

RESOLUCIÓN (Expte. 341/93. Cosmeparf)

Pleno

Excmos. Sres.:
Fernández Ordóñez, Presidente
Bermejo Zofío, Vocal
Alcaide Guindo, Vocal
de Torres Simó, Vocal
Soriano García, Vocal
Menéndez Rexach, Vocal
Petitbò Juan, Vocal

En Madrid, a 22 de abril 1994

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente D. José Eugenio Soriano García, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 341/93 (643/90 del Servicio de Defensa de la Competencia), incoado en virtud de denuncia de Dña. Pilar Guillén Casbas contra COSMEPARF S.A. por la comisión de prácticas restrictivas de la competencia, consistentes en negativa de suministro de productos Rochas; con acumulación del expediente 896/92 del Servicio de Defensa de la Competencia, iniciado como consecuencia de la solicitud de COSMEPARF S.A. de autorización singular para un contrato de distribución selectiva de los productos Rochas en España.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 21 de junio de 1989 Dña. Pilar Guillén Casbas dirigió escrito a la Generalitat de Catalunya, Departamento de Comercio, Consumo y Turismo. En él se señalaba que había recibido carta de la Comunidad Autónoma ofreciéndole ayuda para renovar las instalaciones del comercio perfumero, pero que no necesitaba esa ayuda si bien *"...la amenaza a nuestra tranquilidad, bajo la campaña de desprestigio y boicot de algunas organizaciones comerciales y de fabricantes, que abiertamente quieren tener una situación de privilegio, aunque en realidad es una perturbación para el comercio debido a las prácticas desleales de monopolio.*

Por tanto, la verdadera ayuda que deseo es que se respete mi persona y nuestro comercio del trato discriminatorio que estamos padeciendo por parte de todas estas organizaciones".

La supuesta práctica discriminatoria estaría realizada por COSMEPARF S.A., distribuidora de los productos Rochas en España.

Segundo. Con fecha de entrada 2 de abril de 1990 en el Tribunal de Defensa de la Competencia (salida de la Generalitat de Catalunya 29.3.1990) se recibió en esta sede remisión del escrito de la Generalitat de Catalunya comunicando los anteriores datos.

Con fecha de salida 4 de abril 1990 se remitió al Servicio de Defensa de la Competencia el escrito anterior. Iba acompañado de los documentos que apoyaban los anteriores escritos en orden a la representación, legitimación, y tramitación que, a efectos de la disciplina de consumo, habían tenido ocasión en la gestión de dicho expediente.

Tercero. Por el Servicio de Defensa de la Competencia se instruyó el oportuno expediente, que concluye mediante Informe-propuesta de 26 de octubre de 1993. Durante la tramitación del expediente sancionador en dicho Servicio, se solicitó autorización para el contrato de distribución selectiva entre COSMEPARF y los distribuidores.

En dicho Informe se señaló: 1º) Que el contrato de distribución entre COSMEPARF y los minoristas era un contrato plenamente sujeto al derecho nacional, de manera que el hecho de que el contrato de concesión vertical entre Rochas y COSMEPARF pueda estar sujeto al derecho comunitario no es óbice para que, a su vez, la distribución horizontal entre COSMEPARF y los detallistas se someta absolutamente a las prescripciones de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia. 2º) Que dicho contrato de distribución selectiva no encaja en ninguno de los supuestos de los reglamentos comunitarios de exenciones por categorías. 3º) Que, en relación con las prácticas denunciadas por Perfumería Guillén, debería de haberse solicitado autorización singular para el contrato tipo de distribución selectiva. 4º) Que, por lo que se refiere a este contrato, es autorizable ya que:

"a) Contribuye a mejorar la distribución y comercialización de los perfumes de lujo al considerar en su conjunto que las restricciones impuestas garantizan la distribución de los productos en condiciones que preservan la imagen de alta calidad y prestigio de los productos cosméticos de lujo.

b) Otorga a los consumidores una participación adecuada en las ventajas resultantes, al ofrecerles un servicio que garantiza la calidad del producto.

c) No impone a las empresas interesadas restricciones no indispensables para conseguir los objetivos de la distribución selectiva y mantener un sistema coherente y cerrado.

d) No elimina la competencia respecto de una parte sustancial de los productos contemplados, al existir en el mercado nacional suficiente número de empresas que fabrican o comercializan productos de perfumería y cosmética de lujo.

e) La selección de los distribuidores es un método eficaz para el desarrollo del mercado de la perfumería de lujo siempre que se realice en función de criterios objetivos de carácter cualitativo y que los mismos se establezcan de forma uniforme para todos los posibles vendedores y se apliquen de forma no discriminatoria."

Cuarto.- Mediante remisión al Pliego de Concreción de Hechos, el Informe-propuesta mantiene como valoración jurídica que el contrato de distribución de COSMEPARF, por los minoristas de los productos Rochas, es una práctica prohibida.

No obstante, este contrato de distribución selectiva entre COSMEPARF y los minoristas sería autorizable.

