



RESOLUCIÓN

Expte. S/0149/09 Pinturas DYRUP

CONSEJO:

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D. Fernando Torremocha y García-Sáenz, Vicepresidente
D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Consejero
D. Miguel Cuerdo Mir, Consejero
Dña. Pilar Sánchez Núñez, Consejera
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
Dña. M^a Jesús González López, Consejera
Dña. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 18 noviembre de 2009

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), con la composición arriba expresada y siendo Ponente el Consejero Don Julio Costas Comesaña, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente de información reservada S/0149/09 *PINTURAS*, abierto por la Dirección de Investigación (DI) en virtud de la denuncia formulada por “Almacenes Celso Míguez, S.A.” contra “Pinturas Dyrup, S.A.”, por la realización de presuntas conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes en la negativa de venta de pinturas de la marca Agatha Ruiz de la Prada basándose en que dichas pinturas no pueden ser comercializadas en grandes superficies.

ANTECEDENTES

1. Con fecha 2 de abril de 2009, tuvo entrada en la Comisión Nacional de la Competencia escrito de “Almacenes Celso Míguez, S.A.” contra “Pinturas Dyrup, S.A.”, en el que denuncia que tras unas relaciones comerciales consistentes en la compra de pinturas de la marca Agatha Ruiz de la Prada por parte de Almacenes Celso Míguez, S.A. a Pinturas Dyrup, S.A., esta última manifiesta la decisión de no atender un pedido de pinturas de la mencionada marca basándose en que dichas pinturas no pueden ser comercializadas en grandes superficies, decisión que según la denunciada vendría impuesta por la titular de dichos productos, exigiéndose el compromiso de no vender a “Alcampo” o a otras grandes superficies de alimentación.

En la documentación obrante en la denuncia, consta una referencia a precios mínimos de venta al público.

2. Tras recibir la denuncia, la DI decidió llevar a cabo una información reservada con el objeto de clarificar los hechos, como diligencia previa a la incoación del correspondiente expediente, solicitando información diversa a las mercantiles denunciante y denunciada, así como a trece clientes de Pinturas Dyrup, S.A. respecto de su relación con ésta y si le fija los precios de reventa de los productos Agatha Ruiz de la Prada.

3. Almacenes Celso Míguez, S.A. es una empresa cuya actividad comercial es la venta al por mayor de todo tipo de pinturas, entre otras, de la marca Agatha Ruiz de la Prada, barnices, disolventes y otros productos químicos con todos sus auxiliares, derivados y complementos, así como los útiles y herramientas tanto mecánicas como manuales necesarias para su aplicación. Actúa en todo el territorio nacional.

4. Pinturas Dyrup, S.A. es una sociedad dedicada a la fabricación, importación y distribución al por mayor de toda clase de pinturas, esmaltes y barnices para decoración e industria, así como de otros productos de diversa naturaleza destinados a recubrir superficies interiores o exteriores, bien para decorarlas o para protegerlas de agentes externos. Pinturas Dyrup es filial en España de la multinacional DYRUP A/S con sede en Soeborg, Dinamarca. El Grupo Dyrup fabrica y distribuye una amplia gama de productos de pintura y barnices, así como de productos específicos para la prevención, tratamiento y conservación de la madera, y otros tipos de productos para la decoración en general y la industria. El Grupo Dyrup ejerce principalmente su actividad en Dinamarca, Alemania, Francia, Portugal, Polonia y España.

Pinturas Dyrup distribuye sus productos a tres tipos de canales:

- Canal Profesional: Canal que agrupa a aquellos distribuidores (mayoristas) y establecimientos (minoristas) especializados en la comercialización de productos de pintura, decoración, metalistería, cerrajería, herramientas y otros artículos de ferretería, cuya actividad se dirige principalmente a un usuario de tipo profesional. Dentro de este canal se incluyen mayoristas de pintura y decoración, cooperativas, mayoristas de materiales de construcción, ferreterías, así como profesionales de pintura y carpintería, entre otros.
- Canal DIY (Do It Yourself): Canal que comprende grandes superficies de bricolaje y equipamiento del hogar (GSB), grandes superficies de alimentación (GSA) y almacenes de construcción, que por su parte comercializan directamente al usuario final, el cual no suele ser un profesional.
- Grupo Dyrup: Canal que agrupa a aquellas compañías del Grupo Dyrup a las que Pinturas Dyrup suministra sus productos: la sociedad de nacionalidad francesa Dyrup S.A.S. y la sociedad de nacionalidad portuguesa Tintas Dyrup, S.A.

Pinturas Dyrup distribuye sus productos en el territorio español y andorrano. Asimismo, suministra determinados productos a las empresas antes mencionadas del Grupo Dyrup sitas en Francia y en Portugal, y no distribuye sus productos directamente a usuarios finales.

5. El 21 de septiembre de 2009, la Directora de la Dirección de Investigación remitió el expediente al Consejo, acompañando una Propuesta de Archivo conforme al artículo 49.3 de la LDC.

6. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló este expediente en su reunión de 11 de noviembre de 2009.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- A la vista de todo lo actuado en el expediente de información reservada, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.3 de la LDC, la Dirección de Investigación propone a este Consejo la no incoación de procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por la sociedad “Almacenes Celso Míguez, S.A.” contra “Pinturas Dyrup, S.A.” al considerar que no hay indicios de infracción de la mencionada Ley.

El Consejo se muestra conforme con esta propuesta de archivo, por cuanto de los hechos que constan en el expediente de referencia no se desprende la existencia de indicios de infracción de la legislación de defensa de la competencia.

Segundo.- No existe controversia entre las partes sobre la existencia de una relación comercial estable desde abril de 2003 entre Pinturas Dyrup y Almacenes Celso para distribuir productos de los que el grupo Dyrup es fabricante. Entre ellos, pinturas de la marca “Agatha Ruiz de la Prada”, fabricadas por Pinturas Dyrup en virtud de un contrato con Producciones Ana Sandra, S.L. (cesionaria de la marca “Agatha Ruiz de la Prada”), por el que ha adquirido el derecho a usar la citada marca para la producción, comercialización y publicidad por parte de Pinturas Dyrup de los siguientes productos: pinturas plásticas Agatha, tester Agatha, plantilla decorativa Agatha y esmalte acrílico Agatha, en los cuales se incorpora la marca “Agatha Ruiz de la Prada”, así como los diseños “Agatha Ruiz de la Prada”. Dicho contrato establece que la comercialización de los productos “Agatha Ruiz de la Prada” se llevará a cabo en grandes almacenes, tiendas especializadas o aquellos otros puntos de venta que decida Dyrup A/S, quedando expresamente excluidos: (1) Las grandes superficies de alimentación; (2) Supermercados de alimentación; (3) Centrales de compra y sus asociados cuya facturación mayoritaria sea la alimentación, salvo autorización previa y escrita de Producciones Ana Sandra, S.L.

En julio de 2008 Almacenes Celso envía una carta a Pinturas Dyrup, requiriendo información sobre un último pedido no atendido de pinturas de la marca “Agatha Ruiz de la Prada”. Pinturas Dyrup responde: (i) Mencionando que la cadena de hipermercados ALCAMPO está vendiendo la gama de pinturas “Agatha Ruiz de la Prada”, circunstancia que está específicamente prohibida en el protocolo de ventas de Pinturas Dyrup; (ii) Solicitando a Almacenes Celso que certifique por escrito que no han vendido tales productos a ALCAMPO y que confirmen su compromiso de no vender dicho productos a grandes superficies ni permitir su venta al público a precios significativamente inferiores a los acordados. Incluye copia de los precios de la colección Agatha Ruiz de la Prada 2007.

Almacenes Celso se dirige a Pinturas manifestando: (i) Que desconocen el protocolo de venta de Pinturas Dyrup que especifica la prohibición de vender la gama de pinturas Agatha Ruiz de la Prada en hipermercados, ignorando incluso si dicha prohibición de extiende exclusivamente a los centros de ALCAMPO o a todas las grandes superficies sin excepción; y por ello (ii) solicita cuáles son las causas de fuerza mayor que menciona en la carta y que motivan la decisión comercial adoptada. Pinturas Dyrup responde a Almacenes Celso: (i) Explicando que la prohibición de venta de los productos de la gama de pinturas Agatha Ruiz de la Prada afecta a todas las grandes superficies de alimentación y que es una decisión del titular original de dichos productos, no de Pinturas Dyrup; (ii) Que la causa de fuerza mayor es que Alcampo estaba vendiendo la gama de productos de pintura Agatha Ruiz de la Prada y por eso, Pinturas

Dyrup debe exigir a sus proveedores un compromiso expreso de no vender a ninguna gran superficie antes de poder entregarles ningún pedido.

Almacenes Celso ha reconocido haber vendido pintura de la marca Agatha Ruiz de la Prada a grandes superficies y en particular a ALCAMPO.

De este relato de hechos y de los datos obrantes en este expediente de información reservada se desprende que el contrato existente entre Pinturas Dyrup y Producciones Ana Sandra establece un sistema de distribución selectiva puramente cualitativo, por cuanto la venta al por menor se llevará a cabo en grandes almacenes y tiendas especializadas, quedando expresamente prohibida su venta a través de superficies dedicadas a la alimentación. No existe en el expediente información sobre la cuota de mercado de Pinturas Dyrup en el mercado de distribución de pinturas y barnices, si bien la DI considera que cabe pensar que es sustancialmente inferior al 30%. No obstante, siguiendo a la jurisprudencia comunitaria, el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia tenía ya manifestado que los sistemas de distribución selectiva cualitativa son procompetitivos y, en general, no suponen una práctica incurso en la prohibición de acuerdos colusorios del art. 1.1 LDC, si cumplen tres condiciones o principios en cuanto a la selección de distribuidores y no existen restricciones a la competencia adicionales: 1) Principio de necesidad: Los criterios objetivos aplicados han de ser de carácter únicamente cualitativo y responder a la naturaleza de los productos de que se trate para conseguir una adecuada distribución; 2) Principio de proporcionalidad: No se pueden imponer exigencias desproporcionadas en relación al objetivo perseguido, que no es otro que el de lograr un comercio especializado eficiente y que garantice la venta de los productos en condiciones óptimas; 3) Principio de no discriminación: Los criterios de selección han de aplicarse sin discriminaciones y de igual modo para todos los revendedores. (Expte. 380/96, Perfumerías, STPI en el as. T-88/92, *Leclerc*)

El Consejo observa que el sistema de distribución selectiva cualitativa de la gama de productos de pintura Agatha Ruiz de la Prada instaurado por el contrato existente entre Pinturas Dyrup y Producciones Ana Sandra respeta esos tres principios y no introduce restricciones a la competencia adicionales, en particular ninguna de las restricciones graves que enumeran los arts. 4 y 5 del Reglamento CE 2790/1999, de exención de determinadas categorías de acuerdos verticales. No existe limitación al número de distribuidores autorizados (en 2008 eran más de 350 puntos de venta), y la exclusión de la venta de pinturas de la marca Agatha Ruiz de la Prada de las tiendas dedicadas a la alimentación constituye una exigencia legítima del cesionario para tratar de capturar o retener el prestigio de la diseñadora titular de la marca, considerando el cesionario de la marca que la clientela de las tiendas de alimentación es distinta a la de las tiendas de bricolage, ferreterías y otras tiendas especializadas, y que el personal de los establecimientos de alimentación carece de la formación adecuada para garantizar una calidad suficiente y una especialización en el servicio que contribuya a posicionar o valorizar competitivamente los productos en cuestión.

Tercero.- En relación a la referencia existente en alguna documentación del expediente a la existencia de “precios mínimos de venta al público”, tanto Pinturas Dyrup como Producciones Ana Sandra, S.L. manifiestan que no imponen, en ningún caso y bajo ningún modo, precios mínimos de venta al público de los productos de la gama “Agatha Ruiz de la Prada”. Que existen unos precios de venta al público recomendados, si bien cada punto de venta goza de

plena libertad para establecer el precio de venta al público que considera más adecuado según su propia política comercial (folio 75). En este mismo sentido, los clientes de Dyrup consultados por la Dirección de Investigación responden que gozan de plena libertad para fijar los precios. Almacenes Celso ha aclarado que los precios que menciona en su escrito de fecha 17 de junio de 2009, se referían a los *“precios mínimos que nuestra empresa estableció en su momento como “mínimos para la venta a nuestros clientes”*.

En consecuencia, con la DI el Consejo considera que no se ha acreditado que Pinturas Dyrup fije a sus clientes el precio de venta al público de los productos comercializados con la marca Agatha Ruiz de la Prada, que de existir constituiría una infracción de la letra a) del art. 4 del Reglamento CE 2790/1999, de exención de determinadas categorías de acuerdos verticales.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos legales citados y los de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia

HA RESUELTO

ÚNICO.- No incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por “Almacenes Celso Míguez, S.A.” contra “Pinturas Dyrup, S.A.”, al considerar que no existen indicios de infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese a las empresas denunciante y denunciada, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que puede interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación

