

RESOLUCIÓN (Expediente sancionador S/0077/08, Convenio Seguridad)

CONSEJO

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

En Madrid, a 17 de marzo de 2009

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Consejero Don Fernando Torremocha García-Sáenz ha dictado resolución en el Expediente Sancionador S/0077/08 Convenio Seguridad instruido por la Dirección de Investigación contra APROSER (Asociación Profesional de Compañías Privadas de Servicios de Seguridad de España), FES (Federación Empresarial Española de Seguridad), AMPES (Asociación de Medios, Profesionales y Empresas de Seguridad) y ACAES (Asociación Catalana de Empresas de Seguridad); y de otra, por las *organizaciones sindicales* UGT (Unión General de Trabajadores), USO (Unión Sindical Obrera) por haber encontrado indicios racionales de la comisión de una infracción del artículo 1.1.a) de la LDC, consistente en incluir el artículo 74 del Convenio de empresas de seguridad que acuerda la fijación de forma directa o indirecta de precios.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Boletín Oficial del Estado nº 138, del día 10 de Junio del 2005, publicó una Resolución del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales del día 18 de Mayo del 2005, de la Dirección General de Trabajo, “*por la que se*

disponía la inscripción en el registro y publicación del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad 2005-2008". (Folios 1 y siguientes).

El Boletín Oficial del Estado nº 51, del día 28 de Febrero del 2008, publicó una Resolución del día 13 de Febrero de 2008 de la Dirección General de Trabajo por la que se registra y publica la *revisión económica* del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad.

SEGUNDO.- La Dirección de Investigación, con fecha 30 de Mayo del 2008, acuerda la *incoación de expediente sancionador*, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del Artículo 49 de la Ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia (Folios 16 y siguientes).

Y ello del siguiente tenor. "Esta Dirección de Investigación ha tenido conocimiento del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad suscrito, de una parte, por las *asociaciones empresariales* APROSER (Asociación Profesional de Compañías Privadas de Servicios de Seguridad de España), FES (Federación Empresarial Española de Seguridad), AMPES (Asociación de Medios, Profesionales y Empresas de Seguridad) y ACAES (Asociación Catalana de Empresas de Seguridad); y de otra, por las *organizaciones sindicales* UGT (Unión General de Trabajadores), USO (Unión Sindical Obrera), así como de su revisión.

El Artículo 74 del Convenio Colectivo estatal de las empresas de seguridad 2005-2008, insertado en el capítulo XVII relativo a retribuciones, bajo el título "*Pacto de Repercusión en Precios y Competencia Desleal*" establece que

"Ambas representaciones hacen constar expresamente que las condiciones económicas pactadas en este Convenio tendrán repercusión en los precios de los servicios.

Se considerará competencia desleal, con las consecuencias derivadas en la legislación vigente las ofertas comerciales realizadas por las Empresas que sean inferiores a los costes del presente Convenio. A estos efectos se estimarán costes mínimos repercutibles los siguientes

	2005	
	V.Seguridad sin arma	V.Seguridad con arma
	Euros	Euros
Costes convenio.....	12,91	14,12
Coste hora nocturna.....	1,24	1,24
Coste hora fin de semana o festivo...	1,00	1,00
Antigüedad:		
C/ Trienios.....	0,29	0,29
C/ Quinquenios.....	0,36	0,36

Estos costes, en los que no está incluido el IVA, se actualizarán anualmente por parte de la Comisión Paritaria de Seguimiento del Convenio para los años 2006, 2007 y 2008.

Se acuerda constituir en el plazo de dos meses a partir de la firma de este Convenio entre las organizaciones firmantes una Comisión de seguimiento específica de este artículo”.

Del contenido del Convenio puede deducirse que existen indicios racionales de la comisión de una infracción del Artículo 1.1a) de la Ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia, *consistente en la fijación de forma directa o indirecta de precios, que afecta a todo el mercado nacional.*

El Acuerdo fue notificado a la totalidad de las partes interesadas y en cumplimiento de lo previsto en el Artículo 2.4 de la Ley 1/2002 de 21 de Febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas, en materia de defensa de la competencia, a los órganos autonómicos de competencia.