Quinto.- Con fecha 11 de noviembre de 1993 tuvo entrada en este Tribunal de Defensa de la Competencia el escrito del Director General de Defensa de la Competencia remitiendo el expediente.

Con esa misma fecha se acusa recibo por el Presidente del Tribunal y se procede a la designación de Ponente.

Mediante Auto de 17 de noviembre de 1993, se admitió el expediente dándose el plazo legal de 15 días para proposición de prueba y solicitud de vista.

Con fecha 10 de diciembre de 1993 se recibieron las presentadas por la denunciante Dña. Pilar Guillén Casbas.

El día 13 de diciembre de 1993, mediante fax, Dña. Georgina Bergós Civit, Letrada representante de COSMEPARF, solicitó ampliación de plazo para proposición de pruebas.

Dicha proposición fué recibida el día 23 de diciembre de 1993.

Mediante Auto de 10 de enero de 1994 se decidió sobre las proposiciones de prueba. Se practican mediante escritos que se incorporan posteriormente al Tribunal y que, tras el debido contraste legal con la parte denunciante, con fecha 22 de febrero del año en curso motivan la Providencia para formulación de conclusiones de 2 de marzo de 1994.

Dichas conclusiones arriban al Tribunal de Defensa de la Competencia, mediante escritos de 15 de marzo y 4 de abril de 1994, en los que se mantienen las pretensiones iniciales.

- Sexto.- Son interesados en este expediente, Dña. Pilar Guillén Casbas y COSMEPARF S.A.
- Séptimo. Con fecha 7 de abril de 1994, el Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia deliberó y resolvió sobre este expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- 1º.- En el asunto de autos hay que distinguir con nitidez dos relaciones jurídicas distintas.

La primera es la que hace referencia a las relaciones entre Perfumes Rochas y Cosmeparf.

Por lo que se refiere a esta relación de concesión de una exclusiva a esta última de la utilización de los conocimientos técnicos, los derechos de propiedad industrial y la asistencia técnica para la fabricación y comercialización de los productos Rochas en el territorio español, no hay ninguna duda de que se dan todos los requisitos establecidos en el Reglamento 556/1989, de la Comisión, de 30 de noviembre de 1989, aplicable a nuestro caso en virtud del Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, en materia de exenciones por categorías, autorización singular y registro de defensa de la competencia (art. 1.1.f).

Dadas, por tanto, las condiciones exigidas por la normativa comunitaria y española, es claro que este contrato está plenamente autorizado por aplicación directa del bloque de la legalidad.

- 2º.- Es en el segundo contrato, el que representa la relación de distribución horizontal entre COSMEPARF y los detallistas, en el que surgen, pues, los problemas.

No es esta la primera vez que la distribución selectiva de Rochas llega a los órganos de competencia españoles. Existe, efectivamente, una Resolución añeja de este Tribunal que ya se pronunció con la anterior Ley sobre este tema. Se trata de la Resolución de 30 de marzo 1974 (expte nº 104/73 del T.D.C. Ponente D. Alfredo López Martínez). En concreto, en el Considerando 1º señala:

"Que, dado que en el escrito de don Armando Cortés Medrano se denuncia existencia de prácticas que considera incluidas en el artículo 2º de la ley 110/63, de 20 de junio, se impone dilucidar en primer término si el denunciado don Juan Bautista Cendrós Carbonell goza de posición de dominio; cuestión que es obligado resolver negativamente, puesto que ha de darse por probado, y el Servicio así lo reconoce expresamente, que en el mercado español concurren en libre competencia con los perfumes "Marcel Rochas" de París otros de igual calidad, prestigio y similares características; sin que enerve esta afirmación la circunstancia de que los perfumes "Marcel Rochas" estén diferenciados de los demás por una marca, ya que la marca en general, y concretamente en el caso del día, al individualizar el perfume marcado, no le convierte en tan único y tan distinto de todos los otros perfumes que llegue a hacerlo insustituible; sin que del expediente pueda deducirse que esto acontezca objetivamente ni tampoco quepa sostener con fundamento que acontezca en el ánimo o posición psicológica de los consumidores."

En este asunto parece claro que las relaciones entre este tipo de distribución y el detallista no han de regirse por la teoría de abuso de posición de dominio y, sólo en muy especiales circunstancias, podría invocarse la explotación de una situación de dependencia. Y es que sucede que este tipo de contratos responde a la naturaleza singular de la distribución selectiva, en la que, por definición, se produce una delimitación de los sujetos que pueden tener acceso al contrato, en función de características muy especiales, objetivas, desde luego, pero perfectamente caracterizadas, de manera tal que no están a disposición de todos los minoristas por el mero hecho de serlo.

