

INFORME Y PROPUESTA DE RESOLUCIÓN EXPEDIENTE C-0903/17 HOLOGIC/EMSOR

I. ANTECEDENTES

- (1) Con fecha **2 de noviembre de 2017** ha tenido entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), notificación relativa a la adquisición por parte de HOLOGIC GROUP (HOLOGIC) del control exclusivo de EMSOR, S.A. (EMSOR) a través de su filial, indirectamente controlada, HOLOGIC GGO 4 LTD.
- (2) La operación se formalizó mediante un contrato de compraventa de acciones firmado con fecha 25 de octubre de 2017, entre HOLOGIC GGO 4 LTD y D. Luis Bennisar Montojo y D^a Antonia Cuartero Martínez, propietarios de las acciones de EMSOR.
- (3) Con fecha 8 de noviembre de 2017 se ha suspendido el plazo por requerimiento de solicitud de información a las partes cuya respuesta ha tenido entrada con fecha 14 de noviembre de 2017, por lo que la fecha límite para resolver en primera fase es el **11 de diciembre de 2017**. Transcurrida dicha fecha, la operación notificada se considerará tácitamente autorizada

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

- (4) La operación notificada es una concentración económica en el sentido del artículo 7.1 b) de la LDC.
- (5) La operación no es de dimensión comunitaria, ya que no alcanza los umbrales establecidos en el artículo 1 del Reglamento (CE) n° 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas.
- (6) La operación notificada cumple los requisitos previstos por la LDC al superarse el umbral establecido en el artículo 8.1.a) de la misma.
- (7) Por otra parte, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 56.1 de la mencionada norma, el artículo 57 del Real Decreto 261/2008 por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), la Comunicación sobre los supuestos a los que resulta de aplicación el formulario abreviado previsto en el artículo 56 de la LDC, y a la vista de la información disponible, esta Dirección de Competencia considera que teniendo en cuenta las particularidades de esta operación, existen suficientes motivos para no considerarla como susceptible de presentación de formulario ordinario¹.

¹ Según la información aportada por la notificante en el formulario de notificación, así como en la respuesta a solicitud de información efectuada por esta Dirección, a pesar de existir solapamiento vertical que superaría el 25% entre cada uno de los mercados de fabricación de equipamientos médicos y un posible mercado de distribución de equipamiento médico, la operación de hecho supone la conversión de una relación preexistente entre ambas partes y concretamente, de un vínculo contractual de distribución exclusiva a un vínculo estructural.

Por otra parte, la actividad de la adquirida, sería particularmente la de distribución de equipos médicos donde en el caso de que se pudieran considerar mercados estrechos de distribución por tipo de equipo, las cuotas en España de fabricación se corresponden con las de distribución, en los que las partes no coinciden, pues HOLOGIC no está presente en la distribución de los productos que distribuye EMSOR y EMSOR no está presente en fabricación, y por tanto no habría solapamiento, y en caso de considerar un mercado amplio de distribución de equipos médicos, existiría una cuota conjunta inferior al 1% (adición de EMSOR 0,2%).

III. RESTRICCIONES ACCESORIAS

- (8) La operación de concentración que ha dado lugar al expediente de referencia se articula mediante un contrato de compraventa de acciones firmado con fecha 25 de octubre de 2017 en el que se establece una cláusula de no competencia por un periodo de [\leq 3 años]².
- (9) La cláusula de no competencia establece señala que los vendedores, ya sea de forma individual o conjuntamente, o bien directa o indirectamente, no realizarán, o se involucrarán, o participarán económicamente o de cualquier otra manera, en ningún negocio competidor³ en los territorios protegidos⁴ durante los [\leq 3 años] posteriores a la fecha del cierre.
- (10) Esta cláusula no prohíbe al vendedor poseer valores en cualquier empresa, directa o indirectamente, siempre que no excedan del 5% en valor nominal de los valores de esa sociedad o de otro modo otorguen (directa o indirectamente) funciones de gestión o cualquier influencia sustancial en esa sociedad.

III.1 Valoración

- (11) Esta Dirección de Competencia teniendo en cuenta la legislación, así como la Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C 56/03), considera que en el presente caso, el contenido y la duración de la cláusula de no competencia, no va más allá de lo que de forma razonable exige la operación de concentración, por lo que pueden considerarse como restricciones accesorias a la operación, siempre que se circunscriban al ámbito geográfico contemplado en la misma. No obstante, toda restricción que impida la adquisición o tenencia de acciones en una empresa que compita con la empresa adquirida con fines exclusivamente de inversión financiera que no confiera directa o indirectamente funciones de dirección o una influencia sustancial en la empresa competidora, va más allá de lo razonable para la consecución de la operación, y no se considera ni necesaria ni accesorio, quedando por tanto sujeta, a la normativa sobre acuerdos entre empresas.

IV. EMPRESAS PARTÍCIPES

IV.I HOLOGIC GROUP (HOLOGIC)

- (12) HOLOGIC es una empresa norteamericana de tecnología médica que opera a nivel mundial en el campo de la detección y tratamiento temprano de enfermedades en la salud de las mujeres.
- (13) HOLOGIC desarrolla, fabrica y suministra productos de diagnóstico, sistemas médicos de diagnóstico por imagen y productos quirúrgicos, especialmente

² Se indican entre corchetes aquellos datos cuyo contenido exacto ha sido declarado confidencial.

