

RESOLUCIÓN (Expte. 352/94. Industrias Lácteas)

Pleno

Excmos. Sres:

Petitbò Juan, Presidente

Alonso Soto, Vicepresidente

Bermejo Zofío, Vocal

Fernández López, Vocal

Berenguer Fuster, Vocal

Hernández Delgado, Vocal

Rubí Navarrete, Vocal

En Madrid, a 3 de junio de 1997.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente D. Ricardo Alonso Soto, ha dictado la siguiente RESOLUCION en el expediente 352/94 (847/92 del Servicio de Defensa de la Competencia), incoado por denuncia de la Unión de Pequeños Agricultores (UPA), encuadrada en el Sindicato Unión General de Trabajadores, contra la Federación Nacional de Industrias Lácteas (FENIL), por la realización de una práctica restrictiva de la competencia consistente en la elaboración y difusión de una recomendación de precios y contra 49 empresas fabricantes de productos lácteos, por la realización de una práctica restrictiva de la competencia consistente en el seguimiento de la recomendación anterior y la consiguiente aplicación de precios similares en el mercado.

ANTECEDENTES DE HECHO

Denuncia e incoación de expediente sancionador.

1. Con fecha 18 de junio de 1992 UPA presentó una denuncia contra FENIL por estimar que esta Federación había desarrollado una conducta prohibida por el art. 1 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, al acordar un precio base para la leche que entregan los ganaderos a las industrias lácteas, impidiendo de este modo la competencia en dicho mercado a nivel nacional.

Al escrito de denuncia se acompañó fotocopia de un documento manuscrito denominado "borrador del acta de FENIL de 3 de septiembre de 1991", que el Servicio de Defensa de la Competencia declaró confidencial, y numerosas fotocopias de liquidaciones mensuales de pago de leche realizadas por una serie de industrias lácteas a los ganaderos,

correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1991.

Por Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia de 9 de julio de 1992 se admitió a trámite la denuncia y se procedió a la incoación de expediente sancionador a FENIL y a cualesquiera otras personas o entidades que resultaran vinculadas a los hechos denunciados.

2. El 25 de septiembre de 1992 se recibió una nueva denuncia de un ganadero contra "el monopolio ejercido por las industrias lácteas sobre los ganaderos de vacuno productores de leche".

El escrito en el que se contenía esta nueva denuncia fue declarado confidencial para preservar el nombre del denunciante.

Por Providencia del Director General de Defensa de la Competencia de 25 de noviembre de 1992 se acordó acumular la anterior denuncia pública al expediente que se encontraba ya en fase de instrucción.

Trámite de Información pública.

3. Durante los meses de agosto y septiembre de 1992 se abrió un período de información pública, mediante la difusión de la publicación de un aviso en el Boletín Oficial del Estado de 12 de agosto y en el BICE de la semana del 7 al 13 de septiembre. En este trámite no compareció ningún interesado.

Formulación de cargos.

4. Tras una amplia instrucción, con fecha 22 de diciembre de 1993 se formuló pliego de concreción de hechos de infracción contra FENIL por la adopción de una recomendación de determinados precios base y porcentajes de bonificación y descuento según calidad del producto; y contra 49 empresas lácteas por poner en práctica, al menos entre los meses de septiembre de 1991 y mayo de 1992, los precios y bonificaciones o descuentos acordados por FENIL.
5. Por Providencia de 18 de abril de 1994 se levantó la confidencialidad de la fotocopia del "borrador de acta de FENIL de 3 de septiembre de 1991".
6. Practicadas las pruebas consideradas pertinentes y valoradas las alegaciones realizadas por los encausados en su defensa, el Servicio de Defensa de la Competencia procedió el 28 de junio de 1994 a la remisión del expediente al Tribunal acompañado del correspondiente Informe en el que se proponía:

"PRIMERO que el Tribunal de Defensa de la Competencia declare que las actuaciones denunciadas constituyen un acuerdo restrictivo de la competencia, conducta prohibida por el art. 1 de la Ley 16/89 de Defensa de la Competencia imputable a la Federación Nacional de Industrias Lácteas (FENIL) en cuanto a la recomendación de precios y a las empresas (que se relacionan en un Anexo), en cuanto al seguimiento de la recomendación efectuada por FENIL.

SEGUNDO que se adopten los demás pronunciamientos que se prevén en el art. 46 para el supuesto de existencia de prácticas prohibidas."

Admisión del expediente a trámite por el Tribunal.

7. El expediente se recibió en el Tribunal el día 7 de julio de 1994.

Por Providencia de fecha 12 de julio se procedió a la admisión a trámite del expediente y a su puesta de manifiesto a los interesados por el plazo de quince días para que, en su caso, solicitaran la celebración de vista y propusieran las pruebas que estimaran necesarias.

La mayoría de los interesados solicitaron prórroga del plazo a que se refiere el apartado anterior, la cual les fue concedida con efectos del día 1 de septiembre.

Período probatorio: Proposición de pruebas.

8. Cumplimentaron el trámite de proposición de prueba UPA, FENIL y 38 de las empresas expedientadas.

En relación con la práctica de la prueba, los interesados formularon diversas solicitudes que se agrupan en tres apartados:

8.1.- Prueba documental:

8.1.1. Reproducción de documentos ya aportados al expediente.

La Lactaria Española, S.A., Central Lechera Segoviana, S.A., Industrias Lácteas de Talavera, S.A., CLESA, Lácteas del Atlántico, S.A., Letona, S.A., Granderroble, S.A., Granja La Luz, S.A., NESTLE A.E.P.A., Angulo General Quesera, S.A., BESNIER ESPAÑA, S.A., y FENIL solicitaron que se tuvieran por reproducidos los documentos aportados al expediente.

8.1.2. Aportación de nuevos documentos al expediente.

Los interesados que se indican solicitaron la incorporación al expediente, como prueba documental, de los documentos aportados que se relacionan a continuación:

- a) - CELPA, S.A.: Las liquidaciones de impuestos de los años 1991 a 1993.

- b) - LEYMA, Alimentos de Galicia, S.A.: Certificación de la Cooperativa Agraria Provincial de La Coruña por la que se acredita que, en la junta de 17.3.89, se acordó constituir una sociedad denominada "LEYMA, Alimentos de Galicia, S.A." a la que se transmitió el negocio lácteo, teniendo como socio en la misma a la Central Lechera Asturiana (CLAS).-Certificación del acuerdo de la junta de la Cooperativa de 12.1.90 por el que se decide suscribir una ampliación de capital de Corporación Agroalimentaria Gallega, S.A., mediante la aportación de las acciones de LEYMA.- Certificación de LEYMA de que sus accionistas entre los años 1991 y 1992 eran Corporación Agroalimentaria Gallega, S.A., CLAS y el Sr. Calo Faraldo (Presidente de la Cooperativa de La Coruña).- Certificación de la Cooperativa de La Coruña de que, en Asamblea de 9.11.90, acordó traspasar las acciones de Corporación Agroalimentaria Gallega, S.A. a sus cooperativas asociadas.- Certificación de Corporación Agroalimentaria Gallega, S.A. acreditativa de sus socios entre 1991 y 1992.- Certificación de la Cooperativa de La Coruña, acreditativa de sus socios.- Certificaciones de las 54 Cooperativas antes mencionadas, que acreditan que sus socios vendían leche directamente a LEYMA.- Diversas facturas (799) de Cooperativas a LEYMA.

- c) - Lácteos San Servando, S.A. y Queserías Ibéricas, S.A.: Una serie de liquidaciones a ganaderos por entregas de leche, correspondientes al período de imputación de las infracciones, así como un listado indicativo de los precios medios del litro de leche aplicados en dicho período con especificación de centros y rutas.

- d) - SODIBER, CLESA, Lácteos del Atlántico, S.A., Letona, S.A., Polienvasados Ibéricos, S.A., Granja La Polesa, S.A., Lácteos Morais, S.A., Granja La Luz, S.A., Granja Castelló, S.A., ENAQUESA, Lácteos Martínez, S.L., Industrias Lácteas Monteverde, S.A., Industrias Lácteas San Vicente, S.A., NUPROSA, DANONE, QUESOS FRIAS, S.A., PULEVA, Unión Industrial y Agroganadera, S.A., Industrias ROFER, NESTLE A.E.P.A y DHUL, S.A.: Precios finales medios pagados en el período de imputación de cargos; primas variables que se aplicaron en dicho período y volúmenes de compra durante el período.

e) - Granja La Polesa, S.A.: Fotocopia de recibos de compra de leche a ganaderos pertenecientes a la SAT Río Minera de Cantabria, que demuestran la existencia de un contrato verbal por el que se acordó pagar un sobreprecio de 5,5 ptas por litro de leche.

f) - NESTLE A.E.P.A.: Precios de la leche en Francia y documentos (actas de reuniones y circulares) de los Comités Interprofesionales Regionales de la Leche de Francia.

g) - CELBASA ATO, S.A.: Relación de precios medios finales pagados; listado de las primas periódicas abonadas; listado de ganaderos que dejaron de vender su producción a CELBASA y listado de ganaderos que se dieron de alta.

h) - FENIL: Documento de la Central Lechera de Cobreces, que contiene el acuerdo entre dicha empresa y la SAT "La Frontera"; acuerdos entre IPARLAT, GURELESA y COPELECHE de 13.9.91 y 9.1.92 y denuncia presentada en Comisaría y en el Juzgado por la ocupación de la sede social.

8.1.3. Pruebas documentales a realizar en el período probatorio.

Los interesados que se relacionan a continuación solicitaron la realización de las siguientes pruebas documentales:

a) - LARSA, IBEROLACTO, S.A. y LAGASA: Informe de experto en industria láctea sobre la movilidad de los productores como proveedores de dichas empresas durante los meses de septiembre de 1991 a abril de 1992.- Informe de un economista sobre la importancia del margen comercial respecto al precio base de la leche.- Aportación de facturas correspondientes a ganaderos, seleccionados al azar con intervención de fedatario público, relativas a operaciones efectuadas durante el período de septiembre de 1991 a abril de 1992.- Aportación por FENIL de certificación de la asistencia de dichas empresas a sus reuniones en el período 1991-1992.

b) - IBEROLACTO, S.A.: Informe de auditoría de los años 1992 y 1993, que muestre la situación patrimonial de la sociedad.- Aportación por FENIL del texto del acuerdo sobre precios y de documentación sobre la intervención de Iberolacto en su adopción.

c) - La Quesera Torrelagunense, S.L.: Que se realicen las pruebas solicitadas por FENIL y rechazadas en el período probatorio de la fase de instrucción.- Que se requiera a U.P.A para que aporte sus estatutos.- Que

se solicite de la instructora la ampliación de su Informe a los precios del período de mayo a septiembre de 1992.

d) - U.P.A.: Que se requiera a FENIL para que aporte el documento "Pago de la leche por proteína" al que se alude en el acta de 21.10.1992, punto 2º (folio 255).- Que se requiera a las empresas CELESE, LETONA, S.A. y LÁCTEAS DEL ATLANTICO, S.A. para que aporten al expediente los informes, documentos y circulares que les fueron remitidos por FENIL y a los que se hace referencia en sus escritos (folios 1062, 2060 y 1068).

e) - NESTLE A.E.P.A.: Que se oficie a la C.E. para que certifique la evolución de los precios en Francia. Que se oficie a los Comités Interprofesionales Regionales de la Leche de Francia para que certifiquen ser ciertos los precios aprobados en las reuniones indicadas.

f) - Angulo General Quesera, S.A.: El examen por el Tribunal de los listados de precios pagados.- El examen por el Tribunal de los balances de los años 1990-1993 para comprobar los aumentos de producción, que no se producirían si hubiera acuerdos y abandonos de ganaderos.- El examen por el Tribunal de los litros declarados a efectos de tasa para acreditar su aumento. Se incorporen las actas de FENIL que demuestran que no asistió a sus reuniones.

g) - FENIL: Que se oficie a la Dirección General de Industrias Agrarias y Alimentarias a fin de que certifique la autenticidad de determinados documentos.- Que se requiera a UPA/UGT, COAG, ASAJA, UCA/UGT, para que aporten las actas de las reuniones de sus órganos directivos desde marzo de 1990. Que se oficie a la Dirección General de Industrias Agrarias y Alimentarias para que remita escritos dirigidos a ese organismo por UPA, COAG, ASAJA, UCA desde marzo de 1990, en los que se pidió la intervención de la Dirección General en las negociaciones.- Que se requiera a UPA, COAG, ASAJA, UCA para que aporten sus estatutos. Que se oficie a CE a fin de que indique: Evolución de los precios de intervención; si dichos precios se fijan para cada campaña; si las campañas comienzan el 1 de abril; si es correcta la fórmula que se aporta para el cálculo de valores de materia grasa y no grasa a partir de los precios de intervención aplicables para nuestro país.- Que se requiera a las industrias lácteas interesadas en el expediente para que aporten el promedio de los precios finales pagados a ganaderos entre los meses de septiembre de 1991 y mayo de 1992.- Que se requiera a las industrias lácteas interesadas en el expediente para que manifiesten si aplican las primas variables que se adjuntan o alguna otra.- Que se requiera a las empresas no miembros de FENIL para que aporten los precios pagados por dichas industrias a los ganaderos entre septiembre de 1991 y mayo de 1992.

h)- CELPA, S.A. solicitó que se proceda a la inspección de la documentación contable y fiscal de la sociedad.

8.2.- Prueba pericial:

a) - LARSA, IBEROLACTO, S.A. y LAGASA solicitaron: Informe sobre la variación en el volumen de compra de leche, certificado por el auditor de la sociedad.- Informe técnico-contable por experto, nombrado por el Registrador Mercantil de la Provincia, sobre las condiciones de oferta a ganaderos seleccionados al azar y sobre los precios de compra de leche aplicados durante el período de septiembre de 1991 a abril de 1992.

b) - U.P.A solicitó la realización de una prueba pericial caligráfica comparativa de los borradores manuscritos de actas de las reuniones de la Junta Directiva y el Comité de Gestión de FENIL de 3.09.1991 (folios 8 a 14) y la escritura de los Sres. Vázquez de Prada, Valentín Gamazo y Ramos, para ver si coinciden.

c) - CLESA, Lácteas del Atlántico, S.A. y Letona, S.A. solicitaron que por ingeniero agrónomo, designado según lo dispuesto en el art. 616 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se emita dictamen sobre las siguientes cuestiones: En el supuesto de que una industria láctea mantenga constante el número de sus proveedores de leche ¿Qué variación porcentual en el volumen de compra de leche es la normal, en función de los cambios estacionales, entre dos meses de la misma temporada (primavera/verano u otoño/invierno)? ¿Qué variación porcentual en el volumen de la compra de leche es la normal, en función de cambios estacionales, entre el máximo volumen alcanzado en primavera/verano (temporada alta) y el mínimo volumen alcanzado en otoño/invierno (temporada baja)?.

8.3.- Prueba testifical:

a) - LARSA, IBEROLACTO, LAGASA, Queserías IBERICAS, CLESA, Lácteas del Atlántico, LETONA, Granja CASTELLO, Industrias Lácteas SAN VICENTE, NUPROSA, DANONE, NESTLE y ANGULO General Quesera solicitaron testimonio de diversos ganaderos sobre el precio y otras condiciones recibidas y las razones de la movilidad del sector.

b) - IBEROLACTO, S.A. y LAGASA solicitaron testimonio de un representante de FENIL sobre la intervención de dichas empresas en las reuniones de los años 1990 y 1991 y sobre el envío a dichas empresas de la circular sobre recomendación de precios.

c) - LAGASA solicitó testimonio de las diez empresas competidoras con mayor volumen de ventas para que manifiesten si hubo concertación en precios y en otras condiciones de compra.

d) - La Quesera Torrelagunense, S.L. solicitó que testifique el Sr. MORALEDA para que advere: 1. La recepción del documento inicial (Borrador del acta de FENIL de 3.09.91) y si era original o copia. Si realizó alguna gestión para cerciorarse de su autenticidad. Las razones que le llevaron a aceptar que era auténtico. 2. Si en el año 1991 el testigo, en representación de UPA, trató de conseguir junto con otras agrupaciones agrarias un acuerdo con FENIL sobre precios mínimos de la leche, y si FENIL se negó a firmar tal acuerdo por considerarlo contrario al art. 30 del Tratado CEE. 3. Si para conseguir el acuerdo se utilizaron gestiones oficiales y medios de presión, entre ellos la ocupación de la sede de FENIL y la retención de su Vicepresidente durante 24 horas. 4. Si el Sr Moraleda participó en la ocupación.

El número y la complejidad de la prueba propuesta motivaron que el Pleno del Tribunal deliberara sobre la misma en sus sesiones de los días 11 y 18 de octubre de 1994.

