



## Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Cuarta)

de 7 de marzo de 2017\*

«Competencia — Concentraciones — Reglamento (CE) n.º 139/2004 — Servicios internacionales de entrega urgente de paquetes pequeños en el EEE — Adquisición de TNT Express por UPS — Decisión por la que se declara la incompatibilidad de una operación de concentración con el mercado interior — Efectos probables sobre los precios — Análisis econométrico — Derecho de defensa»

En el asunto T-194/13,

**United Parcel Service, Inc.**, con domicilio social en Atlanta, Georgia (Estados Unidos), representada inicialmente por los Sres. A. Ryan, y B. Graham, Solicitors, el Sr. W. Knibbeler y la Sra. P. Stamou, abogados, y posteriormente por el Sr. M. Ryan, el Sr. Knibbeler, la Sra. Stamou, y los Sres. A. Pliego Selie, F. Hoseinian y P. van den Berg, abogados,

parte demandante,

contra

**Comisión Europea**, representada inicialmente por los Sres. T. Christoforou, N. Khan, A. Biolan, N. von Lingen y H. Leupold, y posteriormente por los Sres. Christoforou, Khan, Biolan y Leupold, en calidad de agentes,

parte demandada,

apoyada por

**FedEx Corp.**, con domicilio social en Memphis, Tennessee (Estados Unidos), representada inicialmente por la Sra. F. Carlin, Barrister, el Sr. G. Bushell, Solicitor, y el Sr. Q. Azau, abogado, y posteriormente por la Sra. Carlin, el Sr. Bushell y la Sra. N. Niejahr, abogado,

parte coadyuvante,

que tiene por objeto un recurso basado en el artículo 263 TFUE y en el que se solicita la anulación de la Decisión C(2013) 431 de la Comisión, de 30 de enero de 2013, por la que se declara una operación de concentración incompatible con el mercado interior y el funcionamiento del Acuerdo EEE (asunto COMP/M.6570 — UPS/TNT Express),

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. M. Prek, Presidente, y la Sra. I. Labucka (Ponente) y el Sr. V. Kreuzschitz, Jueces;

Secretario: Sr. L. Grzegorzczuk, administrador;

\* Lengua de procedimiento: inglés.

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 6 de abril de 2016;  
dicta la siguiente

## Sentencia

### Antecedentes del litigio

#### *.1 Partes de la concentración:*

- 1 United Parcel Service, Inc. (en lo sucesivo, «UPS» o «demandante») y TNT Express NV (en lo sucesivo, «TNT») operan a escala mundial en el sector de los servicios especializados de transporte y logística.
- 2 En el Espacio Económico Europeo (EEE), UPS y TNT (designadas en lo sucesivo conjuntamente como «partes de la concentración») están presentes en los mercados de servicios internacionales de entrega urgente de paquetes pequeños.
- 3 La empresa que presta estos servicios se compromete a entregar en otro país pequeños paquetes al día siguiente.
- 4 Esos servicios son prestados por redes internacionales de distribución aérea y terrestre que se basan en la integración de determinados activos (centros de selección locales, plataformas terrestres y aéreas, vehículos de transporte, en particular aviones).
- 5 En el EEE, FedEx Corp. (en lo sucesivo, «FedEx» o «parte coadyuvante») y DHL también operan en los mercados de dichos servicios.

#### *.2 Procedimiento administrativo*

- 6 El 15 de junio de 2012, la demandante notificó a la Comisión Europea su proyecto de adquisición de TNT (en lo sucesivo, «concentración») en aplicación del artículo 4 del Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas (DO 2004, L 24, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento de concentraciones»), tal como se aplica por el Reglamento (CE) n.º 802/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004 (DO 2004, L 133, p. 1).
- 7 A través de la concentración, UPS pretendía adquirir el control de la totalidad de TNT, en el sentido del artículo 3, apartado 1, letra b), del Reglamento de concentraciones, gracias a una oferta pública de adquisición con arreglo al Derecho neerlandés.
- 8 Mediante decisión de 20 de julio de 2012, la Comisión consideró que la concentración planteaba serias dudas respecto a su compatibilidad con el mercado interior y decidió incoar el procedimiento de examen en profundidad previsto en el artículo 6, apartado 1, letra c), del Reglamento de concentraciones.
- 9 Los días 26 de julio y 5 de septiembre de 2012, la Comisión prolongó en diez días laborables el plazo para adoptar una decisión final, en virtud del artículo 10, apartado 3, párrafo segundo, del Reglamento de concentraciones.
- 10 El 19 de octubre de 2012, la Comisión remitió a las partes de la concentración un pliego de cargos (en lo sucesivo, «PC»), con arreglo al artículo 18 del Reglamento de concentraciones.

- 11 Las partes de la concentración respondieron al PC el 6 de noviembre de 2012.
- 12 El 12 de noviembre de 2012, se celebró una audiencia en la que fue oída la demandante, asistida por sus asesores económicos externos.
- 13 Asimismo, se permitió que presentaran sus observaciones terceras personas, entre las que se encontraban DHL y FedEx, que justificaron tener un interés suficiente.
- 14 Durante el procedimiento administrativo, FedEx asistió a numerosas reuniones con la Comisión y le comunicó diferentes observaciones y documentos internos.
- 15 La Comisión autorizó a los asesores jurídicos externos de la demandante a examinar, en un local de almacenamiento de datos, los días 26 y 29 de octubre de 2012, extractos confidenciales de documentos internos comunicados por FedEx.
- 16 El 29 de noviembre de 2012, la demandante presentó con arreglo al artículo 8, apartado 2, del Reglamento de concentraciones una primera serie de medidas correctoras con el fin de que la concentración fuera conforme con el mercado interior.
- 17 El 16 de diciembre de 2012, la demandante propuso una segunda serie de medidas correctoras.
- 18 El 21 de diciembre de 2012, la Comisión envió a la demandante un escrito de exposición de hechos.
- 19 El 3 de enero de 2013, la demandante propuso una tercera serie de medidas correctoras.
- 20 Mediante la Decisión C(2013) 431, de 30 de enero de 2013, la Comisión declaró que la concentración notificada era incompatible con el mercado interior y con el acuerdo EEE (asunto COMP/M.6570 — UPS/TNT Express) (en lo sucesivo, «Decisión impugnada»).

### ***.3 Decisión impugnada***

- 21 Mediante la Decisión impugnada, la Comisión declaró que la concentración notificada era incompatible con el mercado interior y con el acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo en aplicación del artículo 8, apartado 3, del Reglamento de concentraciones, al considerar que la concentración constituiría un obstáculo significativo a la competencia efectiva (en lo sucesivo, «OSCE») en quince Estados miembros del EEE, pero no en otros catorce Estados.
- 22 En la Decisión impugnada, la Comisión expuso sus consideraciones en relación con los mercados en cuestión, con los efectos de la concentración en términos de competencia y con los compromisos de las partes de la concentración.

### ***Sobre los mercados***

#### ***Sobre la oferta***

- 23 En los considerandos 17 a 35 de la Decisión impugnada, la Comisión estimó que la concentración no provocaría un OSCE en los mercados del transporte aéreo de mercancías, de los transitarios y de la logística contractual.
- 24 En la Decisión impugnada, la Comisión describió el sector del transporte de paquetes pequeños (considerandos 36 a 48) y analizó las economías de escala de los servicios en cuestión atendiendo a la densidad de las redes y a la extensión de las zonas cubiertas (considerandos 49 a 56).

- 25 En los considerandos 57 a 60 de la Decisión impugnada, la Comisión destacó que los servicios en cuestión estaban altamente diferenciados en términos de plazos de entrega, cobertura geográfica, en el origen y en el destino, y calidad definida en términos de fiabilidad, seguridad, horarios, globalidad del servicio y posibilidad de seguimiento.
- 26 En la Decisión impugnada, la Comisión analizó el mercado de los servicios de transporte de pequeños paquetes desde el lado de la oferta y definió específicamente a los integradores precisando sus características del siguiente modo:
- «(62) Los “integradores” se caracterizan por cinco elementos de base: en primer lugar, la propiedad de todos los medios de transporte o un control operativo total sobre los mismos, incluida una red aérea con vuelos regulares, mediante los que se transporta una elevada proporción de los volúmenes tratados por la compañía. En segundo lugar, una cobertura geográfica suficiente a nivel mundial. En tercer lugar, un modelo en estrella alrededor de nodos (“hub and spoke”) En cuarto lugar, una red informática exclusiva, de modo que todos los datos pertinentes pasan por una red. En quinto y último lugar, los integradores tienen la reputación de entregar de forma fiable los paquetes a tiempo (credibilidad conocida como (“de punta a punta”) [...]. Existen cuatro integradores en todo el mundo y todos ellos operan en Europa: UPS, TNT, DHL y FedEx.
- (63) El principal factor de diferenciación de un integrador es que dispone de un control operativo sobre el conjunto de la logística de la entrega de los pequeños paquetes desde el origen hasta el destino (incluido el transporte aéreo), de modo que puede realizar una entrega con arreglo a un compromiso horario. El integrador trata con el remitente, utiliza sus propios recursos para cubrir todas las etapas de la cadena de transporte y realiza la entrega al destinatario. La propiedad, o al menos un control operativo, de todos los recursos necesarios para realizar una entrega implica que existan menos etapas en la cadena de las empresas intervinientes, la cual sería muy larga en caso contrario.»
- 27 La Comisión ubicó en esta categoría a UPS (considerandos 64 a 67), TNT (considerandos 68 a 71), DHL (considerandos 73 a 77) y FedEx (considerandos 78 a 81).
- 28 La Comisión distinguió, en primer lugar, los integradores; en segundo lugar, los operadores históricos, como Royal Mail, La Poste, PostNL y Austrian Post, que también operan sobre la base de redes internacionales (considerandos 82 a 84); en tercer lugar, las empresas nacionales de transporte de paquetes pequeños que operan también, en menor medida que los integradores y sobre la base de asociaciones, en los mercados de los servicios en cuestión (considerandos 85 y 86); en cuarto lugar, los transitarios, quienes también operan en estos mercados subcontratando a menudo estas actividades con los integradores (considerando 87); en quinto lugar, las empresas más pequeñas de mensajería que operan sobre la base de relaciones privilegiadas con clientes locales (considerando 88), y, en sexto lugar, los simples intermediarios revendedores de los servicios en cuestión (considerando 89).

