

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA  
(Sala Segunda ampliada)  
de 14 de diciembre de 2005 \*

En el asunto T-210/01,

**General Electric Company**, con domicilio social en Fairfield, Connecticut (Estados Unidos), representada por el Sr. N. Green, la Sra. C. Booth, QC, las Sras. J. Simor, K. Bacon, Barristers, el Sr. S. Baxter, Solicitor, los Sres. L. Vogel y J. Vogel, abogados, así como, inicialmente, por la Sra. M. Van Kerckhove, abogada, y posteriormente por el Sr. J. O'Leary, Solicitor, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

**Comisión de las Comunidades Europeas**, representada por los Sres. R. Lyal y P. Hellström y la Sra. F. Siredey-Garnier, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

\* Lengua de procedimiento: inglés.

apoyada por

**Rolls-Royce plc**, con domicilio social en Londres, representada por el Sr. A. Renshaw, Solicitor,

y por

**Rockwell Collins, Inc.**, con domicilio social en Cedar Rapids, Iowa (Estados Unidos), representada por los Sres. T. Soames, J. Davies y A. Ryan, Solicitors, y el Sr. P.D. Camesasca, abogado,

partes coadyuvantes,

que tiene por objeto un recurso de anulación de la Decisión 2004/134/CE de la Comisión, de 3 de julio de 2001, por la que se declara una concentración incompatible con el mercado común y el Acuerdo EEE (Asunto COMP/M.2220 — General Electric/Honeywell) (DO 2004, L 48, p. 1),

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA  
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Segunda ampliada),

integrado por el Sr. J. Pirrung, Presidente, y la Sra. V. Tiili y los Sres. A.W.H. Meij, M. Vilaras y N.J. Forwood, Jueces;

Secretario: Sr. J. Plingers, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 27 de mayo de 2004;

dicta la siguiente

## **Sentencia**

### **Marco jurídico**

- <sup>1</sup> El Reglamento (CEE) n° 4064/89 del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas (DO L 395, p. 1; corrección de errores en DO 1990, L 257, p. 13), modificado en último lugar por el Reglamento (CE) n° 1310/97 del Consejo, de 30 de junio de 1997 (DO L 180, p. 1) (en lo sucesivo, en su versión corregida y modificada, «Reglamento n° 4064/89»), dispone en su artículo 2, apartados 2 y 3:

«2. Se declararán compatibles con el mercado común las operaciones de concentración que no creen ni refuercen una posición dominante de resultados de la cual la competencia efectiva sea obstaculizada de forma significativa en el mercado común o en una parte sustancial del mismo.

3. Se declararán incompatibles con el mercado común las operaciones de concentración que supongan un obstáculo significativo para una competencia efectiva, al crear o reforzar una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo.»

## Antecedentes del litigio

- 2 General Electric Company (en lo sucesivo, «GE» o «demandante») es una empresa industrial diversificada, que opera, entre otros, en los sectores de los motores de aviación, los electrodomésticos, los servicios de información, los sistemas energéticos, de la iluminación, los sistemas industriales, los sistemas médicos, los plásticos, la teledifusión, los servicios financieros y los servicios de transporte.
  
- 3 Honeywell International Inc. es una empresa que opera, entre otros, en los mercados de los productos y servicios aeronáuticos, los productos de automoción, los materiales electrónicos, los productos químicos especiales, los polímeros de alto rendimiento, los sistemas de transporte y de generación de energía y los sistemas de control para viviendas o industrias.
  
- 4 El 22 de octubre de 2000, GE y Honeywell celebraron un acuerdo por el que GE adquiriría la totalidad del capital de Honeywell (en lo sucesivo, «concentración»), convirtiéndose ésta en filial al 100 % de GE.
  
- 5 El 5 de febrero de 2001, la concentración fue notificada formalmente a la Comisión, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4 del Reglamento nº 4064/89.
  
- 6 El 1 de marzo de 2001, considerando que la concentración podía estar incluida en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 4064/89, la Comisión decidió incoar el procedimiento de examen previsto en el artículo 6, apartado 1, letra c), de dicho Reglamento y en el artículo 57 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE) (en lo sucesivo, «decisión de incoación»).

- 7 El 15 de marzo de 2001, GE y Honeywell presentaron conjuntamente a la Comisión sus observaciones sobre la decisión de incoación.
- 8 El 8 de mayo de 2001, la Comisión remitió a GE un pliego de cargos al que ésta respondió el 24 de mayo de 2001.
- 9 Los días 29 y 30 de mayo de 2001, se celebró una audiencia entre la Comisión, GE y Honeywell.
- 10 Los días 14 y 28 de junio de 2001, GE y Honeywell propusieron conjuntamente dos series sucesivas de compromisos destinados a que la Comisión considerase aceptable la concentración.
- 11 El 3 de julio de 2001, la Comisión adoptó la Decisión 2004/134/CE (Asunto COMP/M.2220 — General Electric/Honeywell) (DO 2004, L 48, p. 1), por la que se declara la concentración incompatible con el mercado común y con el Acuerdo EEE (en lo sucesivo, «Decisión impugnada»).

### **Decisión impugnada**

- 12 La parte dispositiva de la Decisión impugnada tiene el siguiente tenor:

#### *«Artículo 1*

Se declara incompatible con el mercado común y con el Acuerdo sobre el EEE la concentración por la cual [GE] adquiere el control de la empresa Honeywell internacional Inc.

*Artículo 2*

El destinatario de la Decisión es

[GE]

[...]»

- 13 La motivación de la Decisión impugnada puede sintetizarse de la forma que se expone a continuación.
- 14 Según la Comisión, GE ocupaba ya por sí sola, antes de la operación de concentración, una posición dominante en los mercados mundiales de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño y para aviones regionales de gran tamaño (véanse, respectivamente, los considerandos 45 a 83 y 84 a 87 de la Decisión impugnada, así como los considerandos 107 a 229). La solidez de su posición en el mercado, unida al incentivo comercial representado por su capacidad financiera y su integración vertical en la explotación de aeronaves en régimen de leasing, es uno de los elementos que permitieron llegar a la conclusión de que la demandante ocupaba una posición dominante en dichos mercados. La investigación demostró asimismo que Honeywell era ya el principal proveedor de productos de aviónica y de no aviónica (considerandos 241 a 275), así como de reactores para aviones corporativos (considerandos 88 y 89) y de dispositivos de arranque de reactores, en particular de reactores para aviones comerciales de gran tamaño, siendo estos dispositivos un elemento clave en la fabricación de los reactores (considerandos 331 a 340).

- 15 La unión de las actividades de ambas sociedades habría implicado la creación o la consolidación de posiciones dominantes en varios mercados. En particular, la Comisión consideró que la posición dominante que ya ostentaba GE en el mercado mundial de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño quedaría fortalecida como consecuencia de los efectos «verticales» de la concentración resultante de la integración de la actividad de fabricación de GE de dichos reactores con la actividad de fabricación de Honeywell de arrancadores de motor para dichos reactores (considerandos 419 a 427 de la Decisión impugnada). Asimismo, alegó la creación de posiciones dominantes en los diferentes mercados mundiales de productos de aviónica y de no aviónica en los que Honeywell ocupaba ya posiciones de liderazgo antes de la concentración debido a dos tipos de efectos denominados «de conglomerado». Según la Comisión, en primer lugar, dichos efectos eran los resultantes de un proceso denominado «modificación de las cuotas de mercado» (share shifting) que consiste en la extensión a dichos mercados de la capacidad financiera de GE Capital, sociedad perteneciente al grupo de la demandante, así como de las ventajas comerciales derivadas de la actividad de compra y de explotación en régimen de leasing de aeronaves, esencialmente por GE Capital Aviation Services (GECAS), sociedad que pertenece asimismo al grupo de la demandante (considerandos 342 a 348 y 405 a 411). En segundo lugar, la Comisión previó efectos resultantes de la práctica futura por la entidad fusionada de ventas por paquetes –puras, técnicas y mixtas– que contendrían a la vez reactores de la antigua GE, por una parte, y productos de aviónica y de no aviónica de la antigua Honeywell, por otra (considerandos 349 a 404). La Comisión estimó que la práctica futura de tales ventas por paquetes fortalecería también la posición dominante preexistente de GE en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.
- 16 Además, la Comisión alegó el fortalecimiento de la posición dominante preexistente de GE en el mercado mundial de los reactores para aviones regionales de gran tamaño, así como la creación de una posición dominante de la entidad fusionada en el mercado mundial de los reactores para aviones corporativos, en particular como consecuencia de «solapamientos horizontales», al estar tanto GE como Honeywell presentes como fabricantes en dichos mercados antes de la concentración (considerandos 428 a 431 y 435 a 437 de la Decisión impugnada). Asimismo, consideró que se crearía una posición dominante, en particular como consecuencia de un solapamiento horizontal entre las dos partes de la concentración notificada, en el mercado mundial de las pequeñas turbinas de gas marítimas (considerandos 468 a 477).

- 17 Por tanto, por considerar los compromisos propuestos por las partes de la concentración insuficientes para resolver todos los problemas que la operación planteaba en el ámbito de la competencia (considerandos 500 a 533 y 546 a 563 de la Decisión impugnada), la Comisión concluyó, en su considerando 567, que la concentración crearía o consolidaría varias posiciones dominantes, como consecuencia de lo cual la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común y que, por consiguiente, la operación debía declararse incompatible con el mercado común con arreglo al apartado 3 del artículo 8 del Reglamento nº 4064/89.

## **Procedimiento**

- 18 Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 12 de septiembre de 2001, la demandante interpuso el presente recurso. Ese mismo día, Honeywell interpuso también un recurso contra la Decisión impugnada (asunto T-209/01).
- 19 Mediante escritos presentados en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia los días 11, 15 y 16 de enero de 2002, respectivamente, Rolls-Royce plc, Rockwell Collins Inc. (en lo sucesivo, «Rockwell») y Thales SA solicitaron intervenir en el presente procedimiento en apoyo de las pretensiones de la Comisión.
- 20 La demandante solicitó que se protegiese la confidencialidad, frente a las partes coadyuvantes, de determinados datos contenidos en sus escritos y en los de la Comisión.

- 21 Mediante auto de 26 de junio de 2002, el Presidente de la Sala Primera del Tribunal de Primera Instancia admitió la intervención de Rolls-Royce y de Rockwell. Mediante ese mismo auto, concedió el tratamiento confidencial solicitado por la demandante, a reserva de las observaciones de las partes coadyuvantes. Con arreglo al artículo 116, apartado 6, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, se admitió la intervención de Thales, sobre la base del informe para la vista, en la fase oral.
- 22 Al modificarse la composición de las Salas mediante Decisión del Tribunal de Primera Instancia de 13 de septiembre de 2004 (DO C 251, p. 12), el Juez Ponente fue adscrito a la Sala Segunda, a la que, consiguientemente, se atribuyó el presente asunto.
- 23 Con arreglo al artículo 14 del Reglamento de Procedimiento y a propuesta de la Sala Segunda, el Tribunal de Primera Instancia, tras oír a las partes conforme a lo dispuesto en el artículo 51 de dicho Reglamento, decidió atribuir el asunto a una Sala ampliada.
- 24 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 2 de febrero de 2004, Thales renunció a su intervención. Mediante auto de 23 de marzo de 2004, el Presidente de la Sala Segunda ampliada del Tribunal de Primera Instancia, oídas las otras partes, tuvo por presentada dicha renuncia.
- 25 Mediante escrito de 17 de marzo de 2004, la demandante solicitó la acumulación del presente asunto al asunto T-209/01. El Presidente de la Sala Segunda ampliada sometió la decisión sobre la eventual acumulación a dicha formación, conforme a lo dispuesto en el artículo 50 del Reglamento de Procedimiento.

- 26 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia decidió iniciar la fase oral y formuló preguntas a las partes, en concepto de diligencias de ordenación del procedimiento previstas en el artículo 64 del Reglamento de Procedimiento. Asimismo, requirió a la Comisión para que presentase determinados documentos antes de la vista. Las partes se atuvieron a dichos requerimientos.
- 27 En la vista celebrada el 27 de mayo de 2004 se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal de Primera Instancia. Al término de dicha vista, se dio por concluida la fase oral.
- 28 Mediante escrito de 8 de junio de 2004, la demandante presentó en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia una solicitud de reapertura de la fase oral y observaciones adicionales sobre determinados aspectos del asunto, a las que adjuntaba varios documentos nuevos. Mediante auto de 8 de julio de 2004, el Tribunal de Primera Instancia decidió, conforme a lo dispuesto en el artículo 62 del Reglamento de Procedimiento, reabrir la fase oral.
- 29 Oídas las partes, el Tribunal de Primera Instancia adoptó, con arreglo al artículo 64 del Reglamento de Procedimiento, una diligencia de ordenación del procedimiento consistente en incorporar a los autos los documentos y las observaciones presentadas por la demandante el 8 de junio de 2004. Las observaciones de la Comisión y de las partes coadyuvantes sobre la pertinencia de dichos elementos también se incorporaron a los autos.
- 30 A petición del Tribunal de Primera Instancia, las partes presentaron observaciones y documentos adicionales, relacionados con las cuestiones planteadas por la demandante en sus observaciones iniciales. Dichos elementos también se incorporaron a los autos.
- 31 A continuación, el 23 de noviembre de 2004, se dio nuevamente por concluida la fase oral del procedimiento.

## **Pretensiones de las partes**

32 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

- Anule la Decisión impugnada.
  
- Condene en costas a la Comisión.

33 La Comisión, apoyada por Rolls-Royce y Rockwell, solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

- Desestime el recurso.
  
- Condene en costas a la demandante.

## **Fundamentos de Derecho**

34 En sus escritos, la demandante plantea una serie de cuestiones relativas al alcance de su recurso, al alcance del control del Tribunal de Primera Instancia y a los criterios generales aplicados por la Comisión en la Decisión impugnada. Dichas cuestiones serán abordadas con carácter preliminar.

- 35 La demandante se opone a la afirmación realizada por la Comisión en la Decisión impugnada que sirve de punto de partida a otros aspectos del análisis de la competencia, según la cual la demandante ostentaba una posición dominante, antes de la concentración, en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. Este aspecto será examinado en primer lugar.
- 36 La demandante refuta asimismo las conclusiones de la Comisión relativas al solapamiento vertical, a los efectos de conglomerado y a los solapamientos horizontales provocados por la concentración. Dichas cuestiones serán examinadas sucesivamente en segundo, tercer y cuarto lugar.
- 37 Por último, la demandante invoca vicios de procedimiento que afectan a la Decisión impugnada. Esos aspectos serán examinados en último lugar.

### *A. Cuestiones preliminares*

#### *1. Sobre la solicitud de acumulación*

- 38 Procede señalar que el hecho de acumular dos asuntos en los que las demandantes son diferentes no puede modificar el alcance de la demanda presentada de manera independiente por cada una de ellas, so pena de vulnerar la independencia y la autonomía de sus distintos recursos (sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de junio de 2001, Moccia Irme y otros/Comisión, asuntos acumulados C-280/99 P a C-282/99 P, Rec. p. I-4717, apartados 61 a 68, en particular, apartado 66).

39 El Tribunal de Primera Instancia considera que no procede acumular el caso de autos al asunto T-209/01, habida cuenta, en particular, del diferente alcance de ambos recursos. Por consiguiente, se desestima la solicitud en este sentido formulada por la demandante en su escrito de 17 de marzo de 2004.

*2. Sobre la articulación entre los diferentes pilares que justifican la conclusión de la Comisión sobre la incompatibilidad de la concentración con el mercado común*

a) Alegaciones de las partes

40 La demandante indica que, en su escrito de contestación, la Comisión señaló que los elementos de su razonamiento en la Decisión impugnada se refuerzan mutuamente de modo que sería artificial apreciar cada uno de ellos de manera independiente. Por tanto, no es posible, a su juicio, aplicar en el presente asunto por analogía la solución que se desprende de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 22 de octubre de 2002, *Schneider Electric/Comisión* (T-310/01, Rec. p. II-4071), según la cual los errores en el análisis de la Comisión de determinados mercados examinados no bastan para justificar la anulación de una decisión cuando ésta se basa también en un análisis de otros mercados que resulta fundado. En la vista, la demandante señaló, a este respecto, que el Tribunal de Primera Instancia no puede sustituir la apreciación de la Comisión por su propia apreciación sobre la concentración. De este modo, en el supuesto de que se declare que algunos de los fundamentos en los que se basó la Decisión impugnada adolecen de ilegalidad mientras que no sucede así con otros, no correspondería al juez comunitario apreciar si los elementos fundados del razonamiento bastan para fundamentar la conclusión de la Comisión sobre la incompatibilidad de la operación notificada con el mercado común.

41 La Comisión recuerda que la Decisión impugnada se basó en una combinación de elementos de hecho y de Derecho que se completan, que comprenden efectos

horizontales, efectos verticales y efectos de conglomerado. Sin embargo, la Comisión señala que cada uno de dichos elementos justificaría por sí solo la prohibición de la concentración.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

<sup>42</sup> En primer lugar, procede señalar que, en la medida en que algunos fundamentos de una decisión pueden, por sí solos, justificarla de modo suficiente con arreglo a Derecho, los vicios de los que pudieran adolecer otros fundamentos del acto carecen, en cualquier caso, de influencia en su parte dispositiva (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de julio de 2001, Comisión y Francia/TF1, asuntos acumulados C-302/99 P y C-308/99 P, Rec. p. I-5603, apartados 26 a 29).

<sup>43</sup> Además, cuando la parte dispositiva de una decisión de la Comisión descansa sobre varios pilares de razonamiento, cada uno de los cuales puede, por sí solo, servirle de fundamento, sólo procede anular dicho acto, en principio, si todos esos pilares adolecen de ilegalidad. En tal supuesto, un error u otra ilegalidad que únicamente afectase a uno de los pilares del razonamiento no podría bastar para justificar la anulación de la decisión controvertida, dado que no habría podido tener una influencia decisiva en la parte dispositiva adoptada por la institución autora de dicha decisión (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 2002, Graphischer Maschinenbau/Comisión, T-126/99, Rec. p. II-2427, apartados 49 a 51 y la jurisprudencia citada).

<sup>44</sup> Esa norma se aplica en el contexto de las decisiones en materia de control de las concentraciones (véase, en este sentido, la sentencia Schneider Electric/Comisión, citada en el apartado 40 *supra*, apartados 404 a 420).

45 A este respecto, ha de recordarse que la Comisión debe prohibir una concentración cuando ésta reúna los criterios del artículo 2, apartado 3, del Reglamento nº 4064/89. Pues bien, del artículo 2, apartado 1, letra a), de dicho Reglamento se desprende que la Comisión, al apreciar una operación de concentración, debe tener en cuenta, en particular, la necesidad de preservar y de desarrollar una competencia efectiva en el mercado común a la vista, en particular, de la estructura de todos los mercados de que se trate. De este modo, la apreciación por parte de la Comisión de la cuestión de si una operación crea o fortalece una o varias posiciones dominantes, obstaculizando de modo significativo la competencia efectiva, debe efectuarse en función de las condiciones existentes en cada uno de los mercados que pueden resultar afectados por la operación de concentración notificada. Por consiguiente, si comprueba que se cumplen dichos criterios con respecto a uno solo de los mercados de que se trata, la concentración debe declararse incompatible con el mercado común.

46 En el presente asunto, la Comisión señaló en el considerando 567 de la Decisión impugnada que, «por todas estas razones, debe concluirse que la fusión propuesta crearía o consolidaría una posición dominante en los mercados [de los motores para aviones comerciales de gran tamaño], de los [motores para aviones regionales de gran tamaño], de los [motores para aviones corporativos], productos de aviónica y de no aviónica, así como pequeñas turbinas de gas marítimas, de resultas de la cual la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común».

47 Resulta obligado señalar que la Decisión impugnada no establece ninguna jerarquía entre los problemas de competencia apreciados en cada uno de los mercados que la Comisión examinó y que enumeró posteriormente, en su conclusión reproducida en el apartado anterior. Por el contrario, y habida cuenta, en particular, de los términos del artículo 2 del Reglamento nº 4064/89, dicha conclusión sólo puede entenderse en el sentido de que, en cada uno de los mercados enumerados, la operación notificada habría dado lugar a la creación o, en su caso, a la consolidación de una posición dominante en dicho mercado como consecuencia de la cual la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común.

48 A la vista de cuanto antecede, procede considerar que la Decisión impugnada sólo puede anularse si ha de declararse no sólo que algunos de esos fundamentos incurren en ilegalidad, sino, además, que los posibles fundamentos que no adolecen de ilegalidad no bastan para justificar la incompatibilidad de la operación notificada con el mercado común. No obstante, tal afirmación no descarta la necesidad de examinar si determinados aspectos de competencia señalados en la Decisión impugnada se refuerzan mutuamente, como sostiene la Comisión en su escrito de contestación, de modo que sería artificial apreciar cada uno de ellos de manera independiente.

### 3. *Sobre los compromisos propuestos*

49 En primer lugar, en lo que respecta a la validez de la segunda serie de compromisos, de 28 de junio de 2001, consta que las partes de la concentración presentaron el 14 de junio de 2001 una primera serie de compromisos (véanse los considerandos 485 a 533 de la Decisión impugnada). La Comisión sostiene, sin que la demandante la haya contradicho a este respecto, que ese día era el último posible para presentar compromisos, conforme al artículo 18, apartado 2, del Reglamento (CE) n° 447/98 de la Comisión, de 1 de marzo de 1998, relativo a las notificaciones, plazos y audiencias contemplados en el Reglamento n° 4064/89 (DO L 61, p. 1). Sin embargo, las partes de la concentración propusieron la segunda serie de compromisos el 28 de junio de 2001 (véanse los considerandos 534 a 566 de la Decisión impugnada) indicando que dichos compromisos sustituían a los propuestos el 14 de junio de 2001.

50 A este respecto, procede señalar que las únicas diferencias entre dichas dos series se refieren al compromiso de estrategia relativo a GECAS y los compromisos estructurales relativos a las cesiones previstas de determinadas actividades de Honeywell en los diferentes mercados de productos de aviónica y de no aviónica. La posible incidencia de tales diferencias será examinada más adelante en el marco del examen sobre el fondo de los efectos de conglomerado.

51 Después de haber impugnado, en su demanda, la negativa de la Comisión a tener en cuenta los compromisos relativos a la estrategia, la demandante señaló asimismo en la vista que, mediante dicha negativa, la Comisión falseó todo el procedimiento administrativo y privó a las partes de la concentración de la posibilidad de proponer compromisos que pudieran resolver, en particular, los problemas de competencia derivados de los solapamientos horizontales determinados por la Comisión. Habida cuenta del muy amplio alcance de dicha alegación, procede examinarla en el marco de la presente sección preliminar.

52 A este respecto, la Comisión formuló claramente, en su pliego de cargos de 8 de mayo de 2001 en el presente asunto, las imputaciones relativas a todas las consecuencias anticompetitivas de la fusión y, en particular, las relacionadas con los efectos horizontales y verticales derivados de ésta, recogidas posteriormente en la Decisión impugnada (véanse, en particular, los apartados 118 a 122, 124 a 126, 459 a 468, 469 a 471, 473, 474, 578 a 586 y 612 a 633 de dicho pliego de cargos). Procede señalar que, para responder a las imputaciones de la Comisión expuestas en el pliego de cargos, el 14 de junio de 2001 la demandante propuso, en particular, compromisos estructurales que la Comisión examinó y posteriormente desestimó porque consideraciones prácticas se oponían a su realización. Ante el Tribunal de Primera Instancia, la demandante no aportó datos ni formuló alegaciones para explicar de una manera específica por qué motivo la desestimación de dichos compromisos era ilegal o injustificada (véanse, en particular, los apartados 487, 555 y ss., 564 *in fine*, y 610 *infra*). En la medida en que los compromisos de que se trata presentaban lagunas técnicas o comerciales, de modo que la Comisión no los consideró suficientes para permitirle aprobar la concentración en el presente asunto, no cabe atribuir dichas lagunas a la Comisión ni, más concretamente, a una posible reticencia por su parte a aceptar la eficacia potencial de otros compromisos sobre la estrategia. En efecto, correspondía a las partes de la operación notificada presentar compromisos completos y eficaces desde todos los puntos de vista, en principio antes del 14 de junio de 2001.

53 En el marco de sus observaciones presentadas después de la reapertura de la fase oral, la demandante corrigió su respuesta a una pregunta formulada en la vista admitiendo que la Comisión le había informado efectivamente, el 22 de junio de 2001, de las razones por las que sus compromisos, presentados el 14 de junio de 2001, debían desestimarse. A continuación, sostuvo que la Comisión le había dado la

impresión de que bastaría con reforzar su compromiso sobre el comportamiento futuro de GECAS para que la operación fuera declarada compatible con el mercado común. Para respaldar su tesis presentó, en esa fase tardía del procedimiento, dos comunicados de prensa de los días 14 y 18 de junio de 2001 y un artículo de 11 de febrero 2002, que informaban del contenido de una entrevista entre el miembro de la Comisión responsable entonces de la competencia. En sustancia, la demandante alega que la Comisión le dio garantías que le hicieron albergar una confianza legítima.

54 En primer lugar, procede señalar que la reapertura del procedimiento judicial fue solicitada por la demandante, en lo que respecta a los compromisos, únicamente para permitirle corregir el error fáctico mencionado en el apartado anterior. De este modo, en la medida en que invoca sus contactos con la Comisión, sus observaciones son extemporáneas y, por tanto, inadmisibles. Además, la alegación relativa a la confianza legítima, formulada por primera vez en la vista, constituye un motivo nuevo y debe desestimarse, conforme al artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento.

55 En cualquier caso, el derecho de invocar el principio de protección de la confianza legítima se extiende a todo particular que se encuentre en una situación de la que resulte que la administración comunitaria ha generado en él esperanzas fundadas (sentencias del Tribunal de Justicia de 11 de marzo de 1987, Van den Bergh en Jurgens/Comisión, 265/85, Rec. p. 1155, apartado 44, y de 26 de junio de 1990, Sofrimport/Comisión, C-152/88, Rec. p. I-2477, apartado 26). En el presente asunto, los contactos que según la demandante se produjeron entre ella y los servicios de la Comisión después de la presentación de la primera serie de compromisos el 14 de junio de 2001, acerca de la posibilidad de que se presentara una nueva serie de compromisos diferente en determinados aspectos de la primera, no pudieron generar tales esperanzas ni, por tanto, una confianza legítima.

56 De cuanto antecede se desprende que las alegaciones relativas a los compromisos presentados por la demandante en la vista y a raíz de la reapertura de la fase oral deben desestimarse.

4. *Sobre el nivel de prueba y el alcance del control efectuado por el juez comunitario*

a) Alegaciones de las partes

57 La demandante sostiene que una operación de concentración de tipo conglomerado, como la notificada en el presente asunto, en muy pocas ocasiones entraña la creación o la consolidación de una posición dominante, a diferencia de las de tipo horizontal o vertical. Por consiguiente, toda afirmación contraria requiere una demostración especialmente convincente del mecanismo específico que da lugar a un perjuicio para la competencia.

58 En sus observaciones sobre los escritos de formalización de la intervención y en la vista, la demandante se basa a este respecto en la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 25 de octubre de 2002, Tetra Laval/Comisión (T-5/02, Rec. p. II-4381), para subrayar que la demostración de efectos de conglomerado requiere un examen preciso, respaldado por pruebas sólidas, que la consideración de comportamientos futuros exige una prudencia especial y que el análisis de la Comisión debe ser especialmente plausible en lo que respecta a los efectos que deben aparecer una vez transcurrido un lapso de tiempo. Asimismo, señaló que, según dicha sentencia, incumbe a la Comisión tener en cuenta el efecto disuasorio que puede resultar para una empresa de la prohibición de los abusos de posición dominante establecida en el artículo 82 CE.

59 Según la Comisión y las partes coadyuvantes, ni el Reglamento n° 4064/89 ni la jurisprudencia exigen un nivel de prueba más elevado para una concentración de tipo conglomerado.

## b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

## Consideraciones generales

- 60 En primer lugar, procede recordar que la Comisión dispone de un margen de apreciación en materia económica a efectos de la aplicación de las normas materiales del Reglamento n° 4064/89, en particular de su artículo 2. De ello resulta que el control por parte del juez comunitario está limitado a la verificación de la exactitud material de los hechos y a la falta de error manifiesto de apreciación (sentencias del Tribunal de Justicia de 31 de marzo de 1998, Francia y otros/Comisión, denominada «Kali & Salz», asuntos acumulados C-68/94 y C-30/95, Rec. p. I-1375, apartados 223 y 224, y de 15 de febrero de 2005, Comisión/Tetra Laval, C-12/03 P, Rec. p. I-987, apartado 38).
- 61 Además, el Reglamento n° 4064/89 no establece ninguna presunción en cuanto a la compatibilidad o incompatibilidad con el mercado común de una operación notificada. No procede considerar que la Comisión debe inclinarse por la aprobación de una operación de concentración que es de su competencia en el supuesto de que tenga una duda, sino que debe siempre decidirse de una manera positiva en un sentido o en otro (véase, en este sentido, la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartado 120).
- 62 En cuanto a la naturaleza del control del juez comunitario, debe señalarse la distinción esencial que existe entre, por una parte, los datos y las comprobaciones fácticas, cuya posible inexactitud puede ser señalada por el juez a la luz de las alegaciones y pruebas que se le presentan y, por otra parte, las apreciaciones de orden económico.
- 63 Si bien debe reconocerse a la Comisión un margen de apreciación a efectos de la aplicación de las normas de fondo del Reglamento n° 4064/89, ello no implica que el juez comunitario deba abstenerse de controlar la calificación jurídica de los datos

económicos por la Comisión. En efecto, el juez comunitario no sólo debe verificar la exactitud material de los elementos probatorios invocados, su fiabilidad y su coherencia, sino también comprobar si tales elementos constituyen el conjunto de datos pertinentes que deben tomarse en consideración para apreciar una situación compleja y si son adecuados para sostener las conclusiones que se deducen de los mismos (sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, apartado 39).

- 64 Si tales principios se aplican a todas las apreciaciones de orden económico, el control jurisdiccional efectivo es aún más necesario cuando la Comisión efectúa un análisis prospectivo de las evoluciones en un mercado que podrían resultar de la concentración prevista. Como el Tribunal de Justicia señaló en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra* (apartados 42 y 43), un análisis prospectivo, como los que resultan necesarios en materia de control de las concentraciones, requiere ser efectuado con gran atención, puesto que no se trata de examinar hechos del pasado, en relación con los cuales se dispone con frecuencia de numerosos datos que permiten comprender sus causas, ni tan siquiera de hechos presentes, sino precisamente de prever hechos que se producirán en el futuro, según una probabilidad mayor o menor, en el caso de que no se adopte ninguna decisión que prohíba la concentración proyectada o que precise las condiciones de la misma (véase, en este sentido, la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartado 155). Debido a que el análisis prospectivo consiste en examinar de qué modo podría una operación de concentración modificar los factores que determinan la situación de la competencia en un determinado mercado, a fin de verificar si dicha operación supondría un obstáculo significativo para una competencia efectiva, dicho análisis requiere imaginar las diversas relaciones de causa a efecto posibles, para dar prioridad a aquéllas cuya probabilidad sea mayor.

### Tratamiento de los efectos de conglomerado

- 65 Las concentraciones de tipo conglomerado son aquellas que no entrañan solapamientos horizontales entre las actividades de las partes de la concentración ni relaciones verticales entre dichas partes en sentido estricto. Aunque, con carácter general, tales concentraciones no producen efectos contrarios a la competencia, pueden, sin embargo, en ciertos casos tener tales efectos (sentencia Tetra Laval/

Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartado 142). Al realizar el análisis prospectivo de los efectos de una concentración de tipo conglomerado, la Comisión está obligada a prohibirla si los efectos de conglomerado le permiten concluir que, con toda probabilidad, en un futuro relativamente próximo se creará o se reforzará una posición dominante, que tendrá como consecuencia obstaculizar significativamente la competencia efectiva en el mercado afectado como consecuencia de la operación (sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartado 153 y la jurisprudencia citada).

66 A este respecto, como el Tribunal de Justicia señaló también en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, las operaciones de concentración de tipo conglomerado crean determinados problemas específicos, en particular en la medida en que, por una parte, el análisis de tal operación puede implicar un análisis prospectivo que tenga en consideración un lapso de tiempo proyectado hacia el futuro y en que, por otra parte, un comportamiento dado por parte de la entidad fusionada puede determinar en gran medida los efectos de dicha concentración. De este modo, las relaciones de causa a efecto después de dicha concentración pueden no percibirse con nitidez, adolecer de incertidumbre y ser difíciles de determinar. En este contexto, es sumamente importante la calidad de las pruebas que presenta la Comisión para acreditar una decisión que declare una operación de concentración incompatible con el mercado común, puesto que tales pruebas deben confirmar las apreciaciones de la Comisión según las cuales, de no adoptarse una decisión de este tipo, resultaría plausible una evolución económica como la que dicha institución utiliza como fundamento (sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, apartado 44; véase asimismo, en este sentido, la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartado 155).

67 En el presente asunto, la Comisión estimó, en la Decisión impugnada, que la concentración entrañaría, en primer lugar, una integración vertical directa entre la fabricación de los arrancadores y los motores; en segundo lugar, efectos de conglomerado y, en tercer lugar, solapamientos horizontales en determinados mercados.

68 De la descripción de los efectos de conglomerado en la Decisión impugnada se desprende en sustancia que, según la Comisión, la concentración modificaría inmediatamente o, al menos en un breve plazo, las condiciones de competencia en determinados mercados a raíz de esos efectos, y entrañaría así la creación o la

consolidación de una posición dominante en dichos mercados, como consecuencia de la capacidad y de las posibilidades comerciales que resultan de la posición dominante ya ostentada en el primer mercado (véanse los apartados 325 y ss., y 399 y ss. *infra*). Sin embargo, resulta obligado señalar que tales consecuencias sólo se habrían derivado de la concentración en la medida en que la entidad fusionada hubiera adoptado determinados comportamientos después de la operación, lo que la Comisión consideraba probable. Según la Comisión, se trata de la previsible extensión a nuevos mercados, después de la operación, de determinadas prácticas comerciales perjudiciales para la competencia que la Comisión determinó con respecto a alguna de las partes de la operación antes de la misma.

- 69 En estas circunstancias, incumbía a la Comisión aportar pruebas sólidas en apoyo de su conclusión según la cual los comportamientos previstos de la entidad fusionada serían probablemente adoptados por ésta. De no existir estos comportamientos, la combinación de las posiciones de las dos partes de la concentración en mercados próximos pero distintos no habría podido dar lugar a la creación o a la consolidación de posiciones dominantes, ya que dichas posiciones no habrían tenido ninguna repercusión comercial las unas sobre las otras.

Tratamiento de los factores que pueden disuadir a la entidad fusionada de adoptar determinados comportamientos previstos en la Decisión impugnada

- 70 En su sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, el Tribunal de Primera Instancia consideró que, aunque conviene tener en cuenta los incentivos objetivos para la adopción de comportamientos contrarios a la competencia creados por una fusión, la Comisión está obligada igualmente a analizar en qué medida dichos incentivos podrían verse reducidos, o incluso eliminados, como consecuencia de la ilegalidad de dichos comportamientos, en particular en virtud de la prohibición de los abusos de posiciones dominantes establecida en el artículo 82 CE, de la posibilidad de que sean descubiertos y reprimidos por las autoridades competentes, tanto a nivel comunitario como nacional, y de las sanciones pecuniarias que podrían acarrear (artículo 159 de la sentencia). En sus observaciones sobre los escritos de

intervención, la demandante invocó esa jurisprudencia en apoyo de su alegación según la cual algunas de las prácticas que la Comisión considera que pueden crear o consolidar posiciones dominantes no se materializarían en realidad.

- 71 A este respecto, el Tribunal de Justicia declaró, pronunciándose sobre un recurso de casación, en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra* (apartados 74 a 78), que el Tribunal de Justicia había considerado legítimamente que la probabilidad de que se adoptaran determinados comportamientos futuros debía examinarse de manera exhaustiva, es decir, tomando en consideración tanto los incentivos para la adopción de los referidos comportamientos como los factores que pueden disminuir, o incluso eliminar, tales incentivos, incluido el posible carácter legal de los comportamientos en cuestión.
- 72 Sin embargo, declaró asimismo que resultaría contrario al objetivo de prevención del Reglamento n° 4064/89 exigir a la Comisión que analice, respecto de cada proyecto de concentración, en qué medida los incentivos para la adopción de comportamientos contrarios a la competencia podrían verse reducidos, o incluso eliminados, como consecuencia de la ilegalidad de dichos comportamientos, de la posibilidad de que sean descubiertos y reprimidos por las autoridades competentes, tanto a nivel comunitario como nacional, y de las sanciones pecuniarias que podrían acarrear. Por consiguiente, declaró que el Tribunal de Primera Instancia había incurrido en un error de Derecho en la medida en que descartó las conclusiones de la Comisión relativas a la adopción por la nueva entidad de los comportamientos contrarios a la competencia de que se trataba en dicho asunto (sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, apartados 76 y 77).
- 73 De lo anterior se desprende que la Comisión debe, en principio, tener en cuenta el posible carácter ilegal y, por tanto, susceptible de sanción, de un comportamiento como factor que puede disminuir, e incluso eliminar, los incentivos para que una empresa adopte un comportamiento determinado. En cambio, esta apreciación no exige un examen exhaustivo y pormenorizado de las normativas de los distintos ordenamientos jurídicos que pueden aplicarse y de la política represiva aplicada en éstos, dado que un análisis destinado a acreditar la existencia probable de una infracción y a asegurarse de que ésta será objeto de una sanción en varios ordenamientos jurídicos sería demasiado especulativa.

74 De este modo, en la medida en que la Comisión puede, sin llevar a cabo una investigación específica y pormenorizada a este respecto, determinar el carácter ilegal del comportamiento controvertido, conforme al artículo 82 CE o a otras disposiciones de Derecho comunitario que sea competente para aplicar, le incumbe comprobarlo y tenerlo en cuenta a efectos de su apreciación de la probabilidad de tal comportamiento por parte de la entidad fusionada (véase, en este sentido, la sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, apartado 74).

75 A este respecto, si bien la Comisión está facultada para basarse en un análisis sumario de la legalidad de los comportamientos controvertidos y del grado de probabilidad de que éstos serán reprimidos, en función de los elementos de que dispone en el momento de adoptar su decisión en materia de control de concentraciones, le corresponde, no obstante, en el marco de su apreciación, determinar los comportamientos que prevé y, en su caso, evaluar y tener en cuenta el efecto disuasorio que podría tener su posible carácter claramente o muy probablemente ilícito en virtud del Derecho comunitario.

76 Por tanto, procede examinar, a continuación en la presente sentencia, si la Comisión basó su análisis prospectivo de la probabilidad de efectos de conglomerado en pruebas suficientemente sólidas, teniendo en cuenta a este respecto las referidas reglas.

##### *5. Sobre la falta de demostración relativa al obstáculo significativo para una competencia efectiva*

###### a) Alegaciones de las partes

77 La demandante alega que, según el artículo 2, apartados 2 y 3, del Reglamento n° 4064/89, para prohibir una concentración, la Comisión debe acreditar, en primer lugar, que dicha concentración crea o consolida una posición dominante y, en

segundo lugar, que esa posición dominante obstaculiza de manera efectiva la competencia efectiva en el mercado común. El carácter acumulativo de tales criterios resulta confirmado por los trabajos preparatorios del Reglamento n° 4064/89 de los que se desprende que el segundo criterio fue introducido a propuesta del Comité Económico y Social y a petición del Gobierno francés. Tal carácter ha sido confirmado por el Tribunal de Primera Instancia, en particular en la sentencia de 19 de mayo de 1994, *Air France/Comisión* (T-2/93, Rec. p. II-323, apartado 79), y en la sentencia *Tetra Laval/Comisión*, citada en el apartado 58 *supra*.

- 78 La Comisión debe demostrar que concurren todos estos criterios. En particular, corresponde a la Comisión demostrar que es muy probable que aparezcan los efectos anticompetitivos y no sólo que éstos pueden aparecer, cuantificar dichos efectos y demostrar que se derivarán de la concentración y no de las condiciones preexistentes del mercado. Esta exigencia resulta especialmente pertinente en los supuestos en que, como en el presente asunto, la concentración es de tipo conglomerado, respecto de la que se admite que en muy pocas ocasiones tiene efectos anticompetitivos.
- 79 Según la demandante, a la vista de la Decisión impugnada, la Comisión no examinó la cuestión de si la concentración entrañaría un obstáculo significativo para una competencia efectiva. En efecto, por lo que se refiere a cada uno de los mercados en los que la Comisión considera que se crearía o consolidaría una posición dominante, ésta se limita a concluir, mediante vagas afirmaciones no respaldadas por cifras, la exclusión de los competidores en dichos mercados y el efecto negativo sobre la competencia.
- 80 La demandante afirma que la única mención, en la Decisión impugnada, del segundo criterio del artículo 2 del Reglamento n° 4064/89 figura en la conclusión general del considerando 567. Es evidente que la Comisión se limitó a suponer que la supuesta creación o la supuesta consolidación de posiciones dominantes en los mercados afectados entrañaría automáticamente los efectos anticompetitivos exigidos por el segundo criterio del artículo 2 de dicho Reglamento.

81 Además, la Comisión no puede alegar que el cumplimiento de ese segundo criterio fue acreditado implícitamente en el marco del examen de la creación o de la consolidación de posiciones dominantes. No basta con «reciclar» los hechos utilizados para acreditar una posición dominante y utilizarlos sin otro análisis para fundamentar una conclusión sobre el obstáculo significativo. La consecuencia inevitable de tal defecto en el análisis es la anulación de la Decisión impugnada. La demandante alega que la Decisión impugnada debe bastarse por sí sola. Por consiguiente, procede no tener en cuenta las pruebas aportadas por la Comisión y las coadyuvantes después de dicha Decisión.

82 Por otra parte, la falta de toda consideración sobre la aplicación del segundo criterio del artículo 2 del Reglamento n° 4064/89 constituye una vulneración flagrante de la obligación de motivación por cuanto no permite a la demandante estar informada de los motivos por los que la Comisión considera que la concentración constituye de hecho un obstáculo significativo para una competencia efectiva.

83 La Comisión admite la existencia de un debate académico sobre el carácter único o dual del artículo 2 del Reglamento n° 4064/89, si bien alega que su importancia es limitada. Por su parte, considera que debe insistirse en el criterio de la creación o de la consolidación de una posición dominante y tratar la distorsión de competencia como su consecuencia. En cualquier caso, suponiendo que el criterio sea dual, la Comisión y Rockwell consideran que los efectos probables de la concentración han sido examinados en el presente asunto de manera exhaustiva y pormenorizada.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

84 De una jurisprudencia del Tribunal de Primera Instancia ya consolidada se desprende que el artículo 2, apartados 2 y 3, del Reglamento n° 4064/89 establece dos criterios acumulativos relativos, el primero, a la creación o a la consolidación de una posición dominante y, el segundo, al hecho de que la competencia sea

obstaculizada por dicha posición dominante de manera significativa en el mercado común (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Primera Instancia Air Francia/Comisión, citada en el apartado 77 *supra*, apartado 79; de 27 de noviembre de 1997, Kaysersberg/Comisión, T-290/94, Rec. p. II-2137, apartado 156, y Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartado 146). En consecuencia, una concentración sólo puede prohibirse si concurren los dos criterios establecidos en el artículo 2, apartado 3.

85 A este respecto, procede recordar que la posición dominante a que se hace referencia en el artículo 2, apartados 2 y 3, del Reglamento nº 4064/89 hace referencia a una situación de poder económico en que se encuentran una o varias empresas y que les permite impedir que haya una competencia efectiva en el mercado de que se trate, confiriéndoles la posibilidad de comportarse con un grado apreciado de independencia frente a sus competidores, sus clientes y, finalmente, los consumidores (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 25 de marzo de 1999, Gencor/Comisión, T-102/96, Rec. p. II-753, apartado 200).

86 Asimismo, procede señalar que, en el contexto de los abusos de posición dominante en el sentido del artículo 82 CE, el Tribunal de Justicia ha considerado que puede constituir un abuso de posición dominante el hecho de que una empresa en posición dominante refuerce dicha posición hasta el punto de que el grado de dominación así alcanzado obstaculice sustancialmente la competencia, es decir, no deje subsistir sino empresas que, en su comportamiento, dependan de la empresa dominante (sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de febrero de 1973, Europemballage y Continental Can/Comisión, 6/72, Rec. p. 215, apartado 26). De esta jurisprudencia se desprende que la consolidación de una posición dominante puede obstaculizar en sí misma la competencia de manera sustancial, hasta el punto de constituir por sí sola un abuso de dicha posición.

87 De este modo, *a fortiori*, la consolidación o la creación de una posición dominante, en el sentido del artículo 2, apartado 3, del Reglamento nº 4064/89, puede corresponder, en determinados supuestos, a la demostración de un obstáculo significativo para una competencia efectiva. Esta comprobación no significa en

modo alguno que el segundo criterio establecido en el artículo 2 del Reglamento n° 4064/89 se confunda jurídicamente con el primero, sino únicamente que de un mismo análisis fáctico de un determinado mercado puede deducirse que concurren los dos criterios.

88 Las circunstancias que la Comisión puede invocar para acreditar el grado de falta de libertad de actuación por parte de los competidores de una empresa necesario para concluir que se ha creado o consolidado una posición dominante por ésta son con frecuencia las mismas que resultan pertinentes para apreciar si dicha creación o consolidación tiene como consecuencia obstaculizar una competencia efectiva de manera significativa en el mercado común. En efecto, una circunstancia que afecta de manera significativa a la libertad de los competidores para determinar su política comercial de manera autónoma puede también obstaculizar una competencia efectiva.

89 De ello se sigue que, en la medida en que de los considerandos de una decisión por la que se declara la incompatibilidad de una operación de concentración notificada con el mercado común, incluso de los dedicados formalmente a un análisis de la creación o de la consolidación de una posición dominante, se desprende que dicha operación producirá efectos anticompetitivos significativos, no procede considerar que dicha decisión adolece de ilegalidad por el único motivo de que la Comisión no ha relacionado de manera expresa y específica su descripción de dichos elementos con el segundo criterio del artículo 2 del Reglamento n° 4064/89, ya sea en virtud de la obligación de motivación, establecida en el artículo 253 CE, o en relación con el fondo. En efecto, el planteamiento inverso consistiría en imponer a la Comisión una obligación meramente formal que le obligara a invocar dos veces algunas de dichas consideraciones, primero en su análisis de la creación o de la consolidación de una posición dominante en un mercado determinado y una segunda vez en relación con la obstaculización significativa de la competencia en el mercado común.

90 En el presente asunto, la Comisión afirmó expresamente, en el considerando 567 de la Decisión impugnada que, «por todas estas razones», la fusión propuesta crearía o consolidaría una posición dominante en varios mercados diferentes, de resultas de la

cual la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común (véase la cita *in extenso* en el apartado 46 *supra*). A diferencia de lo que afirma la demandante a este respecto y conforme a la posición expresada por la Comisión ante el Tribunal de Primera Instancia, en particular en la vista, de esta conclusión general se desprende que los dos criterios del artículo 2 del Reglamento n° 4064/89 concurren en lo que respecta a todos los mercados expresamente mencionados, y no en virtud del efecto acumulado de las declaraciones relativas a todos esos mercados (véase el apartado 47 *supra*).

- 91 En cualquier caso, la Comisión declaró expresamente en ciertos pasajes de la Decisión impugnada que la creación o la consolidación de una posición dominante de la entidad fusionada en determinados mercados obstaculizaría la competencia de manera considerable. En particular, las consideraciones específicas recogidas en la Decisión impugnada en cuanto a los efectos inmediatos de la concentración en el mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño bastan para demostrar que la consolidación de la posición dominante de la demandante en dicho mercado tendría como consecuencia que la competencia efectiva se viera obstaculizada de forma significativa en el mercado común (véanse los considerandos 428 y ss. de la Decisión impugnada).

## *B. Sobre la posición dominante preexistente en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño*

### *1. Introducción*

- 92 En la Decisión impugnada, la Comisión consideró que la demandante gozaba, antes de la concentración, de una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, que la demandante niega. La Comisión basa esta conclusión, en esencia, en la magnitud de las cuotas de mercado de la demandante, combinadas a tal efecto con las de la empresa común CFMI en la que participa con Snecma (considerandos 45 a 83 de la Decisión impugnada), en las ventajas comerciales que se derivan de la integración vertical de la actividad de

fabricación de motores para aviones comerciales de gran tamaño con la capacidad financiera de GE Capital y con la actividad de compra y de explotación en régimen de leasing de aviones de GECAS (considerandos 107 a 145), en un análisis de la situación competitiva en el mercado (considerandos 163 a 170) y, por último, en la falta de presión competitiva y comercial ejercida por los competidores y clientes de la demandante (considerandos 173 a 228). La existencia de dicha posición dominante previa de la demandante es un elemento esencial del análisis de la Comisión, por cuanto varios aspectos del razonamiento expuestos en la Decisión impugnada, en particular los enumerados en el apartado siguiente, dependen de él.

93 En primer lugar, el solapamiento vertical que resulta de la adquisición por la demandante de la actividad de fabricación de arrancadores de motor de Honeywell daría lugar, según la Comisión, a la consolidación de la posición dominante preexistente de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. En segundo lugar, el análisis de la Comisión sobre la creación de una posición dominante en los diferentes mercados de productos de aviónica y de no aviónica como consecuencia de la influencia que la demandante puede ejercer a través del poder comercial de sus filiales depende de la existencia de su posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. En tercer lugar, la posibilidad que existe, según la Comisión, de llevar a cabo en el futuro ventas por paquetes depende de la existencia de dicha posición dominante y tendría como consecuencia, en particular, la consolidación de ésta.

94 Por consiguiente, debe verificarse de manera independiente, en esta sección, el fundamento de la Decisión impugnada en cuanto a la existencia de una posición dominante de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, y a continuación, el de los tres referidos aspectos de la Decisión impugnada.

## *2. Alegaciones de las partes*

95 Según la demandante, la Comisión estima erróneamente que GE ostentaba, antes de la concentración, una posición dominante en el mercado de los motores de aviones

comerciales de gran tamaño [a saber, los aviones con más de 100 plazas, una autonomía de más de 2.000 millas náuticas y un coste superior a 35 millones de dólares estadounidenses (USD)]. GE recuerda que una posición dominante se deriva de la fortaleza de la empresa de que se trata que le permite adoptar un comportamiento independiente en el mercado. Pues bien, la situación existente en el mercado afectado, según ha sido comprobada en recientes decisiones de la Comisión en el ámbito aeronáutico, demuestra que GE no puede adoptar un comportamiento independiente y que sus principales competidores, en particular Rolls-Royce y Pratt & Whitney (en lo sucesivo, «P & W») no corren el riesgo de ser excluidos del mercado. Todo el análisis de la Comisión se viene abajo como consecuencia de la inexistencia de posiciones dominantes preexistentes de GE.

96 En lo que respecta a la utilización por la Comisión de las cifras de cuotas de mercado indicadas en la Decisión impugnada, en primer lugar, la demandante señala que las cuotas de mercado tienen una utilidad limitada para apreciar una posición dominante en un mercado sujeto a licitaciones. Como se desprende de la práctica de la Comisión en el sector aeronáutico, el mercado de los motores de aviones es un mercado de licitaciones, en el que los proveedores presentan sus ofertas para contratos poco frecuentes de gran valor. Para cada nueva plataforma de aeronave, los fabricantes de fuselajes eligen uno o varios motores desarrollados específicamente para dicha plataforma. En consecuencia, con independencia de cuáles hayan sido las ganancias anteriores, todos los competidores que tengan un producto que proponer tendrán un gran incentivo para presentar una oferta en la siguiente licitación. Por ello, las cuotas de mercado históricas no reflejan con exactitud la intensidad de la competencia actual en el mercado, como lo ilustra la historia reciente de este sector. La demandante rechaza la tesis según la cual la posesión del 50 % de las cuotas de mercado en los reactores propulsores de los aviones comerciales de gran tamaño basta para acreditar una posición dominante.

97 En segundo lugar, el cálculo de las cuotas de mercado de la demandante en la Decisión impugnada es artificial, ya que la Comisión, de manera arbitraria, optó por utilizar determinadas medidas de cuotas de mercado y no otras. En particular, la Comisión y Rolls-Royce cometen un error al basarse en cifras relativas a los motores de los aviones que actualmente se fabrican, puesto que tal definición excluye los

motores de P & W para aviones que ya no se fabrican y pedidos de motores para aviones que todavía no están en funcionamiento, cuando este último elemento es el más importante a efectos del análisis de la competencia en el mercado.

98 La demandante alega asimismo que la Comisión se equivocó al sumar sus cuotas de mercado, que son relativamente bajas, con las de la empresa común CFMI («participada a partes iguales», considerando 15 de la Decisión impugnada; véanse asimismo los considerandos 45 y 46), constituida por la demandante con la empresa francesa Snecma. Además, como ha señalado el Departamento de Justicia estadounidense, la supuesta elevada cuota de mercado de GE resulta fundamentalmente de la motorización exclusiva por CFMI de un solo avión, a saber, el Boeing B737, avión que ha tenido el mayor éxito comercial en la historia de la aeronáutica. Por otra parte, la Comisión incurre en un error al atribuir a la demandante todos los flujos futuros de ingresos obtenidos de esas cuotas de mercado. Además, la Comisión no puede combinar, sin cometer un abuso, las cuotas de mercado de CFMI con su teoría de las ventas por paquetes mixtas en la medida en que Snecma no tiene ningún interés en aprobar una política de precios que favorezca a los productos de Honeywell. Por último, este planteamiento se contradice con el adoptado por la Comisión en su Decisión 2000/182/CE, de 14 de septiembre de 1999, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 81 del Tratado CE (Asunto IV/36.213/F2 — GEAE/P & W) (DO 2000, L 58, p. 16; en lo sucesivo, «Decisión Engine Alliance»), en la que trató a la demandante y a CFMI como empresas distintas.

99 En tercer y último lugar, en lo que respecta a las cuotas de mercado, la magnitud de dichas cuotas de mercado históricas es sobrestimada por la Comisión, que considera erróneamente que tales cuotas permitirán a la demandante desarrollarse en el futuro. A este respecto, la demandante rechaza la tesis de la Comisión según la cual existe un fenómeno de homogeneización de la flota de las compañías aéreas, en virtud del cual éstas tienen tendencia a comprar sus motores a un solo proveedor con el fin de reducir los costes relacionados con el mantenimiento de los motores de sus aviones. GE afirma que el efecto de la homogeneización, incluso dentro de una familia de motores, es muy limitado y que, además, el éxito del motor CFM56 que equipa el Boeing B737 no supone ninguna ventaja para equiparse con la familia de motores CF6 o GE90. Las respuestas de las compañías aéreas a la Comisión confirman que la homogeneización es un factor secundario en lo que respecta a la motorización.

- 100 Además, en cuanto a la apreciación según la cual la demandante puede actuar de manera independiente en el mercado de que se trata, la demandante reprocha a la Comisión no haber alegado ninguna modificación significativa en la industria aeronáutica que pueda justificar que sus conclusiones en la Decisión impugnada contradigan directamente las adoptadas en 1999 en la Decisión Engine Alliance. Pues bien, desde hace décadas la demandante forma parte de las 500 sociedades más fuertes y GECAS compra aviones de forma especulativa y preferencial desde 1996 sin que la competencia haya resultado marginada como consecuencia de dicha actividad.
- 101 La Decisión impugnada contiene muchos ejemplos que demuestran que la demandante no ha podido adoptar un comportamiento independiente. La Comisión reconoce que a menudo existe la posibilidad de elegir el motor en las plataformas de aviones comerciales de gran tamaño, lo que permite a los clientes sacar provecho de la competencia. De este modo, la demandante se vio obligada a conceder importantes descuentos para obtener el contrato relativo al equipamiento del B777X de Boeing, ya que su reactor era menos competitivo que el de P & W y Rolls-Royce en la versión clásica de dicha plataforma. La demandante se vio obligada a hacer lo mismo con respecto a una compañía aérea en el caso de los Airbus A330, para compensar el menor prestigio técnico de uno de sus motores frente a los de sus rivales y, como consecuencia de ese hecho, tuvo que desarrollar un nuevo motor. Tales descuentos, practicados por todos, demuestran la existencia de una competencia efectiva. La demandante invoca a este respecto la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de febrero de 1979, Hoffmann-La Roche/Comisión (85/76, Rec. p. 461), apartado 71.
- 102 Además, la demandante cuestiona las afirmaciones de la Comisión según las cuales antes de la concentración disfrutaba de una capacidad financiera que le permitía ofrecer descuentos y provocar así la exclusión de sus competidores. La Comisión no demostró por qué motivo dichos descuentos reflejaban una posición dominante o suponían el debilitamiento o la exclusión de los competidores.
- 103 En cuanto al papel supuestamente desempeñado por GECAS en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, la teoría de la «modificación de las cuotas de mercado» de la Comisión, expuesta extemporáneamente en el

procedimiento, no es creíble en lo que respecta a la baja cuota de mercado (menos del 10 %) ostentada por GECAS. A este respecto, la demandante señala que otra sociedad de leasing, ILFC, es un comprador mucho más importante de aviones comerciales de gran tamaño que GECAS. La Comisión no tuvo en cuenta la circunstancia de que el resto de las sociedades de leasing compensan la preferencia de GECAS por los motores GE o CFMI al objeto de tener en cuenta las preferencias de los usuarios. Al alegar que no podría «replicar» a GECAS, Rolls-Royce no respondió a la alegación según la cual ella misma y el resto de los competidores siguen siendo competitivos pese a su existencia.