9. Por Auto de 10 de noviembre de 1994 el Tribunal resolvió:

a) Admitir como prueba documental los datos y documentos aportados al expediente por los interesados.

b) Practicar las siguientes pruebas documentales:

1º. Requerir a FENIL para que aportara al expediente el texto del acuerdo sobre precios y la documentación relativa a la intervención de IBEROLACTO en su adopción.

2º. Requerir a FENIL para que aportara al expediente el documento "PAGO DE LA LECHE POR PROTEINA", al que se alude en el acta de 21.10.1992 (folio 255).

3º. Requerir a las empresas CELESE, LETONA, S.A. y LÁCTEAS del ATLÁNTICO, S.A. para que aportaran al expediente los informes, documentos y circulares que les fueron remitidos por FENIL, a los que se hace referencia en sus escritos que obran en los folios 1062, 2060 y 1068 del expediente del Servicio de Defensa de la Competencia.

4º. Requerir a UPA para que aportara las actas de las reuniones de sus órganos directivos celebradas en los años 1990 a 1992.

5º. Oficiar a la Dirección General de Industrias Agrarias y Alimentarias del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, para que remitiera copia de los escritos que les fueron dirigidos por UPA, COAG, ASAJA y UCA desde marzo del año 1990, pidiendo la intervención de dicho organismo en las negociaciones sobre el precio de compra de la leche a los ganaderos, o testimonio sobre los mismos.

6º. Solicitar informe de la Comisión Europea sobre si es correcta la fórmula aportada por FENIL para el cálculo de valores de materia grasa y no grasa, a partir de los precios de intervención aplicables en España.

c) Rechazar las pruebas periciales salvo la relativa a la solicitud de un informe técnico-contable realizado por experto, nombrado por el Registrador Mercantil de la Provincia, sobre las condiciones de oferta a ganaderos seleccionados al azar y sobre los precios de compra de leche aplicados durante el período de septiembre de 1991 a abril de 1992, que se realizará en la forma establecida por el Tribunal para la prueba de facturas acordada de oficio.

d) Rechazar la práctica de la prueba testifical.

e) Disponer de oficio la práctica de la siguiente prueba:

1º. Solicitar informe de la Comisión Europea sobre la regulación y funcionamiento del sector lácteo.

2º. Solicitar informe del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación sobre la regulación y funcionamiento del sector lácteo en España y sobre la existencia de acuerdos interprofesionales en dicho sector y su contenido.

3º. Requerir a todas las empresas encausadas en este expediente para que aportaran al Tribunal, en el plazo que se señalaba, todas las facturas existentes de compra de leche a ganaderos, correspondientes a los meses de septiembre del año 1991, diciembre de 1991 y abril de 1992, acompañadas de un informe de auditoría o de experto independiente que acredite los siguientes extremos:

- a) La remisión de todas las facturas existentes, correspondientes a dichos meses.
- b) Los siguientes precios medios aplicados en cada uno de los meses de referencia:
 - 1. Precio base del litro de leche.
 - 2. Incremento en pesetas/litro por décima de grasa para leche que supere la calidad tipo.
 - 3. Disminución en pesetas/litro por décima de grasa para leche que no alcance la calidad tipo.
 - 4. Incremento en pesetas/litro por décima de proteína para leche que supere la calidad tipo.
 - 5. Disminución en pesetas/litro por décima de proteína para leche que no alcance la calidad tipo.
 - 6. Incremento en pesetas/litro por contenido en gérmenes para leche que contenga menos de 100.000/ml.
 - 7. Disminución en pesetas/litro por contenido en gérmenes para leche que contenga más de 500.000/ml.
- c) La existencia de primas comerciales, su cuantía media por cada uno de los meses indicados y las condiciones de aplicación.

4º. Requerir a U.P.A para que aporte a este Tribunal, en el plazo que se señala, facturas de sus asociados correspondientes a las ventas de leche realizadas a la industria láctea en los meses de septiembre de 1991, diciembre de 1991 y abril de 1992, debidamente adveradas.

Incidentes relativos a la prueba documental.

- 10. Con respecto a las pruebas obrantes en el expediente, FENIL planteó, como cuestión preliminar, la invalidez de los documentos denominados "borradores de actas de la Junta Directiva y del Comité de Gestión de FENIL de 3 de septiembre de 1991" (que obran en los folios 8 a 14 del Expediente del Servicio de Defensa de la Competencia) por no ser auténticos y haber sido obtenidos por medios ilegales.

En relación con este tema el Tribunal consideró en el citado Auto de 10 de noviembre de 1994 que, al tratarse de una cuestión nueva sobre la que no había podido pronunciarse todavía la denunciante, resultaba conveniente esperar a conocer los argumentos de dicha parte antes de resolver sobre la misma.

11. Por Providencia de 8 de noviembre de 1994 el Tribunal emplazó a la empresa Industrias Lácteas Asturianas, S.A. (ILASA) para que se pronunciara sobre el mantenimiento de la confidencialidad de diversos datos relevantes contenidos en su escrito de alegaciones de fecha 31 de enero de 1994 (folios 2696 a 2728 del expediente del Servicio de Defensa de la Competencia). En dicha Providencia se advertía a ILASA de que, de mantenerse la confidencialidad, el Tribunal no podría utilizar dichos datos para fundamentar su decisión.

ILASA respondió, mediante escrito de 15 de noviembre de 1994, que, a su juicio, la confidencialidad no rezaba frente a la Administración sino solamente frente a las otras partes interesadas en el expediente (ganaderos, FENIL y empresas lácteas) por lo que suplicaba que se mantuvieran secretos los citados datos aportados por ella. A la vista de esta petición el Tribunal decidió mantener la confidencialidad de dichos datos.

Período probatorio: Práctica de la prueba.

12. Dada la complejidad de la prueba de facturas acordada de oficio por el Tribunal, la práctica totalidad de los interesados solicitaron prórrogas de los plazos establecidos al efecto, las cuales les fueron concedidas por el Tribunal.

La mayoría de las empresas expedientadas cumplimentó la prueba de facturas entre el 21 de diciembre de 1994 y el 31 de mayo de 1995.

Simultáneamente el Tribunal procedió al examen y procesamiento informático de las aproximadamente 400.000 facturas recibidas. Asimismo a lo largo de este período el Tribunal solicitó a varias empresas diversas aclaraciones sobre la documentación contable presentada.

Por Providencia de 1 de agosto de 1995 se requirió nuevamente a las empresas ENAQUESA, ILASA, IPARLAT, KRAFT, Lácteas Castellano Leonesas, LARSA, LEYMA, Mantequerías de Tineo, Martin Ehrman, Productos Lácteos Prieto, Queserías Miraflores y Quesera Torrelagunense para que cumplimentaran la prueba de referencia. La mayor parte de las empresas citadas presentaron las facturas requeridas por el Tribunal durante los meses de septiembre a diciembre de 1995. IPARLAT, Productos Lácteos Prieto y Queserías Miraflores no cumplimentaron esta prueba. El 19 de enero de 1996 la empresa LARSA, que con anterioridad había presentado diversa documentación relativa a los precios de compra aplicados y el correspondiente informe de auditoría, aportó finalmente 19.250 facturas y diez discos informáticos.

Trámite de valoración de la prueba.

13. Concluído el período probatorio, el Tribunal, por Providencia de 21 de noviembre de 1995, procedió a la apertura del trámite de valoración de prueba, a cuyos efectos acordó la puesta de manifiesto a los interesados de los resultados de las pruebas practicadas, con la sola excepción de los informes de auditoría presentados por las empresas expedientadas, los cuales se declararon confidenciales a petición de algunas de ellas.

En virtud de la RESOLUCION anterior los interesados tuvieron acceso a los documentos presentados por las partes, a los informes del Ministerio de Agricultura y de la Comisión Europea y a todas las facturas presentadas en el período probatorio, tanto por las empresas lácteas como por los ganaderos a través de UPA-UGT.

La mayoría de los interesados (39 empresas, FENIL y UPA-UGT), ante la cantidad de documentos a consultar, solicitaron prórroga del plazo establecido al efecto, lo que les fue concedido por el Tribunal.

Incidente sobre confidencialidad y tratamiento informático de las facturas.

14. Varios interesados (FENIL, Besnier, Central Lechera de Cobreces, Central Lechera Segoviana, Danone, Granja Castelló, IBEROLACTO, I.ROFER, Lácteos San Vicente, Lácteos de Galicia, Lácteos Martínez, Lácteos Morais, Polienvasados Ibéricos, Queserías Prado, Quesos Frías, SODIBER, CLESA, Letona, Lácteas del Atlántico, ILASA, Lácteas Castellano-Leonesas, La Quesera Torrelagunense, Martin Ehrman, Lácteos San Servando, Queserías Ibéricas, Industrias Lácteas Monteverde, Angulo General Quesera, NESTLE y PULEVA), en sus escritos de valoración de prueba, alegaron indefensión por los siguientes motivos:

a) Al declararse confidenciales los informes de auditoría presentados por las empresas lácteas "no se puede constatar cuál es la realidad certificada de las demás empresas lo que es imprescindible, ante la imputación de una conducta de concertación en la fijación de precios".

b) "Asimismo no aparece en el expediente el diseño y demás pormenores del proceso informático utilizado por el Tribunal para el tratamiento de los datos (facturas) facilitados por las empresas".

NESTLE alegó, además, la indefensión causada por el hecho de no haberse dado a conocer las conclusiones a las que ha llegado el Tribunal sobre la prueba de facturas.

15. Por Providencia de 16 de enero de 1996 el Tribunal resolvió oír por tres días a las partes interesadas en el expediente sobre el levantamiento de la confidencialidad de los informes de auditoría a los que anteriormente se ha hecho referencia.

Comparecieron en este trámite 26 empresas. La mayoría de ellas (Besnier, Central Lechera de Cobreces, Central Lechera Segoviana, Danone, Granja Castelló, IBEROLACTO, I.ROFER, Lácteas San Vicente, Lácteos de Galicia, Lácteos Martínez, Lácteos Morais, Polienvasados Ibéricos, Queserías Prado, Quesos Frías, SODIBER, ENAQUESA, CLESA, LETONA, Lácteas del Atlántico, Queserías Ibéricas y Lácteas San Servando) renunciaron a la confidencialidad de los informes de auditoría presentados.

Las empresas Leche PASCUAL, Lácteos LENCE y Angulo General Quesera defendieron su posición inicial relativa a que sus informes de auditoría se mantuvieran confidenciales.

Por su parte, NESTLE alegó que "esta empresa podría renunciar a la confidencialidad de sus datos, obrantes en el expediente, y que se establece en el art. 53 LDC, en los siguientes términos y condiciones: siempre y cuando todas las demás empresas expedientadas renuncien también a la confidencialidad sobre sus datos, de manera tal que todos conozcamos lo de todos; y solo en la medida que tal conocimiento: sea solo extensible a las empresas expedientadas; no se de a conocer a otros terceros ajenos al expediente; y sea solo utilizado a los fines del expediente.

16. Por Auto de 8 de marzo de 1996 el Tribunal resolvió:

A) Con respecto a la confidencialidad de los informes de auditoría:

1º. Levantar la confidencialidad de los informes de auditoría presentados por las empresas que han renunciado a ella, garantizando, sin embargo, que los citados informes no se darán a conocer a terceras personas ajenas al expediente.

2º. Poner de manifiesto a los interesados solamente la parte de los informes de auditoría relativa a los precios de la leche en el período de referencia, presentados por las empresas Leche PASCUAL, NESTLE, Lácteos LENCE y ANGULO GENERAL QUESERA, que se opusieron al levantamiento de la confidencialidad, por ser ésta la única cuestión que afecta al expediente.

Advirtiéndolo, sin embargo, que las facturas (que son los documentos en los que oficialmente se reflejan los precios base y las primas pagadas a los

ganaderos) habían sido puestas de manifiesto a los interesados y habían estado, en todo momento, a disposición de éstos; que la lectura de algunos informes de auditoría presentados podía inducir a confusión puesto que no reflejaban con exactitud los precios y primas contenidos realmente en las facturas; y, finalmente, que no dejaba de resultar sorprendente que empresas que, en un primer momento, pidieron la confidencialidad de los documentos aportados, más tarde alegaran indefensión por habérsela concedido (por ejemplo, ILASA) y que, por el contrario, otras que alegaron indefensión se mostraran ahora contrarias al levantamiento de la confidencialidad (por ejemplo, NESTLE y Angulo General Quesera).

B) Por lo que se refiere al sistema informático utilizado:

Declarar que el Tribunal se ha limitado al procesamiento informático, mediante hoja de cálculo, de los datos obrantes en las facturas.

C) En relación con la puesta de manifiesto de las conclusiones a las que ha llegado el Tribunal sobre la prueba de facturas:

Señalar que, en todos los procesos administrativos o judiciales, el órgano encargado de adoptar la decisión, máxime si es un órgano colegiado, valora la prueba en su conjunto al finalizar el procedimiento, esto es, en el momento de adoptar la resolución definitiva. En consecuencia, no se pueden dar a conocer a los interesados unas conclusiones o valoraciones que no se han producido.

Celebración de vista.

17. En los escritos presentados sobre proposición de prueba y vista, la mayoría de los interesados (31) solicitaron expresamente la celebración de vista. Solamente tres de ellos pidieron pasar directamente al trámite de conclusiones.

En atención a estos datos el Tribunal acordó la celebración de vista y por Auto de 8 de marzo de 1996 procedió a convocarla para el día 9 de abril de 1996.

Mediante escrito presentado el día 15 de marzo de 1996 UPA-UGT solicitó el aplazamiento de la vista por tener uno de sus letrados señalada para el mismo día y hora otra vista en la Audiencia Provincial de Madrid; lo que le fue denegado por Providencia del Tribunal de 26 de marzo de 1996.

18. El día 9 de abril de 1996 se celebró la vista reservada en la sede del Tribunal.

En ella se produjeron las siguientes intervenciones:

- El Servicio de Defensa de la Competencia, representado por el Subdirector General de Instrucción, Vigilancia y Registro Sr. Llanos, que reiteró la acusación formulada contra FENIL y contra las empresas expedientadas.

- UPA-UGT, representada por los letrados Sres. Ledesma y Jiménez de la Iglesia, que actuaba como denunciante, centró su intervención en los siguientes puntos: 1) Historia y significado de UPA como organización de productores que agrupa a pequeñas explotaciones ganaderas de tipo familiar. 2) Rechazo de la indefensión alegada por las empresas expedientadas, dado que a lo largo del procedimiento han tenido acceso al expediente y, en sus diversas fases, han podido proponer pruebas y formular alegaciones. 3) Renuncia a la utilización de la prueba del borrador del acta de FENIL de 3 de septiembre de 1991, que los expedientados han combatido reiteradamente tachándola de prueba ilegítimamente obtenida, para evitar que se contamine todo el procedimiento. 4) Existencia de un acuerdo de fijación de precios suficientemente probado en el expediente. 5) La presunción de que el acuerdo se adoptó en el seno de FENIL. Y 6) El acuerdo ni viene impuesto ni resulta justificado por la normativa comunitaria.

- FENIL, representada por el letrado Sr. Bercovitz, realizó las siguientes consideraciones: 1) FENIL no es un operador económico. 2) FENIL no ha intervenido en ningún acuerdo restrictivo de la competencia. 3) Si bien puede observarse una coincidencia en los precios base y las primas complementarias aplicadas por algunas empresas durante los meses de septiembre de 1991 a mayo de 1992, no hay pruebas directas que impliquen a FENIL en la adopción de ningún acuerdo o recomendación de precios. 4) Las pruebas de cargo presentadas contra ella no se sostienen ya que el borrador del acta de FENIL no puede ser tomado en consideración puesto que se trata de una prueba ilegal; el fax de la empresa Villa Corona (que no es miembro de FENIL) a Mirahuerta de fecha 11 de mayo de 1992 ha sido desmentido por su autora, la cual reconoce no haberse basado en hechos sino en rumores interesados; y, por último, existen testimonios de diversos ganaderos manifestando que el precio de compra del litro de leche se negociaba individualmente con cada uno de ellos. 5) Tampoco puede hablarse de la existencia de una práctica concertada puesto que para ello es necesario que se dé una coincidencia de precios que, dadas las circunstancias del mercado, no resulte explicable si no es a través de la concertación. En este caso, sin embargo, la similitud

de los precios se explica por las circunstancias que concurren en el mercado: tradicional intervención administrativa, régimen especial de la política comunitaria europea, crisis sectorial, ambiente de crispación social que desembocó en movilizaciones de ganaderos y ocupación de la sede social de FENIL, existencia de concertación entre los ganaderos para imponer un precio mínimo y presencia de una gran empresa que actúa como líder barométrico. 6) Se trata de precios de compra de materia prima por parte de la industria láctea. En todo caso los precios no pueden considerarse abusivos puesto que se situaron en torno al precio que las cooperativas pagaban a sus asociados. 7) En cuanto a la Circular 8/92, cuya autenticidad expresamente reconoce, su objetivo era establecer un parámetro de leche tipo a los efectos de la aplicación de los precios de intervención establecidos por la CEE, a partir del cual se pudieran aplicar las variaciones en función de su mayor o menor calidad. Y 8) La existencia de primas comerciales pagadas por la mayoría de las empresas lácteas a los ganaderos, lo que resta importancia a la fijación de un precio base.