Cuando se trata de productos muy especiales en los que concurren las características de lujo, intangibilidad en su aureola comercial, valor artificial, puede ocurrir que el mercado en que se cultive y desarrolle con naturalidad ese producto, sea precisamente muy selectivo. Es más, cuando se den todas las características de ese tipo de productos -que sólo pueden venderse y negociarse con fundamento en un cierto carácter único en el que el reclamo al posible comprador esté basado en provocar la sensación de privilegio en su utilización añadiendo así un valor puramente artificial al

producto, que en versiones mucho más comunes puede encontrarse perfectamente en los canales de distribución ordinaria, y que, por tanto, la alternativa de sustituibilidad juegue solamente en función del valor inmaterial añadido- parece lógico que el propio canal de distribución atienda desde el principio a las características singulares del resultado final que se pretende obtener. El propio medio de distribución es, en sí mismo, parte del valor añadido, de forma tal que, si se produce una apertura completa del sistema de distribución, se provoca una gran discordancia entre el producto que se pretende ofrecer y el medio a través del cual se realiza, lo cual dañaría inexorablemente al valor artificial que incorpora el producto, restando así incluso posibilidades de una auténtica competencia. La competencia no exige siempre la absoluta apertura del mercado, sino que, cuando se trate de este tipo de productos, puede ocurrir el efecto subterráneo de que aumente la demanda, precisamente gracias a la delimitación del canal de distribución. Si éste se abriera absolutamente, el valor del intangible quedaría severamente lesionado, perdiendo así posibilidades de generar productos que puedan atender a una parte aristocratizante del mercado, que pretenda buscar precisamente en la distinción de los productos básicos comunes la clave de su propio valor.

- 3º.- De esta forma, es claro que, si el producto al que se refiere este caso fuera de uso absolutamente común y no tuviera las características singulares y propias de las fragancias de lujo, podría entrarse en la discusión provocada por Perfumería Guillén sobre si el comportamiento de COSMEPARF constituyó, o no, una práctica discriminatoria.

Sin embargo, hay que negar de raíz esta posibilidad, puesto que concurren en Rochas, indudablemente, las características propias de la selectividad.

Es así que no puede atacarse de práctica discriminatoria al sistema de distribución de un producto que, por definición, supone acudir a unos distribuidores y no a otros. Parte importante de la gestión del sistema de distribución selectiva consiste en saber decir no a determinadas peticiones. Negativa que ha de ser justificada y con explicación suficiente de las razones que impiden que la petición de un detallista pueda ser atendida, ya que, en cualquier caso, lo que no cabe es la pura discriminación subjetiva basada en criterios no demostrables ni justificables.

Desde esta perspectiva, no hay duda alguna de que, si se admite como criterio de distribución de Rochas, a través de un mayorista a los minoristas, un sistema de distribución selectiva, la lógica conclusión sería que no se produce en sí práctica discriminatoria.

Hay abundante prueba en el expediente de que la denegación de esta distribución a Perfumería Guillén no se ha realizado por puras razones de discriminación subjetiva.

Se han aducido razones objetivas aplicables al caso, sin mayores problemas que los que podrían darse en cualquier situación semejante.

4º.- Corresponde dilucidar sobre la autorización solicitada.

Como bien señala el Servicio de Defensa de la Competencia, concurren en este expediente sobradamente causas y condiciones que permiten autorizar el sistema de distribución selectiva como canal propio de la distribución, teniendo en cuenta, además, que no se observan en el contrato presentado ningún tipo de elementos que excedan de lo que resulta habitual en este tipo de distribución. En concreto, la prohibición de reventa es connatural a este tipo de distribución sin que se hayan encontrado en la doctrina y jurisprudencia comunitaria y española elementos contrarios a esta exigencia.

Por tanto, el contrato propuesto debe autorizarse. De acuerdo con lo que es habitual en la doctrina del Tribunal de Defensa de la Competencia, procede conceder la autorización por un quinquenio, que es el plazo también propuesto por el Servicio de Defensa de la Competencia.

VISTA la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, el Reglamento de 21 de febrero de 1992, aprobado por Real Decreto 157/1992, en materia de exenciones por categoría, autorización singular y registro de defensa de la competencia, el Reglamento de la Comisión de las Comunidades Europeas de 30 de noviembre de 1988 nº 556/89 relativo a la aplicación del apartado 3º del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdo de licencia de "saber-hacer", el Reglamento de este Tribunal de Defensa de la Competencia, aprobado por Decreto 538/1965, de 4 de marzo, el Decreto 422/1970, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento orgánico, funcional y de procedimiento del Servicio de Defensa de la Competencia, y demás disposiciones de aplicación general, El Tribunal

RESUELVE

1. Declarar que no se ha acreditado infracción de la Ley de Defensa de la Competencia por la negativa de suministro a detallista no comprendido en la red de distribución selectiva de COSMEPARF S.A.
2. Declarar que el contrato de distribución selectiva, sometido a autorización por COSMEPARF S.A., es restrictivo de la competencia pero autorizable por un período de cinco años.
3. Inscribir en la sección A) del Registro de Defensa de la Competencia la autorización de dicho contrato de distribución selectiva presentado por COSMEPARF S.A.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia con remisión de copia autenticada del contrato de distribución selectiva presentado por COSMEPARF S.A., para que proceda a su inscripción en el Registro de Defensa de la Competencia; y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra ella no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde la notificación de esta Resolución.