

Fabricantes y Distribuidores: Cooperación y Competencia



Javier Berasategi

Presidente

Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia

Madrid, 30.10.2009

Presentación

- ❑ El Derecho de la Competencia: teoría y práctica
- ❑ Distribución de bienes de consumo en el punto de mira
- ❑ Cuestiones candentes
- ❑ Conclusión

Derecho de la Competencia: Teoría

- ❑ Acuerdos que restringen la competencia en el mercado (artículo 81 TCE/1 LDC)
- ❑ Abuso de posición dominante individual o colectiva en el mercado (artículo 82 TCE/2 LDC)
- ❑ Competencia desleal que falsea la competencia (artículo 3 LDC)
- ❑ Concentraciones que crean o refuerzan una posición dominante individual o colectiva en el mercado (Capítulo II LDC)

Derecho de la Competencia: Práctica

- ❑ Dogma: el Derecho de la Competencia se inspira en la ciencia económica (infalibilidad)
- ❑ Realidad: no hay una Teoría Económica sino varias
- ❑ Conclusión: La aplicación del Derecho de la Competencia es subjetiva y evolutiva
- ❑ Hasta el momento las autoridades han priorizado el poder de mercado del fabricante (precio mínimo de reventa, intercambio de información, recomendación de precios de asociaciones)
- ❑ ¿Mañana?

Bienes de consumo en el punto de mira

- ❑ Resoluciones: Aceites, FIAB & 8 Asociaciones, Propollo, Improvo, Ceopan Asturias
- ❑ Expedientes: Asemac, Dentríficos, Geles, Peluquería profesional, STANPA
- ❑ Grupo de Trabajo Distribución Minorista (CNC + autoridades autonómicas)
- ❑ Promoción de la competencia (Directiva de Servicios)
- ❑ ¿Mañana?

Pacto de la Leche (1)

- ❑ “El precio de la leche subirá en origen y para el consumidor: Los precios de la leche experimentarán una subida desde el próximo mes de agosto con base en el compromiso suscrito la pasada semana entre el sector agrario, las industrias y los grandes grupos de distribución. Este incremento de los precios dependerá del grado de cumplimiento del acuerdo firmado, que será vigilado por una comisión de seguimiento presidida por un alto cargo del Ministerio de Agricultura y que tiene como objetivo no penalizar a los productores de leche” (El País, 27.07.2009).
- ❑ AAPP apoyan a productores y presionan a la industria y distribución
- ❑ Posible acuerdo de precios contrario al artículo 1 LDC/81 TCE
- ❑ CNC y Comisión Europea inactivas por el momento
- ❑ La historia se repite...

Pacto de la Leche (2)

- ❑ Gobierno del Reino Unido impulsó acuerdo industria-distribuidores para garantizar precio mínimo a productores
- ❑ Industria y distribuidores intercambiaron información sobre precios para garantizar precio mínimo
- ❑ Multa: OFT impone multa pactada de 116 millones de libras a industria y distribuidores por acordar precio de la leche
- ❑ Reputación: *"OFT estimates that consumers had been ripped off to the tune of £270 million – or £11.25 for each household in the UK over that period"* (The Telegraph, 20.9.2007); *"The great milk robbery: Top supermarkets 'fixed price of milk, butter and cheese"* Evening Standard, 20.09.2007)
- ❑ Demandas de daños
- ❑ Impotencia: *"We are disappointed that we have been penalised for actions that were intended to help British farmers, but recognise the benefit of a speedy settlement with the OFT"* (Portavoz de Sainsbury, The Times, 7.12.2007)

Cuestiones candentes (1)