- BESNIER, CELESE, DANONE, Industrias ROFER, Lácteos San Vicente, LAGASA, Lácteos MORAIS, Mantequerías de Tineo, Polienvasados Ibéricos, Queserías Prado y SODIBER, representadas por el letrado Sr. Bercovitz, negaron la existencia de un acuerdo o práctica concertada de fijación de precios, basándose fundamentalmente en la existencia de primas comerciales pagadas a los ganaderos y en los incrementos de las compras experimentados por algunas de ellas.

- Central Lechera de Cobreces, Granja Castelló e IPARLAT, representadas también por el letrado Sr. Bercovitz, adujeron que, debido a la concentración de sus compras en un escaso número de proveedores y la dimensión de éstos, hubiera resultado imposible fijar unilateralmente los precios.

- IBERLACTO y Lácteos Martínez, representadas por el letrado Sr. Bercovitz, alegaron la inexistencia de competencia en las zonas donde desarrollan su actividad (Orense y La Rioja respectivamente) de modo que carecía de sentido para ellas la fijación concertada de los precios.

- ENAQUESA, representada por el letrado Sr. Bercovitz, alegó que, dado que su actividad principal se centraba en la fabricación de queso de oveja, no era compradora de leche de vaca, aunque, por imposición del Gobierno de Navarra, asumió el compromiso de recoger la leche de vaca de una serie de ganaderos que proveían anteriormente a una empresa láctea que quebró. El precio que aplicaba a las compras era el establecido por el sector.

- NESTLE, representada por el letrado Sr. Bercovitz, negó su participación en un acuerdo sectorial de fijación de precios y explicó: 1) que su parámetro de leche tipo es diferente y de mayor calidad al establecido por FENIL; 2) que los precios base aplicados durante el período de referencia no coinciden con los presuntamente recomendados por FENIL; y 3) que, además, pagaba una prima comercial (llamada prima especial) cuya cuantía oscilaba entre las 0,50 y 7 ptas. por litro.

- CLESA, Letona y Lácteos del Atlántico, representadas por el letrado Sr. Quiroga, adujeron que el 80 % de sus compras de leche se realizaban en Francia y que el resto se adquiría en España a los precios marcados por el sector, lo cual era natural y resultaba justificado dada la estructura del mercado que es de carácter oligopolístico con un líder cuyos precios habían de ser seguidos necesariamente por aquellas empresas que no tenían una gran capacidad de compra.

- ILASA y LÁCTEAS CASTELLANO LEONESAS, representadas por el letrado Sr. Reglero, comenzaron justificando el mantenimiento de la confidencialidad sobre algunos de los datos aportados al expediente, la cual, a su juicio, resultaba necesaria en razón del secreto comercial para evitar que los competidores accedieran a ellos y por el temor a que los sindicatos presentes en el expediente los pudieran conocer y divulgar; en segundo lugar, se refirieron a dos cuestiones relacionadas con el mercado relevante que habían de ser tomadas en consideración: 1) la existencia de empresas que se dedican preferentemente a la fabricación de quesos, cuyas compras son fundamentalmente de leche de oveja y cabra; y 2) la presencia de un líder barométrico que marca los precios; finalmente hicieron constar la existencia de primas comerciales pagadas a los ganaderos.

- Lácteas San Servando y Queserías Ibéricas, representadas por la letrada Sra. Zarza, invocaron su condición de empresas queseras y destacaron que, formando parte de un mismo grupo, no había coincidencia de precios entre ellas, así como la existencia de primas comerciales.

- Angulo General Quesera, representada por el letrado Sr. Angulo, insistió en la diferenciación entre empresas lecheras y queseras e indicó que dentro de su misma empresa existían diferentes precios según las distintas zonas y que sólo en Burgos siguieron el precio base de referencia. Finalmente se refirió a la existencia de primas comerciales.

- Celbasa Ato y LARSA, representadas por los letrados Sres. Matas y Aguilar, rebatieron la existencia de concertación en precios.

- CELPA, representada por el Sr. Lasala, alegó la caducidad del expediente por el transcurso del tiempo e invocó no haber tenido actividad durante el período objeto del expediente.

- Industrias Lácteas Talavera, representada por el letrado Sr. Vázquez, se refirió a la inexistencia de pruebas con respecto a la concertación, a la existencia de un precio de referencia o indicativo establecido por la empresa líder del sector y, por último, a que lo relevante no era el precio base sino el precio final realmente pagado al ganadero.

- Industrias Lácteas Monteverde, representada por el letrado Sr. Castro, alegó que, en todo momento, compraron a un precio diferente al establecido por FENIL, como lo demuestran las facturas aportadas.

- La Lactaria Española, representada por el Sr. Cejas, invocó en su defensa: 1) Que la coincidencia de los precios base no es fruto de una concertación entre los industriales, sino el resultado de aplicar un precio de referencia fijado por los operadores (industriales y ganaderos); 2) Que La Lactaria era la única empresa pública del sector; 3) Que era el líder del sector por su implantación nacional (6 fábricas) y su volumen de compra (17% del mercado); 4) Que debido a las anteriores circunstancias establecía en los primeros días de cada mes sus precios de compra negociando con los ganaderos y los intermediarios y que estos precios eran tomados por los competidores como precios de referencia (Así lo constata, por ejemplo, la Central Lechera de Cobreces al folio 325); 5) Que los efectos sobre el mercado vendrían marcados por los precios reales de compra y no por los precios base; y 6) Que las primas pagadas a los ganaderos alcanzaban hasta un 20 % del precio base del litro de leche.

- LEYMA, representada por el Sr. Burgos, se refirió a que en el momento de ocurrir los hechos era una empresa de origen cooperativo, aunque en la actualidad está participada al 50% por la Central Lechera Asturiana y que, por consiguiente, la estructura de precios a la que se refiere la acusación no se aplicaba en las cooperativas de producción. Por otra parte, afirmó que fijaba los precios de compra a las cooperativas en función de los precios marcados por los líderes del sector que operaban en la región.

- DHUL, representada por el letrado Sr. Romero, alegó la existencia de diversos tipos de primas a ganaderos por producción, transporte y alimentación.

- NUPROSA, representada por el letrado Sr. Melantuche, alegó su especialización en leche condensada azucarada y la existencia en la zona de diversas empresas cooperativas con las que tenía que competir para

surtirse de leche. También invocó la práctica del pago de diversas primas a los ganaderos.

- Leche PASCUAL, representada por el letrado Sr. Lantero, negó la existencia de pruebas sólidas sobre la concertación en precios y rechazó que la coincidencia de los precios base en algunos meses se deba a un paralelismo consciente. Por otra parte, alegó que, incluso si se reconociera la aplicación de precios base unitarios, no se produciría ni una lesión de la competencia ni de los derechos de los consumidores.

- PULEVA, representada por el letrado Sr Casamitjana, se refirió a que desarrollaba su actividad principal en Andalucía y Levante, que el precio relevante era el precio final y no el precio base, que la coincidencia en los precios base era una mera casualidad y que tenía establecidas diversas primas de producción.

- KRAFT, representada por el letrado Sr Corell, se adhirió a lo expuesto por el resto de los encausados.

Diligencia para mejor proveer.

19. Por Providencia de 16 de abril de 1996 se acordó requerir a las empresas expedientadas para que aportaran al Tribunal datos relativos a las compras de leche de vaca, oveja y cabra y a las importaciones de dichos productos en los años 1991 y 1992. Asimismo se les solicitó la remisión de la cifra de negocios relativa al año 1995.

La mayoría de las empresas cumplimentaron el requerimiento del Tribunal entre los días 25 de abril y 14 de mayo de 1996.

El 17 de junio de 1996 se realizó un nuevo requerimiento a las empresas incumplidoras. CELESE, NUPROSA, Queserías de MIRAFLORES y Lácteos PRIETO no respondieron al requerimiento del Tribunal.

20. La Subdirección General de Estudios del Tribunal de Defensa de la Competencia elaboró un documento titulado "Estudio sobre el sector lácteo" en el que se contienen los siguientes datos de interés para el expediente:

- La industria láctea es el segundo subsector en importancia del sector de la alimentación. Representa el 11,4% de la producción bruta agroalimentaria.
- En dicho sector industrial inciden especialmente tres factores: a) La influencia de la política agraria común de la Unión Europea, que

determina un alto grado de intervención; b) La falta de transparencia (Así por ejemplo, puede verse que las cifras de producción de leche del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, del FORPA y del EUROSTAT no coinciden); y c) Las estrategias de la gran distribución comercial, especialmente en materia de precios.

- La cuota láctea asignada a España por la Unión Europea representa el 77% de las necesidades de consumo.
- El porcentaje de producción de leche de vaca en España es el 90% del total de la leche producida.
- Anualmente se importan, por término medio, unas 700.000 Tm. de leche de vaca.
- La estructura productiva española presenta, como característica más significativa, la dualidad: En el noroeste peninsular, que es donde se produce el 70% de la leche de vaca, predomina el minifundio (5 vacas de media por ganadero), mientras que en el resto del país existen grandes explotaciones ganaderas.
- El sector industrial atraviesa una profunda crisis, entre cuyas principales causas destacan: La atomización y el reducido tamaño de muchas empresas, la necesidad de modernización, la existencia de costes estructurales muy elevados y los desequilibrios originados por la política comunitaria.
- Conclusiones:

1.- De lo dicho se deduce que, dentro del sector lácteo, los productores de leche atraviesan una posición comparativamente mejor que las industrias transformadoras: el proceso de reestructuración del subsector productor, aunque no se puede considerar completo, si se puede decir que ha avanzado bastante. Los programas de abandono han surtido sus efectos -aunque menores probablemente de lo que se cree- y el sistema de cuotas asegura a los productores unos mayores precios.

Con todo, hay que tener en cuenta que las posibilidades de reasignación de cuotas individuales a través de los programas de abandono disminuyen conforme pasa el tiempo y pueden frenar el proceso de reestructuración del sector. Además, el deseo de las Comunidades Autónomas de impedir los traspasos interregionales de cuotas obstaculiza la reordenación territorial de la producción.

2.- Por su parte, la industria láctea tiene todavía pendiente buena parte de su reestructuración, lo que hace prever que en el futuro continúe el proceso de concentración y cierres ante la necesidad de ajustar su capacidad, hacer frente a las grandes superficies y sanear sus cuentas, en un contexto de escasez de la producción nacional lechera.

3.- Tampoco hay que perder de vista que el sistema de cuotas sobre el que descansa actualmente la PAC de este sector tiene un carácter temporal. En los próximos años será necesario avanzar en la implantación de nuevos mecanismos -tal vez empezando por un mercado comunitario de cuotas- que supongan una menor intervención y que supongan una mayor competencia intracomunitaria. A este aumento de la competencia contribuirá en buena medida el acuerdo agrícola de la Ronda Uruguay, que obliga a la UE a abrir sus mercados a terceros países y a reducir las medidas de apoyo para favorecer las exportaciones comunitarias.

21. Por Providencia de 5 de julio de 1996 se procedió a abrir el trámite de valoración de los datos obtenidos como consecuencia de la diligencia para mejor proveer. También, y a los mismos efectos, se puso de manifiesto a los interesados el Estudio al que se refiere el apartado anterior. Muchas de las empresas solicitaron una prórroga del plazo, que les fue concedida. La cumplimentación de este trámite se realizó entre los días el 25 de julio y el 20 de octubre de 1996.

Durante este período algunas empresas presentaron nueva documentación muy diversa entre la que destaca: 1) Documentación relativa a la movilidad de los ganaderos, consistente especialmente en listados informáticos sobre altas y bajas de los proveedores de leche (CLESA, Lácteas del Atlántico, Letona, Lácteos Morais, Lácteos Castellano Leonesas, ILASA, PULEVA, DANONE, LARSA, NESTLE, Leche PASCUAL, Granja La POLESA); 2) Facturas y recibos conteniendo diversas primas pagadas a ganaderos (Lácteos Morais, ENAQUESA, Granja La POLESA); 3) Contratos de compra de leche suscritos con grandes clientes, especialmente cooperativas de ganaderos (Central Lechera de COBRECES, IPARLAT, Queserías PRADO, ENAQUESA, LARSA, DANONE); 4) Estudio sobre precios medios de compra de leche (Quesos FRIAS); 5) Cuadro comparativo de los precios de compra de leche extraído de los informes de auditoría presentados por las empresas expedientadas (NESTLE); y 6) Datos sobre concesión de préstamos sin interés a ganaderos, que puede considerarse como una prima o ventaja comercial (DANONE).

Deliberación y fallo.

22. El Tribunal deliberó y falló definitivamente sobre el expediente en su sesión de 3 de diciembre de 1996.

La cuantía definitiva de las sanciones fue acordada por el Pleno del Tribunal en su sesión del día 24 de abril de 1997.

23. Son interesados:

- UNIÓN DE PEQUEÑOS AGRICULTORES (U.G.T.)
- FEDERACIÓN NACIONAL DE INDUSTRIAS LÁCTEAS (FENIL)
- ANGULO GENERAL QUESERA, S.A.
- BESNIER ESPAÑA, S.A.
- CELBASA ATO, S.A.
- CENTRAL LECHERA DE COBRECES, S.A.
- CENTRAL LECHERA SEGOVIANA (CELESE)
- CLESA
- COMERCIAL ESPAÑOLA DE LÁCTEOS Y PRODUCTOS ALIMENTICIOS, S.A. (CELPA)
- DANONE, S.A.
- DHUL, S.A.
- EL BUEN PASTOR, S.L.
- EMPRESA NAVARRA DE QUESOS, S.A. (ENAQUESA)
- GRANJA LA LUZ, S.A.
- GRANJA CASTELLÓ, S.A.
- GRANJA LA POLESA, S.A.
- IBEROLACTO, S.A.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS CASTELLANO LEONESAS, S.A.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS ASTURIANAS, S.A. (ILASA)
- INDUSTRIAS LÁCTEAS DE TALAVERA, S.A.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS GRANDERROBLE, S.A.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS MONTEVERDE, S.A.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS SAN SERVANDO, S.A.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS SAN VICENTE, S.A.
- INDUSTRIAS ROFER
- IPARLAT, S.A.
- KRAFT GENERAL FOODS, S.A.
- LA LACTARIA ESPAÑOLA, S.A.
- LÁCTEAS DEL ATLÁNTICO, S.A.
- LÁCTEAS DEL JARAMA, S.A.
- LÁCTEAS DE GALICIA, S.A. (LAGASA)
- LÁCTEOS LENCE, S.L.
- LÁCTEOS MORAIS, S.A.
- LÁCTEO AGRÍCOLA RODRÍGUEZ, S.A. (LARSA)

- LA QUESERA TORRELAGUNENSE, S.L.
- LETONA, S.A.
- LEYMA ALIMENTOS DE GALICIA, S.A.
- MANTEQUERÍA DEL TINEO, S.A.
- MARTIN Y ERHMANN, S.A.
- SOCIEDAD NESTLE AEPA
- NUPROSA
- LECHE PASCUAL, S.A.
- POLIENVASADOS IBÉRICOS, S.A.
- PRODUCTOS LÁCTEOS MARTÍNEZ, S.L.
- PRODUCTOS LÁCTEOS PRIETO
- PULEVA UNIASA
- QUESERÍAS IBÉRICAS, S.A.
- QUESERÍAS MIRAFLORES, S.A.
- QUESERÍAS PRADO, S.L.
- QUESOS FRÍAS, S.A.
- SODIBER, S.A.

HECHOS PROBADOS

1. El sector lácteo fue un sector intervenido hasta 1986 (Vid. Decreto 2478/1966). En dicho sector el Ministerio de Agricultura fijaba los precios mínimos por zona y estación (invierno/verano), así como las primas y descuentos a pagar a los ganaderos.

El 1 de julio de 1985 se constituyó la Confederación Interprofesional Lechera Española (cuyos Estatutos obran en el folio 398) que duró hasta 1988.

A partir de la entrada en la CEE comenzó a aplicarse la reglamentación comunitaria y se produjo una parcial liberalización del sector. En efecto, el Real Decreto 551/1986 liberalizó la elaboración y comercialización de las leches pasteurizadas y concentradas y el Real Decreto 552/1986 suprimió el régimen de precios autorizados. Sin embargo, durante el período transitorio y hasta el año 1990 continuó la intervención directa de la Administración, que evolucionó más tarde, a lo largo del año 1991, hacia una cierta forma de tutela.

En 1988 se firmó el "Acuerdo interprofesional para la comercialización de la leche en España", cuya vigencia se extendía hasta el 31 de marzo de 1989. En dicho acuerdo se establecía un precio base del litro de leche y se creaba una comisión de seguimiento en la que también participaba la Administración.

