber que, de acuerdo con el artículo 48.1 LDC, no podrá interponer en contra ningún recurso en vía administrativa, y que podrá interponer únicamente recurso contencioso administrativo de acuerdo con la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.



EL PRESIDENTE:

D. Francisco González Castilla

VOCAL:

D^a María Estrella Solernou Sanz

VOCAL:

D^a María José Vañó Vañó

