

RESOLUCIÓ de l'expedient núm. 5/2009 (FIRA INTERNACIONAL DE BARCELONA).

President

Arseni Gibert Bosch

Vocals

Josep Oriol Llebot Majó

Anna Matas Prat

Secretari

Francesc Bernal Dealbert

Barcelona, 30 de setembre de 2010

El Tribunal Català de Defensa de la Competència de l'Autoritat Catalana de la Competència (en endavant, el TCDC de l'ACCO), amb la composició expressada al marge i amb la vocal Anna Matas i Prat com a ponent, ha adoptat aquesta Resolució en l'expedient 5/2009-FIRA INTERNACIONAL DE BARCELONA, l'origen del qual es troba en la denúncia presentada per l'ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE MARKETING FERIAI (en endavant, AIMFE) per la realització de conductes prohibides per la Llei 15/2007, de 3 de juliol, de defensa de la competència (en endavant, LDC) contra la FIRA INTERNACIONAL DE BARCELONA (en endavant, FIRA).

ANTECEDENTS DE FET

1. El dia 15 de maig de 2008 va tenir entrada en el Departament d'Economia i Finances (amb núm. de registre 0259E-1844) una denúncia formulada per AIMFE contra la FIRA per la realització de presumptes pràctiques prohibides pels apartats *d* i *e* de l'article 1.1, i pels apartats *a* i *d* de l'article 2.2 de la LDC. Els fets denunciats consisteixen en un conjunt d'actuacions per part de la FIRA que suposadament discriminen els associats de l'AIMFE en relació amb SERVIFIRA en la prestació de serveis als expositors en els esdeveniments que es desenvolupen en les instal·lacions firals.

SERVIFIRA és un departament de la FIRA mateixa, sense personalitat jurídica pròpia, que té com a finalitat oferir serveis als expositors. SERVIFIRA té l'exclusiva en el subministrament d'alguns d'aquests serveis, mentre que la resta –muntatge d'estands i altres serveis complementaris com hostesses, seguretat, jardineria i fotografia– s'ofereixen en règim de concurrència. La denúncia de l'AIMFE fa referència a una possible discriminació dels seus associats en la prestació dels serveis subministrats en concurrència.

2. La Comisión Nacional de la Competencia (en endavant, CNC) i l'extinta DG de Defensa de la Competència de la Generalitat de Catalunya van considerar, de resultes de l'aplicació de l'article 1 de la Llei 1/2002, de coordinació de competències de l'Estat i les comunitats autònomes en matèria de defensa de la competència, que els òrgans catalans eren els competents per conèixer la denúncia, i així consta en l'ofici de la Directora d'Investigació de la CNC, rebut en data 16 de setembre de 2008.

3. El dia 29 de setembre de 2008 va tenir entrada en el Departament d'Economia i Finances un escrit d'ampliació de denúncia de l'AIMFE per conductes prohibides en la LDC contra la FIRA. Segons les manifestacions efectuades per l'AIMFE, els nous fets denunciats agreugen encara més la situació en què es troben els proveïdors contractats directament pels expositors.

4. El dia 20 de març de 2009, la Directora General de l'ACCO (en endavant, DG) va dictar una provisió d'admissió a tràmit de la denúncia i d'incoació d'expedient sancionador contra la FIRA per presumptes conductes prohibides per la LDC, la qual va ser notificada a la FIRA i a AIMFE en data 25 de març de 2009.

5. La persona instructora de l'expedient va dictar diverses provisions de requeriment d'informació adreçades a la FIRA i a l'AIMFE per tal de recollir la documentació necessària per a l'anàlisi del cas. En el primer escrit de resposta de 13 de maig de 2009, la FIRA sol·licitava la declaració de confidencialitat de determinada documentació aportada juntament amb l'escrit de resposta, la qual va ser denegada mitjançant provisió de 13 de juliol de 2009.

Al llarg del període d'instrucció del cas, l'AIMFE va presentar diversos escrits en què aporta una informació addicional determinada relacionada amb l'expedient.

6. La persona instructora de la DG formula en data 15 de desembre de 2009 el Plec de concreció de fets (en endavant, PCF) i, després de l'anàlisi dels fets acreditats, va considerar responsable la FIRA de la infracció prevista en l'article 2 de la LDC, concretada en l'abús d'una posició de domini com a conseqüència d'alterar les condicions de competència en el mercat de les prestacions annexes a l'organització de fires i salons en les instal·lacions de la fira, i així afavoreix injustificadament la seva branca de negoci, SERVIFIRA, en detriment de la resta de prestadors independents dels serveis annexos.

7. En compliment d'allò que disposa l'article 50.3 de la LDC, en concordança amb l'article 33.1 del Reglament de defensa de la competència aprovat pel Reial decret 261/2008, de 22 de febrer (en endavant, RDC), es va traslladar el PCF a les parts interessades a fi que, en el termini de 15 dies, si ho creien convenient, poguessin contestar-lo i proposar proves. L'AIMFE i la FIRA van presentar els seus escrits d'al·legacions al PCF en data d'entrada 13 i 19 de gener de 2010, respectivament.

8. Un cop finalitzada la fase d'instrucció de l'expedient, la DG de l'ACCO va formular una proposta de resolució amb data 6 de febrer de 2010, on es donava resposta a les al·legacions de la FIRA, les quals es poden resumir en els punts següents: a) la FIRA no és titular de les infraestructures que gestiona; b) la FIRA respon a una finalitat d'interès general com és la promoció comercial de Catalunya; c) la FIRA qüestiona la definició del mercat, tant de producte com geogràfic, de referència; d) nega la seva posició de domini; e) respecte als fets considerats provats, la FIRA no en discuteix la concurrència però en qüestiona la valoració jurídica que recull el PCF. La DG de l'ACCO conclou que cap de les al·legacions plantejades desvirtuen l'existència dels fets o la seva valoració jurídica i proposa al TCDC de l'ACCO que declari l'existència d'una infracció de l'article 2 de la LDC, de la qual es responsable la FIRA, concretada en l'abús de posició de domini com a conseqüència d'alterar injustificadament les condicions de competència en el mercat de les prestacions annexes a l'organització de fires i salons en les seves instal·lacions, de manera que afavoreix injustificadament la seva branca de negoci, SERVIFIRA, en detriment de la resta de prestadors independents de serveis annexos.