104 Esta teoría heterodoxa no está respaldada por los hechos. La Comisión y Rolls-Royce consideran erróneamente a GECAS como un cliente que permite el lanzamiento de un avión (launch customer) y que los supuestos pedidos de lanzamiento de GECAS fueron decisivos en la elección llevada a cabo por los fabricantes de fuselajes a favor de los motores GE. Esta conclusión no tiene en cuenta los testimonios de los propios fabricantes de fuselajes (Bombardier, Embraer, BAe, Airbus, Fairchild Dornier y Boeing).

105 La única prueba fáctica aportada por la Comisión se basa en la consideración de que las ventas de motores GE a sociedades de leasing aumentaron en un 60 % después de la creación de GECAS, mientras que la venta de dichos motores a compañías aéreas sólo se redujo en un 10 %. Pues bien, esa apreciación no puede demostrar por sí sola una modificación de la cuota total de GE en esos mercados y menos aún el papel desempeñado por GECAS a este respecto.

106 La Comisión contradice también las conclusiones de la Decisión Engine Alliance según las cuales P & W y Rolls-Royce eran competidores creíbles y tenían la capacidad de desarrollar nuevos motores. La demandante señala que la Decisión Engine Alliance contenía una investigación exhaustiva del mercado de los motores de los aviones comerciales de gran tamaño y que la Comisión nunca alegó motivos que explicaran que se apartara de su apreciación en dicha Decisión. Así, la Comisión no observó el criterio expuesto en la sentencia Europemballage y Continental Can/

Comisión, citada en el apartado 86 *supra*, según el cual está obligada a justificar que los competidores residuales no pueden constituir un contrapeso suficiente para declarar la existencia de una posición dominante.

- 107 El análisis de la Comisión sobre la situación competitiva en el mercado se contradice también con otras decisiones recientes relativas a la industria aeronáutica, a saber, la Decisión 2001/417/CE de la Comisión, de 1 de diciembre de 1999, por la que se declara la compatibilidad de una operación de concentración con el mercado común y el funcionamiento del Acuerdo EEE (Asunto COMP/M.1601 — AlliedSignal/Honeywell) (DO 2001, L 152, p. 1; en lo sucesivo, «Decisión AlliedSignal/Honeywell»), y la Decisión de 11 de mayo de 2000 por la que se declara la compatibilidad de una operación de concentración con el mercado común (Asunto COMP/M.1745 — EADS) (en lo sucesivo, «Decisión EADS»), en las que la Comisión declaró que tanto los fabricantes de fuselajes como las compañías aéreas tenían un poder de compra importante. La interdependencia de los proveedores y compradores da a éstos un poder compensador real, factor importante de competencia. La Comisión dispone, además, de pruebas, en particular las declaraciones de Airbus y de IAE, empresa común de P & W y de Rolls-Royce, que confirman la existencia de tal poder de compra. A este respecto, es pertinente el hecho de que los fabricantes de fuselajes no se opusieron a la concentración.
- 108 Además, la Comisión no aporta ningún dato o prueba que demuestre cómo, por qué y cuándo Rolls-Royce, P & W e IAE ya no podrán oponer una competencia efectiva actual o futura. La credibilidad y el vigor de estas tres empresas constituyen el principal elemento de la intensidad de la competencia en el mercado de los motores de avión. La demandante presentó, en respuesta al pliego de cargos, un informe de expertos que acreditaba que ni GE, ni P & W, ni Rolls-Royce tenían la capacidad de actuar de manera independiente entre sí. Rolls-Royce se limita a alegar que no dispone de la capacidad financiera de la demandante, pero no que su propia capacidad financiera o su acceso al capital sea insuficiente, puesto que su solidez financiera es buena, como confirmó uno de los expertos, el profesor Shapiro. En lo que respecta a la alegación de Rolls-Royce relativa a [...],<sup>1</sup> ese elemento constituye un signo de solidez.

1 — Datos confidenciales ocultados.

- 109 El único elemento económico que respalda la tesis de la Comisión en cuanto a la incapacidad de Rolls-Royce y de P & W para competir realmente con GE en el futuro fue el modelo económico del profesor Choi, encargado por Rolls-Royce a través de la consultora Frontier Economics (en lo sucesivo, «modelo Choi»), que, sin embargo, fue abandonado por la Comisión. Además, la Comisión no refutó los análisis de los expertos rivales que llevaban a conclusiones opuestas. Por otra parte, ni Rolls-Royce ni P & W sugirieron durante el procedimiento administrativo que abandonarían el mercado a raíz de la concentración.
- 110 La Comisión recuerda la definición jurisprudencial de posición dominante y considera que apreció acertadamente la existencia de dicha posición preexistente en el mercado de referencia. A este respecto, es apoyada por Rolls-Royce.
- 111 La Comisión señala que GE es, con mucho, el primer proveedor de motores y presenta la tasa de crecimiento más elevada del mercado. GE aumenta todavía esta ventaja a la vista de su cartera de pedidos.
- 112 Además, el hecho de que una proporción importante de las cuotas de mercado de GE se deba a una sola plataforma, el B737, no resta pertinencia a la evaluación de la fortaleza de GE.
- 113 Según la Comisión y Rolls-Royce, la existencia de descuentos de precios para la compra de determinados motores no constituye un signo de competencia propicio, ya que el precio de compra no refleja el coste total de los motores, incluido el mantenimiento. En particular, el ejemplo del B777X no constituye un ejemplo de sana competencia, sino que ilustra más bien los recursos comerciales de que dispone GE, en particular como consecuencia de la fortaleza de GE Capital y de GECAS en comparación con sus competidores.

### 3. *Apreciación del Tribunal de Primera Instancia*

#### a) Observaciones preliminares

- 114 Con carácter preliminar, procede recordar que, según jurisprudencia reiterada, una posición dominante se demuestra por el hecho de que la empresa de que se trata se encuentra en una situación de poder económico que le da la facultad de oponerse al mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado de referencia, permitiéndole actuar, en gran medida, de manera independiente respecto a sus competidores, a sus clientes y, finalmente, a los consumidores (véanse, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 1983, Michelin/Comisión, 322/81, Rec. p. 3461, apartado 30, y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 23 de octubre 2003, Van den Bergh Foods/Comisión, T-65/98, Rec. p. II-4653, apartado 154). Hay que señalar desde un principio que no es preciso que la Comisión demuestre que los competidores de una empresa serán excluidos del mercado, incluso a largo plazo, para acreditar la existencia de una posición dominante.
- 115 Por otra parte, aunque la magnitud de las cuotas de mercado puede variar de un mercado a otro, unas cuotas extremadamente elevadas constituyen por sí mismas, y salvo circunstancias excepcionales, la prueba de la existencia de una posición dominante (sentencia del Tribunal de Justicia Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 101 *supra*, apartado 41, y sentencia de del Tribunal de Primera Instancia de 28 de abril de 1999, Endemol/Comisión, T-221/95, Rec. p. II-1299, apartado 134). El Tribunal de Justicia declaró en su sentencia de 3 de julio de 1991, AKZO/Comisión (C-62/86, Rec. p. I-3359), apartado 60, que así sucedía con una cuota de mercado del 50 %.
- 116 Además, como señaló la demandante, de la sentencia Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 101 *supra* (apartado 71), se desprende que el hecho de que una empresa se vea obligada a bajar sus precios, ante la presión de las bajas de precios de sus competidores, es incompatible por lo general con la independencia de conducta característica de una posición dominante.

- 117 Sin embargo, el hecho de que haya competencia, incluso fuerte, en un mercado no excluye la posibilidad de una posición dominante en ese mismo mercado, ya que dicha posición se caracteriza esencialmente por la capacidad de actuar sin necesidad de tener en cuenta, en su estrategia de mercado, esa competencia y sin sufrir, no obstante, los efectos perjudiciales de esa actitud (sentencia Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 101 *supra*, apartado 70, y sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de febrero de 1978, United Brands/Comisión, 27/76, Rec. p. 207). De este modo, la posible existencia de competencia en el mercado constituye, ciertamente, una circunstancia pertinente, en particular, para apreciar la existencia de una posición dominante, si bien no constituye en sí misma una circunstancia determinante a tal efecto.
- 118 A este respecto, cuando la Comisión se pronuncia sobre la compatibilidad de una concentración con el mercado común sobre la base de una notificación y de un expediente de dicha operación, una demandante no está facultada para cuestionar sus declaraciones alegando que difieren de las realizadas con anterioridad en otro asunto, en virtud de una notificación y de un expediente diferentes, aun suponiendo que los mercados de referencia en los dos asuntos sean similares o incluso idénticos. De este modo, en la medida en que la demandante invoca, en el presente asunto, análisis llevados a cabo por la Comisión en sus decisiones anteriores, y en particular en la Decisión Engine Alliance, esa parte de sus alegaciones carece de pertinencia.
- 119 Aun suponiendo que dichas imputaciones puedan ser calificadas de nuevo en la medida en que se basan en una vulneración del principio de protección de la confianza legítima, los operadores económicos no pueden confiar legítimamente en que se mantenga una práctica decisoria anterior que puede ser modificada (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, Mayr-Melnhof/Comisión, T-347/94, Rec. p. II-1751, apartado 368, y de 30 de septiembre de 2003, Michelin/Comisión, T-203/01, Rec. p. II-4071, apartados 254, 255, 292 y 293). Con mayor razón, no pueden invocar tal confianza para impugnar las declaraciones o apreciaciones efectuadas en un determinado procedimiento sobre la base de declaraciones o apreciaciones efectuadas en el marco de un único asunto anterior.

- 120 En cualquier caso, ni la Comisión ni, *a fortiori*, el Tribunal de Primera Instancia están vinculados en el presente asunto por las comprobaciones de hecho y las apreciaciones económicas realizadas en la Decisión Engine Alliance. Suponiendo que el análisis en las dos Decisiones sea diferente sin que dicha diferencia esté justificada objetivamente, el Tribunal de Primera Instancia sólo debería anular la Decisión impugnada en el presente procedimiento si ésta, y no la Decisión Engine Alliance, adolece de errores.
- 121 Además, debe distinguirse, en el marco del examen de la legalidad del análisis de la Comisión relativo a la existencia de una posición dominante preexistente, entre la materialidad de los hechos comprobados y su calificación jurídica, que depende de la facultad de apreciación de la Comisión, y recordar que la Comisión dispone de un margen de apreciación acerca de la cuestión de si, basándose en los hechos debidamente acreditados, podía declarar la existencia de una posición dominante de una empresa en un mercado determinado (véanse los apartados 60 y ss. *supra*).
- 122 En el presente asunto, la Comisión justificó su conclusión acerca de la posición dominante preexistente de GE en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, en primer lugar en lo que respecta a sus cuotas de mercado (véanse los considerandos 38 a 83 de la Decisión impugnada) y, a continuación, en lo que respecta a otros factores (considerandos 107 a 229 de la Decisión impugnada). La demandante no cuestiona la definición del mercado mundial de los reactores para dichos aviones utilizada por la Comisión en la Decisión impugnada (véase el considerando 10 de la Decisión impugnada y el apartado 95 *supra*). En cambio, sostiene que la Comisión considera erróneamente que la demandante ostentaba, antes de la concentración, una posición dominante en el mercado de los motores de aviones comerciales de gran tamaño.
- 123 Por lo tanto, procede examinar los elementos utilizados por la Comisión en la Decisión impugnada para respaldar su conclusión sobre la existencia de la posición dominante de que se trata, a la vista de las alegaciones formuladas por la demandante contra dicha tesis. En primer lugar, se analizarán las consideraciones

relativas a las cuotas de mercado de la demandante; en segundo lugar, las relativas a la integración vertical de la demandante y, en tercer lugar, las relativas a la situación competitiva del mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

b) Sobre las cuotas de mercado

124 La Comisión expone, en el considerando 41 de la Decisión impugnada, las razones por las cuales «la base instalada y la cartera de pedidos de aviones aún fabricados son los mejores indicadores de la posición de las empresas en este mercado». Además, considera que la demandante y CFMI deben considerarse una sola entidad a efectos comerciales y competitivos y que, por tanto, procede atribuir a GE todas las cuotas de mercado de CFMI a la hora de evaluar el dominio de ésta (considerandos 65 y 66 de la Decisión impugnada).

125 De este modo, en el considerando 70 de la Decisión impugnada, la Comisión señala que la cuota de mercado de GE/CFMI para la base instalada de motores para los aviones comerciales de gran tamaño todavía en producción es del 51 % para los aviones de fuselaje estrecho, del 54 % para los aviones de fuselaje ancho, y del 52,5 % para el total, en el que P & W/IAE tienen un 26,5 %, y Rolls-Royce/IAE un 21 %. Además, en los considerandos 74 a 76 de la Decisión impugnada, expone que la evolución de la base instalada ha sido favorable para GE en los últimos cinco años. En cuanto a la cartera de pedidos para los aviones que todavía se fabrican, la Comisión presenta, en el considerando 77 de la Decisión impugnada, un cuadro del que se desprende que la demandante ostentaba una cuota del 65 % del mercado según esa medida.

126 Por consiguiente, procede examinar a continuación, en primer lugar, si la Comisión pudo atribuir válidamente las cuotas de mercado de CFMI a la demandante en las circunstancias del presente asunto y, en segundo lugar, si eran fundadas el resto de sus apreciaciones relativas a las cuotas de mercado, así como las conclusiones que basó en ellas.

## Sobre la atribución de las cuotas de mercado de CFMI a la demandante

## — Introducción

- <sup>127</sup> La demandante reprocha a la Comisión haber sumado la cuota de mercado de la propia demandante con la totalidad de la de CFMI (véanse los considerandos 46 a 66 de la Decisión impugnada).
- <sup>128</sup> La demandante señala, a este respecto, que su cuota de mercado sólo era del [...] %, y la de CFMI del [...] % (cifras basadas en la cartera de pedidos en 2000) y que si la Comisión le hubiera atribuido la mitad de la cuota de la empresa común y no la totalidad de ésta, como hizo para la empresa común de sus competidores Rolls-Royce y P & W, su cuota de mercado habría sido del [...] %, muy por debajo de la barrera del 40 %.
- <sup>129</sup> Habida cuenta de que la Comisión declaró, en los considerandos 65 y 66 de la Decisión impugnada, que GE y CFMI «deben considerarse una sola entidad a efectos comerciales y competitivos» y que, por consiguiente, procedía atribuir a GE la cuota de mercado de CFMI a la hora de evaluar su posición en los mercados afectados, procede examinar, por una parte, si las apreciaciones de la Comisión en cuanto a la organización interna de la empresa común justifican la conclusión de que dichas empresas constituyen una entidad única «en el aspecto comercial» y, por otra parte, si dichas apreciaciones acerca del comportamiento de GE, de CFMI y de Snecma en el mercado justifican la conclusión de que GE y CFMI constituyen una entidad única «en el aspecto competitivo».

130 En este contexto, hay que señalar que la materialidad de las afirmaciones en la Decisión impugnada sobre el funcionamiento de la empresa común CFMI, las relaciones entre sus accionistas y su comportamiento en el mercado es una cuestión de hecho, pese a que la Comisión disponía de una facultad de apreciación acerca de la cuestión de si procedía atribuir las cuotas de mercado de CFMI a la demandante.

#### — Análisis de la organización interna de CFMI

131 La Comisión afirma que el modo de organización de la empresa común en lo que respecta a la separación tecnológica y financiera (considerandos 53 a 55 de la Decisión impugnada), así como las ventas y la distribución de los motores CFMI (considerandos 57 y 58) indican el liderazgo de GE en la empresa común.

132 Sin embargo, la demandante se opone a esta conclusión y sostiene, en particular, que la tesis de la Comisión, expuesta en el considerando 82 de la Decisión impugnada, sobre la probabilidad de que los ingresos de CFMI sean reinvertidos en el desarrollo de nuevos motores carece de fundamento fáctico, en particular en la medida en que CFMI no conserva fondos para invertirlos en el desarrollo del futuro motor, sino que, por el contrario, distribuye regularmente sus ingresos a GE y a Snecma.

133 La Comisión no cuestiona esta afirmación fáctica de la demandante ante el Tribunal de Primera Instancia y debe considerarse que cometió un error de hecho a este respecto en la Decisión impugnada. Este error es pertinente en este contexto en la medida en que pone de relieve el carácter recíproco de la interdependencia de GE y de Snecma en el marco de su empresa común CFMI, mientras que la Comisión subraya la influencia preponderante de la demandante. Dado que los ingresos de

CFMI se distribuyen entre sus accionistas, la capacidad de CFMI para desarrollarse depende necesariamente de la voluntad de éstos.

134 Asimismo, procede señalar que la propia Comisión admite, en el considerando 56 de la Decisión impugnada, que en la práctica el Presidente–Director General de CFMI siempre fue nombrado por Snecma. De la descripción de tales aspectos del funcionamiento de CFMI en la Decisión impugnada se desprende que, si bien la participación funcional de cada uno de los socios no refleja el reparto a partes iguales de las acciones de manera precisa en todos los ámbitos, esa empresa es realmente una empresa común y no una cuasifilial de la demandante.

135 A este respecto, la Comisión señaló acertadamente, en la Decisión impugnada, que la cooperación comercial entre la demandante y Snecma en el marco de CFMI es muy estrecha, y que lo mismo sucede respecto de la cooperación comercial entre la demandante y CFMI, en particular en cuanto a la comercialización de los motores de CFMI (considerandos 57 y 58 de la Decisión impugnada). Sería muy difícil para Snecma mantener una presencia en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño de otro modo que no fuera a través de su participación existente en la empresa común CFMI. Además, del análisis del funcionamiento de CFMI efectuado en la Decisión impugnada se desprende que cualquier incremento de la cuota de mercado de CFMI se producía siempre en el interés comercial de GE y de Snecma, apreciación que la demandante no cuestiona ante el Tribunal de Primera Instancia. De este modo, el error fáctico señalado en el apartado 133 *supra* y la apreciación relativa a la identidad del Presidente–Director General de CFMI quedan muy relativizados por el elevado grado de integración comercial que existía además entre CFMI y sus accionistas.

136 Sin embargo, en la medida en que el otro accionista de CFMI, Snecma, que es una empresa independiente de la demandante, desempeña asimismo un papel significativo en la gestión de CFMI y percibe una parte de sus ingresos, queda fuera del grupo GE y no puede considerarse que pertenezca plenamente a la empresa de la demandante. Habida cuenta de cuanto antecede, procede considerar que la Comisión exageró en cierta medida el papel desempeñado por la demandante

dentro de la empresa común CFMI al considerar que ésta constituía, con la demandante, una entidad única en el aspecto comercial.

— Análisis de la posición competitiva de GE, CFMI y Snecma

- 137 En la Decisión impugnada, la Comisión afirmó, sin que la demandante lo discutiera, que Snecma no vende reactores para aviones comerciales de gran tamaño de manera independiente de CFMI, ni en la actualidad ni de manera potencial, y que los motores de CFMI y de GE no compiten entre sí (considerandos 50 a 52 y 59 a 61 de la Decisión impugnada).
- 138 Además, la Comisión señala, en el considerando 64, y la demandante no niega en el presente asunto que, con arreglo a su política de compra preferente «GE-only», examinada con detalle en los apartados 191 y ss. *infra*, la filial de GE, GECAS, compra exclusivamente motores GE y CFMI en la medida de lo posible (considerandos 121 y ss. de la Decisión impugnada, en particular, considerando 132). La circunstancia de que GECAS trate a los motores CFMI del mismo modo que los motores GE apoya la tesis de la Comisión.
- 139 Por último, la Comisión señala, sin que la demandante lo discuta, que ésta suma sus cuotas de mercado con las de CFMI en sus informes anuales desde 1995 y que los principales analistas financieros hacen lo mismo (considerando 65 de la Decisión impugnada, así como sus notas 22 y 23).
- 140 Sobre la base de estas comprobaciones fácticas no cuestionadas en el presente procedimiento, la Comisión podía concluir, sin incurrir en un error manifiesto, que la demandante y CFMI se comportaban en el mercado como una entidad única frente a sus competidores y clientes.

— Síntesis y conclusión sobre la atribución de las cuotas de mercado de CFMI a la demandante

- 141 Procede recordar previamente que la atribución de las cuotas de CFMI a la demandante sirvió, por una parte, con carácter principal, para apreciar la posible existencia de una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño y, por otra, con carácter accesorio, para apreciar otros aspectos de la concentración, como los efectos de conglomerado.
- 142 En la medida en que esta atribución tiene por objeto apreciar dicha posición dominante, se inscribe en el marco de un análisis destinado a identificar las relaciones competitivas en el mercado y no las relaciones comerciales entre las empresas existentes desde otros puntos de vista.
- 143 Debe considerarse que, en el marco de este ejercicio específico, la conclusión de la Comisión según la cual CFMI y la demandante constituyen una entidad única en el plano competitivo (véase el apartado 129 *supra*) reviste una importancia esencial. En cambio, el carácter preciso de las relaciones internas entre los accionistas de CFMI y su grado de integración comercial tienen una importancia secundaria en la estructura general de esa parte de la Decisión impugnada, tanto más cuanto que la apreciación de la Comisión sobre la existencia de un elevado grado de integración entre la demandante y CFMI sigue siendo, en sustancia, exacta.
- 144 Además, la metodología de cálculo de las cuotas de mercado propuesta por la demandante que consiste en considerar que la mitad de la cuota de CFMI, es decir, el [...] % del mercado, no pertenece a GE da una impresión falsa de la posición de GE en el mercado. En cambio, el hecho de que la Comisión atribuya a GE las cuotas de mercado de CFMI basándose en que, a diferencia de su socio, Snecma, desarrolla

también una actividad independiente de fabricación de reactores para aviones comerciales de gran tamaño refleja las realidades competitivas del mercado recogidas de manera exacta en la Decisión impugnada.

145 Además, dado que la Comisión trató las cuotas de mercado de la empresa común IAE en la que participan los competidores de la demandante, Rolls-Royce y P & W, de una manera análoga al atribuir la mitad de la cuota de mercado de IAE a cada una de éstas, basándose en que son los únicos accionistas de IAE que tienen una actividad propia en el mercado (considerando 67 de la Decisión impugnada), su enfoque acerca de la atribución de las cuotas de mercado de las empresas comunes es coherente y no resulta manifiestamente erróneo.

146 Por ello, ni el error de hecho antes mencionado relativo al tratamiento de los ingresos de CFMI (apartado 133 *supra*) ni la relativa exageración del papel desempeñado por la demandante en la gestión de la empresa común CFMI (apartado 134 *supra*), considerados de manera conjunta o independiente, pueden cuestionar la afirmación de la Comisión según la cual la demandante y CFMI deben considerarse una sola entidad. En consecuencia, a la vista de cuanto antecede, no queda acreditado que la Comisión haya cometido un error manifiesto de apreciación de las circunstancias del presente asunto al decidir atribuir las cuotas de mercado de CFMI a la demandante a efectos de su apreciación más general relativa a la existencia de una posición dominante de ésta en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, en lo que respecta tanto a la base instalada como a la cartera de pedidos.

147 En cambio, en la medida en que dicha atribución de cuotas de mercado se inscribe en el marco de otros aspectos del asunto, la demandante señala acertadamente que Snecma no tiene interés en hacer sacrificios financieros para permitir a la entidad fusionada promover los productos de aviónica y de no aviónica de Honeywell. Procede tener en cuenta esta alegación en el marco del examen que se llevará a cabo a continuación de las partes de la Decisión impugnada dedicadas a otros aspectos

del asunto, en particular las partes relativas a los efectos de conglomerado. En efecto, en la medida en que la circunstancia así señalada por la demandante puede afectar al análisis económico y competitivo de esos otros aspectos del asunto, incumbía a la Comisión tener en cuenta esta circunstancia (véase, en particular, el análisis del efecto Cournot en los considerandos 374 y ss. de la Decisión impugnada).

Sobre las cuotas de mercado señaladas por la Comisión para apreciar la fortaleza de los fabricantes presentes en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño

— Consideraciones relativas a la naturaleza del mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño

<sup>148</sup> La demandante alega que la invocación, en la Decisión impugnada, de sus cuotas de mercado para demostrar la existencia de una posición dominante por su parte en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño no es adecuada debido a la propia naturaleza del mercado, que es un mercado sujeto a licitaciones.

<sup>149</sup> En efecto, procede señalar que las cuotas de mercado en una fecha determinada son menos significativas para el análisis de un mercado como el de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño que, por ejemplo, para el análisis de un mercado de productos de consumo habitual. Sin reconocer formalmente que el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño es un «mercado de licitaciones», la Comisión admite ante el Tribunal de Primera Instancia que tal mercado se caracteriza por la adjudicación de un número limitado de contratos de gran valor. En dicho mercado, la circunstancia de que una sociedad determinada haya ganado las últimas licitaciones no implica necesariamente que uno de sus

competidores no podrá ganar la siguiente. Siempre que tenga un producto competitivo y que otros factores no jueguen a favor de la primera sociedad de manera preponderante, un competidor siempre podrá obtener un contrato significativo y aumentar de golpe sus cuotas de mercado de manera considerable.

150 Sin embargo, esta consideración no justifica la conclusión según la cual las cuotas de mercado no tienen prácticamente ningún valor para apreciar la fortaleza de los diferentes fabricantes en un mercado de esa naturaleza, sobre todo en la medida en que dichas cuotas permanezcan relativamente estables o pongan de manifiesto una tendencia de consolidación de la posición de una empresa. En el presente asunto, la Comisión deduce acertadamente de las cifras expuestas en la Decisión impugnada, y recordadas en el apartado 125 *supra*, que, durante un periodo de cinco años anterior a la fecha de adopción de la Decisión impugnada, «GE no solamente ha logrado mantener su posición de principal proveedor, sino que además ha registrado el mayor índice de crecimiento de la cuota de mercado» (considerando 74 de la Decisión impugnada).

151 Incluso en un mercado de licitaciones, el hecho de que un fabricante mantenga o incluso consolide sus cuotas de mercado durante un período de varios años consecutivos constituye un indicio de poder en el mercado. En efecto, llega necesariamente un momento en que la diferencia entre la cuota de mercado de un fabricante y la de sus competidores ya no puede atribuirse al limitado número de licitaciones que constituyen la demanda en el mercado. De este modo, el aspecto dinámico que consiste en el aumento reciente de la cuota de mercado de GE es un elemento especialmente convincente en el marco del análisis efectuado por la Comisión, a la que no cabe reprochar, pues, haber cometido un error manifiesto de apreciación.

— Consideraciones relativas a los mercados de posventa (aftermarkets)

152 La Comisión señala que los fabricantes de motores tienden cada vez más a recuperar su inversión mediante los servicios de posventa y las ventas de piezas de recambio,

en lugar de como consecuencia del margen de beneficios obtenido inicialmente sobre la venta del reactor (considerandos 79 a 82 y 90 a 106 de la Decisión impugnada). Esta comprobación fáctica de la Comisión, que la demandante no cuestiona y que incluso se basa en las afirmaciones de las propias partes (considerandos 39 y 95), basta para demostrar que la importancia de los ingresos actuales de un fabricante de reactores depende en gran medida de sus ventas anteriores.

153 Es cierto que la demandante señala acertadamente que, en la medida en que una parte importante de la cuota de mercado que se le atribuye se refiere a las ventas de reactores de CFMI, los ingresos que de ello se derivan para ella son menores que si las ventas se le atribuyeran directamente (véase el apartado 147 *supra*). Por este motivo, la capacidad económica que la demandante deriva de su cuota de mercado calculada en términos de base instalada de reactores es menos significativa de lo que indica la cifra bruta de la cuota de mercado recogida por la Comisión en la Decisión impugnada. Sin embargo, en la medida en que Snecma y la demandante tienen ambas interés en garantizar el éxito de CFMI en el futuro, no procede prescindir de la parte de los ingresos de CFMI distribuidos a Snecma. En definitiva, esta alegación no tiene ninguna incidencia sobre la pertinencia de la elevada cuota de mercado de la demandante en lo que respecta a la cartera de pedidos, habida cuenta, en particular, de la circunstancia señalada en el apartado 140 *supra*, según la cual CFMI y la demandante constituyen una entidad competitiva única frente a terceros, competidores y clientes.

154 La Comisión indica, además, en el considerando 104 de la Decisión impugnada, sin que la demandante lo discuta, que GE presta servicios de posventa para reactores sobre los productos de sus competidores en mayor medida que éstos. Habida cuenta de la importancia de los ingresos procedentes de los servicios de posventa, antes señalada, esta circunstancia es significativa porque de ella se desprende que la cuota de mercado de GE respecto de la base instalada de motores subestima, en cierta medida, su fortaleza en el mercado de los reactores para los aviones comerciales de gran tamaño por lo que se refiere a los servicios de posventa.

— Consideraciones relativas al concepto de «homogeneización» en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

155 La Comisión invoca asimismo el concepto de «homogeneización» («commonality») según el cual, en esencia, el hecho de que el gestor de una flota equie todos sus aviones con los mismos reactores o al menos con reactores de la misma serie genera ahorros (considerandos 41 y 146 a 162 de la Decisión impugnada). A este respecto, señala que «la [homogeneización] de motores presenta ventajas en distintos niveles de las actividades de una compañía aérea y constituye, pues, un factor que los operadores tienen en cuenta a la hora de hacer pedidos de aviones» (considerando 161 de la Decisión impugnada).

156 Procede señalar que este fenómeno pone de manifiesto la ventaja que se deriva para un fabricante de motores del hecho de estar presente en un gran número de plataformas o en plataformas que obtienen un número elevado de ventas, para vender un mayor número de motores en el futuro. La importancia de dicha ventaja para un fabricante de motores depende necesariamente de la base instalada de sus motores, sobre todo en los aviones que todavía se fabrican. La homogeneización es, pues, un elemento especialmente pertinente del análisis de la Comisión que justifica la utilización de las cifras relativas a la cuota de mercado de la demandante para acreditar la potencia comercial de ésta. Sin embargo, la demandante cuestiona las ventajas derivadas de la homogeneización (apartado 99 *supra*).

157 En el marco de su análisis del papel de GECAS, en el considerando 135 de la Decisión impugnada, la Comisión citó un pasaje del informe anual de GE correspondiente al ejercicio 1999 que indica: «[GECAS] realizamos progresos significativos en nuestro compromiso de ayudar a nuestros clientes a alcanzar los objetivos que habían fijado para sus flotas y sus balances. Por ejemplo, GECAS ayudó a China Eastern, una de las mayores compañías aéreas chinas, a reducir su capacidad a corto plazo, a [homogeneizar] su flota concentrándose en los aviones de Airbus de fuselaje estrecho con motores de CFM[I] y a generar divisas fuertes.» Este

ejemplo es un indicio pertinente y significativo de la realidad de los efectos positivos de la homogeneización de los reactores. En dicho informe, la demandante parece considerar acreditado el hecho de que homogeneizar su flota de aviones presenta determinadas ventajas económicas desde el punto de vista de una compañía aérea.

158 En contra de lo que sostiene la demandante, la mayoría de las respuestas recibidas de las compañías aéreas sobre esta cuestión no contradicen la tesis de la Comisión (apartado 99 *supra*, *in fine*).

159 A este respecto, Lufthansa indica que la incidencia de la homogeneización es insignificante en su caso porque el mantenimiento de sus motores es realizado por terceros, si bien señala que la homogeneización de una flota es importante en el ámbito operativo. United Airlines afirma sin rodeos que la homogeneización es un elemento importante en la elección de un motor, entre otras cuestiones, y Alitalia reconoce que el hecho de comprar reactores idénticos puede reducir el coste total medio al disminuir los gastos de mantenimiento, aunque pueden derivarse otras ventajas del hecho de tener una flota heterogénea. US Airways afirma que trata de garantizar la homogeneización de su flota, pero que, en el pasado, eligió motores en función de otros factores y que, en consecuencia, el nivel de homogeneización de su flota es poco elevado por el momento y no tiene, pues, en la actualidad una incidencia muy importante en su elección de motores. Según Iberia, no es posible afirmar con carácter general que la homogeneización es determinante ya que, si la elección de motor es clara en los ámbitos económico, técnico y financiero, así como en términos de apreciación del riesgo, la homogeneización no será un factor importante. En cambio, afirma que aprecia las ventajas que se derivan de la homogeneización de los equipos si esos otros factores están equilibrados. Por último, la respuesta de British Airways, presentada con la demanda, se refiere exclusivamente a los productos de aviónica, si bien refuerza, en general, la idea de que la homogeneización de los equipos permite realizar ahorros. De este modo, de una lectura de todas las respuestas invocadas por la demandante no se desprende que la homogeneización de los reactores en una flota no tenga ninguna incidencia en la elección de motores en una compañía aérea.

160 Además, procede señalar que la Comisión presentó en la Decisión impugnada, en particular en los considerandos 154 y 155, varios ejemplos concretos en los que compañías aéreas prefirieron expresamente un reactor a otro, basándose en que el primero ya se utilizaba en su flota. No se ha alegado, y todavía menos demostrado, que dichos ejemplos no existan y, por tanto, debe considerarse que respaldan la tesis de la Comisión.

161 Procede señalar que la Comisión no afirmó en la Decisión impugnada que la homogeneización es siempre determinante para la elección del motor, puesto que indica, en el considerando 148, que, «aunque la [homogeneización] no es el único factor que tienen en cuenta los operadores a la hora de adquirir aviones, la investigación de la Comisión ha puesto de relieve que la organización de las actividades de mantenimiento es un elemento importante que influye en las decisiones de compras de motores de las compañías aéreas». En esta medida, la Comisión no cometió ningún error de hecho al considerar que existen ventajas por la homogeneización de una flota, al menos dentro de una misma familia de motores, y pueden contribuir, en principio, a que las compañías aéreas compren los motores ya utilizados en su flota con preferencia a motores que no han comprado nunca. Tampoco cometió un error manifiesto de apreciación al estimar que este fenómeno contribuye también a la posición dominante de GE.

— Sobre el cálculo de las cuotas de mercado determinadas por la Comisión con el fin de apreciar la fortaleza de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño

162 La Comisión excluyó de su análisis de la cuota de mercado de la demandante, en lo que respecta a la base instalada, los aviones que ya no se fabrican basándose en que «constituyen una fuente de ingresos menos importante para los proveedores de motores que los aviones que todavía se fabrican» (considerando 42 de la Decisión impugnada). En particular, señala, sin que la demandante lo discuta, que los reactores más antiguos son más sencillos que los modernos que, por tanto, generan

menores ingresos en concepto de servicios de posventa y que desaparecen progresivamente de las flotas de las compañías aéreas. A la luz de estas explicaciones, procede señalar que la Comisión tampoco incurrió en un error manifiesto de apreciación al decidir no tener en cuenta esta parte de la base instalada a efectos de apreciar la fortaleza actual de los diferentes fabricantes en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

- 163 En lo que respecta a las cifras relativas a la cartera de pedidos, la demandante señala que la Comisión no tuvo en cuenta, para los aviones comerciales de gran tamaño, la cartera de pedidos correspondientes a los aviones que todavía no se utilizan, pese a que tuvo en cuenta dicha parte para los aviones regionales de gran tamaño (considerando 85 de la Decisión impugnada). La demandante remite a este respecto a un cuadro que figura en el anexo 8 de su demanda («GE and Honeywell's slides presentation at oral hearing», clasificador 8/14, pestaña 3, cuadro de la novena página que lleva por título «Backlog of Engine Sales for Aircraft not Yet in Service») según el cual la cartera de pedidos correspondiente a los aviones que todavía no se utilizan indica una cuota de mercado del 38 % para GE, del 21 % para P & W y del 40 % para Rolls-Royce.
- 164 En primer lugar, en cuanto al hecho señalado por la demandante, de que las cifras relativas a la cartera de pedidos de los aviones que todavía no están en funcionamiento fueron utilizadas por la Comisión para apreciar la situación en el mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño, hay que señalar que la demandante no cuestionó su utilización en este último contexto, de modo que no es necesario examinar la adecuación de su utilización en relación con dicho mercado (apartado 540 *infra*). En cualquier caso, la consideración de dichas cifras puede estar justificada en lo que respecta al mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, por el crecimiento rápido de tal mercado, señalado en el apartado 552 *infra*, lo que no sucede en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño por los motivos expuestos a continuación en los apartados 165 y ss. De este modo, la diferencia entre el tratamiento de las carteras de pedidos de los aviones que todavía no están en funcionamiento en dichos dos mercados no pone de manifiesto una contradicción en el planteamiento de la Comisión y mucho menos un error manifiesto de apreciación por su parte.

165 De las indicaciones facilitadas por las dos partes principales en la vista se desprende que las cifras indicadas en el cuadro antes mencionado en el apartado 163 así como las recogidas en el cuadro que figura en el considerando 77 de la Decisión impugnada, relativas a la cartera de pedidos de los motores de los aviones comerciales de gran tamaño que todavía se fabrican se refieren a una serie de reactores. Por consiguiente, procede señalar que el número de reactores que constituyen el objeto de los pedidos de aviones que todavía no están en funcionamiento según el cuadro presentado por la demandante (936 reactores encargados) es muy bajo comparado con el número de reactores para aviones que todavía se fabrican por encargo (5.466 reactores encargados). De este modo, el hecho de que Rolls-Royce tenga algunos pedidos más que la demandante relativos a aviones que todavía no están en funcionamiento sólo tiene una incidencia marginal en la relación competitiva entre ellas si se tiene en cuenta la totalidad de los pedidos.

166 Si se combinan el cuadro antes indicado en el apartado 163 y el que figura en el considerando 77 de la Decisión impugnada, la demandante tiene una cuota de mercado correspondiente a la cartera de pedidos del 60,9% ( $3542 + 360 = 3902$  reactores de encargo), P & W una cuota del 17,0% ( $887 + 200 = 1087$  reactores de encargo) y Rolls-Royce una cuota del 22,1% ( $1037 + 376 = 1413$  reactores de encargo).

167 Resulta obligado señalar que los valores que se desprenden de una combinación de estos dos cuadros son lo suficientemente parecidos a los invocados por la Comisión en el considerando 77 de la Decisión impugnada para que haya que deducir de ello que la diferencia marginal entre las cifras no tuvo incidencia en la conclusión a la que llegó la Comisión según la cual la cuota de mercado de la demandante en términos de reactores de encargo indicaba una posición dominante.

168 Además, en la vista, la Comisión afirmó, en respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, que las cifras correspondientes a los aviones que todavía no están en funcionamiento no reflejan de manera representativa y fiable la situación competitiva en el mercado. En efecto, a este respecto, procede señalar, en lo que respecta a una plataforma con diversas fuentes de abastecimiento —a saber, un gran avión comercial en el que dos o más motores diferentes han sido certificados por el fabricante de fuselajes y la elección final del motor ha sido realizada por la

compañía aérea— que todavía no está en funcionamiento, que las cuotas de mercado provisionales de los distintos fabricantes de motores atribuibles a dicha plataforma pueden evolucionar posteriormente de manera considerable si se encuentra en una fase temprana de su comercialización. A diferencia de los aviones de negocios y de los aviones regionales de gran tamaño, que tienen siempre una única fuente de abastecimiento, en el sentido de que sólo se certifica un reactor para cada plataforma, los aviones comerciales de gran tamaño pueden tener una o varias fuentes de abastecimiento.

169 A este respecto, la Comisión señaló que la cuota de mercado de P & W indicada en el cuadro mencionado en el apartado 163 *supra*, invocado por la demandante en lo que respecta a los motores del A318-100, a saber, el 69 % (200 pedidos de un total de 290), actualmente no es más que del [...] %, mientras que la cuota de la demandante ha pasado desde entonces al [...] %. Además, la Comisión afirma que la cuota de mercado de Rolls-Royce, a saber el [...] % de los pedidos correspondientes al A380, que figura en el cuadro, no se corresponde con la evolución ulterior del mercado ya que la demandante tenía una cuota del [...] % de los pedidos correspondientes a dicho avión en marzo de 2004. Debe considerarse que si bien dichas cifras no tienen ninguna incidencia directa en el análisis efectuado en la Decisión impugnada porque se refieren a un período posterior a la adopción de ésta, respaldan la alegación de la Comisión según la cual no habría sido adecuado que tuviera en cuenta los pedidos formulados de aviones comerciales de gran tamaño que todavía no estaban en funcionamiento.

170 En respuesta a esta alegación, la demandante no cuestionó la materialidad de dichos ejemplos. Simplemente señaló que [...] para el A318-100 [...], lo que explica la disminución de la cuota de mercado de dicha sociedad en la plataforma de que se trata, y que la Comisión había presentado cifras selectivas a este respecto dado que, en particular, «la cuota de mercado de Rolls-Royce había aumentado del [...] % al [...] % en marzo de 2004». La demandante no explicó a qué motores se refiere la cifra del [...] % que invoca. Suponiendo que se refiere, como así parece habida cuenta del contexto, a los pedidos de motores para los aviones que todavía no se fabricaban en la fecha de la vista, dicha cifra no desvirtúa la tesis de la Comisión en la medida en que de los ejemplos que presentó en la vista se desprende que las cifras relativas a la cuota de mercado provisional de un fabricante de motores para equipar una plataforma con diversas fuentes de abastecimiento son, en principio, relativamente poco fiables por cuanto pueden cambiar de manera radical posteriormente.

- 171 En cuanto a los [...] correspondientes al A318-100, dicha alegación, formulada por la demandante, refuerza, a título ilustrativo, la tesis de la Comisión según la cual las cifras basadas en los pedidos formulados para aviones con diversas fuentes de abastecimiento que no están todavía en el mercado pueden dar una idea falsa de la relación de fuerzas definitiva entre los fabricantes de motores existentes en el mercado. De este modo, habida cuenta del objetivo con el que la Comisión invocó los ejemplos de que se trata, a saber, para explicar que no se tuvieran en cuenta los pedidos formulados para las plataformas futuras, procede señalar que las alegaciones formuladas por la demandante en la réplica no desvirtúan el razonamiento expuesto en el apartado anterior.
- 172 Habida cuenta de cuanto antecede, el análisis de la Comisión no fue falseado por el hecho de que no tuvo en cuenta, en la Decisión impugnada, pedidos formulados para aviones que todavía no estaban en funcionamiento y ésta no cometió, pues, un error manifiesto de apreciación a este respecto por el hecho de excluir dichas cifras de sus cálculos.

— Tratamiento del Boeing 737

- 173 La demandante formula asimismo una alegación relacionada específicamente con el B737 de Boeing. Como señaló el Departamento de Justicia estadounidense, la elevada cuota de mercado de GE está constituida esencialmente por la motorización exclusiva por CFMI de un solo avión, las versiones segunda y tercera del B737, que ha tenido el éxito comercial más importante de la historia de la aviación civil.
- 174 En sustancia, la alegación de la demandante a este respecto reitera la tesis más general, examinada anteriormente, según la cual las cuotas de mercado carecen de pertinencia para apreciar la situación competitiva en un mercado de licitaciones. Pues bien, por todas las razones antes expuestas y habida cuenta, en particular, del hecho de que la base instalada de reactores producidos por un fabricante de motores

tiene una incidencia en sus ingresos actuales y futuros, los efectos directos e indirectos de un éxito comercial en dicho mercado siguen existiendo, pese al transcurso de un lapso de tiempo considerable.

- 175 En consecuencia, la motorización por GE del B737 puede considerarse pertinente en el presente asunto porque aumenta la cuota de mercado de la demandante y le permite beneficiarse todavía hoy de flujos de ingresos suplementarios así como de efectos comerciales positivos que se derivan, para un fabricante de motores dominante en una plataforma, de las ventajas para las compañías aéreas de la homogeneización de su flota.
- 176 En la vista, la demandante señaló que el economista contratado por la Comisión para asesorar a sus funcionarios durante el procedimiento administrativo, el profesor Vives, describió, en un correo electrónico aportado a los autos por la Comisión el 26 de abril de 2004 en respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, el hecho de que la demandante obtuviera los contratos relativos al equipamiento del B737 como «más un golpe de suerte (con una repercusión enorme) que un ejemplo de la inercia de las cuotas de mercado» [«more a case of luck (with tremendous impact) than a case of market share inertia»]. El profesor Vives no ostentaba ninguna condición particular en el marco del procedimiento administrativo y la circunstancia de que expresara un punto de vista que podría considerarse incompatible con la posición finalmente adoptada por la Comisión en la Decisión impugnada no puede desvirtuar el fundamento de ésta. Por el contrario, esta circunstancia indica que la Comisión buscó voluntariamente distintos puntos de vista.
- 177 En cualquier caso, la Comisión no afirma en la Decisión impugnada que la demandante ostentaba una posición dominante en el momento de la adjudicación de los contratos de que se trata a principios de los años ochenta y noventa respectivamente. Lo que resulta pertinente en el presente contexto es el hecho de que este éxito comercial previo continúa por sí mismo teniendo consecuencias en la posición competitiva actual de la demandante, como se ha descrito anteriormente.

178 Aunque el éxito de la demandante en la licitación para equipar el B737 «deforma» las cifras relativas a las cuotas de mercado de los distintos fabricantes de motores, en el sentido de que aumenta la cuota de mercado de la demandante de manera significativa, la Comisión pudo estimar válidamente que la cuota de mercado significativa de ésta, que en parte resultaba de ello, podía modificar la situación competitiva en el propio mercado a favor de esta última. En cambio, el hecho de que la Comisión prescindiera de la licitación conseguida por la demandante, que representa el éxito comercial más importante en el mercado de que se trata, pudo falsear, ciertamente, su análisis a este respecto.

179 La circunstancia invocada por la demandante de que el Departamento de Justicia estadounidense considerara aparentemente que era oportuno excluir las ventas de motores atribuibles a las ventas de dicha aeronave para apreciar la fortaleza de la demandante en ese sector carece de pertinencia a efectos del presente procedimiento. A este respecto, el hecho de que las autoridades competentes de uno o varios Estados terceros aprecien una cuestión de una manera determinada en el marco de sus propios procedimientos no basta por sí mismo para desvirtuar la apreciación divergente eventualmente adoptada por las autoridades comunitarias competentes. Las pruebas y alegaciones presentadas en el marco del procedimiento administrativo a escala comunitaria, así como las normas jurídicas aplicables, no son necesariamente los mismos tenidos en cuenta por las autoridades de dichos Estados terceros, y las apreciaciones de unos y otros pueden diferir en consecuencia. Si una parte considera que el razonamiento que justifica la conclusión de las autoridades de un Estado tercero es particularmente pertinente y extrapolable a un procedimiento comunitario, siempre puede invocarlo sobre el fondo, como la demandante hizo en el presente asunto, aunque la fuerza probatoria de tal razonamiento no puede ser determinante.

180 A la vista de cuanto antecede, la Comisión no incurrió en ningún error manifiesto de apreciación al tener en cuenta las ventas de motores destinados al B737.

### Conclusión sobre las cuotas de mercado

181 Procede concluir, habida cuenta de todo el análisis anterior, que los hechos determinados por la Comisión en el marco de su análisis de las cuotas de mercado

de la demandante están, en sustancia, acreditados. La Comisión no cometió ningún error manifiesto de apreciación al considerar que la cuota de mercado de la demandante podía, en las circunstancias del presente asunto, indicar la existencia de una posición dominante por su parte en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño antes de la concentración. Además, procede señalar que, en la Decisión impugnada, basó su conclusión en cuanto a la existencia de una posición dominante preexistente de la demandante en otros factores, que serán examinados más adelante.

### c) Integración vertical — GE Capital y GECAS

#### Introducción

<sup>182</sup> En el marco de su análisis de la posición de GE en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, en la Decisión impugnada la Comisión se basa también, para llegar a la conclusión de que existe una posición dominante, en el poder económico y comercial ejercido por dos filiales de GE, a saber, GE Capital y GECAS. En los considerandos 107 a 120, la Comisión expuso las razones por las que considera que la capacidad financiera de GE Capital consolida la posición dominante de la demandante y, en los considerandos 121 a 139, expone aquellas por las que considera que la existencia y la política comercial de GECAS contribuyen también a ello. Posteriormente, en los considerandos 140 a 145, la Comisión señala que sería imposible para los competidores de la demandante conseguir una fortaleza análoga a la de ésta. Por último, la Comisión aduce también una serie de ejemplos y otros elementos relativos a la influencia de GE Capital y de GECAS en los considerandos 163 a 172, bajo el encabezado «Dominio de GE».

<sup>183</sup> La demandante critica este análisis señalando, en particular, que es poco ortodoxo especialmente en la medida en que, en lo que respecta a GECAS, se basa en el

supuesto ejercicio de influencia en el mercado en calidad de comprador de un operador cuya cuota de compras es inferior al 10 % (apartados 103 y 104 *supra*). La tesis de la Comisión no se basa en un análisis económico que pueda confirmarla. En la medida en que la Comisión invoca una serie de ejemplos en apoyo de su tesis, la demandante señala que las intervenciones de sus filiales con el fin de promover sus motores indican la existencia de una competencia muy fuerte.

184 Procede recordar que la existencia de un cierto grado de competencia en un mercado no es incompatible con la de una posición dominante en dicho mercado (véanse las sentencias Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 101 *supra*, apartados 39 y 70, y United Brands/Comisión, citada en el apartado 117 *supra*, apartado 113). En el presente asunto, la Comisión señaló, en efecto, que existe una relación competitiva entre los distintos fabricantes de motores para aviones comerciales de gran tamaño. Sin embargo, señaló asimismo que, a diferencia de sus competidores, la demandante disponía de recursos gracias a sus filiales que le permitían imponerse de modo puntual obteniendo contratos que no habría necesariamente obtenido basándose sólo en una competencia técnica y en los precios. De este modo, la existencia de licitaciones competitivas invocada por la demandante no es incompatible con la tesis de la Comisión sobre la pertinencia de esos otros modos de influencia.

185 Además, la mera existencia de GE Capital y el hecho de que el grupo GE disfruta desde entonces de una calificación crediticia máxima «AAA» (considerando 142 de la Decisión impugnada), no son, en sí mismas, circunstancias indicativas de una posición dominante de la demandante en los mercados de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. La demandante señala acertadamente, a este respecto, que el Derecho de la competencia no sanciona a las empresas únicamente por su tamaño o sus recursos financieros.

186 Asimismo, la circunstancia de que GECAS desarrolla actividades en el ámbito de la compra, la financiación y el leasing de aviones comerciales de gran tamaño no es, en

sí misma, perjudicial para la competencia. El mero hecho de que una empresa sea, a través de una de sus filiales, en el presente asunto GECAS, uno de los principales clientes de sus propios clientes, a saber, Boeing y Airbus en el presente asunto, no puede bastar para atribuirle un poder en el mercado constitutivo de una posición dominante.

187 Sin embargo, procede señalar que la Comisión no expone, en la Decisión impugnada, una teoría económica según la cual un comprador de reactores que represente entre el 8 y el 10 % de todas las compras tiene, por ese mero hecho, una capacidad económica que le da la posibilidad de eliminar del mercado a alguno de los fabricantes de dichos motores. Tampoco afirma que el hecho de que uno de los fabricantes de reactores para aviones comerciales de gran tamaño tenga más capacidad desde el punto de vista financiero que sus rivales entraña, en sí mismo, la consecuencia de que puede eliminarlos del mercado, ni siquiera que el efecto combinado de estas dos circunstancias lleve a dicha conclusión en una situación en la que el comprador de aviones y el fabricante de reactores pertenezcan al mismo grupo de sociedades.

188 En cambio, la Comisión señaló, en el marco de su análisis de la posición dominante preexistente de la demandante, que ésta explota la capacidad económica de sus filiales de manera «estratégica» para aumentar la fortaleza que ya tiene como consecuencia de la importancia de sus ventas en los mercados de reactores. De la Decisión impugnada se desprende que este fundamento de hecho se basa, en lo que respecta a los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, no en un análisis económico de la cuestión de si tal comportamiento era a la vez eficaz y tenía objetivamente interés comercial para la demandante, sino sobre la base de elementos fácticos recabados durante el procedimiento administrativo que indican que dicho comportamiento existe y que favorece en la práctica la venta de los motores de la demandante frente a los de sus competidores.

189 Al confirmar la existencia de ese comportamiento estratégico, la Comisión dedujo de ello que la integración vertical de la demandante con sus filiales GE Capital y GECAS contribuye a su posición dominante preexistente en los mercados de los reactores y, en particular, en el mercado de los reactores para los aviones comerciales de gran tamaño (respectivamente, considerandos 107 y ss. y 121 y ss. de la Decisión impugnada).

190 Corresponde al Tribunal de Primera Instancia verificar, en el presente contexto, si la Comisión incurrió en errores de hecho al declarar la existencia del comportamiento estratégico antes descrito y, además, si incurrió en un error manifiesto de apreciación al llegar a la conclusión de que dicho comportamiento contribuía a la posición dominante preexistente de la demandante en el mercado de los aviones comerciales de gran tamaño. Las consideraciones relativas a estas dos cuestiones están estrechamente relacionadas, en particular en lo que respecta a los ejemplos específicos señalados, y serán analizadas conjuntamente a continuación al examinar sucesivamente, en primer lugar, la influencia comercial de GECAS; en segundo lugar, la capacidad financiera de GE Capital; en tercer lugar, las consideraciones relativas al ejercicio por GECAS y GE Capital de su influencia en los clientes de GE y, en cuarto lugar, las consideraciones relativas a las cifras sobre la evolución de las cuotas de mercado de la demandante después de la creación de GECAS dentro de su grupo.

## Influencia comercial de GECAS

### — Sobre la política «GE-only» de GECAS

191 Consta que GECAS sigue una política de compra «GE-only», que consiste en comprar exclusivamente aviones motorizados por GE. La única excepción a esta política consiste en la compra de ocho B757 (de un total de 1.040 aviones; véanse los considerandos 122 y 132 de la Decisión impugnada), avión para el que no existe ningún motor GE. En consecuencia, la flota de GECAS está constituida en más de un 99 % por aviones motorizados por la demandante o la empresa común CFMI.

192 La demandante estima que la Comisión no puede considerar que esta circunstancia contribuye a su posición dominante. A este respecto, la demandante se remite en su demanda, en particular, a un informe de Lexecon adjunto, según el cual es natural que una sociedad de leasing integrada con un fabricante de motores compre éstos porque otra decisión podría dar la impresión de una falta de confianza del grupo en

sus propios reactores, porque determinados costes relacionados con la compra serán menores y porque sería difícil que dicha sociedad de leasing obtuviera condiciones favorables de los competidores directos de una sociedad de su propio grupo.

193 A este respecto, procede señalar que, para acreditar el fundamento de su tesis en cuanto a la incidencia del comportamiento de GECAS en el mercado de los aviones comerciales de gran tamaño, no es necesario que la Comisión cuestione que el comportamiento de GECAS a este respecto es natural, ni que demuestre ni siquiera que el objetivo de la demandante al lanzarse al mercado del leasing era promover las ventas de sus propios motores. En efecto, si se ha acreditado que la política de compra exclusiva de GECAS favorece la venta de los motores de la demandante en el mercado, esta comprobación basta para que la Comisión haya podido considerar válidamente que tal factor contribuye a la posición dominante de la demandante. De ello se sigue que la alegación sobre el carácter supuestamente natural del comportamiento de GECAS carece de pertinencia en el presente asunto.

194 En cualquier caso, las alegaciones mencionadas en el apartado 192 *supra* son poco convincentes en la medida en que el hecho de que GECAS se limite a operaciones relativas a los motores de la demandante representa necesariamente una cierta carga comercial. En efecto, el hecho de que un comprador limite voluntariamente sus fuentes de abastecimiento por principio y no en función de criterios comerciales objetivos le impone por definición un coste, salvo en el supuesto excepcional de que los productos a los que se limite fueran sistemáticamente mejores o menos caros que los productos alternativos. En cambio, las supuestas consecuencias negativas de la adopción por GECAS de una política de compra neutra, aducidas por la demandante, son vagas y especulativas, sobre todo en la medida en que se basan esencialmente en las posiciones comerciales adoptadas por operadores terceros en el supuesto de que GECAS optara por dicha política.

