

Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin

(2005/C 56/03)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

I. INTRODUCCIÓN

1. El Reglamento (CE) n° 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas (en lo sucesivo, Reglamento de concentraciones) ⁽¹⁾, dispone, en el párrafo segundo de la letra b) del apartado 1 de su artículo 6, en el párrafo segundo del apartado 1 de su artículo 8 y en el párrafo tercero del apartado 2 del 8, que se entiende que una decisión mediante la cual se declara la compatibilidad de una concentración con el mercado común « *cubre las restricciones directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin*».
2. La modificación de las normas que regulan la evaluación de las restricciones directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin (en adelante denominadas «restricciones accesorias») introduce el principio de la autoevaluación de estas restricciones. Este hecho refleja la intención del legislador de no obligar a la Comisión a evaluar y tratar individualmente las restricciones accesorias. El tratamiento de las restricciones accesorias con arreglo al Reglamento de concentraciones se explica en el considerando 21 de dicho Reglamento, que reza así: «*Las decisiones de la Comisión por las que se declare que las concentraciones son compatibles con el mercado común en aplicación del presente Reglamento deberían cubrir automáticamente dichas restricciones, sin que la Comisión tenga que evaluar estas restricciones individualmente*». Aunque este considerando persigue que la Comisión ejerza una función residual cuando se planteen cuestiones nuevas o sin resolver que den lugar a auténtica incertidumbre, en todos los demás casos corresponde a las propias empresas afectadas determinar en qué medida en una operación sus acuerdos resultan accesorios. Las diferencias en cuanto a si las restricciones están directamente vinculadas a la realización de la concentración y son necesarias a tal fin y, por consiguiente, están cubiertas automáticamente por la decisión de compatibilidad de la Comisión pueden resolverlas los tribunales nacionales.
3. La función residual de la Comisión se trata en el considerando 21 del Reglamento de concentraciones, en el que se declara que, a instancias de las empresas afectadas, en aquellos casos que presenten «*cuestiones nuevas o sin resolver que den lugar a auténtica incertidumbre*», la Comisión deberá evaluar expresamente el carácter accesorio de las restricciones. Seguidamente, el considerando define una «*cuestión nueva o sin resolver que suscita auténtica incertidumbre*» como una cuestión que no está «*cubierta por la pertinente comunicación de la Comisión en vigor o por una decisión publicada de la Comisión*».
4. Para mayor seguridad jurídica de las empresas afectadas, la presente Comunicación explica cómo debe interpretarse el concepto de restricción accesorio. Las explicaciones que se ofrecen en las secciones siguientes reflejan la esencia de la práctica de la Comisión y sientan los principios que hay que seguir para evaluar en qué medida los tipos más comunes de acuerdos constituyen una restricción accesorio.
5. No obstante, en los casos en que concurren circunstancias excepcionales que no estén previstas en la presente Comunicación, puede estar justificado desviarse de estos principios. Las partes también pueden guiarse por las decisiones de la Comisión ⁽²⁾ ya publicadas para determinar si sus acuerdos son accesorios. Si las circunstancias excepcionales han sido examinadas por la Comisión en decisiones ya publicadas ⁽³⁾, no cabrá considerarlas como «*cuestiones nuevas o sin resolver*» en el sentido del considerando 21 del Reglamento de concentraciones.

⁽¹⁾ DO L 24 de 29.1.2004, p. 1.

⁽²⁾ A efectos de la presente Comunicación, se considera que una decisión ha sido publicada cuando ha sido publicada en el *Diario Oficial de la Unión Europea* o se ha puesto a disposición del público en el sitio Internet de la Comisión.

⁽³⁾ Véase, por ejemplo, la Decisión de la Comisión de 1 de septiembre de 2000 (COMP/M.1980 — Volvo/Renault, punto 56) — *clientela muy fidelizada*; Decisión de la Comisión de 23 de octubre de 1998 (IV/M.1298 — Kodak/Imation, punto 73) — *ciclo de vida largo del producto*; Decisión de la Comisión de 13 de marzo de 1995 (IV/M.550 — Union Carbide/Enichem, punto 99) — *número reducido de productores alternativos*, así como la Decisión de la Comisión de 30 de abril de 1992 (IV/M.197 — Solvay-Laporte/Interox, punto 50) — *necesidad de proteger los conocimientos técnicos a más largo plazo*.

