

RESOLUCIÓN DE VIGILANCIA**Expte. VC/0600/14, DIA/GRUPO ARBOL****CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA****Presidente**

D. José María Marín Quemada

ConsejerosD^a. María Ortiz Aguilar

D. Josep Maria Guinart Solà

D^a. Clotilde de la Higuera GonzálezD^a. María Pilar Canedo Arrillaga**Secretario del Consejo**

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 20 de junio de 2019

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución en el expediente VC/0600/14, cuyo objeto es la vigilancia de la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) de 16 de octubre de 2014, recaída en el expediente C/0600/14 DIA/GRUPO ARBOL.

I. ANTECEDENTES

1. Por resolución de 16 de octubre de 2014, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC acordó subordinar la autorización de la concentración del expediente C/0600/14 DIA/GRUPO ARBOL al cumplimiento de los compromisos propuestos por Distribuidora Internacional de Alimentación, S.A. (en adelante DIA) recogidos en el fundamento de derecho segundo de la mencionada resolución.
2. Con fechas 10 y 14 de octubre de 2014, DIA presentó su propuesta de compromisos, en los que se comprometió a desinvertir los establecimientos de GRUPO EL ÁRBOL situados en siete municipios (Benavides de Órbigo, Hervás, Llerena, Lodosa, Monesterio, Peñaranda de Bracamonte y Talarrubias). En el párrafo 2 de dichos compromisos, DIA se comprometía a ceder los activos objeto de desinversión a un

comprador, aprobado por la Dirección de Competencia (DC) de la CNMC, durante el periodo inicial de desinversión¹.

3. Con fecha 19 de noviembre de 2014, la DC nombró, a propuesta de DIA, un administrador supervisor² que vigilase el cumplimiento de la propuesta, con el fin de garantizar la verificación de los citados compromisos, tal y como se preveía en la Sección E de los citados compromisos presentados por DIA.
4. Con fecha 8 de abril de 2015 la DC, a propuesta de DIA, nombró a D. [...] y D. [...]³ administradores de la cesión al haber finalizado el primer periodo de desinversión el 21 de abril de 2015 y no haber logrado ceder ninguno de los activos objeto de desinversión. Se inició así el periodo adicional de desinversión, que vencía el 21 de octubre de 2015.
5. Debido a que los administradores de la cesión no lograron desinvertir los activos objeto de desinversión, la DC concedió, a solicitud de DIA y de acuerdo con lo previsto en la Sección F de los Compromisos, sucesivas prórrogas de [...] adicionales al periodo adicional de desinversión. Dichas prórrogas fueron concedidas mediante los acuerdos fechados los días 1 de octubre de 2015, 21 de marzo y 26 de septiembre de 2016, 10 de marzo y 25 de septiembre de 2017, 21 de mayo y 28 de septiembre de 2018.
6. Con fecha 24 de abril de 2019, la DC elevó su informe final de vigilancia de la resolución del Consejo de la CNMC de 16 de octubre de 2014 recaída en el expediente C/0600/14, DIA/GRUPO EL ARBOL, considerando que procede acordar la finalización del expediente de vigilancia VC/0600/14, DIA/GRUPO EL ARBOL.
7. Es interesado: Distribuidora Internacional de Alimentación, S.A. (DIA)
8. La Sala de Competencia aprobó esta resolución en su sesión del día 20 de junio de 2019.

II. ACTUACIONES LLEVADAS A CABO POR LA DIRECCIÓN DE COMPETENCIA EN EL EXPEDIENTE DE VIGILANCIA VC/0600/14, DIA/GRUPO ARBOL.

Según manifiesta la DC en su informe de 24 de abril de 2019, las actuaciones llevadas a cabo durante el procedimiento de vigilancia con el fin de verificar la desinversión recogida en los compromisos fueron las siguientes:

¹ [...] desde el día 21 de octubre de 2014, fecha en la que se notificó la resolución de 16 de octubre de 2014 y, por tanto, entraron en vigor los compromisos.

² D. [...] y D. [...]

³ Con fecha 11 de septiembre de 2017, se comunicó a la Dirección de Competencia que [...] había dejado de prestar sus servicios profesionales en Deloitte, S.L. por lo que [...] continuaría desempeñando las labores de administrador de la cesión de forma individual.

“Con fecha de 15 de enero de 2016, la Dirección de Competencia autorizó a la mercantil Distribución de Supermercados, S.L.U. del Grupo UVESCO como comprador del establecimiento objeto de desinversión sito en el municipio de Lodosa.

