

Tribuna

La victoria jurídica de Intel sobre Bruselas

El Tribunal de la UE da la razón a la compañía en una sentencia clave sobre los descuentos comerciales abusivos



PEDRO CALLOL

Socio fundador de Callol, Coca & Asociados

En el día de ayer se hizo pública la sentencia del Tribunal de Justicia de la UE (TJUE), en un asunto que ha levantado expectación, en gran parte por la considerable sanción administrativa impuesta a Intel por la Comisión Europea en 2009 de 1.060 millones de euros. Pero, sobre todo, por su importancia en una materia tan relevante para el comercio como el tratamiento legal de los descuentos practicados por empresas consideradas dominantes (según la jurisprudencia, aquellas que gozan de una posición de poder de mercado que les permite actuar con independencia de sus competidores, clientes, proveedores y, en última instancia, consumidores). La posición de dominio es un concepto resbaladizo y discutible, pero no debe pensarse que solamente los conocidos monopolios históricos son "dominantes". Puede sorprender la cantidad de empresas que encajan en la definición de dominantes cuando se considera su posición en el particular mercado en que operan. La ley no prohíbe las posiciones de dominio adquiridas mediante la innovación tecnológica o comercial (*competition on the merits*); la ley solamente prohíbe el abuso de la posición de dominio.

Dependiendo de las circunstancias, una compañía puede ser considerada dominante con cuotas de mercado del 40% o más. Intel, con cuotas de mercado superiores a esa cota en los mercados relevantes de CPU donde se encontraba activa, fue fácilmente considerada dominante y, en consecuencia, le eran de aplicación ciertas restricciones en cuanto a los tipos de descuentos que podía dar. En concreto, el temor

del derecho de la competencia en el caso concreto era que Intel persiguiera perpetuar su posición de mercado mediante descuentos fidelizadores para premiar a aquellos fabricantes de ordenadores que adquirieran la totalidad (caso de Dell, Lenovo), el 95% (HP) o el 80% (NEC) de sus necesidades de CPU de la compañía Intel. La Comisión acusaba a Intel de querer evitar, o retrasar, el ascenso de AMD como proveedor alternativo. En consecuencia, declaró la vulneración de las normas de competencia e impuso una multa que en su día fue récord histórico.

Intel recurrió ante el Tribunal de Primera Instancia de la UE (TPI), que confirmó la decisión de la Comisión Europea. La sentencia publicada ayer resuelve el recurso de casación interpuesto por Intel contra la resolución del TPI, anulando esta última. De los diversos motivos planteados es decisivo el que achaca a la sentencia del TPI una deficiente motivación de corte económico. El TJUE nos recuerda con carácter general que es ilegal para una empresa dominante vincular a los compradores mediante descuentos que remuneran el abastecimiento exclusivo. Sin embargo,



GETTY IMAGES

añade el TJUE que si la empresa dominante aporta pruebas en el marco de una investigación de que esa conducta no ha producido expulsión del mercado, ni ha restringido la competencia, entonces la Comisión Europea se encuentra obligada a analizar, además de la posición de mercado y cuota cubierta por los descuentos, la posibilidad de que un competidor igualmente eficiente a la empresa dominante pueda replicar los descuentos fidelizadores. Solamente si la respuesta es negativa, existe efecto sobre la competencia que permita concluir el carácter abusivo de los descuentos.

Las políticas de descuentos por el lado de la oferta tienen un reflejo especular en la sobrecompensación de las compras utilizada como estrategia comercial para dificultar la entrada a competidores que necesitan esas mismas compras. En una reciente investigación concluida en julio de este año contra la multinacional norteamericana IMS Health, nuestra Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) ha analizado una política comercial por

parte de esa empresa (cuasi monopolista en los mercados de información comercial farmacéutica) consistente en remunerar la exclusividad en el suministro de la información de ventas por las farmacias, como estrategia para perpetuar la posición de dominio. La CNMC ha cerrado el asunto con un acuerdo o terminación convencional en la jerga legal.

Volviendo al caso Intel, la sentencia del TJUE puede tener repercusiones sobre otros asuntos de enorme calado, como la investigación que se cierne en la actualidad sobre AdSense de Google, en donde el foco se encuentra en la restricción impuesta por Google a ciertas páginas web para interproteger buscadores competidores de Google. Se trata de una suerte de exclusividad que para la Comisión podría impedir la entrada a competidores que necesitan esas mismas compras. Muy parecido a los hechos en Intel, lo cual obligará a la Comisión a esmerarse (en este y otros asuntos futuros).



La decisión puede afectar a un asunto de enorme calado: la investigación que se cierne sobre AdSense de Google

Editorial

La economía, ante un paso irresponsable hacia la inseguridad

E

l buen comportamiento de la economía en un contexto de vigorosa recuperación ha evitado hasta ahora que la ofensiva nacionalista se haya hecho notar de forma negativa en la economía catalana. Probablemente parte de esa suerte de blindaje de la actividad económica esté ligado al carácter pragmático de la clase empresarial, que ha llevado a la mayoría de las compañías a no pronunciarse sobre la tormenta política en que está inmersa la comunidad y a optar por seguir trabajando con normalidad. Solo un puñado de grandes empresas con presencia no solo en toda España, sino también fuera de ella, han manifestado con claridad su opinión negativa sobre el proceso independentista. Han sido una excepción en un escenario que hasta ahora se ha caracterizado por la calma más o menos tensa.

La mayor parte de los empresarios e inversores confiaban en que la locomotora independentista no llegara siquiera a la estación a la que arribó ayer, como también en que el conflicto se resolviera a través del diálogo político. Pero a la vista de la estrategia de hechos consumados en la Cámara catalana, en un intento tan estéril como irresponsable de desmontar el orden constitucional, y con un Gobierno central que hasta ahora ha optado por un perfil bajo, esa confianza está abocada a resentirse. Los recursos y resortes constitucionales de que dispone el Gobierno de Rajoy y la inconsistencia jurídica del proceso secesionista hacen poco creíble una hipotética segregación de Cataluña del resto del Estado, pero el clima de inestabilidad tiene potencial suficiente para pasar factura a una economía en la que operan más de 600.000 empresas.

Si los llamamientos al respeto del orden constitucional y los resortes propios de un Estado de derecho no han sido escuchados, quizá haya que apelar a la responsabilidad política y el cuidado del bien común en una economía que, como todas, depende de la estabilidad, la seguridad jurídica y la confianza. Lo que los empresarios piden es que el diálogo vuelva a ser posible y que la clase política resuelva los problemas en vez de crearlos. A la vista de lo ocurrido ayer en Barcelona, una normalización parece lejana.

La mayor parte de los empresarios confiaban en que la locomotora independentista frenase