6. Por lo tanto, un asunto plantea una «cuestión nueva o sin resolver que suscita auténtica incertidumbre» si las restricciones no están cubiertas por la presente Comunicación y no han sido previamente tratadas por la Comisión en sus decisiones publicadas. Como prevé el considerando 21 del Reglamento de concentraciones, a instancias de las empresas afectadas, la Comisión evaluará expresamente estas restricciones en tales casos. Dentro de los límites que imponen las exigencias de confidencialidad, la Comisión dará la publicidad oportuna a este tipo de evaluaciones que desarrollan los principios establecidos en la presente Comunicación.
7. Si las restricciones están directamente vinculadas a la realización de la concentración y son necesarias a tal fin, el apartado 1 del artículo 21 del Reglamento de concentraciones dispone que dicho Reglamento es el único aplicable, y no lo son los Reglamentos del Consejo n° 1/2003 ⁽¹⁾, (CEE) n° 1017/68 ⁽²⁾ y (CEE) n° 4056/86 ⁽³⁾. Por el contrario, si las restricciones no pueden considerarse directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin, siguen siendo potencialmente aplicables los artículos 81 y 82 del Tratado CE. Ahora bien, el mero hecho de que un pacto o acuerdo no sea accesorio respecto de una concentración no prejuzga su tipificación jurídica. Tales acuerdos deben evaluarse de conformidad con los artículos 81 y 82 del Tratado CE y los textos reglamentarios y comunicaciones relativos a éstos ⁽⁴⁾. Asimismo, pueden quedar sujetos a las normas de competencia nacionales vigentes. En consecuencia, los acuerdos que restrinjan la competencia pero que no se consideren directamente vinculados a la realización de la concentración y necesarios a tal fin conforme a la presente Comunicación podrán, no obstante, estar cubiertos por estas disposiciones.
8. La interpretación de la Comisión del párrafo segundo de la letra b) del apartado 1 del artículo 6 y del párrafo segundo del apartado 1 y el párrafo tercero del apartado 2 del artículo 8 del Reglamento de concentraciones no prejuzga la interpretación que puedan hacer el Tribunal de Justicia o el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas.
9. La presente Comunicación sustituye a la Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente relacionadas y necesarias para las operaciones de concentración ⁽⁵⁾.

II. PRINCIPIOS GENERALES

10. Una concentración consiste en una serie de disposiciones contractuales y acuerdos que confieren el control a tenor del apartado 2 del artículo 3 del Reglamento de concentraciones. Todos los acuerdos que llevan a efecto el objeto principal de la concentración ⁽⁶⁾, como los relacionados con la venta de acciones o activos de una empresa, forman integrante de la operación. Además de estos acuerdos y disposiciones, las partes de la concentración pueden celebrar otros acuerdos que no formen parte integrante de la misma pero que limiten su libertad de actuación en el mercado. Si estos acuerdos contienen restricciones accesorias, éstas quedan automáticamente cubiertas por la decisión de compatibilidad de la concentración con el mercado común

⁽¹⁾ Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado (DO L 1 de 4.1.2003, p. 1), cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) n° 411/2004 (DO L 68 de 6.3.2004, p. 1).

⁽²⁾ Reglamento (CEE) n° 1017/68 del Consejo, de 19 de julio de 1968, por el que se aplican las normas de la competencia a los sectores de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable (DO L 175 de 23.7.1968, p. 1), cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) n° 1/2003.

⁽³⁾ Reglamento del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, por el que se determinan las modalidades de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado a los transportes marítimos (DO L 378 de 31.12.1986, p. 4), cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) n° 1/2003.

⁽⁴⁾ Véase, por ejemplo, el Reglamento (CE) n° 772/2004; véase, a propósito de los acuerdos de suministro y compra, el Reglamento (CE) n° 2790/1999 de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado CE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas (DO L 336 de 29.12.1999, p. 21).

⁽⁵⁾ DO C 188 de 4.7.2001, p. 5.

⁽⁶⁾ Véase, por ejemplo, la Decisión de la Comisión de 10 de agosto de 1992 (IV/M.206 — *Rhône-Poulenc/SNIA*, punto 8.3); la Decisión de la Comisión de 19 de diciembre de 1991 (IV/M.113 — *Courtaulds/SNIA*, punto 35) y la Decisión de la Comisión de 2 de diciembre de 1991 (IV/M.102 — *TNT/Canada Post/DBP Postdienst/La Poste/PTT Poste & Sweden Post*, punto 46).