9. D'acord amb el que disposa l'article 50.4 de la LDC, les entitats interessades van presentar en data 25 de febrer de 2010 (l'AIMFE) i 9 de març de 2010 (la FIRA) sengles escrits pels quals responen el requeriment perquè formulin al·legacions a la proposta de resolució de la DG de l'ACCO (pàg. 4172-4348 de l'expedient); a més , l'AIMFE sol·licita la realització del tràmit de vista de conformitat amb l'article 34.1 del RDC. Finalment, segons estableixen els articles 50.5 de la LDC i 34.2 del RDC, en data 10 de març de 2010 s'eleva al TCDC del ACCO l'informe que conté la proposta

de resolució i les al·legacions rebudes a la proposta, així com l'expedient complet amb l'índex de les actuacions practicades.

10. En data 22 d'abril de 2010, el TCDC de l'ACCO va denegar la sol·licitud de confidencialitat de la FIRA en relació amb una informació determinada que conté l'expedient sancionador 5/2009, formulada a l'escrit d'al·legacions a la proposta de resolució. L'acord adoptat es va notificar a les entitats interessades en data 26 d'abril de 2010. El dia 16 de juliol de 2010 el representant de la FIRA va presentar al registre de l'ACCO un escrit mitjançant el qual efectuava diverses manifestacions i aportava una còpia de la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya dictada al recurs contenciós administratiu número 225/2008, de 25 de juny de 2010, interposat per Rigging BCN SL, contra la resolució del TCDC amb data 5 de març de 2008.

11. En data 2 de setembre de 2010 l'òrgan resolutori va adoptar una provisió de nova qualificació de la qüestió sotmesa a la seva consideració en el sentit que els fets imputats no són constitutius d'una conducta d'abús de posició de domini prohibida per l'article 2 de la LDC; es va acordar també la suspensió del termini màxim de resolució del procediment. La provisió va ser notificada als interessats en data 6 de setembre de 2010 i a la DG de l'ACCO en data 3 de setembre de 2010, en compliment del tràmit previst a l'article 51.4 de la LDC per formular-hi al·legacions.

12. El Tribunal acorda en data 16 de setembre de 2010 la incorporació de l'escrit d'al·legacions que la DG va presentar a la provisió de nova qualificació en data 3 de setembre de 2010. En data 23 de setembre de 2010 l'ACCO va rebre les al·legacions de l'AIMFE a la provisió de nova qualificació acordada el 2 de setembre. La FIRA no va presentar al·legacions a la provisió esmentada anteriorment. El 30 de setembre de 2010, el TCDC acorda l'aixecament de la suspensió del termini màxim de resolució del procediment acordat a la provisió de 2 de setembre de 2010.

13. El fets declarats acreditats per la DG de l'ACCO es detallen en l'apartat 6.1 de la proposta de resolució i són els que de manera sumària es descriuen a continuació:

13.1. SERVIFIRA coneix les dades dels expositors que formen part dels certàmens organitzats a les seves instal·lacions i en fa ús per remetre les seves ofertes comercials en el mercat de les prestacions annexes, ja sigui mitjançant la remissió del Catàleg de Serveis de SERVIFIRA o l'enviament de comunicacions electròniques.

13.2. SERVIFIRA s'anuncia al web de la FIRA mateixa per oferir els seus serveis, sense que això sigui possible per a la resta de competidors del mercat de les prestacions annexes.

13.3. En el web de la FIRA, SERVIFIRA anuncia prioritat en el muntatge en les instal·lacions de la FIRA en cas de contractar amb ella la construcció, muntatge i desmuntatge dels estands.

13.4. Tant les normes de participació dels salons concrets com el Reglament de participació o les normes bàsiques de funcionament de la FIRA inclouen referències als serveis que ofereix SERVIFIRA. Així, la DG acredita una extensa llista de casos en els quals aquests documents recullen referències constants als serveis que en règim de concurrència ofereix SERVIFIRA.

13.5. Segons els certàmens les normes de participació estableixen que determinats tipus d'estands han de ser contractats únicament i exclusivament a SERVIFIRA. Aquest és el cas, per exemple, d'estands inferiors a 32 m² a fires com HOSTELCO, MOTOH! BCN o EXPOHOGAR, entre d'altres, tal com acredita la DG.

13.6. SERVIFIRA ofereix promocions o descomptes per la contractació d'estands a través seu que estan directament relacionades amb les instal·lacions de la FIRA. En aquest sentit, SERVIFIRA ofereix un 5% de descompte sobre el lloguer de l'espai en cas que es contracti a través seu un determinat tipus d'estand. Aquest fet està acreditat pel Saló Expohogar de la tardor de l'any 2009.

13.7. Exigència del "cànon del muntatge" a les empreses encarregades del muntatge d'estands de caràcter independent. L'article 7.1 del Reglament general de participació de la FIRA estableix, sota la rúbrica de "serveis al muntador", que les empreses encarregades dels treballs de muntatge o en el seu defecte, l'expositor que no contracti amb SERVIFIRA, hauran d'abonar a FIRA, abans de l'inici del muntatge, un "cànon de muntatge" en concepte d'il·luminació de pavellons, consum d'aigua, electricitat, serveis i vigilància. En les normes de participació d'alguns salons s'estableix que les empreses que contractin el seu estand a través de SERVIFIRA queden exemptes del pagament d'aquesta taxa. La DG acredita que aquesta circumstància té lloc en múltiples esdeveniments.

