La competencia obliga a todos

Guía

Para Asociaciones Empresariales

CNC
COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA

Edición Diciembre 2009

CNC
COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA

La competencia beneficia a todos

Guía

Para Asociaciones Empresariales

La competencia beneficia a todos

La competencia obliga a todos

CNC
COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA

Edición Diciembre 2009

Índice

1. Presentación

..... 4

2. Las Asociaciones Empresariales y la Legislación de Competencia

..... 6

A. Decisiones y recomendaciones de precios, de reparto de mercados, y de otras condiciones comerciales

..... 10

B. Boicots

..... 13

C. Intercambio de información entre empresas asociadas

..... 14

D. Publicidad

..... 16

E. Estandarización

..... 18

F. Contrato Tipo

..... 18

3. Consecuencias de infringir la Ley de Defensa de la Competencia

..... 22

Tanto las asociaciones como los cargos directivos que las representan tienen que ser conscientes de que sus actuaciones pueden transgredir el ámbito de lo lícito si son aptas para alterar el normal funcionamiento del mercado, básicamente, por unificar el comportamiento de sus asociados y el de otros terceros.

Son ya numerosos los expedientes en los que la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) y su antecesor el Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) han tratado las conductas de las Asociaciones empresariales y las han sancionado cuando ha sido pertinente.

Por otra parte, la nueva Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) ha eliminado el sistema de autorizaciones previas, lo que implica que ahora son las propias asociaciones las que deben autoevaluar sus prácticas y acuerdos para que respeten la normativa de competencia.

Por ello, la CNC ha considerado conveniente la publicación de esta Guía para las asociaciones, que se enmarca en los esfuerzos que la CNC viene realizando para difundir y promover la competencia.

¿Cómo ayuda esta Guía a las asociaciones empresariales?

El objetivo de esta Guía es ofrecer unas pautas a las asociaciones sobre los principales factores que deben tener en cuenta para evitar la práctica de conductas anticompetitivas.

¿En qué afecta la Ley de Defensa de la Competencia a mi asociación?

Las asociaciones empresariales, por ser foros de encuentro entre empresas competidoras, tienen que saber que determinadas actuaciones de su práctica cotidiana pueden constituir infracciones de la legislación de defensa de la competencia.

En su caso, una infracción de la Ley de Defensa de la Competencia puede dar lugar a la imposición de multas importantes (véase el capítulo 3).

¿Cuál es la razón de ser de la defensa pública de la competencia?

La existencia de una competencia efectiva entre las empresas constituye uno de los elementos definitorios de la economía de mercado. La competencia disciplina la actuación de las empresas y reasigna los recursos productivos en favor de los operadores o las técnicas más eficientes. La competencia se convierte, así, en un estímulo clave para la innovación, el progreso tecnológico y la búsqueda de medios más eficientes de producción.

¿Qué organismos públicos son los encargados de aplicar la legislación sobre competencia?

La Comisión Nacional de la Competencia (CNC) es el organismo público encargado de garantizar la existencia de una competencia efectiva en los mercados en el ámbito nacional. La CNC sustituye en estas funciones al antiguo Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC).

En el ámbito europeo, es la Comisión Europea la encargada de hacer cumplir la legislación comunitaria de competencia.

En algunas Comunidades Autónomas, además, existen órganos de defensa de la competencia autonómicos encargados de la persecución de las conductas prohibidas por la Ley de Defensa de la Competencia cuyos efectos no superen el territorio de la Comunidad Autónoma.

¿Afecta la Legislación de Defensa de la Competencia a las asociaciones de empresas o sólo a las empresas?

Las asociaciones están sujetas a la misma norma de competencia que las empresas o que los operadores económicos individuales. En cuanto que realiza actividades de carácter económico, una asociación está obligada a cumplir lo dispuesto en la legislación sobre defensa de la competencia.

¿Cuáles son los comportamientos más graves que persigue la Ley de Defensa de la Competencia?