#### *Sobre la demanda*

- 29 En los considerandos 90 a 94 de la Decisión impugnada, la Comisión analizó el mercado de los servicios de transporte de paquetes pequeños desde el lado de la demanda poniendo de relieve la enorme fragmentación presente en la misma. En efecto, señaló que la demanda estaba constituida por clientes ocasionales y por grandes clientes internacionales, representando estos últimos una parte sustancial del volumen de negocio de los prestadores de servicios en los mercados en cuestión. Indicó, igualmente, que la demanda consistía en servicios urgentes y en servicios ordinarios y que era muy variable en términos de recorrido. Precisó por último que la demanda consistía en un recurso a uno o a diferentes proveedores en función de los servicios de que se trate, según el tamaño y las preferencias de los clientes, y que los pequeños clientes preferían en general un único proveedor para todos los

servicios (agrupación), mientras que los grandes clientes recurrían bien al mismo proveedor para todos los servicios (agrupación), bien a diferentes proveedores para diferentes servicios, bien incluso a diferentes proveedores para los mismos servicios.

- 30 En el considerando 95 de la Decisión impugnada, la Comisión afirmó que se desprendía de sus estudios de mercado que el recurso a un único proveedor para la totalidad de los servicios (agrupación) no era la tendencia predominante.
- 31 La Comisión precisó, en el considerando 96 de la Decisión impugnada, que no había recogido en el PC los detalles de sus análisis de mercado, ya que los resultados no eran concluyentes para demostrar una tendencia general, con la excepción del hecho de que los grandes clientes se inclinaban por recurrir a diferentes proveedores.
- 32 En el considerando 97 de la Decisión impugnada, la Comisión rechazó el argumento de las partes de la concentración según el cual el recurso a un único proveedor para la totalidad de los servicios generaba una presión competitiva sobre los precios de cada servicio.

#### *Sobre la fijación de precios*

- 33 En los considerandos 98 a 151 de la Decisión impugnada, la Comisión analizó los mecanismos de fijación de precios en el mercado de los servicios de transporte de paquetes pequeños.
- 34 Así, puso de relieve la existencia de negociaciones individuales para la mayoría de los clientes (considerandos 114 y 115), la importancia del perfil de cada cliente (considerandos 116 a 123), la toma en consideración de la presión competitiva y de la voluntad de los clientes (considerandos 124 a 131) y el hecho de que las diferencias de precios no se explicaban completamente por las diferencias de costes (considerandos 132 a 134).
- 35 Tras exponer la posición de las partes de la concentración (considerandos 135 a 147), la Comisión apreció que existían precios diferenciados (considerandos 148 a 151).

#### *Sobre la definición del mercado pertinente*

- 36 En la Decisión impugnada, la Comisión definió el mercado pertinente, material y geográficamente, por lo que respecta a los servicios en cuestión, esto es, el transporte de pequeños paquetes —y no de mercancías— (considerandos 152 a 164), de un país a otro en el interior del EEE —y no los transportes nacionales o los transportes internacionales al exterior del EEE— (considerandos 165 a 187), urgente —y no ordinario— (considerandos 188 a 226), con independencia de la distancia recorrida (considerandos 227 a 231) y la calidad del servicio (considerandos 232 a 237), negociándose los contratos a escala nacional para ese tipo de servicios (considerandos 239 a 243).
- 37 De este modo, la Comisión consideró que los servicios en cuestión en el presente asunto eran los servicios internacionales de entrega urgente de pequeños paquetes en el interior del EEE (en lo sucesivo, «servicios en cuestión»).

### *Sobre los efectos de la concentración en la competencia*

38 A modo de introducción y para resumir su apreciación de conjunto, la Comisión señaló lo siguiente en el considerando 244 de la Decisión impugnada:

«(244) Aunque los mercados geográficos pertinentes sean nacionales, es útil examinar el mercado de la entrega urgente de pequeños paquetes en el interior del EEE comenzando por un punto de vista paneuropeo. La entrega urgente en el interior del EEE es una industria en red —como UPS reconoció— que exige a los operadores una presencia en todos los países. La presencia exigida conlleva a su vez inversiones en infraestructuras a lo largo de toda la cadena de valor (recogida, separación, líneas de transporte, nodos, red aérea, aviones y entrega). A pesar de que pueden reducirse estas inversiones mediante la externalización a terceros de elementos de la cadena de valor, la externalización reduce el control sobre la red y, en última instancia, la calidad de los servicios prestados y la eficacia operativa. Las sociedades que ofrecen servicios en el interior del EEE con una red de transporte urgente homogénea que cubre a todos los países de la EEE son los integradores, quienes tienen el control más estrecho sobre su red. Como tales, los actores no integradores no están en condiciones de ejercer una presión competitiva suficiente sobre los integradores. El integrador más pequeño en el mercado europeo, FedEx, no ejerce una presión competitiva suficiente sobre las partes de la concentración y DHL. Además, ninguna entrada futura de suficiente amplitud ni ninguna eventual expansión de los actores existentes como FedEx parece lo bastante probable y rápida para contrarrestar los efectos desfavorables que se prevén por la pérdida de competencia provocada por la operación. Asimismo, ni el poder de compra ni los rendimientos parecen suficientes para compensar la pérdida de competencia en los plazos pertinentes para la apreciación de esta concentración.»

### *Sobre los no integradores*

39 En los considerandos 245 a 510 de la Decisión impugnada, la Comisión consideró que las empresas que no disponían de una red integrada de reparto de paquetes pequeños (en lo sucesivo, «no integradores») ejercían una presión competitiva débil.

### *– Sobre las filiales de La Poste y de Royal Mail*

40 Por lo que respecta a las filiales de La Poste, DPD, y de Royal Mail, GLS, la Comisión tuvo en consideración su reducida cobertura (considerandos 253 a 284), la percepción de los clientes en términos de ofertas alternativas a la de los integradores (considerandos 285 a 295), en particular en lo tocante a la calidad de los servicios (considerandos 396 a 411), en especial en lo referente a los plazos de entrega (considerandos 412 a 420), su ausencia en los mercados de larga distancia (considerandos 296 a 309) y sus redes por carretera que sólo les permiten prestar un servicio urgente en distancias cortas (considerandos 310 a 318).

41 La Comisión consideró igualmente que la prestación de los servicios en cuestión recurriendo a subcontratistas para el transporte aéreo revelaba desventajas estructurales respecto de los integradores (considerandos 319 a 374) y que era improbable una extensión de la cobertura geográfica de las filiales de La Poste, DPD, y de Royal Mail, GLS, (considerandos 375 a 395).

42 Sobre la base de sus estudios de mercado, la Comisión consideró que los clientes de las partes de la concentración recurrían a DPD y a GLS para los servicios nacionales y los servicios estándar (considerandos 421 a 423), ya que la información facilitada por las partes de la concentración y relativas al recurso a diferentes proveedores confirmaba la presencia limitada de las filiales de La Poste y de Royal Mail en los mercados de los servicios en cuestión (considerandos 424 a 426).



43 Para sostener su análisis, la Comisión presentó pruebas empíricas acerca de la presencia y las actividades de las filiales de La Poste y de Royal Mail, tal como fueron presentadas por UPS (considerandos 424 a 434), por TNT (considerandos 435 a 439), por FedEx y por DHL (considerandos 440 a 450), que sustentaban su conclusión acerca de la débil presión competitiva de las filiales de La Poste y de Royal Mail (considerandos 451 y 452).

– *Sobre los demás operadores postales*

44 En los considerandos 453 a 468 de la Decisión impugnada, la Comisión afirmó que la mayoría, si no la totalidad, de los operadores postales en Europa prestaban servicios de entrega urgente de paquetes pequeños, si bien sólo los desarrollos de las filiales de La Poste y de Royal Mail habían dejado una huella europea que les permitía, en una medida limitada, competir con los integradores en los mercados de los servicios en cuestión (considerando 453), y que estas consideraciones eran válidas por lo que respecta a Austrian Post (considerando 455), PostNL (considerando 456), Posten Norge (considerando 457) y PostNord (considerando 458).

45 En el considerando 459 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló que, si bien casi todos los operadores postales públicos eran miembros de la cooperativa Express Mail Service (EMS) que agrupa a administraciones postales en el sentido de la constitución de la Unión Postal Universal (UPU), la calidad de sus servicios dependía de cada operador y era, en cualquier caso, inferior a la de los operadores comerciales.

46 La Comisión destacó que todos los operadores históricos sólo ofrecían otros servicios urgentes intra-EEE respecto de los envíos postales y que los demás revendían los servicios de los integradores (considerandos 460 y 461).

47 En los considerandos 462 a 466 de la Decisión impugnada, la Comisión hizo referencia a estudios de mercado que demuestran que los revendedores no ejercían presión competitiva sobre los integradores.