11. Los criterios de vinculación directa y de necesidad son de naturaleza objetiva. Las restricciones no están directamente vinculadas a la realización de una concentración y no son necesarias a tal fin por el mero hecho de que las partes así lo consideren.
12. Para que se considere que una restricción está «directamente vinculada a la realización de la concentración», tienen que estar estrechamente relacionada con la concentración. No basta con que un acuerdo se haya concluido en el mismo contexto o al mismo tiempo que la concentración⁽¹⁾. Las restricciones directamente vinculadas a la concentración están vinculadas, desde el punto de vista económico, a la operación principal y su objeto es permitir una transición suave hacia la nueva estructura de la empresa una vez realizada la concentración.
13. Los acuerdos han de ser «necesarios para la realización de la concentración»⁽²⁾, lo que significa que, en su ausencia, no se podría llevar a efecto la concentración o sólo podría realizarse en condiciones más inciertas, con costes considerablemente superiores, en un período de tiempo bastante más largo o con mucha más dificultad⁽³⁾. Por lo general, reúnen estos criterios los acuerdos destinados a proteger el valor transferido⁽⁴⁾, preservar la continuidad del suministro tras la disolución de una antigua entidad económica⁽⁵⁾ o permitir la puesta en marcha de una nueva entidad⁽⁶⁾. A la hora de determinar si una restricción es necesaria o no, no sólo conviene tener en cuenta su naturaleza, sino que también hay que asegurarse de que su duración, contenido y ámbito geográfico de aplicación no exceden de lo que requiere razonablemente la realización de la concentración. Cuando existan alternativas de eficacia idéntica para lograr el objetivo legítimo apetecido, las empresas deberán escoger la que, desde un punto de vista objetivo, restrinja menos la competencia.
14. Por lo que se refiere a las concentraciones que se llevan a cabo en varias fases, las disposiciones contractuales relativas a las fases anteriores a la adquisición del control en el sentido de los apartados 1 y 2 del artículo 3 del Reglamento de concentraciones no pueden considerarse, en principio, directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin. No obstante, un acuerdo para abstenerse de introducir cambios sustanciales en la actividad que se va a ejercer hasta la conclusión de la operación se considera directamente vinculado y necesario para la ejecución de la oferta común⁽⁷⁾. Lo mismo ocurre en el contexto de una oferta conjunta en caso de acuerdo entre los compradores conjuntos de una empresa para abstenerse de realizar ofertas distintas que compitan entre sí por la misma empresa o de adquirir el control conjunto de la empresa de cualquier otra forma.
15. Los acuerdos que sirven para facilitar la adquisición conjunta del control de una empresa deben considerarse directamente vinculados a la realización de la concentración y necesarios a tal fin. Esto se aplicará a las disposiciones acordadas por las partes para la adquisición conjunta del control de una empresa destinadas a poner en práctica la división de los activos con objeto de repartirse entre ellas las instalaciones de producción o las redes de distribución, junto con las marcas registradas de dicha empresa.
16. En la medida en que esta división implica la parcelación de una entidad económica anterior, las disposiciones que hagan posible dicha parcelación en condiciones razonables se considerarán directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin en consonancia con los principios antes expuestos.

⁽¹⁾ Del mismo modo, una restricción podría, si se cumplen todos los demás requisitos, estar «directamente vinculada» a una operación aun cuando no se hubiera convenido al mismo tiempo que el acuerdo por el que se ejecuta el objeto principal de la concentración.

⁽²⁾ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto 42/84 (Remia), Rec. 1985, p. 2545, apartado 20, así como la sentencia del Tribunal de Primera Instancia en el asunto T-112/99 (Métropole Télévision — M6), Rec.2001, p. II 2459, apartado 106.

⁽³⁾ Decisión de la Comisión de 18 de diciembre de 2000 (COMP/M.1863 — *Vodafone/BT/Airtel JV*, punto 20).

⁽⁴⁾ Decisión de la Comisión de 30 de julio de 1998 (IV/M.1245 — *VALEO/ITT Industries*, punto 59); Decisión de la Comisión de 3 de marzo de 1999 (IV/M.1442 — *MMP/AFP*, punto 17); Decisión de la Comisión de 9 de marzo de 2001 (COMP/M.2330 — *Cargill/Banks*, punto 30); Decisión de la Comisión de 20 de marzo de 2001 (COMP/M.2227 — *Goldman Sachs/Messer Griesheim*, punto 11).

⁽⁵⁾ Decisión de la Comisión de 25 de febrero de 2000 (COMP/M.1841 — *Celestica/IBM*, punto 21).

⁽⁶⁾ Decisión de la Comisión de 30 de marzo de 1999 (IV/JV.15 — *BT/AT&T*, puntos 207 a 214); Decisión de la Comisión de 22 de diciembre de 2000 (COMP/M.2243 — *Stora Enso/Assidoman/JV*, puntos 49, 56 y 57).

⁽⁷⁾ Decisión de la Comisión de 27 de julio de 1998 (IV/M.1226 — *GEC/GPTH*, punto 22); Decisión de la Comisión de 2 de octubre de 1997 (IV/M.984 — *Dupont/ICI*, punto 55); Decisión de la Comisión de 19 de diciembre de 1997 (IV/M.1057 — *Terra Industries/ICI*, punto 16); Decisión de la Comisión de 18 de diciembre de 1996 (IV/M.861 — *Textron/Kautex*, puntos 19 y 22); Decisión de la Comisión de 7 de agosto de 1996 (IV/M.727 — *BP/Mobil*, punto 50).

III. PRINCIPIOS APLICABLES A LAS RESTRICCIONES COMUNES EN LOS CASOS DE ADQUISICIÓN DE UNA EMPRESA

17. Las restricciones acordadas entre las partes en el contexto de la cesión de una empresa pueden revertir en beneficio del comprador o del vendedor. En términos generales, la necesidad de protección del comprador prima sobre la necesidad de protección del vendedor. Es el primero el que ha de tener garantías de que podrá obtener el valor íntegro de la empresa adquirida. Por consiguiente, por regla general las restricciones que benefician al vendedor, o bien no están directamente vinculadas a la realización de la concentración y no son necesarias a tal fin ⁽¹⁾, o bien su alcance o duración deben ser menores que los de las cláusulas que benefician al comprador ⁽²⁾.

A. Cláusulas inhibitorias de la competencia

18. Las cláusulas inhibitorias de la competencia impuestas al vendedor en el contexto de la cesión de toda o parte de una empresa pueden estar directamente vinculadas a la realización de la concentración y ser necesarias a tal fin. Para obtener el valor íntegro de los activos transferidos, el comprador debe gozar de algún tipo de protección frente a la competencia del vendedor que le permita fidelizar la clientela y asimilar y explotar los conocimientos técnicos. Las cláusulas inhibitorias de la competencia garantizan la cesión al comprador del valor íntegro de los activos transferidos, que, por lo general, comprende tanto activos materiales como inmateriales, como el fondo de comercio y los conocimientos técnicos ⁽³⁾ desarrollados por el vendedor. Estas cláusulas no sólo están directamente vinculadas a la concentración, sino que también son necesarias para su realización, porque hay buenos motivos para creer que sin ellas no sería posible la venta de la totalidad de la empresa o de parte de la misma.
19. Ahora bien, estas cláusulas sólo están justificadas por el objetivo legítimo de hacer posible la concentración cuando su duración, su ámbito geográfico de aplicación, su contenido y las personas sujetas a ellas no van más allá de lo razonablemente necesario para lograr dicho objetivo ⁽⁴⁾.
20. Las cláusulas inhibitorias de la competencia están justificadas durante un máximo de tres años ⁽⁵⁾ cuando la cesión de la empresa incluye la transferencia de la clientela fidelizada como fondo de comercio y conocimientos técnicos ⁽⁶⁾. Cuando sólo se incluye el fondo de comercio, están justificadas por periodos de hasta dos años ⁽⁷⁾.
21. En cambio, las cláusulas inhibitorias de la competencia no pueden considerarse necesarias si, en realidad, el traspaso se limita a activos materiales (como terrenos, edificios o maquinaria) o a derechos exclusivos de propiedad industrial y comercial (cuyos titulares pueden emprender de inmediato acciones legales contra las infracciones que pueda cometer el cedente de dichos derechos).
22. El ámbito geográfico de aplicación de una cláusula inhibitoria de la competencia debe limitarse a la zona en la que el vendedor ofrecía los productos o servicios de referencia antes del traspaso, toda vez que no es necesario proteger al comprador de la competencia del vendedor en territorios en los que éste no estaba presente ⁽⁸⁾. Este ámbito geográfico puede ampliarse a los territorios en que el vendedor tuviese planeado introducirse en el momento de efectuar la transacción, siempre que ya hubiese efectuado inversiones con tal fin.

⁽¹⁾ Decisión de la Comisión de 27 de julio de 1998 (IV/M.1226 — *GEC/GPTH*, punto 24).

⁽²⁾ Para las cláusulas que tienen por objeto proteger una parte de las actividades conservadas por el vendedor, véase por ejemplo la Decisión de la Comisión de 30 de agosto de 1993 (IV/M.319 — *BHF/CCF/Charterhouse*, punto 16).

⁽³⁾ Según se definen en la letra i) del apartado 1 del artículo 1 del Reglamento (CE) n° 772/2004.

⁽⁴⁾ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto 42/84 (*Remia*), Rec.1985, p. 2545, apartado 20, así como la sentencia del Tribunal de Primera Instancia en el asunto T-112/99 (*Métropole Télévision — M6*), Rec.2001, p. II 2459, apartado 106.

⁽⁵⁾ Para los casos excepcionales en que pueden estar justificados unos plazos más largos, véase por ejemplo la Decisión de la Comisión de 1 de septiembre de 2000 (COMP/M.1980 — *Volvo/Renault V.I.*, punto 56); Decisión de la Comisión de 27 de julio de 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, punto 37); así como la Decisión de la Comisión de 23 de octubre de 1998 (IV/M.1298 — *Kodak/Imation*, punto 74).

⁽⁶⁾ Decisión de la Comisión de 2 de abril de 1998 (IV/M.1127 — *Nestlé/Dalgety*, punto 33); Decisión de la Comisión de 1 de septiembre de 2000 (COMP/M.2077 — *Clayton Dubilier & Rice/ItelTel*, punto 15); Decisión de la Comisión de 2 de marzo de 2001 (COMP/M.2305 — *Vodafone Group PLC/EIRCELL*, puntos 21 y 22).

⁽⁷⁾ Decisión de la Comisión de 12 de abril de 1999 (IV/M.1482 — *KingFisher/Grosslabor*, punto 26); Decisión de la Comisión de 14 de diciembre de 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, punto 17).

⁽⁸⁾ Decisión de la Comisión de 14 de diciembre de 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, punto 17); Decisión de la Comisión de 12 de abril de 1999 (IV/M.1482 — *KingFisher/Grosslabor*, punto 27); Decisión de la Comisión de 6 de abril de 2001 (COMP/M.2355 — *Dow/Enichem Polyurethane*, punto 28); Decisión de la Comisión de 4 de agosto de 2000 (COMP/M.1979 — *CDC/Banco Urquijo/JV*, punto 18).

23. De la misma forma, las cláusulas inhibitorias de la competencia han de limitarse a los productos (incluidas las versiones mejoradas y las actualizaciones de productos y los modelos sucesivos) y servicios que constituyan la actividad económica de la empresa traspasada. Cabe incluir aquí los productos y servicios que se hallen en una fase avanzada de desarrollo en el momento de la transacción y los productos que ya estén totalmente desarrollados pero todavía no se hayan comercializado. No se considera necesario proteger al comprador de la competencia del vendedor en aquellos mercados de productos o de servicios en los que la empresa traspasada no operase antes del traspaso ⁽¹⁾.
24. El vendedor puede comprometerse en nombre propio y en el de sus filiales y agentes comerciales. No obstante, no se considerará directamente vinculada a la realización de la concentración y necesaria a tal fin ninguna obligación por la que se impongan restricciones similares a otras partes. Esta norma se aplicará especialmente a las cláusulas que restrinjan la libertad de importar y exportar de los revendedores y de los usuarios.
25. Las cláusulas que limiten el derecho del vendedor a adquirir o tener acciones en una empresa que compita con la empresa cedida se considerarán directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin en las mismas condiciones que las cláusulas inhibitorias de la competencia, salvo que impidan que el vendedor adquiriera o tenga acciones para fines exclusivamente de inversión financiera que no le confieran directa o indirectamente funciones de dirección o una influencia sustancial en la empresa competidora ⁽²⁾.
26. Las cláusulas de no captación y de confidencialidad tienen un efecto comparable al de las cláusulas inhibitorias de la competencia, por lo que se evalúan de forma similar ⁽³⁾.

B. Acuerdos de licencia

27. El traspaso de una empresa o de parte de la misma puede incluir la transferencia al comprador, con vistas a la plena explotación de los activos transferidos, de derechos de propiedad industrial e intelectual o de conocimientos técnicos. Ahora bien, puede que el vendedor quiera conservar la titularidad de los derechos con el fin de explotarlos para actividades distintas de las traspasadas. En tal caso, lo habitual es que, para garantizar al comprador el uso pleno de los activos transferidos, se celebren acuerdos de licencia. De modo análogo, puede ocurrir que, en los casos en que junto con el negocio se traspasan derechos de propiedad intelectual, el vendedor desee seguir utilizando todos o parte de estos derechos para actividades distintas de las traspasadas; en tal caso, el comprador concederá una licencia al vendedor.
28. Se puede considerar que las licencias de patentes ⁽⁴⁾, de derechos similares y de conocimientos técnicos ⁽⁵⁾ son necesarias para la realización de la concentración. También pueden considerarse parte integrante de la misma y, en cualquier caso, no es necesario que tengan una vigencia limitada en el tiempo. Estas licencias pueden ser simples o exclusivas y pueden limitarse a determinados sectores de aplicación, siempre que correspondan a las actividades de la empresa traspasada.

⁽¹⁾ Decisión de la Comisión de 14 de diciembre de 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, punto 17); Decisión de la Comisión de 2 de marzo de 2001 (COMP/M.2305 — *Vodafone Group PLC/EIRCELL*, punto 22); Decisión de la Comisión de 6 de abril de 2001 (COMP/M.2355 — *Dow/Enichem Polyurethane*, punto 28); Decisión de la Comisión de 4 de agosto de 2000 (COMP/M.1979 — *CDC/Banco Urquijo/V*, punto 18).

⁽²⁾ Decisión de la Comisión de 4 de febrero de 1993 (IV/M.301 — *Tesco/Catteau*, punto 14); Decisión de la Comisión de 14 de diciembre de 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, punto 19); Decisión de la Comisión de 12 de abril de 1999 (IV/M.1482 — *Kingfisher/Grosslabor*, punto 27); Decisión de la Comisión de 6 de abril de 2000 (COMP/M.1832 — *Ahold/ICA Förbundet/Canica*, punto 26).

⁽³⁾ En consecuencia, las cláusulas de confidencialidad referentes a la clientela, los precios y las cantidades no pueden prorrogarse. En cambio, las cláusulas de confidencialidad relativas a los conocimientos técnicos pueden excepcionalmente estar justificadas para períodos más largos; véase la Decisión de la Comisión de 29 de abril de 1998 (IV/M.1167 — *ICI/Williams*, punto 22); Decisión de la Comisión de 30 de abril de 1992 (IV/M.197 — *Solvay-Laporte/Interox*, punto 50).

⁽⁴⁾ Incluidas las solicitudes de patentes, los modelos de utilidad, las solicitudes de registro de modelos de utilidad, los diseños, las topografías de productos semiconductores, los certificados complementarios de protección de medicamentos u otros productos para los que puedan obtenerse tales certificados complementarios de protección y los certificados sobre obtenciones vegetales [contemplados en la letra h) del apartado 1 del artículo 1 del Reglamento (CE) n° 772/2004.

⁽⁵⁾ Según se definen en la letra i) del apartado 1 del artículo 1 del Reglamento (CE) n° 772/2004.

29. Sin embargo, las limitaciones territoriales de fabricación que reflejen el territorio de la actividad traspasada no son necesarias para la realización de la operación. En cuanto a las licencias concedidas por el vendedor de un negocio al comprador, cabe señalar que en el acuerdo de licencia se pueden imponer al primero restricciones territoriales en las mismas condiciones que las establecidas para las cláusulas inhibitorias de la competencia en el contexto de la venta de un negocio.
30. Las restricciones de los acuerdos de licencia que vayan más allá de lo dispuesto anteriormente, como las que protegen al licenciante en lugar de al licenciario, no son necesarias para la realización de la concentración ⁽¹⁾.
31. De modo análogo, en el caso de las licencias de marcas registradas, nombres comerciales, derechos de dibujos, derechos de autor y derechos afines, pueden darse situaciones en las que el vendedor desee mantener la titularidad de tales derechos en relación con actividades que no haya traspasado y el comprador, en cambio, necesite los derechos para comercializar los bienes o servicios producidos por la empresa o parte de la empresa traspasada. En tales situaciones se aplican las consideraciones antes expuestas ⁽²⁾.

C. Obligaciones de compra y suministro

32. En muchos casos, el traspaso de una empresa o de parte de una empresa puede acarrear la ruptura de cauces tradicionales de compra y suministro que eran el resultado de la integración de actividades dentro de la unidad económica del vendedor. Para hacer posible la parcelación de esta unidad económica y el traspaso parcial de los activos al comprador en condiciones razonables, con frecuencia se han de mantener entre el vendedor y el comprador, al menos durante un período transitorio, los vínculos existentes u otros similares. Para ello, por lo general se imponen obligaciones de compra y suministro al vendedor, al comprador de la empresa o de parte de la misma o a ambos a la vez. Teniendo en cuenta la situación específica resultante del desmembramiento de la unidad económica del vendedor, estas obligaciones pueden considerarse directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin. Pueden favorecer tanto al vendedor como al comprador, según las circunstancias específicas del caso.
33. La finalidad de estas obligaciones puede ser garantizar a cualquiera de las partes la continuidad del suministro de productos que necesite para realizar sus actividades (las conservadas, en el caso del vendedor, y las adquiridas, en el del comprador). Sin embargo, la duración de las obligaciones de compra y suministro ha de limitarse al tiempo necesario para sustituir la relación de dependencia por una situación de autonomía en el mercado. Por lo tanto, las obligaciones de compra o suministro que garanticen las cantidades anteriormente suministradas pueden estar justificadas durante un período transitorio de cinco años como máximo ⁽³⁾.
34. Tanto las obligaciones de compra como las de suministro relativas a cantidades fijas, posiblemente con una cláusula evolutiva, pueden considerarse directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin. No obstante, las obligaciones relativas al suministro de cantidades ilimitadas ⁽⁴⁾, que establezcan la exclusividad o confieran la condición de proveedor o comprador preferente ⁽⁵⁾ no son necesarias para la realización de la concentración.
35. Los acuerdos de servicio y distribución pueden tener un efecto equivalente a los de suministro; en consecuencia, se aplicarán las mismas consideraciones.

⁽¹⁾ En la medida en que estén cubiertos por el apartado 1 del artículo 81 del Tratado CE, estos acuerdos pueden, no obstante, entrar en el ámbito de aplicación del Reglamento (CE) n° 772/2004 o de otros textos legislativos comunitarios.

⁽²⁾ Decisión de la Comisión de 1 de septiembre de 2000 (COMP/M.1980 — *Volvo/Renault V.I.*, punto 54).

⁽³⁾ Decisión de la Comisión de 5 de febrero de 1996 (IV/M.651 — *AT&T/Philips*, VII.); Decisión de la Comisión de 30 de marzo de 1999 (IV/JV.15 — *BT/AT&T*, punto 209); para los casos excepcionales, véase la Decisión de la Comisión de 13 de marzo de 1995 (IV/M.550 — *Union Carbide/Enichem*, punto 99) y la Decisión de la Comisión de 27 de julio de 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, punto 45).

⁽⁴⁾ En consonancia con el principio de proporcionalidad, las obligaciones que establecen unas cantidades fijas por medio de una cláusula de variación son, en tales casos, menos restrictivas para la competencia (véase, por ejemplo, la Decisión de la Comisión de 18 de septiembre de 1998 (IV/M.1292 — *Continental/ITT*, punto 19).

⁽⁵⁾ Decisión de la Comisión de 30 de julio de 1998 (IV/M.1245 — *VALEO/ITT Industries*, punto 64); para los casos excepcionales (por ejemplo, ausencia de mercado), véase la Decisión de la Comisión de 13 de marzo de 1995 (IV/M.550 — *Union Carbide/Enichem*, puntos 92 a 96) y la Decisión de la Comisión de 27 de julio de 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, punto 38 y ss.).

IV. PRINCIPIOS APLICABLES A LAS RESTRICCIONES COMUNES EN EL CASO DE LAS EMPRESAS EN PARTICIPACIÓN EN EL SENTIDO DEL APARTADO 4 DEL ARTÍCULO 3 DEL REGLAMENTO DE CONCENTRACIONES

A. Cláusulas inhibitorias de la competencia

36. Una cláusula inhibitoria de la competencia entre una empresa en participación y sus matrices puede considerarse directamente vinculada a la realización de la concentración y necesaria a tal fin si corresponde a los productos, servicios y territorios cubiertos por la empresa en participación o por sus estatutos. Las cláusulas inhibitorias de la competencia pueden responder, entre otros factores, a la necesidad de garantizar que las partes actúen de buena fe en las negociaciones; también pueden reflejar la necesidad de utilizar plenamente los activos de la empresa en participación o de permitir a ésta asimilar los conocimientos técnicos y el fondo de comercio aportados por las empresas matrices, o bien la necesidad de proteger los intereses de las empresas matrices en la empresa en participación frente a actos de competencia facilitados, entre otros factores, por el acceso prioritario de las empresas matrices a los conocimientos técnicos y al fondo de comercio traspasado a la empresa en participación o desarrollado por ésta. Estas cláusulas inhibitorias de la competencia entre las empresas matrices y una empresa en participación pueden considerarse directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin en la medida en que no tengan una duración superior a la de la propia empresa en participación ⁽¹⁾.
37. El ámbito geográfico de una cláusula inhibitoria de la competencia debe limitarse a la zona en la que las matrices ofrecían los productos o servicios de referencia con anterioridad a la creación de la empresa en participación ⁽²⁾. Este ámbito geográfico puede ampliarse a los territorios en los que las empresas matrices tuviesen planeado introducirse en el momento de efectuarse la transacción, siempre que ya hayan efectuado inversiones con tal fin.
38. Del mismo modo, las cláusulas inhibitorias de la competencia han de limitarse a los productos y servicios que constituyen la actividad económica de la empresa en participación. Cabe incluir en esta categoría los productos y servicios que estén en una fase avanzada de desarrollo en el momento de efectuarse la transacción y los productos que estén totalmente desarrollados pero todavía no hayan sido comercializados.
39. Si la empresa en participación se crea para penetrar en un nuevo mercado, se hará mención de los productos, servicios y territorios en los que está previsto que ejerza sus actividades con arreglo al acuerdo de empresa en participación o a sus estatutos. Ahora bien, se presumirá que el interés que posee una de las empresas matrices en la empresa en participación no tiene que ser protegido de la competencia de la otra matriz en mercados que no sean aquellos en los que la empresa matriz en participación ejercerá sus actividades desde el principio.
40. Las cláusulas inhibitorias de la competencia entre una empresa en participación y las empresas matrices que no ejercen el control de la misma no están directamente vinculadas a la realización de la concentración y no son necesarias a tal fin.
41. En el caso de las cláusulas de no captación y de confidencialidad, son aplicables los mismos principios que para las cláusulas inhibitorias de la competencia.

B. Acuerdos de licencia

42. Cabe considerar que las licencias concedidas por las empresas matrices a la empresa en participación están directamente vinculadas a la realización de la concentración y son necesarias a tal fin, independientemente de que sean exclusivas o no y de que estén limitadas en el tiempo. Las licencias pueden limitarse a un sector específico de aplicación que corresponda a las actividades de la empresa en participación.

⁽¹⁾ Decisión de la Comisión de 15 de enero de 1998 (IV/M.1042 — *Eastman Kodak/Sun Chemical*, punto 40); Decisión de la Comisión de 7 de agosto de 1996 (IV/M.727 — *BP/Mobil*, punto 51); Decisión de la Comisión de 3 de julio de 1996 (IV/M.751 — *Bayer/Hüls*, punto 31); Decisión de la Comisión de 6 de abril de 2000 (COMP/M.1832 — *Ahold/ICA Förbundet/Canica*, punto 26).

⁽²⁾ Decisión de la Comisión de 29 de agosto de 2000 (COMP/M.1913 — *Lufthansa/Menzies/LGS/JV*, punto 18); Decisión de la Comisión de 22 de diciembre de 2000 (COMP/M.2243 — *Stora Enso/Assidoman/JV*, punto 49, última frase).

43. Las licencias concedidas por la empresa en participación a una de sus matrices, o las licencias cruzadas, pueden considerarse directamente vinculados a la realización de la concentración y necesarias a tal fin en las mismas condiciones que las aplicables a la adquisición de una empresa. Los acuerdos de licencia celebrados entre matrices no se consideran directamente vinculados a la creación de la empresa en participación ni necesarios para tal fin.

C. Obligaciones de compra y suministro

44. Si las empresas matrices permanecen activas en un mercado anterior o posterior al de la empresa en participación, cualquier acuerdo de compra y suministro, incluidos los acuerdos de servicio y distribución, estará sujeto a los principios aplicables en caso de traspaso de una empresa.
-