13.8. Exigència de l'ecotaxa o taxa de desenrunament a les empreses decoradores o muntadores de caràcter independent. L'article 7.2 del Reglament general de participació de la FIRA estableix, sota la rúbrica "ecotaxa o taxa de desenrunament", que les empreses encarregades dels treballs de muntatge o empreses decoradores han de deixar net l'espai en què hagin construït l'estand en els dies de desmuntatge previstos per cada saló. Cas que, un cop acabat aquest període, les empreses decoradores deixin residus o runes, aquestes hauran d'abonar la taxa de desenrunament o ecotaxa, l'import del qual es detallarà en cada norma de participació .

13.9. Deutes de l'expositor. Segons l'article 9.2.1. del Reglament general de participació de la FIRA, en cas que l'expositor tingui deutes amb FIRA, amb independència de quin saló o certamen siguin, no es permet al muntador prestar els seus serveis, ja que no és possible iniciar el muntatge de l'estand que ha estat contractat amb l'expositor deutor.

13.10 SERVIFIRA té la possibilitat de muntar els estands abans de l'inici del primer dia oficial de muntatge sense cap càrrec addicional. En canvi, els prestadors independents d'aquests serveis, en cas que vulguin muntar abans de l'inici del període oficial de muntatge, han de pagar 300 € per dia sempre que això sigui possible segons criteri de la FIRA. També s'ha constatat la possibilitat que SERVIFIRA munti els estands amb caràcter previ al primer dia de muntatge en casos en els quals la FIRA ha establert la impossibilitat d'avançar el muntatge esmentat. La DG acredita que aquest últim fet s'ha produït almenys en cinc certàmens en els anys 2007, 2008 i 2009.

14. Són parts interessades la FIRA INTERNACIONAL DE BARCELONA i la ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE MARKETING FERIAI.

15. El Ple del TCDC ha deliberat i resolt l'expedient a la reunió de 30 de setembre de 2010.

FONAMENTS DE DRET

1. L'origen d'aquest expedient es troba en la denúncia presentada per l'AIMFE contra la FIRA per un conjunt d'actuacions per part d'aquesta última que discriminen suposadament els associats de l'AIMFE en la prestació de serveis als expositors en els esdeveniments firals desenvolupats en les instal·lacions gestionades per la FIRA.

En la proposta de resolució de 6 de febrer de 2010, la DG proposa al TCDC de l'ACCO que declari l'existència d'una infracció de l'article 2 de la LDC, concretada en l'abús de posició de domini per part de la FIRA INTERNACIONAL DE BARCELONA com a conseqüència d'alterar injustificadament les condicions de competència en el mercat de les prestacions annexes a l'organització de fires i salons en les seves instal·lacions, de manera que s'afavoreix injustificadament la seva branca de negoci, SERVIFIRA, en detriment de la resta de prestadors independents de serveis annexos.

2. La qüestió que es planteja en aquest expedient és valorar si les actuacions de la denunciada són constitutives d'un abús de posició de domini prohibit a l'article 2 de la LDC. Per tal de valorar si ha existit o no abús de posició de domini, cal, en primer lloc, determinar quin és el mercat rellevant de producte i geogràfic; en segon lloc, analitzar si l'operador del mercat disposa de posició de domini en el mercat rellevant i, per últim, aportar evidència que aquest operador ha abusat de la seva posició privilegiada en aquest mercat.

3. Segons l'anàlisi efectuada per la DG, en un esdeveniment firal s'hi poden distingir tres mercats de producte diferenciats encara que vinculats. Un primer mercat de producte és el de la "gestió de l'espai", mercat en què els gestors d'una infraestructura firal ofereixen els seus espais per captar esdeveniments i competeixen amb altres gestors que també hi estan interessats. Un segon mercat és el d'"organització d'esdeveniments", que consisteix en la gestió integral d'un certamen que inclou aspectes com la planificació, la promoció i l'establiment dels criteris i normes específiques que hi regiran. Un tercer i últim mercat lligat és el de "prestacions annexes" als expositors, que és aquell que comprèn tots els serveis i activitats necessàries per al desenvolupament correcte dels esdeveniments programats. La prestació de serveis agrupa un conjunt heterogeni d'activitats, encara que és freqüent oferir "paquets" de serveis que permeten a l'expositor estalviar-se els costos d'informació i selecció. En el cas que ens ocupa, la FIRA, com a gestora de la infraestructura, té la facultat de subministrar directament els serveis annexos als expositors o organitzadors externs. Els serveis directament relacionats amb la infraestructura, com l'electricitat, la fontaneria, l'aire comprimit, la seguretat, l'accés a Internet i la telefonia són sempre de contractació exclusiva amb la FIRA, i alguns d'ells són obligatoris. En canvi, aquells serveis no lligats a la infraestructura, com el muntatge d'estands i altres serveis complementaris com ara hostesses, seguretat, jardineria, fotografia, entre altres, poden ser subministrats per proveïdors externs a la FIRA.

La DG considera que els fets denunciats es produeixen un cop ha estat adjudicada la celebració d'una fira a un indret concret i, en aquest nivell, tant el mercat de la gestió d'espais, d'organització d'esdeveniments com el de les prestacions annexes queden acotats a la infraestructura que els acollirà (punt 100, pàg. 4096). Aquest mateix criteri de delimitació s'aplica a l'hora de determinar l'àmbit geogràfic dels mercats que tindrà, així, una dimensió essencialment local. La conclusió de la Direcció General respecte el mercat de referència s'expressa en els següents termes: "els mercats implicats en aquest expedient són el de la gestió d'espais susceptibles d'acollir fires i salons, l'organització d'aquests esdeveniments i les prestacions annexes per al correcte funcionament dels mateixos; tots ells referits als recintes explotats per la FIRA en el municipis de Barcelona i l'Hospitalet de Llobregat. Novament, cal recordar que els efectes de les conductes analitzades es produeixen en el mercat de les prestacions annexes." (punt 111, full 4098).