– *Sobre las redes de cooperación*

48 En los considerandos 469 a 477 de la Decisión impugnada, la Comisión mencionó determinadas redes de cooperación que funcionaban de manera muy variable, como NetExpress (considerando 470) y EuroExpress (considerando 471), que preservaban la autonomía de cada uno de sus miembros (considerando 472) y no ejercían, en ningún caso, una presión competitiva sobre las partes de la concentración en los mercados de los servicios en cuestión (considerandos 473 a 477).

– *Sobre los transitarios*

49 Tras exponer la postura de UPS (considerandos 478 a 484), la Comisión consideró que, pese a prestar servicios de reparto de paquetes pequeños, algunos de ellos ofrecidos en el interior del EEE, los transitarios no representaban una competencia fuerte en esos mercados y, en consecuencia, no ejercían presión competitiva sobre los mercados de los servicios en cuestión (considerandos 487 a 507).

– *Conclusión sobre los no integradores*

50 En los considerandos 508 y 510 de la Decisión impugnada, la Comisión concluyó que los operadores terrestres, los operadores históricos, las redes de cooperación y los transitarios ejercían una presión competitiva reducida sobre los integradores en los mercados de los servicios en cuestión, tanto desde el punto de vista de la demanda como desde el de la oferta, habida cuenta en particular de sus cuotas de mercado extremadamente reducidas en comparación con las de los integradores.

*Sobre los integradores*

– *FedEx*

- 51 La Comisión estimó, en los considerandos 511 a 625 de la Decisión impugnada, que, entre los integradores, FedEx era un competidor débil en Europa, habida cuenta de su volumen de negocio en los mercados de los servicios en cuestión y de su cobertura del EEE (considerandos 513 a 526), de su red en el seno del EEE (considerandos 528 a 533), de sus desventajas en términos de costes en el seno del EEE (considerandos 534 a 546), de su presencia en los mercados nacionales y de envíos ordinarios (considerandos 547 a 552), ya que la fuerza de FedEx se concentraba principalmente en los mercados fuera del EEE (considerandos 553 a 564), y de la percepción de FedEx por los clientes (considerandos 565 a 577) y por los competidores (considerandos 578 a 589), siendo FedEx más débil en los mercados de los servicios en cuestión (considerandos 590 a 598).
- 52 En los considerandos 599 a 622 de la Decisión impugnada, la Comisión analizó la expansión de FedEx dentro del EEE.
- 53 La Comisión concluyó, en los considerandos 623 a 625 de la Decisión impugnada, que FedEx registraba un retraso competitivo en los mercados de los servicios en cuestión que no podía ser eliminado, a muy corto plazo, mediante sus proyectos de expansión, en términos de cobertura y de densidad de su red en los países del EEE que le impedía hacer frente a los demás integradores en sus redes de entrega urgente en el seno del EEE.

– *DHL*

- 54 En los considerandos 626 a 630 de la Decisión impugnada, la Comisión subrayó que, según las partes de la concentración, DHL era el competidor más importante en Europa en los mercados de los servicios en cuestión en términos de cuotas de mercado (considerando 626) y de cobertura geográfica (considerando 627) y en atención al desarrollo y a la densidad de su red dentro del EEE (considerando 628).

*Sobre la proximidad de la competencia*

– *Consideraciones generales acerca de la proximidad de la competencia de UPS y de TNT en un «mercado diferenciado»*

- 55 En los considerandos 631 a 635 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló lo siguiente:
- «(631) En la presente sección, la Comisión expone un análisis de la estrecha relación de competencia que demuestra que TNT y UPS son, en efecto, competidores cercanos en el mercado de las entregas urgentes en el interior del EEE[.] El análisis revela que DHL es también un competidor cercano de las partes, mientras que, tal como se demuestra en las secciones 7.3 y 7.2.1, FedEx y las empresas no integradas líderes DPD y GLS son competidores más alejados de las partes.
- (632) El análisis es útil para determinar qué sociedades activas en el mercado de las entregas urgentes en el interior del EEE ofrecen productos fácilmente sustituibles entre ellos e ilustra el nivel de presión competitiva que estas empresas ejercen actualmente.
- (633) Tal análisis es particularmente pertinente en un mercado segmentado como el analizado, en el que los productos y servicios presentan diferentes características. Uno de los factores más importantes de segmentación del mercado de las entregas urgentes en el interior del EEE



consiste en la cobertura de los orígenes y de los destinos que ofrece un transportista específico (esto es, los países del EEE a partir de los cuales o hacia los cuales se pueden transportar urgentemente pequeños paquetes y la extensión de la cobertura de los territorios geográficos en el interior de esos países). Existen igualmente otros factores de diferenciación, como las características cualitativas del servicio (fiabilidad, calidad del sistema de seguimiento y de localización, y oferta de servicios específicos, como las entregas premium, por la mañana o a mediodía o los tratamientos particulares).

- (634) La combinación de diversos factores de diferenciación del servicio con el enfoque comercial de los prestadores de servicios a los que se refiere la oferta (o un procedimiento de selección similar de los consumidores) determina en qué medida los diferentes prestadores son fácilmente sustituibles cuando entren en competencia por los consumidores. Así pues, la Comisión no sólo ha analizado las empresas a la luz de sus características esenciales (como la cobertura de sus servicios), sino que también ha evaluado el grado en que resultan sustituibles desde el punto de vista de los consumidores a partir de todos los elementos disponibles, en particular la evaluación realizada por los consumidores en el marco de los estudios de mercado, un análisis de la oferta y el análisis de entrevistas de fin de servicio relativas a TNT.
- (635) El objetivo del análisis no consiste únicamente en determinar el nivel de competencia entre las dos empresas en vías de concentración, sino también en identificar las demás empresas que constituyen actualmente sustitutos cercanos de las partes de la concentración en este mercado segmentado. Ello resulta especialmente pertinente en el presente caso, ya que todos los elementos disponibles sugieren que, en el seno del mercado segmentado en cuestión, un conjunto muy limitado de prestadores compiten estrechamente entre ellos respecto de las demás empresas presentes en el mercado.»

– *Percepción de los clientes según los estudios de mercado*

- 56 La Comisión expuso, en los considerandos 636 a 652 de la Decisión impugnada, las respuestas de los clientes a sus cuestionarios sobre la proximidad de la competencia en los mercados de los servicios en cuestión que, a juicio de esa institución, revelaban claramente la proximidad competitiva de las partes de la concentración y de DHL.

– *Comparación de los destinos y de las coberturas de entrega respecto de diferentes servicios urgentes*

- 57 En el considerando 653 de la Decisión impugnada, la Comisión destacó que uno de los factores que en mayor grado diferenciaban a las sociedades que prestan los servicios en cuestión era la extensión de la cobertura de los países de origen y de destino, ya que ello hacía posible que el cliente enviara un paquete pequeño mediante un servicio urgente determinado (primera hora de la mañana, mediodía o cualquier momento del día) desde un origen concreto a un destino dado.
- 58 En los considerandos 654 a 658, la Comisión realizó una comparación entre, por una parte, los integradores entre ellos y, por otra parte, los integradores y las filiales de La Poste y de Royal Mail, y concluyó, en el considerando 659, que, respecto de los clientes que exigen una amplia cobertura geográfica en el interior del EEE para los servicios en cuestión, las partes de la concentración eran muy probablemente las más cercanas en términos de intercambiabilidad de los servicios.

– *Sobre los horarios de entrega y los servicios premium*

- 59 En los considerandos 660 y 661 de la Decisión impugnada, la Comisión indicó que otro de los factores que diferenciaban a las sociedades que prestan los servicios en cuestión guardaba relación con los horarios de entrega —estando dividido el mercado en tres segmentos: segmento «antes de las 10», segmento «antes de las 12» y segmento «en cualquier momento del día»—, en particular por lo que se refiere a determinados productos, percibiéndose los servicios matutinos como servicios premium.
- 60 Sobre la base de su análisis, la Comisión consideró que las partes de la concentración eran altamente competitivas respecto de DHL, mientras que los no integradores presentaban una oferta de servicios premium relativamente débil (considerandos 662 a 665).

– *Sobre la calidad de los servicios*

- 61 En el considerando 666 de la Decisión impugnada, la Comisión afirmó que «en cuanto integradores principales, las características cualitativas de los servicios de las partes, como el seguimiento y la localización o diversos servicios complementarios, son semejantes entre sí, a diferencia de lo que sucede con las empresas no integradas (como DPD y GLS) que son sustitutos lejanos de los servicios de las partes desde la perspectiva de los diferentes criterios de calidad, tal como se explica en la sección relativa a los no integradores (en particular en la sección 7.2.1.7, donde se explica por qué los servicios internacionales de reparto urgente en el interior del EEE de La Poste y Royal Mail se perciben como sustitutos alejados de los servicios de las partes habida cuenta de los diferentes criterios de calidad)».

– *Sobre la realización de ofertas*

- 62 En los considerandos 667 a 684 de la Decisión impugnada, la Comisión, a partir de los datos de UPS (considerandos 668 a 674), de TNT (considerandos 675 a 681) y de DHL (considerandos 682 a 684), consideró que las partes de la concentración, por lo que se refiere a la realización de ofertas, estaban cercanas en el plano competitivo, al igual que DHL, contrariamente a lo que sucedía con FedEx y los no integradores.

– *Sobre el carácter cautivo de los clientes de TNT*

- 63 La Comisión analizó, en los considerandos 685 a 701 de la Decisión impugnada, el contenido de las entrevistas organizadas por TNT con sus clientes acerca de las razones para cambiar de proveedores.

– *Conclusión sobre la proximidad de la competencia*

- 64 En los considerandos 702 a 711 de la Decisión impugnada, la Comisión consideró, contestando a las observaciones de las partes de la concentración presentadas en respuesta al PC, que UPS y TNT eran competidores estrechos de DHL en los mercados de los servicios en cuestión.

*Sobre la afectación de la presión competitiva en mercados «extremadamente diferenciados»*

- 65 En los considerandos 712 a 714 de la Decisión impugnada, la Comisión consideró que la concentración reduciría, en determinados mercados, el número de proveedores de los servicios en cuestión, integradores y no integradores, de cuatro a tres.
- 66 En los considerandos 715 a 720 de la Decisión impugnada, la Comisión estimó que la concentración reduciría, en determinados mercados, el número de proveedores integradores de los servicios en cuestión de tres a dos, habida cuenta de la posición de FedEx.

67 En los considerandos 721 a 726 de la Decisión impugnada, la Comisión midió el efecto probable de la concentración en los precios y, en los considerandos 727 a 740, hizo referencia al análisis de UPS sobre los efectos de la concentración sobre los precios.

*Sobre las barreras a la entrada y a la expansión en los mercados de los servicios en cuestión*

68 En el considerando 741 de la Decisión impugnada, la Comisión constató lo siguiente:

«(741) La entrada o la expansión en el mercado de la entrega urgente en el interior del EEE debe examinarse según dos dimensiones diferentes: la oferta de productos y la extensión geográfica. Con independencia de cuál sea la dimensión, las barreras a la entrada o a la expansión son similares y pueden resumirse del siguiente modo: una empresa que entre en el mercado de la entrega urgente en el interior del EEE debería organizar i) una infraestructura informática, ii) una infraestructura de selección en todo el EEE y iii) una red aérea. Como demuestra el hecho de que no se haya producido ninguna entrada importante en los últimos veinte años y los resultados del estudio de mercado, esas barreras son muy elevadas y no pueden salvarse recurriendo a la externalización.»

69 En apoyo de su apreciación, la Comisión trae a colación, en primer lugar, la ausencia de cualquier nueva empresa en los últimos veinte años (considerandos 742 a 746); en segundo lugar, la apreciación del mercado *ratione materiae* y *ratione loci* (considerandos 747 a 750); en tercer lugar, la necesidad de que cualquier nueva empresa que entre en los mercados de los servicios en cuestión establezca una infraestructura en el conjunto del EEE (considerandos 751 y 752); en cuarto lugar, la necesidad de disponer de una red tecnológica propia (considerandos 753 a 759); en quinto lugar, la necesidad de disponer de una infraestructura de selección en todo el EEE (considerandos 760 a 765), y, en sexto lugar, la necesidad de disponer de su propia red de transporte aéreo (considerandos 766 a 780).

70 En conclusión, la Comisión hizo la siguiente constatación en los considerandos 781 y 782:

«(781) Las barreras a la entrada o a la expansión son acumulativas, ya que cualquier nuevo actor en el mercado de la entrega urgente en el interior del EEE debería salvarlas simultáneamente para ofrecer servicios de entrega competitivos con los que ofrecen los actores más fuertes. Una competencia eficaz requiere establecer una red de entrega urgente en el interior del EEE, tanto en términos de oferta de productos como de extensión geográfica. Por lo tanto, la nueva empresa que entre en el mercado debería crear una infraestructura sofisticada en todo el EEE, incluyendo centros de selección, establecer una amplia y densa red de recogida y entrega [“Pick-Up & Delivery” (PUD)], montar una red aérea, una red terrestre y líneas de transporte, así como una red informática sofisticada. Todos estos elementos generan costes y riesgos importantes y requieren un amplio plazo de tiempo.

(782) Asimismo, para garantizar un rendimiento en términos de costes y, de este modo, ejercer una competencia efectiva, la entrada o la expansión deben ser de una escala suficiente y alcanzar una densidad de red suficiente. Dado que la actividad de reparto de pequeños paquetes es una industria en red, las economías de escala y la densidad son determinantes (tal como se explica en la sección 6.1.3), y conseguirlas puede exigir un largo período de tiempo. Antes de alcanzar economías de escala suficientes, los operadores deberían exponerse a costes y riesgos importantes, y pueden no estar en condiciones de explotar la actividad de forma rentable durante un período significativo antes de obtener rentabilidad por sus inversiones. Esta complejidad acentúa las dificultades de entrada y de expansión en este mercado.»

*Sobre la probabilidad, los plazos y la suficiencia de las entradas o de la expansión para contrarrestar los potenciales efectos contrarios a la competencia de la concentración*

- 71 En la Decisión impugnada, la Comisión estimó que ni los proyectos de expansión de FedEx (considerando 783) ni los de los demás operadores (considerandos 784 a 787) permitirían contrarrestar las estrategias contrarias a la competencia que aplicarían las partes de la concentración (considerando 788).

*Sobre la existencia de poder negociador de la demanda*

- 72 Sobre la cuestión de la existencia de poder negociador de la demanda, la Comisión recordó a título preliminar lo siguiente:

«(789) El poder negociador de la demanda se define en las Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales como “la capacidad de negociación comercial que tiene el comprador frente al vendedor gracias a su tamaño, a su importancia comercial desde la óptica del vendedor y a su capacidad para cambiar de proveedor”, y guarda relación con la capacidad de los grandes compradores de obtener de los proveedores, en mercados descendentes concentrados, precios favorables.

(790) Las Directrices establecen una lista no exhaustiva de posibles fuentes de poder negociador de la demanda, incluyendo la capacidad de un gran comprador de dirigirse a otros proveedores, de favorecer el desarrollo o la entrada [de competidores] o de negarse a comprar determinados productos de las partes de la concentración si éstas aumentan los precios de los productos respecto de los cuales la concentración genera una menor competencia.»

- 73 En los considerandos 791 a 799 de la Decisión impugnada, la Comisión, tras hacer referencia a la postura de UPS (considerando 791), concluyó que «los clientes no tienen la capacidad de ejercer un poder negociador de la demanda suficiente para contrarrestar un aumento de los precios en el mercado de la entrega urgente en el interior del EEE tras la concentración».

*Sobre la posición de TNT en ausencia de concentración*

- 74 La Comisión, en los considerandos 800 a 806 de la Decisión impugnada, consideró que procedía tomar en consideración la cobertura actual y la capacidad competitiva de TNT y rechazó el argumento de UPS basado en el potencial deterioro de la posición de TNT en los servicios urgentes de larga distancia.

*Sobre los incrementos de eficiencia esperados de la concentración*

- 75 Por lo que se refiere a los incrementos de eficiencia esperados de la concentración, la Comisión comenzó recordando, en los considerandos 807 a 816 de la Decisión impugnada, los criterios establecidos en las Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas (DO 2004, C 31, p. 5).

- 76 En los considerandos 817 a 848 de la Decisión impugnada, la Comisión analizó los incrementos de eficiencia alegados por las partes de la concentración en términos de reducciones de costes gracias a las sinergias operativas (considerandos 822 a 831), las sinergias de la red aérea (considerandos 832 a 837) y las sinergias de gestión y costes de administración (considerando 838), así como las

alegaciones de las partes de la concentración en cuanto a la verificabilidad de sus datos (considerandos 839 a 841) y al desglose de las reducciones previstas por servicios y zonas geográficas (considerandos 842 a 848).

- 77 En los considerandos 849 a 921 de la Decisión impugnada, la Comisión evaluó los incrementos de eficiencia alegados por las partes de la concentración y su verificabilidad (considerandos 850 a 892), los beneficios obtenidos por los consumidores (considerandos 893 a 906), la especificidad de la concentración (considerandos 907 a 910) y los cálculos de las sinergias (considerandos 911 a 921).

#### *Análisis por países*

- 78 La Comisión, en los considerandos 923 a 939 de la Decisión impugnada, sintetizó sus consideraciones sobre los mercados de los servicios en cuestión.
- 79 En los considerandos 940 a 951 de la Decisión impugnada, la Comisión consideró que no era posible considerar fiables las cuotas de mercado facilitadas por UPS.
- 80 Seguidamente, la Decisión impugnada trajo a colación la postura de UPS y la apreciación de la Comisión sobre los efectos de la concentración en los mercados de los servicios en cuestión tomando en cuenta los efectos probables de la concentración en los precios y los incrementos de eficiencia esperados de la concentración, en relación con determinados países del EEE, país por país, esto es, Bulgaria (considerandos 952 a 1018), República Checa (considerandos 1019 a 1070), Dinamarca (considerandos 1071 a 1148), Estonia (considerandos 1149 a 1193), Finlandia (considerandos 1194 a 1240), Hungría (considerandos 1241 a 1317), Letonia (considerandos 1318 a 1365), Lituania (considerandos 1366 a 1415), Malta (considerandos 1416 a 1435), Países Bajos (considerandos 1436 a 1563), Polonia (considerandos 1564 a 1633), Rumanía (considerandos 1634 a 1679), Eslovaquia (considerandos 1680 a 1743), Eslovenia (considerandos 1744 a 1798) y Suecia (considerandos 1799 a 1849).

#### *Conclusión general de la Comisión en la Decisión impugnada sobre los efectos de la concentración*

- 81 En el considerando 1850 de la Decisión impugnada, la Comisión concluyó que la concentración constituiría un OSCE en los mercados de los servicios en cuestión en Bulgaria, República Checa, Dinamarca, Estonia, Letonia, Lituania, Hungría, Malta, Países Bajos, Polonia, Rumanía, Eslovenia, Eslovaquia, Finlandia y Suecia, esto es, en quince países miembros del EEE.