195 Prescindiendo, por tanto, de dichas alegaciones, si la tesis de la demandante según la cual la preferencia de GECAS no aumenta las ventas globales de los reactores de GE fuera exacta, su propia política comercial en lo que respecta a GECAS ya no tendría ningún sentido. En efecto, el carácter casi absoluto de dicha preferencia por los motores de GE, manifestada por GECAS, es, en sí mismo, un índice significativo de la naturaleza estratégica de esa política.

— Sobre la posición comercial de GECAS

196 La demandante alega que ILFC es un comprador mucho más importante de aviones comerciales de gran tamaño que GECAS. Concretamente, sostiene que el 1 de marzo de 2001, ILFC tenía casi el doble del número de aviones comerciales de gran tamaño encargados que GECAS, a saber 529 frente a 268 de GECAS. En cambio, en la Decisión impugnada, la Comisión señala que GECAS es el mayor comprador de aviones del mundo y que es dos veces mayor que ILFC por número de aviones en su flota, ya que tiene 1.040 aviones en total frente a [entre 400 y 500] de ILFC. La Comisión cita también cifras globales para todos los aviones a reacción, según las cuales los pedidos de GECAS ascendían a 796, mientras que los de ILFC lo hacían a 535 a finales de 2000. Sobre estas últimas cifras, hay que señalar que se refieren tanto a los aviones regionales de gran tamaño como a los aviones comerciales de gran tamaño, lo que explica la diferencia frente a las cifras presentadas por la demandante.

197 Habida cuenta del tamaño de la flota de GECAS, la circunstancia de que, según otros parámetros, ILFC sea más grande no implica la consecuencia de que la Comisión incurriera en un error de hecho o en un error manifiesto de apreciación por considerar que GECAS es la mayor sociedad de leasing, ni que, durante los años anteriores a la concentración, GECAS fuera el mayor comprador de aviones del mundo.

198 Procede añadir que la validez del razonamiento de la Comisión no depende de la cuestión de si la cuota exacta de las compras de los aviones comerciales de gran tamaño y, por tanto, de los motores que los equipan, representada por las compras de GECAS era del 10 % –como afirma la Comisión en el considerando 122 de la Decisión impugnada– o de entre el 7 % y el 8 %, como sostiene la demandante. En efecto, la diferencia entre estas cifras no afecta de manera significativa al análisis de la Comisión. Lo que es pertinente en el presente contexto es si GECAS podía, concretamente, como consecuencia de su actividad de compra y de leasing de aviones, ejercer una influencia significativa en las elecciones de motores realizadas por los fabricantes de fuselajes y las compañías aéreas.

199 A este respecto, el hecho de que la demandante tuviera una cuota de mercado de entre el 7 % y el 10 % que le estaba reservada, de hecho, gracias a la política de compra preferente de GECAS, representaba en sí mismo una ventaja no desdeñable para ella. En efecto, aun suponiendo que las compras preferentes de GECAS se hubieran visto compensadas en la práctica, al menos en cierta medida, por las de otras sociedades de leasing, la demandante, a diferencia de sus competidores, podía prever una cierta proporción de sus ventas con un grado de certeza elevado, mientras que para el resto de los fabricantes de motores las eventuales compras compensatorias por las otras sociedades de leasing constituían, en el mejor de los casos, ventas potenciales hasta su realización.

200 Además, en los considerandos 140 a 145 de la Decisión impugnada, la Comisión expone la imposibilidad de que los competidores de la demandante creen una réplica de una sociedad de leasing equivalente a GECAS y, en los considerandos 209 y 210, ésta señala que Pembroke, la sociedad de leasing en la que Rolls-Royce tiene una participación del 50 %, no es comparable con GECAS ni tiene una política de compra exclusiva a favor de los motores de Rolls-Royce. La demandante no cuestiona estos fundamentos de hecho, si bien replica que los competidores pueden hacer frente a la competencia de la demandante pese a la existencia de GECAS. Procede concluir que dichos considerandos son exactos y pertinentes en la medida en que confirman la exclusión de una de las posibles vías a través de las cuales los competidores de la demandante podrían competir con ella.

## Capacidad financiera de GE Capital

- 201 La Comisión señaló, sin que la demandante lo discutiera, que la capacidad financiera de GE Capital beneficia a todo el grupo de sociedades al que pertenece, en particular en la medida en que éstas tienen una calificación crediticia «AAA» que les permite tener acceso más fácilmente que sus competidores a los mercados financieros (véase el considerando 142 de la Decisión impugnada y la nota 32).
- 202 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia debe tomar nota de esta situación.

Consideraciones relativas al ejercicio por GECAS y GE Capital de su influencia sobre los clientes de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño

- 203 En su razonamiento, la Comisión analiza dos situaciones diferentes, a saber, en primer lugar, aquella en que el fabricante de fuselajes elige un motor con carácter exclusivo para propulsar una nueva plataforma y, en segundo lugar, aquella en que la elección final del motor es realizada por la compañía aérea entre los diferentes motores certificados para una plataforma con diversas fuentes de abastecimiento. A su juicio, en la primera de dichas situaciones, lo que se tiene en cuenta es la influencia ejercida por las filiales de la demandante en el fabricante de fuselajes, mientras que, en la segunda situación, lo que resulta más pertinente es su influencia en otras compañías aéreas.
- 204 La demandante critica todo este razonamiento alegando, en particular, que en la teoría económica no se admite que un comprador que represente menos del 10 % de las compras en un mercado determinado pueda ejercer una influencia comercial

significativa en éste. Por lo tanto, los diferentes ejemplos y consideraciones presentados por la Comisión a este respecto carecen de pertinencia.

— Sobre el ejercicio por parte de GE de la influencia derivada de la fortaleza de sus filiales sobre los fabricantes de fuselajes

205 En cuanto a la influencia de GE Capital y de GECAS sobre los fabricantes de fuselajes, la Comisión se basa, en particular, en lo que respecta a los aviones comerciales de gran tamaño, en un ejemplo relativo al B777X (versión ampliada del B777) de Boeing. La Comisión señala, en el considerando 166 de la Decisión impugnada, que la demandante obtuvo esta exclusividad gracias a un conjunto de factores que sus competidores no podían imitar, a pesar de ser técnicamente capaces de suministrar el motor. A este respecto, invoca documentos internos de GE que confirman que la oferta combinada que ganó el contrato comprendía [...].

206 En particular, dos documentos de 12 de mayo de 1999 con los números 120 CID 000168 y 120 CID 000166 contienen, respectivamente, los pasajes siguientes: «[...]» y «[...]».

207 En la vista, la demandante reconoció que GECAS había «desempeñado un papel» en la selección del reactor que equipa dicha plataforma de aeronave, si bien alegó que el contrato firmado por la demandante y Boeing en octubre de 1999 no refleja el contenido de dichos documentos, en particular en la medida en que los pedidos previstos de GECAS no eran tratados como pedidos de lanzamiento y debían ser objeto de negociaciones ulteriores. Sin embargo, el contrato de que se trata no se presentó ante el Tribunal de Primera Instancia. En cambio, la Comisión señaló en su escrito de contestación, sin que la demandante lo discutiera, que en julio de 2000, Boeing anunció que GECAS tenía [...], lo que corrobora la información contenida en los dos documentos internos antes mencionados.

- 208 Habida cuenta de cuanto antecede, se ha acreditado de manera suficiente en Derecho que GECAS se comprometió antes del lanzamiento del B777X de Boeing, ya sea de manera jurídicamente vinculante o simplemente desde el punto de vista comercial, a [...] y que dicho compromiso contribuyó a que la demandante ganara el contrato relativo a los reactores que debían equipar la plataforma de que se trata con carácter exclusivo.
- 209 En lo que respecta a [...], la demandante señaló en la vista que GE Capital no desempeñó ningún papel en las negociaciones sobre ese proyecto, [...]. Esta circunstancia no es incompatible con la tesis de la Comisión, puesto que ésta no alegó, en la Decisión impugnada, que es GE Capital la que [...]. La identidad de la persona jurídica dentro del grupo GE que [...], es indiferente puesto que consta que se trata de una [...].
- 210 La Comisión señala asimismo en relación con este ejemplo, en el considerando 160 de la Decisión impugnada, que «ciertamente GE iba por detrás de [Rolls-Royce] y seguía de cerca a P & W en volumen de pedidos de motores para la versión clásica [del B777]», pero que puso remedio a esta posible restricción de la ventaja de la homogeneización asegurándose la exclusiva de motores para el B777X. Para la Comisión, los acontecimientos que dieron lugar a la elección por Boeing del motor de la demandante para el B777X demuestran que la demandante pudo, gracias a la aportación comercial de sus filiales, obtener dicho contrato con carácter exclusivo, pese a los puntos débiles de su producto en determinados aspectos, cuya existencia la demandante no cuestiona.
- 211 A este respecto, la propia demandante afirma que se vio obligada a conceder importantes descuentos para equipar el B777X, debido a que su reactor era menos competitivo que los de P & W y Rolls-Royce en la versión clásica de esa plataforma. De esta circunstancia deduce que, en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, la competencia es intensa.

- 212 En la medida en que la demandante sostiene que se vio obligada a conceder descuentos para ganar la licitación del B777X, el hecho de que un proveedor de reactores [...] (véase el apartado 205 *supra*) no es equivalente al hecho de conceder descuentos. En efecto, [...].
- 213 Procede considerar que el hecho de que la demandante pudiera ofrecer condiciones comerciales como las que propuso a Boeing en el presente asunto refleja su independencia con respecto a sus competidores en el sentido de la jurisprudencia citada en el apartado 117 *supra*. La imposibilidad de haber desarrollado un motor que fuera objetivamente igual al de sus competidores no le impidió obtener dicho contrato. GE pudo decidir, en el contexto de una licitación que probablemente habría perdido si la calidad de su producto y el precio que había de abonarse por la entrega hubieran sido los únicos criterios pertinentes, que debía invertirse esa situación utilizando medios externos al mercado pertinente.
- 214 De ello se desprende que, en cuanto a ese aspecto esencial de su política comercial, la demandante pudo actuar de manera independiente. Por consiguiente, la Comisión consideró legalmente en la Decisión impugnada (véanse, en particular, los considerandos 121 y ss., 162 y ss. y 229), que el hecho de que la demandante hiciera tales sacrificios, a diferencia de sus competidores o al menos en mayor medida que éstos, es una manifestación de su independencia comercial. En efecto, la demandante está protegida en gran medida, por las diferentes posibilidades comerciales de que dispone, de los efectos de la presión comercial inmediata derivados de la competencia de P & W y de Rolls-Royce. Por consiguiente, puede permitirse [...] sin sufrir, no obstante, efectos perjudiciales como consecuencia de esta actuación.
- 215 Procede recordar asimismo a este respecto que la sentencia Hoffmann-La Roche/ Comisión, citada en el apartado 101 *supra*, se refiere a mercados de productos de consumo habitual, mientras que el presente asunto versa sobre productos que se venden en el marco de licitaciones que se celebran periódicamente, cada una de las cuales tiene por objeto ventas de un valor elevado y que se caracterizan por negociaciones reiteradas. En tal contexto, se producirán necesariamente concesiones

financieras, de una u otra forma, por parte de los licitadores en la medida en que tales fenómenos forman parte integrante de tal proceso de negociaciones. De este modo, el mero hecho de que la demandante propusiera descuentos para ganar determinadas licitaciones no es incompatible en sí mismo, en el presente contexto, con la existencia de una posición dominante por su parte.

216 Habida cuenta de cuanto antecede, procede considerar que la Comisión pudo estimar, sin cometer un error manifiesto de apreciación a este respecto, que el hecho de que la demandante ganara la licitación relativa a la motorización exclusiva del B777X gracias a la aportación comercial de sus filiales no era indicativo del carácter saneado de la competencia, sino de su fortaleza en el mercado.

217 La demandante cuestiona asimismo la afirmación de la Comisión según la cual GECAS actuó como un «cliente de lanzamiento» (launch customer) o «cliente de promoción de ventas» (boost customer) (considerandos 133 y 193 de la Decisión impugnada), en particular para [...], y alega que, si GECAS no actuó como tal, la tesis de la Comisión sobre la importancia de la influencia comercial de GECAS resulta por ello falseada. La demandante sostiene que los testimonios de [...] y los de [...] y [...] confirman que GECAS no desempeña el papel de cliente de lanzamiento. Según la demandante, un cliente de lanzamiento es un cliente que formula pedidos previos en los que el fabricante de fuselajes se basa para determinar si va a comenzar la producción de un determinado aparato. Según la demandante, las sociedades de leasing no se consideran, con carácter general, clientes de lanzamiento. La Comisión califica la actitud de [...] a este respecto de «curiosa». Señala que [...] indicó que inicialmente había desempeñado el papel de cliente de lanzamiento para varios aviones [...] y de [...], pero que [...] parecía haber cambiado su definición de este concepto posteriormente y sólo reconoció formalmente esta condición a [...], en lugar de la de mero participante en el lanzamiento, para el [...].

218 En primer lugar, debe señalarse que las referencias en la Decisión impugnada al concepto de «cliente de promoción de ventas» no añaden nada a su razonamiento. Si bien el hecho de que GECAS encargue posteriormente aviones puede aumentar el

número de aviones motorizados por GE presentes en las flotas de las compañías aéreas, tales pedidos posteriores se producen demasiado tarde para influir de manera directa en la elección del fabricante de fuselajes. Cuando el fabricante decide qué motor equipará o, en su caso, qué motores estarán disponibles en la plataforma es el momento del lanzamiento inicial de un avión. De ello se deriva, en principio, que GECAS sólo puede influir en la elección del motor o de los motores del fabricante de fuselajes en el momento del lanzamiento de la plataforma.

- 219 Sin embargo, procede señalar que la oportunidad de la calificación de «cliente de lanzamiento», así como el carácter pertinente o no pertinente del concepto de «cliente de promoción de ventas», en relación con el papel desempeñado por las sociedades de leasing en general y por GECAS en particular frente a los fabricantes de fuselajes tiene una importancia mínima en el contexto más amplio del razonamiento de la Comisión. Lo que importa a este respecto es si GECAS puede influir en la elección del motor realizada por los fabricantes de fuselajes para equipar concretamente determinadas plataformas. Pues bien, del ejemplo relativo al B777X, antes examinado, se desprende concretamente que la intervención de GECAS contribuyó de manera considerable al hecho de que Boeing decidiera elegir el motor de la demandante con carácter exclusivo. Por lo tanto, ha de considerarse que GECAS dispone efectivamente de la influencia afirmada por la Comisión sin que sea preciso determinar si los fabricantes de fuselajes la consideraron como «cliente de lanzamiento» o como «cliente de promoción de ventas».

— Sobre el ejercicio por parte de GE de la influencia derivada de la fortaleza de sus filiales sobre las compañías aéreas

- 220 En cuanto a la influencia de las filiales de la demandante sobre las compañías aéreas, la Comisión señala que la influencia de GECAS va mucho más allá del mero hecho de que compra en torno al 10 % de los aviones comerciales de gran tamaño vendidos en el mundo, ya que compra aviones motorizados por GE de manera especulativa, es

decir, antes de que exista un cliente final determinado para dichos aviones (considerando 123 de la Decisión impugnada), de modo que puede «sembrar» (seed) la venta de los motores de GE en pequeñas compañías aéreas, lo que crea, mantiene y aumenta la posición de GE, en particular como consecuencia de las consideraciones relativas a la homogeneización antes examinadas (véase el considerando 125 de la Decisión impugnada).

221 La Comisión invoca a este respecto, en el considerando 135 de la Decisión impugnada, el caso de China Eastern, descrito en el apartado 157 *supra* en el contexto de los efectos de la homogeneización. Del pasaje del informe anual de 1999 de GE, citado en dicho considerando, se desprende que GECAS ayudó a esa sociedad en varios aspectos, incluido con el fin de homogeneizar su flota «concentrándose en los aviones de Airbus de fuselaje estrecho con motores de CFM[I]». Tal homogeneización de una flota gracias a la intervención de GECAS se corresponde con el fenómeno de «siembra» descrito por la Comisión por cuanto GECAS favorece la creación de una situación en la que la homogeneización pesa en favor de la compra en el futuro, por una compañía aérea determinada, de motores de la demandante. Por consiguiente, el pasaje de que se trata respalda la tesis de la Comisión acerca de la existencia de este fenómeno.

222 En el considerando 136 de la Decisión impugnada, y más concretamente en su nota 45, la Comisión invocó un ejemplo relativo a [...], que describió con detalle en el considerando 192, en la parte de la Decisión impugnada dedicada a su análisis de P & W. De un correo electrónico interno de la demandante citado en dicho considerando 192 se desprende, en particular, lo siguiente: «[...]». El autor del correo en cuestión se felicitó también de que dicho éxito hubiera [...] Además, señaló que «[...]».

223 De estos ejemplos concretos se desprende que la propia demandante considera que, en determinados supuestos, los servicios de leasing que GECAS puede ofrecer a las compañías aéreas desempeñaron un papel importante al permitir a la demandante obtener un contrato para motorizar las aeronaves de una compañía aérea.

224 Otro elemento, el documento interno de GECAS n° 702 CID 000080, invocado por la Comisión ante el Tribunal de Primera Instancia para desestimar la alegación de la demandante según la cual GECAS no tenía el objetivo estratégico de promover los motores de la demandante, tiene el siguiente tenor: «[...]». En efecto, este documento confirma la existencia de tal objetivo estratégico.

225 En lo que respecta a la aportación estratégica de GE Capital en relación con las compañías aéreas, la Comisión cita también un artículo que presenta como redactado por el Presidente y Director General de la demandante en la época de los hechos, Jack Welch, en el considerando 117 de la Decisión impugnada:

«¿Y qué aporta [GE] Capital a GE? Para empezar, buenos clientes: [GE] Capital proporciona financiación a los clientes de las divisiones de GE, por ejemplo, aviación, generación de energía y automoción, con lo que las ayuda a conseguir grandes contratos. Uno de los ejemplos más claros es el de Continental Airlines, que en 1993 estaba en quiebra. Los préstamos de GE Capital ayudaron a Continental a reanudar sus vuelos. A continuación Continental hizo un importante pedido de aviones, la mayoría con motores de GE. En palabras del consultor Tichy: [GE] Capital forma parte del arsenal de que dispone la rama industrial de GE para vencer a sus competidores.»

226 La demandante afirma, en lo que respecta a una cita del mismo artículo en el escrito de contestación, que dicho artículo fue redactado por un periodista de la revista «Fortune». Sin embargo, sin que ello haya sido negado por la demandante, la Comisión señaló, en particular en la Decisión impugnada en las notas 37 y 38, que la propia demandante había publicado el referido artículo en su sitio Internet. De esta publicación electrónica se desprende que la demandante no cuestionaba, sino que incluso asumía, el análisis que se presentaba en dicho artículo.

227 A continuación, la Comisión expone, en los considerandos 118 a 120 de la Decisión impugnada, que, desde la intervención financiera descrita en la cita de que se trata, Continental Airlines eligió siempre motores de la demandante cada vez que compró aviones comerciales de gran tamaño para los que dicha elección era posible. La Comisión dedujo de ello que el apoyo financiero aportado por GE Capital a Continental Airlines parece haber estado condicionado por la adopción por ésta de una política preferente en lo que respecta a los reactores de la demandante.

228 La demandante no cuestiona los datos fácticos relativos a dichos ejemplos en cuanto tales. No comenta el ejemplo de China Eastern y, en cuanto al ejemplo examinado en el apartado 222 *supra*, señala que en dicho correo electrónico se indica también que la campaña comercial prevista había sido muy dura. En cuanto al ejemplo de Continental Airlines, la demandante sostiene que se trata de un caso aislado y alega que la Comisión no trata de determinar la importancia o la repercusión de la práctica que describe. Procede considerar que estas alegaciones no desvirtúan la tesis de la Comisión, ya que ésta expuso de manera adecuada, en la Decisión impugnada, la pertinencia de esos ejemplos en relación con el papel desempeñado por GECAS y GE Capital para promover los motores para aviones comerciales de gran tamaño de la demandante entre las compañías aéreas.

— Conclusión sobre el ejercicio por parte de GE de la influencia resultante de la fortaleza de sus filiales

229 A la vista de cuanto antecede y habida cuenta, en particular, de los ejemplos concretos presentados por la Comisión para demostrar el ejercicio por parte de GE de la influencia resultante de la capacidad comercial de sus filiales, cuya veracidad y pertinencia no han sido desvirtuadas en el marco del presente procedimiento, debe desestimarse la alegación de la demandante sobre la inexistencia de tal influencia. En particular, sus alegaciones basadas en el carácter supuestamente heterodoxo, en virtud de las teorías económicas, de las afirmaciones de la Comisión no pueden prevalecer sobre las pruebas sólidas aportadas por ésta.

Consideraciones relativas a las cifras sobre la evolución de las cuotas de mercado de la demandante después del inicio por GECAS de su actividad de compra y leasing de aviones

- 230 En el considerando 138 de la Decisión impugnada, la Comisión comparó la posición de la demandante en el mercado antes del inicio por GECAS de sus compras especulativas (de 1988 a 1995) con la existente después de dicha fecha (de 1996 a 2000). Señala que, aunque las ventas de reactores de GE a las sociedades de leasing, incluida GECAS, crecieron más de veinte puntos porcentuales (es decir, un aumento de más del 60 %), las compras directas de motores de GE por parte de las compañías aéreas solamente se redujeron en menos de cinco puntos porcentuales (es decir, menos del 10 %). La Comisión dedujo de ello que otras sociedades de leasing y compañías aéreas no compensaron las compras de carácter parcial de GECAS y que la actividad de ésta entrañó, pues, una reorientación, en términos netos, de las cuotas de mercado a favor de GE.
- 231 La demandante indica acertadamente que ese razonamiento no permite comparar el tamaño de la cuota del mercado representada por las compras de las sociedades de leasing con la representada por las compras directas de las compañías aéreas. En efecto, de ello se desprende que la Comisión no demostró, mediante referencia a esas estadísticas, que GECAS hiciera aumentar globalmente la cuota de mercado de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.
- 232 La demandante señala además que las cifras que ella misma presentó, en particular las contenidas en un anexo a su demanda, a saber, el análisis del profesor Nalebuff (anexo 7.4), relativas a las compras de todas las sociedades de leasing, incluida GECAS, demuestran la inexistencia de un efecto positivo de la actividad de GECAS sobre las ventas de la demandante y la realidad de un fenómeno de compensación que favorece la compra de los motores de otros fabricantes de motores distintos de GE por parte del resto de las sociedades de leasing como reacción a la política preferente de GECAS. A este respecto, la demandante invoca una afirmación de la

Comisión, que figura en su escrito de dúplica, según la cual las ventas de la demandante disminuyeron para alcanzar el [...] %, en lugar del [...] %, gracias a las compras de GECAS, para demostrar el carácter erróneo de la tesis de la Comisión sobre el incremento de la cuota de mercado de la demandante atribuible a GECAS.

233 Procede señalar que las cifras presentadas en el informe del profesor Nalebuff se refieren únicamente a las plataformas con diversas fuentes de abastecimiento respecto de las cuales existe la posibilidad de elegir entre un motor CFMI/GE y otro motor. Dichas cifras excluyen, pues, todos los aviones para los que se ha certificado un solo motor, y en particular el B737, motorizado con carácter exclusivo por la demandante. De este modo, en la medida en que la demandante señala que su cuota de mercado disminuyó según la propia Comisión, se trata de una afirmación sacada de su contexto que se refiere sólo a una parte del mercado de los reactores de aviones comerciales de gran tamaño.

234 Además, la Comisión critica los criterios seguidos por el profesor Nalebuff en el tratamiento de las estadísticas, en particular en la medida en que supuso que las selecciones ya efectuadas por los usuarios finales respecto de un número limitado de aviones se reflejarían en las elecciones futuras para el resto de los aviones encargados por las sociedades de leasing para los que todavía no se había elegido el motor. En efecto, hay que señalar que, en los años más recientes, el número de pedidos para los que no se había elegido todavía el motor era especialmente elevado en las cifras utilizadas por el profesor Nalebuff, lo que es inevitable, pero lo que reduce en gran medida la fiabilidad de dichas cifras. Dado que el profesor Nalebuff llegó a la conclusión de que el resto de las sociedades de leasing habían reaccionado contra la preferencia de GECAS comparando los tres años más recientes, 1998, 1999 y 2000, con un período anterior, entre 1991 y 1997, esa falta de viabilidad vicia también dicha conclusión.

235 Debe señalarse que un cierto aumento de la proporción de reactores fabricados por los competidores de la demandante comprados por las sociedades de leasing es inevitable, a menos que se considere que el efecto de desplazamiento de las cuotas de mercado por las compras de GECAS es perfectamente eficaz en el sentido de que cada motor fabricado por la demandante comprado por GECAS representa una venta suplementaria en relación con las que se habrían realizado en otro caso. Existe forzosamente una demanda para los reactores de los competidores de la

demandante, dadas, en particular, las ventajas de la homogeneización antes señaladas, por lo que determinadas compañías aéreas optaron por dichos reactores en el pasado. Habida cuenta de que GECAS consiguió una parte significativa del mercado de leasing y no compra, en principio, reactores fabricados por los competidores de la demandante, esta demanda para los otros motores será necesariamente absorbida por el resto de las sociedades de leasing.

236 En cuanto a la alegación de la demandante según la cual las otras sociedades de leasing reaccionarán de manera consciente a la preferencia de GECAS para promover los otros reactores, no puede ser pertinente salvo en la medida en que dichas sociedades elijan ellas mismas el motor del avión. Pues bien, la Comisión señala en la Decisión impugnada que, en los pedidos recientes de ILFC, la elección del motor seguía estando, en la gran mayoría de los casos, «por determinar», a diferencia de la política «GE-only» de GECAS, lo que permitía así a los futuros clientes de ILFC, a saber las compañías aéreas, participar en la elección del reactor (considerando 137 de la Decisión impugnada). Confirman esta circunstancia fáctica las cifras presentadas por la propia demandante contenidas en el informe del profesor Nalebuff.

237 Como se ha indicado antes, la Comisión señaló en la Decisión impugnada que la cuota de mercado de la demandante, calculada en términos de base instalada de reactores, aumentó a partir de finales de 1995 (considerandos 74 a 76 de la Decisión impugnada y su anexo I). Sin embargo, la demandante señala que el aumento de la base instalada de la demandante a partir de 1995 no puede atribuirse a GECAS ya que, de este aumento de [...] motores, sólo [...] motores son atribuibles a pedidos formulados por GECAS. La Comisión no cuestiona estas cifras, si bien invoca el carácter tardío del efecto de los pedidos formulados después del inicio de la actividad de GECAS en lo que respecta a la base instalada de reactores, que constituye una medida de la cuota de mercado que depende de la entrega efectiva de la aeronave, acompañada de los reactores que la motorizan. Asimismo señala que la base instalada de los motores de la demandante aumentó claramente a partir de 1999, año a partir del cual el efecto GECAS pudo empezar a notarse.

238 Por consiguiente, hay que señalar que, aunque los motores comprados por GECAS representan una cierta aportación al aumento de la base instalada de la demandante invocado en la Decisión impugnada, y aunque dicha aportación parece, en sí misma, ser cada vez más importante, ésta sigue siendo mínima. No obstante, esta circunstancia no demuestra que GECAS no ejerza un efecto significativo en la relación de fuerza en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. En realidad, y habida cuenta en particular de las consideraciones realizadas en el apartado anterior, es demasiado pronto para apreciar la amplitud del impacto de GECAS en las cifras sobre la evolución de la base instalada de reactores. Por ello, si bien de la Decisión impugnada se deduce que el inicio de las compras efectuadas por GECAS coincidió con el aumento de la cuota de mercado de la demandante en lo que respecta a la base instalada, la Comisión no probó en la Decisión impugnada que exista una relación de causa a efecto entre esas dos circunstancias.

239 A la luz de cuanto antecede, procede señalar que la Comisión no acreditó, desde el punto de vista fáctico, que el efecto de la actividad de compra de GECAS consistiera en aumentar la cuota de mercado global de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. La demandante, por su parte, tampoco consiguió demostrar que GECAS no tuviera ningún efecto positivo en la cuota de mercado global de la demandante, ni que el resto de las sociedades de leasing reaccionaran a la preferencia de GECAS adoptando una preferencia contraria a favor de los motores de sus competidores.

240 Habida cuenta de estas consideraciones, procede concluir que el debate estadístico entre las partes, antes examinado, es neutro. La falta de respaldo estadístico del razonamiento de la Comisión debe tomarse en consideración para apreciar la validez de éste en su conjunto. Sin embargo, también debe tenerse en cuenta que la tesis contraria de la demandante, según la cual la actividad de GECAS no tuvo ninguna repercusión en el mercado, tampoco se acreditó mediante las cifras controvertidas.

### Conclusión sobre la integración vertical

241 Sobre la base de las pruebas antes invocadas, la Comisión pudo considerar válidamente que la demandante tenía a su disposición, como consecuencia de las

actividades de dichas filiales, medios comerciales que había explotado, al menos en determinados casos, para obtener contratos que no habría obtenido probablemente si éstas no hubieran intervenido. En efecto, en algunos casos, GECAS y/o GE Capital desempeñaron un papel determinante en la elección de motor por el fabricante de fuselajes o por la compañía aérea. Además, los documentos citados por la Comisión acreditan que la demandante tiene una política comercial que consiste en hacer uso de dicha facultad para aumentar su fortaleza en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

- 242 El hecho de que la Comisión no haya conseguido demostrar remitiéndose a datos estadísticos, en la Decisión impugnada, que la utilización por la demandante de esa facultad tuvo una repercusión positiva en su cuota global del mercado de los reactores de los aviones comerciales de gran tamaño no desvirtúa su tesis sobre la influencia comercial ejercida por GECAS. Puesto que la Comisión demostró, en supuestos específicos, que la demandante utilizó deliberadamente las posibilidades comerciales derivadas de la actividad de GECAS y de la capacidad financiera de GE Capital para promover sus reactores, y que esta política dio sus frutos, ha probado suficientemente su tesis en cuanto al hecho de que la utilización de dichos incentivos comerciales contribuye a su posición dominante.

d) Situación competitiva en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño

- 243 La demandante niega la afirmación de la Comisión según la cual la demandante tenía capacidad para eliminar toda competencia efectiva por parte de P & W y de Rolls-Royce en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño (considerando 163 de la Decisión impugnada y apartado 109 *supra*). A este respecto, basta señalar que la Comisión no estaba obligada a demostrar que tal eliminación sería la consecuencia de la posición de la demandante en dicho mercado para acreditar que dicha posición era dominante (véase el apartado 114 *supra*). En efecto, aunque tal consecuencia sería la manifestación más extrema de la existencia de

dicha posición, no se deriva de ella necesariamente. Por lo tanto, esta alegación de la demandante basada en una supuesta inexistencia de pruebas de tal exclusión carece de pertenencia en el presente contexto.

244 Asimismo, procede señalar que, en la Decisión impugnada, la Comisión indicó, en el considerando 164, que la demandante consiguió colocar sus productos en diez de las doce últimas plataformas para las que los fabricantes de fuselajes proponían posiciones de exclusividad. En su escrito de contestación, la Comisión señaló a este respecto que la demandante ganó todas las licitaciones para las plataformas en las que participó. La demandante se opone a esta argumentación considerando, por el contrario, que la competencia en el mercado de referencia es fuerte.

245 La demandante señala acertadamente que varias de dichas plataformas no eran plataformas de aviones comerciales de gran tamaño, sino plataformas de aviones regionales de gran o de pequeño tamaño. Dado que la Comisión definió tres mercados distintos correspondientes a esas tres categorías de aviones con el fin de apreciar la existencia de una posición dominante, la cifra invocada en este sentido carece de pertenencia en sí misma para cada uno de los tres mercados, en particular para el de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

246 Asimismo, el ejemplo invocado por la demandante para demostrar que no ganó todas las licitaciones de exclusividad en las que participó se refiere a un pequeño avión regional, el ERJ-145. Este ejemplo carece, pues, de pertinencia para el presente asunto, puesto que la Comisión no analizó dicho mercado en la Decisión impugnada.

247 En la vista, la demandante analizó las cuatro licitaciones más recientes para motorizar aviones comerciales de gran tamaño. Alega que para el A318 de Airbus, en un principio sólo se certificó un único motor, el de P & W, y que, posteriormente, se certificó además un motor de CFMI. Tras negociaciones que no llegaron a buen

término entre GE y Airbus para la motorización del A340 500-600, ésta seleccionó un motor de Rolls-Royce con carácter exclusivo. En el A380, los dos motores certificados son el de Rolls-Royce y el de Engine Alliance, y, por último, la demandante ganó la licitación relativa al B777X, pese a la fuerte competencia de Rolls-Royce. La demandante deduce de estos ejemplos, considerados en su conjunto, que no ostenta una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

248 En lo que respecta concretamente al ejemplo relativo a la motorización del A340 500-600, la Comisión examinó la licitación controvertida en el considerando 170 de la Decisión impugnada, en el que señaló que [...] la demandante no cuestiona este hecho, si bien señala que [...] sin embargo, [...], esta alegación no desvirtúa la conclusión de la Comisión según la cual ese ejemplo es compatible con la expresión de la posición dominante de GE.

249 Con carácter más general, las cuatro licitaciones discutidas por la demandante en la vista no acreditan la existencia de un error manifiesto por parte de la Comisión acerca de la existencia de una posición dominante de la demandante. Efectivamente, de dichos ejemplos se desprende que existía una competencia en el mercado de los motores para aviones comerciales de gran tamaño. Sin embargo, como se ha indicado antes, la mera existencia de una competencia en el mercado no es incompatible con la idea de que uno de los competidores existentes disponga de tales recursos que sea independiente en gran medida de sus competidores. En efecto, la existencia de una posición dominante no es sinónimo de monopolio; por lo tanto, la existencia de contratos ganados por los competidores de la empresa dominante no basta por sí sola para desvirtuar la conclusión según la cual ésta ostenta una posición dominante.

250 Asimismo, las consideraciones realizadas en los apartados 244 y 245 *supra* en cuanto a la falta de pertinencia de determinadas afirmaciones en la Decisión impugnada no son determinantes en la sistemática general del análisis de la posición dominante

preexistente de la demandante en el mercado de referencia. Por consiguiente, dichas consideraciones no desvirtúan la conclusión de la Comisión relativa a la presencia de dicha posición dominante preexistente.

e) Inexistencia o escasez de presión competitiva y comercial

Presión ejercida por los competidores

251 Por lo que se refiere a los competidores de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, la Comisión señala, en la Decisión impugnada, que las cuotas de mercado de P & W en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño se reducen inexorablemente (considerandos 174 a 195 de la Decisión impugnada) y que Rolls-Royce es técnicamente un competidor temible pero que [...], habida cuenta, en particular, de su pequeño tamaño en comparación con la demandante (considerandos 196 a 223).

252 La demandante señala que, en la Decisión Engine Alliance, la Comisión estimó que P & W y Rolls-Royce eran competidores serios y viables de la demandante. A este respecto, procede recordar que ni la Comisión ni, *a fortiori*, el Tribunal de Primera Instancia están vinculados en el presente asunto por las declaraciones contenidas en la Decisión Engine Alliance (véanse los apartados 118 y 120 *supra* y la jurisprudencia citada).

253 Procede señalar que la apreciación de la relación de fuerza entre las diferentes empresas que compiten en un mercado depende, en principio, de una apreciación económica compleja para la que la Comisión dispone de un margen de apreciación (véanse, en particular, los apartados 60 y ss. *supra* y la jurisprudencia citada).

254 En el caso de autos, la Comisión no niega la existencia de una determinada competencia por parte de P & W y de Rolls-Royce en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

— Sobre la posición de P & W

255 En lo que respecta concretamente a P & W, la Comisión aporta pruebas documentales y cifras de las que se desprende que los motores fabricados por este fabricante impulsan principalmente aviones que ya no se fabrican y que su cuota de mercado se reduce.

256 Esta reducción relativa se refleja, en particular, en la circunstancia de que su cuota de mercado para la base instalada de motores en aviones que ya no se fabrican es más elevada que su cuota de mercado de la base instalada de motores en los aviones que todavía se fabrican (considerando 81 de la Decisión impugnada). Además, su cuota de la base instalada de los motores en los aviones que se siguen fabricando (el 26,5 %) es más elevada que su cuota de mercado en los motores de encargo, que es sólo del 16 %.

257 La Comisión invoca, en particular, ciertas afirmaciones realizadas por el Presidente de UTC, sociedad matriz de P & W, el 22 de septiembre de 1999, y comunicadas por un empleado de la demandante en una nota interna, según las cuales en la actualidad se retiran más motores de P & W que motores de otros fabricantes y que la mitad de los 450 aviones «retirados» (parked, es decir, estacionados) en 1999 llevaban motores suyos (considerando 177 de la Decisión impugnada). Según el informe anual de UTC de 2000, los ingresos de P & W disminuyeron en 202 millones de USD, es decir, un 3 % entre 1998 y 1999, lo que fue el reflejo de un menor número de entregas de motores militares y comerciales y menores volúmenes de recambios comerciales, parcialmente compensados por el crecimiento registrado por el negocio de revisión y reparación de motores comerciales (considerando 181). La Comisión señala asimismo, en el considerando 183 de la Decisión impugnada, que [...].

- 258 La Comisión continúa señalando en los considerandos 185 a 187 de la Decisión impugnada que parece que [...]. De ello la Comisión deduce que las actividades independientes de P & W estarán esencialmente centradas en el futuro en otros mercados de motores distintos del de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.
- 259 La demandante no cuestiona directamente los elementos fácticos presentados a este respecto por la Comisión, si bien señala que P & W sigue invirtiendo para mejorar sus motores y participó con la demandante en la Engine Alliance con el fin de desarrollar un motor completamente nuevo para equipar el A380 y el B747-400. Asimismo, señala que las ventas del motor de P & W que propulsa el A318 superan las del motor alternativo de CFMI en dicha plataforma. Procede considerar que tales circunstancias, aunque indican efectivamente que P & W sigue desarrollando actividades en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, no desvirtúan, sin embargo, la tesis de la Comisión.
- 260 Ciertamente, como la demandante señala refiriéndose a la cita en el considerando 192 de la Decisión impugnada [...], existe una competencia entre ella y P & W en determinados mercados que puede incluso ser fuerte de manera puntual. En cambio, la evolución y el nivel de la cuota de mercado de P & W ponen de manifiesto el carácter limitado de dicha competencia y el hecho, antes indicado, de que la demandante ganó, no obstante, el contrato de que se trata, sobre todo gracias a la intervención de GECAS, pese a las consideraciones de homogeneización, es más significativo que el hecho de que el contrato haya sido impugnado. Como señaló el autor del correo electrónico citado en el considerando 192 de la Decisión impugnada, «[...]» y este ejemplo ilustra concretamente la posibilidad de una coexistencia entre una determinada competencia y una fortaleza preponderante de uno de los competidores en juego.
- 261 A la luz de cuanto antecede, la Comisión pudo concluir válidamente en el considerando 194, en particular sobre la base de las cifras y pruebas documentales que invoca expresamente en la Decisión impugnada, que P & W ya no era un competidor independiente directo válido de GE en gran parte del mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

## — Sobre la posición de Rolls-Royce

262 En cuanto a Rolls-Royce, la Comisión expone, en la Decisión impugnada, que su posición competitiva frente a la demandante resulta afectada por una [...] (considerandos 196 y ss.).

263 La Comisión invoca, en particular, un correo electrónico enviado por el Presidente de GECAS, en el que afirma [...] (considerandos 200 y 204 de la Decisión impugnada).

264 La Comisión hace referencia también a un documento interno [...] (considerando 205).

265 Según la Comisión, [...] Rolls-Royce se vio obligada a recurrir a una financiación externa para desarrollar nuevos motores, a través de programas de reparto de los riesgos y de los ingresos («RRSP», socios que comparten el riesgo y los beneficios). A este respecto, invoca comentarios de analistas financieros de Schroder Salomon Smith Barney, de los que se desprende que dichos programas han adquirido mucha importancia para Rolls-Royce. Según el análisis de Deutsche Bank, es preocupante que el crecimiento del beneficio neto antes de intereses e impuestos de Rolls-Royce proceda en un 60 % aproximadamente de los programas RRSP cuya previsibilidad es limitada, y señala que el cambio previsto de tendencia en los flujos de ingresos derivados de dichos programas ejercerá una presión creciente en la actividad a largo plazo de Rolls-Royce, ya que se espera que los ingresos disminuyan después de 2001 (considerandos 201 a 203 de la Decisión impugnada).

266 La Comisión expone que [...] (considerandos 211 a 214).

267 Por último, la Comisión señala en este contexto que la demandante es el «proveedor dominante» de un gran número de compañías aéreas, por cuanto sus motores representan más del 60 % de la base instalada de motores en los aviones que se siguen fabricando (considerandos 215 a 217 de la Decisión impugnada). En el considerando 218 de esta Decisión, cita una afirmación de la propia Rolls-Royce de la que se desprende que [...].

268 La demandante sostiene que Rolls-Royce es un competidor técnicamente muy fuerte y señala que, en la Decisión Engine Alliance, la Comisión afirmó que «[tenía] una cuota de mercado creciente y una buena capacidad para desarrollar nuevos motores y modelos derivados de los existentes». La demandante indica, en particular, que es absurdo invocar el hecho de que [...], cuando esta circunstancia refleja en realidad el notable éxito de esa empresa.

269 A la vista de las apreciaciones que le afectan en la Decisión impugnada y habida cuenta de las consideraciones formuladas a este respecto por la demandante, procede hacer constar que la actividad de fabricación de motores para aviones comerciales de gran tamaño de Rolls-Royce goza efectivamente de buena salud comercial y no encuentra dificultades inmediatas en los ámbitos comercial o financiero. Además, es cierto que el hecho de que [...] es, en principio, un signo de éxito comercial y una prueba de estabilidad financiera.

270 Sin embargo, la Comisión no negó el éxito comercial de Rolls-Royce en la Decisión impugnada. En particular, no consideró que el hecho [...] fuera un factor de debilidad comercial como alega la demandante. En cambio, señaló que pese a sus cualidades, dicha sociedad [...] y, en consecuencia, no constituía un contrapeso adecuado en el mercado de los aviones comerciales de gran tamaño en general para impedir a la demandante actuar, en gran medida, de manera independiente.

- 271 En efecto, la Comisión señaló, en la Decisión impugnada, que [...] (considerandos 211 a 213 de la Decisión impugnada). La demandante no cuestiona en sus escritos la materialidad de los elementos en que se basa este análisis, limitándose a señalar que [...]. Sin embargo, hay que considerar que este razonamiento respalda la conclusión específica de la Comisión, recogida en el considerando 214 de la Decisión impugnada, según la cual [...].
- 272 En cuanto a la situación financiera de Rolls-Royce, del razonamiento de la Comisión recogido en los apartados 263 a 265 *supra* se desprende que [...] y que el modo en que financió sus proyectos más recientes, a saber mediante el recurso a RRSP, tendrá una repercusión negativa en sus ingresos en los años venideros. La Comisión invocó, en apoyo de esta parte de su razonamiento, las afirmaciones de analistas financieros independientes relativas de manera específica a las consecuencias para Rolls-Royce del hecho de haber financiado sus proyectos de este modo. En cambio, la demandante se limita a señalar que Rolls-Royce se encuentra con carácter general en buena situación comercial sin explicar por qué motivo es erróneo el análisis de la Comisión sobre [...] de Rolls-Royce.
- 273 De lo anterior resulta que la Comisión no incurrió en un error manifiesto de apreciación al señalar, en el considerando 196 de la Decisión impugnada, que «aunque es un proveedor muy cualificado desde el punto de vista técnico, [Rolls-Royce] no puede ser considerado un competidor solvente en todos los mercados de motores y tampoco a la hora de pujar por una exclusiva de motores».

#### Presión ejercida por los compradores

- 274 Por último, la Comisión expone, en la Decisión impugnada, las razones por las que no existe un poder de compra compensatorio por parte de Boeing y de Airbus, que son los dos únicos fabricantes de aviones comerciales de gran tamaño, ni por parte de las compañías aéreas (considerandos 224 a 228).

- 275 En esencia, la Comisión señala que un gran número de compañías aéreas depende de la demandante debido a su posición de proveedor dominante habitual en su flota. Además, señala que la demanda procedente de las compañías aéreas que son los usuarios finales de los motores está fragmentada por el hecho de que ninguna compañía representa de manera individual más del 5% de las compras (considerando 226), afirmación que la demandante no cuestiona.
- 276 En cuanto a los fabricantes de aviones, la Comisión señala que la demandante tiene una gran influencia sobre ellos a través de sus clientes, como consecuencia de su cuota en la base instalada de la flota de éstos. En este contexto, recuerda que GECAS puede «sembrar» la demanda para los aviones motorizados por la demandante entre las compañías aéreas y que GE Capital y GECAS incluso pudieron influir directamente en su elección de motor (considerando 228).
- 277 La demandante fórmula dos críticas a este respecto. En primer lugar indica que la Comisión declaró, en su Decisión Allied Signal/Honeywell, que Boeing y Airbus son compradores poderosos y en dicha Decisión, así como en su Decisión EADS, que las compañías aéreas tienen una fortaleza significativa como compradores. A este respecto, basta señalar, como hace la Comisión, que la fortaleza de los compradores declarada en dichas Decisiones existía frente a otras compañías distintas de la demandante en relación con otros productos. Pues bien, dado que la Comisión se basa, a este respecto, en ventajas que caracterizan a la demandante y a su situación específica en los mercados de los reactores, esta alegación carece de pertinencia el presente asunto.
- 278 En segundo lugar, la demandante señala que ni Boeing ni Airbus se opusieron a la concentración. Pues bien, la inexistencia de dicha oposición carece de pertinencia sobre la cuestión de si la demandante ostentaba una posición dominante antes de la operación de concentración. Esta falta de oposición podría explicarse por muchas razones diferentes y, en particular, por la hipótesis, formulada por la Comisión en la vista, de que Boeing y Airbus no tenían un gran interés en reducir el precio de los motores en la medida en que ambas resultaban afectadas del mismo modo por el nivel relativamente elevado de los precios. Además, el hecho de conceder un peso

demasiado importante a la falta de oposición podría equivaler a considerar que los clientes de una empresa pueden determinar, mediante una especie de control privado las concentraciones, si su proveedor ostenta una posición dominante en un mercado determinado.

279 Por consiguiente, deben desestimarse las alegaciones formuladas por la demandante a este respecto. Por ello, y a la luz de las distintas consideraciones anteriores sobre la posición de fuerza de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, la Comisión no incurrió en un error de hecho, ni en un error manifiesto de apreciación, al considerar que Boeing, Airbus y las compañías aéreas no ejercen una presión comercial sobre la demandante en una medida que pueda desvirtuar su conclusión sobre la existencia de una posición dominante de la demandante.

#### f) Conclusión sobre la posición dominante

280 A la luz de cuanto antecede, la Comisión pudo concluir en el considerando 229 de la Decisión impugnada, sin incurrir en un error manifiesto de apreciación a este respecto, que GE ostentaba una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño antes de la concentración.

### C. Sobre el solapamiento vertical

#### 1. Alegaciones de las partes

281 La demandante considera, en lo que respecta al pilar de la Decisión impugnada relativo al solapamiento vertical constituido por la asociación resultante de la fusión

de los arrancadores de motor para reactores de Honeywell y reactores de GE, que la Comisión pasó por alto el hecho de que Honeywell suministra sus arrancadores de motor a los competidores fabricantes de motores de GE. La Comisión no aporta ninguna prueba de que la operación de concentración daría lugar a la exclusión de los competidores de la entidad surgida de la concentración, en particular a la vista del hecho de que un arrancador de motor sólo representa el 0,2% del precio del motor.

282 La demandante añade, en su escrito de contestación a las observaciones Rolls-Royce y de Rockwell, así como en la vista, que la Comisión habría debido tener en cuenta las obligaciones que recaerían sobre la entidad surgida de la concentración a tenor del artículo 82 CE, conforme a la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*.

283 En lo que respecta a los compromisos relativos a los arrancadores de motor, GE propuso ceder las actividades de Honeywell en la fabricación de arrancadores de motores de avión. Las objeciones planteadas contra dicho compromiso en la Decisión impugnada carecen de todo fundamento.

284 La Comisión, apoyada por Rolls-Royce, recuerda que Honeywell es el único proveedor independiente y creíble de arrancadores de motor para aviones comerciales de gran tamaño, a la vista de la situación en el mercado, y que su incorporación en la misma empresa que el proveedor de reactores dominante permitiría a la entidad surgida de la fusión adoptar un comportamiento independiente que no era posible antes. La Comisión señala asimismo que las críticas de la demandante sobre el rechazo de los compromisos relativos a dicho mercado se limitan a meras alegaciones.

285 Rolls-Royce destaca, en particular, que los arrancadores de motor constituyen un componente esencial de todo reactor y que la entidad fusionada podría, después de la operación de concentración, obtener dicho componente en condiciones más favorables. Para Rolls-Royce, sería difícil desde un punto de vista financiero y técnico elegir a un proveedor distinto de Honeywell.

## 2. *Apreciación del Tribunal de Primera Instancia*

- 286 En los considerandos 331 a 340 de la Decisión impugnada, la Comisión describió la posición de Honeywell en los diferentes mercados de un determinado número de accesorios y de pedidos para los reactores. En particular, señaló que Honeywell tenía una cuota de mercado de [entre el 50 y el 60] % en el mercado de uno de dichos productos, los arrancadores de motores, y que Hamilton Sundstrand, la sociedad hermana de P & W, era el segundo fabricante con una cuota de [entre el 40 y el 50] %, en términos de volumen de producción (considerandos 337 y 338 de la Decisión impugnada).
- 287 Asimismo, procede recordar que la Comisión no consideró, en la Decisión impugnada, que la concentración tendría como consecuencia la creación o la consolidación de una posición dominante de Honeywell en dicho mercado.
- 288 En cambio, la Comisión consideró, en el considerando 419 de la Decisión impugnada, que, «dejando aparte los efectos de las ofertas de paquetes de productos, la fusión propuesta reforzará la posición dominante de GE en el mercado de los motores para [aviones comerciales de gran tamaño] como consecuencia del efecto de exclusión vertical de los demás fabricantes de motores que tendrá la relación vertical entre GE, en su calidad de fabricante de motores, y Honeywell, en su calidad de proveedor de arrancadores de motor de GE y sus competidores». A su juicio, «tras la fusión propuesta, a la entidad fusionada le saldría a cuenta retrasar o interrumpir las entregas de arrancadores de motor de Honeywell a otros fabricantes de motores, con el consiguiente perjuicio para los suministros, la distribución, la rentabilidad y la competitividad de los competidores de GE en el sector de los motores. La entidad fusionada también podría aumentar los precios de los arrancadores de motor o sus repuestos para incrementar los costes de los fabricantes de motor rivales y reducir aún más su capacidad de competir con ella» (considerando 420 de la Decisión impugnada).

289 A continuación, la Comisión desestimó las distintas alegaciones formuladas por la demandante dirigida a desvirtuar su análisis. En particular, señala que Hamilton Sundstrand fabrica desde entonces arrancadores exclusivamente para los motores de P & W y afirma que no tiene interés comercial en vender sus arrancadores a otros fabricantes de motores, ni siquiera en el supuesto de que se produjera un incremento de los precios (considerandos 338 y 421). En consecuencia, la Comisión estima que Hamilton Sundstrand no debe considerarse competidor de Honeywell (considerando 338). La Comisión señala que no hay ningún otro competidor que pueda ejercer una presión competitiva efectiva sobre la empresa de Honeywell en el mercado y que las barreras de entrada son significativas, de modo que la posibilidad de una nueva entrada en el mercado tampoco constituye una presión real (considerandos 422 y 423).

290 Además, la Comisión examina la alegación, formulada en la fase del procedimiento administrativo, según la cual los contratos celebrados por Honeywell previenen el riesgo de que ésta se niegue a suministrar sus arrancadores de motor a determinados clientes, e incluso de que se retire del mercado como proveedor de terceros. La Comisión niega la eficacia de esta presión señalando que, pese a dichas disposiciones contractuales, una negativa de venta por parte de Honeywell ocasionaría perturbaciones y costes importantes a los fabricantes de motores competidores de GE, tanto más cuanto que «estos controles contractuales estrictos que limitan la posibilidad de que ninguna de las partes excluya a la otra injustificadamente son típicos de los programas de motores más recientes, mientras que los programas más viejos no incluyen cláusulas contractuales» (considerando 424).

291 La Comisión desestima asimismo a la alegación según la cual no se había producido una exclusión de los competidores del mercado hasta ahora, pese a la cuota de mercado poseída por Honeywell para los arrancadores de turbinas de aire, señalando en este sentido que los motores pequeños son objeto de contratos de exclusividad de modo que hay menos motivos para excluir a los competidores de este mercado que los que tendría la entidad fusionada en las plataformas de grandes aviones comerciales, en los que pueden certificarse varios reactores (considerando 425 de la Decisión impugnada). Por último, en cuanto a la alegación de que los arrancadores pueden ser también directamente suministrados por fabricantes de fuselajes y que cualquier negativa de suministro de los fabricantes de motores podría eludirse

mediante pedidos de arrancadores formulados directamente por fabricantes de fuselajes, la Comisión señala que la mayoría de los arrancadores de reactores se venden al proveedor de motores para ser integrados en los motores terminados entregados al fabricante de fuselajes (considerando 426 de la Decisión impugnada).

292 Debe señalarse que la demandante no se opuso, ante el Tribunal de Primera Instancia, a la desestimación por la Comisión, por las razones expuestas en la Decisión impugnada y reproducidas en los apartados anteriores, de las alegaciones formuladas en la fase del procedimiento administrativo. A efectos del presente procedimiento, procede, pues, considerar que dichas razones justifican, en principio, dicha desestimación. En cambio, incumbe al Tribunal de Primera Instancia examinar las alegaciones de la demandante resumidas en los apartados 281 a 283 *supra*.

293 La tesis de la Comisión relativa a la consolidación de la posición dominante preexistente de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño se basa, en particular, en el hecho de que, después de la operación de concentración, a la entidad fusionada «le saldría a cuenta retrasar o interrumpir las entregas de arrancadores de motor de Honeywell a otros fabricantes de motores» y de que podría aumentar el precio. Asimismo afirmó, en el marco de la desestimación de las alegaciones relativas a las obligaciones contractuales que impiden las negativas de venta por parte de Honeywell, que tal negativa ocasionaría perturbaciones y costes importantes, en la práctica, a los fabricantes de motor rivales.

294 Consta que los accesorios y pedidos para los reactores de Honeywell, que incluyen sus arrancadores, son utilizados en un número significativo de motores de sus competidores, en particular en los de Rolls-Royce. Habida cuenta de la política comercial del principal competidor de Honeywell (Hamilton Sundstrand), no cuestionada por la demandante, que consiste en dejar de comercializar sus arrancadores en el mercado, Rolls-Royce depende a partir de este momento de Honeywell, y la cuota de mercado de Honeywell de [entre el 50 y el 60] % no refleja, pues, de manera adecuada la amplitud de la influencia comercial ejercida por ésta

con respecto a la primera. La Comisión señaló también, en el considerando 425, que el hecho de que a menudo existe la posibilidad de elegir el motor para los aviones comerciales de gran tamaño, a diferencia de las aeronaves motorizadas por las turbinas de aire, da lugar a un incentivo particular que no existe en otros contextos, por parte de los fabricantes de motores, para excluir a sus competidores de manera inmediata.

295 Los efectos de la concentración de que se trata en esta parte de la sentencia no son efectos de conglomerado en la medida en que se derivan de una relación vertical directa, de proveedor y cliente. Sin embargo, de la descripción anterior, y en particular del apartado 293 *supra*, se desprende que la tesis de la Comisión sobre los efectos anticompetitivos de la concentración como consecuencia de dicha relación depende de los comportamientos futuros de la entidad fusionada, sin los que este aspecto de la fusión no tendría ninguna consecuencia negativa. Por consiguiente, incumbe a la Comisión aportar pruebas sólidas sobre la probabilidad de dichos comportamientos (véanse, por analogía, la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, y los apartados 65 y ss. *supra*).

296 En determinados supuestos, dichas pruebas podrán estar constituidas por estudios económicos que acrediten la evolución probable de la situación en el mercado e indiquen la existencia de un incentivo para la entidad fusionada de actuar de un modo determinado. Como señala la demandante, la Comisión no ha aportado tales pruebas en el presente asunto.