Vencido el anterior acuerdo, las partes interesadas plantearon su renovación, sin embargo, ésta no se logró por la imposibilidad de conciliar las posiciones mantenidas por los ganaderos y la industria láctea, por lo que, a la vista de la situación, se solicitó un arbitraje del Ministerio de Agricultura. El 24 de mayo de 1989 la Dirección General de Industrias Agrarias dictó un laudo arbitral de obligado cumplimiento, cuya vigencia finalizaba el 31 de marzo de 1990.

A partir de 1990 la industria se negó a concertar con los ganaderos el precio de la leche, por el contrario, los sindicatos agrarios exigían pactar unos precios mínimos, de modo que se produjo una gran conflictividad en el sector. El Ministerio de Agricultura reaccionó abandonando su política intervencionista y recomendando y apoyando la negociación sectorial. De este modo se alcanzaron acuerdos regionales de duración anual entre las industrias lácteas y los sindicatos que representaban a los ganaderos en Asturias, Galicia, León, Cataluña y Baleares.

En el año 1991 se volvió a reproducir el problema en términos similares, aunque la conflictividad fue aún mayor. FENIL se negó a negociar un acuerdo sectorial con los ganaderos y a establecer el sistema de precios mínimos exigidos por éstos, por considerar dicha negociación contraria a las normas del Tratado de Roma. Los sindicatos y organizaciones agrarias realizaron una serie de movilizaciones y acciones de fuerza, entre ellas la ocupación de la sede de FENIL en septiembre de 1991.

Fruto de esta conflictividad fue también la presentación por UPA/UGT de la denuncia que dió origen a este expediente.

2. UPA/UGT es una organización profesional agraria, constituída al amparo de lo dispuesto en la Ley 19/1977 y el Decreto 873/1977 que la desarrolla. Sus Estatutos fueron depositados en el Ministerio de Trabajo el día 29 de septiembre de 1987.

En las Actas de los órganos directivos de UPA/UGT, obrantes en el expediente, constan una serie de acuerdos que demuestran la existencia de una concertación en el seno del sindicato para negociar conjuntamente un precio mínimo de compraventa del litro de leche en origen con la industria láctea. Así por ejemplo, los relativos a ejercer presiones sobre el Ministerio de Agricultura para que intervenga en el proceso de concertación (Reuniones del CEF de 10/01/91 y 7/06/90,) y a convocar movilizaciones con la misma finalidad (Reuniones del CEF 5/04/90 y 18/09/91). En dichas Actas se contiene también diversa información de las reuniones mantenidas con FENIL con el mismo objetivo (Reuniones del CEF de 4/09/90 y 2/07/91).

3. La Dirección General de Industrias Agrarias y Alimentarias del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, en escrito de 18 de enero de 1985, informó sobre las relaciones mantenidas durante el período de referencia con las organizaciones agrarias UPA, COAG, ASAJA y UCA y remitió copias de los escritos que le fueron dirigidos por éstas pidiendo la intervención de dicho organismo en las negociaciones sobre el precio de compra de la leche a los ganaderos. Entre la documentación incorporada al expediente cabe destacar:

- Tabla reivindicativa de UPA, COAG y ASAJA para los productores de vacuno de leche de España consistente en: a) Exigir a la industria láctea transformadora un precio mínimo y la suscripción de un acuerdo interprofesional de ámbito estatal. b) Exigir al Ministerio de Agricultura una política de calidad de la leche, apoyo económico y elaboración de una ley que regule los acuerdos interprofesionales. c) Lista de precios mínimos para la negociación de la leche de vaca en la campaña 1990-92.
- Tabla reivindicativa en la que se exige a la Administración que las industrias lácteas cumplan el laudo arbitral dictado por el Ministerio.
- Propuesta de acuerdo por el que se garantice un precio mínimo rentable para el ganadero.
- Acuerdo sectorial alcanzado en Galicia en el que aparece la Administración como valedora del mismo.

4. En el ámbito de la Comunidad Económica Europea la agricultura disfruta de un régimen particular aplicable también al sector lácteo. En este sector existe una Organización Común de Mercado, creada por el Reglamento CE 804/1968, cuyo régimen, por lo que a este expediente interesa, se centra, de un lado, en la fijación de unos cupos de producción de leche por países (cuota láctea) y, de otro, en el establecimiento de los siguientes precios:

- INDICATIVO o precio mínimo que se pretende asegurar para la leche tipo de calidad estandar, que en los años 1991-92 era de 26,81 Ecu/ 100 Kg.
- De INTERVENCION o precio al que la Administración correspondiente (FEOGA) debe comprar los excedentes de leche, una vez transformados en mantequilla, leche desnatada en polvo o en ciertos tipos de queso.

- De ENTRADA (umbral) o precio que deben respetar los productos importados y que sirve de base para calcular los gravámenes a imponer a los productos provenientes de terceros países.
- Las RESTITUCIONES a la exportación o complementos del precio con los que la Comunidad Europea subvenciona las exportaciones a terceros países.

Por otra parte, el Reglamento CE 1411/1971 impuso el sistema de pago diferenciado por calidad, lo que significa que la Comisión Europea fija anualmente para cada campaña lechera la calidad de la leche tipo.

En el año 1977 se crea la tasa de corresponsabilidad que funciona gravando de manera uniforme a toda la leche entregada a las industrias lácteas, así como a determinadas ventas de productos lácteos realizadas en la explotación. De este modo, los productores se veían obligados a asumir una parte de la responsabilidad financiera de sus excedentes.

Actualmente la medida principal de limitación de la oferta la constituye la cuota láctea. Se trata de una cuota global atribuida al país que se distribuye individualmente entre los ganaderos. La superación de la cantidad de referencia individual resulta penalizada con una tasa comunitaria a cargo de los productores que grava las cantidades comercializadas que sobrepasan la cuota.

Dado que en el sector coexisten problemas estructurales y un elevado excedente de producción lechera, la nueva política agraria comunitaria se ha planteado como objetivo básico conseguir el equilibrio de los mercados, evitando los excedentes y garantizando un nivel de vida adecuado a los agricultores y ganaderos mediante el otorgamiento de ayudas directas a las rentas en lugar de subvenciones vía precios.

5. La Federación Nacional de Industrias Lácteas (FENIL) es una asociación profesional constituida en el año 1977, que agrupa a diversas asociaciones profesionales del sector de la industria láctea. En el momento de los hechos pertenecían a dicha asociación las más importantes empresas que operaban en este sector.

La Federación Nacional de Industrias Lácteas elaboró y difundió con fecha 20 de marzo de 1992, la CIRCULAR nº 8/92, que obra en los folios 2062 y 2063 del expediente, y cuyo texto es el siguiente:

"CIRCULAR Nº 08/92

VARIACIÓN DE CRITERIOS PARA EL PAGO POR CALIDAD DE LA LECHE

Por acuerdo de la Asamblea de Delegados, se constituyó en su día el Grupo de Trabajo "Calidad e Higiene de la leche", que desde hace más de un año ha venido haciendo un seguimiento puntual de la evolución de la calidad fisicoquímica y bacteriológica (higiénica) de la leche en las diferentes regiones de nuestro país. El objetivo de este Grupo de Trabajo consiste en elaborar propuestas de cara a la aplicación de parámetros de calidad, calendarios de aproximación y exigencias mínimas para la leche tipo en España, ante la necesaria adecuación de nuestras calidades a las que rigen en el resto de la CEE y que ha de igualarse a partir del 1º de enero de 1993.

Por todo ello, la Asamblea de Delegados de esta Federación ha ratificado la propuesta presentada por el Grupo de Trabajo y ha adoptado el siguiente acuerdo:

El pago por calidad fisicoquímica y bacteriológica (higiénica) de la leche de vaca deberá seguir como base de aplicación los siguientes criterios:

1º.- Fecha de aplicación de los criterios expuestos: 1º de abril de 1992 (Entregas de la leche efectuadas a las industrias desde ese día).

2º.- Leche tipo:

M.G. = 3'60% en peso.

M.P. = 3'00% a 3'10% en peso

Higiene = 201.000-500.000 gérmenes por ml.

3º.- Variaciones en precio por incremento o disminución de los parámetros:

MATERIA GRASA (M.G.)

Incremento: + 0'40 ptas./l. por décima de grasa para la leche que supere el 3'60% de M.G. en peso.

Disminución: - 0'40 ptas./l. por cada décima de grasa para leche que no alcance el 3'60% de M.G. en peso.

MATERIA PROTEICA (M.P.)

Incremento: + 0'60 ptas./l. por décima de proteína para leche que supere el 3'10% de M.P. en peso.

Disminución: - 0'80 ptas./l. por décima de proteína para leche que no alcance el 3'00% de M.P. en peso.

CALIDAD BACTERIOLÓGICA (HIGIÉNICA)

Se aplicarán incrementos o disminuciones del precio en función del contenido de gérmenes de la leche conforme al siguiente cuadro:

<u>CONTENIDO GÉRMENES/ml</u>	<u>PTAS./L</u>
< 100.000	+ 2'-
101.000 - 200.000	+ 1'-
201.000 - 500.000	=
501.000 - 700.000	- 2'-
> 701.000	- 3'-

CONSIDERACIONES FINALES

En el futuro y conforme a los estudios que sigan realizándose por el Grupo de Trabajo antes mencionado, se establecerán aquellas modificaciones que sean necesarias en el sistema de pago antes expuesto, en razón a posibles variaciones en los criterios de valoración de los parámetros, así como aquellos que se deriven de nuestra aproximación a los standards de calidad impuestos por la CEE.

Firmado: El Presidente. Santiago Matallana."

Las recomendaciones contenidas en esta circular fueron ampliamente aplicadas en la práctica por las empresas lácteas, como puede verse en el último cuadro de precios (abril 1992).

6. FENIL no ha remitido el documento denominado "Pago de la leche por proteína" al que se alude en el acta de fecha 21 de octubre de 1992 (folio 255). En su lugar envió la Circular 08/92 anteriormente transcrita.
7. El Director General de la Dirección General VI. Agricultura de la Comisión Europea ha manifestado por carta dirigida al Tribunal el 23 de marzo de 1995:

"La primera cuestión se refiere a la fórmula aportada por FENIL para el cálculo de valores de materia grasa y no grasa de la leche, a partir de los precios de intervención de mantequilla y leche desnatada en polvo. A este respecto, puedo comunicarle que las actas citadas en el documento que figura adjunto a su carta (y que fueron facilitadas por FENIL) no corresponden a las designadas por la Comisión para calcular los precios institucionales en el sector lácteo. En cuanto a la relación entre materia grasa y materia proteica, hemos tenido en cuenta las actas 48/52 para el período citado en el mencionado documento (septiembre de 1991 a mayo de 1992)".

8. Aunque en el expediente obra un documento manuscrito denominado "Copia de un Borrador de Acta de FENIL de 3.09.1991", aportado por UPA/UGT, que confesó haberla recibido por correo anónimo (folio 176), en el que hay referencias a un acuerdo sobre precios base, dicho documento no concuerda con el acta oficial de la citada reunión contenida en el Libro de Actas de FENIL. En dicha acta oficial no hay ninguna referencia a la adopción de un acuerdo sobre precios.

Ello no obstante, las empresas CELESE (folio 2060), Central Lechera de Cobreces (folio 1309) y ENAQUESA (folio 1175) han confesado en distintos momentos del expediente que aplican los precios marcados por FENIL.

9. Los resultados del análisis pormenorizado de las facturas debidamente auditadas por expertos independientes, aportadas a requerimiento del Tribunal por las empresas expedientadas (salvo IPARLAT y Lácteos Prieto, cuyos precios se toman de la muestra aislada de facturas existente en el expediente del Servicio de Defensa de la Competencia, y de Queserías de Miraflores que, aunque tampoco aportó facturas, presentó un informe de auditoría del que se pueden extraer los precios aplicados) son los siguientes:

SEPTIEMBRE 1991

EMPRESA	a	b1	b2	c1	c2	d1	d2
Angulo	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Besnier	37	0,46	0,5	0,25	0,3	3	2 - 3
Celbasa	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2 - 1 - 0	2 - 3
C.L.Cobreces	37	0,45	0,49	0,22	0,24	sí	sí
Celese	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Clesa	37	0,46	0,5	---	---	2 - 1	2 - 3
Celipa	Inactividad						
Danone	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Dhul	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2	1
El Buen Pastor	37	0,46	0,5	0,23	0,25	varios	varios
Enaquesa	37	0,4	0,4	---	---	2	2

Granja La Luz	37	0,46	0,5	0,25	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Granja Castelló	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2	2 - 3
Granja La Polesa	37	0,46	0,5	0	0	3 - 2 - 1	2 - 3
Iberolacto	29 - 30 - 37	0,5	0,5	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L.Cast-leonesas	37 - 40,5	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 1	3 - 2 - 1
Ilasa	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2	3
I.L. Talavera	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2 - 1 - 0	1 - 3
I.L.Granderroble	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. Monteverde	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. S.Servando	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. San Vicente	37	0,46	0,5	0,23	0,25	1 - 2 - 0	1 - 3
Indust. Rofer	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Iparlat	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Kraft	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
La Lactaria							
- Nacional	37	0,46	0,5	0,23	0,25	varias	varias
- Andalucía	37,5	0,46	0,5	0,23	0,25	varias	varias
L. del Atlántico	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2 - 1 - 0	2
L. del Jarama	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Lagasa	37	0,46	0,5	0,23	0,23 - 0,25	2	2 - 3
Lácteos Lence	37	0,46	0,5	0,25	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Lácteos Morais	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3,5 - 1,5 - 0	2 - 3
Larsa	28 - 30 - 37	0,46	0,5	0,23	0,25	3	1 - 2 - 3
L.Q.Torrelagunen	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Letona	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2 - 1	2 - 3
Leyma	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
M. Tineo	37	0,46	0,5	0,23	0,25	1	2 - 3
M.- Erhmann	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3

Nestlé								
- Asturias	36	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
- Cantabria	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
- Cataluña	39,1	0,46	0,41	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
- Galicia	38,2	0,46	0,41	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
Nuprosa	37	0,4	0,6	0,23	0,25	sí	sí	
Pascual	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3	2 - 3	
Pol. Ibéricos	37	0,46	0,5	0,23	0,25	0	0	
P.L. Martínez	38	0,4	0,4-0,6	0,6	0,8	0	0	
P.L. Prieto	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
Puleva								
- Nacional	37	0,46	0,5	0,23	0,25	2 - 1 - 0	2 - 3	
- Andalucía	37,5	0,46	0,5	0,23	0,25	2 - 1 - 0	2 - 3	
Q. Ibéricas	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
Q. Miraflores	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
Q. Prado	37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	1 - 2	
Q. Frías	30 - 31 - 37	0,46	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3	
Sodiber	37	0,46	0,5	0,23	0,25	0	0	

DICIEMBRE 1991

EMPRESA	a	b1	b2	c1	c2	d1	d2
Angulo	39	0,4	0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Besnier	39	0,4	0,6	0,6	0,8	3	2 - 3
Celbasa	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2 - 1 - 0	2 - 3
C.L.Cobreces	39	0,39	0,58	0,58	0,78	sí	sí
Celese	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Clesa	39	0,4	0,6	0,6	0,8	2 - 1	2 - 3
Celpa	Inactividad						

Danone	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0	3 - 2 - 1	2 - 3
Dhul	39	0,46	0,5	0,23	0,25	2	1
El Buen Pastor	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	varios	varios
Enaquesa	39	0,4	0,4	0,8	0,8	2	2
Granja La Luz	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Granja Castelló	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2	2 - 3
Granja La Polesa	39	0,46	0,5	0	0	3 - 2 - 1	2 - 3
Iberolacto	30 - 31 - 32 - 39	0,5	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L.Cast-leonesas	39 - 40,5	0,4	0,6	0,6	0,8	3 - 2	3 - 2
Ilasa	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2 - 3	3
I.L. Talavera	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,6	2 - 1 - 0	1 - 3
I.L.Granderroble	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. Monteverde	39	0,4	0,5	0,4	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. S.Servando	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. San Vicente	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	1 - 2 - 0	1 - 3
Indust. Rofer	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Iparlat	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Kraft	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
La Lactaria							
- Nacional	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	sí	sí
- Andalucía	39,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	sí	sí
L. del Atlántico	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2 - 1 - 0	3
L. del Jarama	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Lagasa	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2	2 - 3
Lácteos Lence	39	0,4	0,4	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Lácteos Morais	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3,5 - 1,5 - 0	2 - 3
Larsa	29 - 30 - 39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3	1 - 2 - 3
L.Q.Torrelagunen	38,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3

