

RESOLUCIÓN (Expte. A 255/98 Contrato Tipo Clarins)

PLENO

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente
Hernández Delgado, Vocal
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal
Comenge Puig, Vocal
Martínez Arévalo, Vocal
Huerta Trolèz, Vocal
Franch Meneu, Vocal
Muriel Alonso, Vocal

En Madrid, a 11 de mayo de 1999.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal) con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal Sr. Franch Meneu, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente A 255/98 (1901/98 del Servicio de Defensa de la Competencia) iniciado como consecuencia de la solicitud de autorización singular para un contrato tipo de distribución selectiva de productos cosméticos formulada por Clarins París, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 23 de octubre de 1998 tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia (en adelante, el Servicio) un escrito en el que Clarins París, S.A. (en adelante, Clarins) solicita autorización singular para el establecimiento de un contrato tipo de distribución selectiva en el mercado español de productos cosméticos de lujo.
2. Con el fin de completar la documentación presentada para llevar a cabo la admisión a trámite de la solicitud de autorización, el 26 de octubre de 1998 el Servicio requirió de la solicitante la información pertinente, que fue facilitada el 10 de noviembre de 1998 entendiéndose que la solicitud ha sido presentada en forma en dicha fecha.
3. Por Providencia de 11 de noviembre de 1998 el Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia acordó la admisión a trámite de la solicitud y la incoación de expediente, formalizándose, en la misma fecha, la nota extracto a efectos del trámite de información pública de conformidad con lo dispuesto en los arts. 38.3 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y 5 del R.D. 157/1992, de 21 de febrero.

4. Con fecha 12 de noviembre de 1998, en cumplimiento también de lo dispuesto en el art. 38.4 de la LDC y el art. 5 del R.D. 157/1992, se solicitó al Instituto Nacional del Consumo el preceptivo informe del Consejo de Consumidores y Usuarios.
5. El 24 de noviembre de 1998 se oficia Providencia solicitando a Clarins relación detallada de los distribuidores que hubieran sido rechazados por su no adaptación a las condiciones del contrato, así como las razones concretas por las que se hizo. Con escrito de fecha 3 de diciembre de 1998 se atiende la solicitud indicando que, al no estar en vigor dicho contrato por estar a la espera de recibir la autorización, ninguno de los distribuidores había sido rechazado por su no adaptación a sus condiciones. Se añade que Clarins considera que la casi totalidad de los puntos de venta cumplían los requisitos cualitativos que se exige en el contrato notificado y que el pequeño porcentaje de los distribuidores que no estaban completamente adaptados se podrán adecuar al contrato fácilmente y sin necesidad de realizar grandes esfuerzos.
6. El 7 de diciembre de 1998 tiene entrada en la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia escrito de D. Francisco Gutiérrez Aparicio en donde, sin manifestar oposición a la autorización, sugiere que no se facilite la creación de dos canales de distribución con los grandes almacenes y los detallistas, con posible discriminación entre revendedores.
7. El Servicio, en cumplimiento de los artículos 38.2 de la LDC y 6 del R.D. 157/1992, emitió informe, recibido en el Tribunal, junto con el expediente, el 15 de diciembre de 1998, en el que estimaba que dicho sistema de distribución selectiva podría ser considerado como una cooperación lícita desde el punto de vista de la libre competencia, al amparo del artículo 3.1 de la LDC por un plazo no superior a 5 años para su aplicación. Pero indica además que, si bien en el Contrato de Distribuidor Autorizado por Clarins y en las Condiciones Generales de Venta se cumplen los tres principios de necesidad, proporcionalidad y no discriminación en cuanto a la selección de revendedores, no obstante, en el presente contrato, del que la solicitante afirma que "no debería siquiera someterse al mecanismo de autorización singular", se establecen restricciones adicionales que entran en las prohibiciones del art. 1 de la LDC y requieren, por tanto, su autorización. Tales obligaciones para los distribuidores autorizados se refieren a:
 - Realizar un volumen mínimo de compras anuales en el punto de venta (Cláusula II.1)
 - Tener en todo momento un stock mínimo por punto de venta (Cláusula III.4)