La LDC, en su Artículo 1, prohíbe los acuerdos, decisiones o recomendaciones que tengan por objeto, den lugar o puedan dar lugar a una restricción de la competencia en el mercado. Este tipo de conductas se materializan, entre otros, en acuerdos o pactos para la fijación de precios o de otras condiciones comerciales, la limitación de la producción o el reparto del mercado.

Un ejemplo lo constituye el caso en que determinadas empresas de un mismo sector acuerdan elevar conjuntamente y en medida similar el precio de venta al público de sus productos.

¿Puede una decisión de una asociación ser sancionable?

Una decisión de una asociación empresarial puede constituir una práctica anticompetitiva y ser, por tanto, sancionable en aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia.

Merece la pena señalar que la forma que adopte esta decisión de la asociación no es relevante al objeto de considerarla anticompetitiva: si es apta para restringir la competencia, estará prohibida por la Ley de Defensa de la Competencia.

¿Y una mera recomendación?

Tanto las asociaciones como los cargos directivos que las representan tienen que ser conscientes de que sus mensajes en forma de recomendaciones (una declaración de intenciones en los medios de comunicación, por ejemplo) pueden ser ilícitos si son aptos para unificar el comportamiento de sus asociados y el de otros terceros, alterando el normal funcionamiento del mercado.

¿Qué debe tener en cuenta una asociación para no cometer prácticas anticompetitivas?

A continuación se analizan los principales ámbitos en que las actuaciones y recomendaciones de asociaciones empresariales pueden plantear más problemas para la competencia en el mercado. Los ejemplos que se utilizan pretenden facilitar la comprensión de los temas tratados, y no buscan dar una lista exhaustiva de la práctica administrativa y de la jurisprudencia en cada caso.

A. Decisiones y recomendaciones de precios, de reparto de mercados, y de otras condiciones comerciales

Uno de los casos que más preocupación suscita desde el punto de vista de la defensa de la competencia son las decisiones y recomendaciones de las asociaciones empresariales que afectan a aspectos relevantes de la actividad comercial, dirigidos a sus empresas asociadas o a cualquier otro operador del mercado.

En un mercado competitivo las empresas deben poder fijar autónomamente su política comercial y de precios y, por ello, las asociaciones empresariales han de abstenerse de cualquier decisión o recomendación que tienda a eliminar dicha autonomía de las empresas asociadas.

Cuando una asociación realiza anuncios que pueden influir sobre la actuación de las empresas en materia de precios, ventas, condiciones contractuales y, en general, cualquier otra variable comercial capaz de señalizar a las empresas cuál debe ser su comportamiento, debe tener en cuenta que su actuación podrá ser analizada por las autoridades de competencia para valorar su objeto y sus posibles efectos restrictivos de la competencia.

Este tipo de recomendaciones pueden realizarse a través de medios muy diversos: circulares, cartas, prensa, páginas Web o declaraciones de directivos. También pueden adoptar formas muy diversas: un anuncio explícito de precios; hacerse eco de los incrementos que otras empresas o sectores han anunciado, dándoles credibilidad; o la necesidad de repercutir el incremento de costes. El hecho de que se recurra a mecanismos menos explícitos no evita necesariamente el carácter restrictivo de la conducta si el mensaje tiene aptitud para unificar el comportamiento de las empresas.

Ejemplo: La Comisión Nacional de la Competencia impuso en 2009 una multa a la Federación Española de Industrias de la Alimentación y Bebidas (FIAB) y ya otras ocho asociaciones del sector de la alimentación por llevar a cabo una recomendación colectiva de precios contenida en una serie de notas de prensa de estas asociaciones. El contenido, el lenguaje y la difusión de las notas de prensa contribuían a transmitir el mensaje de que era inevitable la traslación de los incrementos de costes a precios finales, lo que constituía una señal para que las empresas actuaran en un mismo sentido y para predisponer a los consumidores a aceptar los incrementos de precio.

Resolución de la CNC (Expte. S/0053/08 FIAB y Asociados) de 14 de octubre de 2009*.