Letona	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2 - 1	2 - 3
Leyma	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
M. Tineo	39	0,4	0,6	0,6	0,8	1	2 - 3
M.- Erhmann	38,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Nestlé							
- Asturias	38,6	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
- Cantabria	40,9	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
- Cataluña	42,3	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
- Galicia	41,8	0,35	0,34	0,6	0,8	3 - 3 - 1	2 - 3
Nuprosa	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Pascual	39	0,4	0,4	0,6	0,8	3	2 - 3
Pol. Ibéricos	39	0,4	0,6	0,6	0,8	0	0
P.L. Martínez	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	0	0
P.L. Prieto	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Puleva							
- Nacional	39	0,4-0,6	0,4	0,6	0,8	2 - 1 - 0	2 - 3
- Andalucía	39,5	0,4-0,6	0,4	0,6	0,8	2 - 1 - 0	2 - 3
Q. Ibéricas	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Q. Miraflores	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Q. Prado	39	0,4	0,4	0,6	0,8	3 - 2 - 1	1 - 2
Q. Frías	32 - 33 - 39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Sodiber	39	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	0	0

ABRIL 1992

EMPRESA	A	b1	b2	c1	c2	d1	d2
Angulo	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Besnier	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	3	2 - 3
Celbasa	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	2 - 1 - 0	2 - 3
C.L.Cobreces	33,5	0,39	0,39	0,58	0,789	sí	sí
Celese	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Clesa	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	2 - 1	2 - 3
Celpa	Inactividad						
Danone	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0	3 - 2 - 1	2 - 3
Dhul	33,5	0,4	0,5	0,23	0,25	2	1
El Buen Pastor	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	varios	varios
Enaquesa	33,5	0,4	0,4	0,8	0,8	2	2
Granja La Luz	33,5	0,4	0,5	0,23	0,25	3 - 2 - 1	2 - 3
Granja Castelló	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	2	2 - 3
Granja La Polesa	33,5	0,4	0,5	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Iberolacto	25 - 27 -28-33,5	0,5	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L.Cast-leonesas	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2	3 - 2
Ilasa	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	2	3
I.L. Talavera	34,5	0,4	0,4	0,6	0,6	2 - 1 - 0	1 - 3
I.L.Granderroble	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. Monteverde	33,5	0,4	0,5	0,51	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. S.Servando	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
I.L. San Vicente	33,5	0,4	0,6	0,6	0,8	1 - 2 - 0	1 - 3
Indust. Rofer	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Iparlat	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Kraft	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
La Lactaria							
- Nacional	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	varias	varias

- Andalucía	34	0,4	0,4	0,6	0,8	varias	varias
L. del Atlántico	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2 - 1 - 2	4
L. del Jarama	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Lagasa	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	2	2 - 3
Lácteos Lence	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Lácteos Morais	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	2 - 1 - 0	2 - 3
Larsa	22,5 - 33,5 - 35,5	0,4	0,2 - 0,56	0,6	0,8		1 - 2 - 3
L.Q.Torrelagunen	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Letona	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	2 - 1	2 - 3
Leyma	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
M. Tineo	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	1	2 - 3
M.- Erhmann	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Nestlé							
- Asturias	33	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
- Cantabria	33,9	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
- Cataluña	35,3	0,37	0,34	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
- Galicia	35,3	0,34	0,32	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Nuprosa	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	sí	sí
Pascual	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	3	2 - 3
Pol. Ibéricos	33,5	0,4	0,6	0,6	0,8	0	0
P.L. Martínez	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	0	0
P.L. Prieto	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Puleva							
- Nacional	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	2 - 1 - 0	2 - 3
- Andalucía	34	0,4	0,4	0,6	0,8	2 - 1 - 0	2 - 3
Q. Ibéricas	33,5 - 34,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Q. Miraflores	33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3
Q. Prado	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	3 - 2 - 1	1 - 2
Q. Frías	26,5 - 27,5 - 33,5	0,4	0,4 - 0,6	0,6	0,8	3 - 2 - 1	2 - 3

Sodiber	33,5	0,4	0,4	0,6	0,8	0	0
---------	------	-----	-----	-----	-----	---	---

Las características expuestas en los cuadros son las siguientes:

- a - precio base del litro de leche
- b1 - bonificación ptas/litro por décima de grasa sobre calidad tipo
- b2 - penalización " " " " "
- c1 - bonificación ptas/litro por décima de proteína sobre calidad tipo
- c2 - penalización " " " " "
- d1 - bonificación ptas/litro por contenido de gérmenes menor a 100.000
- d2 - penalización ptas/litro por contenido de gérmenes mayor a 500.001

La definición de la calidad tipo es la siguiente:

Materia grasa: -3,5% (septiembre y diciembre de 1991) en peso.
-3,6% (abril 1992) en peso.

Cuando se presentan dos valores en materia de penalización es que existen dos tramos: hasta 3,3% y entre 3,3 y 3,5%.

Materia proteica: -3 a 3,1% en peso.

En algunas épocas (septiembre de 1991) se utiliza en su lugar el criterio de extracto seco de 8,3 gr./litro.

Higiene:	Bonificación.	1) De 0 a 100.000 gérmenes
		2) De 100.001 a 300.000
		3) De 300.001 a 500.000
	Penalización	1) De 500.000 a 1.000.000
		2) Más de 1.000.000

10. En el expediente tramitado ante el Servicio de Defensa de la Competencia se contiene también una muestra de facturas de compra de leche a ganaderos de las empresas expedientadas correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1991.

Asimismo, tanto en la parte del expediente del Servicio como en la tramitada ante el Tribunal, obran diversas facturas aportadas como prueba documental por las empresas lácteas y por UPA/UGT.

Los datos sobre precios que se pueden extraer de estas facturas son plenamente coincidentes con los expuestos en los cuadros anteriores.

11. La identidad de los precios base ha sido reconocida por las empresas Angulo General Quesera (folio 2456), Central Lechera de Cobreces (folio 1309), ENAQUESA (folio 2254), La Lactaria Española (folio 2128 y en la

vista), Polienvasados Ibéricos (folio 2403), CELPA (folio 2463), Queserías Ibéricas (folio 2606), La Quesera Torrelagunense (folio 2780), Martin Ehrman (folio 2785), LARSA (folio 2975) y Leche PASCUAL (folio 2120).

Por otra parte, admiten y defienden la necesidad de la existencia de un precio base en el sector las empresas CLESA, LETONA y Lácteos del ATLANTICO (folio 2112), Angulo General Quesera (folio 2456), ILASA (folio 2688), CELBASA-ATO (folio 2797), IBEROLACTO (folio 2815), DANONE (folio 2965), Lácteas Castellano Leonesas (folio 2282), La Quesera TORRELAGUNENSE (folio 2350) y Martin Ehrman (folio 2346).

Finalmente, el "Estudio sobre el sector lácteo" realizado por la Subdirección General de Estudios del Tribunal de Defensa de la Competencia (folios 1930 y ss.) acredita que el mercado español no genera naturalmente una identidad de precios base y una uniformidad en cuanto a las primas de calidad de la leche de vaca.

12. En el expediente consta indubitadamente, porque así lo refleja el análisis de las facturas y ha sido verificado por la auditoría, que las empresas BESNIER, CELBASA-ATO, Central Lechera de Cobreces, DANONE, DHUL, Granja LA LUZ, Granja LA POLESA, ILASA, Industrias Lácteas Castellano-Leonesas, LARSA, NESTLE y Polienvasados Ibéricos abonaron a los ganaderos primas comerciales.
13. CELPA no tuvo actividad desde septiembre de 1991 a mayo de 1992, período a que se refiere el expediente y así lo certificó el auditor Price Waterhouse.
14. El volumen total de compras e importaciones de leche de vaca, oveja y cabra en los años 1991 y 1992 de las empresas expedientadas se refleja a continuación:

EMPRESA	1991 (litros)			
	Vaca	Oveja	Cabra	Importada
Angulo	34.707.177	1.587.866	111.975,5	Vaca 809.661
Besnier	36.726.000			
Celbasa	180.128.000			Vaca 9.858.000
C.L.Cobreces	57.676.000			
Celese	* 10.000.000			
Clesa	120.339.000	1.118.000		Vaca 8.080.000
Danone	311.200.000			Vaca 2.700.000
Dhul	5.363.064		2.371.316	
El Buen Pastor	10.207.600			
Enaquesa	3.549.162	1.729.775	447.596	Oveja 670.238
Granja La Luz	19.389.337	1.912.604	2.713.784	
Granja Castelló	156.740.113			Vaca 2.848.409
Granja La Polesa	22.351.518			
Iberolacto	17.244.187			
I.L.Cast-leonesas	13.345.705	617.229	16.106.956	
Ilasa	320.786.496			
I.L. Talavera	21.600.000			
I.L.Granderroble	3.359.610			
I.L. Monteverde	17.347.220			
I.L. S.Servando	8.953.677	3.369.716	6.182.346	Oveja 1.296.000
I.L. San Vicente	9.307.034	1.042.268	547.227	
Indust. Rofer	13.510.372			Oveja 307.993
Iparlat	272.016.473			Vaca 9.636.421
Kraft	31.839.756			
La Lactaria	468.880.000			Vaca 10.276.000

L. del Atlántico	76.861.000				
L. del Jarama	18.307.655	1.706.597	694.776		
Lagasa	98.146.659			Vaca	2.258.692
Lácteos Lence	49.236.460			Vaca	671.616
Lácteos Morais	28.961.845			Vaca	1.556.914
Larsa	198.904.044			Vaca	356.997
L.Q.Torrelagunen	5.339.562	3.605.621	931.867		
Letona	36.365.000			Vaca	8.422.000
Leyma	91.363.639				
M. Tineo	5.938.663				
M.- Erhmann	3.530.392	59.997	119.018		
Nestlé	286.082.528	12.082.315	335.464	Oveja	2.500.523
Nuproza					
Pascual	386.004.000			Vaca	25.782.000
Pol. Ibéricos	40.451.247				
P.L. Martínez	7.505.242,5	437.654,5	488.407,5		
P.L. Prieto					
Puleva	262.151.000		1.191.000	Vaca	3.346.000
Q. Ibéricas	50.349.573	13.633.451	14.358.506	Vaca	1.135.750
Q. Miraflores					
Q. Prado	12.825.430				
Q. Frías	33.924.586	548.801	82.738	Oveja	384.992
Sodiber	66.158.178			Vaca F. Vaca C	1.022.974 5.720.424

EMPRESA	1992 (litros)			
	Vaca	Oveja	Cabra	Importada
Angulo	35.535.868	1.654.56	72.738	Vaca 762.596
Besnier	52.063.802			Vaca 1.826.141
Celbasa	178.295.000			Vaca 14.787.000
C.L.Cobreces	73.541.000			
Celese	* 10.000.000			
Clesa	112.166.000	783.000		Vaca 9.025.000
Danone	308.000.000			Vaca 3.700.000
Dhul	7.447.108		2.390.408	
El Buen Pastor	9.146.622			
Enaquesa	2.467.921	1.928.239	462.255	Oveja 250.000
Granja La Luz	16.922.238	1.819.328	2.559.411	Oveja 520.845
Granja Castelló	97.235.360			Vaca 2.195.755
Granja La Polesa	27.061.019			
Iberolacto	14.595.157			
I.L.Cast-leonesas	17.817.618	2.770.250	26.544.843	
Ilasa	285.418.813			
I.L. Talavera	17.400.000			
I.L. Granderroble	3.295.276			
I.L. Monteverde	18.013.072			
I.L. S.Servando	9.506.248	3.341.279	5.960.912	Oveja 1.776.000
I.L. San Vicente	9.001.824	936.516	444.846	
Indust. Rofer	13.003.430			Oveja 310.400
Iparlat	265.965.984			Vaca 1.484.040
Kraft	7.780.679			
La Lactaria	480.927.000			Vaca 10.683.000

L. del Atlántico	84.932.000				
L. del Jarama	17.820.616	845.943	628.397		
Lagasa	126.282.984			Vaca	233.700
Lácteos Lence	53.451.790			Vaca	1.528.215
Lácteos Morais	25.973.308				
Larsa	196.375.444				
L.Q. Torrelagunen	6.647.477	3.462.586	310.681		
Letona	34.519.000			Vaca	10.405.000
Leyma	100.764.384				
M. Tineo	5.653.651				
M.- Erhmann	4.765.260	74.281	70.971		
Nestlé	287.890.640	13.713.584	212.900	Oveja	312.603
Nuproza					
Pascual	398.991.000			Vaca	35.132.000
Pol. Ibéricos	27.982.678				
L. Martínez	7.360.029,5	863.951	597.318		
L. Prieto					
Puleva	231.616.000		1.217.000	Vaca	20.558.000
Q. Ibéricas	50.213.395	16.662.949	16.136.273	Oveja	144.000
Q. Miraflores					
Q. Prado	13.099.102				
Q. Frías	40.830.743	612.005	68.303	Oveja	309.979
Sodiber	60.689.034			Vaca F.	5.165.864
				Vaca C.	1.335.310

Las empresas CELESE, NUPROSA, QUESERIAS MIRAFLORES y LACTEOS PRIETO no suministraron los datos requeridos por el Tribunal. Los datos relativos a los litros de leche de vaca comprados por CELESE han sido obtenidos de las estadísticas oficiales del MAPA.

15. La cifra de negocios de las empresas expedientadas en el año 1995 es la siguiente:

EMPRESA	1995 (Ptas.)
	Volumen de negocios
Angulo	3.464.590.387
Besnier	14.610.000.000
Celbasa	13.015.808.000
Cobreces	234.541.000
Celese	* 402.008.570
Clesa	8.678.228.000
Danone	84.287.000.000
Dhul	4.956.209.348
El Buen Pastor	637.140.714
Enaquesa	651.051.115
La Luz	1.967.798.730
Castelló	16.112.316.279
La Polesa	1.390.704.639
Iberolacto	1.509.242.016
I.L.Cast-leon	1.549.126.000
Ilasa	25.658.288.471
I.L. Talavera	1.449.000.000
Granderroble	683.689.803
Monteverde	1.458.032.163
S.Servando	312.798.738
San Vicente	886.261.449
Rofer	919.761.601
Iparlat	23.226.480.670

Kraft	46.539.000.000
La Lactaria	35.657.000.000
Atlántico	4.740.153.000
Jarama	1.834.082.313
Lagasa	15.799.355.132
Lence	10.706.632.976
Morais	2.587.212.681
Larsa	16.968.865.580
Torrelagunen	808.000.000
Letona	10.288.300.000
Leyma	11.039.920.000
M. Tineo	76.485.801
M.- Erhmann	785.000.000
Nestlé	176.876.558.678
Nuprosa	* 3.848.000.000
Pascual	65.796.486.000
Pol. Ibéricos	2.226.997.730
L. Martínez	764.916.340
L. Prieto	
Puleva	20.781.000.000
Q. Ibéricas	13.450.009.350
Q. Miraflores	* 1.115.413
Q. Prado	808.723.304
Q. Frías	6.858.516.939
Sodiber	9.670.541.000

Los datos señalados con un * se han obtenido de anuarios estadísticos.

Las empresas CELESE, NUPROSA, QUESERIAS MIRAFLORES y LACTEOS PRIETO no han suministrado su cifra de negocios correspondiente al año 1995.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. En el presente expediente, como ya se ha indicado, se acusa a FENIL de haber recomendado a las empresas del sector que en las compras de leche a los ganaderos aplicasen un determinado precio base por litro y unas bonificaciones o descuentos uniformes en función de la calidad de la leche. Además se acusa a cuarenta y nueve empresas lácteas de haber puesto en práctica la recomendación de FENIL o, en su caso, de haberse concertado para aplicar precios base y primas uniformes en las citadas compras.
2. Durante la tramitación del presente expediente, tanto FENIL como las distintas empresas encausadas, habían venido denunciando diversos defectos procedimentales surgidos durante la instrucción o en la fase procesal desarrollada ante el Tribunal que, a su juicio, eran susceptibles de causar indefensión, los cuales han sido subsanados sucesivamente a lo largo del procedimiento por el propio Tribunal a satisfacción de los interesados, como ellos mismos reconocieron en el acto de la vista.

En los Antecedentes de Hecho se recogen las principales denuncias formuladas sobre dichos hechos (así por ejemplo, la confidencialidad de determinados documentos, la falta de acceso al expediente en la fase de instrucción, la negativa a practicar determinadas pruebas o la privación del conocimiento del proceso informático utilizado por el Tribunal para contrastar los precios de las más de 400.000 facturas presentadas) y las resoluciones recaídas sobre los mismos en el curso del procedimiento administrativo.

Por otra parte, el Tribunal, de conformidad con la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su sentencia nº 155/1988, considera que no cabe hablar de indefensión cuando los interesados han tenido amplio acceso al expediente (prácticamente a la totalidad del mismo, salvo una pequeña parte declarada confidencial para preservar los datos contenidos en ella del conocimiento de los competidores y de la organización sindical agraria que actúa como denunciante), han podido proponer pruebas, gran parte de las cuales han sido practicadas, y han tenido ocasión de formular alegaciones en las distintas fases del proceso.