- Garantizar una rotación anual del stock (Cláusula III.4)
 - Cooperación publicitaria y promocional (Condiciones Generales III).
8. Por Providencia de 16 de diciembre de 1998 el Tribunal admitió a trámite el expediente y designó Ponente al Sr. Alonso Soto quien, durante la tramitación del presente expediente, cesa por el Real Decreto 382/99, de 5 de marzo. Se designa nuevo Ponente al Sr. Franch Meneu.
 9. El Pleno del Tribunal en su reunión de 4 de mayo de 1999 deliberó y acordó la presente Resolución, encargando su redacción al Vocal Ponente.
 10. Es interesada en este expediente Clarins París, S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El contrato-tipo para el que se solicita autorización, según el art. 4 de la LDC, es un contrato de distribución selectiva por el cual Clarins concede a la otra parte contratante la calidad de distribuidor oficial de sus productos de belleza y de perfumería. En él se contienen cláusulas de suministro, apoyo técnico y publicitario, ventas, obligaciones del distribuidor oficial respecto a lugar de exposición, presentación o promoción, compras mínimas, duración del contrato y criterios de resolución anticipada, cualificación profesional, etc.

La justificación de la solicitud se encuentra en la conveniencia de recurrir a un sistema de distribución especial por tratarse de productos de alta calidad que necesita una investigación específica y una esmerada presentación que intenta conseguir una imagen selecta y distinta de otros productos similares del mercado. Se necesita, por lo tanto, un cierto control y selección de la comercialización al por menor para que no se desvirtúe lo conseguido con la innovación aportada con el producto y el buen hacer comercial conseguido con anterioridad.

2. La LDC entronca con el art. 38 de la Constitución donde la libre empresa y el espíritu empresarial tienen un protagonismo especial. También lo hace con el art. 33 de la Constitución Española, en el que se reconoce el derecho a la propiedad privada y se indica que su función social delimita su contenido de acuerdo con las leyes. Propiedad y libertad de emprender, ligados en el texto constitucional, se encuentran también unidos en toda acción humana económica que busca sacar partido a lo que se posee porque ha sido adquirido con anterioridad por el trabajo creativo, la imaginación novedosa y el buen hacer empresarial. El clásico principio del derecho según el cual quien

descubre algo se lo puede apropiar, y percibir también sus rendimientos, hace que cualquier innovación o mejora de un producto o servicio tienda a ser empresarialmente puesta a disposición de los clientes potenciales cuidando que no pierda las virtualidades originales distintivas que lo hacen atractivo.

3. Buscando el justo equilibrio dinámico entre estos principios, para que el estímulo desorbitado de las acciones empresariales concertadas no perturbe la función social de la competencia y el interés público, mientras el artículo 1 de la LDC prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia, el artículo 3.1 de la misma Ley prevé que se puedan autorizar determinados acuerdos, decisiones o recomendaciones de los declarados prohibidos por el artículo 1 que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización de bienes y servicios, o a promover el progreso técnico o económico siempre que, simultáneamente: a) permitan a los consumidores o usuarios participar de forma adecuada de sus ventajas, b) no impongan a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables para la consecución de aquéllos y c) no consientan a las empresas partícipes la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos o servicios contemplados.
4. En sintonía también con lo expresado anteriormente, y recogiendo el criterio de la Comisión Europea, el Tribunal, en su Resolución de 14 de octubre de 1997 (Expte. 380/96, Perfumería), ya explicaba que desde la perspectiva de la defensa de la competencia un sistema de distribución selectiva no supone una práctica incurso en el artículo 1 LDC si cumple tres condiciones o principios en cuanto a la selección de revendedores, y siempre que no existan restricciones adicionales:
 - 1) Principio de necesidad: según el cual los criterios objetivos aplicados deben 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: que 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.

5. La mayor parte de las cláusulas del Contrato de Distribuidor Autorizado presentado por Clarins para su autorización, y de las Condiciones Generales de Venta a él unido, tal y como acertadamente expone el Servicio en su informe, cumple con esos tres principios.

Cabe considerar, efectivamente: que este sistema de distribución selectiva se justifica por la necesidad del fabricante de asegurarse el prestigio de una marca, al tratarse de productos de alta calidad, resultado de una determinada investigación y donde ocupa un lugar destacado la esmerada presentación; que en estos casos es adecuado controlar que la comercialización al por menor se realice de un modo que no altere la percepción que el consumidor tiene de la marca; que el sector de los cosméticos en general se caracteriza por la presencia de grandes empresas multinacionales que integran a un gran número de empresas junto a las que coexisten pequeñas empresas muy especializadas. En el segmento de productos cosméticos de lujo se siguen normalmente las pautas de la distribución selectiva, con un alto grado de competencia dada la existencia de un elevado número de oferentes.

El sistema de distribución propuesto con este contrato tipo no implica exclusividad, no conlleva reparto de mercados y no impide el acceso de nuevos distribuidores o de nuevas marcas, ni suprime la competencia intramarca. Tampoco prohíbe, sino que exige, la coexistencia con otras marcas de prestigio en los puntos de venta. Se da libertad a los distribuidores para fijar los precios al público sin imponer un precio común de reventa.

Por ello, podríamos considerar que no se incurre en conducta prohibida por el artículo 1 en la mayoría de los puntos del contrato según lo indicado en el artículo 3.1 citado anteriormente.

6. Sin embargo, tal y como, también correctamente, analiza e interpreta el Servicio, las cláusulas citadas en el número 7 de los Antecedentes de Hecho, al abrir la posibilidad de que se impongan restricciones adicionales a las empresas interesadas no indispensables para la consecución de la mejora en la comercialización, se requiere la autorización singular del TDC, según el artículo 4 de la LDC.

A estas cláusulas restrictivas se les puede aplicar, también en sintonía con lo explicado anteriormente, lo manifestado por el TDC en el mismo expediente 380/96 que permite, respecto a condiciones similares, concentrar la distribución en los puntos de venta más competitivos para conseguir racionalizar los costes de distribución y los apoyos a los detallistas autorizados. Así, éstos contribuirán activamente a revalorizar la marca mediante un mayor servicio al consumidor, por lo que contribuye a aumentar la eficiencia en la distribución. Por otra parte, dicho volumen mínimo de

compras tiene un límite superior que puede considerarse razonable, por lo que no restringe excesivamente la libertad del detallista autorizado de vender o promocionar marcas de la competencia. Asimismo, el mantenimiento de un stock mínimo por punto de ventas supone que los consumidores siempre pueden encontrar en cada uno de ellos una amplia gama de los productos comercializados con lo que se facilita su compra. Y, además, el garantizar una rotación anual del stock (con la aplicación de un coeficiente de rotación mínima de dos), además de ser en ciertos casos necesario para disponer de aquellos productos que se cambian con relativa rapidez para seguir las tendencias de la moda, facilita el que los productos se vendan en perfecto estado de conservación. Por último, las obligaciones en materia de cooperación publicitaria y promocional suponen compromisos genéricos con las marcas comercializadas, y posibilitan el coordinar los gastos promocionales del licenciataria y de los detallistas autorizados, en beneficio de ambos, además de permitir una mejor planificación de las campañas publicitarias.

7. En el presente contrato tipo de distribución selectiva de Clarins en el mercado español de productos cosméticos de lujo, aunque se cumplen los mencionados tres principios, se incluyen tres cláusulas y un apartado en las condiciones generales que suponen infracción del artículo 1 de la LDC pero que el Tribunal entiende que reúne todos los requisitos exigidos por el art. 3.1 de la LDC para ser autorizado porque contribuye a mejorar su comercialización, permite a los consumidores participar de las ventajas del sistema, no impone restricciones innecesarias y no consiente la eliminación sustancial de la competencia en el mercado.

En consecuencia, entiende el Tribunal que procede conceder la autorización singular por cinco años, quedando sujeta al régimen general que prevé el artículo 4 de la LDC.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Tribunal de Defensa de la Competencia,

HA RESUELTO

- Primero:** Conceder una autorización singular para el contrato tipo de distribución selectiva de productos cosméticos de lujo en el mercado español solicitada por Clarins París, S.A., contrato que figura en el expediente del Servicio en los folios 33 a 50.

La autorización se concede por un período de cinco años a contar desde la fecha de esta Resolución y queda sujeta a las condiciones que establece el artículo 4 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

Segundo: Interesar del Servicio de Defensa de la Competencia que vigile el cumplimiento de lo dispuesto en esta Resolución y que proceda a inscribir en el Registro de Defensa de la Competencia el contrato tipo que se autoriza.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar de su notificación.