*Con fecha de 10 de marzo de 2017, la Dirección de Competencia otorgó, en virtud de las circunstancias excepcionales acaecidas en el municipio de **Llerena** con motivo de la modificación sustancial de las condiciones de mercado, una dispensa de la obligación de desinversión asumida en los compromisos respecto del activo ubicado en dicho municipio.*

En particular, las cuotas de mercado de los operadores presentes en el municipio de Llerena sufrieron una modificación sustancial respecto a las existentes en el momento de la Resolución de 16 de octubre de 2014, debido, fundamentalmente, a la apertura de dos nuevos establecimientos por parte de dos operadores, Covirán y Grupo Hermanos Martín. De tal manera que la cuota de conjunta de DIA con el activo a desinvertir pasaba del [70-80]% al [30-40]%. Por tanto:

- *La cuota de DIA en caso de no desinvertir el Activo de Llerena quedaba en un [40-50]%, muy por debajo del 55% que fue el umbral mínimo que la Dirección de Competencia utilizó para determinar las áreas de influencia en las que centraría su análisis por posibles problemas de competencia⁴.*
- *Si bien DIA quedaba como el principal operador del mercado, estaría seguido por dos operadores con cuotas superiores al [20-30]% (Hermanos Martín- [30-40]%- y Líder Aliment - [20-30]%) y por Covirán con una cuota del [0-10]%.*

*Con fecha de 22 de junio de 2018, la Dirección de Competencia autorizó al Grupo EROSKI como comprador del establecimiento objeto de desinversión sito en el municipio de **Monesterio**.*

*Con fecha 29 de noviembre de 2018, la Dirección de Competencia autorizó a D^a. María Elvira Miguélez como compradora del establecimiento objeto de desinversión ubicado en la localidad de **Benavides de Órbigo**.*

*Con fecha de 26 de marzo de 2019, la Dirección de Competencia otorgó, en virtud de las circunstancias excepcionales acaecidas en el municipio de **Peñaranda de Bracamonte** con motivo de la modificación sustancial de las condiciones de mercado, una dispensa de la obligación de desinversión asumida en los Compromisos respecto del establecimiento ubicado en dicho municipio.*

En particular, quedó acreditada la modificación sustancial de las cuotas de mercado que se tuvieron en cuenta en el momento de la Resolución de 16 de octubre de 2014, debido, fundamentalmente, a la apertura de nuevos establecimientos, dos por parte de operadores independientes, otros dos por parte de Unide y otro por parte de Coviran. Así, la cuota de DIA con el activo a desinvertir pasaba del [50-60]% al [40-50]%. Por tanto:

⁴ Informe Propuesta de la Dirección de Competencia (Folio 983 del expediente de concentración C/600/14 DIA/ GRUPO EL ARBOL).

- *La cuota de DIA en caso de no desinvertir el Activo de Peñaranda de Bracamonte era del [40-50]%, por debajo del 55%, que fue el umbral mínimo que la Dirección de Competencia utilizó para determinar las áreas de influencia en las que centraría su análisis por posibles problemas de competencia.*
- *Asimismo, aunque DIA seguía siendo el principal operador de la zona con una cuota del [40-50]%, estaban presentes otros competidores en el mercado, Semark, Unide, Coviran y los operadores independientes, con cuotas desde el [20-30]% al [0-10]%.*

*Por último, con fecha de 16 de abril de 2019, la Dirección de Competencia ha otorgado una dispensa de la obligación de desinversión asumida en los Compromisos respecto de los activos localizados en los municipios de **Hervás y Talarrubias**, debido, fundamentalmente, a la falta de interés de ningún operador por dichos establecimientos tras más de 4 años desde la Resolución de la CNMC. En concreto, se han tenido en cuenta las siguientes circunstancias:*