- ? Mercado de producto: marca de fabricante v. marca distribuidor
- ? Posición dominante del fabricante v. poder de compra
- ? Posición dominante de distribuidores (Rewe/Meinl: 22%, ¿dependencia económica?)
- ? Posición dominante colectiva de distribuidores (oligopolio)
- ? Barreras de entrada: Implantación de nuevas superficies (Test de Competencia UK, Concentraciones Carrefour/Sonae, Ahold/Doce (Autoridad portuguesa: limitación crecimiento orgánico: superficie venta/licencias)
- ? Fijación de precio de reventa (Resolución Aceites v. Sentencia Leegin)
- ? Restricciones verticales (exclusividad, compras vinculadas, redes de acuerdos) de los fabricantes/distribuidores líderes (Casos Portugal: Sugaldal/productores de tomate; Nestlé/Horeca)
- ? Discriminación de precios/condiciones (denuncias contra proveedores Sentencia *Feesers v. Michael Foods* (!); denuncias contra distribuidores FTC/Toys R Us de Octubre 2009)

Cuestiones candentes (2)

- ? Códigos de Conducta: descuentos retroactivos, morosidad o regalos de bodas (Códigos de Conducta UK, Australia, Israel)
- ? Pagos comerciales (25% ventas?): Autoridad francesa: "the back margins may serve to encourage certain anticompetitive practices. minimum retail prices, collusion or eviction of competitors, promotes price rises" (Opinión 04-A-18). Colateral: Investigaciones de la SEC (US) por fraude contable
- ? Gestión de la categoría por el proveedor/distribuidor (denuncias de proveedores: Sentencia *Conwood v. US Tobacco*)
- ? Intercambio de información sensible entre **(1)** proveedores frente al comprador; **(2)** compradores frente al proveedor (denuncia de ASAJA contra arroceras en Valencia); **(3)** dos proveedores a través de un distribuidor (Caso UK: tabaco); **(4)** dos distribuidores a través de un proveedor (Casos UK: equipamientos de fútbol, juguetes, tabaco); y **(5)** proveedores y distribuidores (Caso UK: leche británica; Caso Francia: fabricantes y distribuidores juguetes).

Cuestiones candentes (3)

- ? Marca blanca v. marca del fabricante: ¿preferencia o igualdad de trato?
- ? Acuerdos de distribución recíproca entre distribuidores

...and what's next?

Multiple Availability of private labels – in co-operation with other retailers – goes hand in hand with decreasing brand availability



Safeway in the US launched the **Better Living Brands Alliance** in a bid to expand its organic and healthy eating private labels via third parties. The Alliance will market the O Organics and Eating Right brands across 'all retail channels' in the US and will be distributed through the foodservice channel and in international markets.

Cuestiones candentes (4)

- ❑ Chocolate Antitrust Litigation ([Cadbury], Hershey, Mars, Nestlé)
- ❑ Posibles multas millonarias en diferentes jurisdicciones, penas de cárcel y reclamaciones millonarias de daños de distribuidores...
- ❑ Todo empezó en Canadá con esta **carta de un distribuidor**, seguida de otras parecidas, según recoge un Auto judicial estadounidense:

"The investigation purportedly revealed that Glenn Stevens, president of **non-defendant candy distributor** ITWAL, Inc., provided the catalyst for a Canadian price-fixing agreement by transmitting several letters to senior managers of the Canadian defendants...

*"TAKE ACTION NOW!!, At the 'end of the day' it is only the suppliers' control and discipline of the **trade spending** that can restore functionality in the marketplace. The problem is completely out of control on the part of the suppliers. I am being forced to reexamine how we operate in the market and I am not sure it would be in the best interests of [Cadbury Canada, Hershey Canada, Mars Canada, and Nestlé Canada.] I urge you to meet and take action before this chocolate bar 'bubble bursts.'"*

Conclusión

- ❑ Las relaciones entre fabricantes y distribuidores de bienes de consumo se enfrentan a una contradicción aparentemente irresoluble: cooperación y competencia
- ❑ El Derecho de la Competencia será el campo de batalla en el que los fabricantes y la distribución dirimirán su hegemonía en la cadena de distribución
- ❑ La respuesta que el Derecho de la Competencia dé al poder de compra, en sus múltiples manifestaciones, inclinará la balanza de uno u otro lado

Gracias por su atención

Comentarios o consultas:

jberasategi@tvdc.es

javiberasategi@hotmail.com