3. Quedan pendientes, sin embargo, algunas cuestiones que el Tribunal acordó resolver en la Resolución definitiva que pusiera fin al expediente.

3.1. FENIL ha calificado a la fotocopia del documento manuscrito denominado "Borrador del acta de la Junta Directiva de FENIL de 3 de septiembre de 1991" de prueba ilícitamente obtenida, ya que, al no obrar el

correspondiente original en los archivos de la Federación, sólo caben dos explicaciones racionales: o el documento ha sido falsificado o ha sido sustraído ilegalmente de los citados archivos, bien por un empleado infiel o bien durante la ocupación de la sede de FENIL por UPA/UGT el día 4 de septiembre de 1991.

Aunque el alegato de FENIL resulta en gran medida contradictorio puesto que la sustracción predetermina la existencia del documento, lo cierto es que, tanto si el documento existe y fue sustraído por un empleado o por alguno de los ocupantes de la sede de la citada Federación, como si ha sido alterado en su contenido o ha sido creado "ex novo" para que sirviera como prueba en este expediente, estamos en presencia de una prueba que aparentemente tiene un origen viciado.

Con respecto a este tipo de pruebas se ha planteado en la doctrina jurídica la cuestión de la prevalencia del interés público en la obtención de la verdad a la que se refiere el elemento probatorio discutido sobre su posible causa ilícita, siendo el Derecho Americano el que primero decretó el rechazo de las pruebas cuando se conseguían mediante la violación de derechos fundamentales reconocidos por la Constitución. Según esta doctrina es deseable descubrir una infracción del ordenamiento jurídico y para ello es conveniente utilizar cualquier tipo de prueba, pero también ha de ser igualmente deseable que, para obtener dicha prueba, no se infrinja ningún derecho fundamental, puesto que en ambos casos estamos en presencia de intereses públicos dignos de tutela.

Asimismo se ha planteado también si esta teoría de la invalidez de la prueba obtenida por medios ilícitos reza solamente para la Administración o resulta aplicable igualmente a la actividad probatoria de los particulares.

Ambas cuestiones pueden considerarse resueltas en nuestro Derecho por la jurisprudencia, tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, que unánimemente han venido afirmando: a) La invalidez de las pruebas conseguidas por procedimientos que supongan una vulneración de los derechos que la Constitución tutela; y b) El sometimiento a dichos límites de la actividad probatoria de la Administración y de los particulares (Vid., entre otras, las sentencias del Tribunal Constitucional nº 55/1982, 114/84, 107/85 y 64/86 y las del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1990, 14 de junio de 1993, 13 de diciembre de 1993 y 23 de diciembre de 1994).

De conformidad con esta doctrina, el Tribunal estima que, aun no existiendo una norma que expresamente establezca la prohibición de la utilización en el procedimiento de una prueba ilícitamente adquirida, sin embargo, la presunción de inocencia sólo puede ser desvirtuada por una prueba que haya llegado al proceso con las debidas garantías en cuanto a su obtención

y en cuanto a su incorporación al mismo (Sentencia del Tribunal Constitucional nº 55/1982) y que, en consecuencia, de la posición preferente de los derechos fundamentales en el ordenamiento y de su condición de inviolables deriva la imposibilidad de admitir en el procedimiento una prueba conseguida mediante la vulneración de un derecho o una libertad fundamental (Sentencia del Tribunal Constitucional nº 114/1984).

En conclusión, se rechaza y no se toma en consideración como prueba en este proceso el documento en cuestión, a cuya utilización había renunciado además la parte que lo aportó.

3.2. La empresa ILASA, que ha mantenido hasta el final del procedimiento la confidencialidad de una parte de su primer escrito de alegaciones y que se opuso a su levantamiento cuando fue requerida para ello por el Tribunal por Providencia de 11 de noviembre de 1994, interpreta que el principio de contradicción que preside el procedimiento sancionador en materia de defensa de la competencia sólo exige que cada una de las partes que intervienen en el proceso conozcan las pruebas en las que se pueda basar el Tribunal para adoptar su decisión con respecto a ellas, pero no que este conocimiento se extienda a todos los interesados. En el presente caso, dichos documentos cumplen la citada condición puesto que son conocidos tanto por la parte acusadora --el Servicio de Defensa de la Competencia-- como por el expedientado --la propia ILASA--. En su opinión, la declaración de confidencialidad relativa a algunos de los datos aportados por ella al expediente no impide al Tribunal utilizar dichos datos para fundar su resolución, ya que únicamente debe aplicarse frente a FENIL, UPA/UGT y el resto de las empresas encausadas.

Frente a esta posición, el Tribunal considera que hay que tener presente, ante todo, que, en este tipo de procedimientos, a la vez que se persigue la defensa de un interés público están también en juego intereses privados merecedores de tutela y que, por lo tanto, las garantías jurídicas han de predicarse para todos los intervinientes en el proceso. Por ello, en materia de confidencialidad hay que tratar de obtener un justo equilibrio entre la conveniencia de salvaguardar algunos datos empresariales, cuyo conocimiento puede perjudicar al empresario y favorecer a los competidores, y la necesidad de desvelar la información imprescindible para permitir a las partes ejercer su derecho de defensa.

En este sentido, no se puede olvidar que el mantenimiento de la confidencialidad afecta directamente a los denominados derechos de defensa, de modo que el principio general a establecer es que nadie pueda ser condenado en base a un documento que no ha podido ser rebatido por

el mismo por haberse mantenido secreto, pero, del mismo modo y a la inversa, tampoco un documento declarado confidencial puede servir para exculpar a un interesado, ya que en el procedimiento existen otros interesados, como los denunciantes, a los que se les negaría la posibilidad de argumentar sobre dicho documento para obtener la inculpación del afectado y lograr, bien que las prácticas restrictivas de la competencia no se perpetuen en el tiempo o bien una indemnización de daños. El principio de igualdad de armas exige, pues, que se conceda el mismo trato a las partes que intervienen en el proceso.

3.3. Finalmente, hay que hacer referencia al hecho de que, en la cumplimentación del trámite de valoración de los datos obtenidos como consecuencia de la diligencia para mejor proveer, acordado por Providencia de 5 de julio de 1996, diversas empresas remitieron al Tribunal nueva documentación consistente en listados de movilidad de los ganaderos, facturas, contratos de compra con grandes clientes, estudios comparativos sobre precios e información sobre préstamos concedidos a ganaderos (Vid. Antecedente de Hecho nº 22).

Hay que recordar a este respecto que la diligencia para mejor proveer: a) Versaba únicamente sobre las compras en el mercado nacional y las importaciones de leche de vaca, oveja y cabra realizadas por cada una de las empresas encausadas en los años 1991 y 1992. b) Fue propuesta en el curso de la vista por la representación de algunas empresas preferentemente dedicadas a la elaboración de quesos. c) Fue acordada por el Tribunal tras la celebración de la vista. Y d) Asimismo, en dicha diligencia, se requería a las empresas expedientadas para que remitieran también la cifra de negocios correspondiente al año 1995.

En relación con esta cuestión, el Tribunal, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 10 de febrero de 1977 y de 7 de diciembre de 1996), considera:

- a) Que los documentos fundamentales en torno a los cuales se articula el proceso sancionador -- las pruebas de cargo o de descargo-- sólo pueden ser aportados durante el período probatorio. Este período será siempre anterior a la celebración de vista o a la presentación de conclusiones para que las partes puedan ejercitar su derecho de defensa y contradecirlas. De lo contrario, los procesos devendrían interminables y se generaría una gran inseguridad jurídica. Por otra parte, el principio de lealtad que informa el procedimiento exige que los interesados no presenten a última hora documentos que, de este modo, resultarían incontrovertibles.

- b) Que el procedimiento especial regulado en la Ley de Defensa de la Competencia prevé dos momentos para solicitar la práctica de prueba y aportar la correspondiente prueba documental, el primero en la fase procesal que se desarrolla ante el Servicio de Defensa de la Competencia (art. 37. 1) y el segundo en la fase que se desarrolla ante el Tribunal (art. 40.1).
- c) Que fuera de esos momentos no es posible la actividad probatoria, salvo que se trate del supuesto especial de la realización de una diligencia para mejor proveer (art. 42.1). Pero las diligencias para mejor proveer son medios de prueba realizados por iniciativa del órgano decisor para formar su propia convicción sobre el material del proceso y por ello son totalmente ajenos al impulso procesal de las partes.
- d) Que por su propia naturaleza, las diligencias para mejor proveer deben quedar acotadas al objeto determinado por el Tribunal que las acuerda, no siendo posible que, al amparo de las mismas, halle cobijo un nuevo período probatorio.

En este caso la diligencia para mejor proveer tenía exclusivamente un doble objetivo: de un lado, actualizar las cifras de negocios de las empresas encausadas que obraban en el expediente y, de otro, conocer los volúmenes de compra de leche de vaca, oveja y cabra de las citadas empresas durante el período de referencia, a los efectos de poder determinar con precisión la relevancia de la práctica en relación con la actividad preferentemente lechera o quesera de las empresas en cuestión.

- e) Que, siendo los documentos que ahora se aportan conocidos con anterioridad por los interesados que pretenden en este momento prevalerse de ellos, no puede invocarse ninguna razón que justifique su no presentación en el momento procesal oportuno.
 - f) Que por todas estas razones se ha producido la preclusión del derecho de las partes a proponer nuevas pruebas, de modo que los documentos de referencia no podrán ser utilizados ni tenidos en cuenta por el juzgador a la hora de fundamentar su decisión.
4. Volviendo al objeto del presente expediente, hay que recordar, de nuevo, que son dos las conductas que se enjuician en el mismo: 1) La adopción por parte de FENIL de una recomendación a sus asociados para que en las compras de leche a los ganaderos aplicasen un determinado precio base por litro y unas bonificaciones o descuentos uniformes en función de la

calidad de la leche. Y 2) La concertación de cuarenta y nueve empresas lácteas para poner en práctica la recomendación de FENIL o, en su caso, para aplicar precios base y primas uniformes en las citadas compras.

5. Así pues, en primer lugar, se acusa a FENIL de haber establecido y recomendado unos precios base de compra unitarios para todos sus afiliados y de haber elaborado y difundido asimismo para su aplicación por el sector unos criterios para el pago por calidad de la leche.

5.1. Con respecto a la recomendación del establecimiento de unos precios base de compra unitarios por litro de leche, hay que señalar que, descartada la prueba a la que se refiere el Fundamento de Derecho nº 3.1 por las razones expuestas, los únicos indicios que obran en el expediente sobre la existencia de dicha práctica restrictiva de la competencia son los testimonios de algunos ganaderos, que tienen un valor relativo al ser de la parte denunciante, y los de algunas empresas lácteas (CLESA, Central Lechera de Cobreces y ENAQUESA) que no resultan demasiado significativos en el contexto en que se producen. Confirma esta apreciación el hecho de que de las más de doscientas empresas que integran FENIL solamente 49 (menos del 25%) hayan sido encausadas por aplicar los mismos precios. De modo que el Tribunal considera que en el expediente no hay pruebas suficientes para poder considerar acreditada la existencia de dicha conducta.

5.2. No sucede lo mismo con la segunda de las prácticas que se imputan a FENIL. En efecto, en el expediente consta la "*Circular nº 8/92. Variación de criterios para el pago por calidad de la leche*" elaborada por un Grupo de Trabajo constituido en el seno de la citada FENIL y que ha sido reconocida y asumida como propia y auténtica por dicha Federación.

En dicha circular se determinan de modo claro y preciso los criterios y precios para el pago por calidad fisicoquímica y bacteriológica (higiénica) de la leche de vaca y la fecha de su entrada en vigor (Véase Hecho Probado nº 4). En este sentido la circular determina que habrán de pagarse las siguientes cantidades a partir de una leche tipo que se define en la misma:

- Bonificaciones: 0,4 ptas. por décima de materia grasa.
0,6 ptas. por décima de materia proteica.
2'o 1' ptas. por calidad bacteriológica

- Descuentos: 0,4 ptas. por décima de materia grasa
0,8 ptas. por décima de materia proteica
2' o 3' ptas. por calidad bacteriológica

Siendo la leche tipo : Materia grasa= 3,6 % en peso
 Materia proteica = 3,0 a 3,1 % en peso
 Higiene= de 201.000 a 500.000 gérmenes por ml.

Asimismo establece que su entrada en vigor se producirá el 1 de abril de 1992 (Entregas de leche efectuadas a las industrias desde ese día). Al establecerse en dicha circular no sólo unos criterios homogéneos para definir un parámetro de leche tipo, sino también unas variaciones uniformes en los precios a pagar por litro de leche en función del incremento o disminución de los citados parámetros, se busca sustituir la libre iniciativa de cada uno de los empresarios lácteos para determinar individualmente las primas o penalizaciones a aplicar a los ganaderos, por un acuerdo colectivo que evite la competencia en los pagos por calidad de la leche. Se trata, por consiguiente, de una decisión o recomendación colectiva que restringe la competencia en el mercado nacional, y por lo tanto ha de considerarse prohibida por el artículo 1.1. de la Ley de Defensa de la Competencia. A dicha recomendación le resultan aplicables los efectos del artículo 1.2 de la citada Ley.

5.3. FENIL ha reconocido la autoría de la Circular, pero ha negado su condición de operador económico, de modo que ha fundamentado su defensa en la imposibilidad de aplicarle la Ley de Defensa de la Competencia.

A este respecto hay que decir que la Ley de Defensa de la Competencia no se aplica sólo a los empresarios sino que extiende su ámbito de aplicación a todos los agentes u operadores económicos. En efecto, la citada Ley no se refiere por lo general a los autores de las prácticas restrictivas de la competencia dejando en la indefinición el ámbito subjetivo de aplicación (como sucede en los arts. 1 y 7); tan sólo en algún precepto (art. 6) habla de las empresas como sujetos de la prohibición, quizá por considerar que este tipo de comportamientos se dan en mayor medida en el mundo empresarial, mientras que en otros utiliza indistintamente las expresiones agentes económicos o empresas (art. 10) o personas o empresas (art. 14), de modo que hay que concluir que la citada Ley será de aplicación a todas las personas que actúen como operadores económicos.

Y no cabe duda que FENIL es un operador económico puesto que desarrolla actividades de tipo económico que tienen importantes repercusiones en el mercado, como se demuestra en el presente caso. A mayor abundamiento, el Tribunal ha declarado en reiteradas ocasiones que las asociaciones empresariales han de ser consideradas operadores económicos a los efectos de la aplicación del Derecho de la Competencia (Resoluciones del TDC de 28 de julio de 1994 y 6 de septiembre de 1995).

5.4. La Ley de Defensa de la Competencia establece que el Tribunal podrá imponer a los agentes económicos o asociaciones de empresas que, deliberadamente o por negligencia, realicen alguna práctica restrictiva de la competencia una multa cuyo límite máximo, en el caso de que se trate de un sujeto que no tiene cifra de negocios o volumen de ventas, se establece en 150 millones de ptas. (Art. 10).

Procede, pues, imponer a FENIL una multa sancionadora dentro del límite indicado.

De conformidad con lo establecido en el artículo 10. 2 de dicha Ley, la cuantía de la sanción se fijará atendiendo a la importancia de la infracción para lo cual se tendrán en cuenta los criterios que en el propio precepto se detallan. En consecuencia, considerando, por una parte, que se trata de una infracción culposa; que se refiere a la fijación de uno de los componentes del precio, lo cual la reviste de especial gravedad; y que la dimensión del mercado afectado y los efectos de la restricción sobre los ganaderos son importantes; y, por otra, la inercia de la tradición intervencionista de la Administración, la presión sindical y la necesidad de establecer en nuestro país unos parámetros de calidad, el Tribunal considera que procede imponer una sanción a FENIL de 15 millones de pesetas.

6. FENIL ha denunciado reiteradamente el papel jugado por las organizaciones profesionales agrarias en la determinación de los precios base. En el expediente hay indicios de que los ganaderos se concertaron en el seno de UPA/UGT para negociar conjuntamente un precio mínimo de venta del litro de leche a la industria láctea y es muy posible que lo mismo sucediera con el resto de las organizaciones profesionales agrarias. Aunque, al tratarse de una práctica que no es objeto del presente expediente, por no haber sido perseguida por el Servicio, no cabe un pronunciamiento formal en torno a la misma, sin embargo el Tribunal considera conveniente en este caso señalar:

a) Que las organizaciones profesionales agrarias pueden ser operadores económicos y como tales pueden incurrir en las prohibiciones establecidas en la Ley de Defensa de la Competencia (Resolución del TDC de 16 de diciembre de 1996).

b) Que la decisión de una asociación empresarial o profesional de negociar un acuerdo general corporativo en interés de los asociados, lo mismo que el acuerdo entre empresarios de llevar a cabo una negociación colectiva, es un acto prohibido por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia porque, al sustituir la oferta colectiva a la actuación independiente y al unificar las condiciones contractuales, se está limitando la competencia,

que exige tanto una elaboración autónoma de las propias condiciones como su oferta individualizada por cada uno de los operadores presentes en el mercado (Resolución del TDC de 30 de julio de 1992).

c) Que frente a las anteriores afirmaciones, no cabe aducir la existencia en Europa de organizaciones interprofesionales agroalimentarias que se configuran como organismos de coordinación y cooperación de los distintos sectores del sistema agroalimentario puesto que su constitución no las sitúa al margen del Derecho de la Competencia.

En efecto, de conformidad con la tendencia imperante en otros Estados miembros de la Unión Europea, la Ley 38/1994 ha regulado en nuestro país las organizaciones interprofesionales agroalimentarias. Pero en dicha Ley se recogen, de un lado, las finalidades de las citadas organizaciones que son: a) Llevar a cabo actuaciones que permitan un mejor conocimiento, una mayor eficiencia y una mayor transparencia de los mercados. b) Mejorar la calidad de los productos y de los procesos de distribución. c) Promover programas de investigación y desarrollo. d) Promocionar las producciones agroalimentarias. e) Promover actuaciones que faciliten una información adecuada a los intereses de los consumidores. f) Realizar actuaciones en defensa del medio ambiente. Y g) Desarrollar acciones que permitan una permanente adaptación de los productos agroalimentarios a las demandas del mercado (art. 3); y se establece, de otro, que los acuerdos de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias se ajustarán a las normas y principios recogidos en la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia y a las disposiciones reguladoras de esta materia en el Derecho Comunitario. Por su parte, la Disposición Adicional Tercera de dicha Ley proclama que la comisión por parte de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias de infracciones a la libre competencia podrá dar lugar, una vez sancionada por el Tribunal de Defensa de la Competencia, a la suspensión temporal o retirada definitiva del reconocimiento otorgado por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación cuando tales infracciones supongan un menoscabo o lesión de las finalidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley.

7. En segundo lugar, se imputa a cuarenta y nueve empresas el haberse concertado para aplicar los mismos precios base y las mismas bonificaciones y descuentos por calidad en las compras de leche de vaca a los ganaderos.

7.1. Como es sabido, se califica de práctica concertada aquella práctica anticompetitiva que se deriva de una identidad de comportamientos que no se explican de un modo natural por la propia estructura o las 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 (Resolución del TDC de 13 de julio de 1988). Se trata, en definitiva, de la aplicación en este campo de la técnica procesal de la prueba de presunciones.

Con respecto a esta cuestión, el Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso se forme sobre la base de una prueba indiciaria. Sin embargo, la prueba de presunciones debe satisfacer las siguientes condiciones: a) Los indicios han de estar plenamente probados y no consistir en meras sospechas; b) Hay que explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios se llega a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora (Sentencias nº 174/1985, 175/1985 y 229/1988).

Por otra parte, la posibilidad de utilización de la prueba de presunciones en el ámbito del Derecho de la Competencia ha sido admitida por la jurisprudencia, tanto del Tribunal Supremo (sentencia de 18 de noviembre de 1996) como de la Audiencia Nacional (sentencias de 27 de marzo de 1996, 8 de julio de 1996, 30 de septiembre de 1996 y 18 de octubre de 1996).

7.2. Por lo que se refiere a la práctica de referencia, hay que señalar que, si bien en el expediente no obra ninguna prueba fehaciente del acuerdo, sin embargo existen pruebas indiciarias del mismo, entre las que destacan:

a) La identidad de los precios base y de las bonificaciones y descuentos por calidad contenidos en las facturas de las empresas encausadas correspondientes a los meses de septiembre de 1991, diciembre de 1991 y abril de 1992.

En efecto, tras analizar la totalidad de las facturas presentadas por las empresas a requerimiento del Tribunal, las cuales han sido además verificadas por auditores independientes, se constata:

Que los precios base, las bonificaciones y descuentos pagados por litro de leche en el mes de septiembre de 1991 fueron los siguientes:

- Precio base:	37 ptas.
- Bonificaciones por contenido graso:	0,46 ptas.
- Bonificaciones por contenido proteico:	0,23 ptas.
- Bonificaciones por bacteriología:	3-1 ptas.
- Descuento por contenido graso:	0,50 ptas.
- Descuento por contenido proteico:	0,25 ptas.
- Descuento por bacteriología:	2-3 ptas.

Que los precios base, las bonificaciones y descuentos pagados por litro de leche en el mes de diciembre de 1991 fueron los siguientes:

- Precio base: 39 ptas.
- Bonificaciones por contenido graso: 0,4 ptas.
- Bonificaciones por contenido proteico: 0,6 ptas.
- Bonificaciones por bacteriología: 3-1 ptas.
- Descuento por contenido graso: 0,4-0,6 ptas.
- Descuento por contenido proteico: 0,8 ptas.
- Descuento por bacteriología: 2-3 ptas.

Que los precios base, las bonificaciones y descuentos pagados por litro de leche en el mes de abril de 1992 fueron los siguientes:

- Precio base: 33,5 ptas.
- Bonificaciones por contenido graso: 0,4 ptas.
- Bonificaciones por contenido proteico: 0,6 ptas.
- Bonificaciones por bacteriología: 3-1 ptas.
- Descuento por contenido graso: 0,4-0,6 ptas.
- Descuento por contenido proteico: 0,8 ptas.
- Descuento por bacteriología: 2-3 ptas.

Además hay que reseñar: 1) Que estos precios fueron aplicados sin ninguna desviación por 39 de las 49 empresas expedientadas. Con respecto a las restantes, hay que señalar que siete de ellas aplicaron los precios reseñados en algunas zonas, otras dos aplicaron precios diferentes sólomente en alguno de los meses investigados y la última no tuvo actividad en este período. 2) Que dichos precios variaban de manera uniforme en cuanto a sus cuantías según los meses y las temporadas. Y 3) Que las variaciones se aplicaban de manera coincidente en el tiempo. Estos dos últimos aspectos se reafirman especialmente si se toma en consideración la muestra de facturas obrante en el expediente del Servicio de Defensa de la Competencia que abarca también los meses de octubre y noviembre de 1991 y de enero, febrero y marzo de 1992.

b) Los testimonios de FENIL y de varias de las empresas expedientadas (ANGULO General Quesera, Central Lechera de Cobreces, ENAQUESA, La Lactaria Española, Polienvasados Ibéricos, CELPA, Queserías Ibéricas, La Quesera Torrelagunense, Martin Ehrman, LARSA y Leche Pascual) que han reconocido operar con los mismos precios.

7.3. A juicio del Tribunal estos elementos bastan para presumir fundadamente la existencia de un acuerdo ya que la identidad de los precios base y de las bonificaciones y descuentos aplicados y las variaciones coincidentes de los mismos en cantidades y fechas no resultan explicados por circunstancias del mercado ni por otras causas distintas de la concertación, como más adelante se verá.

7.4. Y esta es también la doctrina del Tribunal de Justicia de Luxemburgo que ha establecido reiteradamente que:

"un mero comportamiento paralelo puede, en determinadas circunstancias, constituir un indicio fundado de una práctica concertada cuando da lugar a unas condiciones en la competencia que no se correspondan a las condiciones normales de ésta. Sin embargo, cuando el comportamiento paralelo pueda explicarse por razones distintas a la existencia de una concertación, no podrá presumirse una concertación de esa naturaleza." (Sentencias de 14 de julio de 1972, de 13 de julio de 1989, y 31 de marzo de 1993).

7.5. Sin embargo, de conformidad con esta doctrina, para que pueda hablarse de práctica concertada habrá que demostrar no sólo la identidad de la conducta sino también que la misma no se deriva necesariamente de las circunstancias del mercado.

Pues bien, en apretada síntesis, las características del mercado de la leche en origen en la época a la que se retrotrae el expediente se enumeran a continuación. Desde el punto de vista de la **oferta** de leche, se observa: a) gran número de oferentes con distinta capacidad productiva; b) dispersión geográfica, que conlleva disparidad en costes; c) estacionalidad en la producción; d) diferencias en cuanto a la estructura de costes; e) diferencias en cuanto a la calidad del producto ofertado; f) dependencia estructural del ganadero frente a la industria.

Desde el punto de vista de la **demanda** de leche, resalta: a) número relativamente alto de demandantes con distinto tamaño relativo; b) alto grado de concentración, las diez mayores empresas de la industria acaparan el 80% de las compras; c) localización dispersa en el territorio nacional aunque cercana a los centros de producción ganadera; d) relativo grado de monopsonio local; e) disparidad en cuanto a la tecnología de transformación, distinto grado de eficiencia productiva; f) diferencias entre empresas en cuanto a su potencial de compra; g) amplia variedad de productos finales que emplean la leche como materia prima; h) demandas diferenciadas en cuanto a las características de la materia prima solicitada en términos de calidad, higiene, etc. Por último, en cuanto a la institución que regula el intercambio, cabe decir que se realiza mediante negociación directa entre ganadero e industrial, recogándose la leche, típicamente, en origen con medios de transporte proporcionados por el industrial. No hay un mercado donde se centralicen los intercambios, ni instituciones que asuman oficialmente la negociación colectiva.

Todas estas circunstancias hacen inconcebible que "naturalmente", -estos es, de forma no coordinada, actuando las empresas competitivamente-, se produzca en el mercado una tan amplia coincidencia de precios.

7.6. Las empresas expedientadas han combatido estos razonamientos alegando:

a) La necesidad de la existencia de un precio mínimo uniforme para paliar la crisis del sector ganadero, atender las exigencias de los sindicatos y organizaciones agrarias y evitar la crispación social existente.

b) La identidad de precios responde a la inercia de los antiguos acuerdos interprofesionales y de la intervención administrativa del sector

c) El precio base deriva necesariamente de la política agraria comunitaria. La industria láctea no ha hecho otra cosa que utilizar la fórmula empleada por la Comisión Europea para valorar el precio de la leche a partir del precio de intervención, de modo que no debe resultar extraño que partiendo de precios institucionales conocidos se llegue a precios uniformes.

d) El precio base carece de relevancia frente al precio final de la materia prima. Además, existía cierta competencia en precios puesto que, de un lado, se pagaban diversas primas comerciales a los ganaderos y, de otro, algunas empresas falseaban los datos de calidad de la leche a los efectos de pagar un mayor precio

e) La existencia de un líder barométrico --La Lactaria Española-- que por su alto volumen de contratación, su potencial de compra ilimitado (era la única empresa que, en aquella época, disponía de tres fábricas de leche en polvo que le permitían comprar leche por encima de sus necesidades para transformarla y almacenarla) y su condición de empresa pública, lanzaba un precio que era aceptado inicialmente por los ganaderos y al que se apuntaban las demás empresas lácteas para evitar conflictos.

f) La existencia de competencia como lo demuestra la movilidad de los ganaderos que dejan de suministrar a una empresa para pasar a hacerlo a otra.

g) Algunas empresas (Central Lechera de Cobreces, Granja Castelló, IPARLAT) han aducido que, por la concentración de sus compras en un escaso número de proveedores, no tenían poder para imponer los precios.

h) Finalmente, otras empresas (Iberolacto y Lácteos Martínez) alegan que, al no tener competencia en las zonas donde desarrollan su actividad, carecía de sentido para ellos la concertación en los precios.

7.7. Todas estas argumentaciones, que tratan de justificar la identidad de los precios, han de ser rechazadas por los motivos que a continuación se indican. Pero, ante todo, conviene poner de manifiesto que la mayor parte de las mismas vienen a confirmar la existencia de una concertación.

a) La primera alegación debe rechazarse porque, frente a la concertación de los ganaderos, la industria láctea debería haber presentado la correspondiente denuncia ante el Servicio de Defensa de la Competencia en lugar de haber propiciado una concertación (Resolución del TDC de 30 de julio de 1992). En cualquier caso, dicha alegación no desvirtúa la concertación sino que más bien trata de justificarla.

b) La invocación del constante intervencionismo administrativo y de la tradición de los acuerdos interprofesionales, generalmente auspiciados por la propia Administración, cuando precisamente el expediente se refiere al momento de la liberalización, no resulta procedente ni adecuada. Por el contrario, refuerza, una vez más, la existencia de una concertación. Y, por tanto, aunque no puede ser tomada en consideración para eximir a las empresas de su responsabilidad, sin embargo, puede servir de atenuante.

c) La afirmación de que el precio base y las primas pagadas a los ganaderos eran una consecuencia necesaria del sistema impuesto por la política láctea de la Unión Europea resulta desvirtuada, en primer lugar, por el Informe del MAPA (enero de 1995) en el que se dice que en la organización común de mercado referida a los productos lácteos *"no se regulan pues precios mínimos de compra al ganadero. En la Unión Europea existe un mercado de libre oferta y demanda, ya que el precio indicativo es simplemente un precio deseable a percibir por los ganaderos en una determinada campaña y sirve de referencia para fijar los precios umbral y de intervención"*; y, en segundo lugar, por la propia Comisión Europea que, en respuesta al requerimiento efectuado por el Tribunal, a solicitud de FENIL, desacredita la fórmula presentada por ésta como prueba de que la cuantificación de las bonificaciones y por ende el precio base del litro de leche derivaba de la normativa de la Organización Común de Mercado.

d) El precio base y las bonificaciones y penalizaciones como elementos fundamentales o componentes esenciales del precio resultan siempre relevantes puesto que son los que determinan la base de cálculo para la determinación definitiva del precio. De modo que, unificándolos, la competencia queda reducida a los estrechos márgenes del pago de suplementos o primas comerciales que no representan, a la vista de los datos obrantes en el expediente, más allá de un 6%. De ahí la importancia de la concertación que se persigue en este expediente.

A mayor abundamiento, la existencia de los citados precios base y primas uniformes en un mercado en el que operan múltiples empresas facilita el control del cumplimiento de los acuerdos concertados al poner de manifiesto más fácilmente las desviaciones que se puedan producir.

e) El liderazgo en precios en una industria consiste en que cualquier cambio de precios de la empresa reconocida como líder es seguido por el resto que se suman voluntariamente a esta iniciativa. Es preciso preguntarse acerca de la motivación que impulsa a las empresas al seguimiento del líder. En este sentido se han identificado en la literatura varios modelos, entre los que destacan, con referencia este caso, el del líder barométrico y el del líder colusivo.

En el primer caso, el líder es simplemente un "barómetro" de las condiciones del mercado. Los rivales se adhieran al precio del líder sólo debido a que, y en la medida en que, éste refleja con prontitud razonable las condiciones del mercado. Por tanto, ímplicitamente se le reconoce al líder una capacidad superior de identificar o anticipar cambios en el mercado, aproximándose en última instancia la asignación de precios a la situación que terminaría prevaleciendo en competencia, o mejor dicho, en circunstancias en que las decisiones de las empresas no se coordinaran. Nótese que la sola presencia de un líder barométrico no necesariamente implica la coincidencia de precios (puesto que las empresas pueden ser distintas en cuanto a costes, oferta de productos, etc. y esto puede dar lugar a una estructura de precios diferenciada), aunque sí implica la coincidencia en cuanto al *cambio* o evolución de los mismos.

El segundo modelo es el del liderazgo de precios colusivo. Uno de los problemas más importantes al que se enfrentan las empresas en un mercado oligopolístico u oligopsonístico es desarrollar sistemas de comunicación que permitan coordinar sus decisiones con el fin de defender sus intereses comunes. Los mecanismos que pongan en práctica han de ser suficientemente sutiles como para que no se detecten las prácticas colusivas por parte de las autoridades, y flexibles como para acomodar fácilmente cambios en la estructura de demanda o en las condiciones de costes, sin que ello ponga en peligro la estabilidad del acuerdo colusivo al malinterpretar los participantes dichos ajustes como desviaciones unilaterales del mismo. El liderazgo en precios es una de las formas en que se materializa la coordinación de las empresas que persiguen la maximización conjunta de sus beneficios.

Las diferencias entre el modelo colusivo y el barométrico son difíciles de establecer. Por ejemplo, es cuestionable la lectura procompetitiva que pueda hacerse en aquellas ocasiones en que el líder de un oligopsonio reacciona

ante *aumentos* de los precios de compra que ofrecen sus rivales ajustando los suyos también al alza. En estos casos, cabe interpretar este comportamiento como una señal del líder a sus rivales para restaurar la disciplina en el mercado y disuadir futuros aumentos de precios que, de producirse, serán correspondidos con la consiguiente pérdida para todos.

Quizá lo que distingue en última instancia a estos modelos no es tanto la motivación que impulsa a las empresas al seguimiento del líder -la maximización del beneficio conjunto-, como el éxito con que consiguen alcanzar este objetivo. Según que los rasgos estructurales del mercado tiendan a facilitar o dificultar el que se alcance y mantenga un acuerdo colusivo, será más probable que nos encontremos con un líder que, *a posteriori*, pueda tildarse de colusivo o barométrico. Sea cual sea el caso, el hecho de que exista una institución como la del "líder" no es inocuo y puede contribuir a que las condiciones que prevalecen en un mercado no sean las mismas que las que prevalecerían de no haberlo. En general, los precios que se observan en mercados en donde hay liderazgo en precios tienden, por término medio, a incorporar mayores márgenes y presentan menor volatilidad.