Ejemplo: En una Resolución de 2004 el Tribunal de Defensa de la Competencia consideró que la Federación Nacional de Asociaciones de Mayoristas Distribuidores de Especialidades Farmaceuticas (FEDIFAR) había incurrido en una conducta prohibida por el Art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia, al recomendar a sus asociados una postura común a la propuesta de una empresa fabricante (Pfizer) de cambios en su política comercial. Se consideró que la respuesta independiente de cada mayorista fue sustituida con una respuesta común impulsada por la asociación, restringiendo así la competencia en el mercado.

Resolución del TDC (Expte. 553/03, FEDIFAR) de 8 de enero de 2004.

Ejemplo: El año 2000 el Tribunal de Defensa de la Competencia sancionó a la Unión Española de Entidades Aseguradoras (UNESPA) por su estrategia de prensa en la que comunicaba que las primas de seguro tendrían que subir entre el 7% y el 10% como consecuencia de diversos factores. El TDC consideró que esta conducta propiciaría una coordinación del comportamiento de las empresas del sector y concienciaría a la opinión pública de su necesidad.

Resolución del TDC (Expte. 479/99, UNESPA) de 1 de diciembre de 2000.

Ejemplo: El Tribunal de Defensa de la Competencia sancionó en 2004 al Colegio Profesional de Protésicos Dentales de Madrid por la publicación, en el marco de un estudio de costes del sector, de una tabla de costes mínimos y precios de venta al público (PVP) propuestos para sus servicios. El TDC consideró que la conducta de este colegio constituía una recomendación colectiva a sus asociados para que éstos aplicasen unos determinados precios de carácter mínimo.

Resolución del TDC (Expte. 566/03, Protésicos Dentales de Madrid) de 27 de mayo de 2004.

Ejemplo: En 2009 la CNC sancionó al Consejo Regulador de la Denominación de Origen Vinos de Jerez y Manzanilla de Sanlúcar por un sistema de cupos de venta con el propósito declarado de asegurar la calidad y el seguimiento de métodos tradicionales de elaboración, por entender que restringía la competencia en el mercado, favoreciendo las ventas de las bodegas menos eficientes en perjuicio de las más competitivas, sin que fueran aplicables las excepciones al cumplimiento de la legislación de competencia previstas en la normativa europea.

Resolución de la CNC (Expte. 2779/07, Consejo Regulador de Denominación de Origen Vinos de Jerez y Manzanilla de Sanlúcar) de 4 de junio de 2009*.

Ejemplo: En una Resolución de 2009 la CNC consideró que determinadas cláusulas de precios incluidas en convenios colectivos o bien relativas a otras condiciones anticompetitivas ajenas a la materia laboral, infringían la legislación de la competencia.

Resolución de la CNC (Expte. S/0077/08, Convenio Seguridad) de 17 de marzo de 2009.

B. Boicots

Una de las actuaciones más perjudiciales para la competencia que una asociación empresarial puede realizar es el boicot a un operador del mercado, ya sea un proveedor, un cliente o un competidor.

El boicot puede manifestarse de diversas formas, si bien con carácter general implicará una respuesta coordinada de las empresas asociadas que perjudique directamente a otro operador u operadores con los que guarden alguna relación.

Esta vulneración de la libertad empresarial del boicoteado es contraria al Art. 1.1 de la LDC y no puede encontrar justificación alguna. En particular, no resulta aceptable el boicot que pretenda justificarse por ser una respuesta ante una actuación ilícita del operador boicoteado: la defensa frente a una conducta competitiva ilegal es la denuncia y la persecución de la infracción y no la comisión de otra infracción del derecho de la competencia.

Ejemplo: En 2001 el TDC sancionó a la Coordinadora Provincial de Empresarios Feriantes de Huesca, a la Confederación Española de Industriales Feriantes y a la Asociación Provincial de Empresarios de Feria de Huesca por recomendar a sus asociados el boicot a la Feria de Huesca, así como por publicar anuncios de prensa denigratorios contra la empresa adjudicataria para su organización.

Resolución del TDC (Expte. 503/00, Feriantes de Huesca) de 24 de octubre de 2001.

Ejemplo: El TDC consideró contraria a la competencia en el año 2000 una circular del Colegio de Farmacéuticos de Valencia en la que instaba a sus colegiados a dificultar la venta o dejar de vender productos de una empresa (Nestlé), como consecuencia de que esta empresa había iniciado la venta de sus productos en el canal de centros comerciales.

Resolución del TDC (Expte. 472/99, Colegio Farmacéuticos de Valencia) 7 de abril de 2000.

Ejemplo: En 1998 el TDC consideró que el Colegio Oficial de Agentes de la Inmobiliaria de Aragón y Soria realizó una práctica restrictiva de la competencia al publicar diversos anuncios que incluían manifestaciones falsas y susceptibles de inducir a error al público, al afirmar su exclusividad en la mediación inmobiliaria, y denigraban al resto de mediadores en esta actividad, con el objetivo de eliminar del mercado a aquellos operadores que no fueran agentes de la propiedad inmobiliaria colegiados.

Resolución del TDC (Expte. 405/97, Expertos Inmobiliarios2) de 28 de julio de 1998.

C. Intercambio de información entre empresas asociadas

En el seno de asociaciones empresariales son frecuentes las iniciativas que implican el intercambio de información entre las empresas asociadas. El conocimiento que estos intercambios de información permiten obtener sobre el mercado y su evolución puede ser de gran utilidad para las empresas asociadas y para el resto de operadores, al proporcionar una información relevante para establecer de forma autónoma e independiente su política comercial.

Sin embargo, la elaboración de bases de datos, informes, anuarios estadísticos, etc. por una asociación empresarial a partir de la información proporcionada por sus asociados podría dar lugar o formar parte de un acuerdo de fijación de precios, de reparto de mercados o de otras condiciones comerciales, y estaría por tanto prohibida por el Art. 1 de la LDC.

En la medida en que los competidores accedan a información comercial sensible (entre otros, facturación, precios, inversiones, gastos en publicidad, costes, clientes) y desagregada, mayor será el riesgo de distorsión de la competencia en el mercado, especialmente cuanto mayor sea la frecuencia de los datos que se intercambian y más actuales sean los mismos.

Hay otros elementos que las autoridades de competencia pueden tener en cuenta a la hora de analizar los intercambios de información. Entre otros, el hecho de que se limite el acceso de terceros a la información y la obligatoriedad de la adhesión al programa de intercambio de información para los asociados.

Ejemplo: En 2004 el TDC no autorizó la recogida de datos estadísticos sobre fabricación y comercialización de cerveza solicitada por la Asociación de España, al considerar que el alto grado de concentración en el mercado y la naturaleza de la información compartida generarían un riesgo de colusión entre las mayores empresas del mercado.

Resolución del TDC (Expte. A 329/02, Estadísticas Cerveceros) de 30 de marzo de 2004.

Ejemplo: En 2003, por el contrario, el TDC autorizó la puesta en común de la información sobre morosidad de las empresas asociadas a la Federación Empresarial de Derivados del Cemento y Comercio-Almacenistas (FEDCAM) al ser un acuerdo de adhesión voluntaria, permitir la plena libertad comercial de los asociados y establecer los derechos de acceso y rectificación de los morosos.

Resolución del TDC (Expte. A 337/03, Morosos FEDCAM) de 13 de noviembre de 2003.

Ejemplo: El TDC sancionó en 2006 a la Federación de Distribuidores Cinematográficos (Fedicine) al considerar que la elaboración por parte de la asociación de una base de datos que permitía a las empresas distribuidoras asociadas compartir información determinante para su estrategia comercial (fechas previstas de estrenos, cifras de recaudación, asistencia por tipo de película, cine, ciudades, etc.), era contraria al Art. 1 de la LDC. El TDC valoró que el acceso a esta información clave para definir estrategias comerciales individuales suponía un obstáculo importante para el funcionamiento de la competencia en el mercado.

Resolución del TDC (Expte. 588/05, Distribuidores Cine) de 10 de mayo de 2006*.

D. Publicidad

Los estatutos de las asociaciones empresariales u otras normas asociativas internas como códigos deontológicos, de publicidad o de autorregulación prohíben o establecen limitaciones a determinadas prácticas publicitarias (por ejemplo, la publicidad comparativa) o a determinadas alegaciones en el mensaje publicitario (por ejemplo, referencias al precio del servicio) de las empresas asociadas que van más allá de lo que se considera desleal o ilícito conforme a la Ley de Competencia Desleal y a la Ley General de Publicidad.

Debe tenerse en cuenta que en la comercialización de bienes y servicios la publicidad es un elemento de vital importancia para la actuación competitiva de las empresas. Por ello, la licitud de este tipo de normativa o de códigos de autorregulación publicitaria está condicionada a que persigan la satisfacción de un interés general (la protección de la salud, de la infancia…) y sean indispensables para alcanzar ese objetivo.

Una asociación empresarial puede considerar adecuado realizar una campaña de publicidad conjunta para que sus asociados hagan llegar a sus clientes un determinado mensaje.

Si la campaña de publicidad contiene recomendaciones de precios o de otras condiciones comerciales se considerará, con criterio general, contraria a la Ley de Defensa de la Competencia, puesto que estará limitando la actuación autónoma de los operadores ante sus clientes, sus proveedores o sus competidores.

Cuando el objeto de la iniciativa sea únicamente realizar publicidad en común, se podrá valorar que no afecta negativamente a la competencia en el mercado siempre que no impida a los miembros asociados hacer publicidad propia o bien les imponga otro tipo de restricciones.

Ejemplo: En 1997 el TDC analizó un acuerdo promovido por la Unión Videográfica Española para la promoción del alquiler de películas de vídeo. Al no contener ninguna restricción de la competencia, ni prohibir la publicidad individual de sus miembros e incluso estar abierto a otras empresas no asociadas, se consideró que no infringía el Art.1 de la LDC.

Resolución del TDC (Expte. A 222/97, Películas de Video) de 16 de septiembre de 1997.

Ejemplo: En 2000 el TDC analizó un código de autorregulación elaborado por la Federación de Bebidas Espirituosas y que sería vinculante para la publicidad de las bebidas alcohólicas. Se consideró que, si bien el acuerdo era contrario al Art. 1 de la LDC al reducir la autonomía de las empresas para desarrollar sus políticas comerciales, podía autorizarse ya que su objetivo era proteger intereses generales en beneficio de los consumidores y el resto de ciudadanos, que las restricciones impuestas eran indispensables para alcanzar este objetivo y que el acuerdo no podía utilizarse para eliminar posibles competidores.

Resolución del TDC (Expte. A 274/00, Publicidad Bebidas Espirituosas)
de 10 de noviembre de 2000.

Ejemplo: En el año 2000 el TDC sancionó al Colegio de Odontólogos de Córdoba por elaborar normas que limitaban la publicidad de los colegiados en las Páginas Amarillas.

Resolución del TDC (Expte. 471/99, Odontólogos Córdoba) de 5 de octubre de 2000.

E. Estandarización

En determinados sectores puede resultar conveniente por razones de eficiencia establecer unos requisitos técnicos o cualitativos que habrán de cumplir los productos o servicios. Las asociaciones pueden favorecer la adopción de este tipo de estándares ya sean tecnológicos, de calidad o de otro tipo.

Sin embargo, estarán prohibidos aquellos acuerdos de estandarización que introduzcan restricciones innecesarias de la competencia, por ejemplo, imponiendo barreras de entrada no justificadas para los fines que se persiguen o haciendo que el estándar se convierta en obligatorio para las empresas.

Ejemplo: En 2005 el TDC impuso una multa a la Asociación Española de Fabricantes de Cartón Ondulado (AFCO) por un acuerdo de estandarización para embalajes hortofrutícolas que constituía un sello de calidad (Platform) y que incluía la prohibición de fabricar o comercializar productos no sometidos a sus normas de calidad. El TDC consideró que el acuerdo de estandarización era contrario al Art.1 de la LDC al restringir la libertad de las empresas involucradas para fabricar productos que no respondieran al estándar acordado y cerrar el sello de calidad a otros fabricantes y otras marcas comerciales alternativas.

Resolución del TDC (Expte. 575/04, Fabricantes de Cartón) de 6 de marzo de 2005.

F. Contrato Tipo

La economía de mercado se construye sobre el principio de libre empresa y de libertad de contratación. La figura del contrato tipo, por cuanto estandariza los términos contractuales que finalmente suscriben distintos operadores que compiten en el mismo mercado, resulta, en esencia, contradictoria con este planteamiento.

La aplicación de los contratos tipo puede afectar a la libre competencia al coartar la independencia de los operadores económicos y homogeneizar su comportamiento. Al alinear las estrategias comerciales, los contratos tipo limitan la capacidad de los clientes de optar entre ofertas diversas, no sólo en relación al precio o la calidad, sino también en función de otras condiciones de comercialización. Con carácter adicional, este alineamiento de los comportamientos empresariales puede favorecer la colusión.

Por ello, las autoridades de competencia suelen ser muy estrictas en el análisis de los contratos tipo. En general no se considerarán lícitos, salvo que sus beneficios queden acreditados y compensen claramente los riesgos que puedan conllevar.

Ejemplo: En 2007 el TDC valoró la solicitud de la Asociación Nacional Española de Fabricantes de Hormigón Preparado de autorización de un contrato tipo de suministro de hormigón preparado. Si bien se consideró que esta iniciativa constituía una recomendación colectiva contraria al Art. 1 de la LDC, el TDC autorizó excepcionalmente su realización debido a que su adhesión era voluntaria, no era susceptible de eliminar la competencia y los consumidores podrían beneficiarse de las ganancias de eficiencia generadas.

Resolución del TDC (Expte. A 362/07, Contrato-tipo ANEFHOP) de 6 de junio de 2007.

* Resoluciones No Firmes

LAS ASOCIACIONES EMPRESARIALES Y LA LEGISLACIÓN DE COMPETENCIA

A. Decisiones y recomendaciones de precios, de reparto de mercados, y de otras condiciones comerciales

B. Boicots

C. Intercambio de información entre empresas asociadas

D. Publicidad

E. Estandarización

F. Contrato Tipo

CONSECUENCIAS DE INFRINGIR LA LEY DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

¿Puede la CNC anular las decisiones de las asociaciones?

¿Qué multas están previstas por el incumplimiento de la Ley de Defensa de la Competencia?

¿Pueden imponerse sanciones a los directivos de las asociaciones?

¿Qué otras consecuencias puede tener la infracción de la Ley de Defensa de la Competencia?

¿Puede la CNC anular las decisiones de las asociaciones?

La Ley declara nulos de pleno derecho los acuerdos, decisiones y recomendaciones de las asociaciones que sean considerados anticompetitivos.

Ante una decisión o recomendación colectiva, las empresas asociadas deben abstenerse de acatar o seguir tal conducta de la asociación para evitar incurrir ellas en una conducta prohibida.

¿Qué multas están previstas por el incumplimiento de la Ley de Defensa de la Competencia?

De acuerdo al Art. 63 de la Ley de Defensa de la Competencia, podrán imponerse sanciones a las asociaciones empresariales por un importe que podrá llegar hasta el 10% del volumen de negocios de sus miembros.

En caso de que no sea posible delimitar el volumen de negocios, la Ley dispone que se podrán imponer multas de más de 10 millones de euros para las infracciones muy graves.

En caso de que la asociación no fuera solvente, estará obligada a recabar las contribuciones de sus miembros hasta cubrir el importe de la multa.

¿Pueden imponerse sanciones a los directivos de las asociaciones?

Los integrantes de los órganos de dirección de las asociaciones que hubieran intervenido en las conductas sancionadas podrán ser sancionados con una multa de hasta 60.000 euros.

¿Qué otras consecuencias puede tener la infracción de la Ley de Defensa de la Competencia?

La asociación puede ser demandada ante el Juzgado de lo Mercantil por cualquier perjudicado y venir obligada a indemnizar los daños y perjuicios causados por la conducta infractora.

Diseño y maquetación: **TAU DISEÑO**
Imprime: **PUNTO VERDE**

Depósito legal: