



RESOLUCIÓN (Expte. C-0058/08, AURICA XXI/GARNOVA)

CONSEJO

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D. Fernando Torremocha García-Sáenz, Vicepresidente
D. Emilio Conde Fernández Oliva, Consejero
D. Miguel Cuerdo Mir, Consejero
D^a Pilar Sánchez Núñez, Consejera
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a M^a Jesús González López, Consejera
D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 23 de abril de 2008.

Visto el expediente tramitado de acuerdo a la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, referente a la operación de concentración económica consistente en la toma de control del Grupo GARNOVA S.L. por parte de AURICA XXI S.C.R.S.A. Sociedad Unipersonal (Expte. C/0058/08) y estando de acuerdo con el informe y la propuesta remitidos por la Dirección de Investigación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia ha resuelto, en aplicación del artículo 57.2.a) de la mencionada Ley, autorizar la citada operación de concentración en primera fase. Esta autorización no alcanza al pacto de no competencia y al de no captación por no considerarse restricciones accesorias a la operación. Tampoco alcanza al acuerdo de confidencialidad en cuanto exceda de tres años desde la operación de concentración.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que se puede interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.



INFORME Y PROPUESTA DE RESOLUCIÓN EXPEDIENTE C/0058/08 AURICA XXI/GRUPO GARNOVA

I. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de abril de 2008 ha tenido entrada en esta Dirección de Investigación la notificación de la operación de concentración consistente en la toma de control del Grupo GARNOVA S.L. (en adelante GARNOVA) por parte de AURICA XXI S.C.R.S.A. Sociedad Unipersonal (en adelante "AURICA XXI").

Dicha notificación ha sido realizada por AURICA XXI según lo establecido en el artículo 9 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia por superar el umbral establecido en el artículo 8.1.a). A esta operación le es de aplicación lo previsto en el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia.

El artículo 57.2.c) de la Ley 15/2007 establece que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia dictará resolución en primera fase en la que podrá acordar iniciar la segunda fase del procedimiento, cuando considere que la concentración puede obstaculizar el mantenimiento de la competencia efectiva en todo o parte del mercado nacional.

Asimismo, el artículo 38.2 de la Ley 15/2007 añade: "El transcurso del plazo máximo establecido en el artículo 36.2.a) de esta Ley para la resolución en primera fase de control de concentraciones determinará la estimación de la correspondiente solicitud por silencio administrativo, salvo en los casos previstos en los artículos 9.5, 55.5 y 57.2.d) de la presente Ley".

Según lo anterior, la fecha límite para acordar iniciar la segunda fase del procedimiento es el **03 de mayo de 2008**, inclusive. Transcurrida dicha fecha, la operación notificada se considerará tácitamente autorizada.

II. NATURALEZA DE LA OPERACIÓN

La operación de concentración notificada consiste en la toma de control del Grupo GARNOVA S.L. (en adelante GARNOVA) por parte de AURICA XXI S.C.R.S.A. Sociedad Unipersonal (en adelante "AURICA XXI").

La operación se instrumenta a través de un contrato de Compra Venta de participaciones de GARNOVA, de fecha [...], en virtud del cual algunos de los Socios transmitirán a AURICA XXI un total de participaciones de GARNOVA representativas del [...] del capital social de la empresa.

En la misma fecha las partes suscriben un Acuerdo de Socios en el que se prevé la gestión conjunta de grupo GARNOVA que se materializa en lo siguiente:

- La norma general para la adopción de acuerdos en el seno de la Junta General de Socios de GARNOVA, S.L. es la mayoría de votos, excepto en el caso de las denominadas "materias reservadas" para las que se exigirá, en todo caso, el voto favorable de AURICA XXI. Las "materias reservadas" incluyen, entre otras, [...].

- El Consejo de Administración de GARNOVA, S.L. [...]. La norma general para la adopción de acuerdos en el seno del Consejo de Administración de GARNOVA, S.L. es la mayoría absoluta, si bien los acuerdos referentes a las “materias reservadas” referidas anteriormente exigirán el voto favorable de todos los consejeros nombrados por AURICA XXI.
- Además, los consejeros o administradores de las filiales de Grupo GARNOVA deben someter en todo caso a consideración y al acuerdo del Consejo de Administración de GARNOVA todas aquellas decisiones de las filiales que tengan la consideración de “materia reservada”.
- Las notificantes constituirán un comité de dirección responsable de las siguientes cuestiones: [...].

Esta Dirección de Investigación considera que al exigir para las “materias reservadas” en todo caso, el voto favorable de AURICA XXI, nos encontraríamos ante un caso de control negativo (según el párrafo 54 de la Comunicación Jurisdiccional de la Comisión europea¹), en el que AURICA XXI tiene el derecho de veto para las decisiones estratégicas aunque no tiene el poder para imponer sus propias decisiones. Dado que este accionista puede crear una situación de bloqueo en decisiones estratégicas comparable con los casos habituales de control conjunto pero sin que existan otros socios con el mismo poder de bloqueo, adquiere una influencia decisiva y, por tanto, el control exclusivo.

La ejecución de la operación está condicionada a la autorización de la operación por parte de las autoridades nacionales de competencia españolas.

III. APLICABILIDAD DE LA LEY 15/2007 DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

De acuerdo con la notificante, la operación no entra en el ámbito de aplicación del Reglamento (CE) nº 139/2004 del Consejo, de 20 de enero, sobre el control de las concentraciones entre empresas, al no superar los umbrales de su artículo 1.

La operación notificada cumple, sin embargo, los requisitos previstos por la Ley 15/2007 para su notificación, al superarse el umbral establecido en el artículo 8.1. a) de la misma.

Asimismo, la operación cumple con los requisitos previstos en el artículo 56.1 a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio de Defensa de la Competencia y el artículo 57.1.a) del Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero para su tramitación como procedimiento abreviado, en la medida en que las partes no coinciden en ningún mercado horizontal o verticalmente relacionado.

IV. RESTRICCIONES ACCESORIAS

El Acuerdo de Socios contempla las siguientes cláusulas accesorias a la operación: (i) obligación de no competencia; (ii) prohibición de captación de recursos

¹ Aprobado por la Comisión Europea el 10 de julio de 2007

humanos; y (iii) un acuerdo de confidencialidad. Todas ellas tienen carácter recíproco y afectan tanto a los Socios como a AURICA XXI.

Las dos primeras finalizarán transcurridos [no superior a tres años] desde que los Socios o desde que AURICA XXI dejen de ejercer como socios de GARNOVA, y la última sobre confidencialidad tiene duración [superior a tres años].

El apartado 3 del artículo 10 de la Ley 15/2007 establece que “podrán entenderse comprendidas determinadas restricciones a la competencia accesorias, directamente vinculadas a la operación y necesarias para su realización”.

Teniendo en cuenta los precedentes nacionales y comunitarios, así como la Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente relacionadas y necesarias para las operaciones de concentración (2005/C56/03), se considera que la obligación de no competencia y la prohibición de captación que afecta a los Socios van más allá de lo que de forma razonable exige la operación de concentración notificada.

Asimismo, la obligación de no competencia y la prohibición de captación que afecta a AURICA XXI, al ser restricciones que benefician al vendedor, no están directamente vinculadas a la realización de la operación y no son necesarias para tal fin, estando por tanto sujetas a la normativa de acuerdos entre empresas.

Por último, el acuerdo de confidencialidad va más allá de lo que de forma razonable exige la operación de concentración notificada en lo que exceda de los tres años desde la realización de la misma.

V. EMPRESAS PARTÍCIPIES

V.1. AURICA XXI

AURICA XXI es una empresa de capital riesgo integrada en el grupo del BANCO SABADELL, cuyas actividades están relacionadas con la actividad de capital riesgo, con el objetivo de contribuir a que dichas empresas puedan obtener los recursos necesarios para acometer sus propios planes de crecimiento y desarrollo estratégico y, al mismo tiempo, incorporar el apoyo de un socio financiero como uno de sus accionistas.

Además de AURICA XXI, el BANCO DE SABADELL posee otra compañía dedicada a la toma de participaciones en empresas denominada EXPLOTACIONES ENERGÉTICAS SINIA XXI, S.L (**EE SINIA XXI**) ², especializada en la inversión temporal en empresas activas en el sector de las energías renovables y, en particular, en la producción de biodiesel y bioetanol. Dichas participaciones son en la mayor parte de los casos, minoritarias sin que implique control ni exclusivo ni conjunto sobre las mismas

² En BIOARAG (BIODIÉSEL ARAGÓN, S.L.) [...]%, en GEBIOSA (GENERAL DE BIOCMBUSTIBLE, S.A.) [...]%, en DEE (DESARROLLO DE ENERGÍAS ECOLÓGICAS) [...]%, e indirectamente en ALBIEX (ALCOHOLES BIOCMBURANTES DE EXTREMADURA, S.A.) [...]%.

La facturación del GRUPO SABADELL en el último ejercicio económico, conforme al Art. 5 del R.D.261/2008, es según la notificante, la siguiente:

Volumen de ventas del GRUPO SABADELL (millones de euros)		
MUNDIAL	UNIÓN EUROPEA	ESPAÑA
[<5.000]	[<250]	[<60]

Fuente: Notificación

V.2. GARNOVA S.L.

La actividad principal del grupo GARNOVA es la gestión de subproductos cárnicos no destinados al consumo humano que incluye su recogida, transformación y eliminación.

El grupo GARNOVA desarrolla estas actividades en el ámbito geográfico de Cataluña, gracias a las diferentes plantas especializadas para la transformación, tratamiento y eliminación de estos materiales, que se encuentran en las provincias de Lérida, Gerona y Barcelona.

Como actividades complementarias a las anteriores, el grupo GARNOVA presta servicios de recogida de animales muertos en explotaciones ganaderas y de recogida de subproductos animales en industrias cárnicas en Cataluña a través de la sociedad SERECA BIO, y lleva a cabo actividades relacionadas con la producción de biodiesel a partir de aceites vegetales reciclados. En este sentido, el grupo tiene una participación del [...] % en la sociedad que explota la planta de producción de biodiesel de Stock del Vallés, una de las múltiples plantas de producción de biodiesel que existen en España.

La facturación de GARNOVA en el último ejercicio económico, conforme al Art. 5 del R.D.261/2008, es según la notificante, la siguiente:

Volumen de ventas de GARNOVA (millones de euros)		
MUNDIAL	UNIÓN EUROPEA	ESPAÑA
[>5.000]	[>250]	[<60]

Fuente: Notificación

VI. MERCADOS AFECTADOS

VI.1 Mercado de producto

Habida cuenta de la ausencia de solapamiento entre las actividades de las partes se tendrá en cuenta la actividad del Grupo GARNOVA presente en dos sectores económicos: (i) Gestión de productos animales no destinados para el consumo humano y (ii) producción de biodiesel.

(i) Gestión de productos animales no destinados para el consumo humano

En el expediente N-06007 DIMARGRASA/ARTABRA/PROARGA, siguiendo la práctica decisoria de la Comisión Europea³, el antiguo SDC consideró que desde la entrada en vigor del Reglamento 1774/2002⁴, pueden distinguirse dos mercados de producto dentro de las actividades de gestión de subproductos animales no destinados al consumo humano: (a) el mercado de recogida y tratamiento de subproductos⁵ de categoría 1 y 2; y (b) el mercado de la recogida y tratamiento de subproductos de categoría 3.

Desde el punto de vista de la oferta, pese a que los subproductos de categoría 3 pueden destinarse a su eliminación al igual que los subproductos de las categorías 1 y 2, el Reglamento 1774/2002 establece que la manipulación y el almacenamiento intermedios de subproductos de categoría 3 sólo puede efectuarse en instalaciones intermedias específicamente autorizadas para tratar subproductos de dicha categoría. Ello motiva que las plantas de transformación se especializan bien en subproductos de categorías 1 y 2, o en subproductos de categoría 3.

Desde el punto de vista de la demanda, en virtud del Reglamento 1774/2002, los subproductos de categorías 1 y 2 sólo pueden estar destinados a su eliminación lo que limita significativamente su aprovechamiento comercial. Sin embargo, los subproductos de categoría 3, una vez transformados en harinas cárnicas y en grasas, pueden comercializarse como componentes para fertilizantes o ingredientes para fabricar comida de mascotas

(ii) Producción de biodiesel:

El biodiesel es un biocarburante⁶ de naturaleza líquida que no daña el medio ambiente por ser un combustible producido a partir de materias primas renovables, principalmente, a partir de aceites vegetales o de grasas⁷.

³ Informe del SDC en el expediente N-06007 *Dimargrasa/Artabra/Proarga* y Decisiones de la Comisión Europea en los asuntos: COMP/M.3337 *Best Agrifund / Nordfleisch* y COMP. COMP/M.3175 *Best Agrifund / Dumeco*.

⁴ Reglamento (CE) nº 1774/2002 Europeo y del Consejo de 3 de octubre de 2002 por el que se establecen las normas sanitarias aplicables a los subproductos animales no destinados al consumo humano. En España, el Real Decreto 1429/2003, de 21 de noviembre, regula las condiciones de aplicación de la normativa comunitaria en materia de subproductos de origen animal no destinados al consumo humano.

⁵ Los subproductos que no son aptos para el consumo humano –lo que se certifica a través de controles veterinarios de los animales post-mortem– se clasifican en tres categorías diferentes según el Reglamento 1774/2002:

- Categoría 1: incluye principalmente subproductos o partes del animal sospechosas de estar infectadas con algún tipo de enfermedad;
- Categoría 2: incluye subproductos no infectados por enfermedades peligrosas, sino que derivan de animales muertos por otras causas distintas del sacrificio para el consumo humano; y
- Categoría 3: incluye el resto de subproductos o partes de los animales sacrificados que no se utilizan para el consumo humano por razones comerciales.

El uso o aplicación comercial que pueda hacerse de los subproductos, así como el proceso de tratamiento, transformación y eliminación que debe seguirse respecto de los mismos depende de la categoría que se les atribuya conforme al Reglamento 1774/2002.

⁶ En España, la definición de “biocarburantes” recogida en el Real Decreto 61/2006, de 31 de enero, por el que se fijan las especificaciones de gasolinas, gasóleos, fuelóleos y gases licuados del petróleo y se regula el uso de determinados biocarburantes, se circunscribe únicamente al biodiesel

Según datos del 2006, España es el cuarto país de la UE en capacidad de producción de biodiesel. GARNOVA desarrolla actividades de producción de biodiesel en España, a través de la planta Stock del Vallés situada en Polígono El Pedregar de Montmeló (Barcelona). La planta de Stocks Del Vallés de GARNOVA, es una de las 22 plantas de producción de biodiesel operativas actualmente en España, con una capacidad (tras la ampliación de su capacidad en 2006) de 31.000 Tm./año. La capacidad total de las 22 plantas de biodiesel actualmente operativas en España de 800.000 Tm./año (datos APPA).

La Comisión Europea ha tratado el mercado relevante de la producción y comercialización de biodiesel en el asunto DIESTER INDUSTRIE / BUNGE /JV8 sin llegar a una conclusión definitiva sobre si el biodiesel y el gasóleo mineral pertenecen a un mismo mercado de producto.

El biodiesel se comercializa, en general, a grandes compañías petroleras y a la gran distribución de carburantes quienes, a su vez, revenden el biodiesel como carburante a los consumidores finales en estado puro (B 100) o mezclado en distintos porcentajes con el gasóleo convencional, ya sea a través de ventas directas o del canal de estaciones de servicio.

En este asunto, la Comisión consideró que existe cierta sustituibilidad desde el punto de vista técnico y económico entre el biodiesel y el gasóleo de origen mineral. Desde el punto de vista técnico, el biodiesel y el gasóleo de origen mineral presentan un alto grado de sustituibilidad en la medida en que la mayor parte de los vehículos con motor diesel que se comercializan actualmente en la Unión Europea pueden utilizar, sin mayores problemas, biodiesel. De hecho, según la Directiva 2003/30/CE, una mezcla de gasóleo que contenga hasta un 5% de biodiesel puede venderse a los consumidores finales sin necesidad de proporcionar información específica al respecto. En España la mezcla al consumo de este tipo de biocombustibles corresponde a mezclas de biodiesel con gasóleo en distintos porcentajes (B10, B20 y B30)⁹, si bien es cierto que las flotas cautivas o autobuses urbanos, tienden a utilizar cada vez con mayor frecuencia biodiesel B100, es decir, puro. Otra cuestión que apunta a la sustituibilidad entre el biodiesel y el gasóleo es que, dado que las

tipo FAME de origen vegetal o animal (cuyas especificaciones están recogidas en la norma UNE- EN 14214) y al bioetanol de origen vegetal.

⁷ Las materias primas más comunes utilizadas en España para la fabricación de biodiesel son los aceites de fritura usados y el aceite de girasol (el contenido medio del girasol en aceite es de 44% por lo que en España será la mejor opción en cuanto a agricultura energética). *"Informe de Vigilancia Tecnológica: Biocarburantes líquidos: biodiesel y bioetanol"*, disponible en: www.madrid.org.

⁸ Decisión de la Comisión Europea en el asunto M.3876 *Diester Industrie / Bunge /JV*.

⁹ Las mezclas B10, B20 y B30 pueden encontrarse habitualmente en estaciones de servicio, mientras que las mezclas con un contenido de biodiesel superior a 30% o incluso el biodiesel puro (B100) son adquiridas habitualmente para flotas (flotas de automóviles, autobuses urbanos, autocares, etc.) o usuarios privados para autoconsumo, aunque también puede utilizarse en vehículos convencionales. Las mezclas pueden realizarse en la propia refinería o en los centros de almacenamiento de operadores petrolíferos, para su posterior distribución a las estaciones de servicio o en las propias estaciones de servicio.

características físico-químicas del biodiesel se asemejan a las de los hidrocarburos, las mezclas de gasóleo pueden compartir la cadena de transporte, almacenamiento y distribución de los carburantes convencionales (gasóleo, gasolina, etc.).

Desde el punto de vista económico, según reconoce la Comisión Europea en el expediente citado anteriormente, el precio de venta de biodiesel a los consumidores finales está estrechamente correlacionado con el del precio del diesel convencional. De hecho, el biodiesel tiene un precio sensiblemente superior al del gasóleo mineral. Así, según las partes, en la medida en la que no exista esa obligación legal de incorporación de biodiesel en el gasóleo mineral, el desarrollo de ventas de biodiesel está completamente condicionado por diversos mecanismos fiscales indicativos situados en los distintos Estados Miembros.

En la decisión sobre el caso citado anteriormente, la Comisión Europea no llegó a una conclusión definitiva sobre si el biodiesel y el gasóleo mineral pertenecen a un mismo mercado de producto. A los efectos de analizar la presente operación, dicha cuestión puede quedarse abierta ya que la operación notificada no afectará, en ningún caso, a la competencia en este mercado.

VI.2 Mercado Geográfico

(i) Gestión de productos animales no destinados para el consumo humano

En el expediente DIMARGRASA/ARTABRA/PROARGA, el SDC consideró que, los dos mercados de producto identificados anteriormente tienen una dimensión inferior a la nacional, e incluyen las zonas de influencia situadas alrededor de las plantas donde se lleva a cabo la eliminación y/o transformación de los subproductos.

Las plantas de eliminación y transformación propiedad de GARNOVA se encuentran situadas en tres provincias de la Comunidad Autónoma de Cataluña, en concreto, en Barcelona, Gerona y Lérida. El área de influencia de recogida de materiales para cada planta va más allá de la Comunidad Autónoma de Cataluña; en concreto, para las actividades relacionadas con los subproductos de categorías 1 y 2 abarcaría también Aragón y Valencia, puesto que Grupo GARNOVA compite no sólo con otras empresas que prestan este tipo de servicios en Cataluña, sino también de empresas situadas en Aragón y en Valencia que, a su vez, pueden prestar estos servicios en Cataluña. En lo que se refiere a las actividades relacionadas con subproductos de categoría 3, el área de influencia sería Cataluña y Aragón puesto que Grupo GARNOVA compite con otras empresas que prestan este tipo de servicios en Cataluña y en Aragón.

La delimitación geográfica exacta del mercado puede permanecer abierta ya que, al no existir solapamientos entre las actividades de las Partes en los mercados de producto referidos anteriormente, el análisis competitivo de la operación no variará en función de la definición geográfica del mercado de producto adoptada.

(ii) Producción de biodiesel:

La Comisión Europea, en el citado precedente, consideró que, pese a que los argumentos expuestos por las partes en dicho procedimiento podrían llevar a una definición geográfica europea de este mercado (en vista del desarrollo del comercio intracomunitario de biodiesel), la existencia de regulación nacional distinta en cada país sobre el biodiesel en particular, en cuanto a los mecanismos de incentivos fiscales, podría llevar a pensar que el mercado tiene una dimensión nacional. Finalmente, la Comisión decidió dejar abierta la delimitación geográfica exacta del mercado de biodiesel.

A los efectos de analizar la presente operación, no es necesario llegar a una delimitación geográfica exacta del mercado del biodiesel, ya que la operación notificada no afectará a la competencia en este mercado.

A la luz de las consideraciones anteriores sobre la definición de mercado de producto y su delimitación geográfica, los mercados afectados por la operación son:

- (i) El mercado de recogida y eliminación de subproductos animales de categoría 1 y 2 en la zona noreste de España (que incluiría Cataluña, Aragón y Valencia);
- (ii) El mercado de recogida y transformación de subproductos animales de categoría 3, también en la zona noreste de España (que incluiría Cataluña y Aragón);
- (iii) El mercado de biodiesel de dimensión nacional o incluso europea.

VII. ANÁLISIS DEL MERCADO

Según la notificante las cuotas de GARNOVA para los distintos mercados afectados en esta operación son, para el año 2007 las siguientes:

- (i) Mercado de recogida y eliminación de subproductos animales de categoría 1 y 2 en la zona noreste de España (que incluiría Cataluña, Aragón y Valencia): [40-50]%.
- (ii) Mercado de recogida y transformación de subproductos animales de categoría 3, también en la zona noreste de España (que incluiría Cataluña y Aragón): [30-40]%.
- (iii) Mercado de biodiesel: teniendo en cuenta la definición de mercado más estrecha posible que únicamente tuviera en cuenta la producción de biodiesel en España, la cuota atribuible a la planta de Stock Del Vallés sería inferior a [0-10]%.

VIII. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN

La operación de concentración consiste en la toma de control del Grupo GARNOVA S.L. por parte de AURICA XXI S.C.R.S.A. Sociedad Unipersonal. A pesar de que el Acuerdo de Socios hace referencia a un control conjunto de ambas sociedades, esta Dirección de Investigación considera que se trata de la adquisición del control exclusivo de GARNOVA por AURICA XXI como consecuencia de los derechos de veto de la primera en las llamadas “materias reservadas”.

La operación supone la entrada de una empresa de capital riesgo (AURICA XXI) en calidad de inversor financiero en el accionariado de GARNOVA, sin que se produzca adición de cuotas ni modificación alguna en la estructura de este mercado más allá del cambio de titularidad del [...] de las participaciones de GARNOVA. Dado que no existen solapamientos entre las actividades de GARNOVA y de las Notificantes en los mercados de producto/geográfico identificados anteriormente, la operación no producirá ningún efecto en la competencia en España, ni tampoco alterará la estructura competitiva de dichos mercados.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, no cabe esperar que la operación suponga una amenaza para la competencia en los mercados relevantes, por lo que es susceptible de ser **aprobada en primera fase sin compromisos**.



IX. PROPUESTA

En atención a todo lo anterior y en virtud del artículo 57.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio de Defensa de la Competencia se propone **autorizar la concentración**, en aplicación del artículo 57.2.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.