TERCERO.- Las Asociaciones Empresariales proponen en su escrito de 24 de Julio del 2008 los siguientes *compromisos*:

1º eliminar el Artículo 74 en el nuevo Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad que deberá entrar en vigor el 1 de Enero del 2009. En el supuesto de que la vigencia del actual Convenio se

viera prolongada más allá del 31 de Diciembre de 2008 por no alcanzarse un acuerdo entre las partes sobre el nuevo Convenio, se comprometen a no aplicar dicha cláusula más allá de la fecha fijada para la expiración del Convenio actual, que es el 31 de Diciembre de 2008.

2º comunicar a esta Dirección de Investigación, antes de la aprobación del nuevo Convenio, la redacción del precepto que sustituya al Artículo 74 y a facilitar a la CNC una copia de los convenios colectivos que se firmen en el futuro, antes de su entrada en vigor.

Notificada la propuesta a los demás interesados, USO (Folio 98) acepta eliminar e inaplicar el Artículo 74 a partir del 1 de Noviembre de 2008 y en el supuesto que las Asociaciones Empresariales modificaran su posición, mantendría la desaparición de este precepto en el Convenio a todos los efectos y en todos sus términos.

UGT (Folios 100-102), sin perjuicio del control de legalidad que debe efectuar la autoridad laboral de conformidad con el Artículo 90.5 del Estatuto de los Trabajadores, se compromete a eliminar el Artículo 74 del próximo Convenio colectivo estatal que debería entrar en vigor a partir del próximo 1 de Enero de 2009 y a abstenerse de suscribir en el futuro convenios colectivos que contengan cláusulas que pudieran vulnerar la normativa de defensa de la competencia. Formula también alegaciones frente al acuerdo de incoación, informando del compromiso de establecer un protocolo de actuación, suscrito por los Ministerios de Trabajo y Economía y Hacienda, en el que se concreten los mecanismos de colaboración y coordinación a seguir en aquellos supuestos en los que hubiera indicios de vulneración de la normativa de competencia.

CUARTO.- La Dirección de Investigación, con fecha 3 de septiembre del 2008, de conformidad con lo establecido en el Artículo 39 del reglamento de Defensa de la Competencia aprobado por el Real Decreto 261/08 de 22 de Febrero, acuerda el inicio de las actuaciones tendentes a la terminación convencional del procedimiento sancionador de referencia, cuyo plazo queda suspendido de acuerdo con el Artículo 37.1g) de la LDC hasta la conclusión de la terminación convencional (Folios 76 y siguientes).

Acuerdo que se comunica a la totalidad de las partes interesadas.

QUINTO.- USO (Unión Sindical Obrera) en escrito fechado el día 17 de Octubre del 2008, que tuvo su entrada el siguiente día 20, y fuera registrado con el número 4504, expone: 1) que ha tenido conocimiento de la Propuesta de las Asociaciones Empresariales de un Acuerdo para una terminación convencional, para que el Artículo 74 del Convenio colectivo estatal de empresas de seguridad privada sea eliminado e inaplicable a partir del 1 de Noviembre del corriente año; 2) USO mantendría su postura de que dicho Artículo 74 desaparezca a todos los efectos y en todos sus términos (Folio 98).

UGT (Unión General de Trabajadores), en escrito fechado el día 26 de Octubre del 2008, que tuvo su entrada el siguiente día 30 y fuera registrado con el número 4703 (Folios 100 y 101) realiza cuatro alegaciones y concluye suplicando la iniciación de procedimiento de terminación convencional.

SEXTO.- Las Asociaciones Empresariales y las Representaciones Sindicales elevan a la Dirección General de Trabajo un Acuerdo de la Comisión Paritaria de Interpretación y Aplicación del Convenio colectivo estatal (Folios 105 y siguientes) y copia del Acta en la que dicho acuerdo se recoge y los términos del mismo.