297 Sin embargo, procede recordar que, puesto que el principio que prevalece en Derecho comunitario es el de la libertad de prueba (véanse, en este sentido, las conclusiones del Juez Vesterdorf, en funciones de Abogado General, presentadas en el asunto en el que recayó la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 24 de octubre de 1991, Rhône-Poulenc/Comisión, T-1/89, Rec. pp. II-867 y ss., especialmente pp. II-869 y II-954, y la jurisprudencia citada), la inexistencia de este tipo de pruebas no es, en sí misma, decisiva. En particular, en una situación en la

que es evidente que el interés comercial de la empresa se orienta de manera preponderante a favor de un comportamiento determinado, como la utilización de una posibilidad de perturbar la empresa de un competidor; la Comisión no incurre en un error manifiesto de apreciación al considerar que la adopción real del comportamiento previsto por la entidad fusionada es una probabilidad. En tal supuesto, las meras realidades económicas y comerciales en el caso concreto pueden constituir las pruebas sólidas exigidas por la jurisprudencia.

298 En el presente asunto, la Comisión declaró, en primer lugar, la existencia de una oferta muy concentrada en el mercado de los arrancadores de motor que hacía a la demandante y a sus competidores, en particular a Rolls-Royce, dependientes de Honeywell en gran medida y, en segundo lugar, la creación de una estructura comercial verticalmente integrada resultante de la concentración y que combinaba la actividad de fabricación de un componente esencial (el arrancador de motor) con la actividad de fabricación del producto terminado perteneciente al mercado posterior, de modo que constituía ya una posición dominante en dicho mercado. A partir de esas condiciones de mercado, la Comisión consideró que el interés comercial de la entidad fusionada la obligaría, prescindiendo en esta fase de las posibles obligaciones jurídicas que pudieran tener incidencia a este respecto, a utilizar su poder como proveedor ineludible, en determinados casos, de un componente muy poco caro en términos relativos pero esencial para el funcionamiento de un reactor, para perturbar la producción de reactores de sus competidores.

299 El análisis de la Comisión a este respecto es convincente, incluso de no existir estudios económicos, porque resulta claramente que los comportamientos previstos, que le permiten perjudicar de manera significativa los intereses de sus competidores, se habrían producido en el interés comercial de la entidad fusionada. En efecto, las partes no discuten que un arrancador de motor sólo representa una proporción mínima del coste del motor, el 0,2 % según la demandante en sus observaciones sobre las intervenciones. En consecuencia, los beneficios que la entidad fusionada podría obtener al vender este producto a Rolls-Royce y a P & W son necesariamente mínimos en comparación con los que podría obtener al aumentar su cuota de mercado en el mercado de los motores para aviones comerciales de gran tamaño a costa de éstas.

300 A este respecto, la Comisión señaló expresamente en la Decisión impugnada, en el marco de su análisis de la posibilidad de que Hamilton Sundstrand se dedicara a comercializar sus arrancadores en el mercado libre, que «los beneficios que obtendría con la venta de arrancadores de motor a [Rolls-Royce] no compensarían la pérdida de beneficios que podría sufrir P & W en el mercado de motores» (considerando 338 de la Decisión impugnada; véase asimismo el considerando 421). Esta lógica comercial refuerza asimismo *mutatis mutandis* su tesis en cuanto a la existencia por parte de la entidad fusionada de un incentivo para limitar o perturbar sus suministros de arrancadores para reactores de aviones comerciales de gran tamaño a sus competidores.

301 En lo que se refiere a la posibilidad de que obligaciones jurídicas de naturaleza contractual hubieran podido impedir el comportamiento previsto por la Comisión, procede señalar, en primer lugar, que, por las razones expuestas en los apartados 290 a 292 *supra*, en particular la falta de impugnación ante el Tribunal de Primera Instancia señalada en el último de dichos apartados, no se ha acreditado en el presente procedimiento que las disposiciones contractuales destinadas a prohibir las posibles negativas de venta puedan impedir el comportamiento perjudicial para sus competidores previsto por la Comisión por parte de la entidad fusionada.

302 Sin embargo, la demandante invoca también una alegación basada en las consideraciones adoptadas por el Tribunal de Primera Instancia en su sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, dictada después de la presentación de la demanda en el presente asunto, según la cual la Comisión habría debido tener en cuenta las obligaciones que recaerían sobre la entidad surgida de la concentración en virtud del artículo 82 CE (apartados 156 a 160 de la sentencia). A su juicio, suponiendo que el análisis de la situación comercial y de la competencia en dichos mercados sea exacto, el comportamiento previsto por la Comisión, consistente en que la entidad fusionada perturbe voluntariamente las actividades de fabricación de reactores de sus competidores, constituye manifiestamente un abuso de la posición dominante preexistente declarada por la Comisión en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. Debido a que la Comisión no examinó el efecto de disuasión que podría derivarse en el presente asunto de una posible aplicación del artículo 82 CE, su análisis en cuanto a la existencia de un incentivo por parte de la entidad fusionada para comportarse de la manera prevista quedaría falseado.

- 303 Procede recordar, a este respecto, que el Tribunal de Justicia declaró, pronunciándose sobre un recurso de casación, en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra* (apartados 74 a 78), que el Tribunal de Primera Instancia había considerado legítimamente en su sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, que la probabilidad de que se adoptaran determinados comportamientos futuros debía examinarse de manera exhaustiva, es decir, tomando en consideración tanto los incentivos para la adopción de los referidos comportamientos como los factores que pueden disminuir, o incluso eliminar, tales incentivos, incluido el posible carácter ilegal de los comportamientos en cuestión. Sin embargo, el Tribunal de Justicia declaró asimismo, en particular, que resultaría contrario al objetivo de prevención del Reglamento n° 4064/89 exigir a la Comisión que analice, respecto de cada proyecto de concentración, en qué medida los incentivos para la adopción de comportamientos contrarios a la competencia podrían verse reducidos, o incluso eliminados, como consecuencia de la ilegalidad de dichos comportamientos, y de la posibilidad de que sean descubiertos y reprimidos por las autoridades competentes (véanse los apartados 72 y ss. *supra*).
- 304 De este modo, la Comisión debe, en principio, tomar en consideración el carácter eventualmente ilegal y, por tanto, susceptible de ser sancionado, de un comportamiento como factor que puede disminuir, o incluso eliminar, los incentivos para que una empresa adopte un comportamiento determinado (apartado 74 *supra*). En cambio, no está obligada a acreditar que el comportamiento previsto en el futuro será realmente constitutivo o no de una infracción del artículo 82 CE ni que, en su caso, dicha infracción podrá ser identificada y sancionada, pudiendo limitarse a este respecto a un análisis sumario basado en los elementos de que dispone.
- 305 En el presente asunto, la Comisión preveía comportamientos futuros en el mercado de los arrancadores de motor que tenían por objetivo y, si resultaban eficaces, por efecto consolidar la posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño específicamente debilitando a los competidores de la entidad fusionada en dicho mercado. En efecto, los comportamientos de que se trata, a saber, la interrupción de los suministros de arrancadores de motor a sus competidores, e incluso la negativa a vender dicho componente, e incrementos de los precios sólo producirían un efecto en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño en la medida en que perjudicaran de manera significativa a la actividad de fabricación de los reactores de los competidores de la entidad fusionada.

306 A este respecto, procede recordar que, si bien una posición dominante no puede privar a una empresa del derecho a proteger sus propios intereses comerciales, de una jurisprudencia consolidada se desprende que tales comportamientos son abusivos cuando su objeto es específicamente reforzar tal posición dominante y abusar de ella (sentencia *United Brands/Comisión*, citada en apartado 117 *supra*, apartado 189; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 1 de abril de 1993, *BPB Industries y British Gypsum/Comisión*, T-65/89, Rec. p. II-389, apartados 117 y ss.; véase, asimismo, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de octubre de 1996, *Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión*, asuntos acumulados T-24/93 a T-26/93, y T-28/93, Rec. p. II-1201, apartado 149). De este modo, una negativa a vender un componente esencial a sus competidores, por parte de una empresa que ostenta una posición dominante, constituye en sí misma un abuso de dicha posición (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de marzo de 1974, *Istituto Chemioterapico Italiano y Commercial Solvents/Comisión*, asuntos acumulados 6/73 y 7/73, Rec. p. 223, apartado 25).

307 En cuanto a la posibilidad de un incremento por parte de la entidad fusionada de los precios de sus arrancadores de motor, procede señalar que, para tener una incidencia material en la competitividad de Rolls-Royce en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, tal incremento debería ser de tal importancia que sería claramente constitutivo de un comportamiento abusivo. En efecto, un posible incremento del 50 % de los precios de los arrancadores de motor, que no tenga justificación comercial aparente, sólo representaría un aumento del 0,1 % del precio de un reactor y no tendría, por tanto, prácticamente ningún efecto sobre el mercado de los reactores. Además, suponiendo que el incremento del precio de los arrancadores de motor se aplicara de manera no discriminatoria, podría indisponer a algunos de los clientes de la entidad fusionada y, por tanto, tener efectos comerciales nefastos para ella. En particular, podría afectar a sus relaciones con las compañías aéreas que son clientes de arrancadores de motor tanto de manera indirecta en cuanto compradores de aviones como de manera directa en los mercados de los servicios posventa y que pueden, además, ser clientes de la entidad fusionada tanto respecto de motores como de productos de aviónica y de no aviónica. A la inversa, en el supuesto de que tal incremento se aplicara de manera discriminatoria con respecto a sus competidores, el objeto de exclusión del mercado de dicho incremento y, en consecuencia, su carácter abusivo serían manifiestos.

- 308 Asimismo, las posibles perturbaciones de los suministros llevadas a cabo por la entidad fusionada después de la operación indispondrían a los clientes de ésta en el supuesto de que se llevaran a cabo con carácter general y serían claramente abusivas si se llevaran a cabo de manera discriminatoria, en particular con respecto a Rolls-Royce.
- 309 De lo anterior se desprende que los comportamientos previstos por la Comisión en el presente asunto pueden constituir un abuso de posición dominante. En el caso de autos, cuanto más convincente es la tesis de la Comisión sobre la eficacia de los comportamientos controvertidos y, en consecuencia, más clara está la existencia de un incentivo comercial para llevarlos a cabo, más posibilidades hay de que dichos comportamientos se declaren contrarios a la competencia. En efecto, son precisamente las formas más extremas de los comportamientos previstos por la Comisión las que serían a la vez las más eficaces para perjudicar las actividades de los competidores y las más susceptibles de constituir abusos visibles y manifiestos y, en consecuencia, susceptibles de ser reprimidos, de la posición dominante de la entidad fusionada.
- 310 A este respecto, la circunstancia de que el abuso se cometería en un mercado determinado (el mercado de los arrancadores de motor en el presente asunto) no impediría considerar que el mercado pertinente a efectos de la apreciación de la existencia de una posición dominante era el mercado conexo en la fase posterior (el de los reactores para los aviones comerciales de gran tamaño en el presente asunto), ya que el comportamiento previsto por la Comisión en el primer mercado tiene por objeto específicamente mantener o consolidar la posición dominante de la empresa en el segundo mercado (véanse, en este sentido, la sentencia AKZO/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartados 40 a 45, y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 17 de diciembre de 2003, British Airways/Comisión, T-219/99, Rec. p. II-5917, apartados 270 a 300).
- 311 De este modo, dada la declaración de la existencia de una posición dominante de la demandante en el mercado de los motores para aviones comerciales de gran tamaño antes de la concentración (véase el apartado 280 *supra*), la Comisión tenía obligatoriamente a su disposición todos los elementos de análisis necesarios para apreciar en el presente asunto, sin tener que llevar a cabo una investigación detallada

a este respecto, en qué medida los comportamientos que ella misma preveía en el mercado de los arrancadores de motor podrían constituir vulneraciones del artículo 82 CE y ser reprimidas como tales. Por consiguiente, incurrió en un error de Derecho al no tener en cuenta el efecto disuasivo que dicha circunstancia habría podido tener para la entidad fusionada.

- 312 Además, la toma en consideración de dicho efecto disuasivo habría podido tener realmente una incidencia sobre la apreciación realizada por la Comisión de la probabilidad de los comportamientos de que se trata. Por ello, no corresponde al Tribunal de Primera Instancia sustituir la apreciación de la Comisión por la suya propia tratando de acreditar lo que ésta habría hecho si hubiera tenido en cuenta dicho efecto disuasivo del artículo 82 CE. Por lo tanto, el análisis efectuado por la Comisión del presente aspecto del asunto, debido a que no incluyó la consideración del elemento no obstante pertinente que constituía el efecto disuasivo del artículo 82 CE, adolece necesariamente, por este motivo, de un error manifiesto de apreciación.

### 3. *Conclusión*

- 313 Ha de concluirse que el pilar de la Decisión impugnada relativo a la consolidación de la posición dominante preexistente de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, resultante del solapamiento vertical existente entre su actividad de fabricación de dichos motores y la de fabricación de arrancadores para dichos motores de Honeywell, no se acreditó suficientemente.
- 314 Por lo tanto, no es necesario examinar en el presente procedimiento la validez del rechazo por la Comisión del compromiso, propuesto por las partes notificantes, relativo a los arrancadores de motor.

*D. Sobre los efectos de conglomerado*

*1. Sobre la capacidad financiera y la integración vertical*

a) Alegaciones de las partes

<sup>315</sup> En lo que respecta al pilar de la Decisión impugnada relativo a la capacidad financiera y a la integración vertical resultantes del efecto de GE Capital, compañía financiera de GE, de GECAS y de GE Capital Corporate Aviation Group (GECCAG), sociedades de leasing de aviones de GE, la demandante sostiene que la Comisión no demuestra la creación o la consolidación de una posición dominante como consecuencia de dichas sociedades, ya sea en alguno de los mercados de reactores o en alguno de los mercados de productos de aviónica o de no aviónica.

Sobre la capacidad financiera

<sup>316</sup> En cuanto a GE Capital, las alegaciones de la Comisión relativas a los efectos anticompetitivos de la asociación de la supuesta capacidad financiera de dicha sociedad y de Honeywell no se basan en ningún fundamento jurídico, económico o fáctico. Habida cuenta del carácter poco habitual de esta tesis desde el punto de vista del análisis económico, habría correspondido a la Comisión presentar un análisis jurídico y económico riguroso.

<sup>317</sup> La Comisión recuerda los factores objetivos, enunciados en el considerando 107 de la Decisión impugnada, que favorecen la posición dominante de GE. Sin embargo, sostiene que no penalizó a GE a la vista de su importante capitalización, pero que

tuvo en cuenta dicha capacidad financiera en el marco específico de la industria aeronáutica. La cuantía y la duración de las inversiones en dicha industria hacen de la capacidad financiera un elemento crucial de competitividad. La capacidad de financiación de GE no tiene punto de comparación con la de sus competidores.

318 Estos factores objetivos, que contribuyen ya a conferir a GE una posición dominante antes de la concentración en la medida en que dicha capacidad puede utilizarse en apoyo de su política comercial e industrial en los mercados de los motores de aviones, ayudaron a la entidad fusionada a conseguir una posición dominante también en los mercados de los diferentes productos de aviónica y de no aviónica.

319 A este respecto, Rockwell señala que GE Capital desempeña a la vez el papel de banco interno y de proveedor de fondos respecto de los clientes de la demandante. Rolls-Royce recuerda que facilitó a la Comisión varios ejemplos en los que GE utilizó su capacidad financiera para obtener una exclusividad de motorización.

### Sobre la integración vertical

320 En cuanto a GECAS y a GECCAG, la demandante cuestiona el fundamento de la teoría de la Comisión sobre la «modificación de las cuotas de mercado» (share-shifting), según la cual dichas dos sociedades favorecieron la compra de productos de Honeywell en perjuicio de los de sus competidores. Incluso suponiendo que la actividad de GECAS haya tenido tal efecto antes de la concentración en los mercados de los reactores, nada demuestra que tales efectos en beneficio de Honeywell se producirían después de ésta, que se refiere más a los mercados diferentes de los productos de aviónica y de no aviónica. La demandante señaló a este respecto, en la vista, que la Comisión no analizó la situación mercado por mercado, limitándose, en cambio, a hacer afirmaciones generales pasando por alto las diferencias entre éstos.

- 321 La Comisión precisa que GECAS es el mayor comprador de aviones comerciales de gran tamaño, con el 10 % del mercado, y que contribuye ya a la posición dominante ejercida por la demandante en los mercados de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.
- 322 En lo que respecta a los efectos vinculados a la integración vertical por lo que se refiere a Honeywell, la Comisión se remite a la Decisión impugnada sobre este extremo y sostiene, así como Rockwell, que es previsible que GE extienda sus métodos a los productos de Honeywell. En particular, recuerda que los productos ESP (supplier-furnished equipment, equipos suministrados por los proveedores), son elegidos exclusivamente por el fabricante de fuselajes y garantizan una fuente de ingresos a largo plazo. Según la Comisión y Rockwell, después de la concentración, Honeywell se beneficiaría inmediatamente de la capacidad y del incentivo de GE Capital para asegurar la exclusividad de sus productos a través de GECAS.
- 323 La Comisión no alega que GECAS sólo compraría aviones «exclusivamente de Honeywell», sino que GECAS sería utilizada como incentivo para incitar a los aviones y compañías aéreas para elegir a Honeywell o para concederle la exclusividad. A este respecto, la Comisión señala la relación desequilibrada entre la entidad surgida de la concentración y sus clientes, debido a la importante proporción del avión que suministrará. La Comisión y Rockwell afirman que los competidores de Honeywell serán progresivamente marginalizados y se verán obligados a replegarse en nichos comerciales en los que Honeywell no está presente.
- 324 En lo que respecta a GECCAG, la Comisión reconoce que, en el pasado, esta empresa no tenía interés en llevar a cabo una política de compra especulativa. Esta situación cambió radicalmente con la llegada de Honeywell, importante proveedor de equipos y de servicios para los aviones corporativos después de la concentración.

## b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

## Introducción

325 En primer lugar, procede señalar que, por las razones antes expuestas, en los apartados 182 y ss., la Comisión pudo estimar legítimamente que las actividades de GECAS y el incentivo comercial que representa la fortaleza de la demandante resultante de la posición financiera de GE Capital contribuyen a la posición dominante preexistente de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

326 En cambio, como señala la demandante acertadamente, de estas consideraciones no se desprende necesariamente que, después de la concentración, la entidad fusionada habría utilizado prácticas análogas a las comprobadas en el pasado en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño con el fin de promover sus productos de aviónica y de no aviónica de modo que se creara o se consolidara una posición dominante en los mercados respectivos de dichos productos.

327 Conforme a la jurisprudencia sentada en la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, confirmada en este sentido por el Tribunal de Justicia en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, correspondía a la Comisión demostrar no sólo que la entidad fusionada tendría la capacidad de extrapolar dichas prácticas en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica, sino, además, sobre la base de pruebas sólidas, que la adopción de dicho comportamiento por la entidad fusionada era probable. Además, la Comisión debía acreditar que dichas prácticas habrían creado, en un futuro relativamente próximo, una posición dominante, al menos en algunos de los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica de que se trata (véanse, en este sentido, la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartados 146 a 162, confirmada en este sentido por el Tribunal de Justicia en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, apartados 37 a 45, así como los apartados 60 y ss. *supra*). A continuación, estos dos aspectos del análisis que debía efectuar la Comisión serán examinados sucesivamente.

## Sobre la probabilidad del comportamiento futuro previsto por la Comisión

328 La tesis de la Comisión sobre la producción de los efectos de conglomerado «verticales» resultantes del proceso de «modificación de las cuotas de mercado» es diferente según se trate, por una parte, de productos de aviónica o de no aviónica ESP estándar (supplier-furnished equipment, equipos suministrados por los proveedores y propuestos de forma exclusiva) (considerandos 342 a 348) o, por otra parte, de productos ESC (buyer-furnished equipment, equipos suministrados por el comprador) o ESP con posibilidad de elección (dos ESP o más propuestos alternativamente) (considerandos 405 a 411 de la Decisión impugnada). En efecto, los productos ESP estándar son elegidos definitivamente por el fabricante de fuselajes en el momento del diseño del avión, mientras que la elección final del componente ESC y, al menos entre dos productos preseleccionados, la elección del componente ESP con posibilidad de elección son llevadas a cabo por la compañía aérea en el momento de formular su pedido.

## — Sobre los productos ESP estándar

329 En lo que respecta a los productos de aviónica y de no aviónica ESP estándar, la Comisión, tras recordar su conclusión sobre la capacidad que tiene la demandante para garantizar la exclusividad de sus motores en las plataformas (considerando 343 de la Decisión impugnada), señala que, después de la concentración, esta capacidad beneficiará inmediatamente a Honeywell. A este respecto, la Comisión sostiene que la elección de los componentes de aviónica y de no aviónica es relativamente indiferente desde el punto de vista de las compañías aéreas, de modo que «los beneficios que pueda conllevar para los fabricantes de fuselajes una oferta de los competidores de GE no compensarán los beneficios derivados de pedidos adicionales de aviones de GECAS» (considerando 344 de la Decisión impugnada).

330 Según la Decisión impugnada, «merced a su poderío financiero y a su integración vertical en el lanzamiento de nuevas plataformas (por ejemplo, por medio de financiación o de pedidos de GECAS), la entidad fusionada también podrá conseguir

que se seleccionen los productos ESP de Honeywell, impidiendo así que sus competidores coloquen sus productos en esas plataformas» (considerando 344) y, además, «tras la fusión Honeywell estará en condiciones de beneficiarse de los vastos recursos de GE y de su capacidad de recurrir a la interfinanciación de sus distintas actividades empresariales» (considerando 345). La Comisión prevé, por tanto, que los competidores de Honeywell resultarán seriamente debilitados por la fusión (considerandos 347 y 348) y que «la utilización estratégica por parte de GE del acceso al mercado de GECAS y del poderío financiero de GE Capital para favorecer los productos de Honeywell convertirá a esta empresa en el proveedor dominante de los mercados de los productos de aviónica y no aviónica ESP, en los que ya disfruta de posiciones de liderazgo» (considerando 346).

331 De este modo, la Comisión expuso, en los considerandos antes indicados, que la entidad fusionada tendría la capacidad de influir en la elección realizada por los fabricantes de fuselajes de los componentes ESP y de incitarlos a elegir los de Honeywell. En cambio, su descripción del proceso mediante el cual la capacidad comercial de las filiales de la demandante generaría, a su juicio, una posición dominante de la entidad fusionada no permite saber por qué razones el comportamiento «estratégico» por parte de la entidad fusionada que daría lugar a dichas consecuencias era previsible con un grado de probabilidad suficiente.

332 Pues bien, incumbía a la Comisión acreditar, sobre la base de pruebas sólidas, la existencia de tal probabilidad. Dado que se trataba de acreditar, antes de la realización de la operación de concentración, cuál sería el comportamiento de la entidad fusionada después de ésta en mercados en los que no existía antes de la concentración ninguna posibilidad de un comportamiento del tipo previsto por la Comisión, tales pruebas no pueden, en principio, estar constituidas exclusivamente por elementos relativos a comportamientos anteriores. De ello se desprende que el análisis de la Comisión, ratificado anteriormente en lo que respecta al papel desempeñado por GECAS y GE Capital en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, no puede bastar para satisfacer dicha exigencia, aunque puede contribuir a ella.

- 333 Dicho esto, podrían constituir pruebas sólidas, en principio, bien documentos que demostraran la intención firme de la dirección de la demandante o de la de Honeywell de proseguir la explotación comercial, en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica, de la fortaleza de GECAS y de GE Capital del modo antes descrito en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño después de la concentración, o bien mediante un análisis económico que demuestre que tal comportamiento se habría llevado a cabo objetivamente en el interés comercial de la entidad fusionada. Puesto que la Comisión no aportó datos que acreditaran la existencia de tal intención de extrapolar las prácticas de GE en dicho mercado a los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica después de la concentración, procede examinar si se acreditó en la Decisión impugnada que tal extrapolación se habría producido en el interés comercial de la entidad fusionada.
- 334 A este respecto, la demandante sostiene que no tendría interés comercial para la entidad fusionada insistir ante los fabricantes de fuselajes para que éstos seleccionen los productos de aviónica y de no aviónica ESP de la antigua Honeywell. Señala que existe una diferencia de precio enorme entre, por una parte, los reactores fabricados por la demandante para aviones regionales y aviones comerciales de gran tamaño y, por otra, cada producto de aviónica y de no aviónica. Por consiguiente, sostiene que la entidad fusionada no habría tenido interés comercial en promover los productos de aviónica y de no aviónica de esta manera.
- 335 El análisis económico realizado por la Comisión en la Decisión impugnada admite la existencia de una cierta competencia en el mercado de los motores para aviones comerciales de gran tamaño. En particular, la Comisión invocó, en el marco de su descripción de la licitación sobre la motorización del B777X de Boeing, el hecho de que la demandante había podido, a través de [...], influir en la elección del motor realizada por Boeing (apartados 205 y ss. *supra*).
- 336 En este contexto, lo que era relevante para apreciar la existencia de una posición dominante preexistente de la demandante era el hecho de que ésta pudo hacer un cierto sacrificio comercial a corto plazo para colocar su motor. Debe señalarse que

las prácticas controvertidas implican o pueden implicar un cierto coste para la demandante, al menos a corto plazo, representado en el caso del B777X por [...]. Tal coste puede estar justificado por los ingresos futuros generados por el servicio posventa de los motores.

337 En el presente contexto, no cabe considerar que la concentración tuvo potencialmente una influencia en la situación del mercado de productos de aviónica y de no aviónica salvo en la medida en que la entidad fusionada habría convencido a los fabricantes de fuselajes para que seleccionaran los productos de la antigua Honeywell en situaciones en las que no los habrían seleccionado de no existir tal presión comercial. Habida cuenta de la circunstancia, antes mencionada, de que el hecho de que la demandante obtuviera la motorización exclusiva del B777X implicó un cierto «coste» comercial, no cabe excluir que un fabricante de fuselajes pudiera exigir [...] en el supuesto de que la entidad fusionada hubiera insistido también en la selección de productos de aviónica y de no aviónica ESP, hipótesis que la Comisión no consideró sin embargo. Pues bien, nada garantiza que dicho coste habría sido cubierto por ingresos futuros adicionales. En cualquier caso, la Comisión no podía presumir que no existiría un coste adicional para la entidad fusionada en dicha situación hipotética.

338 De este modo, la extrapolación de las prácticas controvertidas a los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica ESP estándar sólo habría sido un comportamiento comercial racional después de la concentración en la medida en que los ingresos que podrían derivarse de ellas para la entidad fusionada hubieran compensado dicho coste eventual. En consecuencia, la Comisión no estaba facultada para considerar como una progresión lógica e inevitable su pronóstico de que la entidad fusionada extrapolaría dichas prácticas a los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica.

339 Por lo tanto, al no existir estudios económicos que permitan comparar, al menos sobre la base de estimaciones razonables, dicho coste e ingresos, la Comisión no acreditó, en el presente asunto, cuáles habrían sido las consecuencias comerciales probables de tal extrapolación de las prácticas de la demandante. La Decisión impugnada no responde ni a la cuestión de si el hecho de que la entidad fusionada

insistiera en la selección de sus productos ESP habría entrañado un coste comercial adicional para ella ni, en consecuencia, a la de si los ingresos derivados de la selección de dichos productos por los fabricantes de fuselajes habrían neutralizado dicho coste eventual. Ante la inexistencia de estos datos, es imposible, en las circunstancias del caso concreto, determinar si la entidad fusionada habría optado por extrapolar las prácticas controvertidas a los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica ESP estándar en el supuesto de que se hubiera llevado a cabo la concentración.

340 De ello se desprende que la Comisión no demostró con pruebas sólidas y con un grado de probabilidad suficiente que la entidad fusionada hubiera utilizado la capacidad comercial de GECAS y la capacidad financiera del grupo resultante de la posición de GE Capital para promover los productos de aviónica y de no aviónica ESP de la antigua Honeywell en el futuro.

— Sobre los productos ESC y ESP con posibilidad de elección

341 En lo que respecta a los productos de aviónica y de no aviónica ESC y ESP con posibilidad de elección, la Comisión considera que «la combinación de las actividades de Honeywell con el poderío financiero de GE y su integración vertical en los servicios financieros, la compra y arrendamiento de aeronaves y los servicios posventa, contribuirá a agudizar el efecto de exclusión descrito para los ESP de aviónica y no aviónica» (considerando 405 de la Decisión impugnada). Señala que «a GE también le interesará acelerar la tendencia de los fabricantes de fuselajes a convertir los productos ESC en productos ESP porque podría poner en su punto de mira estos productos y lograr posiciones exclusivas desplegando el conjunto de prácticas empresariales descritas en los puntos precedentes» (considerando 408 de la Decisión impugnada).

342 La Comisión sostiene asimismo que «la gama de los productos ESC de Honeywell se beneficiará de la capacidad de GE Capital de obtener posiciones exclusivas para sus productos de las compañías aéreas (véase el ejemplo de Continental Airlines) y de la

decisiva capacidad de GECAS de promover las ventas de productos de GE gracias a la ampliación de la política de adquisición exclusiva a los productos de Honeywell» (considerando 406 de la Decisión impugnada). Además, «los productos ESC de Honeywell también se beneficiarán de la gama de productos y servicios de GE a la hora de competir con los componentes de sus competidores con motivo de sustituciones, modernizaciones, mejoras e instalaciones *a posteriori*, gracias a la capacidad de GECAS de promover los productos de GE ante las compañías aéreas» (considerando 407 de la Decisión impugnada).

343 La Comisión concluye basándose en ese razonamiento que «la utilización estratégica de GECAS y el poderío financiero de GE convertirán a Honeywell en el proveedor dominante en los productos ESC de aviónica y no aviónica en que ya disfruta de posiciones de liderazgo» y prevé un cuestionamiento progresivo por parte de los competidores de su participación en dichos mercados (considerando 409 de la Decisión impugnada).

344 En lo que respecta a los elementos del razonamiento reproducido en el apartado 341 *supra* que indica la pertinencia para los mercados de productos de aviónica ESC de la lógica expuesta en el contexto del análisis de la situación en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica ESP, procede recordar que dicho análisis ha sido considerado antes insuficiente. En cualquier caso, dado que los clientes para los productos ESC y ESP con posibilidad de elección son las compañías aéreas, mientras que para los productos ESP estándar son los fabricantes de fuselajes, no puede aplicarse en los dos supuestos la misma lógica comercial. En cuanto a la posibilidad de que la entidad fusionada promueva la ampliación de la categoría de productos ESP, la desestimación de la tesis de la Comisión relativa a éstos priva a esta circunstancia, aun suponiendo que sea exacta, de toda pertinencia.

345 En cuanto a los motivos citados en el apartado 342 *supra* que se refieren específicamente a los mercados de productos ESC y ESP con posibilidad de elección, la Comisión podía prever que GECAS tendría ella misma una fuerte preferencia por los productos de la antigua Honeywell después de la concentración, dado que ambas sociedades pertenecerían desde entonces al mismo grupo. La demandante señala

acertadamente que esta preferencia sólo podría ser absoluta en la medida en que Honeywell no fabrica todos los productos de aviónica y de no aviónica ESC y ESP con posibilidad de elección necesarios en un avión, de modo que ningún avión podría ser «exclusivamente de Honeywell». Sin embargo, esta alegación no desvirtúa la tesis de la Comisión porque la política preferente de GECAS no tiene necesariamente que ser absoluta, en el sentido indicado por la demandante, para ser eficaz, aunque GECAS seleccione sistemáticamente los productos de la antigua Honeywell cuando tiene la posibilidad.

346 En cambio, la Comisión señala, en el considerando 396 de la Decisión impugnada, que las partes de la concentración afirmaron, en la fase del procedimiento administrativo, que la operación de concentración prevista no modificaría sensiblemente el comportamiento de GECAS en materia de compra porque [...], como consecuencia de un acuerdo [...]. La Comisión no acepta este argumento de la demandante en el considerando 397 de la Decisión impugnada, porque la operación de concentración «internaliza» el acuerdo de que se trata y porque, a diferencia de dicho acuerdo, la operación entraña, por tanto, un cambio estructural en el mercado. Además, señala que el acuerdo [...]. Asimismo indica que [...] (considerando 396).

347 Procede señalar que, aunque los elementos señalados por la Comisión constituyen una respuesta parcial a las alegaciones invocadas por las partes de la concentración a este respecto, la existencia del contrato controvertido debilita, no obstante, la tesis de la Comisión de manera significativa en relación con los productos ESC. Si resulta que después de la fusión se habrían realizado pocas ventas adicionales de productos ESC y ESP con posibilidad de elección atribuibles a la política preferente de GECAS, resulta obligado concluir, con independencia de la razón jurídica o comercial que explique este fenómeno, que la operación no habría tenido más que una repercusión insignificante en los mercados de que se trata.

348 A falta de [...], habría podido suponerse en el presente asunto, como señala Rockwell en su escrito de intervención, que, como consecuencia de la extrapolación natural de la preferencia de GECAS respecto de los productos fabricados dentro del grupo de la demandante, la adquisición de Honeywell por ésta daría lugar automáticamente a un

aumento de la cuota de Honeywell del 5 % aproximadamente para un producto ESC cuando su cuota de mercado para dicho producto fuera ya del 50 %, puesto que la cuota de GECAS en las compras de aviones es de en torno al 10 %.

349 Pues bien, la existencia del contrato [...].

350 De este modo, la Comisión no apreció, en la Decisión impugnada, en qué medida [...]. Esta laguna menoscaba la fiabilidad de su razonamiento en lo que respecta a dichos productos, incluido en lo que respecta a la posibilidad de que GECAS «siembre» productos ESC y ESP con posibilidad de elección de la antigua Honeywell entre las compañías aéreas.

351 Además, la Comisión admite, en el considerando 410 de la Decisión impugnada, la existencia de preferencias por parte de clientes y de efectos de la homogeneización en lo que respecta a los productos ESC. Considera que esta circunstancia no es significativa en el presente asunto porque «debido a sus limitados márgenes de beneficios, las compañías aéreas no están en condiciones de rechazar ofertas comerciales que representen un ahorro a corto plazo» y que, respecto de dichas compañías, «la reducción de los costes a corto plazo compensa la posibilidad de una reducción a más largo plazo a través de la competencia». La Comisión no aportó ninguna prueba en apoyo de su afirmación sobre la vulnerabilidad financiera de las compañías aéreas. Además, tampoco propone elementos concretos que puedan respaldar su apreciación según la cual las preferencias y las reducciones de coste resultantes de la homogeneización de los componentes ESC dentro de la flota de una compañía aérea serán factores menos importantes para determinar sus elecciones de productos ESC que «el ahorro a corto plazo» representado por las condiciones de compra o de leasing que serán, según su tesis, propuestas por GECAS. Al no existir una apreciación económica o al menos, una estimación de la ventaja representada por dichas condiciones, es imposible apreciar la plausibilidad de su tesis a este respecto.

352 De este modo, al igual que respecto de los productos ESP estándar, la tesis de la Comisión se basa en la idea de que GECAS propondrá condiciones favorables a las compañías aéreas para incitarlas a aceptar aviones equipados con productos ESC de la entidad fusionada que no habrían elegido si hubieran podido llevar a cabo su propia elección. Procede señalar que tal incitación puede representar un cierto «coste» para la entidad fusionada en la medida en que una compañía aérea no aceptará, en principio, un equipo o, en su caso, un avión ya comprado por GECAS que esté equipado de ese modo a menos que la oferta global presentada por la entidad fusionada sea lo suficientemente interesante para que dicha elección sea de su interés comercial.

353 En efecto, puesto que la Comisión reconoció que existen preferencias por parte de las compañías aéreas respecto de determinados productos, en esta hipótesis, la entidad fusionada tendría que superar el obstáculo representado por la preferencia de una compañía aérea por los productos de otro fabricante de productos de aviónica y de no aviónica. Es posible que dicho coste sea insignificante en comparación con los ingresos resultantes para la entidad fusionada de la venta de tales componentes ESC, en cuyo caso esta práctica constituiría un comportamiento comercial racional para la entidad fusionada, si bien incumbía a la Comisión examinar esta cuestión, vistas las circunstancias del asunto.

Sobre la creación de posiciones dominantes en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica en el futuro

354 Suponiendo que la Comisión haya demostrado suficientemente, al contrario de lo que se desprende del análisis anterior, que la entidad fusionada habría utilizado la fortaleza de sus filiales en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica, todavía tenía que acreditar que este fenómeno crearía una posición dominante en los mercados de referencia. En efecto, la tesis formulada por la Comisión en la Decisión impugnada consiste en alegar que Honeywell era el líder en dichos mercados sin ostentar, no obstante, una posición dominante antes de la

fusión, pero que la operación de concentración habría consolidado su fortaleza de tal modo que después de la fusión ostentaría una posición dominante (considerandos 241 a 243 y 341 de la Decisión impugnada). A este respecto, procede señalar que la Comisión consideró en la Decisión impugnada que existía un mercado distinto para cada producto de aviónica y de no aviónica (considerando 242 y nota a pie de página 89) y que, además, distinguió, respecto de cada uno de los productos de aviónica, entre, por una parte, el mercado de los productos destinados a aviones comerciales de gran tamaño y, por otra, el de los productos destinados a los aviones regionales y corporativos (considerando 231).

355 Procede señalar que el análisis de la Comisión sobre la fortaleza de las filiales de la entidad fusionada no tiene en cuenta en absoluto las diferencias entre las actividades de la demandante y de sus filiales en lo que se refiere a cada una de las categorías de aviones. En la Decisión impugnada, la Comisión señaló que, antes de la concentración, GE ostentaba una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño y para aviones regionales de gran tamaño, teniendo también una cierta presencia en el mercado de los reactores para aviones corporativos, y que GECAS compraba aviones comerciales y aviones regionales de gran tamaño de forma especulativa, si bien la Decisión impugnada no contiene ninguna información sobre sus posibles actividades en el mercado de los aviones regionales de pequeño tamaño. Otra filial de la demandante, GECCAG, que no compraba aviones de manera especulativa, operaba como comprador en el mercado de los aviones corporativos.

356 Así, por ejemplo, la influencia que habría podido ejercer GECAS en los mercados de los productos de aviónica destinados a los aviones regionales y corporativos se habría visto fuertemente reducida por el hecho de que sólo compraba, en principio, aviones en uno solo de los tres sectores de que se trata, el de los aviones regionales de gran tamaño. Al no haber tenido en cuenta estos diferentes parámetros relativos a las diferencias entre los mercados de referencia y las razones que modificarían, en su caso, tales parámetros después de la operación, la Comisión no acreditó suficientemente que se habrían creado en éstos posiciones dominantes.

357 Además, procede señalar que, pese a que estableció una distinción, en el considerando 239 de la Decisión impugnada, entre los productos ESP estándar,

que son seleccionados con carácter definitivo por el fabricante de fuselajes, y los productos ESP con posibilidad de elección, que son certificados por el fabricante de fuselajes y en los que la selección final entre dos o incluso tres productos posibles la lleva a cabo la compañía aérea, la Comisión no indicó en la Decisión impugnada cuáles de los productos de aviónica ESP examinados en la Decisión impugnada pertenecen a cada una de dichas dos categorías. Pues bien, como se ha indicado antes, el análisis por la Comisión del proceso mediante el cual la influencia de las filiales de la demandante puede producir sus efectos es muy diferente en función de que la elección final del producto de aviónica la lleve a cabo el fabricante de fuselajes o la compañía aérea (véase el apartado 328 *supra*). En consecuencia, no resulta de la Decisión impugnada con qué parte del análisis de la Comisión se corresponde cada mercado para un producto ESP.

358 Asimismo, la Comisión no indicó en la Decisión impugnada cuáles de los productos de no aviónica examinados se venden, respectivamente, en ESP, en ESP con posibilidad de elección y en ESC. Por lo tanto, de nuevo, no es posible determinar, al leer la Decisión impugnada, qué parte del análisis de la Comisión se refiere a un mercado para un producto específico.

359 En respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión y Rockwell Collins indicaron, respecto de cada uno de los productos de aviónica y de no aviónica controvertidos, si pertenecen a la categoría de los productos ESP estándar o a la de los productos ESP con posibilidad de elección o, respecto de los productos de no aviónica, a la de los productos ESC. Sin embargo, el hecho de que el Tribunal de Primera Instancia tuviera en cuenta estas respuestas para distribuir dichos productos entre las tres categorías antes mencionadas con el fin de determinar la identidad del cliente que llevará a cabo la elección del producto y, en consecuencia, qué parte del análisis de la Comisión se aplica a éste, rebasaría los límites de una mera interpretación de la Decisión impugnada y constituiría una sustitución de motivos por parte del juez.

360 En cualquier caso, de las respuestas de la Comisión y de Rockwell Collins, mencionadas en el apartado 359 *supra*, se desprende que no siempre es evidente saber en qué categoría de productos (ESP estándar, ESP con posibilidad de elección o ESC) debe clasificarse cada producto, ya que existen diferencias entre dichas dos respuestas en relación con determinados productos. Asimismo, de dichas respuestas se desprende que determinados productos de aviónica y sobre todo de no aviónica

son productos mixtos, a veces comercializados en ESP estándar y a veces en ESP con posibilidad de elección, según la plataforma de que se trate. En consecuencia, los datos que faltan en la Decisión sobre la categorización de productos individuales no son necesariamente datos relevantes, ni siquiera para los especialistas de la industria aeronáutica.

361 Además, procede señalar que la Comisión analizó todos los mercados de aviónica y de no aviónica de que se trata de manera muy breve en la Decisión impugnada, en los considerandos 245 a 275. En esencia, indicó, respecto de cada producto, su naturaleza, la identidad de los distintos fabricantes del producto y la cuota de mercado de éstos, en los dos mercados determinados por el tamaño del avión equipado por el producto en el caso de los productos de aviónica.

362 Procede señalar que ni dichas descripciones específicas de cada mercado antes de la operación que figuran en la Decisión impugnada, ni las descripciones generales, antes analizadas, dedicadas al ejercicio por las filiales de la demandante de su capacidad comercial en los mercados ESP estándar, por una parte, y en los mercados ESP con posibilidad de elección y ESC, por otra, permiten determinar cuál habría sido la repercusión probable de este aspecto de la concentración en cada uno de los mercados de referencia. De la Decisión impugnada se desprende, en efecto, que la situación competitiva en cada uno de los mercados es diferente y que la posición relativa e incluso la identidad de los competidores existentes varía según el mercado de que se trate.

363 De este modo, la Comisión no demostró suficientemente que las prácticas previstas en la Decisión impugnada habrían creado una posición dominante en alguno de dichos mercados, y todavía menos en todos ellos, aún suponiendo que se hubieran llevado a cabo.

## Conclusión

364 De cuanto antecede resulta que la Comisión no acreditó con un grado de probabilidad suficiente que, después de la operación de concentración, la entidad

fusionada habría extrapolado al mercado de los productos de aviónica y de no aviónica las prácticas comprobadas por la Comisión en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño consistentes en la explotación de la capacidad financiera del grupo GE atribuible a GE Capital y del incentivo comercial representado por las compras de aviones de GECAS para promover las ventas de sus productos. En cualquier caso, no acreditó de manera adecuada que dichas prácticas, suponiendo que se hubieran llevado a cabo, habrían creado probablemente posiciones dominantes en los diferentes mercados de aviónica y de no aviónica de que se trata. En consecuencia, la Comisión incurrió en un error manifiesto de apreciación al estimar que la capacidad financiera y la integración vertical de la entidad fusionada darían lugar a la creación o a la consolidación de posiciones dominantes en los mercados de los productos de aviónica o de no aviónica.

<sup>365</sup> A la vista de cuanto antecede, no es necesario examinar el trato dado por la Comisión a los compromisos relativos a este aspecto del asunto, en particular, en lo que respecta al compromiso relacionado con el comportamiento futuro de GECAS.

## *2. Sobre las ventas por paquetes*

### a) Alegaciones de las partes

#### Observaciones preliminares

<sup>366</sup> La demandante afirma, en lo que respecta al pilar del razonamiento de la Comisión relativo a la capacidad y al incentivo de la entidad surgida de la concentración para llevar a cabo ventas por paquetes, que éste no está respaldado ni por pruebas fácticas ni por ningún modelo económico.

- 367 En su opinión, deben distinguirse, sobre todo desde el punto de vista de sus efectos, los distintos tipos de ventas por paquetes, a saber, las «ventas por paquetes mixtas» (mixed bundling), las «ventas por paquetes puras» (pure bundling) y las «ventas por paquetes técnicas» (technical bundling).
- 368 Las ventas por paquetes puras y las ventas por paquetes técnicas llevadas a cabo por una empresa que ocupa una posición dominante se consideran, según la demandante, generalmente contrarias a la competencia, en la medida en que dicha empresa vincule las compras de productos o de servicios en un mercado en el que tiene una posición fuerte (mercado vinculante) a compras de productos o de servicios en un segundo mercado (mercado vinculado) ya sea por razones meramente comerciales, pero sin contrapartida financiera, ya sea por razones técnicas.
- 369 A la inversa, se considera generalmente que las ventas por paquetes mixtas en las que la compra por paquetes de productos entraña una reducción del precio global favorecen la competencia. La demandante expone que las ventas por paquetes mixtas sólo pueden ser, con carácter excepcional, contrarias a la competencia cuando entrañan la exclusión o la marginalización permanente de los competidores. Pues bien, para demostrar tales efectos, debe llevarse a cabo un análisis económico detallado.
- 370 Según la demandante, la Comisión presentó, en su escrito de contestación, una nueva teoría sobre los efectos de conglomerado pretextando un «efecto de palanca» (leveraging) que permite utilizar la fortaleza en un mercado de manera estratégica para excluir a los competidores en otro mercado. Aun suponiendo que esta teoría pudiera vincularse a declaraciones contenidas en la Decisión impugnada, no puede invocarse ante el Tribunal de Primera Instancia, ya que no figura en el pliego de cargos .
- 371 En cambio, la teoría relativa a las ventas por paquetes presentada en el pliego de cargos basada en el modelo Choi no depende del ejercicio de un efecto de palanca.

Asimismo, la Decisión impugnada no aborda, al menos de manera adecuada, la posibilidad del ejercicio de un efecto de palanca y conserva, en cambio, un análisis de los efectos anticompetitivos previstos sólo explicable mediante referencia al modelo Choi, pese a su supuesto abandono.

- 372 Además, la política de precios predatorios no se menciona en la Decisión impugnada y la Comisión no probó que GE tendría incentivos para llevar a cabo esta política. La Comisión tampoco explicó la pertinencia de las referencias en la Decisión impugnada a supuestos efectos anticompetitivos derivados de subvenciones cruzadas.
- 373 La Comisión, Rolls-Royce y Rockwell afirman que la Decisión impugnada contiene pruebas convincentes de la existencia de las ventas por paquetes y de las nuevas posibilidades de la entidad surgida de la concentración a este respecto.
- 374 La Comisión expone las principales características de los mercados de referencia que le llevan a concluir que la entidad surgida de la concentración tendrá incentivos y la capacidad para excluir la competencia. Entre estas características figuran, en particular, las cuotas de mercado de cada una de las partes de la concentración, el carácter complementario de los motores de avión y de los productos de aviónica y de no aviónica, las barreras importantes a la entrada en los mercados considerados, los costes importantes de investigación y desarrollo, los largos plazos de rentabilización y la falta de un poder compensador de los clientes o de una presión comercial notable de los competidores.
- 375 La combinación de una amplia gama de productos complementarios permitiría a la entidad surgida de la concentración conceder descuentos discriminatorios a través de subvenciones cruzadas con respecto a clientes que privilegiaran la compra de la gama completa. Si, a corto plazo, tal práctica tiene efectos beneficiosos en los precios, a medio y a largo plazo dará lugar a la exclusión de los competidores.

376 La Comisión sostiene que consideró, a lo largo del procedimiento, que la entidad surgida de la concentración tendrá, a diferencia de sus competidores, la capacidad y los incentivos para llevar a cabo ventas por paquetes concediendo descuentos respecto de los productos de GE y de Honeywell que constituyen el objeto de la oferta global. Este análisis no es nuevo, ya que esta problemática fue ya objeto de las discusiones previas a la notificación de la concentración. La Comisión y Rolls-Royce subrayan que la teoría del efecto de palanca se encontraba ya presente en la Decisión impugnada (considerando 415).

377 La Comisión insiste también en que las ventas por paquetes sólo entrañan reducciones temporales de precios para determinadas combinaciones de productos, en particular porque de la concentración no se deriva ninguna ganancia de eficiencia importante. A fin de cuentas, esta práctica eliminaría la competencia por méritos en varios mercados.

378 La Decisión impugnada indica claramente las diferentes formas de ventas por paquetes. La entidad surgida de la concentración tendría la capacidad para sacar beneficio de su fortaleza en el mercado, de su capacidad financiera y de su gama de productos complementarios, en particular llevando a cabo subvenciones cruzadas.

### Sobre la existencia de ventas por paquetes puras o técnicas

379 Según la demandante, aunque la Comisión menciona, al inicio de su análisis en la Decisión impugnada, las ventas por paquetes puras y las ventas por paquetes técnicas, posteriormente no hace ninguna otra referencia a las ventas por paquetes puras y se limita a mencionar en dos ocasiones las ventas por paquetes técnicas sin presentar pruebas fácticas o económicas sobre su existencia.

- 380 En lo que respecta al concepto del motor MEE (More Electrical Engine), este ejemplo no figuraba en el pliego de cargos y este concepto sigue siendo muy hipotético. El ejemplo presentado por Rockwell relativo al sistema de aviónica Primus Epic no se refiere a la concentración y no se tuvo en cuenta en la Decisión impugnada.
- 381 La Comisión reafirma que la entidad surgida de la concentración tendrá la capacidad de supeditar la venta de productos de aviónica y de no aviónica de Honeywell a la venta de motores GE y a la inversa, y de llevar a cabo así ventas por paquetes puros. A este respecto, la Comisión señala que la operación habría entrañado una concentración sin precedentes desde el punto de vista de la oferta y menciona, a este respecto, el EGPWS (Enhanced Ground Proximity Warning System, sistema de advertencia de proximidad del suelo) de Honeywell. Rockwell cita dos ejemplos de productos para demostrar las capacidades de integración de Honeywell y la utilización por ésta de interfaces cerradas. Rockwell menciona también el sistema Primus Epic de Honeywell como ejemplo de ventas por paquetes llevadas a cabo por Honeywell.
- 382 La Comisión recuerda que, a tenor de la Decisión impugnada, todavía no se ha producido una integración explícita de motores de avión y de otros sistemas. El concepto MEE ilustra la capacidad de integración de Honeywell y su importancia como proveedor independiente para el desarrollo de dicho concepto.

### Sobre la existencia de ventas por paquetes mixtas

- 383 Según la demandante, el hecho de que las ventas por paquetes mixtas se consideren en general beneficiosas para la competencia obligaba a la Comisión a demostrar, por una parte, que la entidad surgida de la concentración recurriría efectivamente a esta práctica y, por otra, que esta práctica entrañaría efectivamente la exclusión o la marginalización de los competidores. Pues bien, la Decisión impugnada no acredita ni una cosa ni otra.

384 La demandante señala que la Comisión afirma expresamente que no era necesario basarse en uno u otro modelo para llegar a la conclusión de que los paquetes de productos que la entidad fusionada estará en condiciones de ofrecer excluirán a los competidores de los mercados de los motores y de los productores de aviónica y de no aviónica (considerando 352 de la Decisión impugnada). En particular, la Comisión renunció a basarse en el modelo Choi. Al sugerir que ningún modelo económico era necesario para respaldar sus conclusiones, GE afirma que la Comisión no tuvo en cuenta, en realidad, las pruebas aportadas por ella, basadas en los trabajos de los profesores Nalebuff, Rey y Shapiro, pese a su fundamento.

385 La demandante señala que las observaciones de las partes coadyuvantes sobre las ventas por paquetes no estratégicas son incompatibles con la posición de la Comisión que alega la desestimación del modelo Choi estático. La justificación *ex post* de la Decisión impugnada por la teoría de un comportamiento estratégico debe desestimarse por inadmisibles, ya que no figura en el pliego de cargos, exclusivamente basado en el modelo Choi (sentencia Schneider Electric/Comisión, citada en el apartado 40 *supra*). Además, la Comisión no puede combinar, sin cometer un abuso, las cuotas de mercado de CFMI con su teoría de las ventas por paquetes mixtas en la medida en que Snecma no tiene ningún interés en aprobar una política de precios que favorezca a los productos de Honeywell.

386 En cualquier caso, las condiciones de ejercicio de un efecto de palanca no se han demostrado, ya sea en lo que respecta a las ventas por paquetes mixtas o a las teorías adicionales sobre las subvenciones cruzadas o los precios predatorios. En efecto, la Comisión no analizó los mercados afectados, ni tuvo en cuenta el hecho de que el valor de los motores supera en gran medida el de los productos de aviónica y de no aviónica, y que la práctica de las ventas por paquetes mixtas es imposible puesto que existe ya un contrato entre el proveedor y el fabricante de fuselajes que obliga a éste a comprar un producto específico a un precio determinado.

387 Asimismo, no se facilita ninguna indicación en cuanto a la aparición de efectos de conglomerado en un futuro relativamente próximo. La Comisión no tuvo en cuenta tampoco en absoluto el efecto disuasorio del artículo 82 CE en este sentido.

- 388 La demandante señala a este respecto en su respuesta a los escritos de intervención que, aun suponiendo que la teoría de la Comisión relativa al comportamiento estratégico (efectos de palanca) sea admisible, la Comisión no respetó ninguno de los requisitos establecidos en la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*.
- 389 El único ejemplo en la Decisión impugnada (considerando 368) de venta por paquetes mixta de motores con otros elementos lo constituye una oferta de Honeywell para la plataforma de un constructor. Ahora bien, la Comisión no mencionó descuentos en ese caso. Además, dicho constructor rechazó la oferta de Honeywell sobre sistemas adicionales, lo que demuestra la posibilidad que tienen los fabricantes de fuselajes de combinar distintos proveedores.
- 390 La Comisión recuerda que los modelos económicos que se le presentaron eran controvertidos. Además de su propio análisis, la Comisión evaluó el modelo Choi y lo presentó en el pliego de cargos para permitir la comparación. No podía basarse en ese modelo en la medida en que contenía cifras confidenciales que no podía comunicar a las partes de la concentración. Por su parte, ni adoptó ni rechazó el modelo Choi, que sólo se tomó como base para determinar los incentivos para la optimización a corto plazo de los beneficios. Además, quiere apartarse de él, porque no tiene en cuenta la voluntad estratégica de la entidad surgida de la concentración ni la situación de dominio preexistente. Esta falta de consideración de un comportamiento estratégico es también común a los modelos Choi y Nalebuff, que sólo proponen una visión estática. Estos dos modelos examinan la cuestión de si las ventas por paquetes incrementan los beneficios de una empresa a corto plazo y reducen los de sus competidores, de modo que tiene incentivos para adoptar esta práctica.
- 391 La Comisión considera que, en el marco de una visión dinámica, las ventas por paquetes serían también atractivas para la entidad surgida de la concentración, incluso con un sacrificio de los beneficios a corto plazo. La Comisión y Rockwell afirman que, habida cuenta del valor de los motores, la entidad surgida de la

concentración habría tenido una capacidad inigualable para llevar a cabo las subvenciones cruzadas, expresión de un comportamiento estratégico. Además, la Comisión alega que la entidad surgida de la concentración tendría efectivamente la capacidad y los incentivos para utilizar precios predatorios. Considera que tal práctica se mencionó en la Decisión impugnada en el considerando 369.

392 La Comisión señala que, en la Decisión impugnada, examinó si las características del sector hacían posibles y rentables prácticas de exclusión como las ventas por paquetes. Estas características demuestran que GE habría tenido la posibilidad de ampliar sus posiciones dominantes respecto de los motores a las posiciones de fuerza de Honeywell respecto de los motores de aviones corporativos y respecto de los productos de aviónica y de no aviónica. La Comisión no se apartó en ningún momento de esta teoría económica consolidada.

393 La Comisión considera que respondió, en la Decisión impugnada, a las objeciones contenidas en el informe Shapiro, sobre todo en los considerandos 359 a 386, en particular basándose en ejemplos anteriores. De este modo, analizó plenamente el punto de vista de las partes.

394 Rolls-Royce considera que la teoría de las ventas por paquetes no es nueva y que ha sido utilizada ya por la Comisión. Pese a la falta de claridad de las críticas de GE sobre el modelo económico considerado, Rolls-Royce sostiene que el informe de Frontier Economics demuestra bien que la Comisión está de acuerdo con los modelos Choi y Nalebuff, bien que dichos modelos están de acuerdo entre ellos mismos, o bien, por último, que la Comisión se basó en pruebas empíricas suficientes.

395 La Comisión alega, además, que tuvo plenamente en cuenta la Decisión AlliedSignal/Honeywell, pero que las conclusiones de dicha Decisión no pueden extrapolarse sin más al presente asunto. Éste se caracteriza por la fortaleza de GE y la gama de productos afectados.

- 396 Rolls-Royce estima que la tendencia a las ventas por paquetes en el sector está ampliamente demostrada y que la concentración crearía nuevas ocasiones e incentivos a este respecto.
- 397 En cuanto a la inexistencia de relación de causalidad entre las prácticas reprochadas y la concentración, la Comisión subraya que el efecto de estas prácticas está reforzado por la concentración como consecuencia de la gama de productos obtenida y de la fortaleza de GE. La entidad surgida de la concentración poseería la capacidad, gracias a sus posiciones dominantes en los mercados de reactores, de extender esta fortaleza a los mercados de los productos complementarios de Honeywell en los que todavía no ostenta una posición dominante y excluir a sus competidores. Las características del mercado permitirían tal exclusión, cuando menos parcial.
- 398 La Comisión alega, además, la serie de ejemplos citados en la Decisión impugnada relativos a las ventas por paquetes.

## b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

### Observaciones preliminares

- 399 La Comisión señaló en la Decisión impugnada, en esencia, que, después de la concentración, la entidad fusionada tendría la posibilidad, a diferencia de sus competidores, de proponer a los clientes paquetes de productos (packages) para los aviones comerciales de gran tamaño, los aviones regionales de gran tamaño y los aviones corporativos que comprenden a la vez los reactores y los productos de aviónica y de no aviónica. Asimismo, consideró que tal comportamiento tendría claramente interés comercial para la entidad fusionada y se produciría, pues,

probablemente, después de la operación (considerandos 350 a 404, 412 a 416, 432 a 434, 443 y 444, y 445 a 458). En consecuencia, se habría creado una posición dominante de la antigua Honeywell en los mercados de productos de aviónica y de no aviónica, y las posiciones dominantes de GE se habrían consolidado, en particular en el mercado de los reactores para los aviones comerciales de gran tamaño (considerando 458 de la Decisión impugnada).

400 La tesis de la Comisión se basa en el hecho de que, por una parte, los reactores y, por otra, los productos de aviónica y de no aviónica, son productos complementarios en la medida en que todos esos productos son indispensables para construir un avión. El cliente final, operador del avión, debe, pues, comprarlos todos, directa o indirectamente a su fabricante. La Comisión consideró en la Decisión impugnada que los clientes de todos estos productos son esencialmente los mismos y que la venta de éstos puede, por tanto, agruparse. La Comisión declara asimismo que el grupo de la demandante es muy poderoso desde el punto de vista financiero, tanto en comparación con sus principales competidores en el mercado de los reactores como en comparación con aquellos en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica (véanse, en lo que respecta a éstos, los considerandos 302 a 304, 323 y 324 de la Decisión impugnada; véanse asimismo los considerandos 398 y ss.). Por consiguiente, la entidad fusionada podría reducir su margen de beneficios sobre los productos de aviónica y de no aviónica con el fin de incrementar su cuota de mercado y de obtener mayores beneficios en el futuro.

401 Con carácter preliminar, procede señalar que los comportamientos futuros previstos por parte de la entidad fusionada constituyen un elemento indispensable del análisis de las ventas por paquetes efectuado por la Comisión en el presente asunto. En efecto, de la circunstancia de que la demandante no estuviera presente en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica antes de la concentración, combinada con el hecho de que Honeywell no estuviera presente en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño antes de la concentración, se desprende que ésta no habría tenido ningún efecto anticompetitivo horizontal en los mercados indicados. Por tanto, la concentración no habría tenido, en principio, ningún efecto en dichos mercados.

402 Además, en la medida en que la Comisión prevé, en los considerandos 443 y 444 de la Decisión impugnada, que el fenómeno de las ventas por paquetes habría tenido repercusión en el mercado de los reactores para aviones corporativos, procede señalar que la cuota de mercado de la demandante en dicho mercado, antes de la concentración, era de [entre el 10 y el 20] % únicamente, en términos de base instalada, mientras que la de Honeywell era de [entre el 40 y el 50] %, y del [0 al 10] % sólo en términos de base instalada únicamente en los aviones que todavía se fabrican, comparada con el [entre el 40 y el 50] % para la de Honeywell (considerando 88 de la Decisión impugnada). Por ello, aun suponiendo que se demuestre que la entidad fusionada llevaría a cabo ventas por paquetes de motores y de productos de aviónica y de no aviónica después de la operación, resulta obligado considerar que no habría ninguna relación de causalidad entre la concentración y tales ofertas, salvo en la pequeña minoría de los casos en que dicho motor fuera un producto de la antigua GE. Además, de la Decisión impugnada no se desprende que alguna de las dos partes de la concentración fabrique motores que equipan aviones regionales de pequeño tamaño. De ello se sigue que las eventuales ventas por paquetes que podrían ser realizadas por la entidad fusionada en el mercado de los aviones regionales sólo se referirían, en cualquier caso, a los aviones regionales de gran tamaño.

403 La Comisión consideró, en la Decisión impugnada, que existe un único mercado para cada producto de aviónica que equipa todos los aviones regionales y corporativos, y un único mercado para cada producto de no aviónica que equipa todos los aviones, incluidos los aviones comerciales de gran tamaño. Por tanto, su razonamiento en cuanto a la creación de posiciones dominantes en los mercados de los distintos productos de aviónica a través de ventas por paquetes no puede acogerse en lo que respecta al mercado de cada uno de los diferentes productos de aviónica que equipan los aviones corporativos y regionales. En efecto, las ventas por paquetes atribuibles a la operación, suponiendo que se manifiesten realmente después de la operación, sólo pueden afectar a una parte de dichos mercados, la representada por los aviones regionales de gran tamaño. Asimismo, el razonamiento de la Comisión resulta debilitado, si bien en menor medida, en lo que respecta a los productos de no aviónica respecto de los que la Comisión definió un mercado único para cada producto específico, con independencia del tamaño y del resto de las características del avión equipado.

404 En consecuencia, es, en principio, en el sector de los aviones comerciales de gran tamaño, respecto de los que la Comisión definió mercados distintos tanto en lo que

respecta a los reactores como en lo que se refiere a cada producto de aviónica, donde la tesis de la Comisión sobre las ventas por paquetes podría confirmarse en su caso.

405 En lo que respecta a la posible repercusión de la concentración en los mercados de reactores para los aviones comerciales de gran tamaño y para los aviones regionales de gran tamaño, así como en los de los productos de aviónica para los aviones comerciales de gran tamaño y en los de los productos de no aviónica, procede examinar si la Comisión acreditó que la entidad fusionada no sólo habría tenido la capacidad material para llevar a cabo las prácticas de ventas por paquetes descritas en la Decisión impugnada sino también, sobre la base de pruebas sólidas, si habría recurrido probablemente a dichas prácticas después de la concentración, de modo que se habría creado o consolidado una posición dominante en uno o varios de los mercados afectados en un futuro relativamente próximo (sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, apartados 146 a 162).

406 Asimismo, como señala la demandante acertadamente, es necesario distinguir entre tres fenómenos, a saber, las ventas por paquetes puras (pure bundling), es decir, las ventas vinculadas al hecho de la imposición exclusivamente comercial de una obligación de comprar dos o varios productos conjuntamente; las ventas por paquetes técnicas (technical bundling), es decir, las ventas vinculadas al hecho de la imposición a través de una integración técnica de los productos, y las ventas por paquetes mixtas (mixed bundling), es decir, el hecho de vender varios productos conjuntamente en mejores condiciones que las propuestas si los productos se compran por separado. El análisis de la Comisión con respecto a cada uno de estos tres tipos de ventas por paquetes se abordará a continuación bajo tres encabezamientos distintos. Sin embargo, procede examinar, en primer lugar, determinadas limitaciones prácticas que afectan a todo el razonamiento de la Comisión sobre las ventas por paquetes y que se desprenden de la Decisión impugnada.

### Sobre las ventas por paquetes en general

407 Existe un problema práctico en lo que respecta al análisis de las ventas por paquetes realizado por la Comisión, en la medida en que el cliente final de los diferentes reactores, productos de aviónica y productos de no aviónica no es siempre el mismo.

- 408 En efecto, cuando un motor es seleccionado por el fabricante de fuselajes con carácter exclusivo, de modo que la plataforma tiene una única fuente de abastecimiento (sole source platform), es éste esencialmente el cliente del fabricante, y así sucede también en lo que respecta a los productos de aviónica y de no aviónica ESP estándar. En este supuesto, la única posibilidad de elección que tiene la compañía aérea a este respecto es, *a priori*, la de comprar o no comprar el avión.
- 409 En cambio, en los supuestos en que el fabricante de fuselajes apruebe varios reactores para su plataforma, lo que hace de ésta una plataforma con diversas fuentes de abastecimiento (multi-source platform), es la compañía aérea la que elige el motor entre los que están disponibles, como lo hace en lo que respecta a los productos de aviónica y de no aviónica ESC y ESP con posibilidad de elección. De lo anterior se desprende que, *a priori*, las ventas por paquetes sólo son posibles, por lo que respecta a los fabricantes de fuselajes, entre los reactores de GE y los productos de Honeywell ESP estándar en las plataformas «con una sola fuente de abastecimiento» y, en lo que respecta a las compañías aéreas, entre los reactores de GE y los productos de Honeywell ESC o ESP con posibilidad de elección en las plataformas «con diversas fuentes de abastecimiento».
- 410 Estas consideraciones excluyen, en principio, la posibilidad de ventas por paquetes puras en supuestos distintos de los indicados, es decir, que la excluyen en el supuesto en que no existe identidad entre el cliente que selecciona el motor y el que selecciona el producto de aviónica o de no aviónica de que se trata.
- 411 Por otra parte, en lo que respecta a la promoción de productos de aviónica y de no aviónica ESP estándar en plataformas con diversas fuentes de abastecimiento a través de las ventas por paquetes mixtas, la Decisión impugnada no contiene ningún examen del problema señalado en el apartado 408 *supra*. La Comisión se limita a afirmar, en el considerando 349 de la Decisión impugnada, que, «dadas la naturaleza complementaria de las ofertas de productos de GE y de Honeywell y sus respectivas posiciones de mercado, la entidad fusionada tendrá la posibilidad y el incentivo económico racional de hacer ofertas de productos combinados o interfinanciar sus

ventas de productos a ambas categorías de clientes», remitiéndose por lo demás a su análisis de los productos ESP con posibilidad de elección y ESC en los considerandos 350 y ss.

412 En lo que respecta a la posibilidad de que la entidad fusionada promueva sus productos ESC y ESP con posibilidad de elección a través de ventas por paquetes mixtas en las plataformas con una única fuente de abastecimiento, existen también dificultades, ya que estará obligada, en principio, frente al fabricante de fuselajes, a suministrar su motor a un precio fijo, con independencia de la elección llevada a cabo por las compañías aéreas respecto de los productos de aviónica y de no aviónica ESC.

413 Si bien se desprende del considerando 391 de la Decisión impugnada que el hecho de que un precio sea fijado previamente para un motor no descarta necesariamente la posibilidad de ventas por paquetes mixtas, no es menos cierto que dicha consideración reduce significativamente las posibilidades de las ventas por paquetes mixtas que contengan dicho motor y las hace más difíciles de realizar para la entidad fusionada.

414 Además, durante el procedimiento administrativo, las partes de la operación alegaron que existen también problemas prácticos debido al hecho de que los motores para una plataforma son seleccionados en principio en una fase más temprana del proceso de diseño de un nuevo avión de lo que lo son los productos de aviónica y de no aviónica, incluso ESP (véase el considerando 371 de la Decisión impugnada). En respuesta a estas críticas, la Comisión cita, en la Decisión impugnada, ejemplos de casos en los que los motores y los productos de aviónica o de no aviónica fueron seleccionados más o menos al mismo tiempo (considerando 372) y concluye que «no cabe alegar que el calendario del proceso de selección de los sistemas es incompatible con prácticas de «[ventas por paquetes]» (considerando 373).

- 415 De estas consideraciones, que la Comisión realizó en la Decisión impugnada y que la demandante no cuestionó específicamente ante el Tribunal de Primera Instancia, se desprende que las ventas por paquetes no son imposibles debido al calendario del proceso de selección de los diferentes productos. Sin embargo, no es menos cierto que dichas prácticas comerciales no se inscriben naturalmente en el modo de funcionamiento habitual de los mercados de referencia, lo que implica un esfuerzo comercial adicional para una empresa que desee imponerlos a sus clientes.
- 416 Si bien es cierto que estos problemas prácticos no hacen imposibles las ventas por paquetes, no es menos cierto que incrementan la dificultad vinculada a su realización y, por tanto, la hacen menos probable.

#### Sobre las ventas por paquetes puros

- 417 En lo que respecta a las ventas por paquetes puros, la Comisión considera que el motor o uno de los productos de aviónica o de no aviónica puede ser el producto vinculante, es decir, el componente indispensable o cuando menos de primera elección que la entidad fusionada se negaría a vender separadamente de otros productos (considerandos 351 y 415 de la Decisión impugnada).
- 418 Teniendo presente que, por las razones antes expuestas, en particular en los apartados 408 a 410, las ventas por paquetes puros sólo caben cuando los clientes son los mismos para cada producto, procede señalar, además, que, en los supuestos en que una plataforma tiene «diversas fuentes de abastecimiento» para la motorización y los productos de aviónica de que se trata son productos ESC o ESP con posibilidad de elección, la posibilidad de una venta por paquetes pura es muy reducida. En efecto, sólo en el supuesto de que, por razones técnicas o de otra índole, una compañía aérea tuviera una preferencia acusada por el motor de la entidad fusionada, tal estrategia podría eventualmente obligarla a comprar un

producto de aviónica o de no aviónica ESC a la entidad fusionada. Pues bien, procede señalar que la Comisión no examinó de manera concreta en la Decisión impugnada respecto de qué plataformas o productos específicos dicha política comercial habría podido resultar eficaz.

419 A este respecto, procede recordar asimismo la inexistencia antes señalada, en particular en el apartado 362, de un análisis de los efectos de la concentración en los mercados individuales de los productos de aviónica y de no aviónica definidos por la Comisión. Además, dado que las preferencias por un producto son en la mayoría de las ocasiones relativas, es decir no absolutas, habría sido necesario, en el marco de dicho examen, tener en cuenta también las posibles consecuencias comerciales nefastas de tales ventas por paquetes puras, por cuanto tal actitud podría disuadir eventualmente a un comprador del motor de la entidad fusionada, pese a su preferencia, en su caso leve, por éste. Puesto que la Comisión no llevó a cabo ningún examen detallado de esta naturaleza en la Decisión impugnada, no acreditó que la entidad fusionada pudiera llevar a cabo ventas por paquetes puras en supuestos en los que uno de sus motores que equipan una plataforma con diversas fuentes de abastecimiento fuera el producto vinculante.

420 En lo que respecta a las posibles ventas vinculadas de un motor que equipa un avión con carácter exclusivo, así como a productos de aviónica y de no aviónica ESP, la Comisión no presentó ningún ejemplo concreto de funcionamiento de los comportamientos que prevé en el futuro. De nuevo, la inexistencia de un análisis específico de los mercados priva a su razonamiento de la precisión necesaria para que éste pueda justificar la conclusión que la Comisión deduce de él. Aunque la Comisión declaró la existencia de una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, consideró, sin embargo, que existía cierta competencia residual en dicho mercado, de modo que el hecho de que la entidad fusionada «obligara» a un fabricante de fuselajes a seleccionar productos de aviónica o de no aviónica ESP podría tener consecuencias comerciales nefastas para ella en la medida en que éste podría verse obligado a elegir el producto de otro fabricante en determinados supuestos. Habida cuenta de que la Comisión no examinó esta posibilidad en la Decisión impugnada, no acreditó que las ventas por paquetes puras habrían permitido colocar productos ESP en las plataformas de aviones comerciales de gran tamaño.

421 En cuanto a la posibilidad de que algunos de los productos de aviónica o de no aviónica de la antigua Honeywell pueda servir de producto vinculante y obligar a los clientes a comprar el motor de la entidad fusionada, la Comisión presenta, en el considerando 415 de la Decisión impugnada, un solo ejemplo concreto posible de venta por paquetes pura. En efecto, señala lo siguiente: «La entidad fusionada podrá condicionar la venta de los productos en que Honeywell tiene cuota de mercado del 100 % (como los EGPWS) a la compra de su motor. Para obtener tales productos, las compañías aéreas no tendrán más alternativa que comprar el motor que ofrezca la entidad fusionada». En lo que respecta a la posibilidad de ejercer una presión similar sobre los fabricantes de fuselajes, la Comisión es menos afirmativa, limitándose a señalar, en el considerando 416, que «GE puede reforzar su posición dominante a través de ofertas de paquetes o mediante prácticas de vinculación dirigidas a los fabricantes de aviones».

422 Procede señalar que la tesis de la Comisión a este respecto supone que la entidad fusionada podría llevar a cabo una forma de chantaje comercial frente a sus clientes negándose a vender un producto de aviónica esencial, pero de valor poco elevado, a menos que éstos acepten comprar sus reactores. Si bien el poder de los clientes de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño para resistir ante ella, tanto en lo que respecta a los fabricantes de fuselajes como a las compañías aéreas, es limitado (véanse los apartados 274 y ss. *supra* y los considerandos 224 a 228 de la Decisión impugnada) y lo sería todavía más frente a la entidad fusionada después de la operación de concentración, la Comisión no acreditó, en el presente asunto, que dichos clientes habrían perdido todo poder residual para resistir a la imposición de tal práctica.

423 En lo que respecta al producto específico mencionado por la Comisión a este respecto, a saber los EGPWS, de los considerandos 253 a 256 se desprende que existían otros productos que podían sustituir al de la antigua Honeywell. La Comisión señala que ninguno de tales productos se vendió en cantidades significativas en el mercado e indica que, según Thales, la inexistencia de una reputación acreditada para su producto resultó ser una gran barrera para su entrada en dicho mercado. Sin embargo, en el supuesto de que la entidad fusionada adoptara la actitud comercial extrema que constituye una práctica de venta por paquetes pura, a saber, en realidad, la amenaza de una negativa de venta, los clientes podrían

preferir utilizar otro producto, incluso inferior, en lugar del EGPWS de la antigua Honeywell, en lugar de aceptar un reactor que no es el que han elegido. En cualquier caso, incumbía a la Comisión examinar esta posibilidad. En particular, ésta no descartó la posibilidad de que determinados clientes seleccionaran el sistema TAWS (Terrain Avoidance Warning System) de Universal Avionics, como hizo la compañía Airborne en enero de 2001, limitándose a señalar que, según Rockwell Collins, Universal Avionics no se asoció con ella para ganar dicho contrato (considerando 256). Esta última circunstancia carece de pertinencia por lo que se refiere a la cuestión de si el producto de Universal Avionics constituye una alternativa viable al de Honeywell.

424 Por último, conforme a la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, confirmada a este respecto por el Tribunal de Justicia en casación en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, la Comisión debía asimismo tener en cuenta la posible repercusión, en los mercados de referencia, del efecto potencialmente disuasorio de la prohibición de los abusos de posición dominante establecida en el artículo 82 CE.

425 Habida cuenta del carácter extremo, desde un punto de vista comercial, de los comportamientos antes descritos que habrían sido necesarios para la realización de una estrategia basada en las ventas por paquetes puras en el presente asunto, incumbía a la Comisión tener en cuenta la repercusión potencial de la prohibición de los abusos de posición dominante en Derecho comunitario sobre el incentivo para la empresa fusionada de llevar a cabo tal práctica. Puesto que no lo hizo, incurrió en un error de Derecho, que tiene como consecuencia que su análisis resulta falseado y, por tanto, afectado por un error manifiesto de apreciación.

426 A la vista de cuanto antecede, la Comisión no demostró suficientemente que la entidad fusionada habría recurrido a ventas por paquetes puras después de la concentración y su análisis adolece de varios errores manifiestos de apreciación a este respecto.

## Sobre las ventas por paquetes técnicas

- 427 En lo que respecta a las ventas por paquetes técnicas, la Comisión se basa en la integración entre los diferentes productos de aviónica y en el desarrollo futuro del proyecto de «motor de avión más eléctrico» (More Electrical Aircraft Engine, véase el considerando 291 de la Decisión impugnada), admitiendo ella misma que «todavía no se ha llegado a la integración explícita del motor y los sistemas». La Comisión alega que procede pensar que tal integración se producirá «en un futuro próximo» en el marco de dicho proyecto, si bien no da detalles sobre este programa ni indica el plazo antes del cual dicha integración es, a su juicio, previsible. Sin embargo, se basa exclusivamente en el futuro desarrollo de dicho proyecto para concluir que la eliminación de Honeywell, como socio potencial de innovación, consolidará todavía más la posición dominante de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño (considerandos 417 y 418 de la Decisión impugnada).
- 428 Esta mera descripción de una evolución posible del mercado, sin ninguna exposición, ni siquiera sumaria, de los detalles del proyecto que haría probable esta evolución, no basta para demostrar el fundamento de la tesis de la Comisión a este respecto.
- 429 Según la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra* (apartados 155 y ss.), ratificada por el Tribunal de Justicia en casación a este respecto en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra* (apartados 39 y ss.), corresponde a la Comisión demostrar en cuanto a la evolución futura del mercado, sobre la base de pruebas sólidas y con un grado de probabilidad suficiente por lo que respecta a la evolución futura del mercado, no sólo que se producirá en un futuro relativamente próximo un posible comportamiento que ésta prevé, sino, además, que dicho comportamiento dará lugar a la creación o a la consolidación de una posición dominante en un futuro relativamente próximo, lo que no hizo en el presente asunto. La falta de un análisis detallado de las vinculaciones técnicas que pueden crearse entre los reactores, por una parte, y los productos de aviónica y de no aviónica, por otra, así como la incidencia probable de dichos vínculos en lo que respecta a la evolución de los distintos mercados de que se trata, merman asimismo la credibilidad de la tesis de la Comisión. No basta que la Comisión presente una serie de etapas lógicas pero hipotéticas, respecto de las que

teme que su realización práctica tenga consecuencias nefastas para la competencia en una serie de mercados diferentes. Por el contrario, le incumbe analizar específicamente la evolución probable de cada mercado en el que pretende demostrar la creación o la consolidación de una posición dominante como consecuencia de la operación notificada, basándose en pruebas sólidas.

- 430 A la vista de cuanto antecede, la Comisión no acreditó de manera adecuada que la entidad fusionada habría tenido la capacidad material, al día siguiente de la concentración, o incluso en un futuro relativamente próximo, de vincular las ventas de sus productos de aviónica o de no aviónica a las de sus reactores mediante la imposición de restricciones técnicas.

#### Sobre las ventas por paquetes mixtas

- 431 En lo que respecta a las ventas por paquetes mixtas, procede señalar que, sin perjuicio de las consideraciones expuestas en los apartados 408 a 411 *supra* sobre la identidad del cliente, y de las de los apartados 414 y 415 acerca del calendario según el cual se encargan los distintos componentes de un avión, la entidad fusionada habría podido, en determinados supuestos y respecto de determinados productos, ofrecer precios menos elevados para una serie de productos siempre que se eligieran todos ellos. En efecto, un operador económico siempre puede, en principio, presentar una oferta global que incluya varios productos que normalmente se venden por separado.
- 432 Sin embargo, tal oferta sólo producirá efectos económicos en el mercado en la medida en que los clientes la acepten y, en particular, no exijan la descomposición de ésta producto por producto. Por consiguiente, incumbía a la Comisión demostrar que la entidad fusionada habría podido insistir en el respeto del carácter agrupado de sus ofertas a sus clientes. Además, como se ha indicado antes, correspondía a la Comisión demostrar la existencia de una probabilidad de que la entidad fusionada pusiera en práctica esta posibilidad de llevar a cabo ventas por paquetes.

- 433 Procede recordar que, en la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, el Tribunal de Primera Instancia se expresó de manera relativamente estricta acerca de las pruebas que debe aportar la Comisión si utiliza, como elemento de su análisis, el hecho de que una empresa adoptará un comportamiento determinado en el futuro de modo que se creará una posición dominante, considerando que le corresponde presentar «pruebas sólidas» en tal supuesto (véanse, en particular, los apartados 154 y ss. de la sentencia). Como el Tribunal de Justicia señaló al confirmar esta parte de la sentencia en casación, el Tribunal de Primera Instancia no añadió en modo alguno un requisito relativo al grado de exigencia probatoria, limitándose a recordar la función esencial de la prueba, que no es otra que la de convencer del fundamento de una tesis o, como en el caso de autos, de una decisión en materia de concentraciones (sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, apartado 41).
- 434 En el presente asunto, la Comisión utilizó en esencia tres tipos de razonamiento distintos en la Decisión impugnada para acreditar la probabilidad de que la entidad fusionada llevara a cabo realmente ventas por paquetes mixtas.
- 435 En primer lugar, alega que prácticas análogas a las que prevé se han llevado ya a cabo en los mercados de referencia en el pasado, en particular por parte de Honeywell (véanse, en particular, los considerandos 361 a 370 de la Decisión impugnada). Asimismo, en este contexto, procede señalar que la Comisión considera pertinentes a este respecto la «capacidad de integración de productos de Honeywell» (considerandos 289 a 292 de la Decisión impugnada) y la «posición de Honeywell en los paquetes de productos» (considerandos 293 a 297 de la Decisión impugnada).
- 436 En segundo lugar, alega que según teorías económicas consolidadas, en particular los «efectos Cournot» (véanse, en particular, los considerandos 374 a 376 de la Decisión impugnada), se desprende que la entidad fusionada tendría incentivos económicos para llevar a cabo las prácticas previstas por la Comisión, sin que sea necesario basarse en un modelo económico específico a este respecto.

437 En tercer lugar, la Comisión alega que el objetivo estratégico de la entidad fusionada será aumentar su fortaleza en los diferentes mercados en los que opera y que, dada esta voluntad, la realización por su parte de ventas por paquetes será un comportamiento económicamente racional para ella y, en consecuencia, un comportamiento probable (véanse, en particular, los considerandos 353, 379, 391 y 398 de la Decisión impugnada). En respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión señaló, en la vista, que se basaba en el efecto combinado del incentivo resultante, a su juicio, de la situación comercial de la demandante y de la decisión estratégica de la entidad fusionada.

438 Estos tres tipos de razonamiento utilizados por la Comisión en esta parte de la Decisión impugnada serán examinados sucesivamente a continuación.

— Sobre las prácticas anteriores

439 En lo que respecta a las prácticas anteriores, procede señalar, en primer lugar, que los ejemplos presentados por la Comisión se refieren fundamentalmente a ventas por paquetes supuestamente llevadas a cabo por Honeywell de los productos de aviónica y de no aviónica (véanse, en particular, los considerandos 362 a 365 y 367 de la Decisión impugnada). Aun suponiendo que tales ejemplos se demostraran suficientemente, son poco pertinentes para demostrar la existencia probable, por parte de la entidad fusionada después de la operación, de la capacidad de agrupar las ventas de motores con las de productos de aviónica y de no aviónica, y del incentivo comercial para ello. En efecto, consta que el precio del motor es claramente más elevado que el de cada componente de aviónica o de no aviónica, de modo que la dinámica comercial de una venta por paquetes mixta es muy diferente en función de que se trate sólo de productos de aviónica y de no aviónica, por una parte, o de dichos productos y de un motor, por otra. De este modo, no puede acreditarse, sobre la base de ejemplos relativos únicamente a los productos de aviónica y de no aviónica, que ventas por paquetes mixtas que incluyeran también reactores habrían sido realizables y comercialmente ventajosas para la entidad fusionada después de la operación de concentración.

- 440 El único ejemplo concreto de una venta por paquetes citado por la Comisión, referente tanto a un motor como a productos de aviónica o de no aviónica, se refiere al [...], un avión corporativo (véase el considerando 368 de la Decisión impugnada). Sin embargo, la propia Comisión admite, en la última frase del considerando 368, que el fabricante de fuselajes de que se trata [...]. Por lo tanto, este ejemplo, según se presentó en la Decisión impugnada, no acredita que Honeywell pudiera llevar a cabo ventas por paquetes que incluyeran motores para aviones corporativos y productos de aviónica y de no aviónica de manera efectiva. Antes al contrario, el hecho de que [...] es la negación misma de la tesis de la Comisión a este respecto.
- 441 La Comisión señala asimismo en los considerandos 366 y 367 de la Decisión impugnada que la posibilidad de que Honeywell llevara a cabo ventas por paquetes extensivas que incluyeran tanto motores como productos de aviónica y de no aviónica sólo se ha puesto de manifiesto recientemente, especialmente después de la fusión entre Honeywell y AlliedSignal en 1999. Aunque esta circunstancia podría explicar por qué la Comisión sólo pudo encontrar un ejemplo de tales ventas por paquetes, no puede paliar la falta de ejemplos convincentes sobre la base de los cuales el Tribunal de Primera Instancia podría, en su caso, concluir que las prácticas anteriores demuestran la probabilidad de prácticas similares en el futuro.
- 442 Además, existen diferencias significativas entre el sector de los aviones comerciales de gran tamaño en el que la concentración permitiría a la entidad fusionada llevar a cabo ventas por paquetes por primera vez en el futuro y el de los aviones corporativos, en particular en la medida en que los primeros son en ocasiones plataformas «con diversas fuentes de abastecimiento» en lo que respecta los motores, supuesto en que el cliente del fabricante de motores es la compañía aérea, mientras que los aviones corporativos son siempre plataformas «con una única fuente de abastecimiento», supuesto en el que el cliente es el fabricante de fuselajes.
- 443 A la vista de cuanto antecede, los ejemplos ofrecidos por la Comisión sobre las prácticas anteriores de Honeywell no acreditan que fuera probable que la entidad fusionada llevara a cabo ventas por paquetes mixtas que incluyeran, por una parte,

los reactores de la antigua GE y, por otra, productos de aviónica y de no aviónica de la antigua Honeywell después de la operación de concentración.

— Sobre los análisis económicos

<sup>444</sup> En cuanto al segundo aspecto del razonamiento de la Comisión relativo a los modelos económicos, la demandante señala que la Comisión se basó, en el pliego de cargos, en el modelo Choi, según el cual una empresa como la entidad fusionada que tiene una cartera de productos considerable tendría la capacidad y el interés necesarios para llevar a cabo ventas por paquetes mixtas. Además, sostiene que la Comisión abandonó posteriormente este modelo en la Decisión impugnada. En cambio, la Comisión afirma ante el Tribunal de Primera Instancia que no adoptó ni rechazó este modelo, por considerar que los incentivos para la entidad fusionada de llevar a cabo ventas por paquetes después de la concentración se desprende de los términos de la Decisión impugnada en cualquier caso (véanse, en particular, los considerandos 374 a 376 de la Decisión impugnada sobre los «efectos Cournot»).

<sup>445</sup> A este respecto, procede señalar que la Comisión afirmó, en el considerando 352 de la Decisión impugnada, que no era necesario basarse en alguno de los modelos presentados durante el procedimiento administrativo. Además, el consejero auditor declaró en su informe que la Comisión ya no se basaba, en su proyecto de decisión, en el modelo Choi.

<sup>446</sup> Además, la Comisión no hizo referencia en la Decisión impugnada al modelo Choi, salvo de manera indirecta, en la medida en que señala, en el considerando 352, que «los diversos análisis económicos han sido objeto de controversia, en especial el modelo económico [de las ventas por paquetes mixtas] elaborado por un tercero interesado». En cambio, como señala la demandante, la Comisión había expuesto de manera detallada el contenido del modelo Choi en el pliego de cargos y había invocado expresamente este modelo como una prueba que respalda su tesis en lo

que respecta al comportamiento futuro de la entidad fusionada y a las consecuencias económicas de éste. Por ello, aunque la Comisión no reconoció que el modelo Choi carecía de valor probatorio, no se basó, en la Decisión impugnada, en dicho modelo de manera positiva. Por lo tanto, procede considerar, a efectos del presente procedimiento, que la Decisión impugnada no está respaldada por ningún modelo económico que analice, sobre la base de los datos específicos del caso concreto, las consecuencias probables de la operación notificada.

447 Por consiguiente, procede examinar si, a falta de tal modelo económico, la Comisión acreditó que la entidad fusionada habría tenido un incentivo, después de la operación de concentración, para llevar a cabo ventas por paquetes mixtas.

448 En los considerandos 349 a 355 de la Decisión impugnada, en los que la Comisión expone el mecanismo mediante el cual las ventas por paquetes crearían posiciones dominantes en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica, la Comisión se limita en esencia a explicar las razones por las que, a su juicio, la entidad fusionada podría llevar a cabo ventas por paquetes después de la operación. De este modo, hace referencia, en lo que respecta a los productos ESP estándar, al «hecho de que la nueva entidad podrá ofrecer paquetes de productos a los fabricantes de fuselajes» (considerando 349). En cuanto a los productos ESC y ESP con posibilidad de elección, afirma que la entidad fusionada «podrá ofrecer un paquete de productos nunca visto con anterioridad en el mercado que ningún competidor podrá igualar por sí solo» (considerando 350), que podrá «propiciar la compra de los productos de ESC y ESP con posibilidad de elección de Honeywell vendiéndolos como parte integrante de un paquete más amplio que incluya motores y servicios auxiliares de GE» (considerando 350) y que «podrá fijar el precio de sus paquetes de productos y servicios de manera tal que los clientes prefieran comprar los motores GE y los productos ESC y ESP con posibilidad de elección de Honeywell antes que los de la competencia» (considerando 353).

449 Cuando la Comisión hace referencia, en dichos considerandos 349 a 355, a los incentivos, en lugar de a la mera capacidad que tendría la entidad fusionada para

llevar a cabo tales prácticas, no aporta ninguna prueba ni ningún análisis que pueda acreditar la probabilidad real de que tal incentivo exista después de la operación de concentración. De este modo, la Comisión se limita a afirmar, en el considerando 349, que, «dadas la naturaleza complementaria de las ofertas de productos de GE y de Honeywell y sus respectivas posiciones de mercado, la entidad fusionada tendrá la posibilidad y el incentivo económico racional de hacer ofertas [por paquetes] o interfinanciar sus ventas de productos a ambas categorías de clientes» sin explicar por qué considera que estas circunstancias bastan para dar lugar a dicho incentivo. En el considerando 354, señala que «los motivos de la entidad fusionada para vender paquetes de productos pueden variar a corto o medio plazo, por ejemplo, con el desarrollo de nuevas generaciones de plataformas y equipamientos para aviones», sin explicar, no obstante, cuáles serían las causas de tales motivos, ni cuáles serían las diferencias entre éstos antes o después de la evolución prevista.

450 Por lo tanto, la exposición en los considerandos 349 a 355 no demuestra que la entidad fusionada habría tenido motivos para llevar a cabo ventas por paquetes mixtas después de la operación de concentración. Sin embargo, la Comisión formula otras consideraciones en el apartado «(2) Argumentos de las partes en relación con las ofertas [por paquetes]». En particular, una parte comprendida dentro de este apartado lleva por título, a su vez, «El efecto Cournot de las [ventas por paquetes]». El concepto de «efectos Cournot» es una teoría económica que describe, en esencia, las ventajas que obtiene una empresa que vende una amplia gama de productos, en comparación con sus competidores cuya gama es más limitada, como consecuencia del hecho de que, si propone reducciones en todos los productos de la gama, reduciendo así su margen de beneficios sobre cada uno, se beneficia, no obstante, de esta práctica de manera global debido a que vende una mayor cantidad de todos los productos de su gama.

451 En los considerandos 374 a 376, que figuran en este apartado, la Comisión responde, en esencia, a las alegaciones de las partes notificantes según las cuales «tenían pocos incentivos para reducir los precios de sus productos ya que la demanda de aviones era relativamente inelástica con respecto al precio de los motores y los componentes y, además, el precio global de un avión es uno más de los muchos factores que tiene en cuenta una compañía aérea a la hora de comprar aviones».

- 452 Después de señalar, en el considerando 375, que no cree que la demanda de equipos y componentes para aviones sea completamente «inelástica», la Comisión afirma a continuación, en el considerando 376 que, en cualquier caso, la demanda de las entidades individuales sí lo es. De ello deduce que, «aun suponiendo que [la práctica de ventas por paquetes] de la entidad fusionada no influyese en el volumen agregado de la demanda de aviones o motores y componentes, lo cierto es que se traduciría en una redistribución de la demanda y, por consiguiente, en una modificación de las cuotas de mercado en beneficio de la entidad fusionada».
- 453 Según la Comisión, de este razonamiento se desprende que la entidad fusionada habría tenido incentivos para llevar a cabo ventas por paquetes mixtas después de la operación de concentración en virtud del efecto Cournot, con independencia de que la demanda, en el mercado de cada producto que equipa las aeronaves, sea o no elástica. Sin embargo, como afirma la consultora Frontier Economics, contratada por Rolls-Royce en el presente asunto, en su boletín de competencia de agosto de 2001 adjunto a la demanda, una demostración basada en los efectos Cournot supondría un análisis empírico detallado, tanto de la amplitud de las reducciones de precio y de los movimientos de ventas previstos como de los costes y de los beneficios marginales de los diferentes operadores del mercado.
- 454 Asimismo, procede señalar que la propia Comisión parece haber considerado, en la fase del procedimiento administrativo, que era necesario un análisis económico para tal demostración. En efecto, los apartados 526 a 528 del pliego de cargos son idénticos a los considerandos 374 a 376 de la Decisión impugnada, salvo en la medida en que, en el pliego de cargos, hay una nota a pie de página 175, a la que se hace referencia al final del apartado 528 de éste, en la que la Comisión señala que el profesor Choi había elaborado un modelo que analizaba la hipótesis en la que la demanda de los productos controvertidos fuera inelástica, de lo que se desprendería que las ventas por paquetes podrían tener efectos contrarios a la competencia.
- 455 Además, la demandante invoca los informes de otros economistas, en particular los de los profesores Nalebuff, Rey y Shapiro, adjuntos a la respuesta al pliego de cargos y a la demanda, que indican, en esencia, que la entidad fusionada no habría tenido probablemente incentivos, después de la operación notificada, para llevar a cabo

ventas por paquetes mixtas, al menos de manera significativa, en contra de la conclusión del profesor Choi. En particular, los profesores Nalebuff y Rey critican las hipótesis de las que parte el profesor Choi en cuanto a la naturaleza del mercado, y el profesor Rey señala, en particular, que el modelo Choi podía dar lugar, válidamente según sus propias restricciones en materia de parámetros, a resultados divergentes según la serie de parámetros de partida seleccionada.

456 Sin que sea necesario apreciar con detalle, en el marco del presente procedimiento, ni el fundamento de las conclusiones a las que han llegado los distintos economistas ni el peso relativo del análisis de los profesores Nalebuff, Rey y Shapiro en comparación con el del profesor Choi, cabe deducir de ello que la cuestión de si los efectos Cournot habrían dado lugar a que la entidad fusionada tuviera incentivos para llevar a cabo ventas por paquetes mixtas en el presente asunto es objeto de controversia. La conclusión a la que la Comisión llegó en cuanto a la probabilidad de la existencia de tales incentivos no se deriva ciertamente de manera directa e inevitable de la teoría económica de los efectos Cournot.

457 Además, otra consideración relativa a las modalidades de aplicación de la práctica de las ventas por paquetes se opone a que la tesis de la Comisión pueda acreditarse mediante referencia a los efectos Cournot en el presente asunto.

458 A este respecto, la demandante señaló acertadamente, en la parte del procedimiento administrativo, así como ante el Tribunal de Primera Instancia, que Snecma no habría tenido ningún interés en sacrificar una parte de sus beneficios mediante la concesión de reducciones de precio para promover las ventas de productos de la antigua Honeywell, de modo que habrían sido imposibles las ventas por paquetes mixtas que incluyeran motores de CFMI. La Comisión no tuvo en cuenta de manera adecuada, en la Decisión impugnada, la repercusión comercial que dicha circunstancia habría tenido necesariamente sobre los incentivos de la entidad fusionada, después de la operación, para llevar a cabo ventas por paquetes, en el considerando 393 de la Decisión impugnada, en el que señaló que no hay razón alguna para que Snecma, que no compite con GE como fabricante independiente de motores, no favorezca esta estrategia.

459 En el supuesto de que Snecma aceptara reducir el precio de venta de un motor CFMI para aumentar la venta de un conjunto agrupando dicho motor con productos de aviónica y de no aviónica fabricados por la entidad fusionada, sólo se beneficiaría de esta práctica en la medida en que se incrementaran sus ventas de motor. Por consiguiente, no habría efectos Cournot que sirvieran para aumentar los beneficios de Snecma en el conjunto de una gama de productos. Si bien el fenómeno de los efectos Cournot constituye, según la tesis de la Comisión, la prueba de la existencia de un incentivo para llevar a cabo las ventas por paquetes, debe señalarse que este razonamiento no puede justificar su conclusión, recogida en el considerando 393 de la Decisión impugnada, según la cual, a este respecto, Snecma habría tenido el mismo interés comercial que la entidad fusionada.

460 Por lo tanto, las reducciones sobre el precio del motor propuestas a los clientes en el marco de las ofertas por paquetes mixtas que incluyeran un motor CFMI deberían, en principio, ser financiadas exclusivamente por GE. En otras palabras, un importe correspondiente al valor absoluto de dicha reducción habría debido deducirse de aproximadamente la mitad del precio de un motor CFMI adeudado a GE en virtud de su participación en la empresa común, dado que Snecma no tenía un interés comercial comparable al de GE en participar en la financiación de dicha reducción de manera significativa. De este modo, el incentivo de que habría dispuesto la entidad fusionada, en el mercado de reactores para los aviones comerciales de gran tamaño, para promover sus ventas por paquetes sería, en principio, menor en lo que respecta a los motores de CFMI que por lo que se refiere a los motores fabricados exclusivamente por GE.

461 En consecuencia, las ofertas por paquetes mixtas que incluyeran motores CFMI habrían sido claramente menos rentables comercialmente desde el punto de vista de la entidad fusionada que si la demandante hubiera sido su único fabricante. Aun suponiendo que en el presente asunto hubiera podido acreditarse la existencia de un efecto Cournot para las ofertas por paquetes mixtas que incluyeran motores de la antigua GE, habría sido necesario que la Comisión llevara a cabo un análisis distinto, teniendo en cuenta el fenómeno señalado en el apartado anterior, para verificar si dicho efecto habría existido en el caso de las ventas por paquetes mixtas que incluyeran un motor CFMI.

462 Habida cuenta de cuanto antecede, la breve invocación por parte de la Comisión del concepto de efectos Cournot en la Decisión impugnada no permite concluir, a falta de un análisis económico detallado que aplique esta teoría a las circunstancias específicas del caso concreto, que la práctica de ventas por paquetes mixtas por parte de la entidad fusionada habría sido probable después de la operación de concentración. En efecto, la Comisión sólo podía presentar pruebas sólidas en el sentido de la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, basándose en los efectos Cournot si demostraba su aplicabilidad concreta. En consecuencia, la Comisión no consiguió demostrar, con un grado de probabilidad suficiente, a través de una mera descripción de las condiciones económicas que existirán, en su opinión, en el mercado después de la concentración, que la entidad fusionada habría recurrido a las ventas por paquetes mixtas después de la concentración.

— Sobre el carácter estratégico de los comportamientos previstos

463 En tercer lugar, la Comisión alega ante el Tribunal de Primera Instancia que su descripción de las ventas por paquetes y de la probabilidad de que se lleven realmente a cabo debe entenderse a la luz del hecho de que la entidad fusionada utilizará su capacidad para proponer ofertas por paquetes de manera estratégica como incentivo específicamente con el fin de marginar a sus competidores. La demandante considera que esta interpretación de la Decisión impugnada es «inadmisible» porque se trata de una explicación presentada por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia. En sustancia, lo que reprocha a la Comisión es un intento de sustitución de fundamentos en la fase del procedimiento judicial. Basta señalar a este respecto que la Comisión afirmó, en la Decisión impugnada, que la entidad fusionada utilizaría su capacidad para agrupar las ventas de manera estratégica en el futuro con el fin de eliminar a sus competidores, en particular a través de la práctica de subvenciones cruzadas (véanse, en particular los considerandos 353, 379, 391 y 398). Por consiguiente, procede examinar el resto de las alegaciones formuladas por la demandante.

464 A este respecto, procede recordar, en primer lugar, que, en su sentencia Comisión/Tetra Laval, citada en el apartado 60 *supra*, el Tribunal de Justicia declaró, al igual

que el Tribunal de Primera Instancia, que, cuando la Comisión se base en un comportamiento futuro que, en su opinión, será adoptado por una entidad fusionada después de una operación de concentración, le corresponde acreditar, sobre la base de pruebas sólidas y con un grado de probabilidad suficiente, que dicho comportamiento se producirá realmente (véase, asimismo, el apartado 64 *supra*).

465 En el presente asunto, se ha señalado ya en el apartado 462 (véase asimismo el apartado 432) que la Comisión no acreditó, mediante referencia a las circunstancias comerciales y económicas objetivas del asunto, que la entidad fusionada habría tenido necesariamente interés en llevar a cabo ventas por paquetes mixtas después de la operación de concentración. De este modo, desde el punto de vista comercial, la entidad fusionada habría tenido la posibilidad de seguir distintas estrategias después de la operación de concentración. Es cierto que si la elección estratégica prevista por la Comisión hubiera sido una de las opciones que pudiera escoger, la maximización de los beneficios a corto plazo, a través de la obtención del mayor margen de beneficios posible en cada producto individual, habría sido también una opción disponible.

466 Por consiguiente, al no haberse acreditado suficientemente un incentivo económico por parte de la entidad fusionada, incumbía a la Comisión presentar, en la Decisión impugnada, otros elementos que permitieran concluir que la entidad fusionada tomaría la decisión estratégica de sacrificar beneficios a corto plazo para aumentar su cuota de mercado a expensas de sus competidores con el fin de obtener beneficios más elevados en el futuro. A título ilustrativo, documentos internos que demostraran que ése era el objetivo de la dirección de la demandante en el momento del lanzamiento del proyecto de adquisición de Honeywell habrían podido constituir, en su caso, dicha prueba. Procede señalar, conforme a las alegaciones de la demandante en este sentido, que, a este respecto, la Comisión no presentó ningún elemento que pueda acreditar que la entidad fusionada llevaría a cabo realmente esta elección estratégica. En efecto, se limita a afirmar, en la Decisión impugnada, que la entidad fusionada habría tenido capacidad para proponer su oferta de productos por paquetes a un precio estratégico o para llevar a cabo subvenciones cruzadas, o que realmente habría recurrido a tales prácticas, sin exponer las razones que justifican esta afirmación (véanse, en particular, los considerandos 353, 379, 391 y 398). Sin embargo, el hecho de que la entidad fusionada hubiera podido llevar a cabo tal elección estratégica no basta para acreditar que realmente lo habría hecho y que se habría creado en consecuencia una posición dominante en los diferentes mercados de aviónica y de no aviónica.

- 467 Por último, ante el Tribunal de Primera Instancia, la Comisión señaló que era necesario tener en cuenta la finalidad estratégica del comportamiento futuro que preveía por parte de la demandante para apreciar la probabilidad de dicho comportamiento. Aunque tal alegación podía explicar, en su caso, el hecho de que la Comisión no se basó específicamente en un modelo económico, no puede subsanar la falta de pruebas sobre la adopción probable, por ésta, de una política comercial con dicha finalidad estratégica.
- 468 Procede añadir que, según la sentencia Tetra Laval/Comisión, citada en el apartado 58 *supra*, la Comisión habría debido efectivamente tener en cuenta el efecto disuasorio que podría tener para una entidad fusionada la posibilidad de sanciones impuestas por un abuso de posición dominante en virtud del artículo 82 CE (véanse los apartados 70 y ss. *supra*). Dicha falta de consideración en la Decisión impugnada afecta con mayor razón a su apreciación sobre las ventas por paquetes mixtas.
- 469 A la vista de cuanto antecede, procede concluir que el razonamiento de la Comisión basado en la adopción en el futuro de una política comercial «estratégica» no puede acogerse, al no existir pruebas sólidas de la probabilidad de esta hipótesis.

## Conclusión

- 470 De cuanto antecede se desprende que la Comisión no demostró suficientemente que, después de la operación de concentración, la entidad fusionada habría llevado a cabo ventas por paquetes que incluyeran tanto motores de la antigua GE como productos de aviónica y de no aviónica de la antigua Honeywell. De no existir tales ventas, el mero hecho de que dicha entidad habría tenido una gama de productos más amplia que sus competidores no basta para justificar la conclusión según la cual se habría creado o consolidado una posición dominante de dicha empresa en los diferentes mercados afectados.

- 471 Habida cuenta de la conclusión alcanzada en el apartado anterior, no es necesario examinar la alegación de la demandante sobre la supuesta exclusión de los competidores del mercado, declarada por la Comisión, ya que las conclusiones de ésta sobre las ventas por paquetes no se acreditaron de manera suficiente en cualquier caso.
- 472 Además, no es necesario examinar el trato que la Comisión dio a los compromisos relativos a este aspecto del asunto, en particular el rechazo por la Comisión del compromiso de estrategia relativo a las ventas por paquetes. Además, dado que no procede examinar tampoco los compromisos estructurales que afectan a las actividades de Honeywell en los distintos mercados de productos de aviónica y de no aviónica, ni el compromiso sobre el comportamiento futuro de GECAS (apartado 365 *supra*), deja de ser pertinente la cuestión de cuál de las dos series de compromisos debía ser tenida en cuenta por la Comisión. En efecto, como se ha indicado en el apartado 50, las únicas diferencias entre las dos series de compromisos se referían a estos dos aspectos de los compromisos propuestos por las partes notificantes.
- 473 Procede concluir que la Comisión incurrió en un error manifiesto de apreciación al estimar que la práctica futura por parte de la entidad fusionada de ventas por paquetes daría lugar a la creación o a la consolidación de posiciones dominantes en los mercados de los productos de aviónica o de no aviónica, o a la consolidación de la posición dominante preexistente de GE en los mercados de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño.

#### *E. Sobre los solapamientos horizontales*

- 474 La demandante considera, en lo que respecta a los fundamentos de la Decisión impugnada relativos a los solapamientos horizontales de los productos de las partes de la concentración para los motores de aviones regionales de gran tamaño, los

motores de aviones corporativos y las pequeñas turbinas de gasmarítimas, que la Comisión concluyó erróneamente en la creación o en la consolidación de posiciones dominantes con efectos contrarios a la competencia.

### 1. *Sobre los motores de aviones regionales de gran tamaño*

<sup>475</sup> Según la demandante, el análisis llevado a cabo por la Comisión del solapamiento horizontal relativo a los reactores para aviones regionales de gran tamaño está viciado por dos errores fundamentales, a saber, el de haber considerado que los reactores para aviones regionales de gran tamaño de la demandante y los de Honeywell pertenecían a un mismo mercado y, en cualquier caso, el de no haber apreciado correctamente la repercusión de la concentración en el mercado de dichos reactores.

#### a) Alegaciones de las partes

Sobre la definición del mercado y la existencia de una posición dominante preexistente en el mercado pertinente

<sup>476</sup> Según la demandante, no ostentaba una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño antes de la concentración.

<sup>477</sup> Recuerda que una definición adecuada del mercado relevante es un requisito necesario y previo a toda la duración del efecto de una concentración sobre la competencia (sentencia del Tribunal de Justicia de 31 de marzo de 1998, Francia y

otros/Comisión, asuntos acumulados C-68/94 y C-30/95, Rec. p. I-1375). Según la Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (DO 1997, C 372, p. 5, apartado 13; en lo sucesivo, «Comunicación relativa a la definición de mercado»), los factores esenciales que han de tenerse en cuenta para definir un mercado son la sustituibilidad de la demanda y la sustituibilidad de la oferta, que deben demostrarse sobre la base de pruebas empíricas. La Comisión no aplicó las disposiciones de esta Comunicación en el presente asunto.

478 En materia de motores de aviones, como declaró la Comisión en su Decisión Engine Alliance, cada «familia» de motores representa aproximadamente una serie única de fuerza propulsora, de peso y de otras características de rendimiento que la cualifica para una plataforma determinada. Pues bien, los motores de aviones de GE son mucho más potentes, mucho más pesados y más complejos que los motores de Honeywell.

479 El único elemento que permite suponer una sustituibilidad entre los motores de GE y de Honeywell es el hecho de que algunos compradores de los Avro, motorizados por ésta, podrían comprar otros aviones equipados con motores GE. Este tipo de sustituibilidad indirecta, «de segundo nivel», entrañaría que la Comisión explicara esta nueva metodología, por qué motivo esta sustituibilidad de segundo grado es significativa y cómo daría lugar a la exclusión de los competidores. Además, conforme a la Comunicación relativa a la definición de mercado, corresponde a la Comisión aportar pruebas empíricas de tal sustitución, lo que no hizo en el presente asunto.

480 La demandante alega que, en cualquier caso, las cuotas de mercado tienen una utilidad limitada para apreciar una posición dominante en un mercado sujeto a licitaciones como el de los reactores para los aviones regionales de gran tamaño. Sostiene que no ostentaba una posición dominante en dicho mercado antes de la concentración, ya que no podía comportarse de manera independiente con respecto a sus competidores antes de la concentración.

481 La Comisión recuerda las conclusiones de la Decisión según las cuales, en lo que respecta a motores instalados y a cartera de pedidos para los aviones regionales de gran tamaño, GE ocupa una posición dominante. GE y Honeywell juntas tendrían una cuota de mercado que constituye la totalidad de los motores de los aviones que no están todavía en funcionamiento y [entre el 90 y el 100] % de los motores instalados. Tal monopolio o cuasimonopolio no podría socavarse en un futuro previsible, en particular como consecuencia de las ventas por paquetes puras o técnicas.

### Sobre los efectos de la concentración en el mercado de referencia

482 Según la demandante, aun suponiendo que exista un mercado único para los motores de aviones regionales de gran tamaño, la Comisión reconoció que, en lo que respecta a las plataformas existentes, «el incremento de la cuota de mercado resultante de la concentración es más bien pequeño» (Decisión impugnada, considerando 429). Sin embargo, de forma contradictoria, la Comisión afirma que la concentración impediría la competencia de precios. Ahora bien, no facilita ningún ejemplo de competencia entre los motores de GE y de Honeywell, ni ninguna prueba de la repercusión de la concentración en el mercado, pese a que la producción de Avro no es superior a 20 unidades al año equipadas con motores de Honeywell.

483 Los elementos en los que se basa la Comisión no resultan pertinentes. Los beneficios obtenidos de la posición en dicho mercado serían insignificantes como consecuencia de la escasa producción de Avro. Al basarse en la existencia de GE Capital y de GECAS, la Comisión se basa en los elementos empleados para demostrar una posición dominante con el fin de acreditar su consolidación.

484 En lo que respecta a las plataformas futuras, la Comisión no aporta ninguna prueba de un debilitamiento de la competencia. Por una parte, GE y Honeywell ya no podrían competir. Por otra parte, Rolls-Royce y P & W serían competidores creíbles,

como lo demuestran los ejemplos constituidos por los aviones de AI(R), de Embraer y de Fairchild Dornier. La Comisión se limita a este respecto a repetir sus alegaciones relativas a las ventas por paquetes mixtas, a las subvenciones cruzadas y a la integración vertical.

485 La Comisión estima que la regla de la exclusividad de motorización en el mercado considerado no impide una competencia entre fabricantes de motores ante los compradores finales. Los fabricantes de motores se ven obligados a promover las plataformas equipadas con sus motores, en particular presentando motores potentes y ofertas atractivas relativas a los motores de recambio o a los productos y servicios de posventa. La concentración haría desaparecer este tipo de competencia. La debilidad de la cartera de pedidos de Avro no significa, en cualquier caso, que desaparecería en el mercado toda competencia de segundo nivel.

486 Por último, como se indicó en la Decisión impugnada, la capacidad financiera y la integración vertical de la entidad surgida de la concentración excluyen a Rolls-Royce y a P & W del mercado de referencia restringiendo su voluntad de penetrar en un mercado en el que no operan.

Sobre el rechazo del compromiso estructural relativo a los reactores para aviones regionales de gran tamaño

487 La demandante señala que, pese a su desacuerdo con la Comisión, las partes de la concentración propusieron ceder las actividades de Honeywell en la fabricación de los motores actuales y futuros de los aviones de la serie Avro. Pues bien, las objeciones planteadas por la Comisión a este respecto en la Decisión impugnada carecen de todo fundamento.

488 La Comisión señala que, en particular en el presente contexto, las críticas de GE relativas al rechazo de los compromisos se limitan a meras alegaciones y no llegan a ninguna conclusión en cuanto a la validez de la Decisión impugnada.

## b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

### Sobre la definición del mercado

489 En primer lugar, procede señalar que la cuestión de si, sobre la base de hechos debidamente acreditados o no cuestionados, una empresa ostenta una posición dominante en un mercado determinado es una cuestión de apreciación económica en el sentido de la jurisprudencia citada en los apartados 62 y ss. *supra*, respecto de la que la Comisión dispone de una amplia facultad de apreciación. A este respecto, el papel del Tribunal de Primera Instancia se limita a controlar que dicha apreciación económica no adolece de ningún error manifiesto.

490 En cambio, la Comisión no dispone de ningún margen de apreciación en lo que respecta a las cuestiones de hecho. Asimismo, procede señalar a este respecto que, en la medida en que la demandante cuestione una afirmación de naturaleza fáctica contenida en la Decisión impugnada, no cabe, en principio, reprochar a la Comisión que responda a tal cuestionamiento de los hechos aportando, ante el Tribunal de Primera Instancia, la prueba del fundamento de dicha afirmación, siempre que el marco fáctico determinado en la Decisión impugnada no resulte modificado por ella.

491 Por consiguiente, procede examinar en el presente asunto las alegaciones de la demandante que cuestionan la definición del mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño utilizada por la Comisión en la Decisión impugnada para determinar si bastan para acreditar la existencia de errores de hecho o de un error manifiesto de apreciación.

492 En el considerando 9 de la Decisión impugnada, la Comisión señala que, en el marco de su descripción de la estructura de los mercados de reactores en general, los motores a reacción compiten en dos niveles distintos: en primer lugar, cuando los fabricantes de motores compiten para obtener una certificación para una plataforma de aeronave dada en vías de desarrollo (en lo sucesivo, «competencia de primer nivel») y, en segundo lugar, cuando las compañías aéreas que compran la plataforma seleccionan uno de los motores certificados disponibles o deciden adquirir la aeronave con un motor diferente (en lo sucesivo, «competencia de segundo nivel»). En el primer caso, los motores compiten en términos técnicos y comerciales para equipar la plataforma determinada y procede señalar que la existencia de tal competencia depende esencialmente de la de una sustituibilidad de la oferta. En el segundo caso, los motores compiten también desde el punto de vista técnico y comercial para ser seleccionados por la compañía aérea y, por tanto, esta competencia depende, a la inversa, de una sustituibilidad de la demanda.

493 En el presente asunto, consta que cada tipo de avión considerado por la Comisión como perteneciente al mercado de aviones regionales de gran tamaño está disponible con un solo tipo de motor, de modo que el comprador final del avión no tiene ninguna posibilidad de elección directa y autónoma entre los reactores, puesto que la elección del reactor es indisociable de la elección del avión. Por ello, procede señalar que la competencia de segundo nivel señalada en el apartado anterior sólo puede existir en dicho mercado de forma indirecta, como consecuencia de una competencia entre las aeronaves propulsadas por los diferentes reactores.

494 A este respecto, la Comisión señala, en dicho considerando 9, que el avión y el reactor son productos complementarios, de modo que, por razones evidentes, la adquisición de uno es inútil sin la del otro. Señala que procede, pues, definir los mercados para los reactores teniendo en cuenta la competencia existente en el mercado de los aviones. De este modo, la Comisión definió los diferentes mercados para los reactores de la aeronave en función de los distintos mercados para los aviones que éstos motorizan, definiéndose estos últimos mercados, a su vez, en función de los «perfiles operativos» a los que están adaptados (considerando 10 de la Decisión impugnada).

495 Para ello, la Comisión tuvo en cuenta tres características esenciales del avión, a saber, el número de plazas, la autonomía y el precio. En primer lugar, definió los aviones regionales como aquellos que tienen entre 30 y 90 plazas («y más») con una autonomía de menos de 2.000 millas náuticas y un precio máximo de 30 millones de USD (considerando 10 de la Decisión impugnada). A continuación, determinó dos mercados distintos dentro de esta categoría, a saber, el de los aviones regionales de pequeño tamaño de entre de 30 y 50 plazas y el de los aviones regionales de gran tamaño que pueden transportar entre 70 y 90 pasajeros y más, basándose en que «por su distinta capacidad, tamaño, autonomía y consiguientes costes de explotación (coste por milla y plaza), estos dos tipos de [aviones regionales] tienen funciones distintas y no son intercambiables» (considerando 20 de la Decisión impugnada).

496 La demandante sostiene, sin ser contradicha a este respecto por la Comisión, que la potencia de sus reactores es tan diferente de la de los reactores de Honeywell que se excluye cualquier competencia directa de primer nivel para motorizar una misma plataforma proyectada, ya que sus propios reactores son aptos para equipar aviones bimotores y los de Honeywell sólo pueden equipar aviones cuatrimotores.

497 No obstante, procede señalar que, aunque es cierto que un fabricante de aviones sólo puede elegir el motor una vez que ha optado por una plataforma bimotor o cuatrimotor, de la Decisión impugnada se desprende que estas dos soluciones existían concretamente en el mercado de los aviones regionales de gran tamaño según fue definido éste por la Comisión. Habida cuenta de la existencia de esta posibilidad de elección, existía necesariamente un cierto grado de sustituibilidad en lo que respecta a la oferta entre los motores de la demandante y los de Honeywell, sin perjuicio de que un fabricante de fuselajes que deseara desarrollar una nueva plataforma estuviera obligado a llevar a cabo dicha elección en una fase temprana del diseño de la plataforma. En cualquier caso, la Comisión no afirmó en ningún momento, ni en la Decisión impugnada ni ante el Tribunal de Primera Instancia, que una competencia directa de primer nivel existiera entre la demandante y Honeywell para motorizar una misma plataforma proyectada. En consecuencia, aunque se acoja la tesis de la demandante sobre la inexistencia de competencia directa de primer nivel, ésta no tiene ninguna incidencia sobre la legalidad de la Decisión impugnada.

- 498 Por consiguiente, procede examinar si la demandante acreditó la existencia de un error de hecho o de un error manifiesto de apreciación por parte de la Comisión por el hecho de que ésta se basó en el concepto de competencia indirecta de segundo nivel antes mencionado, es decir, una competencia entre las aeronaves equipadas respectivamente por los reactores de GE y los de Honeywell, para concluir que los reactores de éstas competían.
- 499 La demandante formula una alegación que consta de dos partes distintas contra la tesis de la Comisión en cuanto a la existencia de una supuesta competencia indirecta de segundo nivel entre los reactores en dicho mercado. En primer lugar, sostiene que dicha tesis no contiene un análisis ortodoxo de la sustituibilidad. Así, la Comisión habría debido exponer esta nueva metodología explicando, en particular, por qué motivo dicha sustituibilidad de segundo grado es significativa y cómo daría lugar a la exclusión de los competidores. En segundo lugar, aun suponiendo que dicha competencia de segundo nivel existe, la Comisión no probó en la Decisión impugnada que los aviones motorizados por GE competían con los motorizados por Honeywell en el momento en que ocurrieron los hechos.
- 500 Procede considerar que la descripción que figura en el considerando 9 de la Decisión impugnada (véanse los apartados 492 y 494 *supra*) constituyó una descripción suficiente de la tesis de la Comisión en las circunstancias del presente asunto. En efecto, la Comisión señaló que los motores compiten, en el segundo nivel de competencia, «desde el punto de vista técnico y comercial para ser seleccionados por la compañía aérea». Es evidente que si las prestaciones técnicas de un componente esencial del avión, como el motor que lo propulsa, son claramente superiores a las del componente equivalente que equipa otros tipos de avión de la misma categoría, el primero de dichos aviones tendrá, en principio, una ventaja competitiva frente al resto.
- 501 Asimismo, el precio del motor es un elemento que puede influir en el precio del avión en su conjunto y la Comisión señaló expresamente en el marco de su descripción de los efectos de la concentración sobre la competencia en lo que

respecta al mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño, en el considerando 429 de la Decisión impugnada, que la fusión de GE y de Honeywell «impedirá que los clientes se beneficien de la competencia de precios (descuentos, por ejemplo) entre proveedores».

502 La demandante negó la posibilidad de una competencia de precios entre los fabricantes de motores en el mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño recordando la circunstancia de que es el fabricante de fuselajes quien determina el precio final de toda la plataforma o motor. Sin embargo, en la Decisión impugnada, en la primera frase del considerando 391, que figura en la parte de la Decisión impugnada dedicada a las ventas por paquetes relativas tanto a los aviones regionales de gran tamaño como a los aviones comerciales de gran tamaño, la Comisión señaló que, aunque no pueda elegirse el motor para una plataforma determinada, lo que sucede siempre en lo que respecta a los aviones regionales de gran tamaño, el fabricante de motores tiene la posibilidad de reducir el precio de su motor o de los servicios posventa vinculados a éste con el fin de promover las ventas de la plataforma o del motor en su conjunto.

503 En su respuesta a una de las preguntas escritas del Tribunal de Primera Instancia, dirigida efectivamente a verificar la existencia de dicha posibilidad de descuentos mencionada en el considerando 391, la Comisión presentó, en la vista, tres documentos internos de la demandante con las referencias 120-CID-000167, 334-DOC-000827 y 321-DOC-000816. Procede señalar que estos tres documentos respaldan la tesis de la Comisión en cuanto a la existencia de una competencia de segundo nivel entre los reactores.

504 En particular, el documento 321-DOC-000816 indica, específicamente en relación con uno de los aviones regionales de gran tamaño motorizados por GE, que era [...]. Por tanto, procede señalar que la competencia de segundo nivel, en particular la competencia de precios, descrita por la Comisión en el considerando 9 de la Decisión impugnada, era una realidad en los mercados de los reactores en general y, en particular, en el de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño pese al fenómeno de exclusividad de un solo motor en cada plataforma.

505 A este respecto, procede desestimar las alegaciones formuladas por la demandante en su solicitud de reapertura de la fase oral de 8 de junio de 2004 y reiteradas en sus observaciones de 21 de julio de 2004 según las cuales los tres documentos mencionados en el apartado 503 *supra* son pruebas inadmisibles. En primer lugar, procede señalar que la demandante no se opuso a la presentación de los documentos en la vista y que su aportación a los autos no se ha impugnado, pues, como tal. Además, como el Tribunal de Justicia ha declarado, el hecho de que el Tribunal de Primera Instancia tenga en cuenta las respuestas de una de las partes a cuestiones formuladas como diligencias de ordenación del procedimiento al amparo del apartado 3 del artículo 64 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, toda vez que la otra parte tuvo la posibilidad de definir en la vista su postura al respecto, no vulnera el artículo 48 de dicho Reglamento (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de mayo de 1998, Consejo/De Nil e Impens, C-259/96 P, Rec. p. I-2915, apartado 31). En el presente asunto, se respetó el principio de contradicción en la medida en que la demandante pudo comentar dichos elementos no sólo en la vista, sino también por escrito después de la reapertura de la fase oral solicitada por ella misma.

506 Sin embargo, la demandante sostiene que dichos documentos no estaban incluidos en el expediente de la Comisión al que tuvo acceso e invoca la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de octubre de 1983, AEG/Comisión (107/82, Rec. p. 3151, apartados 22 a 25), para deducir de ella que tales elementos deben descartarse en consecuencia. A este respecto, procede señalar que, en sus observaciones de 17 de septiembre de 2004, la Comisión indicó el número de la página del expediente en la que figura cada uno de dichos documentos y presentó, como anexo, extractos de las listas de documentos a los que se permitió el acceso. Además, señaló que dos de dichos documentos, con las referencias 120-CID-000167 y 321-DOC-000816, se mencionaron incluso expresamente en el pliego de cargos. Por ello, debe desestimarse la alegación de la demandante según la cual esos tres documentos no estaban incluidos en el expediente administrativo.

507 Además, la alegación formulada por la demandante en sus últimas observaciones, de 15 de octubre de 2004, relativa al hecho de que la Comisión indicó, a través de la mención «P», que dichos documentos habían sido proporcionados a la Comisión por las propias partes de la operación, mientras que, en realidad, deberían haber sido remitidos a la Comisión por el Departamento de Justicia estadounidense, no

desvirtúa dicho análisis. La Comisión señala que las partes de la operación no le solicitaron que les remitiera copia de dichos elementos. En efecto, procede señalar que la demandante habría podido solicitar su presentación si hubiera deseado, ya que figuran en la lista de documentos que forman parte del expediente administrativo al que las partes podían tener acceso.

508 En cualquier caso, esos tres documentos son documentos internos de la propia demandante que ésta no puede desconocer. Sería contrario a la lógica declarar la existencia de una vulneración del derecho de defensa o prohibir a la Comisión presentar determinados documentos internos de una parte ante el Tribunal de Primera Instancia porque la Comisión no haya comunicado a dicha parte copia de sus propios documentos.

509 En la medida en que la Comisión invoca estos tres documentos en lo que respecta a una cuestión meramente fáctica, es decir si el fabricante de fuselajes determina el precio del avión con independencia del precio del motor o si, como la Comisión sostuvo en la Decisión impugnada, el fabricante de motores tiene además la posibilidad de ofrecer descuentos para promover las ventas del avión y, en consecuencia, de su motor que lo propulsa, procede concluir que estaba facultada para presentar dichos elementos ante el Tribunal de Primera Instancia para responder a la impugnación por la demandante de los hechos controvertidos (véase, a este respecto, el apartado 490 *supra*).

510 A la luz de cuanto antecede, la Comisión no incurrió ni en un error de hecho ni en un error manifiesto de apreciación en la medida en que se basó, en el marco de su definición del mercado de los aviones regionales de gran tamaño, en la existencia de una competencia de segundo nivel entre los reactores como consecuencia de una competencia entre los aviones que éstos propulsan.

511 En el marco de la segunda parte de su alegación mencionada en el apartado 499 *supra*, la demandante alega que el margen de apreciación de que dispone la Comisión para definir los mercados está limitado, en primer lugar, por su propia

práctica decisoria anterior, en particular en la Decisión Engine Alliance, y, en segundo lugar, por la Comunicación relativa a la definición de mercado que publicó a este respecto. El razonamiento por el que la Comisión concluyó que los aviones motorizados por GE y los motorizados por Honeywell compiten en un mismo mercado es incompatible con ambos documentos, según la demandante.

512 A este respecto, procede recordar que, según jurisprudencia reiterada, los operadores económicos no pueden confiar legítimamente en que se mantenga una práctica decisoria anterior que puede ser modificada en el marco de la facultad de apreciación de las instituciones comunitarias (véanse los apartados 118 y 119 *supra*, y la jurisprudencia citada).

513 En la medida en que la demandante invoca a este respecto el apartado 15 de la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de febrero de 1990, *Delacre y otros/Comisión* (C-350/88, Rec. p. I-395), en apoyo de la tesis según la cual existe una obligación de motivación especial que se impone a la Comisión cuando ésta se aparta de su práctica decisoria anterior, basta recordar que esta cuestión, así como la sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de noviembre de 1975, *Fabricants de papiers peints/Comisión* (73/74, Rec. p. 1491), apartado 31, guardan relación con la excepción, en los supuestos en que la Comisión amplía el alcance de una práctica, a la regla habitual, según la cual la Comisión puede motivar sumariamente una decisión que se sitúa en la línea de una práctica decisoria reiterada. Aunque corresponde efectivamente a la Comisión motivar tal decisión de manera explícita, de esta jurisprudencia no cabe deducir que la Comisión deba, además de motivar su decisión en relación con el expediente del asunto que constituye su objeto, exponer específicamente las razones por las que ha llegado a una conclusión diferente de la alcanzada en un asunto anterior relativo a situaciones similares o idénticas o con los mismos operadores económicos.

514 De este modo, en el presente asunto, la demandante no puede invocar una confianza legítima basada que la Comisión definiera determinados mercados de una manera particular en una decisión anterior, en particular en la medida en que tuvo en cuenta

la potencia de los reactores en la Decisión Engine Alliance. En efecto, ni la Comisión ni, *a fortiori*, el Tribunal de Primera Instancia están vinculados por las declaraciones realizadas en la Decisión Engine Alliance.

515 En cualquier caso, la Comisión señala acertadamente que, en la Decisión Engine Alliance, examinaba un acuerdo que tenía por objeto permitir a GE y a P & W desarrollar en común un reactor destinado a la propulsión de plataformas que se encontraban a su vez en fase de desarrollo, a saber, el Airbus A380 y la versión ampliada del Boeing 747-400. Por lo tanto, sólo el primer nivel de competencia mencionado en el considerando 9 de la Decisión impugnada, a saber, la competencia entre los fabricantes de motores con el fin de obtener la certificación para una plataforma, era pertinente en dicho asunto. Esta explicación constituye una respuesta lógica y suficiente a la alegación formulada por la demandante a este respecto.

516 En lo que respecta a la supuesta falta de aplicación de la Comunicación relativa a la definición de mercado, procede recordar, en primer lugar, que la Comisión no puede renunciar a las normas que se ha impuesto a sí misma (sentencias del Tribunal de Justicia de 30 de enero de 1974, *Louwage/Comisión*, 148/73, Rec. p. 81, apartado 12, y, por analogía, de 5 de junio de 1973, *Comisión/Consejo*, 81/72, Rec. p. 575, apartado 9; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 17 de diciembre de 1991, *Hercules Chemicals/Comisión*, T-7/89, Rec. p. II-1711, apartado 53, confirmada en casación por la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de julio de 1999, *Hercules Chemicals/Comisión*, C-51/92 P, Rec. p. I-4235, y la jurisprudencia citada). De este modo, en la medida en que la Comunicación relativa a la definición de mercado indica mediante fórmulas imperativas el método mediante el cual la Comisión pretende definir los mercados en el futuro y no reserva ningún margen de apreciación, la Comisión debe efectivamente tener en cuenta los términos de dicha Comunicación.

517 La demandante señala que, según la Comunicación relativa a la definición de mercado, la sustituibilidad de la demanda es uno de los principales factores que han de tenerse en cuenta y que no existe tal sustituibilidad en el presente asunto (véase el apartado 496 *supra*). A este respecto, basta recordar que, después de haber determinado la sustituibilidad de la demanda, la sustituibilidad de la oferta y la

competencia potencial como las tres grandes fuentes de las presiones competitivas sobre las empresas, la Comunicación relativa a la definición de mercado continúa, en su punto 13: «Desde una perspectiva económica, para la definición de mercado de referencia, la sustituibilidad de la demanda es el medio más inmediato y eficaz de restringir el comportamiento de los suministradores de un determinado producto, especialmente por lo que se refiere a sus decisiones en materia de fijación de precios». Por lo tanto, de los términos de la Comunicación relativa a la definición de mercado no se desprende que la falta de sustituibilidad directa en el presente asunto entre los motores de la demandante y los de Honeywell en lo que respecta a la oferta desvirtúa la definición del mercado utilizada por la Comisión en la Decisión impugnada, en la medida en que ésta concluyó válidamente en la existencia de una sustituibilidad de la demanda.

518 En cuanto a la sustituibilidad de la demanda, la demandante reprocha a la Comisión no haberla acreditado mediante referencia a pruebas empíricas o a estudios económicos, como lo exige la Comunicación relativa a la definición de mercado. A este respecto, procede recordar que, en el punto 25, bajo el encabezamiento «Elementos de apreciación utilizados para la definición de los mercados de referencia», la Comisión indica lo siguiente:

«Hay una serie de elementos que permiten evaluar en qué medida podría producirse la sustitución. En algunos casos, cierto tipo de elementos serán determinantes, principalmente en función de las características y particularidades del sector y de los productos o servicios considerados, mientras que pueden no ser importantes en otros casos. En la mayoría de casos, una decisión tendrá que basarse en varios criterios y diferentes elementos de apreciación. La Comisión sigue un enfoque abierto, basándose en elementos empíricos, destinado a utilizar eficazmente toda la información disponible que pueda ser pertinente en un caso concreto. La Comisión no sigue un orden jerárquico rígido en la utilización de las distintas fuentes de información o de los diferentes tipos de elementos de apreciación.»

519 Procede considerar que, en circunstancias en que la Comisión se expresa en una comunicación en términos que le permiten la posibilidad de elegir, entre los tipos de elementos o planteamientos que pueden, en teoría, ser pertinentes, los que

convienen mejor a las circunstancias de un supuesto determinado, la Comisión dispone de una gran libertad de acción (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de julio de 2004, Corus UK/Comisión, T-48/00, Rec. p. II-2325, apartados 179 a 182, y la jurisprudencia citada). Así, en el presente asunto, procede declarar que la Comisión no se comprometió, en la Comunicación relativa a la definición de mercado, a utilizar un método concreto y particular para apreciar la sustituibilidad de la demanda. En cambio, ha señalado que el planteamiento que adoptará deberá variar en función de las circunstancias de cada caso concreto y se ha reservado una parte importante de su margen de apreciación para poder tratar cada caso concreto de una manera adaptada.

520 Procede examinar las alegaciones que la demandante pretende basar en otros puntos de la Comunicación relativa a la definición de mercado teniendo en cuenta el amplio margen de apreciación que ha conservado la Comisión.

521 El punto 36 de la Comunicación relativa a la definición de mercado, invocado por la demandante, tiene el siguiente tenor:

«En una primera etapa, un análisis de las características de los productos y de sus utilidades previstas permite a la Comisión limitar el ámbito de investigación de los productos de sustitución. Sin embargo, las características de los productos y sus utilidades previstas no bastan para concluir que dos productos son sustitutivos desde el punto de vista de la demanda. La intercambiabilidad de funciones y la similitud de características pueden no constituir en sí criterios suficientes, ya que la reacción de los consumidores a una variación de los precios relativos también puede deberse a otros factores. Por ejemplo, el mercado de componentes de automóviles y de piezas de recambio originales puede estar sujeto a distintas presiones desde el punto de vista de la competencia, lo que llevará a distinguir entre dos mercados pertinentes. Inversamente, las diferencias en las características de los productos tampoco bastan en sí mismas para afirmar que no existe ninguna sustituibilidad de la demanda, dado que ésta dependerá en gran medida de la forma en que los consumidores valoren las diferentes características.»

- 522 A continuación, en los puntos 37 a 43 de la Comunicación relativa a la definición de mercado, la Comisión expone las diferentes fuentes de informaciones que prevé utilizar para acreditar la existencia de una posibilidad de sustitución.
- 523 Procede señalar que, si debe interpretarse que los puntos 36 y siguientes de la Comunicación relativa a la definición de mercado significan que la Comisión está obligada en cada asunto que examina en materia de competencia a reunir y a tener en cuenta determinados tipos de elementos específicos, existiría una contradicción manifiesta entre dicha obligación y el margen de apreciación, señalado en los apartados 518 y 519 *supra*, de que dispone la Comisión para determinar la existencia de una posibilidad de sustitución en cada caso en función de la especificidades que lo caracterizan.
- 524 En cualquier caso, en la medida en que el punto 36 de la Comunicación relativa a definición de mercado precisa que «la intercambiabilidad de funciones y la similitud de características pueden no constituir en sí criterios suficientes, ya que la reacción de los consumidores a una variación de los precios relativos también puede deberse a otros factores», de esta cita se desprende, *sensu contrario*, que, en determinados supuestos, e incluso por norma general, sin perjuicio de circunstancias particulares que indiquen lo contrario como las indicadas en el ejemplo relativo a las piezas de recambio originales presentado a continuación en dicho punto, unos productos que son funcionalmente intercambiables y que presentan características similares son sustituibles.
- 525 En la Decisión impugnada, la Comisión señaló, en el la fase del procedimiento administrativo, que la demandante había planteado dos objeciones concretas con respecto a su definición del mercado (considerando 23 de la Decisión impugnada). En primer lugar, alegó que el tipo de aviones fabricado por BAe Systems y motorizado por Honeywell, denominado Avro, no compite plenamente en el mercado de los aviones regionales de gran tamaño, por ser un producto «especial». En segundo lugar, afirmó que tal mercado debía incluir también los Airbus y los Boeing de pequeño tamaño de fuselaje estrecho, a saber el A318 y el B717.

526 Aunque la Comisión no citó ejemplos concretos de conflictos de competencia entre los aviones regionales cuatrimotores de gran tamaño motorizados por Honeywell y los aviones regionales bimotores de gran tamaño motorizados por GE, invocó, no obstante, casos específicos de intercambiabilidad funcional entre dichos aviones en el marco de su respuesta a la primera de las objeciones mencionadas en el apartado anterior, en particular al referirse a la utilización hecha del Avro por la compañía aérea Snecma. En el considerando 25 de la Decisión impugnada, la Comisión dedujo de ello lo siguiente: «De la investigación de mercado se desprende que, si bien las compañías aéreas valoran las especiales prestaciones del Avro, lo utilizan de la misma manera que los demás [aviones regionales de gran tamaño] y no lo reservan para trayectos de características muy específicas. Por lo tanto, el Avro con motores Honeywell constituye una alternativa a los demás grandes reactores regionales [de gran tamaño], que llevan motores GE.» Por consiguiente, procede señalar que la Comisión, lejos de limitarse al análisis teórico representado por su definición del mercado en función de un perfil operativo abstracto, investigó la realidad de una intercambiabilidad efectiva entre el Avro y los aviones motorizados por la demandante. En esta medida, su conclusión en cuanto a la definición del mercado de los aviones regionales de gran tamaño se basa efectivamente en pruebas empíricas de ejemplos concretos.

527 En cuanto a la segunda objeción mencionada en el apartado 525 *supra*, la Comisión la desestimó en los considerandos 27 a 29 de la Decisión impugnada, basándose en que el precio de adquisición de las dos plataformas de avión mencionadas a este respecto por la demandante es claramente más elevado que el de otras aeronaves consideradas como aviones regionales de gran tamaño.

528 Ante el Tribunal de Primera Instancia la demandante no cuestionó las comprobaciones de hecho, basadas en la investigación llevada a cabo por la Comisión en el mercado, relativas a la intercambiabilidad entre el Avro y el resto de los aviones regionales de gran tamaño, ni invocó la alegación de que el A318 y el B717 son aviones regionales de gran tamaño. A este respecto, se limita a señalar la falta de ejemplos concretos de sustituibilidad y de estudios económicos presentados por la Comisión debido a que la Comisión prevé un recurso a tales elementos.

- 529 Procede considerar que el hecho de que la demandante señale esta falta sin explicar concretamente por qué la definición del mercado determinado por la Comisión es errónea, a su juicio, no puede invertir la carga de la prueba, de modo que incumbe a la Comisión aportar tales ejemplos para acreditar el fundamento de su definición del mercado. En el presente asunto, habida cuenta del hecho de que la Comisión había expuesto, en principio, un razonamiento suficiente para fundamentar su definición del mercado de referencia, en particular invocando criterios relativos al perfil operativo de los aviones, corresponde a la demandante demostrar que dichos criterios no eran adecuados a efectos de la definición del mercado de los aviones regionales de gran tamaño en el presente asunto.
- 530 Por ello, la Comisión podía, sin incurrir en un error manifiesto de apreciación, atenerse a su análisis de los perfiles operativos de las diferentes plataformas para definir el mercado de los aviones regionales de gran tamaño en el presente asunto. Por consiguiente, procede considerar que la Comisión justificó suficientemente su conclusión en cuanto a la definición del mercado de los aviones regionales de gran tamaño.
- 531 Además, debe indicarse que, a todos los efectos pertinentes, que, sobre la base de las alegaciones y elementos de hecho presentados ante el Tribunal de Primera Instancia, procede señalar que los aviones de la familia Avro competían, no sólo desde un punto de vista teórico, sino también concreto, con los aviones regionales de gran tamaño motorizados por GE.
- 532 La Comisión sostiene ante el Tribunal de Primera Instancia, sin ser contradicha a este respecto por la demandante, que los aviones regionales de gran tamaño de BAe Systems fueron los primeros en ser lanzados en el mercado, al parecer en 1994. Por lo tanto, los aviones equipados con motores Honeywell compitieron necesariamente con los nuevos modelos motorizados por GE en el momento en que éstos fueron lanzados en el mercado. Posteriormente, dichos otros modelos tuvieron al parecer tal éxito que las cuotas de mercado de BAe Systems disminuyeron de manera considerable, lo que dio lugar a que ésta lanzara el nuevo modelo Avro, denominado

Avro RJX, que debía ser motorizado por un nuevo motor Honeywell, el AS 900. Por ello, no sería lógico considerar que los aviones Avro y los aviones regionales de gran tamaño motorizados por GE no compiten debido a que las plataformas Avro perdieron su posición de fuerza en el mercado como consecuencia de la entrada en el mercado de éstos y de la competencia que de ello se deriva.

533 A este respecto, procede señalar asimismo que, en tres documentos presentados con el escrito de duplica, la Comisión aportó pruebas que indican que los Avro competían efectivamente con el resto de los aviones regionales de gran tamaño. Aunque dichas pruebas no pueden ser invocadas por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia para respaldar directamente el fundamento de su apreciación en la Decisión impugnada, la Comisión puede referirse a ellas para responder desde el punto de vista fáctico a las alegaciones de la demandante con arreglo a las cuales la Comisión no pudo presentar ejemplos de competencia entre los Avro y el resto de los aviones regionales de gran tamaño porque tal competencia no existía. Por consiguiente, ha de examinarse brevemente el contenido de dichas pruebas.

534 El primero de dichos tres documentos es un comunicado de prensa de BAe Systems, de 16 de febrero de 1999, en el que ésta describe su nuevo avión, el Avro RJX motorizado por AlliedSignal, sociedad que se fusionó posteriormente con Honeywell, como «un proyecto de riesgo poco elevado desde el punto de vista de los proveedores y clientes potenciales en comparación con los proyectos nuevos y ambiciosos con un coste superior a 1.000 millones de USD propuestos por otros fabricantes» («low risk for suppliers and potential customers compared with the ambitious, all new \$1 billion-plus airframe programmes which other manufacturers are proposing»).

535 El segundo documento está constituido por una serie de breves artículos sobre los aviones regionales de gran tamaño de BAe Systems sacados de un boletín de actualidad denominado «Smiliner» del año 2001. En particular, de uno de dichos artículos, de 29 de enero de 2001, se desprende que, según la revista *Flight Internacional*, una compañía aérea europea había convocado una licitación para un pedido de aviones regionales que podía comprender hasta 100 aeronaves para la cual

tomaba en consideración el Avro RJX (motorizado por Honeywell), así como el Bombardier CRJ 700/900, el Embraer 170/190 y el Fairchild Dornier 728JET/928JET (todos motorizados por GE). Otro artículo, de 30 de octubre de 2001, indica, en particular, que el Embraer 170 «compite de manera directa con el Avro RJX-70 (que todavía no ha sido objeto de pedidos), así como con los más antiguos BAe 146-100 y Avro RJ70».

536 El tercer documento está constituido también por una serie de breves artículos sacados de «Smiliner» del año 1999. Uno de ellos indica que, «mientras que BAe Regional Aircraft finaliza el diseño de su Avro RJX con nuevos motores anticipando una decisión de lanzamiento formal, sus competidores le han robado dos de sus principales clientes» («while BAe Regional Aircraft completes final design on the re-engined Avro RJX in anticipation of a formal launch decision, competitors have poached two of its high-profile customers»). El artículo continúa describiendo dos pedidos significativos formulados por compañías aéreas, uno para el Fairchild Dornier 728 JET y otro para los ERJ-170 y ERJ-190/200 de Embraer.

537 De estos tres documentos considerados en su conjunto se desprende que, en realidad, los aviones de la familia Avro motorizados por Honeywell competían con los aviones de Embraer, de Fairchild Dornier y de Bombardier motorizados por GE. En consecuencia, procede concluir que la alegación de la supuesta falta de competencia entre los Avro y el resto de los aviones regionales de gran tamaño realizada por la demandante no sólo no se encuentra respaldada por pruebas aportadas por ella, sino que, además, resulta desvirtuada por las pruebas aportadas ante el Tribunal de Primera Instancia por la Comisión.

538 A la luz de cuanto antecede, no se acreditó, en el presente asunto, que la Comisión incurriera en un error de hecho al declarar que los aviones regionales cuatrimotores de gran tamaño motorizados por Honeywell y los aviones regionales bimotores de gran tamaño motorizados por GE compiten entre sí. Tampoco se acreditó que la Comisión incurriera en un error manifiesto de apreciación al aplicar su sistema de definición de los mercados en función del perfil operativo al que cada avión estaba

adaptado para concluir que los reactores fabricados por Honeywell y los fabricados por GE pertenecían al mismo mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño.

Sobre la posición dominante preexistente de la demandante.

539 Al definir así el mercado de los aviones regionales de gran tamaño, la Comisión considera que la demandante ostentaba una posición dominante en éste y que dicha posición se consolidaría como consecuencia de la concentración. Para respaldar esta afirmación, señala que, en lo que respecta a la base instalada de reactores en los aviones de dicha categoría, la concentración permitiría a GE pasar de una cuota de mercado de [entre el 40 y el 50] % a [entre el 90 y el 100] % para el conjunto de dichos aviones y de [entre el 60 y el 70] % al 100 % solamente para los aviones que se todavía se fabrican (considerando 84 de la Decisión impugnada). Por lo que se refiere a los pedidos formulados respecto de los aviones que todavía no estaban en funcionamiento, la demandante habría pasado de una cuota de [entre el 90 y el 100] % al 100 % del mercado (considerando 85 de la Decisión impugnada).

540 Basta recordar, en lo que respecta a la existencia de una posición dominante preexistente de la demandante en el presente asunto que, según jurisprudencia reiterada, aunque la magnitud de las cuotas de mercado puede variar de un mercado a otro, unas cuotas extremadamente elevadas constituyen por sí mismas, y salvo circunstancias excepcionales, la prueba de la existencia de una posición dominante (sentencia Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 101 *supra*, apartado 41, y sentencia Endemol/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartado 134). La circunstancia, señalada por la demandante con respecto a sus posiciones dominantes preexistentes, de que el mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño es un mercado de licitaciones en el que las cuotas de mercado históricas tienen una importancia menor que en otros mercados no puede desvirtuar esta conclusión dada la naturaleza abrumadora de la cuota de mercado de GE respecto de los aviones que no estaban todavía en funcionamiento en el momento de la adopción de la Decisión impugnada, a saber [entre el 90 y el 100] %.

La demandante no cuestiona, en el contexto de los aviones regionales de gran tamaño, la utilización de cifras relativas a los aviones que no están todavía en funcionamiento y las invoca específicamente en el contexto de sus alegaciones sobre los efectos de la concentración en dicho mercado. Procede señalar que, en cualquier caso, la consideración de dichas cifras estaba particularmente justificada en lo que respecta al mercado de los aviones regionales de gran tamaño, dado el crecimiento rápido del mercado de los aviones regionales de gran tamaño como se indicó en el considerando 431 de la Decisión impugnada.

541 En cuanto a las alegaciones de la demandante según las cuales P & W y Rolls-Royce son competidores creíbles en el mercado de los aviones regionales de gran tamaño, basta señalar que dichos fabricantes de motores no realizaban ninguna venta de motores en el mercado de los aviones regionales de gran tamaño cuando se adoptó la Decisión impugnada. Al parecer, su participación en licitaciones para motorizar determinados aviones regionales de gran tamaño no tuvo éxito. Por consiguiente, la Comisión pudo considerar sin incurrir en un error manifiesto de apreciación a este respecto, pese al hecho de que el mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño es un mercado caracterizado por licitaciones poco frecuentes, que la competencia procedente potencialmente en el futuro de los fabricantes de motores que no realizaban ninguna venta en dicho mercado en el momento en que ocurrieron los hechos no constituía una presión seria y actual que pudiese justificar la conclusión de que la demandante no ostentaba una posición dominante en dicho mercado.

542 Habida cuenta de la cuota de mercado abrumadora de la demandante antes de la concentración, la Comisión pudo declarar válidamente la existencia de una posición dominante de la demandante en dicho mercado, en los considerandos 86 y 87 de la Decisión impugnada, sin que proceda que el Tribunal de Primera Instancia examine la influencia de los distintos factores que, según la Comisión, contribuyen a dicha posición dominante antes de la operación (considerandos 107 a 229 de la Decisión impugnada; véanse, a este respecto, los apartados 114 y ss. *supra*).

### Sobre la consolidación de la posición dominante

543 La demandante sostiene que, en cualquier caso, la consolidación de una posición dominante preexistente resultante de añadir una cuota de mercado de [entre el 10 y

el 20] % para las plataformas existentes que actualmente se fabrican, calculada en términos de pedidos, es poco significativa, basándose a este respecto en que la propia Comisión reconoció, en el considerando 429 de la Decisión impugnada, que dicho incremento era «bastante pequeño». En primer lugar, procede recordar que el aumento de la cuota de mercado que representa [entre el 30 y el 40] % de dicho mercado, en lo que respecta a la base instalada de motores en los aviones que todavía se fabrican, es significativamente superior a la cifra antes indicada de [entre el 10 y el 20] %. Además, el aumento de las cuotas de mercado que representan en torno a [entre el 10 y el 20] % del mercado, en lo que respecta a la cartera de pedidos para las plataformas existentes que actualmente se fabrican, debe considerarse significativo, puesto que incrementa la cuota de mercado de la entidad surgida de la fusión hasta el 100 % (véanse los considerandos 428 y 429). Lo mismo sucede con el aumento que representa [entre el 0 y el 10] % del mercado declarado en lo que respecta a los pedidos formulados para aviones que todavía no están en funcionamiento (apartado 539 *supra*). En cualquier caso, el concepto de una consolidación de tipo *de minimis* está comprendido, en el contexto del artículo 2 del Reglamento n° 4064/89, por el segundo requisito, más amplio, relativo a que la creación o la consolidación de una posición dominante debe tener como consecuencia que la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común o en una parte sustancial del mismo. En el contexto de los aviones regionales de gran tamaño, este requisito será examinado más adelante bajo el encabezamiento «Efectos sobre la competencia».

544 A la luz de cuanto antecede, procede concluir que la Comisión no incurrió en un error de Derecho ni en un error manifiesto de apreciación al declarar, en el presente asunto, que la concentración consolidaría la posición dominante preexistente de la demandante en el mercado de los aviones regionales de gran tamaño.

Sobre los efectos de la consolidación de la posición dominante sobre la competencia

545 En la medida en que la demandante reprocha a la Comisión no haber examinado los efectos de la concentración en el mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño, conforme a las exigencias que resultan del segundo criterio establecido en el artículo 2, apartado 3, del Reglamento n° 4064/89 (véanse los apartados 84 a 91

*supra*), procede señalar, en primer lugar, que la Comisión considera expresamente, en lo que respecta al solapamiento horizontal en el mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño, que éste tendría un efecto anticompetitivo inmediato en lo que respecta a las plataformas existentes. En particular, señala, en el considerando 429 de la Decisión impugnada, que «aunque el incremento de la cuota de mercado resultante de la fusión sea bastante pequeño ([entre el 10 y el 20] % en términos de cartera de pedidos)», los clientes se verán privados de las ventajas que resultan de una competencia de precios de los motores en lo que respecta a los aviones regionales de gran tamaño disponibles actualmente en el mercado. Puesto que la Comisión ya señaló, en los considerandos 84 a 87 de la Decisión impugnada, que la entidad fusionada tendría una cuota de mercado del 100 % respecto de los reactores que equipan las plataformas que actualmente se fabrican, calculada en términos de base instalada, así como respecto de los que equipan las plataformas para las que el motor había sido ya seleccionado pero que no estaban todavía en funcionamiento, esta afirmación significa que dicha privación de ventajas resultante de dicha competencia sería absoluta.

546 Como se ha indicado antes en los apartados 502 y ss. en el contexto de la definición del mercado de los aviones regionales de gran tamaño, procede desestimar la alegación de la demandante según la cual toda competencia de precios entre los motores es imposible en la práctica, ya que cada plataforma está equipada con carácter exclusivo por un solo fabricante de motores y el precio del avión se ha determinado ya. En efecto, de las pruebas documentales se desprende (véase, en particular, el apartado 504 *supra*), que, incluso en una situación en que un solo tipo de motor ha sido seleccionado para un modelo de avión y el precio del motor ha sido fijado por el fabricante de fuselajes, el fabricante del motor todavía puede proponer descuentos, especialmente sobre los servicios de posventa y las piezas de recambio, para promover la venta del avión y, en consecuencia, de su motor (véase asimismo el considerando 391 de la Decisión impugnada). Por lo tanto, en contra de lo que alega la demandante, la Comisión no incurrió en un error de hecho al declarar la existencia de una posibilidad real de competencia indirecta sobre los precios entre los motores que equipan los aviones regionales de gran tamaño ya en el mercado, que habría sido eliminada en el supuesto de que la concentración se hubiera realizado.

547 Además, la Comisión señaló en el considerando 9 de la Decisión impugnada que la competencia de segundo grado en los distintos mercados de reactores se manifiesta por una rivalidad «desde el punto de vista técnico y comercial para ser seleccionados

por la compañía aérea». Pues bien, la Comisión señala ante el Tribunal de Primera Instancia que, antes de la concentración, Honeywell tenía todas las razones para atraer a los clientes hacia el Avro RJ y RJX colocando a su motor, tanto en lo que respecta al precio como a la evolución tecnológica, en una posición tan competitiva como fuera posible con respecto a los aviones regionales de gran tamaño equipados con motores GE, pero que dicho incentivo habría desaparecido como consecuencia de la concentración. De este modo, de la Decisión impugnada se desprende que, además de los efectos relativos a la competencia en los precios declarados en el considerando 429 de la misma, el solapamiento horizontal en el mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño habría tenido también efectos negativos en la competencia en dicho mercado de una manera más general.

548 En cuanto a la alegación de la demandante según la cual la repercusión de la concentración en el mercado de referencia no habría sido significativa, procede desestimarla. A este respecto, si el incremento de cuota de mercado es relativamente poco importante, en comparación con la cuota de mercado que ostentaba ya la demandante, es precisamente porque la demandante tenía ya una cuota de mercado muy elevada y disfrutaba, por este motivo, de la posición dominante preexistente muy fuerte antes descrita, y porque Honeywell era el único competidor que realizaba ventas de motores en dicho mercado cuando se adoptó la Decisión impugnada. La circunstancia, señalada acertadamente por la Comisión, de que la concentración habría eliminado toda competencia de precios de manera inmediata, como consecuencia de la creación de un monopolio por parte de la entidad fusionada en lo que respecta a los aviones que actualmente se fabrican o a los que todavía no estaban en funcionamiento, pero respecto de los que el fabricante de fuselajes había elegido ya el motor, entraña la consecuencia de que la repercusión de la operación en dicho mercado habría superado lo que resultaría normalmente de un incremento de cuotas de mercado de [entre el 10 y el 20] % a partir de una cuota de mercado inferior. En efecto, la desaparición definitiva de Honeywell del mercado como fabricante de motores independiente habría modificado no sólo la relación de fuerzas, sino la propia cualidad de la situación competitiva en el mercado al modificar la estructura de éste de manera duradera, e incluso permanente. La única competencia, meramente potencial, que restaría sería aquella para equipar las futuras plataformas de aviones regionales de gran tamaño, entre los fabricantes de motores que realizan actualmente ventas únicamente en otros mercados conexos. Habida cuenta de la duración del proceso de desarrollo de un avión, tal competencia sólo habría podido producir efectos positivos para los compradores de aviones regionales de gran tamaño, por definición, una vez transcurrido un período de varios años después de la adopción de la Decisión impugnada.

549 Procede recordar, además, que según jurisprudencia reiterada en materia de aplicación del artículo 82 CE, la acreditación de la existencia de una posición dominante no implica, en sí misma, ningún reproche a la empresa de que se trate, suponiendo tan solo que incumbe a ésta, independientemente de las causas que expliquen dicha posición, una responsabilidad especial de no impedir, con su comportamiento, el desarrollo de una competencia efectiva y no falseada en el mercado común (véanse, por ejemplo, la sentencia de 9 de noviembre de 1983, Michelin/Comisión, citada en el apartado 114 *supra*, apartado 57, y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de septiembre de 2003, Atlantic Container Line y otros/Comisión, asuntos acumulados T-191/98, T-212/98 y T-214/98, Rec. p. II-3275, apartado 1109). Además, el concepto de explotación abusiva, en el sentido del artículo 82 CE, es un concepto objetivo que se refiere a las actividades de una empresa en posición dominante que pueden influir en la estructura de un mercado en el que, debido justamente a la presencia de la empresa de que se trate, la intensidad de la competencia se encuentra ya debilitada, y que producen el efecto de obstaculizar, por medios diferentes de los que rigen una competencia normal de productos o servicios con arreglo a las prestaciones de los agentes económicos, el mantenimiento del nivel de competencia que aún exista en el mercado o el desarrollo de esa competencia (sentencia Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 101 *supra*, apartado 91).

550 Pues bien, en una situación como la que existía en el presente asunto, en que la única competencia inmediata en un mercado determinado es indirecta y ya relativamente débil, el hecho de que una empresa adquiriera al único competidor que todavía realiza ventas en dicho mercado es especialmente perjudicial. Procede aplicar, por analogía, los principios antes indicados elaborados en el contexto de la prohibición de los abusos de posición dominante en el marco jurídico conexo del control de las concentraciones considerando que cuanto mayor es el dominio de una empresa, más le incumbe una responsabilidad especial de abstenerse de cualquier actuación que pueda debilitar todavía más, o con mayor razón eliminar, la competencia que todavía existe en el mercado.

551 Por consiguiente, procede, en principio, desestimar la alegación según la cual el hecho de que una empresa en posición dominante adquiriera a su único competidor actual en un mercado no consolidaría dicha posición dominante de modo que la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común porque la posición en el mercado del competidor ya es débil y su competencia es meramente indirecta, es decir, de segundo nivel. En tales

circunstancias, corresponde a las partes de la concentración aportar pruebas que demuestren la inexistencia de toda competencia efectiva en el mercado antes de la operación. A falta de tales pruebas, el juez comunitario no puede concluir que la Comisión incurrió en un error manifiesto de apreciación al basarse en la desaparición del último competidor actual para considerar que la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común.

552 En el considerando 431 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló la existencia de un fuerte crecimiento del mercado de los aviones regionales de gran tamaño, y la importancia de dicho mercado para el futuro de la aviación. Asimismo, señaló, a este respecto, en el considerando 20, que dichos aviones constituían el 14 % de la flota europea en 1992, pero el 33 % de ésta en 1998. Es evidente que este crecimiento en el mercado de los aviones repercute directamente en el de los reactores que los propulsan. Al considerar que la fusión tendría efectos nefastos significativos sobre la competencia en el mercado común, la Comisión estaba legitimada para considerar y tener en cuenta la importancia creciente, en el contexto más amplio de los mercados de aviones y de los reactores en general, el mercado específico en el que se crearía un monopolio mediante la fusión.

553 Habida cuenta de cuanto antecede, procede señalar que la Comisión expuso de manera adecuada, en la Decisión impugnada, los efectos anticompetitivos que habría tenido la concentración en el mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño, sobre todo de manera inmediata, debido al solapamiento horizontal entre las actividades de las partes de la concentración en dicho mercado. Por lo tanto, a este respecto, la Decisión impugnada no adolece ni de un error de Derecho relativo a la aplicación de los dos criterios establecidos en el artículo 2, apartado 3, del Reglamento n° 4064/89, ni de una falta de motivación. La Comisión tampoco incurrió en un error de Derecho o en un error manifiesto de apreciación al concluir que la competencia en dicho mercado se habría visto obstaculizada de forma significativa en consecuencia.

554 Por consiguiente, no es necesario examinar los considerandos 432 a 434 de la Decisión impugnada dedicados a los efectos —en particular, a los efectos de

conglomerado— de la concentración en las licitaciones futuras del mercado de referencia. En efecto, puesto que la Comisión acreditó claramente, en la Decisión impugnada, que los dos criterios del artículo 2, apartado 3, del Reglamento n° 4064/89 concurrían en lo que respecta al mercado de los reactores para aviones regionales de gran tamaño debido a la repercusión inmediata del solapamiento horizontal resultante de la concentración, tal examen sería superfluo en el presente procedimiento.

Sobre el rechazo por parte de la Comisión del compromiso relativo a los aviones regionales de gran tamaño

555 Procede señalar que, en el marco del Reglamento n° 4064/89, la Comisión está únicamente facultada para aceptar compromisos que hagan posible declarar la operación notificada compatible con el mercado común (véase, en este sentido, la sentencia Gencor/Comisión, citada en el apartado 85 *supra*, apartado 318). A este respecto, procede considerar que los compromisos estructurales propuestos por las partes sólo cumplen este criterio en la medida en que la Comisión pueda concluir, con seguridad, que será posible ejecutarlos y que las nuevas estructuras comerciales que se derivan de ellos serán lo suficientemente viables y duraderas para que la creación o la consolidación de una posición dominante, o los obstáculos a una competencia efectiva, que los compromisos tengan como finalidad impedir no podrá producirse en un futuro relativamente próximo.

556 En el presente asunto, la Comisión señala, en el considerando 519 de la Decisión impugnada, que si la cesión de la actividad de fabricación de motores para aviones regionales de gran tamaño de Honeywell propuesta por las partes pudiera realizarse, sería suficiente, en principio, para resolver el problema de competencia en lo que respecta a dicho mercado.

557 Sin embargo, concluye que tal cesión sería difícil de realizar fundamentalmente porque [...] se opone a ella por razones prácticas y comerciales relativas, en particular, a la falta de viabilidad de la empresa que resultaría de la cesión prevista [...].

558 A este respecto, la Comisión señala, en el considerando 520 de la Decisión impugnada [...] y, en consecuencia, no es seguro que el remedio propuesto solviente el problema de competencia. Asimismo, señala que el compromiso no prevé una desinversión alternativa. En el considerando 522, la Comisión enumera, aparentemente con carácter subsidiario, una serie de problemas prácticos que no están regulados de manera suficiente por el compromiso en cualquier caso.

559 Habida cuenta de que la demandante se limita a afirmar ante el Tribunal de Primera Instancia que las supuestas dificultades planteadas por dicho compromiso señaladas por la Comisión carecen de todo fundamento, procede señalar que no aportó ni alegaciones concretas ni pruebas susceptibles de cuestionar el fundamento de la apreciación de la Comisión en cuanto al carácter irrealizable de la cesión propuesta.

560 En particular, procede poner de relieve la circunstancia señalada por la Comisión en el considerando 520 de la Decisión impugnada, sin ser contradicha a este respecto por la demandante según la cual [...]. En efecto, del apartado [...] del documento que expone los compromisos propuestos el 14 de junio de 2001 se desprende que [...]. De ello resulta que, en el supuesto de que [...], la entidad fusionada se habría visto dispensada de su obligación frente a la Comisión sin que se realizara la cesión, siempre que hubiera [...].

561 De cuanto antecede se desprende que la Comisión pudo considerar legítimamente que el compromiso, según se propuso, no podía ser aceptado. Por consiguiente, no procede tener en cuenta dicho compromiso en el marco del presente recurso.

## Conclusión sobre el solapamiento horizontal que afecta al mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño

- 562 En cuanto a la afirmación de la Comisión a tenor de la cual los elementos de su Decisión se refuerzan mutuamente de modo que sería artificial apreciar cada mercado de manera independiente (véanse los apartados 40 y 48 *supra*), procede señalar que esta afirmación de carácter general no es, en ningún caso, aplicable en el contexto de los elementos examinados en la presente parte de la sentencia. En particular, en la medida en que el Tribunal de Primera Instancia ha señalado antes los errores de que adolecen las apreciaciones de la Comisión acerca del solapamiento vertical entre los arrancadores de motor y los motores para aviones comerciales de gran tamaño, así como las relativas a los diferentes efectos de conglomerado, ninguno de dichos errores tiene una incidencia en su declaración relativa a la consolidación de la posición dominante de la demandante en el mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño como consecuencia del solapamiento horizontal resultante de la concentración, que tiene como consecuencia que la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común.
- 563 Procede concluir, en el contexto del presente procedimiento, que el pilar de la Decisión impugnada relativo a la consolidación de una posición dominante de la demandante, resultante del solapamiento horizontal existente en el mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño entre las actividades de fabricación de las dos partes de la concentración, que tiene como consecuencia que la competencia en dicho mercado se habría visto obstaculizada de forma significativa en el mercado común, se acreditó suficientemente.

### *2. Sobre los motores de aviones corporativos*

#### a) Alegaciones de las partes

- 564 La demandante considera que el análisis de la Comisión sobre la definición del mercado de los motores de aviones corporativos contiene los mismos vicios que la

del mercado de los motores de aviones regionales de gran tamaño. Los motores de GE y de Honeywell no son sustituibles, debido a las diferencias de potencia y de diseño, ni actualmente ni en el futuro. La Comisión se basa entonces en los efectos, no demostrados, de la integración vertical en lo que respecta a GECCAG. Además, la Comisión rechazó erróneamente los compromisos relativos al mercado de los reactores para aviones corporativos.

565 La Comisión se remite, *mutatis mutandis*, a su análisis sobre los motores de aviones regionales de gran tamaño y afirma de nuevo que la concentración crearía una posición dominante en el mercado de los aviones corporativos debido, en particular, a la diferencia entre las cuotas de mercado de la entidad surgida de la concentración y las de sus competidores. La Comisión señala asimismo que las críticas de la demandante sobre el rechazo de los compromisos relativos a dicho mercado se limitan a meras alegaciones y no dan lugar a ninguna conclusión en cuanto a la validez de la Decisión impugnada.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

566 En el presente asunto, la Comisión definió un mercado único que comprendía todos los aviones corporativos, señalando, en el considerando 32 de la Decisión impugnada, que, «desde el punto de vista de la demanda, estas tres clases de aviones [pesados, medianos y ligeros] no son intercambiables, debido a la diferencia de precio y de coste de funcionamiento, así como a los diversos cometidos para los que se puede utilizar cada clase». Pese a que divide este mercado en tres «categorías» (sectores), señala que no es preciso pronunciarse definitivamente sobre la cuestión de si las tres categorías constituyen mercados distintos, ya que no afecta a la evaluación de la operación propuesta desde el punto de vista de la competencia.

567 En el considerando 436 de la Decisión impugnada, la Comisión desestima las alegaciones de las partes de la concentración relativas a la definición del mercado

señalando que éstas se basan en una competencia que se desarrolla plataforma por plataforma. La Comisión señala que «sin embargo, en el caso de los reactores corporativos los mercados de productos no se han definido de esa manera, [puesto que] ésta no está en consonancia con los criterios de definición del mercado, toda vez que no se tiene en cuenta la sustituibilidad de la oferta y la demanda».

568 La principal alegación formulada por la demandante ante el Tribunal de Primera Instancia consiste en una repetición de las mismas críticas formuladas con respecto a la definición del mercado de los aviones regionales de gran tamaño que se refieren, en esencia, al hecho de que la Comisión definió los mercados para los reactores en función de los aviones que propulsan y no en función de sus propias características. Como se ha indicado antes en los apartados 492 y siguientes en el contexto de los aviones regionales de gran tamaño, la Comisión expuso, en el considerando 9 de la Decisión impugnada, las razones por las que procede tener en cuenta la competencia entre los aviones al definir los mercados de los reactores que los propulsan.

569 Procede señalar que la demandante no formuló ante el Tribunal de Primera Instancia ninguna alegación concreta relativa a la definición del mercado de los aviones corporativos. Pues bien, puesto que el alcance material del control efectuado por el juez comunitario está determinado, en principio, por los motivos y alegaciones formulados por el demandante en su demanda, no procede examinar esta cuestión en el presente asunto. A falta del menor elemento específico que cuestione la aplicación a los aviones corporativos del análisis de la Comisión en lo que respecta a la competencia de segundo nivel, procede considerar, a efectos del presente procedimiento, que la Comisión no incurrió en un error de hecho ni en un error manifiesto de apreciación al definir el mercado de los motores para aviones corporativos. En la medida en que la demandante se remite con carácter general a las alegaciones formuladas por ella contra la definición del mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño, procede desestimar dichas alegaciones por las mismas razones *mutatis mutandis* (véanse los apartados 492 y ss. *supra*).

570 En cuanto a la creación de una posición dominante en el mercado de los reactores para aviones corporativos, la Comisión se basa exclusivamente, en el considerando

435 de la Decisión impugnada, en las cifras relativas a las cuotas de mercado de la entidad fusionada para concluir que se creará una posición dominante en el mercado. En dicho considerando señala que «la fusión propuesta producirá inmediatamente un solapamiento horizontal en el mercado de los motores para reactores corporativos que redundará en la creación de una posición dominante». A este respecto, invoca la cifra de [entre el 50 y el 60] % (GE: [entre el 10 y el 20] %, Honeywell: [entre el 40 y el 50] %) para el total de la base instalada de los motores en dicho mercado, así como la de [entre el 80 y 90] % (GE: [entre el 10 y el 20] %, Honeywell: [entre el 70 y el 80] %) para la base instalada de los motores únicamente de los aviones corporativos de tamaño medio que todavía se fabrican, cálculo de la cuota de mercado que, según la Comisión, resulta adecuado para apreciar la capacidad comercial de los fabricantes de motores en dicho mercado.

571 A este respecto, procede señalar que la cifra de [entre el 50 y el 60] % para el total de la base instalada de los motores en el mercado de los aviones corporativos indica, en principio, una posición dominante. En efecto, según jurisprudencia reiterada, aunque la magnitud de las cuotas de mercado puede variar de un mercado a otro, una cuotas extremadamente elevadas constituyen por sí mismas, y salvo circunstancias excepcionales, la prueba de la existencia de una posición dominante (sentencia Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 101 *supra*, apartado 41, y Endemol/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartado 134). Además, el Tribunal de Justicia declaró, en su sentencia AKZO/Comisión, citada en el apartado 115 *supra* (apartado 60), que así sucedía, en dicho asunto, con una cuota de mercado del 50 %.

572 La demandante no demostró ni siquiera alegó la existencia de «circunstancias excepcionales» en el sentido de la sentencia AKZO/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, en lo que respecta al mercado de los aviones corporativos, que pudieran desvirtuar la conclusión a la que la Comisión llegó en la Decisión impugnada, basándose en la cuota de mercado que habría tenido la entidad fusionada por lo que se refiere a la base global de motores instalados, en cuanto a la creación de una posición dominante en dicho mercado.

573 Procede señalar, a todos los efectos pertinentes, que la cifra de [entre el 80 y el 90] % indicada en el considerando 88 de la Decisión impugnada para la base instalada de los motores únicamente de los aviones corporativos de la categoría media que

todavía se fabrican, medida especialmente pertinente para apreciar la capacidad comercial de un fabricante de motores según la Comisión (considerando 41 de la Decisión impugnada), indica claramente que la entidad fusionada habría dominado este sector después de la operación. Habida cuenta de que la Comisión no consideró esta categoría de aviones como un mercado distinto, dicha consideración no acredita la existencia de una posición dominante, como tal, en un mercado distinto en el sentido del artículo 2 del Reglamento nº 4064/89. Sin embargo, dicha cuota de mercado indica que, en determinados sectores del mercado de referencia, la entidad fusionada habría sido todavía más fuerte que en el mercado en general, lo que refuerza la conclusión de la Comisión en cuanto a la existencia, después de la fusión, de una posición dominante de la entidad fusionada en el mercado, considerado globalmente.

574 A la luz de cuanto antecede, procede señalar que no se ha acreditado, en el marco del presente procedimiento, que la Comisión haya incurrido en un error manifiesto de apreciación al llegar a la conclusión de que la operación de concentración habría creado una posición dominante como consecuencia del solapamiento horizontal entre la actividad de fabricación de motores para aviones corporativos de la demandante y las de Honeywell.

575 Por lo demás, la demandante critica expresamente el razonamiento de la Comisión relativo al mercado de los aviones corporativos en lo que respecta a la supuesta influencia de GECCAG como comprador debido a una política de compra preferente. Procede señalar que los elementos empíricos esenciales que subyacen al análisis de la Comisión sobre el comportamiento anterior de GECAS (considerandos 121 y ss. de la Decisión impugnada y apartados 182 y ss. *supra*) no existen en lo que respecta a GECCAG. A falta de un análisis exhaustivo en la Decisión impugnada que demuestre que la entidad fusionada habría tenido interés comercial en adoptar una política de compras especulativas de aviones por GECCAG con una fuerte preferencia, o incluso una política de compra exclusiva de aviones motorizados por ella misma, y que, en consecuencia, era probable la adopción de tal política, procede considerar que este aspecto del razonamiento de la Comisión carece de fundamento en el presente asunto.

- 576 En lo que respecta al análisis, llevado a cabo en los considerandos 443 y 444 de la Decisión impugnada, de la posibilidad de ventas por paquetes que afecten a los aviones corporativos, también criticada por la demandante, procede señalar que tales ventas ya eran posibles tanto antes como después de la concentración, ya que Honeywell poseía ya una posición de fuerza en el mercado de los aviones corporativos, así como en varios mercados de productos de aviónica y de no aviónica para dichas aeronaves. En cambio, la cuota de mercado de GE en lo que respecta a los reactores para aviones corporativos antes de la concentración era baja. Por lo tanto, aun suponiendo que se demuestre que la práctica de ventas por paquetes fuera probable en el sector de los aviones corporativos en el futuro, no se acreditó que la concentración sería su causa principal, ni que provocaría efectos significativos a este respecto.
- 577 En cualquier caso, procede señalar que, por las razones antes expuestas en los apartados 399 y siguientes, la Comisión no reunió pruebas sólidas que puedan acreditar que la entidad fusionada habría recurrido probablemente a tales prácticas. Por consiguiente, procede señalar que esta parte de la tesis de la Comisión, relativa a la práctica futura de ventas por paquetes que afecta a los aviones de negocios, no puede aceptarse como una consecuencia de la operación notificada que habría contribuido a la creación de la posición dominante de la entidad fusionada en dicho mercado.
- 578 De la parte de la Decisión impugnada dedicada al análisis de los efectos sobre la competencia en el mercado de los aviones corporativos (considerandos 435 a 444) y, en particular, del tenor de su considerando 437, se desprende de manera unívoca que cada una de las tres partes distintas dedicadas respectivamente al solapamiento horizontal (considerandos 435 a 437), a la integración vertical (considerandos 438 a 442) y a las ventas por paquetes (considerandos 443 y 444) es autónoma y basta por sí sola, según el análisis de la Comisión, para fundamentar su conclusión en cuanto a la creación de una posición dominante en dicho mercado como consecuencia de la operación de concentración. Por lo tanto, la consideración recogida en el apartado 574 *supra* sobre el fundamento del análisis de la Comisión en lo que respecta al solapamiento horizontal en dicho mercado no resulta desvirtuada por las consideraciones contenidas en los apartados 575 a 577 *supra*.

579 En lo que atañe a la cuestión de si la posición dominante así creada habría tenido como consecuencia que la competencia efectiva se viera obstaculizada de forma significativa en el mercado común, basta señalar que la demandante, aunque insistió en la autonomía del segundo criterio de una manera abstracta (véanse los apartados 84 y ss. *supra*), no formuló ninguna alegación para cuestionar el carácter significativo de los efectos en el mercado derivados del solapamiento horizontal antes descrito.

580 En cualquier caso, de la conclusión general que figura en el considerando 567 de la Decisión impugnada, que menciona expresamente cada uno de los mercados afectados por la operación notificada, se desprende que la Comisión consideró no sólo que una posición dominante se crearía o se consolidaría en cada uno de dichos mercados, sino también que, en consecuencia, «la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común» (véase el apartado 90 *supra*). Habida cuenta de los términos de dicho considerando, la Comisión concluyó necesariamente que la creación de una posición dominante en el mercado de los aviones corporativos, como consecuencia del hecho de que la entidad fusionada tendría una cuota de mercado de [entre el 50 y el 60] % en lo que respecta a la base instalada de motores (considerando 88 de la Decisión impugnada), tendría como consecuencia que la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común. A falta de alegaciones específicas o de pruebas que indiquen la inexistencia de tal obstaculización, procede considerar, a efectos del presente procedimiento, que dicha conclusión no adolece de un error manifiesto de apreciación.

581 En cuanto a los compromisos propuestos por la demandante el 14 de junio de 2001, procede señalar que el que prevé la cesión de la actividad de fabricación de los motores ALF502/507 de Honeywell es también pertinente para la apreciación del mercado de los aviones corporativos, como las dos partes principales confirmaron antes de la vista en respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, en la medida en que motorizan no sólo los aviones regionales de gran tamaño de BAe Systems sino también un avión corporativo [...].

582 A este respecto, basta señalar que la demandante se limitó de nuevo a afirmar que las críticas del compromiso de que se trata formuladas por la Comisión en la Decisión impugnada carecen de fundamento. De este modo, por las razones expuestas en los apartados 555 y siguientes *supra*, la Comisión estaba facultada para rechazar dicho compromiso.

c) Conclusión sobre el solapamiento horizontal que afecta al mercado de los motores de aviones corporativos

583 Procede señalar que, pese a la afirmación de la Comisión según la cual los elementos de su Decisión se refuerzan mutuamente de modo que sería artificial aplicar cada mercado de manera independiente (véanse los apartados 40 y 48 *supra*), dicha afirmación de carácter general no resulta, en cualquier caso, aplicable en el contexto de los elementos examinados en la presente parte de la sentencia. En particular, en la medida en que el Tribunal de Primera Instancia ha indicado anteriormente determinados errores de que adolecen las apreciaciones de la Comisión en lo que respecta al solapamiento vertical entre los arrancadores de motor y los motores para aviones comerciales de gran tamaño, así como las relativas a los diferentes efectos de conglomerado, ninguno de dichos errores tiene una incidencia en su declaración relativa a la creación de la posición dominante de la demandante en el mercado de los motores para aviones corporativos como consecuencia del solapamiento horizontal resultante de la concentración, que tiene como consecuencia que la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común.

584 Por consiguiente, procede concluir, en el contexto del presente procedimiento, que el pilar de la Decisión impugnada relativo a la creación de una posición dominante de la entidad surgida de la concentración, resultante del solapamiento horizontal existente en el mercado de los motores para aviones corporativos entre las actividades de fabricación de las dos partes de la concentración, que tiene como consecuencia que la competencia en dicho mercado se habría visto obstaculizada de forma significativa en el mercado común, se acreditó suficientemente.

### 3. Sobre las pequeñas turbinas de gas marítimas

#### a) Sobre la definición del mercado

#### Alegaciones de las partes

585 Según la demandante, la afirmación por la Comisión de la creación de una posición dominante en dicho sector está viciada por una definición errónea del mercado. Las turbinas de GE y de Honeywell no son intercambiables. La Comisión no aportó ninguna prueba de un ejemplo de competencia entre GE y Honeywell.

586 La Comisión recuerda que la Decisión impugnada, en los considerandos 472 a 474, contiene ya la respuesta a las alegaciones de la demandante sobre este extremo y sostiene que dichas alegaciones no se ajustan a la realidad. La Comisión considera que los mercados de las turbinas de gas sólo deben definirse por la potencia, en este caso inferior a 10/15 megawatios (MW), y por su aplicación industrial o marítima. El mercado determinado no puede fraccionarse más y la concentración habría dado lugar a un operador mucho más grande que su primer competidor.

#### Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

587 En primer lugar, procede recordar que el alcance material del control efectuado por el juez comunitario se determina, en principio, por los motivos y las alegaciones formulados por el demandante en su demanda. El único elemento del razonamiento de la Comisión relativo a las pequeñas turbinas de gas marítimas cuestionado en la demanda es la definición del mercado. Procede examinar si las alegaciones que la demandante formula a este respecto acreditan la existencia de un error de hecho o de un error manifiesto de apreciación de la Comisión en lo que respecta a su definición del mercado pertinente.

588 En cambio, en la medida en que la demandante trató, en el escrito de 21 de julio de 2004, de ampliar el debate al comentar aspectos de esta parte del razonamiento de la Comisión distintos de la definición del mercado pertinente, sus observaciones constituyen un motivo nuevo en el sentido del artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento y son, por tanto, inadmisibles, como la Comisión señala, además, acertadamente en sus observaciones de 17 de septiembre de 2004.

589 En la Decisión impugnada, la Comisión expone, en los considerandos 460 a 467, las razones que le llevaron a considerar que el mercado pertinente era el mercado mundial de las pequeñas turbinas de gas, a saber aquéllas con una potencia de 0,5 MW a 10 MW, destinadas a las aplicaciones marítimas. A continuación, en los considerandos 472 a 474, explica por qué las alegaciones específicas formuladas por las partes de la concentración durante el procedimiento administrativo no desvirtúan dicha conclusión.

590 Según la demandante, sus turbinas y las de Honeywell no son mutuamente intercambiables y sostiene que dichas turbinas no compiten en el sentido de una participación de las dos empresas en las mismas licitaciones.

591 Para respaldar su tesis, la demandante se remite, en la nota a pie de página número 185 de la demanda, al anexo 22 de su respuesta al pliego de cargos, respuesta que figura, con todos sus anexos, adjunta a la demanda.

592 En la medida en que la demandante se remite a dicho anexo en su demanda, procede recordar que, según jurisprudencia consolidada, con el fin de garantizar la seguridad jurídica y la buena administración de la justicia, para declarar la admisibilidad de un recurso es preciso que los elementos esenciales de hecho y de Derecho sobre los que esté basado consten, al menos sucintamente, pero de manera coherente y comprensible, en el propio tenor de la demanda (sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de enero de 2003, Italia/Comisión, C-178/00, Rec. p. I-303, apartado 6; sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 6 de mayo de 1997, Guérin automobiles/Comisión, T-195/95, Rec. p. II-679, apartado 20; de 24 de febrero de

2000, ADT Projekt/Comisión, T-145/98, Rec. p. II-387, apartado 66; auto del Tribunal de Primera Instancia de 25 de julio de 2000, RJB Mining/Comisión, T-110/98, Rec. p. II-2971, apartado 23, y la jurisprudencia citada; sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 10 de abril de 2003, Travelex Global and Financial Services e Interpayment Services/Comisión, T-195/00, Rec. p. II-1677, apartado 26, y de 16 de marzo de 2004, Danske Busvognmænd/Comisión, T-157/01, Rec. p. II-917, apartado 45; véanse asimismo, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Justicia de 15 de diciembre de 1961, Fives Lille Cail y otros/Alta Autoridad, asuntos acumulados 19/60, 21/60, 2/61 y 3/61, Rec. pp. 559 y 588, y de 5 de marzo de 1991, Grifoni/CEEA, C-330/88, Rec. p. I-1045, apartados 17 y 18). A este respecto, si bien en lo que atañe a puntos específicos, cabe apoyar y completar el cuerpo de la demanda mediante remisiones a extractos de documentos adjuntos, una remisión global a otros escritos, incluso presentados con la demanda, no puede paliar la falta de elementos esenciales de la argumentación en Derecho que, en virtud de las disposiciones anteriormente recordadas, deben figurar en la demanda (auto del Tribunal de Primera Instancia de 21 de mayo de 1999, Asia Motor France y otros/Comisión, T-154/98, Rec. p. II-1703, apartado 49). De este modo, en la medida en que las críticas formuladas por la demandante en el documento de que se trata podrían considerarse imputaciones autónomas dirigidas contra aspectos del análisis llevado a cabo en el pliego de cargos distintos de la definición del mercado pertinente, no deben tenerse en cuenta dichas imputaciones.

593 Además, la demandante puso en duda, en la vista, la fiabilidad de las cifras relativas a la cuota de mercado de la demandante utilizadas por la Comisión en la Decisión impugnada, y señaló que la cifra de [entre el 10 y el 20] % para un mercado que, en su caso, estaría definido en función de una potencia de 0,5 a 5 MW, invocada en el considerando 470 de la Decisión impugnada, es imposible de conciliar con la cifra de entre el 25 y el 30 % para un mercado más amplio que va desde 0,5 a 10 MW (también considerando 470 *in fine*), puesto que la demandante fabrica una única turbina, la LM 500, perteneciente a dichos dos mercados, con una potencia de 4,5 MW.

594 Basta señalar que esta alegación es distinta del motivo formulado en la demanda que cuestiona la definición del mercado de las pequeñas turbinas de gas, y que no se encuentra, ni siquiera apuntaba, en la demanda. Por lo tanto, constituye un motivo autónomo. Este motivo, formulado por primera vez en la vista, es, pues, inadmisibles a tenor del artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, que prohíbe a

las partes invocar motivos nuevos en el curso del proceso. En cualquier caso, la Comisión no se contradice en el considerando 470 de la Decisión impugnada, puesto que atribuye expresamente la afirmación sobre la cifra de entre el 25 y el 30 % del mercado de 0,5 a 10 MW a los competidores de Honeywell.

595 En cambio, cabe considerar que, por guardar relación con la definición del mercado, los elementos invocados en el anexo 22 de la respuesta al pliego de cargos respaldan y completan el motivo formulado en la demanda con respecto a dicho mercado.

596 Para cuestionar la definición del mercado utilizada por la Comisión en el pliego de cargos, las partes de la concentración señalaron, en el anexo 22 de su respuesta a éste, las diferencias entre el modelo de turbina de GE, la LM 500, y las turbinas de Honeywell en términos de precio, tamaño, peso y potencia.

597 Del considerando 473 de la Decisión impugnada se desprende que la Comisión se basó, en particular, en su investigación sobre el mercado para desestimar las alegaciones de la demandante relativas a las diferencias entre las turbinas de las partes de la concentración. En particular, en el considerando 473, señala lo siguiente:

«Sin embargo, la investigación de mercado ha puesto claramente de manifiesto que tanto GE como [Honeywell] compiten en el mercado antes definido. La investigación de mercado no ha confirmado que las diferencias entre las pequeñas turbinas de gas marítimas (menos de 10 MW) de GE y de [Honeywell] sean suficientemente importantes como para considerar que configuran mercados de productos distintos.»

598 Dado que la conclusión basada en esta investigación se cuestiona en el presente procedimiento, incumbe al Tribunal de Primera Instancia verificar en el presente asunto que la Comisión no incurrió en un error de hecho ni en un error manifiesto

de apreciación al deducir de los resultados de su investigación que dichas diferencias no desvirtuaban su definición del mercado. A tal efecto, el Tribunal de Primera Instancia solicitó a la Comisión, a través de una diligencia de ordenación del procedimiento, que presentara los documentos de su expediente al que la demandante tuvo acceso que respaldan o que son pertinentes de otro modo para las dos frases citadas en el apartado anterior.

599 La Comisión presentó tres documentos en respuesta a dicha pregunta, a saber, las respuestas respectivas de Rolls-Royce, de UTC y de Solar Turbines. Sostiene que dichas respuestas son «representativas» de los resultados de su investigación sobre el mercado, ya que reflejan las opiniones de los tres principales competidores de las partes de la concentración en el mercado de referencia. La demandante no cuestionó el carácter representativo de dichas respuestas, limitándose a señalar divergencias entre ellas y a criticar su valor probatorio. En particular, no hizo referencia a las respuestas de otros competidores que desvirtúan dicha afirmación de la Comisión.

600 La respuesta de Rolls-Royce, al menos en su versión no confidencial presentada ante el Tribunal de Primera Instancia, es ambigua en la medida en que indica, en respuesta a la pregunta con el número 38 en dicho documento, que sólo la demandante y ella misma están presentes en el mercado de referencia. Pues bien, consta que Honeywell estaba presente, e incluso que tenía una cuota de mercado considerable en el mercado de las pequeñas turbinas de gas marítimas. En consecuencia, se trata de una omisión manifiesta por parte de Rolls-Royce. En cuanto a su respuesta a la pregunta n° 40 en el mismo documento, indica la existencia de una competencia entre la demandante y Honeywell exclusivamente en el mercado de las pequeñas turbinas de gas industriales. Procede considerar que las respuestas de Rolls-Royce a estas dos preguntas no permiten resolver la cuestión de si la demandante y Honeywell competían en el mercado de las pequeñas turbinas de gas marítimas.

601 Sin embargo, de las respuestas de Rolls-Royce a las preguntas n<sup>os</sup> 32, 34 y 36 de la Comisión se desprende asimismo que la definición de un mercado para las pequeñas turbinas de gas marítimas con una potencia de 0,5 a 10 MW considerada por la Comisión era razonable y que, según dicha sociedad, ningún «otro factor», ni

ningún «otro elemento», era pertinente a efectos de la definición del mercado de referencia. Por lo tanto, dichos elementos de la respuesta de Rolls-Royce corroboran la tesis de la Comisión.

602 La respuesta de UTC, sociedad matriz de P & W, refuerza la tesis de la Comisión en la medida en que confirma la existencia de una competencia entre las partes de la concentración. En respuesta a la pregunta nº 50, afirmó expresamente que la demandante y Honeywell compiten directa e indirectamente en lo que respecta a las turbinas de gas marítimas e industriales con una potencia de 0,5 a 15 MW.

603 En cuanto a la definición adecuada del mercado, UTC indica, en respuesta a la pregunta nº 43, que las turbinas industriales no pueden utilizarse en aplicaciones marítimas y, en respuesta a la pregunta nº 44, que, pese al hecho de que cualquier umbral destinado a distinguir las pequeñas turbinas de gas marítimas de las grandes sería relativamente subjetivo y algo arbitrario, el valor de 13 MW aproximadamente se había utilizado en ocasiones. En respuesta a la pregunta nº 46 en cuanto a los posibles «otros elementos» que pueden tener una incidencia en la definición del mercado, sostiene que los criterios indicados por la Comisión relativos a la utilización final y a la capacidad de las turbinas son pertinentes a efectos de la definición del mercado. Por lo tanto, dichas respuestas respaldan la distinción entre las pequeñas turbinas de gas marítimas y las turbinas de gas industriales, y confirman la posibilidad de una distinción entre las turbinas marítimas pequeñas y las grandes en función de su capacidad, y que un umbral adecuado se sitúa justo por encima de 10 MW.

604 Por último, la respuesta de Solar Turbines es incompatible con la definición del mercado utilizada por la Comisión en la medida en que dicha empresa considera que no procede establecer una distinción entre las turbinas de gas marítimas y las turbinas de gas industriales (página numerada 03812), ni en función de la capacidad de las turbinas (página numerada 03809). En cambio, procede señalar que, en la medida en que Solar Turbines se pronuncia a favor de una definición del mercado muy amplia, su tesis es también incompatible con la de la demandante, según la cual las diferencias de tamaño y de peso entre las pequeñas turbinas de la demandante y las de Honeywell implican la consecuencia de que tales productos no pertenecen al mismo mercado.

- 605 Además, Solar Turbines afirmó, en respuesta a la pregunta n° 8 planteada por la Comisión, que la demandante y Honeywell competían por la venta de turbinas de gas destinadas a las aplicaciones industriales y marítimas. En cuanto a la alegación de la demandante, formulada en la vista, basada en el hecho de que, al enumerar las diferentes turbinas de las dos partes de la concentración, Solar Turbines omitió la única pequeña turbina de gas marítima de la demandante, a saber, la LM 500, basta señalar que dicha lista de productos es explícitamente no exhaustiva puesto que concluye con las palabras «entre otros productos». Por lo tanto, no cabe deducir de dicha omisión que, en contra de lo que afirma expresamente, Solar Turbines se refería exclusivamente a turbinas distintas de las consideradas por la Comisión pequeñas turbinas de gas marítimas.
- 606 Además, del anexo 22 al pliego de cargos antes mencionado se desprende que la demandante y Honeywell participaron una vez en la misma licitación durante los cinco últimos años, y que la oferta de la demandante fue, no obstante, rechazada porque no se ajustaba a las condiciones técnicas indicadas. A este respecto, procede señalar que hay muy pocas licitaciones en el mercado de referencia, puesto que, según el mismo anexo, Honeywell participó en seis licitaciones en total durante dicho período y ganó dos. Por consiguiente, el hecho de que las partes sólo participaran una vez en la misma licitación no puede, en sí mismo, indicar en este contexto que sus productos respectivos no pertenecen al mismo mercado.
- 607 A la luz del contenido de las tres respuestas antes examinadas, apreciadas globalmente, así como del documento que figura en el anexo 22 de la respuesta al pliego de cargos, no se acreditó, en el presente asunto, que la Comisión cometiera un error manifiesto de apreciación al considerar, basándose en los elementos que figuran en su expediente, que existía un mercado mundial para las turbinas de gas marítimas con una potencia de 0,5 a 10 MW, y que la demandante y Honeywell operaban ambas en dicho mercado.
- 608 A raíz de una pregunta planteada por el Tribunal de Primera Instancia en la vista y de un intercambio escrito realizado en el marco de la reapertura de la fase oral,

resultó que el único cliente en el mercado mundial de las pequeñas turbinas de gas situado en el EEE de cada una de las partes de la concentración no había sido interrogado por la Comisión, pese al hecho de que la demandante había indicado su existencia en el formulario de notificación «CO». Sin embargo, esta circunstancia, señalada por la demandante después de la vista, no desvirtúa la conclusión del apartado anterior, porque la demandante no ha demostrado, ni siquiera alegó, que el hecho de no haber consultado a su cliente o al de Honeywell hubiera podido falsear la definición del mercado utilizada por la Comisión en la Decisión impugnada.

<sup>609</sup> En el presente asunto, no se acreditó que la Comisión hubiera incurrido en un error manifiesto de apreciación debido al modo en que llevó a cabo su investigación para definir el mercado de las pequeñas turbinas de gas marítimas.

#### b) Sobre los compromisos

#### Alegaciones de las partes

<sup>610</sup> La demandante propuso ceder la participación de Honeywell en Vericor, empresa que comercializa las turbinas de Honeywell. Ante el Tribunal de Primera Instancia se limitó a afirmar a este respecto en su demanda que las críticas del compromiso formuladas por la Comisión en la Decisión impugnada carecían de todo fundamento. Sin embargo, no explica por qué razones estas críticas no son fundadas y no aportan ninguna prueba a este respecto.

<sup>611</sup> La demandante señala que las críticas de GE sobre el rechazo de los compromisos se limitan a meras alegaciones y no llegan a ninguna conclusión en cuanto a la validez de la Decisión impugnada.

## Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 612 Como se ha indicado en el apartado 555 *supra*, los compromisos estructurales propuestos por las partes sólo pueden aceptarse en la medida en que la Comisión pueda concluir que será posible ejecutarlos.
- 613 En lo que respecta a las pequeñas turbinas de gas, las partes de la concentración notificada propusieron, en la primera serie de compromisos de 14 de junio de 2001, ceder la participación del 50 % de Honeywell en Vericor, la empresa común a partes iguales por medio de la cual Honeywell comercializa sus pequeñas turbinas de gas marítimas, y en la que MTU ostenta el 50 % restante (véase el considerando 494 de la Decisión).
- 614 Por ser las objeciones planteadas por la Comisión en lo que respecta a dicho compromiso exclusivamente de orden práctico, procede señalar que la Comisión acepta implícitamente, en el considerando 518 de la Decisión impugnada, que el hecho de que Honeywell ceda a MTU el control exclusivo de la compañía que comercializa sus turbinas permitiría evitar una creación de una posición dominante en el mercado que tendría consecuencias nefastas para la competencia. A este respecto, la alegación formulada por la Comisión en la vista, según la cual dicho compromiso no permitía eliminar el solapamiento horizontal en dicho mercado, no puede modificar dicho análisis del contenido de la propia Decisión.
- 615 Sin embargo, la Comisión señala, en el considerando 518 de la Decisión impugnada, que la realización de la cesión prevista por el compromiso está condicionada a la obtención de «todas las autorizaciones necesarias» en el marco del régimen estadounidense del control de las exportaciones. Por consiguiente, considera que no podía aceptar el compromiso tal como se presentó porque, en el supuesto de una denegación de autorización por parte de las autoridades estadounidenses competentes, éste se cumpliría en el sentido de que la entidad fusionada habría hecho todo lo que estaba obligada a hacer, pese al hecho de que la cesión no se

hubiera realizado. La Comisión señala, además, que el compromiso no precisa cuál era la naturaleza de las disposiciones que regulan la concesión de la aprobación de que se trata y, en particular, si se trata de una competencia vinculada o de una facultad discrecional. Añade que existe también un problema en lo que respecta a «el aumento del coste de los insumos del negocio objeto de desinversión si el comprador no fabrica motores de helicóptero», a diferencia de Honeywell.

- 616 Dado que la demandante se limita a afirmar, ante el Tribunal de Primera Instancia, que las supuestas dificultades planteadas por dicho compromiso aducidas por la Comisión carecen de todo fundamento, procede señalar que no presentó alegaciones concretas ni pruebas susceptibles de cuestionar el fundamento de la apreciación de la Comisión en cuanto a la posibilidad de realizar la fusión propuesta.
- 617 En particular, procede considerar que la Comisión estaba facultada para rechazar el compromiso propuesto por las partes de la concentración, dado que éste no tiene ningún valor práctico a raíz de su carácter hipotético, ya que su realización depende completamente de la decisión de las autoridades de un Estado tercero. Aunque la demandante no podía garantizar la realización de la condición, habría debido proponer un compromiso subsidiario para el supuesto de que la cesión resultara irrealizable.
- 618 A la luz de cuanto antecede, no se ha acreditado en el presente asunto que la Comisión incurriera en un error manifiesto de apreciación al considerar que el compromiso, según fue propuesto por las partes de la operación notificada, no podía ser aceptado en las circunstancias del presente asunto. Por consiguiente, no procede tener en cuenta dicho compromiso y el hecho de que fuera propuesto no puede, pues, tener una incidencia en el análisis del mercado de las pequeñas turbinas de gas marítimas efectuado por la Comisión en la Decisión impugnada.

c) Conclusión sobre el solapamiento horizontal que afecta a los mercados de las pequeñas turbinas de gas marítimas

619 Procede señalar que, pese a la afirmación de la Comisión según la cual los elementos de su Decisión se refuerzan mutuamente de modo que sería artificial apreciar cada mercado de manera independiente (véanse los apartados 40 y 48 *supra*), dicha afirmación de carácter general no puede aplicarse, en cualquier caso, en el contexto de los elementos examinados en la presente parte de la sentencia. En particular, en la medida en que el Tribunal de Primera Instancia ha confirmado antes ciertos errores de que adolecen las apreciaciones de la Comisión en lo que respecta al solapamiento vertical entre los arrancadores de motor y los motores para aviones comerciales de gran tamaño, así como las relativas a los diferentes efectos de conglomerado, ninguno de dichos errores tiene una incidencia sobre su declaración relativa a la creación de la posición dominante de la demandante en el mercado de las pequeñas turbinas de gas marítimas como consecuencia del solapamiento horizontal resultante de la concentración, lo que tiene como consecuencia que la competencia efectiva se vería obstaculizada de forma significativa en el mercado común.

620 Procede concluir, en el marco del presente procedimiento, que el pilar de la Decisión impugnada relativo a la creación de una posición dominante de la demandante, como consecuencia del solapamiento horizontal existente en el mercado de las pequeñas turbinas de gas marítimas entre las actividades de fabricación de las dos partes de la concentración, que tiene como consecuencia que la competencia en dicho mercado se habría visto obstaculizada de forma significativa en el mercado común, se acreditó suficientemente.

#### *F. Sobre los motivos relativos a los vicios de procedimiento*

621 La demandante formula cuatro imputaciones distintas en el presente contexto basadas, respectivamente, en una supuesta vulneración de su derecho de acceso a

determinados documentos, del carácter tardío del acceso a determinados documentos, de la brevedad del plazo de que dispuso para responder al pliego de cargos y de supuestos vicios de procedimiento relacionados con el mandato del consejero auditor.

## 1. *Consideraciones preliminares*

### a) Alegaciones de las partes

<sup>622</sup> La demandante recuerda, en primer lugar, que, conforme a la legislación comunitaria, a la jurisprudencia y a la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, proclamada el 7 de diciembre de 2000 en Niza (DO C 364, p. 1; en lo sucesivo, «Carta»), el respeto del derecho de defensa es un principio fundamental del Derecho comunitario, que debe garantizarse en todos los procedimientos, incluidos los procedimientos sustanciados ante la Comisión en materia de concentraciones. El respeto de dicho derecho exige que se haya ofrecido a la empresa interesada, desde la fase del procedimiento administrativo, la posibilidad de presentar debidamente su punto de vista sobre la realidad y la pertinencia de los hechos, imputaciones y circunstancias alegados por la Comisión.

<sup>623</sup> El acceso al expediente es una de las garantías procesales destinadas a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a ser oído. Además, el principio de la igualdad de armas supone que la empresa afectada tenga un conocimiento del expediente igual al que tiene la Comisión en la medida en que ésta no debe decidir cuáles son los documentos potencialmente pertinentes para la defensa.

<sup>624</sup> Las garantías de procedimiento tienen una importancia primordial en materia de concentraciones. En primer lugar, un procedimiento en la materia cuestiona el derecho fundamental de propiedad. En segundo lugar, la decisión de la Comisión tiene, de hecho, implicaciones definitivas como consecuencia de la eficacia limitada

de un recurso jurisdiccional debido a los plazos y al hecho de que la decisión de la Comisión determina en la práctica el éxito de una concentración. En tercer lugar, al suspender una concentración, un procedimiento en la materia afecta negativamente a los intereses de las partes. En cuarto lugar, las partes de una concentración son vulnerables frente a las imputaciones de los competidores que defienden sus intereses individuales. En quinto lugar, las pérdidas debidas a una prohibición ilegal de una concentración no pueden ser íntegramente recuperadas. En sexto lugar, no cabe acogerse en la práctica a ninguna medida provisional, ya que las empresas no pueden fusionarse de manera provisional.

<sup>625</sup> Las decisiones adoptadas vulnerando dichas garantías procesales esenciales deben anularse si las partes han sufrido un perjuicio potencial (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de abril de 1999, *Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión*, asuntos acumulados T-305/94 a T-307/94, T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 y T-335/94, Rec. p. II-931), so pena de vulnerar el artículo 6 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH). En efecto, por una parte, en materia de concentración, la Comisión no puede considerarse independiente e imparcial, puesto que es a la vez legislador, órgano ejecutivo, denunciante y juez de su propio asunto. Por otra parte, las irregularidades de procedimiento no pueden regularizarse ante el Tribunal de Primera Instancia, cuya función se limita a un control jurisdiccional (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 29 de junio de 1995, *Solvay/Comisión*, T-30/91, Rec. p. II-1775, apartado 98).

<sup>626</sup> En respuesta al escrito de contestación de la Comisión, GE señala el carácter particular de los procedimientos en materia de concentraciones que induce a un nivel de protección diferente, si bien no necesariamente superior o inferior al nivel ofrecido en materia de infracción. En particular, la Comisión no apreció correctamente los intereses en juego en lo que respecta al momento en que los interesados directos pueden ser oídos y al equilibrio que debe encontrarse en la protección de los secretos comerciales.

<sup>627</sup> La Comisión reconoce la importancia del derecho de defensa en los procedimientos en materia de competencia. Sin embargo, señala que la demandante parece estar

más molesta por el propio procedimiento de control de las concentraciones y por el procedimiento de control jurisdiccional que por el modo en que la Comisión llevó a cabo el procedimiento administrativo en el presente asunto.

628 Según la Comisión, GE invoca erróneamente el artículo 6 del CEDH. Por una parte, los principios establecidos en el CEDH están garantizados por los principios generales de Derecho comunitario. Por otra parte, el derecho de llevar a cabo una concentración no constituye un derecho fundamental y, aunque debe establecerse una distinción, tal derecho no exige un grado de protección superior al ofrecido en un procedimiento que da lugar a sanciones.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

629 Procede señalar, con carácter preliminar, que el procedimiento de acceso al expediente en los asuntos de competencia tiene por objeto permitir que los destinatarios de un pliego de cargos tengan conocimiento de los elementos de prueba que figuran en el expediente de la Comisión, para que puedan pronunciarse de forma eficaz sobre las conclusiones a las que la Comisión llegó, en su pliego de cargos, basándose en dichos elementos. El derecho de acceso al expediente se justifica por la necesidad de garantizar a las empresas de que se trate la posibilidad de defenderse de forma eficaz contra las imputaciones formuladas en su contra en el pliego de cargos (sentencia Endemol/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartado 65).

630 No obstante, el acceso a determinados documentos puede denegarse, en particular a los documentos o partes de los mismos que contengan secretos comerciales de otras empresas, a los documentos internos de la Comisión, a información que permita identificar a los denunciantes que deseen que no se revele su identidad, así como a los datos comunicados a la Comisión con la condición de que se respete el carácter confidencial de los mismos (sentencia BPB Industries y British Gypsum/Comisión,

citada en el apartado 306 *supra*, apartado 29, confirmada en casación por la sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de abril de 1995, BPB Industries y British Gypsum/Comisión, C-310/93 P, Rec. p. I-865, apartados 26 y 27).

- 631 En cambio, el Tribunal de Primera Instancia ha declarado ya que, aunque las empresas tienen derecho a la protección de sus secretos comerciales, es preciso ponderar tal derecho con la garantía del derecho de defensa (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 29 de junio de 1995, ICI/Comisión, T-36/91, Rec. p. II-1847, apartado 98). De este modo, la Comisión puede verse obligada a conciliar intereses opuestos mediante la elaboración de versiones no confidenciales de documentos que contengan secretos comerciales u otros datos delicados (sentencia ICI/Comisión, antes citada, apartado 103). El Tribunal de Primera Instancia considera que los mismos principios son aplicables al acceso a los expedientes en los asuntos de concentración examinados en el marco del Reglamento n° 4064/89, aun cuando la aplicación de dichos principios puede razonablemente estar condicionada por el imperativo de celeridad que caracteriza al sistema general de dicho Reglamento (sentencias Kaysersberg/Comisión, citada en el apartado 84 *supra*, apartado 113, y Endemol/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartados 67 y 68). A diferencia de lo que alega la demandante, en lo que respecta al derecho de defensa en materia de control de las concentraciones no procede aplicar un nivel de protección diferente o más amplio que en materia de infracciones.
- 632 Además, de la jurisprudencia se desprende que el derecho de defensa sólo resulta vulnerado a causa de una irregularidad del procedimiento en la medida en que ésta haya tenido repercusiones concretas en las posibilidades de defensa de las empresas imputadas (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de marzo de 2000, Cimenteries CBR y otros/Comisión, denominada «Cemento», asuntos acumulados T-25/95, T-26/95, T-30/95 a T-32/95, T-34/95 a T-39/95, T-42/95 a T-46/95, T-48/95, T-50/95 a T-65/95, T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 y T-104/95, Rec. p. II-491, apartados 852 a 860). Por lo tanto, el incumplimiento de las normas vigentes que tienen como finalidad proteger el derecho de defensa sólo puede viciar el procedimiento administrativo si se acredita que éste habría podido desembocar en un resultado diferente de no haberse producido éste (véase, en este sentido, la sentencia de 17 de diciembre de 1991, Hercules Chemicals/Comisión, citada en el apartado 516 *supra*, apartado 56, y la sentencia Atlantic Container Line y otros/Comisión, citada en el apartado 549 *supra*, apartados 340 y 430).

633 En la medida en que las vulneraciones del derecho de defensa invocadas en el presente asunto guardan relación con los pilares del razonamiento de la Comisión que el Tribunal de Primera Instancia ha considerado antes que no se han acreditado suficientemente, no pueden tener una incidencia en el resultado del presente procedimiento. En efecto, aun suponiendo que tales vulneraciones del derecho de defensa fueran acreditadas, sólo podrían menoscabar los pilares del razonamiento de la Comisión a los que se refieren y que el Tribunal de Primera Instancia ha descartado ya por otras razones. Por consiguiente, procede determinar a qué aspecto del razonamiento de la Comisión se refiere respecto de cada alegación formulada por la demandante.

## 2. Sobre el acceso a determinados documentos

### a) Alegaciones de las partes

634 Según la demandante, la Comisión no permitió el acceso a documentos fundamentales o a determinados elementos de éstos basándose en que eran confidenciales. Fundamentó la Decisión impugnada en documentos no divulgados o no permitió el acceso a documentos potencialmente pertinentes para la defensa de GE (sentencia AEG/Comisión, citada en el apartado 506 *supra*, apartados 24 a 30, y sentencia Cemento, apartado 632 *supra*). La Comisión está obligada a elaborar una lista completa de todos los documentos obtenidos. Pues bien, pese a las peticiones de la demandante, la Comisión no pudo certificar en ningún momento que el expediente estaba completo. No es admisible que la Comisión sólo permita el acceso a los documentos en los que se basa y deniegue el acceso a documentos que pueden servir para la defensa.

635 En particular, en primer lugar, la Comisión sólo comunicó la existencia de denuncias después del pliego de cargos y sólo permitió el acceso a su contenido a través de un resumen de once líneas que reproducía las preocupaciones de determinadas compañías aéreas, pero no de otros operadores del sector. Dicho resumen de testimonios anónimos supuestamente inculpatorios no permitió a GE cuestionar su

contenido o utilización. Pues bien, el papel crucial de dichas denuncias en la decisión final se desprende claramente de las declaraciones de la Comisión y del considerando 391 de la Decisión impugnada. Además, dichas denuncias habrían podido contener elementos que hubieran podido ser potencialmente utilizados para la defensa de GE. GE señala que es imposible, para ella o para el Tribunal de Primera Instancia, determinar la función precisa que dichas pruebas desempeñaron en la Decisión impugnada. En consecuencia, la Decisión impugnada debe ser anulada por ese único motivo (sentencia Solvay/Comisión, citada en el apartado 625 *supra*, apartados 93 y ss.).

- 636 En segundo lugar, GE no pudo tener acceso a las observaciones realizadas por terceros ante la Comisión, en particular Rolls-Royce el 2 de abril de 2001 y UTC los días 30 de enero, 21 de febrero y 22 de marzo de 2001. Al parecer, otros terceros formularon tales observaciones sin que GE fuera informada de ello.
- 637 En tercer lugar, la Comisión concedió de manera demasiado extensiva la confidencialidad respecto de una serie de observaciones de terceros comunicadas a la demandante, que estaban hasta tal punto omitidos que resultaba prácticamente imposible para la demandante examinar o apreciar dichos documentos de manera pertinente. En particular, ello afectó a la respuesta de Rolls-Royce al escrito de la Comisión de 21 de marzo de 2001, a las observaciones de UTC de 24 de abril de 2001 y a las observaciones de ILFC. Es muy dudoso que todos estos datos omitidos puedan considerarse efectivamente secretos comerciales.
- 638 En cuarto lugar, GE no tuvo un acceso completo al informe del profesor Choi que fundamenta la teoría de la Comisión sobre las ventas por paquetes mixtas. El hecho de que la Comisión abandonara finalmente este modelo no excusa tal comportamiento. En primer lugar, la Comisión mantuvo las conclusiones extraídas de dicho modelo en la Decisión impugnada (considerandos 349 a 355), a pesar de no haber aportado ninguna otra prueba alternativa a ellas. En segundo lugar, debido a dicho acceso limitado, aunque la demandante pudo convencer a la Comisión de que abandonara dicho modelo, no pudo convencerla de la inaplicabilidad de la teoría de las ventas por paquetes mixtas, teoría esencial de la Decisión impugnada. En tercer lugar, el modelo Choi sirvió de base para preguntas enviadas a terceros.

- 639 Pese a solicitudes reiteradas y a la sugerencia de que sus economistas estuvieran obligados a respetar la confidencialidad, la demandante no pudo obtener en ningún momento la comunicación de los datos utilizados en dicho modelo como consecuencia de la negativa de Rolls-Royce, patrocinadora de dicho modelo. La Comisión estaba, no obstante obligada, conforme a su comunicación relativa a las normas de procedimiento interno para el tratamiento de las solicitudes de acceso al expediente en los supuestos de aplicación de los artículos [81] y [82] del Tratado, de los artículos 65 y 66 del Tratado CECA y del Reglamento nº 4064/89 (DO 1997, C 23, p. 3; en lo sucesivo, «Comunicación relativa al acceso al expediente»), en particular sus puntos I A 2, II A 1.3 y I B, a no tener en cuenta la solicitud de confidencialidad de Rolls-Royce para garantizar el derecho de defensa.
- 640 Además, la demandante no pudo obtener la comunicación de la identidad de economistas externos a los que la Comisión encargó que examinaran el modelo Choi, ni de sus informes, cuya existencia se desprende de la nota a pie de página 175 y de los apartados 567 y 568 del pliego de cargos . En respuesta a una pregunta del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión presentó, en el marco de sus respuestas de 26 de abril de 2004, el informe de un economista, el profesor Vives, contratado por ella para asesorarla en el marco del procedimiento administrativo en el presente asunto, así como determinados correos electrónicos intercambiados por el profesor Vives y funcionarios de la Comisión, y el contrato sobre la base del cual éste fue contratado por la Comisión. La demandante señaló en la vista que dichos documentos habrían podido ser utilizados por ella en su defensa, en particular en la medida en que el profesor Vives criticó determinados aspectos del razonamiento de la Comisión.
- 641 La Comisión denegó también en reiteradas ocasiones a GE el acceso a los datos (o a los estudios de mercado) resultantes de preguntas planteadas a los competidores sobre la base del modelo Choi, que fundamentan al parecer los apartados 567 y 568 del pliego de cargos, o incluso se negó a facilitar un cierto acceso a los datos que exponían la información delicada eventualmente a través de horquillas de cifras.
- 642 En quinto lugar, GE no pudo ejercer un derecho de acceso correcto con respecto a documentos calificados como documentos internos. Entre los 96 documentos que la Comisión calificó de no accesibles por ese motivo, diez de ellos se describen como faxes procedentes de terceros y, por tanto, que su confidencialidad era ilegal. Pues

bien, la Comisión presentó, el 18 de mayo de 2004, en respuesta a una pregunta del Tribunal de Primera Instancia, once documentos confidenciales y resúmenes no confidenciales de tres documentos confidenciales que habían sido clasificados de manera errónea como documentos internos. La demandante hizo referencia a algunos de dichos documentos en la vista y señaló que el hecho de no haber podido tener acceso a ellos, en la fase del procedimiento administrativo, constituyó una vulneración inadmisibles de su derecho de defensa que debía dar lugar a la anulación de la Decisión impugnada.

<sup>643</sup> En sexto lugar, la demandante no pudo presentar sus observaciones sobre las formuladas por terceros, durante la evaluación del mercado, sobre la base de las cuales la Comisión rechazó los compromisos estructurales, en particular en lo que respecta a los motores de aviones regionales de gran tamaño, las pequeñas turbinas de gas marítimas y los arrancadores de motores. A este respecto, señala que todas las cesiones fueron denegadas sobre la base de las alegaciones formuladas por sus competidores.

<sup>644</sup> La Comisión afirma que GE pudo conocer todas las imputaciones formuladas contra ella por sus servicios, en particular gracias al pliego de cargos, lo que bastó, además, para permitirle defenderse de forma eficaz en el presente asunto.

<sup>645</sup> Por lo que se refiere a las denuncias recibidas por la Comisión, la demandante fue informada de la sustancia de los reproches que se formularon. La Comisión recuerda que, en cualquier caso, sólo puede basarse en las pruebas que menciona. La comunicación de la identidad de sus autores y del contenido de las denuncias no habría añadido, además, nada significativo para el conocimiento del asunto por las partes y su posibilidad de defenderse. Ello es especialmente cierto en lo que respecta a la mención de una compañía aérea en el considerando 391 de la Decisión impugnada, en el que sólo el contenido de la información tenía interés.

<sup>646</sup> En lo que respecta al modelo Choi, la Comisión desestimó basarse en este modelo cuyos datos económicos constituían un secreto comercial precisamente debido a los problemas procesales planteados por GE.

647 En cuanto a las observaciones de terceras partes, las exposiciones de Rolls-Royce y de UTC a que se refiere la demandante no eran más que el resumen de las inquietudes que éstas habían expresado ya y no contenían ningún elemento que hubiera podido ponerse a disposición de GE. En lo que respecta a la supresión de determinados pasajes confidenciales, la Comisión recuerda que los informes de competencia entre las partes de la concentración, por una parte, e ILFC, Rolls-Royce y UTC, por otra, explican el hecho de que determinados datos constituyeran secretos comerciales.

648 En lo que atañe a la evolución del mercado, dada la insuficiencia de los compromisos, la Comisión señala que llevó a cabo una mera verificación técnica, en particular entre terceros, y los resultados de ésta fueron comunicados a GE. Además, la demandante no tenía que responder a las preocupaciones de terceros sino a las de la Comisión.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

649 La Comisión señala acertadamente que debe distinguirse entre los elementos exclusivamente inculpatorios y los documentos exculpatorios que contienen elementos exculpatorios en lo que respecta al acceso al expediente. Los elementos inculpatorios sólo son pertinentes en la medida en que la Comisión los reproduzca por su cuenta, supuesto en que su comunicación es esencial, pero si no son de tal modo reproducidos, el hecho de no ser comunicados no tiene ninguna incidencia en la licitud del procedimiento. En cambio, si resulta que una demandante no tuvo acceso, en la fase del procedimiento administrativo, a un documento exculpatorio, a saber, un elemento que habría podido ser pertinente para su defensa y que habría podido, por tanto, hacer que el procedimiento administrativo desembocara en un resultado diferente en el supuesto de que la parte demandante hubiera podido invocarlo, debe considerarse, en principio, que el razonamiento en la Decisión impugnada afectado por dicho documento adolece de un vicio.

- 650 Procede recordar asimismo que, según la jurisprudencia, una solicitud de tratamiento confidencial puede justificar la negativa de acceso a documentos procedentes de terceros, como denuncias, en un procedimiento en materia de competencia. En efecto, el Tribunal de Justicia señaló en su sentencia de 6 de abril de 1995, BPB Industries y British Gypsum/Comisión, citada en el apartado 630 *supra*, que una empresa que ocupa una posición dominante en el mercado puede tomar represalias contra competidores, proveedores o clientes que han colaborado en la investigación llevada a cabo por la Comisión y que, en consecuencia, las empresas terceras que entregan a la Comisión, durante investigaciones efectuadas por ésta, documentos cuya entrega consideran que podría originar represalias contra ellas sólo pueden hacerlo sabiendo que su solicitud de confidencialidad será tomada en consideración. Por consiguiente, concluyó que el Tribunal de Primera Instancia había considerado acertadamente que la Comisión pudo denegar su acceso basándose en su carácter confidencial (véase, asimismo, a este respecto, la sentencia Endemol/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartados 66 y ss.).
- 651 A continuación, procede examinar los defectos de acceso específicos alegados por la demandante.
- 652 En primer lugar, en lo que respecta a las denuncias de las compañías aéreas, procede señalar, en primer lugar, que debían, por su naturaleza, contener elementos inculpativos. De este modo, conforme a la distinción antes establecida, éstas sólo eran pertinentes en la medida en que la Comisión reprodujo su contenido en el pliego de cargos. Además, la Comisión afirma ante el Tribunal de Primera Instancia, en particular en sus respuestas escritas de 26 de abril del 2004 a las preguntas de éste, que todas dichas compañías aéreas, sin excepción, habían solicitado el anonimato. Por lo tanto, sólo se permitió el acceso a un resumen de dicha información (véase el apartado 3 del informe del consejero auditor).
- 653 En la medida en que las compañías aéreas solicitaron específicamente el anonimato y la confidencialidad de sus denuncias, procede considerar que la Comisión estaba facultada para permitir a las partes notificantes el acceso a dicha información en forma de resumen. Este acceso limitado representa, en efecto, una solución

equilibrada, confirmada además por la jurisprudencia, que permite conciliar, en la medida de lo posible, los intereses opuestos de las partes notificantes, por una parte, y de la Comisión y de los denunciantes, por otra (véase, por analogía, la sentencia «Cemento», citada en el apartado 632 *supra*, apartados 142 a 144 y 147, y la jurisprudencia citada). En la medida en que la demandante alega que dichas denuncias pudieron contener elementos puntuales que habría podido invocar en su descargo, mencionados entre los elementos inculpatorios, resulta obligado señalar que el fundamento de esta alegación no podría verificarse sin vulnerar la confidencialidad de las denuncias de que se trata y, por tanto, el equilibrio antes indicado, ya que su presentación ante el Tribunal de Primera Instancia requeriría también, en principio, su transmisión a la demandante, conforme al artículo 67, apartado 3, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento.

654 El mero hecho de que la demandante alegue que las denuncias de que se trata pudieron contener elementos que habría podido invocar en su descargo no puede poner en tela de juicio la solución equilibrada adoptada por la Comisión en el presente asunto, que consiste en permitir el acceso a un resumen de los problemas planteados por las denunciantes. Asimismo, en la medida en que la demandante cuestiona el carácter adecuado del resumen de 11 líneas al que tuvo acceso en el presente asunto, el 24 de mayo de 2001, procede recordar que, en el supuesto que la Comisión hubiera omitido, en su caso, otras imputaciones formuladas en dichas denuncias, no habría podido basarse en éstas porque no las había incluido en el resumen. De este modo, nada se oponía, en el presente asunto, a que la Comisión denegara el acceso por razón de confidencialidad a las denuncias de las compañías aéreas, que contenían en principio elementos inculpatorios, sin que el juez comunitario verifique él mismo el contenido de éstas.

655 A la luz de cuanto antecede, el breve resumen facilitado por la Comisión de las inquietudes expresadas por las compañías aéreas en sus denuncias cumplió las exigencias en materia de derecho de defensa de las partes de una operación de concentración notificada, dada, en particular, la necesidad de ponderar, en tal situación, los intereses opuestos de éstas y de terceros.

656 Sin embargo, la demandante formula críticas concretas relativas a la denuncia de una compañía aérea que procede examinar por separado. En efecto, la demandante señala que la Comisión se basó expresamente, en el considerando 391 de la Decisión

impugnada, en las afirmaciones de una gran compañía europea (a major European airline), contenidas en un documento que no pudo consultar, según las cuales «siempre que Boeing fija el precio de un B737, GE hace ofertas interesantes para productos y servicios auxiliares, recambios, ayuda financiera y otros elementos para convencer a la compañía aérea de que opte por los aviones que llevan sus motores». Habida cuenta de que la Comisión decidió utilizar esta afirmación en la Decisión impugnada, lo normal sería que hubiera facilitado a las partes notificantes, en la fase del procedimiento administrativo, una versión no confidencial o un resumen específico del documento en que basa esta información.

657 En cualquier caso, procede señalar que, en respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión presentó, en el marco de sus respuestas de 26 de abril de 2004, una versión no confidencial del acta redactada por un funcionario de la Comisión en la reunión durante la cual los representantes de dicha compañía aérea realizaron la afirmación controvertida. Pues bien, la demandante, instada a indicar por qué motivo la falta de acceso a dicho resumen había afectado a su capacidad de defenderse en el presente asunto, señaló en la vista que dicho documento es mucho menos afirmativo que la alegación que se considera que éste respalda.

658 Procede señalar, en efecto, que la Comisión exageró el alcance de dicha prueba en la Decisión impugnada en la medida en que dedujo de ella que la demandante intervenía ante las compañías aéreas «siempre» que Boeing comunicaba un precio a una de ellas proponiendo ofertas interesantes para toda una serie de productos y servicios. En realidad, de dicha acta sólo se desprende que CFMI había hecho una propuesta interesante a dicha compañía aérea relativa a elementos de los productos y servicios auxiliares no precisados con motivo de un pedido relacionado con el B737 y que la existencia de exclusividad a nivel del motor no constituye necesariamente un obstáculo al hecho de que el fabricante de motores haga concesiones o presente una oferta sobre elementos auxiliares con motivo de un pedido.

659 A la luz de esta exageración, procede señalar que un acceso a este documento durante el procedimiento administrativo habría permitido a la demandante señalar que la Comisión no estaba facultada para hacer esta afirmación específica relativa al B737.

- 660 Sin embargo, resulta obligado señalar que dicha afirmación es completamente marginal en el contexto más amplio de la Decisión impugnada en su conjunto y de ningún modo constituye el fundamento necesario de su parte dispositiva, tanto más cuanto que, en la Decisión impugnada, se indica expresamente que se basa en una sola prueba y constituye, pues, un ejemplo más que una declaración de aplicación general. Por lo tanto, sin que sea necesario que el Tribunal de Primera Instancia se pronuncie sobre la cuestión de si la falta de un acceso más amplio a dicho elemento podría constituir una vulneración del derecho de defensa en las circunstancias del presente asunto, procede señalar que tal vulneración no habría podido modificar ni el curso del procedimiento ni, sobre todo, su resultado.
- 661 Por lo que se refiere a la alegación de la demandante según la cual existen también observaciones formuladas por «otros operadores del sector» (other industry players) a las que no tuvo acceso, la Comisión confirmó, en sus respuestas escritas de 26 de abril de 2004 a las preguntas del Tribunal de Primera Instancia, que se permitió el acceso a las partes notificantes a todas esas observaciones, al menos a una versión no confidencial, salvo en lo que respecta a un único documento, a saber, las ilustraciones relativas a la presentación de dicho operador que se negó a facilitar una versión no confidencial de ésta. La Comisión señaló ante el Tribunal de Primera Instancia que no se basó de manera específica en las inquietudes expresadas por dicha empresa, que estaban comprendidas de todos modos por las expresadas por las compañías aéreas y que facilitó, en dichas respuestas de 26 de abril de 2004, un resumen sobre dichas inquietudes. La demandante no indicó, a la luz de dicho resumen, por qué la falta de acceso a dicho resumen en la fase del procedimiento administrativo habría podido cambiar el curso de éste ni, con mayor razón, su resultado.
- 662 En segundo lugar, en lo que respecta al acceso a las observaciones formuladas por terceros ante la Comisión, en particular por Rolls-Royce el 2 de abril de 2001 y UTC los días 30 de enero, 21 de febrero y 22 de marzo de 2001, la Comisión afirma ante el Tribunal de Primera Instancia que dichas presentaciones orales no contenían elementos adicionales en comparación con otras observaciones de las mismas empresas a las que la demandante tuvo acceso, ya que dichas presentaciones no eran más que un resumen de las inquietudes expresadas también en sus observaciones escritas. La Comisión reitera que, en cualquier caso, la demandante sólo estaba obligada a responder a las imputaciones formuladas en el pliego de cargos. En efecto, procede señalar que dichas presentaciones no fueron invocadas ni en el pliego de

cargos ni en la Decisión impugnada. Además, del escrito de UTC de 3 de mayo de 2001, invocado por la demandante, resulta expresamente que ésta solicitó expresamente un trato confidencial para dichas presentaciones.

663 A la vista de todas las circunstancias del presente asunto, señaladas en el apartado anterior, y habida cuenta del hecho de que las dos empresas controvertidas son competidores de la demandante que se manifestaron en sus observaciones escritas para oponerse firmemente a la operación, no hay ninguna razón para cuestionar la afirmación de la Comisión según la cual dichas presentaciones son resúmenes que no añaden nada a los elementos a los que la demandante había tenido acceso. Además, no hay ninguna razón para considerar que dichos documentos podrían contener elementos exculpatórios en lugar de elementos únicamente inculpatórios. En efecto, la demandante no formula tal alegación, afirmando, por el contrario, en su réplica, que dichas presentaciones podían ocasionarle un perjuicio. Por lo tanto, en las circunstancias del presente asunto y habida cuenta, en particular, del hecho de que la presentación de algunos de los documentos de que se trata habría vulnerado la confidencialidad solicitada a la Comisión por sus autores, la afirmación de la Comisión sobre el contenido de dichos elementos puede ser aceptada por el Tribunal de Primera Instancia como exacta en el presente procedimiento. Conforme a la distinción entre los documentos inculpatórios y exculpatórios establecida en el apartado 649 *supra*, no era necesario que la demandante tuviera acceso a dichos elementos para que pudiera defenderse de manera pertinente ante la Comisión, ya que ésta no los invocó en el pliego de cargos ni posteriormente en la Decisión impugnada.

664 En cuanto a la alegación de que parece que otros terceros formularon tales observaciones sin que GE fuera informada de ello, sólo se basa en una referencia no especificada a un anexo de la demanda que contiene más de 30 documentos diferentes y el Tribunal de Primera Instancia no puede, por tanto, identificar en qué se basa dicha alegación, ni de qué empresas se trata. No cabe estimar dicha alegación no respaldada por elementos específicos.

665 En tercer lugar, por lo que se refiere a las observaciones de terceros a las que la Comisión permitió el acceso de manera no confidencial, en particular la respuesta de Rolls-Royce al escrito de la Comisión de 21 de marzo de 2001, las observaciones de

UTC de 24 de abril de 2001 y las observaciones de ILFC, procede señalar, en primer lugar, que la Comisión afirmó expresamente en su escrito de contestación que las presentaciones orales de Rolls-Royce y de UTC (sociedad matriz de P & W) se referían a las inquietudes de dichas empresas y son, por tanto, elementos inculpatorios. Además, la Comisión señaló asimismo, en su escrito de contestación, que dichas tres sociedades, todas ellas competidoras de la demandante, habían solicitado un trato confidencial para los datos omitidos.

666 Procede señalar que la jurisprudencia sentada en la sentencia BPB Industries y British Gypsum/Comisión, citada en el apartado 630 *supra*, así como el razonamiento antes expuesto en los apartados 650 y 652 y ss., llegan a la conclusión de que la Comisión estaba facultada para restringir el acceso a los elementos de que se trata del modo en que lo hizo. En consecuencia, tampoco vulneró el derecho de defensa de las partes notificantes como consecuencia de su trato del acceso a dichas presentaciones y otros documentos procedentes de terceros.

667 En cuarto lugar, en la medida en que la demandante alega que no tuvo un acceso completo al informe del profesor Choi en el que se fundamenta la teoría de la Comisión sobre las ventas por paquetes mixtas, basta señalar, como hizo el consejero auditor en su informe de 28 de junio de 2001, que la Comisión decidió no basarse en el modelo Choi, precisamente porque no podía revelar a la demandante los datos utilizados, como consecuencia de su carácter confidencial con respecto a su competidor Rolls-Royce [véase el apartado 2 del informe del consejero auditor de 28 de junio de 2001 (DO 2004, C 42, p. 11)]. Por ello, procede señalar que la negativa de la Comisión, basada en una solicitud de confidencialidad por parte de Rolls-Royce, de conceder acceso a los datos en los que dicho modelo se basaba no tiene ninguna incidencia en el resultado del procedimiento administrativo. En cualquier caso, dado que el Tribunal de Primera Instancia ha considerado antes que la parte del razonamiento de la Comisión afectada por el modelo Choi no se había acreditado, la presente alegación, aun suponiendo que se acreditara suficientemente, no puede dar lugar a la anulación de la Decisión impugnada (véase el apartado 633 *supra*).

668 La demandante alegó ante el Tribunal de Primera Instancia que no había podido obtener la comunicación de la identidad de economistas externos designados por la

Comisión en el presente asunto, ni la de sus informes cuya existencia se desprende de la nota a pie de página 175 y de los apartados 567 y 568 del pliego de cargos. En respuesta a una pregunta del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión presentó, en el marco de sus respuestas de 26 de abril de 2004, el informe de un economista, el profesor Vives, contratado por ella para asesorarla en el marco del procedimiento administrativo en el presente asunto, así como correos electrónicos intercambiados por el profesor Vives y funcionarios de la Comisión, y el contrato con arreglo al cual éste fue contratado por la Comisión.

- 669 La demandante señaló en la vista que dichos documentos habrían podido ser utilizados por ella en su defensa, en particular en la medida en que el profesor Vives criticó determinados aspectos del razonamiento de la Comisión. En esta medida, dichos documentos constituyen elementos exculpatorios.
- 670 Sin embargo, del tenor literal y del tono de dichos correos electrónicos, así como del contrato mediante el que la Comisión contrató al profesor Vives, y en particular el anexo III de éste, se desprende que su función no era aportar pruebas que pudieran ser invocadas de manera autónoma por la Comisión, o incluso, en su caso, por una parte en el procedimiento administrativo, sino más bien comentar el resto de las pruebas económicas y las declaraciones de carácter económico realizadas en el pliego de cargos. Como la Comisión señaló en la vista, esta función la desempeña desde entonces su economista jefe, economista interno que trabaja en la Comisión, si bien, al no existir dicho cargo en el momento en que ocurrieron los hechos, la Comisión recurrió a un economista externo para desempeñar dicha función. La Comisión sostiene acertadamente que sería formalista hacer depender el valor del asesoramiento prestado en el presente asunto de la única cuestión de si el economista que lo prestó era o no externo o interno en la Comisión.
- 671 A este respecto, procede considerar que la Comisión está facultada para recabar diferentes opiniones, incluidos dictámenes de expertos externos, para verificar la exactitud de su análisis. En la medida en que la Comisión no se basa en el dictamen

de tal experto en su pliego de cargos y en su decisión final como elemento que respalda una tesis sostenida contra una empresa, éste queda en una mera opinión expresada por una sola persona y no tiene ningún significado especial en el contexto del procedimiento administrativo. Tal opinión, aun expresada por un experto, no puede, pues, considerarse un elemento inculpatario o exculpatario.

672 En cualquier caso, si se hubiera considerado que los documentos de que se trata forman parte del expediente de la Comisión propiamente dicho, habrían sido clasificados como documentos internos, por su naturaleza y su contenido, de modo que la demandante no habría tenido acceso a ellos. Además, las únicas alegaciones basadas por la demandante en documentos relacionados con el profesor Vives ante el Tribunal de Primera Instancia consisten, en esencia, en el hecho de que éste se hizo eco de algunas alegaciones que ellas mismas formularon en la fase del procedimiento administrativo y ante el Tribunal de Primera Instancia. El hecho de que la demandante tuviera acceso a dichos documentos no le habría permitido, pues, formular alegaciones diferentes sobre el fondo que las que de hecho formuló. En cualquier caso, la mayoría de dichas alegaciones se refieren al modelo Choi, que fue abandonado por la Comisión y versan, además, sobre el aspecto de la Decisión impugnada relativo a las ventas por paquetes que el Tribunal de Primera Instancia ha considerado ya no acreditado en el presente asunto (véase, a este respecto, el apartado 633 *supra*).

673 Habida cuenta de todas estas consideraciones, procede estimar que el derecho de defensa de la demandante no se vulneró por el hecho de que los documentos referentes a las apreciaciones del profesor Vives en sus intercambios con los funcionarios de la Comisión, incluido su informe, no se le comunicaron en la fase del procedimiento administrativo.

674 En quinto lugar, en cuanto a los documentos internos supuestamente constituidos por comunicaciones recibidas de terceros, la Comisión presentó, el 18 de mayo de 2004, en respuesta a una pregunta del Tribunal de Justicia, once documentos no confidenciales y resúmenes no confidenciales de tres documentos confidenciales que habían sido todos ellos clasificados de manera errónea como documentos internos.

Los tres documentos confidenciales serían elementos inculpatórios si procedieran de terceros que se oponían a la concentración. En cuanto a los once documentos no confidenciales, la Comisión admitió que algunos de dichos documentos podrían considerarse elementos exculpatórios en la medida en que se trata de escritos enviados por fabricantes de fuselajes y compañías aéreas que expresan el punto de vista según el cual la concentración no tendría efectos nefastos para la competencia. Sin embargo, señala que dichos documentos no están respaldados por elementos específicos que puedan indicar concretamente la falta de tales efectos, ya que la mayoría de ellos son escritos muy breves redactados de manera casi idéntica.

675 En la vista, el Tribunal de Primera Instancia solicitó a la demandante que indicara qué alegaciones habría podido formular en la fase del procedimiento administrativo si hubiera tenido acceso a los documentos controvertidos. Ésta señaló que, con la salvedad de una única excepción, no se basaba en las alegaciones que habría podido formular, sino en el hecho de que la Comisión no tuvo en cuenta los documentos, como los controvertidos en el presente asunto, que abogaban en contra de su tesis en cuanto a la incompatibilidad de la concentración con el mercado común. En particular, la demandante señaló en la vista [...], en contra de la impresión dada por la Comisión [...] en el considerando [...] de la Decisión impugnada.

676 A este respecto, basta señalar que los documentos de que se trata formaban parte del expediente de la Comisión y la alegación de la demandante según la cual la Comisión no los tuvo en cuenta no está respaldada por ninguna prueba. En efecto, de la circunstancia de que dichos documentos fueron clasificados como documentos internos en lugar de como documentos recibidos de terceros, en la fase de la constitución del expediente al que se concedió acceso, no cabe deducir que la Comisión no los tuvo en cuenta. Si dicho error de clasificación pudo privar, en su caso, a la demandante de la posibilidad de formular determinadas alegaciones, no privó a la propia Comisión de la posibilidad de considerar dichos documentos al igual que el resto de los documentos que figuraban en el expediente. Por lo tanto, esta alegación de la demandante no puede acreditar la existencia de una vulneración del derecho de defensa.

- 677 En cuanto a la afirmación específica que figura en el considerando [...] de la Decisión impugnada, versa sobre el hecho, cuya exactitud no niega la demandante, de que [...]. El hecho [...], como señala la demandante, [...] no invalida la forma de actuar de la Comisión consistente en citar dicho artículo en la Decisión impugnada para respaldar la parte de su tesis relativa a [...].
- 678 En cambio, la demandante alega, en lo que respecta a un único documento, el escrito de [...] dirigido al miembro de la Comisión responsable entonces de la competencia, que dicho documento habría ayudado de manera concreta a la demandante a defenderse en la fase del procedimiento administrativo. Señala que, en dicho escrito, un cliente importante de la demandante y de Honeywell expresa el punto de vista de que el compromiso de estrategia aceptado por la Comisión en el marco de la concentración entre Allied Signals y Honeywell, en 1999, impidió realmente a Honeywell llevar a cabo ventas por paquetes después de dicha operación.
- 679 A este respecto, basta recordar que, en el apartado 470 *supra*, se ha considerado que el aspecto del razonamiento de la Comisión referente a las ventas por paquetes no ha sido acreditado en su conjunto. Por ello, puesto que el razonamiento de la Comisión respecto del que la demandante alega que habría estado mejor situada para impugnar si hubiera tenido acceso al escrito de [...] ha sido declarado no acreditado, la vulneración del derecho de defensa invocada por la demandante a este respecto no puede tener una incidencia en el resultado del presente procedimiento.
- 680 En sexto lugar, la demandante alega que no tuvo acceso a las observaciones de terceros recabadas durante la verificación técnica de los compromisos y la evaluación de mercado de éstos, sobre la base de las cuales la Comisión rechazó los compromisos estructurales, en particular en lo que respecta a los motores de aviones regionales de gran tamaño, las pequeñas turbinas de gas marítimas y los arrancadores de motor. La demandante alega que no tuvo, pues, la posibilidad de responder a las alegaciones, formuladas por sus competidores en el marco de sus respuestas, según las cuales, en particular, las empresas que se habrían creado como

consecuencia de la ejecución de determinados compromisos estructurales no habrían sido viables.

- 681 En primer lugar, procede señalar que la Comisión sólo llevó a cabo una mera verificación técnica de los compromisos y no una investigación de mercado porque consideraba que los compromisos en su conjunto eran claramente insuficientes para resolver los problemas de competencia derivados de la realización de la concentración notificada.
- 682 Además, la Comisión señala que comunicó a la demandante por correo electrónico de 22 de junio de 2001 un resumen, presentado con el escrito de contestación en el presente asunto, en el que exponía los resultados de su verificación técnica que afectaban a los diferentes compromisos propuestos por las partes de la operación notificada y, en particular, a los compromisos estructurales sobre los solapamientos horizontales. A este respecto, la demandante sostiene que respondió a dicho correo electrónico mediante un documento de dieciséis páginas, el 26 de junio de 2001, y señala que había respondido también a las preguntas planteadas por la Comisión en el marco de su verificación técnica mediante documentos de 14 y 22 de junio de 2001.
- 683 Por ello, procede considerar que la demandante tuvo efectivamente la posibilidad de responder a aquellas de las críticas de los compromisos realizadas por terceros que fueron aceptadas por la Comisión antes de que ésta las reprodujera en la Decisión impugnada. Como la Comisión señala acertadamente, tales críticas sólo son pertinentes en la medida en que sean reproducidas por la Comisión y utilizadas por ésta, en su caso, para justificar el rechazo de compromisos.
- 684 Además, habida cuenta de la fase tardía del procedimiento en la que se presentaron dichas observaciones, después de la última fecha para la presentación de compromisos, procede considerar que la Comisión no estaba obligada a permitir el acceso a los nuevos elementos del expediente en dicha fase del procedimiento. En efecto, conforme al calendario estricto previsto por el Reglamento n° 4064/89 y dado

el imperativo de celeridad que caracteriza los procedimientos regulados por éste, la imposición de tal obligación después de la última fecha para la presentación de compromisos correría el riesgo de no dejar a la Comisión un plazo de reflexión suficiente para analizar todo el expediente y redactar su decisión final. Al facilitar a las partes el resumen antes mencionado, la Comisión ofreció a las partes de la operación la posibilidad de defender sus intereses de manera adecuada en las circunstancias del presente asunto y respetó, pues, plenamente el derecho de defensa.

685 Procede señalar, además, que la demandante no presentó ante el Tribunal de Primera Instancia ninguno de los tres documentos mencionados en el apartado 682 *supra*, que afirma haber presentado en la fase del procedimiento administrativo. Además, como se ha señalado antes (véanse, en particular, los apartados 555 y ss., 581 y ss. y 612 y ss.), no formuló ante el Tribunal de Primera Instancia alegaciones que indiquen por qué motivo el rechazo de los compromisos estructurales, sobre todo los relativos a los mercados de los motores para aviones regionales de gran tamaño, las pequeñas turbinas de gas marítimas y los arrancadores de motor, no era fundado, limitándose a afirmar a este respecto, sin más, que dicho rechazo era completamente injustificado.

686 En consecuencia, procede señalar, a efectos del presente procedimiento, que la falta de acceso a dichas observaciones de terceros no tuvo incidencia en la capacidad de la demandante para defenderse, ya que, ante el Tribunal de Primera Instancia, ni siquiera formula alegaciones para cuestionar las razones aducidas, en el resumen de la verificación técnica, y reproducidas, en esencia, en la Decisión impugnada con el fin de rechazar los compromisos estructurales de que se trata.

687 Por lo tanto, en el presente asunto no se ha acreditado ninguna vulneración del derecho de defensa que pueda tener incidencia en el resultado del procedimiento administrativo como consecuencia de los defectos alegados por la demandante en relación con el acceso que tuvo al expediente administrativo de la Comisión.

### 3. Sobre el acceso tardío al expediente

#### a) Alegaciones de las partes

688 La demandante señala, con carácter preliminar, que el Reglamento n° 4064/89, en particular su artículo 18, apartados 1 y 3, prevé el derecho a ser oído y, por tanto, a tener acceso al expediente, en todas las fases del procedimiento, es decir desde la apertura del procedimiento en virtud del artículo 6, apartado 1, letra c), de dicho Reglamento. A este respecto, recuerda que la decisión de apertura no es un mero acto de trámite, sino una decisión administrativa que entraña efectos jurídicos. Este derecho legal a ser oído en todas las fases del procedimiento se corresponde con la obligación que recae sobre la Comisión en virtud del artículo 10, apartado 2, del Reglamento n° 4064/89 de no mantener el procedimiento más allá de lo que sea estrictamente necesario, con el principio general de Derecho comunitario sobre las decisiones lesivas y con el principio de igualdad de armas.

689 La denegación por parte de la Comisión de las solicitudes de acceso de GE durante los dos meses anteriores a la adopción del pliego de cargos constituyó una vulneración de los derechos de GE, con efectos potencialmente negativos considerables. En primer lugar, se produjo una desigualdad de armas, sobre todo durante la primera fase del procedimiento después de la apertura de éste que impidió a GE presentar pruebas apropiadas o compromisos que permitieran una conclusión rápida del procedimiento. En segundo lugar, esta desigualdad de armas se vio agravada por la exigencia de la Comisión según la cual la demandante tuvo que presentar una respuesta completa a la decisión de apertura sin haber tenido acceso al expediente y por el hecho de que la Comisión no respondió a las preguntas de la demandante. En tercer lugar, la falta de conocimiento de la posición de la Comisión y del contenido del expediente no permitió a GE presentar compromisos adecuados para poner fin al procedimiento. En cuarto lugar, durante el período crucial constituido por los meses de marzo y abril de 2001, los competidores tuvieron relaciones directas con la Comisión, pese a que sus derechos son más limitados que los de las partes en virtud del artículo 18, apartado 4, del Reglamento n° 4064/89. En quinto lugar, el pliego de cargos se basó en la respuesta de GE a la decisión de

apertura, adoptada a pesar de que GE no había tenido acceso al expediente. Pues bien, este pliego de cargos era en realidad, en el presente asunto, una decisión final como lo confirma su cuasiidentidad con la decisión final. Por consiguiente, las garantías procedimentales ofrecidas a GE resultaron ser el mero respeto de un requisito técnico y no constituyen, de hecho, una oportunidad real de modificar la opinión de la Comisión.

<sup>690</sup> Aun cuando la Comisión disponía de un gran número de documentos facilitados por terceros antes de la adopción de la decisión de apertura, no divulgó dichos documentos hasta el 8 de mayo de 2001, pese a las solicitudes anteriores de GE. A este respecto, la Comisión no puede invocar su Comunicación relativa al acceso al expediente a tenor de la cual «toda solicitud de acceso presentada con anterioridad a la fecha del pliego de cargos será, en principio, inadmisibles», puesto que está obligada a observar lo dispuesto en el Reglamento n° 4064/89.

<sup>691</sup> La Comisión considera que la tesis de GE no tiene en cuenta la naturaleza y la finalidad del acceso al expediente en los asuntos de concentración de empresas. Tanto en los textos normativos como en la jurisprudencia del Tribunal de Primera Instancia, el derecho a ser oído sólo se refiere a las objeciones que la Comisión pretende plantear. Una decisión de apertura no tiene por objeto dirigir objeciones a las partes, sino simplemente exponer de manera provisional las dudas serias que alberga la Comisión que la instan a iniciar la segunda fase de la investigación.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

<sup>692</sup> Para desestimar este motivo, basta recordar, como hace la Comisión, que según jurisprudencia consolidada, el derecho a ser oído en los asuntos de competencia sólo se refiere a las objeciones que la Comisión pretende plantear (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 18 de diciembre de

1992, Cimenteries CBR y otros/Comisión, asuntos acumulados T-10/92 a T-12/92 y T-15/92, Rec. p. II-2667, apartado 38, y Endemol/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartado 65).

- 693 Por lo tanto, dado que una decisión de incoación en virtud del artículo 6, apartado 1, letra c), del Reglamento n° 4064/89 no tiene por objeto dirigir objeciones a las partes, sino simplemente expresar con carácter provisional las serias dudas de la Comisión que la incitan a iniciar la segunda fase de la investigación, la demandante no puede alegar que la falta de acceso al expediente antes del envío del pliego de cargos le privó de la posibilidad de defenderse. El hecho de que la demandante tuviera ocasión, en efecto, de presentar sus observaciones escritas y orales sobre el pliego de cargos en el presente asunto, después de haber tenido acceso al expediente administrativo de la Comisión, le permitió manifestar su punto de vista sobre las imputaciones formuladas en tiempo oportuno.
- 694 Procede desestimar la alegación de la demandante basada en el hecho de que, conforme al artículo 18, apartados 1 y 3, del Reglamento n° 4064/89 y la sentencia Kaysersberg/Comisión, citada en el apartado 84 *supra* (apartados 105 a 107), las partes de una operación de concentración tienen derecho a exponer su punto de vista en cualquier fase del procedimiento de control de la concentración. Aunque los términos del artículo 18, apartado 1, de dicho Reglamento significan efectivamente que debe ofrecerse a dichas partes la posibilidad de presentar observaciones desde la incoación del procedimiento, no implican que la Comisión deba dar acceso a su expediente administrativo en dicha fase más temprana. No debe interpretarse que necesidad de que las partes tengan acceso al expediente administrativo de la Comisión para poder defenderse, en definitiva, contra las imputaciones formuladas por la Comisión en su pliego de cargos obliga a la Comisión a darles acceso a su expediente en varios momentos durante el procedimiento, lo que representaría una carga desproporcionada para dicha institución.
- 695 En cuanto a las similitudes señaladas por la demandante entre el pliego de cargos y la Decisión impugnada, de esta circunstancia no cabe deducir que el pliego de cargos era en realidad una decisión definitiva. En efecto, tal presunción equivaldría a considerar que la Comisión no puede estimar nunca, en el momento de la adopción de su decisión definitiva, que procede mantener su posición adoptada provisionalmente en la fase del envío del pliego de cargos .

696 En lo que respecta a la alegación de la demandante a tenor de la cual la falta de un acceso más temprano al expediente le privó de la posibilidad de presentar compromisos apropiados para poner fin al procedimiento, procede señalar, en primer lugar, que la demandante ya estaba informada, sobre todo después de la adopción de la decisión de apertura en virtud del artículo 6, apartado 1, letra c), de las principales dudas de la Comisión acerca de la compatibilidad de la operación con el mercado común, de modo que ya podía comenzar a preparar, e incluso a presentar, propuestas de compromisos. Además, la demandante alega que presentó efectivamente tales propuestas en una fase temprana del procedimiento. Asimismo, la demandante tuvo ocasión de presentar compromisos después de haber recibido el pliego de cargos y después de haber tenido acceso al expediente administrativo y dispuso para ello de un plazo adicional de trece días, según sus propios escritos, después de la fecha de la vista.

#### *4. Sobre la brevedad del plazo ofrecido a GE para el examen del expediente*

##### a) Alegaciones de las partes

697 Según la demandante, el plazo fijado para su respuesta al pliego de cargos era inaceptablemente breve a la luz de la concesión tardía de un acceso al expediente, del volumen de los documentos que habían de examinarse y de la amplitud del asunto. La Comisión sólo concedió a GE once días laborables, más uno, para examinar las observaciones de terceros que figuraban en el expediente de la Comisión, que incluían más de 3.500 páginas, cuatro días laborables adicionales para prepararse para la vista oral y trece días adicionales para presentar compromisos apropiados. La efectividad de dicho plazo se vio todavía más reducida por el tiempo perdido para obtener un acceso completo al expediente, por la negativa de la Comisión a conceder tal acceso, por la inadecuación del índice de los documentos con éstos, así como por el gran número de páginas que faltaban en el expediente y el incumplimiento por la Comisión de su propio procedimiento interno relativo a la clasificación de los documentos, expuesto en la Comunicación relativa al acceso al expediente, incluido el hecho de no haber aportado un resumen en el que se describiera el contenido de los documentos pertenecientes a la categoría de documentos no accesibles.

698 Según GE, dicho plazo fue insuficiente para permitirle responder al pliego de cargos, prepararse para la vista y presentar compromisos apropiados. La brevedad de dicho plazo constituyó una práctica desleal, contraria al principio de igualdad de armas, en la medida en que no ofreció a la demandante la posibilidad de ejercer su derecho de defensa en todas las fases del procedimiento. A este respecto, GE considera que la Comisión no ha justificado la brevedad de dicho plazo ante el Tribunal de Primera Instancia.

699 La Comisión recuerda el imperativo de celeridad que caracteriza el procedimiento en materia de concentración. Las dos semanas concedidas a GE, aumentadas en un día a petición suya, deben apreciarse desde esta perspectiva y dicho plazo no constituye una vulneración del derecho de defensa. La sugerencia de GE, según la cual la Comisión habría debido comunicarle antes sus imputaciones, no es conciliable con el hecho de que gran parte de las preocupaciones de la Comisión se conocían desde antes de la notificación y de que GE respondió a la decisión de apertura.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

700 Procede señalar que el Reglamento n° 4064/89 impone plazos estrictos a la Comisión para adoptar una decisión definitiva respecto de cada operación notificada. En particular, conforme al artículo 10, apartado 1, de dicho Reglamento, las decisiones a que hace referencia el apartado 1 del artículo 6, de incoar o no un procedimiento denominado «fase II» con respecto a una operación notificada, deberán adoptarse en el plazo máximo de un mes. Además, las decisiones adoptadas al término de tal procedimiento, de conformidad con el artículo 8, apartado 3, deberán adoptarse en un plazo máximo de cuatro meses a partir de la fecha de su incoación.

701 Para que la Comisión pueda respetar el calendario así previsto por el Reglamento n° 4064/89, es necesario que los plazos intermedios fijados en cada fase del procedimiento sean asimismo breves. Esta circunstancia hace menos favorables, por definición, las condiciones en las que todos los participantes en el procedimiento

deben trabajar, pero el legislador ha considerado que lo que se gana en cuanto a celeridad del procedimiento en su conjunto justifica dichos sacrificios, en particular para tener en cuenta el interés comercial de las partes de una operación notificada en llevar a término su proyecto lo más rápido que sea posible. A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia ha tenido ya ocasión de señalar que es necesario tener en cuenta, al apreciar las supuestas vulneraciones del derecho de defensa en el contexto de un procedimiento al que resulta aplicable el Reglamento n° 4064/89, el imperativo de celeridad que caracteriza el sistema general de dicho Reglamento (véanse, en este sentido, las sentencias Kaysersberg/Comisión, citada en el apartado 84 *supra*, apartado 113, y Endemol/Comisión, citada en el apartado 115 *supra*, apartado 68).

702 Asimismo, procede señalar que, en virtud del artículo 21 del Reglamento n° 447/98, aplicable en particular al plazo para responder a un pliego de cargos fijado conforme al artículo 13 de dicho Reglamento, la Comisión tomará en cuenta el tiempo necesario para la elaboración de las declaraciones y la urgencia del asunto. De este modo, corresponde a la Comisión conciliar, en la medida de lo posible, el derecho de defensa de las partes notificantes y la necesidad mencionada de adoptar con rapidez una decisión definitiva.

703 Por ello, las partes de una operación notificada no pueden invocar la brevedad de los plazos de que han dispuesto en el marco de dicho procedimiento a menos que tales plazos no sean proporcionados a la duración del procedimiento en su conjunto.

704 En el presente asunto, consta que las partes de la operación dispusieron de un plazo de once días laborables, más un día adicional concedido a petición suya, para preparar su respuesta escrita al pliego de cargos. Asimismo, procede señalar, a este respecto, el hecho de que la demandante dispuso de cuatro días laborables adicionales para preparar sus alegaciones antes de la vista de los días 29 y 30 de mayo de 2001. En el supuesto de que se hubiera dado cuenta, durante este plazo adicional, de que pasó por alto un elemento esencial en el momento de la redacción de su respuesta escrita al pliego de cargos, habría podido invocarlo oralmente.

- 705 Además, como señala la Comisión, una parte significativa de las preocupaciones de la Comisión se conocían desde antes de la notificación o, cuando menos, después de adoptada la decisión en virtud del artículo 6, apartado 1, letra c), del Reglamento n° 4064/89. Por lo tanto, la demandante pudo abordarlas en un primer momento en su respuesta a dicha decisión, documento detallado de más de 100 páginas, sobre la base de los documentos de que disponía en aquel momento. De ello se sigue que el plazo de doce días laborables para responder al pliego de cargos debe entenderse como la continuación de un debate que se había iniciado entre la Comisión y la demandante desde hacía tiempo y no como un plazo de respuesta a imputaciones completamente desconocidas e inesperadas antes del envío de dicho documento.
- 706 Habida cuenta de todas estas circunstancias, procede considerar que dichos plazos no eran desproporcionados en relación con la duración total de cuatro meses durante la que el procedimiento de segunda fase debía llevarse a cabo en su conjunto.
- 707 Además, la demandante no explicó de manera concreta y específica por qué motivo el carácter breve del plazo de que dispuso le impidió defenderse debidamente en el presente asunto.
- 708 En particular, no indicó en sus escritos cuáles son los aspectos del pliego de cargos que no pudo comentar debidamente en su respuesta a éste. De nuevo, en respuesta a una pregunta oral del Tribunal de Primera Instancia destinada a acreditar respecto de qué cuestiones concretas la demandante había sido privada de la posibilidad de defenderse, se limitó a afirmar en la vista que su motivo se refería al carácter insuficiente, en general, de dicho plazo.
- 709 Asimismo, procede señalar, a este respecto, que la respuesta de las partes de la concentración al pliego de cargos es un documento detallado de 47 páginas, acompañado de anexos voluminosos, entre ellos varios documentos que contenían

alegaciones adicionales de las partes de la concentración sobre mercados particulares. En principio, y a falta de alegaciones específicas que puedan acreditar lo contrario, esta circunstancia es incompatible con la afirmación de que no se ofreció a la demandante la posibilidad de responder de manera adecuada al pliego de cargos.

- 710 En lo que respecta a las alegaciones relativas a una supuesta mala organización por la Comisión del acceso al expediente, la demandante no presenta tampoco ejemplos ni argumentos específicos para respaldar sus alegaciones según las cuales la falta de correspondencia del índice de los documentos con éstos, y el «gran número de páginas que faltaban en el expediente» redujo de hecho el período de que dispuso para responder al pliego de cargos.
- 711 En cuanto a las alegaciones relativas al acceso al expediente y a la falta de un resumen del contenido de los documentos inaccesibles, sólo son pertinentes en el marco del presente motivo en la medida en que la demandante deduce de ellas que perdió un tiempo precioso como consecuencia de sus intentos de resolver estos problemas, mientras que habría podido dedicarlo al estudio del propio expediente. Sin embargo, aunque es cierto que el hecho de redactar los diferentes escritos y correos electrónicos a los que la demandante hace referencia tuvo que ocupar a uno de sus abogados durante un cierto tiempo, el hecho de realizar estos trámites no le impidió examinar simultáneamente, en su caso a través de otros abogados, los muchos documentos a los que había tenido ya acceso.
- 712 El único documento que la demandante invoca de manera específica a este respecto es la declaración [...] que no recibió hasta el 17 de mayo de 2001, es decir, tres días antes de la fecha límite para la presentación de su respuesta al pliego de cargos. Pues bien, aparte del hecho de que la demandante pudo comentar este documento debidamente, en su caso en su respuesta al pliego de cargos, y cuando menos en la vista ante la Comisión, basta señalar que dicho documento no fue invocado por la Comisión en la Decisión impugnada. Por lo tanto, aun suponiendo acreditado que la demandante no dispuso de un plazo suficiente para examinarlo antes de responder al pliego de cargos, esta circunstancia no tuvo una incidencia perjudicial para su punto de vista en el resultado del procedimiento administrativo.

713 En consecuencia, procede señalar de nuevo que la demandante no explicó de manera concreta qué elementos o alegaciones no pudo presentar debidamente en la fase del procedimiento administrativo como consecuencia de los supuestos obstáculos a su defensa invocados en dicho contexto. Por consiguiente, no acreditó que su derecho de defensa fuera vulnerado en las circunstancias del presente asunto como consecuencia de la brevedad del plazo que se le concedió para responder al pliego de cargos.

##### *5. Sobre el respeto del mandato del consejero auditor*

###### *a) Alegaciones de las partes*

714 La demandante considera que las nuevas normas relativas al consejero auditor, adoptadas por la Comisión el 23 de mayo de 2001 mediante su Decisión 2001/462/CE, CECA, relativa al mandato de los consejeros auditores en determinados procedimientos de competencia (DO L 162, p. 21), eran aplicables en el presente asunto, como reconoció el consejero auditor en su escrito de 19 de junio de 2001. La aplicación concreta de dichas nuevas normas permitió a la demandante defender mejor sus derechos, no sólo en lo que respecta a la objetividad del procedimiento, sino también por lo que se refiere a un acceso adecuado a todos los documentos necesarios. El motivo de inadmisibilidad formulado a este respecto por la Comisión no se fundamenta en ninguna base jurídica y debe, por tanto, desestimarse.

715 El hecho de que el consejero auditor actuara en virtud de antiguas normas y, en particular, de que fuera designado en virtud de dichas normas, hace ilegales y nulas sus decisiones. Tal irregularidad entraña, según la demandante, la inexistencia de la Decisión impugnada o al menos, su anulación. La aplicación de las antiguas normas privó a GE de la protección de la Carta y del CEDH que garantizan su derecho a ser oída.

716 La Comisión considera que el presente motivo es inadmisibles en la medida en que GE no indica las normas que no se aplicaron ni cómo dichas normas le habrían permitido defenderse de manera más eficaz. En cualquier caso, las nuevas normas de que se trata eran aplicables y se aplicaron. La adopción de la Decisión 2001/462 no puso fin a los mandatos de los consejeros auditores encargados de un asunto. En cualquier caso, el consejero auditor debe garantizar el respeto de las normas materiales y una vulneración a este respecto debe demostrarse, lo que no sucede en el presente asunto. En realidad, este error fue provocado por la omisión, en el último momento, de una cláusula en la Decisión 2001/462 que preveía su entrada en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial. En consecuencia, la Decisión entró en vigor desde el momento de su adopción, en contra de lo que había sido previsto por los servicios de la Comisión.

#### b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

717 Proceder señalar desde un principio que el presente motivo cumple las exigencias del artículo 44, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento y no puede desestimarse por inadmisibles. En efecto, aunque es cierto que la formulación del motivo en la demanda es poco detallada, su contenido es claro y ha sido completado, en particular mediante un número limitado de alegaciones fácticas, en la fase de la réplica.

718 En el presente asunto, consta que la Decisión 2001/462 entró en vigor el día de su adopción, el 23 de mayo de 2001, y la Decisión 94/810/CECA, CE, de 12 de diciembre de 1994, relativa al mandato de los consejeros auditores en los procedimientos de competencia tramitados ante la Comisión (DO L 330, p. 67), fue derogada, por tanto, en dicha fecha. Aunque la Decisión 2001/462 establece en su artículo 1 que la Comisión «nombrará uno o varios consejeros auditores», su artículo 2, apartado 1, precisa que «toda interrupción, el final de su mandato y el traslado por cualesquiera procedimientos estarán sujetos a una decisión motivada de la Comisión». Dicha Decisión no previó de manera expresa medidas transitorias para un consejero auditor en funciones en el momento de su entrada en vigor.

719 Si bien la condición del consejero auditor fue modificada por la entrada en vigor de la Decisión 2001/462, en particular en la medida en que, conforme a su artículo 2, apartado 2, quedará adscrito desde ese momento, a efectos administrativos, al miembro de la Comisión responsable en materia de competencia en lugar de a la Dirección General de Competencia, de esta Decisión se desprende claramente que la nueva función del consejero auditor sustituye directamente a la antigua función del mismo nombre en virtud de la Decisión 94/810. Por ello, procede considerar que, al no existir una decisión que ponga fin a su mandato conforme al artículo 2, apartado 1, de la Decisión 2001/462, el antiguo consejero auditor conservó su cargo después de la entrada en vigor de dicha Decisión, en contra de lo que alega la demandante.

720 Esta interpretación de dichas normas viene reforzada por la necesidad objetiva que existía, en cuanto al cargo de consejero auditor, de garantizar una continuidad funcional conforme al principio de buena administración. Procede señalar que la entrada en vigor de la Decisión 2001/462 se produjo necesariamente en el momento en que determinados procedimientos estaban ya en curso. Si el efecto de la entrada en vigor de la Decisión 2001/462, combinado con la falta de nombramiento de un nuevo consejero auditor, era que ninguna persona estaba habilitada para garantizar dicho cargo, era imposible continuar dichos procedimientos, lo que habría privado tanto a las disposiciones del Reglamento n° 4064/89 como a las de la Decisión 2001/462 de su efecto útil en lo que respecta a dichos procedimientos. Por consiguiente, procede considerar que el consejero auditor en funciones en el momento de la entrada en vigor de la Decisión 2001/462 siguió estando habilitado para garantizar este cargo hasta nueva orden, al menos a los efectos de conclusión de los procedimientos como el controvertido en el presente asunto, de los que ya conocía.

721 En lo que respecta a la aplicación de las disposiciones de la Decisión 2001/462, la Comisión no niega que el consejero auditor cometió un error de Derecho a este respecto en cuanto a las normas vigentes en el momento de la vista. En cambio, se basa en la inexistencia de consecuencias jurídicas o concretas de dicho error, ya que

el procedimiento aplicado por el consejero auditor en la práctica se ajustaba tanto a las antiguas normas, que creía aplicar, como a las nuevas normas que debía aplicar.

722 La Comisión señala acertadamente que la demandante no pudo indicar una disposición concreta de la Decisión 2001/462 que el consejero auditor vulneró, ni una disposición sobre la base de la cual éste habría podido adoptar una posición diferente de la que adoptó de hecho si hubiera sabido que debía aplicar la Decisión 2001/462.

723 Las únicas cuestiones concretas planteadas por la demandante a este respecto se refieren a la negativa del consejero auditor a ordenar la presentación integral del modelo Choi y de los datos que se utilizaron en éste, así como de las denuncias y observaciones recibidas de terceras partes. Pues bien, procede señalar que, por las razones expuestas anteriormente en los apartados 649 y ss., el acceso al expediente se consideró suficiente en las circunstancias del caso concreto en lo que respecta a dichas denuncias y observaciones. En consecuencia, la posición adoptada por el consejero auditor a este respecto no impidió en absoluto a la demandante defenderse en el presente asunto. En cuanto al modelo Choi, el consejero auditor señaló, en su informe de 28 de junio de 2001, que la Comisión ya no se basaba, en esa fecha, en dicho modelo (véanse asimismo, a este respecto, los apartados 2 y 3 del informe del consejero auditor de 28 de junio de 2001). En cualquier caso, procede recordar, a este respecto, que el Tribunal de Primera Instancia ha desestimado ya, en los apartados 399 y ss. *supra*, el razonamiento de la Comisión sobre las ventas por paquetes, de modo que una posible confirmación de la irregularidad relativa al acceso a dicho modelo no puede tener una incidencia en el resultado del presente procedimiento.

724 La demandante señala que la Decisión 2001/462 afirma, en su segundo considerando, que «la Comisión ha de velar por que este derecho quede garantizado en los procedimientos de competencia, tomando particularmente en consideración la [Carta]». A este respecto, invoca, en particular, su derecho a ser oída en virtud del artículo 41, apartado 2, de la Carta, su derecho de acceso a los documentos a tenor de sus artículos 41 y 42, su derecho a un proceso equitativo conforme a su artículo 47 y, por último, la obligación expresa de respetar el principio de proporcionalidad en cualquier limitación de los derechos fundamentales, con arreglo a su artículo 52.

725 A este respecto, basta señalar que el contenido efectivo de todos los derechos específicos mencionados en el apartado anterior estaba ya protegido en Derecho comunitario antes de la adopción de la Carta, que, según su propio preámbulo, no hace más que confirmarlos. En efecto, según jurisprudencia reiterada, los derechos fundamentales forman parte de los principios generales del Derecho cuyo respeto garantiza el juez comunitario (véanse, en particular, el dictamen del Tribunal de Justicia 2/94, de 28 de marzo de 1996, Rec. p. I-1759, apartado 33, y la sentencia del Tribunal de Justicia, de 29 de mayo de 1997, Kremzow, C-299/95, Rec. p. I-2629, apartado 14). A tal fin, el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia se inspiran en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y en las indicaciones proporcionadas por los instrumentos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos a los que los Estados miembros han colaborado y se han adherido. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales reviste, a este respecto, un significado particular (sentencias del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, apartado 18, y Kremzow, antes citada, apartado 14). Además, a tenor del artículo F, apartado 2, del Tratado de la Unión Europea (actualmente artículo 6 UE, apartado 2), «la Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos [...], y tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como principios generales del Derecho comunitario».

726 Asimismo, el principio de proporcionalidad, que forma parte de los principios generales del Derecho comunitario y exige que los actos de las instituciones comunitarias no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos por la normativa controvertida, entendiéndose que, cuando pueda optarse entre varias medidas adecuadas, debe recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos, es un principio consolidado en Derecho comunitario (véanse, por ejemplo, las sentencias del Tribunal de Justicia de 13 de noviembre de 1990, Fedesa y otros, C-331/88, Rec. p. I-4023, apartado 13; de 5 de octubre de 1994, Crispoltoni y otros, asuntos acumulados C-133/93, C-300/93 y C-362/93, Rec. p. I-4863, apartado 41, y de 5 de mayo de 1998, National Farmers' Union y otros, C-157/96, Rec. p. I-2211, apartado 60).

727 Por lo tanto, en el presente asunto, de la referencia a la Carta, en el segundo considerando de la Decisión 2001/462, no cabe deducir que el consejero auditor

estaba obligado a aplicar los derechos invocados por la demandante de una manera diferente después de la entrada en vigor de dicha norma.

728 La demandante invoca asimismo afirmaciones generales de la Comisión relativas a la consolidación del derecho de defensa que debe derivarse de la reforma del mandato del consejero auditor, en particular en el Libro Verde anterior a la adopción de la Decisión 2001/462. Pues bien, de tales afirmaciones no se desprende que el consejero auditor habría tenido un comportamiento diferente, en la vista ante la Comisión, del que tuvo de hecho. El propio consejero auditor afirmó, en su escrito dirigido a la demandante de 19 de junio de 2001, que la vista fue organizada de una manera que respetaba las exigencias de la Decisión 2001/462 en materia de respeto del derecho de defensa. En particular, procede señalar que el consejero auditor dio a las partes de la concentración la posibilidad de presentar observaciones escritas después de ésta, conforme a lo que prevé el artículo 12, apartado 4, de la Decisión 2001/462.

729 La única alegación específica formulada por la demandante a este respecto se refiere a la posibilidad de que el consejero auditor hubiera podido considerar que era necesario excluir el modelo Choi de los debates en la fase de la vista ante la Comisión, basándose en que las partes de la concentración no habían podido examinar los datos utilizados en éste. Al no existir una referencia a disposiciones específicas de la Decisión 2001/462 que modifiquen los criterios que el consejero auditor debía aplicar para adoptar su decisión a este respecto, no cabe acoger esta alegación. En cualquier caso, como se ha recordado en el apartado 723 *supra*, la Comisión abandonó el modelo Choi antes de adoptar la Decisión impugnada.

730 Aunque, en el momento de la vista en el presente asunto, los días 29 y 30 de mayo de 2001, el consejero auditor se equivocó efectivamente en cuanto a las normas aplicables, no procede considerar, en el presente asunto, que este error haya tenido consecuencias respecto de la capacidad de la demandante para defenderse de modo que el desarrollo del procedimiento habría podido ser diferente.

731 En lo que respecta al desarrollo del procedimiento administrativo, después de la vista, el consejero auditor aplicó las nuevas disposiciones de la Decisión 2001/462 en el momento en que elaboró su informe el 28 de junio de 2001. De este modo, al adoptar su postura de manera definitiva sobre las diferentes cuestiones procesales planteadas por las partes de la operación notificada, tuvo en cuenta, pues, las normas procesales realmente aplicables. Habida cuenta de que, en dicho informe, volvió a examinar la cuestión de si se había respetado el derecho de defensa en el presente asunto y, en particular, si el acceso al expediente se había ajustado a las normas aplicables, procede concluir que subsanó los posibles vicios resultantes de su error anterior antes de la adopción de la Decisión impugnada.

## Conclusión general

732 Procede señalar, en el marco del presente procedimiento, que la Comisión declaró válidamente en la Decisión impugnada que, después de la concentración, la posición dominante preexistente de la demandante en el mercado de los motores de aviones regionales de gran tamaño se consolidaría y que se crearían posiciones dominantes de la entidad resultante de la fusión en los mercados de los motores para aviones corporativos y de las pequeñas turbinas de gas marítimas (véanse, respectivamente, los apartados 489 y ss., 566 y ss. y 587 y ss.). De la Decisión impugnada se desprende asimismo que, en todos esos mercados, la creación o la consolidación de una posición dominante habría tenido como consecuencia que la competencia efectiva se habría visto obstaculizada de forma significativa en el mercado común. Además, ninguna de dichas conclusiones resulta afectada por los motivos de impugnación procesales formulados por la demandante en el presente asunto (apartados 621 a 731 *supra*).

733 En cambio, aunque la Comisión consideró válidamente en la Decisión impugnada que la demandante ostentaba una posición dominante, antes de la concentración, en el mercado de los reactores de aviones comerciales de gran tamaño, no acreditó

suficientemente que se crearían o se consolidarían posiciones dominantes de la entidad fusionada debido al solapamiento vertical entre los arrancadores de motor de Honeywell y los reactores de aviones comerciales de gran tamaño de la demandante, ni debido a la combinación de los productos de aviónica y de no aviónica de Honeywell con la capacidad financiera y comercial del grupo GE, ni, por último, debido a las posibilidades de agrupar las ventas de motores de la demandante con los productos de aviónica y de no aviónica de Honeywell (véanse, respectivamente, los apartados 286 y ss., 325 y ss. y 399 y ss.).

734 A este respecto, procede recordar que no procede anular una decisión por la que se declara la incompatibilidad de una operación notificada con el mercado común por el hecho de que la demandante haya acreditado la existencia de uno o varios errores que afecten al análisis realizado en lo que respecta a uno o varios mercados, cuando de dicha decisión se desprenda, no obstante, que la concentración notificada cumplía los criterios de incompatibilidad del artículo 2, apartado 3, del Reglamento n° 4064/89 relativos a uno o varios mercados distintos (véanse, en particular, los apartados 45 a 48 *supra*). En consecuencia, puesto que la Comisión declaró válidamente en la Decisión impugnada que dichos criterios concurrían respecto de tres mercados diferentes, a saber, el de los reactores para aviones regionales de gran tamaño, el de los reactores para aviones corporativos y el de las pequeñas turbinas de gas marítimas, no procede anular la Decisión impugnada en el presente asunto. Por consiguiente, debe desestimarse el recurso.

## Costas

735 A tenor del artículo 87, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber sido desestimadas las pretensiones de la parte demandante y por haber solicitado la parte demandada y las partes coadyuvantes Rolls-Royce y Rockwell Collins la condena en costas de la parte demandante, procede condenar a la demandante a cargar con sus propias costas y con las costas causadas por la parte demandada y las partes coadyuvantes.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda ampliada)

decide:

- 1) **Desestimar el recurso.**
  
- 2) **La demandante cargará con sus propias costas, así como con las causadas por la Comisión y las partes coadyuvantes.**

Pirrung

Tiili

Meij

Vilaras

Forwood

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 14 de diciembre de 2005.

El Secretario

El Presidente

E. Coulon

J. Pirrung

## Índice

Marco jurídico .....	II - 5598
Antecedentes del litigio .....	II - 5599
Decisión impugnada .....	II - 5600
Procedimiento .....	II - 5603
Pretensiones de las partes .....	II - 5606
Fundamentos de Derecho .....	II - 5606
A. Cuestiones preliminares .....	II - 5607
1. Sobre la solicitud de acumulación .....	II - 5607
2. Sobre la articulación entre los diferentes pilares que justifican la conclusión de la Comisión sobre la incompatibilidad de la concentración con el mercado común .....	II - 5608
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5608
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5609
3. Sobre los compromisos propuestos .....	II - 5611
4. Sobre el nivel de prueba y el alcance del control efectuado por el juez comunitario .....	II - 5614
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5614
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5615
Consideraciones generales .....	II - 5615
Tratamiento de los efectos de conglomerado .....	II - 5616
Tratamiento de los factores que pueden disuadir a la entidad fusionada de adoptar determinados comportamientos previstos en la Decisión impugnada .....	II - 5618
II - 5832	

5.	Sobre la falta de demostración relativa al obstáculo significativo para una competencia efectiva .....	II - 5620
	a) Alegaciones de las partes .....	II - 5620
	b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5622
B.	Sobre la posición dominante preexistente en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño .....	II - 5625
	1. Introducción .....	II - 5625
	2. Alegaciones de las partes .....	II - 5626
	3. Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5633
	a) Observaciones preliminares .....	II - 5633
	b) Sobre las cuotas de mercado .....	II - 5636
	Sobre la atribución de las cuotas de mercado de CFMI a la demandante .....	II - 5637
	— Introducción .....	II - 5637
	— Análisis de la organización interna de CFMI .....	II - 5638
	— Análisis de la posición competitiva de GE, CFMI y Snecma ..	II - 5640
	— Síntesis y conclusión sobre la atribución de las cuotas de mercado de CFMI a la demandante .....	II - 5641
	Sobre las cuotas de mercado señaladas por la Comisión para apreciar la fortaleza de los fabricantes presentes en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño .....	II - 5643
	— Consideraciones relativas a la naturaleza del mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño .....	II - 5643
	— Consideraciones relativas a los mercados de posventa (after-markets) .....	II - 5644
		II - 5833

— Consideraciones relativas al concepto de «homogeneización» en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño. ....	II - 5646
— Sobre el cálculo de las cuotas de mercado determinadas por la Comisión con el fin de apreciar la fortaleza de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño .....	II - 5648
— Tratamiento del Boeing 737 .....	II - 5652
Conclusión sobre las cuotas de mercado .....	II - 5654
c) Integración vertical — GE Capital y GECAS .....	II - 5655
Introducción .....	II - 5655
Influencia comercial de GECAS .....	II - 5658
— Sobre la política «GE-only» de GECAS .....	II - 5658
— Sobre la posición comercial de GECAS .....	II - 5660
Capacidad financiera de GE Capital .....	II - 5662
Consideraciones relativas al ejercicio por GECAS y GE Capital de su influencia sobre los clientes de la demandante en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño .....	II - 5662
— Sobre el ejercicio por parte de GE de la influencia derivada de la fortaleza de sus filiales sobre los fabricantes de fuselajes .....	II - 5663
— Sobre el ejercicio por parte de GE de la influencia derivada de la fortaleza de sus filiales sobre las compañías aéreas .....	II - 5667
— Conclusión sobre el ejercicio por parte de GE de la influencia resultante de la fortaleza de sus filiales .....	II - 5670
Consideraciones relativas a las cifras sobre la evolución de las cuotas de mercado de la demandante después del inicio por GECAS de su actividad de compra y leasing de aviones .....	II - 5671
Conclusión sobre la integración vertical .....	II - 5674

d) Situación competitiva en el mercado de los reactores para aviones comerciales de gran tamaño .....	II - 5675
e) Inexistencia o escasez de presión competitiva y comercial .....	II - 5678
Presión ejercida por los competidores .....	II - 5678
— Sobre la posición de P & W .....	II - 5679
— Sobre la posición de Rolls-Royce .....	II - 5681
Presión ejercida por los compradores .....	II - 5683
f) Conclusión sobre la posición dominante .....	II - 5685
C. Sobre el solapamiento vertical .....	II - 5685
1. Alegaciones de las partes .....	II - 5685
2. Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5687
3. Conclusión .....	II - 5696
D. Sobre los efectos de conglomerado .....	II - 5697
1. Sobre la capacidad financiera y la integración vertical .....	II - 5697
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5697
Sobre la capacidad financiera .....	II - 5697
Sobre la integración vertical .....	II - 5698
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5700
Introducción .....	II - 5700
Sobre la probabilidad del comportamiento futuro previsto por la Comisión .....	II - 5701
— Sobre los productos ESP estándar .....	II - 5701
— Sobre los productos ESC y ESP con posibilidad de elección ...	II - 5705
Sobre la creación de posiciones dominantes en los mercados de los productos de aviónica y de no aviónica en el futuro .....	II - 5709
Conclusión .....	II - 5712
	II - 5835

2. Sobre las ventas por paquetes .....	II - 5713
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5713
Observaciones preliminares .....	II - 5713
Sobre la existencia de ventas por paquetes puras o técnicas .....	II - 5716
Sobre la existencia de ventas por paquetes mixtas .....	II - 5717
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5721
Observaciones preliminares .....	II - 5721
Sobre las ventas por paquetes en general .....	II - 5724
Sobre las ventas por paquetes puras .....	II - 5727
Sobre las ventas por paquetes técnicas .....	II - 5731
Sobre las ventas por paquetes mixtas .....	II - 5732
— Sobre las prácticas anteriores .....	II - 5734
— Sobre los análisis económicos .....	II - 5736
— Sobre el carácter estratégico de los comportamientos previstos. ....	II - 5742
Conclusión .....	II - 5744
E. Sobre los solapamientos horizontales .....	II - 5745
1. Sobre los motores de aviones regionales de gran tamaño .....	II - 5746
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5746
Sobre la definición del mercado y la existencia de una posición dominante preexistente en el mercado pertinente .....	II - 5746
Sobre los efectos de la concentración en el mercado de referencia ...	II - 5748
Sobre el rechazo del compromiso estructural relativo a los reactores para aviones regionales de gran tamaño .....	II - 5749
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5750
Sobre la definición del mercado .....	II - 5750

GENERAL ELECTRIC / COMISIÓN

Sobre la posición dominante preexistente de la demandante. ....	II - 5766
Sobre la consolidación de la posición dominante .....	II - 5767
Sobre los efectos de la consolidación de la posición dominante sobre la competencia .....	II - 5768
Sobre el rechazo por parte de la Comisión del compromiso relativo a los aviones regionales de gran tamaño .....	II - 5773
Conclusión sobre el solapamiento horizontal que afecta al mercado de los motores para aviones regionales de gran tamaño .....	II - 5775
2. Sobre los motores de aviones corporativos .....	II - 5775
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5775
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5776
c) Conclusión sobre el solapamiento horizontal que afecta al mercado de los motores de aviones corporativos .....	II - 5782
3. Sobre las pequeñas turbinas de gas marítimas .....	II - 5783
a) Sobre la definición del mercado .....	II - 5783
Alegaciones de las partes .....	II - 5783
Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5783
b) Sobre los compromisos .....	II - 5790
Alegaciones de las partes .....	II - 5790
Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5791
c) Conclusión sobre el solapamiento horizontal que afecta a los mercados de las pequeñas turbinas de gas marítimas .....	II - 5793
F. Sobre los motivos relativos a los vicios de procedimiento .....	II - 5793
1. Consideraciones preliminares .....	II - 5794
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5794
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5796
	II - 5837

2. Sobre el acceso a determinados documentos .....	II - 5798
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5798
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5802
3. Sobre el acceso tardío al expediente .....	II - 5815
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5815
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5816
4. Sobre la brevedad del plazo ofrecido a GE para el examen del expediente.	II - 5818
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5818
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5819
5. Sobre el respeto del mandato del consejero auditor .....	II - 5823
a) Alegaciones de las partes .....	II - 5823
b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia .....	II - 5824
Conclusión general .....	II - 5829
Costas .....	II - 5830