#### *Sobre los compromisos de las partes de la concentración*

- 82 En los considerandos 1851 a 1942 de la Decisión impugnada, la Comisión expuso los compromisos propuestos por las partes de la concentración y, en los considerandos 1943 a 2106, su apreciación negativa de tales compromisos.

#### **Procedimiento y pretensiones de las partes**

- 83 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal General el 5 de abril de 2013, la demandante interpuso el presente recurso de anulación contra la citada Decisión impugnada.
- 84 Mediante escrito que acompañaba la demanda, la demandante llamó la atención del Tribunal sobre el hecho de que la demanda y sus anexos eran confidenciales y contenían secretos comerciales que la afectaban.



- 85 Por lo tanto, en aplicación del artículo 6, apartado 3, de las Instrucciones al Secretario del Tribunal General, la demandante solicitó que esa información no fuera mencionada en los documentos relativos al asunto al que el público tiene acceso.
- 86 Asimismo, en el supuesto de intervención de un tercero, la demandante expresó su intención de solicitar al Tribunal que sus secretos comerciales fueran eliminados de cualquier documento que se comunicara a la parte coadyuvante, en aplicación del artículo 116, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General de 2 de mayo de 1991.
- 87 Mediante escrito separado presentado en la Secretaría del Tribunal el mismo día, la demandante formuló una solicitud de sustanciación del asunto por el procedimiento acelerado, en virtud del artículo 76 *bis* del Reglamento de Procedimiento de 2 de mayo de 1991.
- 88 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 12 de abril de 2013, la Comisión acusó recibo de la demanda de la demandante y de su solicitud de tramitación del asunto por el procedimiento acelerado y solicitó al Tribunal la ampliación del plazo establecido para presentar su escrito de contestación.
- 89 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 17 de abril de 2013, la Comisión formuló sus observaciones sobre la solicitud de procedimiento acelerado de la demandante.
- 90 Mediante resolución de 7 de mayo de 2013, se denegó la solicitud de que el presente asunto se tramitara por el procedimiento acelerado presentada por la demandante.
- 91 Mediante resolución de 7 de mayo de 2013, se decidió que no procedía pronunciarse sobre la petición de la Comisión de prolongar el plazo establecido para la presentación de su escrito de contestación.
- 92 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 15 de mayo de 2013, la Comisión solicitó al Tribunal la ampliación del plazo establecido para presentar su escrito de contestación.
- 93 El 27 de mayo de 2013, se accedió a esta solicitud.
- 94 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 25 de junio de 2013, la Comisión solicitó nuevamente al Tribunal una ampliación del plazo para presentar su escrito de contestación.
- 95 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 17 de junio de 2013, FedEx solicitó intervenir en el litigio en apoyo de las pretensiones de la Comisión (en lo sucesivo, «demanda de intervención»).
- 96 Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 25 de junio de 2013, se solicitó a la demandante y a la Comisión que presentaran sus observaciones, a más tardar el 18 de julio de 2013, sobre la demanda de intervención.
- 97 El 2 de julio de 2013, se accedió a la solicitud de la Comisión de ampliación del plazo para presentar su escrito de contestación.
- 98 Mediante escrito dirigido a la Secretaría del Tribunal el 5 de julio de 2013, la demandante solicitó que se ampliara hasta el 1 de agosto de 2013 el plazo establecido, en el marco de su solicitud de tratamiento confidencial, para presentar la versión no confidencial de la demanda respecto de FedEx, en atención al volumen del expediente y al número de datos sensibles, así como al hecho de que la Decisión impugnada aún no era accesible para el público debido que la Comisión se encontraba tramitando las numerosas solicitudes de confidencialidad.



- 99 La Comisión presentó su escrito de contestación el 9 de julio de 2013 y posteriormente sus observaciones sobre la demanda de intervención el 10 de julio de 2013.
- 100 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 11 de julio de 2013, se accedió a la solicitud de la demandante de ampliación del plazo para presentar la versión no confidencial de la demanda respecto de FedEx.
- 101 La demandante presentó sus observaciones sobre la demanda de intervención el 17 de julio de 2013.
- 102 Mediante escritos presentados en la Secretaría del Tribunal el 31 de julio de 2013, la demandante solicitó que se eliminaran de los escritos procesales comunicados a FedEx, incluida la demanda y los anexos, determinados documentos confidenciales. La demandante presentó una lista y las versiones no confidenciales de esos documentos.
- 103 En su escrito, en primer lugar, la demandante afirmó que, en el curso del procedimiento, ampliaría su solicitud de confidencial respecto de FedEx a otros documentos notificados al Tribunal, como el escrito de contestación de la Comisión y la réplica.
- 104 Seguidamente, la demandante explicó que los elementos respecto de los que solicitaba un tratamiento confidencial guardaban relación con el análisis de los efectos de la concentración en lo referente a precios e incrementos de eficiencia, con información sobre sus estrategias operativa y comercial y con datos relativos a los compromisos que había propuesto a la Comisión durante el procedimiento administrativo.
- 105 Por último, la demandante llamó la atención del Tribunal sobre el hecho de que algunos documentos del expediente contenían información confidencial y secretos comerciales concernientes a terceros, en particular a TNT, en nombre de los cuales estimaba no estar facultada para solicitar un tratamiento confidencial, indicando al mismo tiempo al Tribunal los elementos en cuestión referidos a TNT.
- 106 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 9 de agosto de 2013, la Comisión formuló sus observaciones sobre la solicitud de confidencialidad subrayando que determinados documentos del expediente, pero no el escrito de contestación, contenían elementos confidenciales referidos a TNT y que, fundamentalmente, si la demandante, quien había introducido esos elementos durante el procedimiento administrativo, estimaba efectivamente que no estaba en condiciones de ampliar su solicitud de confidencialidad a este respecto, debería ella misma revisar a estos efectos el contenido de la demanda.
- 107 Mediante resolución del Secretario de 20 de agosto de 2013, la demandante fue invitada a regularizar, con fecha límite el 5 de septiembre de 2013, versiones no confidenciales sin los datos referidos a TNT.
- 108 El 2 de septiembre de 2013, la demandante presentó la réplica.
- 109 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el mismo día, la demandante, con arreglo al artículo 64, apartado 3, letra e), y apartado 4, y al artículo 65 del Reglamento de Procedimiento de 2 de mayo de 1991, solicitó al Tribunal, en concepto de diligencias de ordenación del procedimiento o de prueba, que instara a la Comisión a aportar los documentos facilitados por FedEx durante el procedimiento administrativo.
- 110 La demandante precisó que su solicitud de adopción de diligencias de ordenación del procedimiento o de prueba guardaba relación, esencialmente, con el motivo del recurso basado en la vulneración del derecho de defensa.

- 111 El 5 de septiembre de 2013, la demandante presentó en la Secretaría del Tribunal una versión no confidencial, respecto de FedEx y comprendiendo a TNT, de la demanda y de sus anexos, entre ellos el anexo A.1, esto es, la Decisión impugnada.
- 112 El 5 de septiembre de 2013, la demandante confirmó que su solicitud de 31 de julio de 2013 se refería a diferentes categorías de elementos, sin precisar los motivos del carácter supuestamente confidencial de esos elementos.
- 113 Mediante resolución del Tribunal de 30 de septiembre de 2013, el presente asunto fue atribuido a la Sala Cuarta.
- 114 Mediante auto del Presidente de la Sala Cuarta del Tribunal de 21 de octubre de 2013, FedEx fue admitida a intervenir en el litigio, en apoyo de las pretensiones de la Comisión.
- 115 Se dio traslado a FedEx de todas las actuaciones y escritos procesales notificados a las partes, entre ellos, las versiones no confidenciales de la demanda y de sus anexos, tal como fueron modificados por la demandante el 5 de septiembre de 2013.
- 116 Mediante escrito de 8 de noviembre de 2013, la Comisión formuló sus observaciones acerca de la solicitud de adopción de diligencias de ordenación del procedimiento de la demandante de 2 de septiembre de 2013, solicitando que se desestimara esa solicitud por extemporánea y por carecer de utilidad para el buen desarrollo del procedimiento.
- 117 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 6 de diciembre de 2013, la parte coadyuvante formuló objeciones detalladas acerca de la solicitud de confidencialidad de la demandante, tal como le fue comunicada por la Secretaría del Tribunal.
- 118 El 12 de diciembre de 2013, la Secretaría del Tribunal informó a la parte coadyuvante de que, a raíz de sus observaciones sobre la solicitud de confidencialidad, el plazo para presentar el escrito de formalización de la intervención había sido pospuesto *sine die* y que se fijaría nuevamente tras la adopción de un auto sobre la confidencialidad.
- 119 El 30 de enero de 2014, la Comisión presentó su dúplica.
- 120 Ese mismo día, la demandante completó su solicitud de confidencialidad en relación con la dúplica.
- 121 El 20 de marzo de 2014, se requirió a la demandante, en relación con su solicitud de tratamiento confidencial del anexo A.1 de la demanda, esto es, de la versión no confidencial de la Decisión impugnada, que indicara, respecto de cada uno de los elementos eliminados, cuáles eran los motivos en que se basaba su solicitud de tratamiento confidencial.
- 122 Se requirió asimismo a la demandante para que no introdujera en su respuesta elementos, referidos tanto a ella misma como a TNT, que considerara que debían permanecer confidenciales respecto de la parte coadyuvante.
- 123 En cualquier caso, se solicitó a la demandante que únicamente eliminara de la versión confidencial de la Decisión impugnada los pasajes estrictamente necesarios para proteger su carácter confidencial respecto de la parte coadyuvante.
- 124 Mediante escritos remitidos por la Secretaría el 3 de abril de 2014, la parte coadyuvante fue invitada a presentar observaciones sobre la solicitud de confidencialidad por lo que a ella se refiere, tal como fue presentada por la demandante.

- 125 Mediante fax enviado a la Secretaría del Tribunal el 25 de abril de 2014, la parte coadyuvante declaró no tener objeciones a la solicitud de confidencialidad, tal como fue presentada por la demandante.
- 126 Mediante escrito de la Secretaría de 8 de mayo de 2014, se informó a las partes de que el plazo para presentar el escrito de formalización de la intervención quedaba fijado para el 20 de junio de 2014.
- 127 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 26 de junio de 2014, la parte coadyuvante presentó su escrito de formalización de la intervención.
- 128 La demandante presentó sus observaciones sobre el citado escrito el 6 de octubre de 2014 y cuestionó su admisibilidad.
- 129 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 1 de julio de 2015, la demandante solicitó que se diera prioridad al presente recurso.
- 130 El 16 de julio de 2015, en virtud del artículo 89, apartado 2, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal, éste instó a las partes a responder por escrito a varias preguntas.
- 131 Las partes dieron cumplimiento a lo solicitado dentro del plazo señalado.
- 132 Mediante resolución de 4 de agosto de 2015, se accedió a la solicitud de tratamiento prioritario, en aplicación del artículo 67, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento.
- 133 Mediante escrito de 4 de agosto de 2015 y en aplicación del artículo 89, apartado 2, letra a), del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal accedió a la solicitud de diligencias de ordenación del procedimiento formulada por la demandante y requirió a la Comisión para que aportara determinados documentos remitidos por FedEx durante el procedimiento administrativo.
- 134 El 12 de agosto de 2015, la Comisión expresó su negativa a aportar los documentos requeridos para mantener su confidencialidad.
- 135 Mediante auto de 25 de septiembre de 2015, la Sala Cuarta del Tribunal ordenó a la Comisión, en aplicación del artículo 91, letra b), del artículo 92, apartado 3, y del artículo 103 del Reglamento de Procedimiento, aportar los documentos requeridos.
- 136 El 2 de octubre de 2015, la Comisión aportó los documentos requeridos.
- 137 Mediante auto de 27 de octubre de 2015, la Sala Cuarta del Tribunal ordenó a la Comisión, en aplicación del artículo 91, letra b), del artículo 92, apartado 3, y del artículo 103 del Reglamento de Procedimiento, aportar documentos adicionales.
- 138 Mediante auto de 11 de diciembre de 2015, la Sala Cuarta del Tribunal, en aplicación del artículo 91, letra b), del artículo 92, apartado 3, y del artículo 103 del Reglamento de Procedimiento, permitió a los representantes de la demandante consultar en la Secretaría del Tribunal, previa firma de un compromiso de confidencialidad, un documento confidencial.
- 139 El 17 de diciembre de 2015, los representantes de la demandante entregaron al Tribunal los compromisos de confidencialidad firmados.
- 140 Desde el 15 de enero de 2016 hasta el 12 de febrero de 2016, los representantes de la demandante pudieron consultar en la Secretaría del Tribunal el documento confidencial.

- 141 El 12 de febrero de 2016, el Tribunal, en aplicación del artículo 89, apartado 2, letra a), del Reglamento de Procedimiento, invitó a las partes a presentar por escrito, en caso de tenerlas, sus observaciones sobre el documento confidencial en un plazo de dos semanas.
- 142 La demandante y la Comisión presentaron, los días 26 y 29 de febrero de 2016, respectivamente, al Tribunal sus observaciones sobre el contenido del documento confidencial consultado en un local de almacenamiento de datos.
- 143 A propuesta del Juez Ponente, el Tribunal decidió iniciar la fase oral.
- 144 Con arreglo al artículo 109 del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal invitó a las partes, mediante escrito de 18 de marzo de 2016, a presentar sus observaciones acerca de la posible necesidad de celebrar la vista a puerta cerrada parcial.
- 145 El 29 de marzo de 2016, la Comisión respondió a la invitación del Tribunal afirmando que no consideraba necesaria la celebración de la vista a puerta cerrada, salvo que se abordara el contenido del documento consultado en un local de almacenamiento de datos por los representantes de la demandante a partir del 15 de enero de 2016.
- 146 El 31 de marzo de 2016, la demandante respondió a la invitación del Tribunal declarando no tener ninguna objeción respecto de una vista pública ni de una vista a puerta cerrada, exclusivamente, no obstante, para el supuesto de que se hubiera de abordar el contenido del documento confidencial que sus representantes habían consultado en un local de almacenamiento de datos a partir del 15 de enero de 2016.
- 147 Ese mismo día, la parte coadyuvante, por su parte, estimó necesaria la celebración de la vista a puerta cerrada total y no parcial, tal como había sugerido el Tribunal, debido a las numerosas divergencias existentes entre, por una parte, la versión no confidencial de la Decisión impugnada, tal como se incorporó a los autos, y, por otra parte, la versión pública de la Decisión impugnada, enumerándose tales divergencias en anexo de las observaciones de la parte coadyuvante.
- 148 El 5 de abril de 2016, el Tribunal decidió, tras oír a las partes, celebrar la vista oral a puerta cerrada total.
- 149 En la vista de 6 de abril de 2016, se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas verbalmente por el Tribunal.
- 150 Mediante diligencia de ordenación del procedimiento de 11 de abril de 2016, el Tribunal, en aplicación del artículo 89, apartado 3, letras a) y d), del Reglamento de Procedimiento, requirió a la Comisión para que, por una parte, aportara determinados documentos en los que se había basado en la vista de 6 de abril de 2016 y, por otra parte, respondiera a una pregunta por escrito.
- 151 El 26 de abril de 2016, la Comisión aportó los documentos requeridos y dio respuesta dentro de plazo a la pregunta del Tribunal.
- 152 El 8 de junio de 2016, la demandante presentó sus observaciones sobre los documentos y la respuesta facilitados por la Comisión el 26 de abril de 2016.
- 153 Mediante resolución de 4 de octubre de 2016, el Tribunal declaró terminada la fase oral del procedimiento.
- 154 En el escrito de demanda, la demandante solicita al Tribunal que:
- Anule la Decisión impugnada.

— Condene en costas a la Comisión.

155 La Comisión solicita al Tribunal que:

— Desestime íntegramente el recurso.

— Condene a la demandante al pago de las costas, incluidas las de la parte coadyuvante.

156 La parte coadyuvante solicita al Tribunal que:

— Desestime íntegramente el recurso.

— Condene en costas a la demandante.

### **Fundamentos de Derecho**

157 En apoyo de su recurso, la demandante invoca, en esencia, tres motivos. El primero se basa en la existencia de errores de Derecho y de errores manifiestos de apreciación; el segundo, en la vulneración del derecho de defensa, y el tercero, en el incumplimiento del deber de motivación.

158 El segundo motivo de recurso, que procede examinar en primer lugar, se divide, fundamentalmente, en cuatro partes, basadas en vulneraciones del derecho de defensa relativas, respectivamente, a los efectos probables de la concentración sobre los precios, a los incrementos de eficiencia esperados de la concentración, al posicionamiento competitivo futuro de FedEx y al número de Estados miembros a los que se refiere el OSCE.

159 En el marco de la primera parte del segundo motivo, la demandante recuerda que, durante el procedimiento administrativo, intercambió con la Comisión sus análisis de la concentración en términos de precios y sus estimaciones de los incrementos de eficiencia, calculando los efectos netos esperados de la concentración en los precios de los diferentes mercados nacionales.

160 Ahora bien, según la demandante, el análisis de la concentración en términos de precios que figuran en la Decisión impugnada difería sensiblemente de todas las versiones a la que la demandante pudo tener acceso durante el procedimiento administrativo, lo cual, a su juicio, lesiona su derecho de defensa.

161 En anexo a la demanda, la demandante aportó un informe en el que se recogen los cambios que, según sostiene, se introdujeron en el modelo que utilizó y en el que se exponen las razones técnicas por las que afirma no haber estado en condiciones de reproducir los resultados que figuran en la Decisión impugnada.

162 La demandante sostiene, a raíz de la respuesta de la Comisión a la diligencia de ordenación del procedimiento del Tribunal posterior a la vista, que el modelo econométrico utilizado en la Decisión impugnada es una versión enormemente restrictiva de un enfoque no lineal, cuando no un enfoque que ella califica de «lineal por segmentos», que no fue en absoluto objeto de debate durante el procedimiento administrativo.

163 En efecto, la demandante sostiene que la Comisión utilizó, más bien, un modelo lineal dentro de cada intervalo de fluctuación.

164 Asimismo, sostiene que es contrario a la práctica económica utilizar en la fase de estimación y en la fase de previsión, las cuales constituyen los dos momentos del análisis econométrico de la Comisión, dos variables de concentración diferentes.