En el caso que nos ocupa, ya se ha puesto de manifiesto que las características estructurales del mercado hacen poco plausible que, como consecuencia de la libre competencia entre empresas, se genere la identidad entre sus precios. Por otra parte, el mercado presenta rasgos que a menudo se encuentran en situaciones en que las empresas han coordinado con éxito sus estrategias de fijación de precios. En efecto, el hecho de que la industria esté relativamente concentrada, la oferta de leche sea poco sensible a variaciones del precio, el bien demandado sea relativamente poco diferenciado, la oferta agregada, aunque estacional, sea relativamente estable, etc, propicia el que las empresas demandantes concierten un precio y que esa concertación se mantenga en el tiempo. El líder no es ni más ni menos que la forma de instrumentarlo.

En conclusión, el modelo del líder barométrico podría explicar la coincidencia en cuanto a los movimientos de los precios pero no justifica, en un mercado con las condiciones que caracterizan el de la leche en origen, la identidad de los mismos. En cambio este tipo de comportamiento resulta mucho más plausible si se analiza bajo el prisma del modelo de líder colusivo.

f) El hecho de que durante el período de tiempo al que se refiere el expediente se hayan producido en muchas de las empresas altas y bajas de ganaderos no resulta exclusivamente indicativo de la existencia de competencia en el sector. En efecto, la citada movilidad es debida también a otras causas como modificaciones o abandonos de rutas de recogida,

integración o separación de los ganaderos en o de cooperativas y sociedades agrarias de transformación o cese de la actividad o abandono de la explotación como consecuencia de la política agraria de la Unión Europea (PAC). Por lo demás, estos hechos ni excluyen ni son incompatibles con la concertación en la determinación de los precios base.

g) y h) Finalmente, los argumentos de la falta de poder de compra frente a los grandes suministradores y la inexistencia de competencia por ser la única industria láctea que opera en la zona, resultan plenamente reversibles, dado que esas mismas razones pueden llevar a las empresas a participar en la concertación de los precios, porque, en el primer caso, pueden oponer dicho precio uniforme a los vendedores y, en el segundo, consiguen que su mercado se mantenga estanco evitando las fugas de los suministros de los ganaderos hacia las industrias lácteas de las zonas limítrofes.

6.7. Rechazadas las alegaciones anteriores por infundadas, hay que volver a insistir en que, en este caso, se cumplen todos los requisitos establecidos por la jurisprudencia para poder afirmar la existencia de una práctica concertada: En primer lugar, los hechos están suficientemente acreditados a través de una muestra de más de 400.000 facturas, resultan corroborados por los testimonios de FENIL y de algunas empresas y no resultan justificados por las circunstancias del mercado. Y, en segundo lugar, existe una inferencia lógica entre dichos hechos y la consecuencia que de ellos se extrae que no resulta ni irrazonable ni irrazonada. (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1996).

8. Como se ha indicado con anterioridad, la Ley de Defensa de la Competencia prevé que se imponga a las empresas que dolosa o culposamente han realizado alguna práctica restrictiva de la competencia una sanción de tipo económico (Art. 10).

Procede, en consecuencia, imponer una multa a las empresas infractoras.

8.1. A este respecto, la citada Ley establece, por una parte, el límite máximo de la multa con la que se puede sancionar a una empresa infractora, el cual resulta fijado, cuando se trata de operadores económicos que realizan operaciones comerciales de venta, en el 10% de la cifra de negocios del ejercicio anterior a la Resolución del Tribunal (Art. 10.1); y, por otra, que la concreta cuantía de la sanción se fijará atendiendo a la importancia de la infracción, para lo cual se tendrán en cuenta una serie de criterios que se enumeran en el propio precepto (Art. 10.2)

8.2. Tomando como base dichos criterios y teniendo especialmente en cuenta que un gran número de las empresas encausadas desarrollan otras

actividades económicas no relacionadas con el sector lácteo o, aún relacionadas con éste, ajenas o muy alejadas de los hechos que motivaron el expediente, el Tribunal ha acordado cuantificar la multa con referencia al volumen de compra de leche de vaca en España por cada una de las empresas (excluidas las importaciones) en los años 1991 y 1992. (Ver Hecho Probado nº 14).

Este criterio resuelve también, de manera equitativa, la prevalencia o la exclusividad de la actividad quesera de algunas empresas expedientadas, que motiva la menor importancia de las compras de leche de vaca frente a las adquisiciones de leche de oveja y cabra. Esta circunstancia afecta de modo especial a las siguientes empresas: Angulo General Quesera, ENAQUESA, Granja La Luz, Lácteas Castellano Leonesas, Lácteas San Servando, Lácteas San Vicente, Martin Ehrmann, Queserías Ibéricas y Quesera Torrelagunense.

8.3. Además, para modular la cuantía de la multa se han tenido presentes los siguientes factores de carácter general: a) La modalidad de la restricción de la competencia, que en este caso se refiere no al precio en sí, sino a los componentes del mismo (precio base y primas por calidad). b) La presión de los sindicatos y las organizaciones agrarias por imponer un precio mínimo de compra en origen. c) La tradición de la intervención Administrativa en el sector, en este sentido el Tribunal ha reconocido que en situaciones de transición entre el intervencionismo y la libertad de competencia no puede hacerse abstracción de la historia y de la tradición y usos intervencionistas (Resoluciones del TDC de 8 de febrero de 1993, 30 de abril de 1993 y 15 de febrero de 1994). d) El hecho de no participar en la concertación la totalidad de las empresas del sector. e) La duración de la práctica, en torno a un año, y el cese en la misma casi simultáneo a la apertura del expediente por el Servicio de Defensa de la Competencia. f) La colaboración prestada por las empresas lácteas a lo largo del expediente, que incluso se han hecho cargo de los gastos que comportaba una de las pruebas acordadas de oficio por el Tribunal.

8.4. A estos factores se unen otros, aplicables tan sólo a algunas de las empresas expedientadas, y que motivan una reducción de la multa, tales como:

- La aplicación de precios diferentes en algunas zonas o rutas. Esta circunstancia afecta a las empresas IBEROLACTO, Lácteas Castellano Leonesas, LARSA, NESTLE y Quesos Frías, en su totalidad; y a I.L. Talavera, Lácteos Martínez, Martin Ehrmann, Queserías Ibéricas y Quesera Torrelagunense, en algunos de los meses analizados. No se ha considerado a estos efectos la situación

de La Lactaria y Puleva por no ser significativo el precio aplicado en la zona andaluza.

- El pago de primas comerciales. En esta rúbrica se han considerado exclusivamente las primas que indiscutidamente revisten tal naturaleza, como la fidelidad, captación de ganaderos o simple pago de sobreprecio. Esta circunstancia afecta a las siguientes empresas: BESNIER, Central Lechera de Cobreces, DANONE, DHUL, Granja LA POLESA, ILASA, Lácteas Castellano Leonesas, LARSA, NESTLE y Polienvasados Ibéricos. No se han tomado en consideración, en cambio, aquellas que responden a una compensación por servicios prestados (transporte, recogida, acceso de camiones, forma de pago, etc.). Tampoco pueden ser consideradas a estos efectos aquellas primas que no constan documentalmente en facturas o recibos u otros documentos, ni las primas ocultas cuyo pago se realiza mediante el falseamiento de los parámetros de calidad de la leche.

8.5. Por el contrario, existen otras circunstancias, como la falta de colaboración mostrada por las empresas CELESE, IPARLAT, Lácteos Prieto, NUPROSA y Queserías de Miraflores, que se han negado reiteradamente a suministrar la información que les solicitó el Tribunal, que motivan la imposición de una sanción complementaria.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley de Defensa de la Competencia, el Tribunal ha acordado imponer a las citadas empresas una multa de un millón de pesetas.

8.6. Las multas impuestas a las empresas expedientadas se recogen en el siguiente cuadro, expresadas en millones de pesetas:

EMPRESAS	A	B	C
Angulo	346	12	12
Besnier	1461	18	13,5
Celbasa	1301	62	47
C.L.Cobreces	23	18	13,5
Celese	40	3,5	4,5
Clesa	867	39	39
Danone	8428	107	80

Dhul	495	2,4	1,8
El Buen Pastor	63	3,1	3,1
Enaquesa	65	0,7	0,7
Granja La Luz	196	5,6	4,2
Granja Castelló	1611	34	34
Granja La Polesa	139	9,4	7,1
Iberolacto	150	4,9	3,7
I.L.Cast-leonesas	154	5,9	3,1
Ilasa	2565	99	74
I.L. Talavera	144	5,9	5,9
I.L.Granderroble	68	1	1
I.L. Monteverde	145	6,3	6,3
I.L. S.Servando	31	3,1	3,1
I.L. San Vicente	88	3,1	3,1
Indust. Rofer	91	4,5	4,5
Iparlat	2322	92	93
Kraft	4653	2,4	2,4
La Lactaria	3565	168	168
L. del Atlántico	474	29	29
L. del Jarama	183	5,9	5,9
Lagasa	1579	44	44
Lácteos Lence	1070	18,5	18,5
Lácteos Morais	258	8,7	8,7
Larsa	1696	68	34
L.Q.Torrelagunen	80	2,1	1,6
Letona	1028	11,9	11,9
Leyma	1103	35	35
M. Tineo	7	1,7	1,7

M.- Erhmann	78	1,4	1,1
Nestlé	17687	100	50
Nuprosa	384	-	14
Pascual	6579	139	139
Pol. Ibéricos	222	9,4	7,1
P.L. Martínez	76	2,4	1,8
P.L. Prieto	150	-	6
Puleva	2078	80	80
Q. Ibéricas	1345	17,5	13,2
Q. Miraflores	0,1	-	1,05
Q. Prado	80	4,5	4,5
Q. Frías	685	14	14
Sodiber	967	21	21

- Siendo: A = Límite máximo de la capacidad sancionadora del TDC.
B = Cuantía básica de la multa en función del volumen de negocio afectado por la práctica y atendiendo a las circunstancias generales del art. 10.2.
C = Sanción definitiva teniendo en cuenta, en su caso, las circunstancias particulares de las empresas.

9. Dado que la empresa CELPA no tuvo ninguna actividad durante el período de septiembre de 1991 a mayo de 1992, que corresponde a los hechos investigados, y que este hecho ha sido certificado por la empresa auditora Price Waterhouse, procede exculpar a dicha empresa de las acusaciones que le han sido formuladas.

VISTOS los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Tribunal

HA RESUELTO

- Primero.** No tomar en consideración como prueba en este procedimiento:
- a) El documento denominado "borrador del acta de la Junta Directiva de FENIL de 3 de septiembre de 1991" por existir fundadas dudas sobre su autenticidad o las garantías que rodearon su obtención.
 - b) Los documentos declarados confidenciales a petición de parte por no haber sido objeto de contradicción.
 - c) Los documentos aportados en el trámite de valoración de los resultados de la diligencia para mejor proveer, acordado por Providencia de 5 de julio de 1996, por haber precluído el derecho de los interesados a proponer y presentar nuevas pruebas. Dichos documentos deberán ser devueltos a los interesados que los aportaron.
- Segundo.** Declarar que en el presente expediente no existen pruebas que acrediten que la Federación Nacional de Industrias Lácteas (FENIL) elaboró una recomendación para que todos sus asociados aplicaran en una determinada fecha los mismos precios base por litro de leche de vaca en las compras a los ganaderos.
- Tercero.** Declarar que en el presente expediente ha resultado acreditada la realización por la Federación Nacional de Industrias Lácteas (FENIL) de una práctica restrictiva de la competencia, prohibida por el artículo 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia, consistente en elaborar y difundir una recomendación de precios mediante la "Circular nº 8/92. Variación de criterios para el pago por calidad de la leche".
- Imponer a FENIL una multa de 15 millones de pesetas.
- Cuarto.** Declarar que en el presente expediente ha resultado acreditada la realización por las cuarenta y ocho empresas que más adelante se especifican de una práctica restrictiva de la competencia, prohibida por el artículo 1.1. de la Ley de Defensa de la Competencia, consistente en haberse concertado para aplicar los mismos precios base e idénticas bonificaciones y penalizaciones por calidad de leche en las compras de leche de vaca realizadas con los ganaderos.
- Intimar a las citadas empresas para que en el futuro se abstengan de realizar tales prácticas.

Imponer a sus autoras las siguientes multas:

- ANGULO GENERAL QUESERA, S.A.	12.000.000 ptas.
- BESNIER ESPAÑA, S.A.	13.500.000 ptas.
- CELBASA ATO, S.A.	47.000.000 ptas.
- CENTRAL LECHERA DE COBRECES, S.A.	13.500.000 ptas.
- CENTRAL LECHERA SEGOVIANA (CELESE)	3.500.000 ptas.
- CLESA	39.000.000 ptas.
- DANONE, S.A.	80.000.000 ptas.
- DHUL, S.A.	1.800.000 ptas.
- EL BUEN PASTOR, S.L.	3.100.000 ptas.
- EMPRESA NAVARRA DE QUESOS, S.A.	700.000 ptas.
- GRANJA LA LUZ, S.A.	4.200.000 ptas.
- GRANJA CASTELLÓ, S.A.	34.000.000 ptas.
- GRANJA LA POLESA, S.A.	7.100.000 ptas.
- IBEROLACTO, S.A.	3.700.000 ptas.
- INDUSTRIAS L. CASTELLANO LEONESAS, S.A.	3.100.000 ptas.
- ILASA.	74.000.000 ptas.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS DE TALAVERA, S.A.	5.900.000 ptas.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS GRANDERROBLES, S.A.	1.000.000 ptas.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS MONTEVERDE, S.A.	6.300.000 ptas.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS SAN SERVANDO, S.A.	3.100.000 ptas.
- INDUSTRIAS LÁCTEAS SAN VICENTE, S.A.	3.100.000 ptas.
- INDUSTRIAS ROFER	4.500.000 ptas.
- IPARLAT, S.A.	92.000.000 ptas.
- KRAFT GENERAL FOODS, S.A.	2.400.000 ptas.
- LA LACTARIA ESPAÑOLA, S.A.	168.000.000 ptas.
- LÁCTEAS DEL ATLÁNTICO, S.A.	29.000.000 ptas.
- LÁCTEAS DEL JARAMA, S.A.	5.900.000 ptas.
- LÁCTEAS DE GALICIA (LAGASA)	44.000.000 ptas.
- LÁCTEOS LENCE, S.L.	18.500.000 ptas.
- LÁCTEOS MORAIS, S.A.	8.700.000 ptas.
- LÁCTEO AGRÍCOLA RODRÍGUEZ, S.A.	34.000.000 ptas.
- LA QUESERA TORRELAGUNENSE, S.L.	1.600.000 ptas.
- LETONA, S.A.	11.900.000 ptas.
- LEYMA ALIMENTOS DE GALICIA, S.A.	35.000.000 ptas.
- MANTEQUERÍA DEL TINEO, S.A.	1.700.000 ptas.
- MARTIN Y ERHMANN, S.A.	1.100.000 ptas.
- SOCIEDAD NESTLE AEPA	50.000.000 ptas.
- NUPROSA	13.000.000 ptas.
- LECHE PASCUAL, S.A.	139.000.000 ptas.
- POLIENVASADOS IBÉRICOS, S.A.	7.100.000 ptas.
- PRODUCTOS LÁCTEOS MARTÍNEZ, S.L.	1.800.000 ptas.
- PRODUCTOS LÁCTEOS PRIETO	5.000.000 ptas.

- PULEVA UNIASA	80.000.000 ptas.
- QUESERÍAS IBÉRICAS, S.A.	13.200.000 ptas.
- QUESERÍAS MIRAFLORES, S.A.	50.000 ptas.
- QUESERÍAS PRADO, S.L.	4.500.000 ptas.
- QUESOS FRÍAS, S.A.	14.000.000 ptas.
- SODIBER, S.A.	21.000.000 ptas.

Quinto. Exculpar a la empresa Comercial Española de Lácteos y Productos Alimenticios, SA (CELPA) por no haber desarrollado ninguna actividad en el período temporal al que se refiere el expediente.

Sexto. Sancionar con una multa de un millón de pesetas por no colaborar a las siguientes empresas: Central Lechera Segovia (CELESE), IPARLAT, S.A., NUPROSA, Productos Lácteos Prieto, y Queserías Miraflores, S.A.

Séptimo. Ordenar la publicación de la parte dispositiva de la presente Resolución en el Boletín Oficial del Estado, en uno de los diarios de ámbito nacional y en el de mayor circulación de la provincia donde tengan su domicilio las empresas sancionadas.

La publicación correrá a cargo de cada una de las empresas sancionadas.

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 ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar de su notificación.