- *A pesar de las actuaciones realizadas tanto por DIA como por el Administrador de la Cesión con vistas a desinvertir los establecimientos afectados por los Compromisos, incluso llegando DIA a asumir pasivos laborales, a renegociar la renta del alquiler de los establecimientos y a ofrecer bonificaciones de la renta, no ha sido posible encontrar ningún operador interesado en los centros de Hervás y Talarrubias. Esto se ha debido fundamentalmente, [...], en definitiva, que estos dos establecimientos no fueran atractivos para un posible traspaso.*
- *Si bien las cuotas conjuntas de los activos objeto de la concentración en los establecimientos ubicados en Hervás y Talarrubias seguían superando el umbral mínimo que la Dirección de Competencia utilizó para determinar las áreas de influencia en las que existían problemas de competencia (la cuota conjunta actual es de [60-70]% en Hervás y [60-70]% en Talarrubias), se han considerado circunstancias adicionales, tales como:*
 - La inexistencia de barreras de entrada como se demostraba por el hecho de que en ambos municipios se hubieran producido entradas de nuevos operadores tras la Resolución de 16 de octubre de 2016. En concreto, en Hervás, Sediaco ha abierto dos tiendas, y en Talarrubias, la Cooperativa de San Rafael ha abierto 3 tiendas y Líder Aliment y Coviran también han abierto un establecimiento cada uno.*
 - La presencia en ambos mercados de otros operadores relevantes: En el caso de Hervás: Líder Aliment con un [20-30]% de cuota, Sediaco con [0-10]% y Unide con otro [0-10]%, y en el caso de Talarrubias: la Cooperativa San Rafael con una cuota de [10-20]%, Coviran con [0-10]%, Líder Aliment con otro [0-10]% y Covalco con [0-10]%.*
 - El hecho de que en ambos mercados haya mayor número de operadores que cuando se aprobó la operación de concentración con*

compromisos en año 2014. En el caso de Hervás, ha pasado de 7 operadores a 8 y en el de Talarrubias, de 5 a 10.

Todo ello permitía concluir que, aunque las cuotas resultantes hayan permanecido prácticamente intactas, la situación competitiva de los municipios afectados ha mejorado con la entrada de nuevos operadores, por lo que los riesgos de obstaculización de la competencia en el mercado afectado puestos de manifiesto en la resolución de 16 de octubre de 2014, y sus consecuencias con respecto a los consumidores finales, se habían visto reducidos durante estos últimos años.

- *Finalmente, se tuvo en cuenta que la complicada situación financiera de DIA y la incertidumbre sobre su futuro permitían descartar una estrategia agresiva en estas áreas de influencia y hacían previsible una reducción de su posición en el mercado nacional debido a la venta prevista de un paquete de 300 establecimientos. [...].*

III. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

PRIMERO. - Habilitación competencial.

El artículo 41 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, dispone que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia vigilará la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones impuestas en aplicación de la misma, tanto en materia de conductas restrictivas como de medidas cautelares y de control de concentraciones.

La previsión anterior respecto a las operaciones de concentración incluye la vigilancia del cumplimiento de los compromisos propuestos por los notificantes y recogidos en la resolución del Consejo que pone fin al procedimiento de acuerdo con lo previsto en los artículos 57 y 58 de la LDC.

El artículo 71 del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (RDC), precisa en su apartado 3 que "*El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia [actualmente CNMC] resolverá las cuestiones que puedan suscitarse durante la vigilancia*", previa propuesta de la Dirección de Competencia.

En consecuencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 21.2 de la Ley 3/2013 y 14.1. a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

SEGUNDO. - Valoración de la Sala de Competencia

A la vista de los hechos y antecedentes recogidos en el cuerpo de la presente resolución se concluye que de los siete establecimientos que debían ser objeto de desinversión, de conformidad con los compromisos aprobados mediante la resolución de 16 de octubre de 2014, tres de ellos han sido efectivamente objeto de desinversión (Lodosa, Monasterio y Benavides de Órbigo) mientras que cuatro han sido dispensados de la obligación de

desinversión por las razones anteriormente expuestas: Llerena, Peñaranda de Bracamonte, Hervás y Talarrubias.

Por todo ello, procede dar por finalizada la vigilancia llevada a cabo en el expediente VC/0600/14, DIA/GRUPO EL ARBOL, de la resolución del Consejo de la CNMC de 16 de octubre de 2014, dictada en el marco del expediente C/0600/14, DIA/GRUPO EL ARBOL.

En su virtud, vistos los artículos citados y los demás de general aplicación, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC

HA RESUELTO

PRIMERO. - Declarar el cumplimiento de los compromisos por parte de Distribuidora Internacional de Alimentación, S.A. (DIA), en los términos acordados en la resolución de 16 de octubre de 2014 del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

SEGUNDO. - Declarar el cierre de la vigilancia del cumplimiento de la resolución de 16 de octubre de 2014 del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, llevada a cabo en el expediente VC/0600/14, DIA/GRUPO EL ARBOL.

Comuníquese esta resolución a la Dirección de Competencia y notifíquese a las partes interesadas, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.