D'acord amb l'anterior definició de mercat rellevant, la DG de l'ACCO realitza una anàlisi de la posició de la FIRA en aquest mercat. Com a gestora en exclusiva de l'espai, FIRA participa en el mercat de captació d'esdeveniments, en la seva organització i té capacitat per aprovar quins certàmens organitzats externament es duran a terme en els seus recintes. A més, a través del departament SERVIFIRA presta serveis a l'expositor, ja sigui directament o subcontractant proveïdors.

Després de l'anàlisi del mercat rellevant i de la posició de la FIRA en el mateix, la DG conclou que hi ha evidència que la FIRA gaudeix de poder econòmic i independència de comportament, elements reveladors d'existència de posició de domini. De manera coherent amb la definició del mercat rellevant restringit a les instal·lacions de la FIRA, la DG valora la situació competencial existent en cadascun dels tres mercats de producte. Les conclusions a què arriba es resumeixen a continuació. Respecte a la gestió dels espais de la FIRA, un cop s'ha determinat que la celebració d'un certamen tindrà lloc en les instal·lacions de la FIRA, aquesta n'és sempre la gestora monopolística, per tant, es considera que posseeix una quota del mercat del 100%, fet que li confereix una induïda posició de domini en el mercat. Respecte a l'organització d'esdeveniments en els locals de la FIRA, aquesta té posició de domini

en el mercat de l'organització de fires i salons en els seus recintes pel fet que la seva quota de mercat sempre està, com a mínim, al voltant del 50%, amb independència de l'indicador que es prengui —nombre de certàmens organitzats, nombre de visitants o nombre d'expositors—, i l'importantíssim grau d'atomització del mercat, ja que la resta d'organitzadors són majoritàriament de caràcter sectorials, fet que implica que únicament organitzen un o dos certàmens l'any. Respecte a la prestació de serveis annexos als expositors, la DG conclou que la FIRA, a través de la seva branca de negoci SERVIFIRA, disposa de la cartera més amplia i profunda del mercat i recorda que determinats serveis la FIRA els presta en règim d'exclusivitat. Aquest fet suposa que la cartera de productes que ofereix SERVIFIRA no pot ser replicada per cap altre operador de mercat. A més, en el segment de mercat de construcció, disseny, muntatge i desmuntatge d'estands la seva quota de mercat se situa per sobre del 40%.

A partir dels anteriors raonaments, la DG de l'ACCO conclou que " FIRA ostenta una posició de domini indiscutible tant en el mercat de la gestió dels recintes de FIRA (ja que n'és la monopolista) com alhora en el mercat de l'organització d'esdeveniments en els recintes de FIRA. Addicionalment, es considera que FIRA, mitjançant la seva branca de negoci SERVIFIRA, participa en el mercat de les prestacions annexes on disposa de la cartera de productes més àmplia i profunda el mercat" (punt 152, pàg. 4111 i 4112),

Una vegada s'ha determinat la posició de domini de mercat per part de la FIRA i després de dur a terme una anàlisi de competència dels fets acreditats, la DG conclou que "les pràctiques de FIRA identificades en la instrucció d'aquest expedient alteren les condicions de competència en el mercat de les prestacions annexes a la celebració d'esdeveniments en les instal·lacions de la FIRA, en concret, es considera que les pràctiques identificades afavoreixen injustificadament la branca de negoci de la FIRA (SERVIFIRA) en detriment de la resta de competidors en aquest mercat" (punt 221, pàg. 4135).

4. El Tribunal de l'ACCO discrepa de l'anterior delimitació de mercat rellevant i, consegüentment, de la conclusió en relació amb la posició de domini de la FIRA en el mercat de referència. El Tribunal coincideix amb la DG que en el mercat de producte s'hi poden distingir tres mercats diferenciats, encara que vinculats entre si: el mercat de la "gestió de l'espai", el "d'organització d'esdeveniments" i el de la "prestació de serveis annexos als expositors".

Atenent al criteri habitual de substituïbilitat entre béns o serveis per definir el mercat de producte, el mercat de la "gestió de l'espai" es pot definir com el conjunt d'infraestructures firals que ofereixen els seus espais per captar esdeveniments. Aquesta definició es basa en el fet que el grau de substituïbilitat entre recintes és, en general, elevat en la mesura que l'organitzador pot canviar d'espai firal sense incórrer en un cost excessivament alt, a la vegada que recintes de dimensions similars tendeixen a oferir un bé de característiques similars en termes d'espais i serveis oferts als expositors. En el mercat "d'organització d'esdeveniments" l'oferta la formen un conjunt d'empreses que poden ser tant de caràcter generalista, professionals de l'organització i de la comunicació, com empreses d'organització especialitzades en un sector concret. A Espanya és freqüent que els gestors dels espais firals, com la Fira de Barcelona, participin com a oferents en aquest mercat i competeixin amb la resta d'organitzadors per tal de captar expositors pels esdeveniments que volen organitzar. Aquests organitzadors competeixen entre ells per atreure els potencials expositors de cada tipus de certamen. Si bé és cert que en la competència que es produeix en aquests dos mercats intervenen variables alienes al recinte firal, com són l'accessibilitat, la seguretat i l'atractiu de la ciutat que acull l'esdeveniment i, per tant, és possible que el grau de substituïbilitat sigui menor per alguns esdeveniments molt lligats a una ciutat de referència, en un horitzó temporal més ampli els lligams amb la ciutat esdevenen menys importants. Quant a la dimensió geogràfica d'aquests dos mercats, el Tribunal entén que l'àmbit pot ser local, estatal o fins i tot internacional en funció de les característiques de l'esdeveniment.

En qualsevol cas, el Tribunal no comparteix el criteri establert per la DG en el sentit que els fets s'han d'analitzar amb posterioritat a la selecció d'un espai firal, ans al contrari, la competència efectiva en aquests mercats és prèvia a l'adjudicació d'una fira a un indret concret o a la selecció d'un espai firal per part d'un expositor.

Respecte al mercat de prestació de serveis annexos als expositors en règim de concurrència, val a dir que l'oferta la forma un ampli conjunt d'empreses especialitzades en els diferents tipus de serveis i que, en general, operen a múltiples recintes firals i altres instal·lacions, tant d'àmbit local com nacional, i recentment, s'està produint una internacionalització d'aquestes empreses. En el nostre país és comú que el propi gestor de la infraestructura o l'organitzador de l'esdeveniment subministri directament aquests serveis als expositors com una part integrada de la seva activitat empresarial. Tal com s'ha exposat en el punt 3 d'aquests fonaments, la FIRA es reserva el subministrament en exclusiva dels serveis lligats a la infraestructura, mentre que la resta permet la participació d'empreses externes. Respecte a l'àmbit geogràfic d'aquest mercat, el Tribunal comparteix el criteri de la DG en el sentit que la prestació de serveis té lloc una vegada s'ha decidit la ubicació d'un esdeveniment i, per tant, se circumscriu a un determinat recinte firal. Així, el mercat geogràfic se circumscriu als recintes explotats per la FIRA de Barcelona en els municipis de Barcelona i l'Hospitalet de Llobregat.

De l'anàlisi del cas, el Tribunal entén que hi ha una competència efectiva en els mercats de gestió de l'espai i l'organització de certàmens per tal d'atraure esdeveniments externs, en un cas, i expositors en els certàmens organitzats internament, en l'altre. En el mercat de serveis annexos s'observa competència en aquells serveis per als quals l'expositor pot escollir entre diferents proveïdors. A més, la competència en els mercats de gestió de l'espai i organització de certàmens disciplina l'actuació de la FIRA en relació amb les seves decisions relatives a l'organització de la prestació de serveis annexos. Això és així perquè quan un professional escull un determinat recinte firal o un expositor decideix la seva participació en un esdeveniment té en compte, a més de variables que no depenen directament del gestor de la infraestructura, no només els costos de participació

(lligats a l'espai), sinó també el cost del conjunt de prestacions de serveis annexos. D'aquesta manera, aquests costos influeixen en la decisió prèvia per part d'un organitzador de la selecció de l'espai i/o d'un expositor de participar en un determinat certamen. Per aquest motiu, una actuació anticompetitiva continuada en la prestació de serveis acabaria afectant negativament la captació d'expositors per futurs esdeveniments, amb el consegüent risc de perdre quota de mercat.

El Tribunal fonamenta la seva argumentació en els elements següents. En primer lloc, existeix una competència efectiva en el mercat de captació d'esdeveniments entre recintes firals. Aquest mercat inclou tant la captació d'organitzadors professionals externs com la capacitat del gestor de l'espai, quan pren la funció d'organitzador, per captar expositors i desenvolupar amb èxit els certàmens. En segon lloc, els costos d'adquisició dels serveis annexos suposen un percentatge significatiu dels costos de participació a un certamen. De manera indicativa, podem dir que per als esdeveniments firals de l'any 2008 a la FIRA, els costos de muntatge d'un estand modular se situen en un interval que oscil·la entre el 17% i el 33% dels costos de lloguer d'espai, amb un valor promig del 24%. Si l'estand és de fusta el valor promig està entorn del 40%. A aquests costos caldria sumar-hi el mobiliari, la decoració de l'espai i altres prestacions auxiliars. En conjunt són valors suficientment alts per poder influir en la decisió de participar en un determinat certamen. En tercer lloc, els demandants de serveis –siguin expositors o organitzadors– són, en general, coneixedors del mercat, ja que participen de manera repetida en els certàmens d'interès, sovint amb periodicitat anual. En particular, cal apuntar que els consumidors tenen informació sobre preus dels serveis annexos atès que aquests es fan públics en les normes de participació i són fàcilment comparables any a any i entre diferents recintes firals, transparència en els preus que constitueix un quart element decisor. Finalment, les decisions preses en qualsevol dels mercats afecten només l'organització o la participació en un únic esdeveniment. Els organitzadors poden canviar l'espai escollit i els expositors poden canviar de certamen en una nova edició del mateix amb uns costos relativament baixos. En el mercat de prestacions de serveis, els consumidors no poden esdevenir captius, ja que poden modificar la seva decisió per al següent certamen.

Respecte al mercat rellevant, en el mateix sentit que aquest Tribunal, s'ha pronunciat el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya a la sentència dictada al recurs contenciós administratiu número 225/2008 interposat per Rigging BCN SL contra la Resolució de 5 de març de 2008 de l'anterior Tribunal Català de Defensa de la Competència. La sentència es refereix als serveis de *rigging*, o punts d'ancoratge, prestats a les Instal·lacions de la Fira de Barcelona i que és un dels múltiples serveis prestats als expositors, en aquest cas en règim d'exclusiva. En el fonament de dret núm. 11, la sentència diu: "(...) *La parte actora parte de un dato que no puede aceptarse como es reducir el ámbito geográfico al recinto de FIRA, olvidando la existencia de múltiples eventos y recintos en Cataluña donde se utilizan los servicios de rigging, bastando citar las más de 24 localidades donde se celebran actividades feriales de forma habitual que precisan servicios de rigging, así como la multitud de recintos feriales y de congresos y espectáculos en Cataluña en los que se requieren y se prestan servicios de rigging para negar la posición de dominio de la FIRA INTERNACIONAL DE CATALUÑA .*".

D'altra banda, l'extint Tribunal de Defensa de la Competència (TDC) en la seva resolució amb data 19 d'abril de 1995 (Exp. núm. 343/93, Feria Internacional de Valencia) apunta que la consideració d'un certamen com el mercat rellevant de producte és discutible atès que les dades disponibles no avalen de manera inequívoca la inexistència de substituïbilitat entre diferents certàmens. A més, s'afirma que existeix certa subordinació de la conducta de l'organitzador del certamen a la decisió de les empreses exposidores respecte la seva participació (FJ 1r).

5. El canvi en la delimitació del mercat rellevant comporta necessàriament una nova anàlisi de la posició de la FIRA en el mercat de referència. Recordem que el Tribunal entén que el mercat rellevant de referència serien el de la gestió de l'espai i de l'organització d'esdeveniments en un àmbit geogràfic que dependrà de les característiques pròpies de cada certamen i el mercat de provisió de serveis annexos en les instal·lacions de la FIRA. En cap d'aquests mercats ha quedat acreditat en la proposta de resolució de la DG l'existència de posició de domini de la FIRA.

L'evidència disponible en relació amb els factors habitualment utilitzats per valorar l'existència de poder de mercat —quota de mercat de l'empresa dominant, facilitat d'entrada de competidors potencials i poder de negociació de la demanda— no permeten acreditar la suposada posició de domini de la FIRA.

Respecte a la quota de mercat, s'ha de valorar quin percentatge del mercat representa la FIRA en el conjunt d'esdeveniments que tenen lloc en diferents recintes firals o altres espais aptes a aquest efecte i que, d'acord amb les característiques específiques de cada esdeveniment, tindrà caràcter local, regional, nacional o, fins i tot, internacional. Les dades disponibles permeten conèixer el nombre d'esdeveniments desenvolupats en recintes firals; en queden fora, per tant, alguns certàmens ubicats en altres recintes (hotels, universitats...); aquesta limitació en les dades en qualsevol cas esbiaixa a l'alça la quota de mercat de la FIRA i, per tant, no en desvirtua l'anàlisi. La Asociación de Ferias Españolas subministra dades sobre esdeveniments interns i externs organitzats per les fires associades. D'acord amb aquesta font d'informació, la Fira de Barcelona té una quota de mercat entorn del 20% en termes de nombre d'expositors. El Tribunal vol remarcar que el càlcul efectuat de la quota de mercat s'ha d'entendre com una aproximació simple a la veritable quota. Les úniques xifres disponibles ajunten tots els esdeveniments com si fossin béns homogenis. Una anàlisi més acurada exigiria tenir en compte que en alguns casos es tracta de productes diferenciats, per exemple, atenent l'àmbit geogràfic de competència (local, regional, nacional o internacional). D'altra banda, tal com ja s'ha exposat més amunt, és possible que per algun certamen concret, els factors de competitivitat lligats a les ciutats atorguin avantatges competitius a la FIRA que cal tenir en compte.

En qualsevol cas, la quota de mercat de la FIRA, en el conjunt d'esdeveniments en els recintes firals a Espanya, es troba molt per sota del llindar que les autoritats de la competència usen com a indicatiu potencial de poder de mercat. Així, la Comissió Europea considera que no és probable que hi hagi domini si la quota de mercat de l'empresa és inferior al 40% (vegeu Comunicació de la Comissió de data 24 de febrer de 2009, sobre orientacions sobre les prioritats de control de la Comissió en la seva

aplicació de l'article 82 del Tractat). D'altra banda, les xifres permeten constatar que no hi ha un augment de la quota de la FIRA en els anys analitzats.

En relació amb el mercat de prestació de serveis annexos, el PCF no concreta si existeix o no posició de domini, sinó que afirma que la FIRA disposa de la cartera més àmplia i profunda d'aquest mercat (fulls 4145 i 4146). Per quantificar la presència de SERVIFIRA en el mercat de prestació de serveis als expositors, es disposa de la quota de mercat en el segment de disseny, construcció, muntatge i desmuntatge d'estands. D'acord amb les il·lustracions de la 20 a la 23 de la PR (pàg. 4109-4110), la quota de mercat de SERVIFIRA en el muntatge d'estands en els certàmens organitzats per la FIRA mateixa es troba entre el 45% i el 48% en el període 2005-2008, mentre que en aquells organitzats per tercers aquesta quota oscil·la entre un 31% i un 39%, sense que s'observi una tendència temporal. Malgrat que la quota de mercat es troba en el llindar indicatiu d'una possible situació de domini, les característiques d'aquest mercat fan pensar que si la FIRA eleva el preu per sobre el cost marginal, els expositors canviaran amb facilitat de proveïdor.

Un segon factor que influeix en la possibilitat de dominació és la facilitat d'entrada de nous competidors, ja siguin existents o potencials. En aquells mercats on l'entrada és fàcil, ràpida i poc costosa, l'amenaça d'entrada pot impedir que l'empresa establerta actuï de manera anticompetitiva. L'obstacle més important perquè l'amenaça d'entrada sigui efectiva és l'existència de costos d'entrada irrecuperables. En el mercat de gestió d'infraestructures firals l'amenaça pot venir per part d'infraestructures existents amb capacitat excedentària que opten a la captació de nous esdeveniments. Respecte a l'organització d'esdeveniments, els costos irrecuperables d'informació lligats al coneixement de certàmens molt específics, juntament amb els costos de publicitat que l'organitzador hauria d'incórrer per tal de presentar un producte de qualitat, poden ser suficientment alts per eliminar els incentius a la competència. No obstant això, l'existència d'organitzadors professionals que sovint operen en mercats internacionals garanteixen l'existència d'una certa pressió competitiva en el mercat. Aquest resultat es posa de manifest en el document del Conseil de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (CCCRF) sobre concentració entre les activitats de la Cambra de

Comerç i Indústria de París i la Societat Unibail Holding en el sector de la gestió d'espais de congressos-exposicions i de l'organització de fires i salons (Avis del CCCRF núm. 07-A-10). Finalment, en relació amb la prestació de serveis annexos, l'entrada de noves empreses no ha de ser costosa.

Per acabar, les pressions competitives poden venir també pel costat de la demanda. El poder de negociació que les empreses tinguin en un mercat pot reduir la posició de domini de l'oferent. En el mercat de gestió de l'espai, els clients són els organitzadors professionals. En aquest cas, la dimensió d'aquestes empreses, la importància d'alguns d'ells pel recinte firal i la capacitat per canviar de proveïdor (vegeu, per exemple, els casos de Bread and Butter o Mobile World Congress) fan pensar que existeix poder de negociació.