SÉPTIMO.- La Dirección de Investigación, con fecha 18 de Diciembre del 2008 (Folios 109 y 110) estima que, a la vista de las alegaciones presentadas por las organizaciones sindicales, considera que los compromisos presentados por las Asociaciones Empresariales, *no resuelven adecuadamente los efectos sobre la competencia derivados del Artículo 74 del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad 2005-2008*, motivo que llevó a la incoación de este expediente.

Al efecto se les requiere para que subsanen los defectos siguientes:

- la resolución adecuada del expediente sancionador no puede esperar a la suscripción del próximo Convenio colectivo estatal, cuya entrada en vigor está prevista para 2009, puesto que podría producirse un retraso en la conclusión de la negociación colectiva de ese Convenio.
- asimismo, debe quedar garantizado que los Convenios Colectivos futuros que sigan al vigente no incluyan cláusulas de idéntico o similar contenido al citado Artículo 74.

La Propuesta de nuevos compromisos, en el sentido señalado, deberá ser remitida en el plazo de diez días.

El acuerdo fue notificado a la totalidad de las partes interesadas.

OCTAVO.- La Dirección de Investigación, el día 19 de Diciembre de 2008, recibe copia del Acta de la reunión de la Comisión Paritaria de Interpretación y Aplicación del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad, celebrada el día 17 de Diciembre, en la que se acuerda declarar la inaplicabilidad del Artículo 74 del Convenio hasta la finalización de la vigencia efectiva del mismo.

Se recibe también, copia adjunta de la solicitud dirigida al Ministerio de Trabajo e Inmigración para el registro del acuerdo y su publicación en el BOE (Folios 104 y siguientes).

NOVENO.- En los días 29 y 30 de Diciembre de 2008 y 7 de Enero de 2009 la Dirección de Investigación recibió escritos sobre los nuevos compromisos, respectivamente, de USO, UGT y la representación de las Asociaciones Empresariales.

Las Asociaciones Empresariales manifiestan en su escrito de 7 de Enero de 2009 lo siguiente. En cuanto al *primer compromiso* señalan que existe una voluntad clara por todas las partes firmantes del Convenio para dar cumplimiento al mismo. Este compromiso entienden que queda ya satisfecho plenamente a través del acuerdo adoptado en la reunión extraordinaria de la Comisión Paritaria de Interpretación y Aplicación del Convenio colectivo estatal de empresas de seguridad de 17 de Diciembre, en el que todas las partes acuerdan declarar la inaplicación del Artículo 74 del Convenio hasta la finalización de la vigencia efectiva del mismo. El mismo día 17 de Diciembre las partes solicitaron el registro del acuerdo y su posterior publicación en el BOE. En cuanto al *segundo compromiso*, expresamente cada Asociación se compromete a no incluir en futuros Convenios colectivos estatales de las empresas de seguridad cláusulas idénticas o de contenido similar al actual Artículo 74 del Convenio.

UGT en su escrito de 30 de Diciembre se manifiesta en el mismo sentido que las Asociaciones Empresariales respecto de ambos compromisos. USO en su escrito de 29 de Diciembre acepta el compromiso de no incluir en futuros convenios colectivos estatales de las empresas de seguridad cláusulas idénticas o de contenido similar al actual Artículo 74.

DÉCIMO.- Finalmente, la Dirección de Investigación remitió al Consejo la siguiente propuesta:

“Teniendo en cuenta las valoraciones expuestas, se PROPONE que el Consejo de la CNC resuelva la terminación convencional del expediente S/0077/08, iniciado de oficio por un acuerdo de fijación de precios (artículo 1 LDC) entre APROSER, FES, AMPES, ACAES, FES-UGT y FTSP-USO, de conformidad con lo previsto en los artículos 52 de la LDC y 39.5 del RDC, al considerar que los compromisos presentados por las partes resuelven los problemas de competencia derivados de la cláusula 74 del Convenio.

Quedarán obligadas a su cumplimiento todas las partes que han suscrito el Convenio actual, tanto en lo que se refiere a la inaplicación del artículo 74 del Convenio actualmente vigente como en lo que se refiere a los convenios que suscriban en el futuro, en cuanto responsables de los efectos económicos que generaría la aplicación de los mismos.