³ Según lo establecido en la cláusula del Contrato de Compraventa, se entenderá por negocio competidor un negocio que compita con cualquier negocio llevado a cabo en cualquier momento durante los 12 meses anteriores a la fecha de cierre por cualquiera de las Sociedades.

⁴ Según lo establecido en la cláusula del Contrato de Compraventa, los territorios protegidos comprenden [...].

enfocados a la salud femenina. Opera en cuatro sectores diferenciados: i) diagnósticos⁵, ii) área de salud mamaria⁶, iii) cirugía ginecológica⁷, iv) área de salud ósea⁸, y v) soluciones médico estéticas⁹.

- (14) Según la notificante, el volumen de negocios de HOLOGIC en España, en el ejercicio 2016, conforme al artículo 5 del RD 261/2008, fue de [**< 60 millones**] de euros.

IV.2. EMSOR, S.A. (EMSOR)

- (15) EMSOR es una empresa española cuya actividad es la distribución exclusiva de equipos de diagnóstico por imagen y soluciones de salud mamaria de HOLOGIC en España y Portugal, no distribuyendo productos de ninguna otra empresa distinta de HOLOGIC¹⁰.
- (16) EMSOR distribuye equipos de mamografía y productos complementarios como estaciones de lectura, software especializado, equipos de biopsia de mama o mesas pronas para biopsias de mama. Asimismo, distribuye una serie de terminales de densitometría destinadas a identificar la osteoporosis y fracturas, y mini arcos en C, que son equipos de rayos X fluoroscópicos utilizados por hospitales para obtener una imagen continua y en tiempo real durante procedimientos de diagnóstico o quirúrgicos.
- (17) EMSOR está presente en Portugal por medio de una sociedad participada al 100% denominada BENNASAR DIAGNOSTICA LDA.
- (18) Según la notificante, el volumen de negocios de EMSOR durante el ejercicio de 2016, en España, conforme al artículo 5 del RD 261/2008, fue de [**< 60 millones**] de euros.

⁵ Comprende una línea de productos para realizar diagnósticos de enfermedades y examinar la sangre y plasma. Los productos de diagnóstico se utilizan en la detección de enfermedades de transmisión sexual (ETS), ciertas cepas de alto riesgo del virus del papiloma humano (VPH), exámenes de cáncer cervical y el test de Fibronectina Fetal concebido para evaluar el riesgo de parto prematuro. En cuanto al examen de la sangre y plasma, los productos desarrollados por Hologic se utilizan para la detección de enfermedades infecciosas.

⁶ Comprende productos de diagnóstico por imagen y accesorios relacionados entre los que se incluyen unidades de mamografía digital, sistemas de detección asistida por computadora para mamografías, equipos de biopsia de mama, marcadores para biopsia de mama y sistema de guiados para biopsias y equipos de resonancia magnética para identificar el cáncer de mama en etapas iniciales.

⁷ Incluyendo sistemas de ablación endometrial, para el tratamiento de sangrado uterino anormal o irregular, y el sistema de extracción de tejido histeroscópico diseñado para la eliminación de fibromas, pólipos y otras patologías uterinas sin necesidad de realizar incisiones.

⁸ Equipos de densitometría ósea de rayos X que evalúan la densidad ósea y los mini arcos en C que ayudan a realizar procedimientos quirúrgicos mínimamente invasivos en las extremidades del paciente como en la mano, muñeca, rodilla, pie o tobillo.

⁹ Permiten a los cirujanos plásticos, dermatólogos y otros profesionales médicos realizar procedimientos no invasivos o mínimamente invasivos para la eliminación del vello, el tratamiento de lesiones vasculares y lesiones pigmentadas benignas, la eliminación de tatuajes, revitalización de la piel, reducción de grasa mediante lipólisis láser, reducción de celulitis, eliminación de hongos en uñas infectadas y extirpación de glándulas sudoríparas. También incluye dispositivos médicos de radiofrecuencia para aplicaciones quirúrgicas de precisión como la cirugía plástica facial y cirugía convencional en el ámbito de la ginecología, procedimientos quirúrgicos de otorrinolaringología, oftalmología, cirugía oral y maxilofacial, podología y proctología.

¹⁰ Según indica la notificante, EMSOR distribuía en España un equipo de ultrasonidos de la empresa SUPERSONIC IMAGE, sin embargo, [...]

V. VALORACIÓN

- (19) Esta Dirección de Competencia considera que de la presente operación de concentración notificada no se derivan obstáculos para la competencia efectiva en los mercados afectados, al existir una relación vertical entre fabricante y distribuidor preexistente, convirtiendo un vínculo comercial a estructural, adquiriendo HOLOGIC el control exclusivo sobre su distribuidor exclusivo en España y Portugal para sus productos de salud mamaria y de salud ósea, por lo que la operación no modifica la estructura ni la dinámica competitiva de los mercados analizados.

VI. 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.

Por último, teniendo en cuenta la Comunicación de la Comisión Europea sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C56/03) y la práctica de las autoridades nacionales de competencia, se considera que toda restricción que impida la adquisición o tenencia de acciones en una empresa que compita con la empresa adquirida con fines exclusivamente de inversión financiera que no confiera directa o indirectamente funciones de dirección o una influencia sustancial en la empresa competidora, va más allá de lo razonable para la consecución de la operación, por lo que se propone que no se considere ni necesaria ni accesoria, quedando por tanto sujeta, a la normativa sobre acuerdos entre empresas.