En el mercat d'organització d'esdeveniments i en el de prestacions de serveis, els clients són els expositors reals o potencials. Es tracta de una demanda molt més fragmentada i amb un pes individual menor. No obstant això, en bona part de certàmens algun dels expositors té una grandària suficient que li atorga poder de negociació per dissuadir a l'organitzador d'actuar de manera anticompetitiva. Addicionalment, els demandants tenen un bon coneixement del mercat i realitzen l'adquisició del servei més d'una vegada, cosa que afavoreix la seva capacitat de negociació.

D'acord amb l'argumentació anterior, el Tribunal conclou que no està acreditada la posició de domini de la FIRA en els mercats de referència.

6. Així, atès que no resulta acreditat que la FIRA gaudeixi de posició de domini i que, per tant, pugui haver infringit l'article 2 de la LDC, a criteri d'aquest Tribunal, les actuacions de la FIRA que han estat denunciades només es poden veure com a decisions que formen part de l'estratègia empresarial que un operador econòmic lliurement pot adoptar. Tal com s'ha exposat més amunt, la FIRA, com a gestora en exclusiva de dels recintes firals de Montjuïc i Gran Via, té autonomia per programar les activitats firals que consideri oportunes i fixar les condicions en les quals s'han de desenvolupar els esdeveniments. La gestió d'un espai firal comprèn un ampli conjunt

d'activitats entre les quals destaquen l'elecció dels esdeveniments que s'hi desenvolupen, la fixació de les tarifes i altres condicions que regeixen cada esdeveniment i la prestació de serveis annexos, necessaris per a la realització d'un certamen. En conseqüència, el subministrament de serveis annexos per part de la FIRA és una activitat integrada dins d'una de més àmplia que és la gestió de l'espai firal.

L'estratègia empresarial de la FIRA consisteix a oferir i prestar directament als organitzadors o expositors els serveis annexos a l'activitat firal, tant els serveis que considera de contractació exclusiva amb la FIRA (electricitat, telefonia, seguretat *rigging*, etc.) com els que considera opcionals, és a dir, els que els expositors o organitzadors poden contractar amb la FIRA o proveir-se per ells mateixos, amb mitjans i personal propi o amb contractació externa (grup de serveis que està en l'origen de la denúncia). L'oferta integrada de serveis respon a un criteri econòmic clar, com és la reducció dels costos de transacció per als expositors que, en cas de contractar amb la FIRA, no han d'incórrer en determinades despeses, entre d'altres la de recerca d'informació. A la vegada, però, la seva estratègia empresarial també passa per permetre que els expositors contractin aquells serveis no lligats directament amb la infraestructura amb prestadors externs. D'aquesta manera la FIRA dona resposta als requeriments dels expositors que poden escollir en un ventall més ampli de prestacions. Es dona el cas que algun expositor munta el mateix stand a diferents fires amb un estalvi significatiu dels costos. Per tant, la decisió de no limitar els subministradors contractats per la FIRA, la prestació de serveis annexos als seus recintes firals respon a una estratègia de captació de la demanda en funció dels objectius empresarials de la FIRA.

En la mesura que correspon a la FIRA la decisió d'obrir la possibilitat que els expositors i organitzadors, directament o mitjançant tercers contractats, treballin en les seves instal·lacions, també li correspon definir sota quines condicions han d'operar en aquestes instal·lacions; la FIRA pot decidir l'establiment de condicions per a la prestació dels serveis annexos per part dels expositors o dels subministradors que aquests contractin, condicions que no tenen perquè ser d'aplicació al personal o empreses que treballen directament per la FIRA mateixa. En

primer lloc, cal tenir present que la FIRA, com a gestora de l'espai, assumeix tots els costos associats amb la prestació dels serveis esmentats, en canvi aquests no recauen sobre els prestadors externs que operen en les seves instal·lacions. Així, el cobrament d'un cànon de muntatge, una taxa de desenrunament i el cànon per avançar la data de muntatge –fets denunciats i que es consideren acreditats per la DG– responen a despeses lligades a la prestació del servei i que la FIRA assumeix quan presta aquests serveis directament. En segon lloc, les decisions relatives a la prioritat en el muntatge o la reserva en exclusiva del muntatge de determinats estands –fets igualment denunciats per l'AIMFE– poden explicar-se per la política empresarial de la FIRA relativa a la planificació coordinada dels treballs de muntatge en un esdeveniment firal.

En definitiva, en no resultar acreditat que la FIRA té una posició de domini en el mercat, el conjunt de fets denunciats només poden respondre a la seva estratègia empresarial com a operador econòmic en el mercat. La FIRA ha adoptat una decisió consistent a permetre la prestació de serveis annexos a l'activitat que es desenvolupa als seus recintes firals explicable segons criteris de racionalitat econòmica, amb l'objectiu de no obstaculitzar la captació d'expositors. Igualment, quan estableix les condicions en què aquests serveis han de ser prestats per tercers, ho fa d'acord amb la facultat d'organització de l'activitat que es desenvolupa dins dels recintes firals que gestiona i tenint en compte els costos lligats a la provisió dels mateixos. De l'anàlisi d'aquests fets, no se'n desprèn que aquesta conducta hagi tingut efectes anticompetitius en el mercat, en el sentit de l'il·lícit tipificat en la LDC.

7. El Tribunal de l'ACCO va acordar, mitjançant la provisió amb data 2 de setembre de 2010, la nova qualificació de la qüestió sotmesa a la seva consideració, és a dir, l'existència o inexistència d'infracció de l'article 2 de la LDC en relació amb els fets declarats acreditats per la DG. L'òrgan resolutori de l'ACCO va mostrar la seva discrepància amb la valoració jurídica dels fets continguda a la proposta de resolució de la DG, en el sentit de considerar que no són constitutius d'una conducta prohibida d'abús de posició de domini. El Tribunal de l'ACCO, en relació amb el tràmit procedimental previst a l'article 51.4 de la LDC, ha considerat que constitueix una

nova qualificació jurídica dels fets qualsevol modificació o alteració de la qualificació jurídica realitzada per la DG.

En compliment de l'article 51.4 de la LDC, es va atorgar a la DG i a les persones interessades un termini de 15 dies per a la presentació d'al·legacions a la nova qualificació del Tribunal, tràmit que satisfà els principis d'audiència, de contradicció i d'igualtat de les parts o persones interessades al procediment administratiu sancionador. En aquest sentit, tant la FIRA com l'AIMFE, entitat denunciada a qui s'ha reconegut la condició de part interessada al procediment sancionador incoat, han pogut disposar d'un termini per presentar al·legacions relatives a la nova valoració jurídica de la conducta, amb plena garantia dels principis enunciats anteriorment.

8. En relació amb les al·legacions presentades per l'AIMFE relatives a la provisió del Tribunal per la qual s'acorda la nova qualificació de la qüestió sotmesa la decisió de l'òrgan resolutori, es considera oportú efectuar les manifestacions següents:

En primer lloc, cal dir que en cap de les al·legacions formulades es rebutja la conclusió del Tribunal en relació amb la no acreditació de posició de domini de la FIRA en el mercat rellevant de referència. Tal com es desenvolupa en els fonaments jurídics d'aquesta resolució, la qüestió que es planteja el Tribunal és si les actuacions de la FIRA són constitutives d'un abús de posició de domini prohibit per l'article 2 de la LDC, i arriba a la conclusió que la FIRA no té posició dominant i, consegüentment, no infringeix aquesta Llei. En les al·legacions novena i quinzena l'AIMFE fa referència a l'abús de posició dominant i reproduïx l'apartat d' de l'article 2 de la LDC tot indicant l'aplicabilitat d'aquesta article. Això no obstant, l'AIMFE no discuteix la definició de mercat rellevant ni acredita el requisit bàsic per l'aplicabilitat de l'article 2, és a dir, que la FIRA detingui posició dominant.

En segon lloc, bona part de les al·legacions presentades per l'AIMFE (3, 4, 6, 11,12, 13,15, 16 i 17) denuncien un conjunt d'actuacions per part de FIRA que discriminen el proveïdors contractats directament pels expositors enfront dels proveïdors que treballen per Fira. Les actuacions denunciades com a discriminatòries i que, com a tals, l'AIMFE considera contràries a la LDC coincideixen amb els fets que van resultar acreditats per la DG en el PCF i que han estat resumits en l'apartat 13 dels antecedents d'aquesta resolució. Tal com s'ha argumentat en els apartats 4 i 5 dels fonaments jurídics, l'actuació de la FIRA no es contrària a la LDC en la mesura que no posseeix posició de domini, i, consegüentment, la seva conducta no té efectes anticompetitius en el mercat rellevant de referència. El Tribunal considera que l'actuació de la FIRA no comportarà una situació de monopoli en el muntatge d'estands (al·legació 11), atès que en el mercat rellevant de producte els demandants potencials dels serveis van més enllà que la demanda realitzada per la FIRA. Recordem l'argument expressat en el fonament quart en el sentit que l'existència de competència efectiva en la captació i organització de congressos limita les decisions que la FIRA pot prendre en relació amb l'organització de la prestació de serveis. Així, unes actuacions repetidament anticompetitives comportarien la pèrdua de certàmens i expositors, fet clarament contrari als interessos econòmics de la FIRA.

En tercer lloc, algunes de les al·legacions que l'AIMFE presenta a la provisió del Tribunal (al·legacions 10, 14, 15, 16, 17, 18, 19) estan orientades a rebatre els fets acreditats per la DG i les al·legacions que la FIRA va fer tant al PCF com a la Proposta de resolució de la DG. S'ha de tenir en compte que la fonamentació jurídica d'aquesta resolució es basa en la nova qualificació jurídica de la qüestió sotmesa a la decisió del Tribunal, és a dir, la inexistència de posició de domini de la FIRA en el mercat de referència, adoptada en funció del canvi de criteri de l'òrgan resolutori respecte a la valoració jurídica de la conducta efectuada a la proposta de resolució. Per aquest motiu, es considera que no és procedent que aquest òrgan resolutori s'hagi de pronunciar sobre les qüestions plantejades en relació amb la proposta de resolució de la DG, acordada amb anterioritat a la provisió de canvi de qualificació jurídica.

9. El representant de l'AIMFE va sol·licitar a les al·legacions, a la proposta de resolució de la DG (pàg. 4172), la realització del tràmit de vista previst a l'article 51.3 de la LDC. El Tribunal ha considerat que, d'acord amb el caràcter potestatiu de la vista i atès que no existeixen extrems que requereixin un contrast contradictori fora dels que consten documentalment a l'expedient sancionador, ha estat procedent la seva denegació.

10. D'acord amb els arguments exposats als fonaments jurídics d'aquesta resolució el Tribunal conclou que no resulta acreditada la infracció de l'article 2 de la LDC, concretada en l'abús de posició de domini per part de la FIRA INTERNACIONAL DE BARCELONA.

Per tot el que s'ha exposat anteriorment, d'acord amb els preceptes legals citats i els altres de general aplicació, el TCDC de l'ACCO, en la seva reunió de 30 de setembre de 2010,

RESOL

Primer.

Declarar, d'acord amb l'apartat c de l'article 53.1 de la Llei 15/2007, de 3 de juliol, de defensa de la competència, que no resulta acreditada l'existència d'una conducta imputable a la Fira Internacional de Barcelona d'abús de posició dominant, prohibida per l'article 2 de la Llei 15/2007, de 3 de juliol.

Segon.

Que es comuniqui aquesta Resolució a la DG de l'Autoritat Catalana de la Competència i es notifiqui als interessats, fent-los saber que, d'acord amb l'article 3.1 de la Llei 1/2009, de 12 de febrer, de l'Autoritat Catalana de la Competència, i l'article 48 de la Llei 15/2007, de 3 de juliol, contra aquesta Resolució no es pot interposar cap recurs en via administrativa i únicament es pot interposar recurs contenciós administratiu en els termes previstos a la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.