Para garantizar el adecuado cumplimiento de los compromisos, las partes deberán:

1. Comunicar a sus asociados el contenido del acuerdo de terminación convencional que, en su caso, adopte el Consejo de la CNC.
2. En el marco del control de la legalidad de los convenios colectivos por parte del Ministerio de Trabajo e Inmigración (o, en su caso, de las autoridades laborales de las Comunidades Autónomas), prevista en el artículo 90.5 del Estatuto de los Trabajadores, las partes indicarán a esas autoridades laborales, en el momento de la presentación de los convenios para su registro y publicación, que tales convenios no contienen ninguna cláusula contraria a la LDC.
3. A efectos de la vigilancia del cumplimiento de los compromisos, las partes remitirán a la Dirección de Investigación de la CNC copia de la publicación en el BOE del acuerdo de declaración de inaplicación del artículo 74 del Convenio vigente, así como de los convenios posteriores que lo sustituyan”.

UNDÉCIMO.- El Consejo ha deliberado y fallado este asunto en su reunión del día 11 de marzo de 2009.

DUODÉCIMO.- Son partes interesadas:

- APROSER (Asociación Profesional de Compañías Privadas de Servicios de Seguridad de España)
- FES (Federación Empresarial Española de Seguridad)
- AMPES (Asociación de Medios, Profesionales y Empresas de Seguridad)
- ACAES (Asociación Catalana de Empresas de Seguridad)
- UGT (Unión General de Trabajadores)
- USO (Unión Sindical Obrera)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Convenio Colectivo, conforme la doctrina del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia (*Resolución 607/06 Ayuda a domicilio*), *no puede regular cualquier materia, ya que su ámbito se circunscribe a las condiciones de trabajo y a las relaciones de los trabajadores con los empresarios*. En la citada Resolución se analizó un artículo de contenido similar al que es objeto de examen en el presente Expediente Sancionador, resolviéndose que el establecimiento de precios mínimos y obligatorios de los servicios y ofertas comerciales que las empresas deben aplicar a sus clientes constituye una infracción del Artículo 1 LDC. Esto es, no se pretendía con dicho artículo del convenio regular los salarios de los trabajadores, sino que se fijaban precios que las empresas del sector deben imponer a sus clientes, lo que queda fuera del ámbito de la negociación colectiva y excede de las competencias que, de acuerdo con el Estatuto de los Trabajadores, tienen patronales y sindicatos.

En el presente Expediente Sancionador cabe inferir las mismas conclusiones a las que llegó en su resolución el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia, por cuanto el Artículo 74 del Convenio colectivo estatal para las empresas de seguridad *regula los precios de los servicios*

empresariales de seguridad y vigilancia mediante la obligatoria repercusión de determinados costes salariales, que se recogen como mínimos en dicho precepto. Concretamente, los costes convenio, coste hora nocturna, coste hora fin de semana o festivo, así como costes de antigüedad, trienios, quinquenios, actualizables anualmente por la Comisión Paritaria de Seguimiento del Convenio hasta el año 2008.

Al igual que sucediera en la Resolución arriba citada, las partes del Convenio han pactado un acuerdo que tiene por objeto determinar el precio de los servicios de seguridad y vigilancia en los mercados de seguridad, regulando el beneficio empresarial y produciendo efectos distorsionadores de la competencia en orden a los precios.

SEGUNDO.- El Artículo 52 de la Ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia, que aborda la posibilidad de una terminación convencional de un expediente sancionador, dispone en su apartado primero que *“el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, a propuesta de la Dirección de Investigación, podrá resolver la terminación del procedimiento sancionador en materia de acuerdos y prácticas prohibidas cuando los presuntos infractores propongan compromisos que resuelvan los efectos sobre la competencia derivados de las conductas objeto del expediente y quede garantizado suficientemente el interés público”*. Y en el segundo apartado se dice que *“los compromisos serán vinculantes y surtirán plenos efectos una vez incorporados a la resolución que ponga fin al procedimiento*. Finalmente en su apartado tercero se establece que *“la terminación del procedimiento en los términos establecidos en este artículo no podrá acordarse una vez elevado el informe propuesta previsto en el Artículo 50.4”*.