- 165 En efecto, para representar el grado de concentración en el mercado, la Comisión utilizó, según la demandante, en la fase de estimación, una variable de concentración discreta, según las recomendaciones de la demandante en este sentido, mientras que, en la fase de previsión, mantuvo, siempre según la demandante, una variable continua.
- 166 Por lo tanto, la demandante alega que, al mantener en la fase de previsión tal variable, la Comisión no analizó la evolución del precio entre un intervalo de fluctuación y otro, sino únicamente la evolución del precio dentro de cada intervalo de fluctuación.
- 167 Por lo que respecta a tales intervalos, la demandante añade que no fueron elaborados por ella, sino elegidos arbitrariamente por la Comisión.
- 168 En consecuencia, la demandante sostiene que no pudo cuestionar adecuadamente la fiabilidad del modelo econométrico en cuestión, en el que se basó la Comisión en la Decisión impugnada, ni las divergencias entre los resultados de la Comisión y los calculados por ella misma en su primer análisis econométrico sometido a la Comisión el 16 de noviembre de 2012.
- 169 El hecho de que no pueda reproducir los resultados de la Comisión revela, según la demandante, que la Comisión no le dio audiencia antes de modificar, en un sentido que le resultaba muy perjudicial, un modelo econométrico determinante para el contenido de la Decisión impugnada.
- 170 Ahora bien, si la Comisión hubiera escuchado su punto de vista sobre las modificaciones en cuestión antes de adoptar la Decisión impugnada, la demandante sostiene que hubiera estado en condiciones de verificar los resultados tomados en consideración en la Decisión impugnada y, sobre todo, de exponer su posición en cuanto a si era apropiada una modificación de esa importancia.
- 171 Además, remitiéndose al análisis de la tercera parte del segundo motivo, relativo al posicionamiento competitivo futuro de FedEx, la demandante sostiene, fundamentalmente, que no tuvo acceso a los datos de cobertura de FedEx en 2015 con la suficiente antelación en el procedimiento administrativo y, por lo tanto, que no pudo hacer valer medidas correctivas adaptadas.
- 172 Por su parte, la Comisión niega, a título principal, la admisibilidad de los argumentos jurídicos y económicos de la demandante, por cuanto se recogen en un anexo de la demanda, ya que los anexos tienen, según la Comisión, una función meramente probatoria e instrumental.
- 173 Según la Comisión, la demanda no contiene ninguna explicación de las diferencias alegadas, salvo por referencia a un anexo, de forma que sus alegaciones son inadmisibles, en virtud del artículo 44, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento de 2 de mayo de 1991, ya que el escrito de demanda no comprende los elementos esenciales del motivo.
- 174 La demandante se opone a esta excepción de inadmisibilidad por considerar que los elementos esenciales de su argumentación figuran manifiestamente en el propio cuerpo de la demanda y que la remisión al anexo A.6 de la demanda tiene como único objetivo sustentar técnicamente esos argumentos principales.
- 175 Así, según la demandante, se precisa en la demanda que el modelo econométrico en cuestión es sustancialmente diferente de todos los modelos econométricos que la demandante pudo examinar en la fase administrativa y que ello queda en particular corroborado por el hecho de que la demandante no logró comprender completamente dicho modelo ni verificar los resultados que éste arrojaba.
- 176 Subsidiariamente, la Comisión sostiene que la primera parte del segundo motivo es inoperante y, en cualquier caso, infundada.



- 177 Primeramente, afirma que su análisis final de los efectos probables de la concentración en términos de precios no es sustancialmente diferente del remitido por la demandante, tal como se desprende de un anexo de su escrito de contestación.
- 178 Según la Comisión, tal como se indica en los considerandos 727 a 740 de la Decisión impugnada, las modificaciones introducidas se refirieron, por una parte, a las hipótesis de modelo econométrico que podían contemplarse en cuanto a los efectos de un refuerzo de la concentración sobre los niveles iniciales de precios y, por otra parte, a la variable de concentración que debía tomarse en consideración.
- 179 Seguidamente, la Comisión alega que no estaba obligada a oír a la demandante antes de adoptar el modelo econométrico en cuestión.
- 180 Para fundamentar esta alegación, la Comisión observa que la demandante presentó cinco estudios relativamente tarde en el marco del procedimiento administrativo, y que, no obstante, todos los estudios fueron objeto de discusiones intensas en las diferentes reuniones de análisis. La Comisión precisa que el último estudio de la demandante, con fecha 16 de noviembre de 2012, también fue objeto de observaciones preliminares en la reunión de análisis celebrada el 11 de diciembre de 2012 y que, habida cuenta del momento tardío en que se presentó el último estudio, su «apreciación final debió posponerse a la Decisión» impugnada.
- 181 Por último, la Comisión sostiene que su actuación es conforme con la jurisprudencia relativa al derecho de defensa en materia de concentraciones, ya que, dado que la Decisión no puede ser una copia del PC, está facultada para revisar o añadir elementos de hecho o de Derecho para sustentar los cargos que ha formulado y respuestas dadas por la demandante en el procedimiento administrativo, siempre que la Decisión impugnada contenga los mismos cargos que los expuestos en el PC, tal como sucedió en el presente caso.
- 182 En la réplica, en primer lugar, la demandante sostiene que, si la Comisión había considerado equivocadamente que no tenía derecho de presentar estudios actualizados en noviembre de 2012, la Comisión hubiera debido utilizar exactamente el mismo análisis de la concentración de los precios en la Decisión impugnada que el utilizado en el PC, permitiéndole denunciar los errores de fondo de ese análisis ante el Tribunal, ya que resulta de la jurisprudencia que la Comisión puede desestimar las alegaciones formuladas en la respuesta al PC basándose en argumentos y motivos no mencionados en el PC, pero no puede basarse en otros elementos diferentes de los expuestos en el PC.
- 183 En el presente asunto, la demandante afirma que la Comisión hubiera podido, a lo sumo, rechazar los estudios presentados por la demandante en noviembre de 2012 sin darle nuevamente audiencia. No obstante, sostiene que la Comisión no podía negarse a oírla, ya que había manipulado los métodos y los resultados de esos estudios para utilizar los nuevos resultados para oponerse a la concentración, como un contrapeso a los elementos que había tomado en consideración posteriormente en el PC, esto es, los incrementos de eficiencia y los proyectos de expansión de FedEx.
- 184 En segundo lugar, el carácter «tardío» de los escritos procesales de la demandante alegado por la Comisión obedece, según la demandante, al comportamiento de la propia Comisión durante el procedimiento administrativo.
- 185 En la dúplica, la Comisión alega que, para que pudiera apreciarse que se vulneró el derecho de defensa de la demandante, sería necesario que ésta demostrara que la Comisión se basó en el análisis econométrico en cuestión para sustentar su cargo y que este cargo sólo podía quedar probado a través de dicho análisis. Añade que la demandante hubiera debido demostrar igualmente que sus apreciaciones en la Decisión impugnada en cuanto al OSCE habrían sido diferentes en caso de que hubiera procedido descartar dicho análisis como medio de prueba.

- 186 Ahora bien, afirma que resulta de la Decisión impugnada que, en los mercados danés y neerlandés, se apreció un OSCE aunque el efecto neto esperable resultante del análisis econométrico en cuestión era negativo, de modo que las apreciaciones de la Comisión, según las cuales un OSCE era probable en dichos mercados, no hubieran sido diferentes en caso de que hubiera debido descartarse ese análisis como medio de prueba.
- 187 A este respecto, el Tribunal debe señalar que, en el marco de la primera parte del segundo motivo, la demandante no cuestiona la fundamentación del análisis econométrico en cuestión, objeto del primer motivo, primera parte, sino el hecho de que el modelo econométrico en cuestión —tomado en consideración por la Comisión en la Decisión impugnada— pueda utilizarse, ya que afirma que no le fue remitido antes de la adopción de la Decisión impugnada, vulnerando así su derecho a ser oída y, en términos más generales, su derecho de defensa.
- 188 En este contexto, las partes discrepan en cuanto a la cuestión de si el modelo econométrico de que se trata, tomado en consideración por la Comisión en la Decisión impugnada, difiere del último modelo econométrico sometido a la demandante por la Comisión durante el procedimiento administrativo y, en su caso, en qué medida.
- 189 Antes de analizar la fundamentación de la argumentación de la demandante, procede comprobar que es admisible, lo cual niega la Comisión.

### ***.1 Sobre la admisibilidad de la primera parte del segundo motivo***

- 190 La Comisión niega la admisibilidad de la primera parte del segundo motivo del recurso, basado en una vulneración del derecho de defensa de la demandante por lo que se refiere a los efectos probables de la concentración en los precios, al estimar que no se cumplen los requisitos del artículo 44, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento de 2 de mayo de 1991.
- 191 A este respecto debe recordarse que, según esta disposición y con arreglo al artículo 76, letra d), del Reglamento de Procedimiento, la demanda debe indicar el objeto del litigio y una exposición sumaria de los motivos invocados y esta indicación debe ser suficientemente clara y precisa para permitir que la parte demandada prepare su defensa y que el Tribunal resuelva el recurso, en su caso, sin apoyarse en otras informaciones.
- 192 Debe también recordarse que es necesario, para que pueda acordarse la admisión de un recurso ante el Tribunal, que los elementos esenciales de hecho y de Derecho en los que se basa resulten, al menos de forma sumaria pero de modo coherente y comprensible, del propio texto de la demanda. Si bien cabe apoyar y completar el cuerpo de la demanda, en relación con puntos específicos, mediante remisiones a extractos de documentos adjuntos, una remisión global a otros escritos, incluso acompañados a la demanda, no puede paliar la falta de elementos esenciales de la argumentación jurídica, que, con arreglo a las disposiciones antes citadas, debe figurar en la demanda (sentencia de 11 de septiembre de 2014, MasterCard y otros/Comisión, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, apartado 40).
- 193 En el presente asunto, la demandante alega que la Comisión vulneró su derecho de defensa al modificar sensiblemente, sin ser oída a este respecto, el modelo econométrico que había presentado en relación con los efectos probables de la concentración sobre los precios.
- 194 Pues bien, debe constatar que los elementos de hecho y de Derecho en los que la demandante basa la primera parte de su segundo motivo son inmediatamente inteligibles cuando se procede a la lectura de la demanda. En efecto, si bien es cierto que la demandante se remite al anexo A.6 de la demanda para corroborar las modificaciones alegadas, la argumentación en que se basa para criticar la utilización del análisis econométrico en cuestión resulta, al menos de forma sumaria, del texto de la propia demanda.

- 195 A mayor abundamiento, por una parte, debe igualmente señalarse que la Comisión estuvo en condiciones, en su escrito de contestación, de responder a la primera parte del segundo motivo invocado por la demandante, reforzando así la idea de que, si bien es cierto que la presentación de la primera parte del segundo motivo en la demanda es poco detallada, el contenido de esa parte resulta claro.
- 196 Por otra parte, aunque el Tribunal tuvo que remitirse al anexo A.6 para apreciar las pruebas que corroboran la primera parte del segundo motivo, no tuvo necesidad de buscar e identificar en ese anexo de la demanda los argumentos formulados en apoyo de la primera parte del segundo motivo.
- 197 Resulta de las anteriores consideraciones que la presente parte del segundo motivo es admisible a la luz de los requisitos del artículo 76, letra d), del Reglamento de Procedimiento.

## ***.2 Sobre la fundamentación de la primera parte del segundo motivo***

- 198 El segundo motivo, tomado en su primera parte, relativa a los efectos probables de la concentración sobre los precios, implica la necesidad de comprobar si el derecho de defensa de la demandante quedó afectado por las condiciones en que el análisis econométrico en cuestión se basó en un modelo econométrico diferente del que fue objeto de un debate contradictorio durante el procedimiento administrativo.
- 199 A este respecto, debe recordarse, con carácter preliminar, que el respeto del derecho de defensa es un principio fundamental del Derecho de la Unión Europea, enunciado en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que debe garantizarse en todos los procedimientos, incluidos los procedimientos tramitados ante la Comisión en materia de concentraciones (véase, en este sentido, la sentencia de 9 de marzo de 2015, Deutsche Börse/Comisión, T-175/12, no publicada, EU:T:2015:148, apartado 247).
- 200 Se ha declarado, asimismo, que el principio de contradicción, que forma parte del derecho de defensa, exige que durante el procedimiento administrativo la empresa afectada haya podido dar a conocer efectivamente su punto de vista sobre la realidad y la pertinencia de los hechos y circunstancias invocados, así como sobre los documentos que la Comisión tuvo en cuenta para fundamentar sus alegaciones (véase la sentencia de 10 de julio de 2008, Bertelsmann y Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, apartado 61 y jurisprudencia citada).
- 201 En el presente asunto, en primer lugar, debe señalarse que, tal como resulta de los considerandos 721 a 740 de la Decisión impugnada, la Comisión se basó en particular en el análisis econométrico en cuestión para identificar el número de Estados a los que se refiere el OSCE.
- 202 A este respecto, la Comisión adoptó la versión final de su modelo econométrico el 21 de noviembre de 2012, esto es, más de dos meses antes de la adopción de la Decisión impugnada, el 30 de enero de 2013, tal como resulta precisamente de los documentos remitidos por la Comisión en anexo a su escrito de dúplica.
- 203 Resulta igualmente de los documentos que obran en autos que la versión final del modelo econométrico no fue comunicada a la demandante ya que, según la Comisión, tal comunicación era innecesaria por cuanto era el resultado de sus numerosos intercambios que tuvieron lugar durante el procedimiento administrativo con la demandante.
- 204 En efecto, la Comisión sostiene, esencialmente, que el modelo final, tal como fue presentado en la Decisión impugnada, sólo se aparta marginalmente de los modelos debatidos con la demandante a lo largo del procedimiento administrativo.

- 205 Si bien es cierto que pueden advertirse numerosas similitudes entre el modelo econométrico final y los que fueron objeto de debate durante el procedimiento administrativo, no es menos cierto que, por lo que se refiere a las modificaciones introducidas, éstas no pueden calificarse de insignificantes.
- 206 En efecto, resulta precisamente de las observaciones que la Comisión y la demandante formularon al final de la vista que la Comisión se basó en dos variables diferentes en la fase de estimación estadística de los efectos de la pérdida de un competidor sobre los precios y en la fase de la previsión del análisis de los efectos de la operación sobre los precios.
- 207 De este modo, la Comisión se basó en una variable discreta en la fase de la estimación y en una variable continua en la fase de la previsión.
- 208 Ahora bien, mientras que el uso de una variable discreta fue objeto recurrente de los debates mantenidos durante el procedimiento administrativo, no resulta del expediente que lo mismo sucediera también con la aplicación de variables diferentes en las distintas fases que componen el análisis econométrico.
- 209 En consecuencia, la Comisión no puede alegar que no tenía la obligación de comunicar a la demandante el modelo final del análisis econométrico antes de la adopción de la Decisión impugnada.
- 210 Por lo tanto, se ha vulnerado el derecho de defensa de la demandante, de forma que procede anular la Decisión impugnada, siempre que la demandante haya acreditado suficientemente no que, de no haberse producido esta irregularidad procesal, la Decisión impugnada hubiera tenido un contenido suficiente, sino que hubiera podido tener una oportunidad, incluso reducida, de preparar mejor su defensa (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de octubre de 2011, Solvay/Comisión, C-109/10 P, EU:C:2011:686, apartado 57).
- 211 A este respecto, en primer lugar, debe destacarse que la Comisión se basó en el análisis econométrico para llegar a la conclusión de que existían Estados OSCE.
- 212 En efecto, en el momento del PC, la Comisión había, tal como indicó en la vista, llegado a la conclusión provisional de que existían 29 Estados OSCE sobre la base de un análisis econométrico que demostraba un incremento importante de los precios al final de la concentración.
- 213 Por otra parte, tal como la Comisión reconoce expresamente, los resultados ulteriores del análisis econométrico que demostraban un incremento menos importante de los precios motivaron también que redujera a quince el número de Estados OSCE en la Decisión impugnada.
- 214 En segundo lugar, la demandante estuvo en condiciones, durante el procedimiento administrativo, de influir significativamente en la elaboración del modelo econométrico propuesto por la Comisión, en la medida en que ésta planteó problemas técnicos respecto de los que la demandante aportó soluciones, tal como reconoce expresamente la Comisión.
- 215 Por lo tanto, habida cuenta de lo anterior, debe considerarse que la demandante hubiera podido, durante el procedimiento administrativo que culminó con la adopción de la Decisión impugnada, defenderse mejor disponiendo, antes de dicha adopción, de la versión final del análisis econométrico establecida por la Comisión el 21 de noviembre de 2012.
- 216 No impide llegar a esta apreciación la circunstancia, alegada por la Comisión, de que sus conclusiones se basan en un nutrido conjunto de informaciones, por una parte, cuantitativas, dentro de las que figura el análisis econométrico, y, por otra parte, cualitativas.

- 217 En efecto, tal como se ha señalado en el apartado 213 de la presente sentencia, la Comisión reconoce expresamente haberse apoyado en particular en los nuevos resultados del análisis econométrico para reducir el número de Estados OSCE tras el PC, de modo que dichos resultados pudieron, en algunos Estados cuando menos, ejercer un contrapeso a la información cualitativa tomada en consideración por la Comisión.
- 218 En consecuencia, debe considerarse que se privó a la demandante de una información que, de haberle sido facilitada en su debido momento, le hubiera permitido hacer valer resultados diferentes de los efectos de la operación sobre los precios, los cuales hubieran podido dar lugar a una reconsideración del alcance de la información cualitativa tenida en cuenta por la Comisión y, por lo tanto, a una reducción del número de Estados OSCE.
- 219 En segundo lugar, la apreciación del respeto del derecho de defensa en el marco del control de las concentraciones debe, ciertamente, tener en cuenta el imperativo de celeridad que caracteriza el sistema general del Reglamento de concentraciones (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de diciembre de 2005, *General Electric/Comisión*, T-210/01, EU:T:2005:456, apartado 701).
- 220 Sin embargo, es igualmente cierto que, en el presente asunto, como admite la Comisión en sus escritos, el análisis econométrico era ya muy estable antes de la reunión de análisis de 20 de noviembre de 2012, esto es, más de dos meses antes del 30 de enero de 2013, fecha de la Decisión impugnada, de modo que la Comisión estaba en grado, al menos, de comunicar a la demandante los elementos esenciales que componían el modelo econométrico tomado en consideración.
- 221 Por lo tanto, debe concluirse que la Comisión vulneró el derecho de defensa de la demandante al no comunicarle la versión final de su modelo econométrico.
- 222 Por consiguiente, debe acogerse el segundo motivo de recurso, tomado en su primera parte, y anularse en su totalidad la Decisión impugnada, sin que proceda examinar las demás partes del segundo motivo, ni los demás motivos del recurso.

### **Costas**

- 223 A tenor del apartado 1 del artículo 134 del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Al haber sido desestimados los motivos formulados por la Comisión, procede condenarla a soportar, además de sus propias costas, las del Reino de Suecia, conforme a lo solicitado por éste. Irlanda cargará con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Cuarta)

decide:

- 1) **Anular la Decisión C(2013) 431 de la Comisión, de 30 de enero de 2013, por la que se declara una operación de concentración incompatible con el mercado interior y el funcionamiento del Acuerdo EEE (asunto COMP/M.6570 — UPS/TNT Express).**
- 2) **La Comisión Europea cargará con sus costas y con las de United Parcel Service, Inc.**
- 3) **FedEx Corp. cargará con sus propias costas.**

Prek

Labucka

Kreuschitz

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 7 de marzo de 2017.

Firmas