Por su parte, el Reglamento de Defensa de la Competencia aprobado por Real Decreto 261/2008 de 22 de Febrero, desarrolla el anterior precepto normativo en su Artículo 39.

Prima facie en el presente Expediente Sancionador se han dado y cumplido la totalidad de requisitos exigidos, por lo que procede la aprobación y sanción de una terminación convencional del mismo, sujeta al cumplimiento de la obligación de inaplicabilidad del Artículo 74 del Convenio colectivo estatal para las empresas de seguridad, hasta la terminación de su periodo de vigencia, lo que sucederá cuando en el transcurso del año 2009 las partes vinculadas por él firmen uno nuevo, asimismo se sujeta al cumplimiento de la obligación de que en el futuro los convenios colectivos estatales de las

empresas de seguridad no contengan cláusulas de idéntico o similar contenido al actual Artículo 74.

Estos compromisos resuelven los efectos negativos sobre la competencia, quedando garantizado de manera suficiente el interés público.

Sin perjuicio de lo anterior, este Consejo considera, de acuerdo con la propuesta de la Dirección de Investigación, que para asegurar el debido cumplimiento del acuerdo de terminación convencional es necesario establecer los siguientes deberes de obligado cumplimiento para las partes:

1º la comunicación inmediata y fehaciente de dicho acuerdo de terminación convencional a la totalidad de asociados de las Asociaciones Empresariales.

2º en el marco del control de la legalidad de los convenios colectivos por parte del Ministerio de Trabajo e Inmigración (o en su caso, de las autoridades laborales de las Comunidades Autónomas) previsto en el Artículo 90.5 del Estatuto de los Trabajadores, las partes vinculadas indicarán a esas autoridades laborales, en el momento de la presentación de los convenios para su registro y publicación, que los tales convenios no contienen ninguna cláusula contraria a la Ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia.

3º a los efectos de vigilancia del cumplimiento de los compromisos, las partes vinculadas remitirán a la Dirección de Investigación de esta Comisión Nacional de la Competencia, copia de la publicación en el BOE del acuerdo de declaración de inaplicación del Artículo 74 del Convenio vigente, con efectos inmediatos.

TERCERO.- Los efectos del incumplimiento de los compromisos y obligaciones contenidos en una Resolución de terminación convencional están previstos en el artículo 39.7 del Reglamento de Defensa de la Competencia aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, que establece lo siguiente:

“7. El incumplimiento de la resolución que ponga final al procedimiento mediante la terminación convencional tendrá la consideración de infracción muy grave de acuerdo con lo establecido en el artículo 62.4.c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, pudiendo determinar, asimismo, la imposición de multas coercitivas de acuerdo con lo establecido en el artículo 67 de la Ley de

Defensa de la Competencia y en el artículo 21 del presente Reglamento, así como, en su caso, la apertura de un expediente sancionador por infracción de los artículos 1, 2 ó 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio”.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, **EL CONSEJO DE LA COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA**

HA RESUELTO

PRIMERO.- Acordar la terminación convencional del presente expediente sancionador al amparo de lo previsto en el artículo 52 de la Ley 15/2007, de 3 de julio de Defensa de la Competencia, teniendo los compromisos propuestos por las partes carácter vinculante en cuanto a su cumplimiento y los efectos establecidos en artículo 39.7 del Reglamento de Defensa de la Competencia.

SEGUNDO.- Acordar, para asegurar el debido cumplimiento del acuerdo de terminación convencional, que las partes interesadas deberán cumplir las obligaciones contenidas en el apartado segundo de los Fundamentos de Derecho de esta Resolución.

TERCERO.- Encomendar la vigilancia del acuerdo de terminación convencional y, por tanto, de los compromisos alcanzados y de las obligaciones impuestas a la Dirección de Investigación.

Comuníquese esta resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese a las partes interesadas, haciéndoseles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo sí acudir ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados desde el día de su notificación.