

Doctrina Administrativa

*Resoluciones de la Superintendencia para la promoción y protección de la libre competencia: Tercer Trimestre Año 2007**

Recopilación y selección
por José Ignacio Hernández G.
*Profesor de la Universidad Central de Venezuela y
de la Universidad Católica Andrés Bello*

SUMARIO

I. PRINCIPIOS GENERALES DE LA LIBRE COMPETENCIA

1. *Conceptos claves de la libre competencia.* 2. *El mercado relevante.*

II. PRÁCTICAS CONTRARIAS A LA LIBRE COMPETENCIA

1. *Prácticas exclusionarias.* A. Principios generales de las prácticas exclusionarias. B. Condiciones de ilicitud de las prácticas exclusionarias. 2. *Abuso de la posición de dominio.* A. Principios generales del abuso de la posición de dominio. B. Condiciones de procedencia del abuso de la posición de dominio. 3. *Competencia desleal.* A. Principios generales del abuso de la competencia desleal. B. El aprovechamiento del esfuerzo ajeno.

* Abreviaturas utilizadas: DA/RDP: Doctrina Administrativa contentiva de las Resoluciones de la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia publicada en esta Revista. LPPLC: Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia. SPPLC: Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia. El texto de las Resoluciones ha sido tomado de la página www.procompetencia.gob.ve.

Para facilitar el análisis concordado de las Resoluciones de la SPPLC, nos referimos, cuando sea pertinente, a las Resoluciones de la SPPLC contenidas en anteriores recopilaciones aparecidas en esta *Revista*.

I. PRINCIPIOS GENERALES DE LA LIBRE COMPETENCIA

1. *Concepto claves la libre competencia*

Caso: Net Uno, C.A. vs. Consorcio El Recreo, C.A.
Resolución N° SPPLC/0042-2007 3-09-07

Poder de dominio y poder de mercado¹

La afectación al mercado que puede ejercer una empresa esta en función a su posición dominante o a su poder de mercado, la diferencia entre estos dos radica en que el primero es la provisión de bienes o servicios por un solo agente económico o por varios agentes siempre que exista relación accionarial entre los mismos, o cuando en algún eslabón de la cadena de la actividad económica hay dependencia hacia un oferente; en el segundo, el poder de mercado esta relacionado a la capacidad de actuación de los agentes económicos de manera independiente a las oscilaciones y dinámica del mercado.

Caso Multiphone Venezuela C.A. vs. Cantv
Resolución N° SPPLC/0044-2007 24-09-07

Concepto de unidad económica²

A este respecto, cabe destacar que la empresa matriz y sus filiales actúan como unidad económica, aun cuando estas funcionen como personas jurídicas separadas, las posibles prácticas a la libre competencia que realice una, en determinados casos puede ser considerado un apalancamiento de su matriz con el resto de las empresas filiales debido a su vinculación de conformidad con el artículo 15 de la Ley *ejusdem*.

2. *El mercado relevante*

A. *Concepto de mercado relevante³*

Caso: Net Uno, C.A. vs. Consorcio El Recreo, C.A.
Resolución N° SPPLC/0042-2007 3-09-07

Concepto de mercado relevante

Tradicionalmente, esta Superintendencia ha definido el mercado relevante como el grupo mas reducido de productos que, dentro de un área geográfica delimitada, puede ser objeto del uso de poder de mercado, o de la habilidad de las firmas para influir, en búsqueda de su beneficio económico, en el precio, la calidad, la variedad, el servicio, la publicidad, la innovación u otras condiciones de competencia.

1 DA/RDP N° 107, p. 76. De manera novedosa, la Resolución alude también al supuesto de la dependencia económica.

2 Sobre la tesis del grupo de sociedades, *vid.* DA/RDP N° 99-100, pp. 54.

3 No ha habido, en este punto, variación sustancial en relación con la doctrina de la SPPLC dictada en el 2006, razón por la cual damos por reproducidos los conceptos sobre mercado producto y mercado geográfico contenidos en la anterior doctrina de SPPLC. En general, la SPPLC sigue la doctrina que ha venido sostenido reiteradamente en Resoluciones anteriores.

B. *Definición de mercado geográfico*

Caso: Net Uno, C.A. vs. Consorcio El Recreo, C.A.
Resolución N° SPPLC/0042-2007 3-09-07

La determinación del mercado geográfico circunscrito a un ámbito especial

(...) El servicio en estudio se caracteriza por ser un bien de consumo directo, el cual refleja cualidades análogas a los bienes no transables, en términos de que no es posible su traslado para el intercambio y consumo, pues el servicio de telecomunicación se presta y consume en el acto y en el lugar de intercambio, es decir, los consumidores o locatarios del Centro Comercial El Recreo no pueden trasladarse de lugar para adquirir el servicio de telecomunicaciones, siendo este prestado y consumido en dicho espacio (...).⁴

II. PRÁCTICAS CONTRARIAS A LA LIBRE COMPETENCIA

1. *Prácticas exclusionarias*⁵

A. *Principios generales de las prácticas exclusionarias*

Caso: Net Uno, C.A. vs. Consorcio El Recreo, C.A.
Resolución N° SPPLC/0042-2007 3-09-07

La afección al mercado relevante derivado de las prácticas exclusionarias

No cabe duda alguna, que el legislador prohibió las prácticas exclusionarias por su naturaleza y no por la afectación a un mercado determinado. La práctica exclusionaria es restrictiva por sí misma, afecte o no la totalidad de un mercado geográfico definido.

B. *Condiciones de ilicitud de las prácticas exclusionarias*

Caso: Net Uno, C.A. vs. Consorcio El Recreo, C.A.
Resolución N° SPPLC/0042-2007 3-09-07

La racionalidad de las prácticas exclusionarias

(...) bajo ciertas circunstancias, la práctica o conducta investigada pudiese en muchos casos aportar eficiencias a los agentes que participan en el mercado (personas jurídicas y/o consumidores), o bien, que la exclusión de algún participante en el mercado sea el resultado de acciones comerciales lícitas.

2. *El abuso de la posición de dominio*⁶

A. *Principios generales de la posición de dominio*

Caso: Net Uno, C.A. vs. Consorcio El Recreo, C.A.
Resolución N° SPPLC/0042-2007 3-09-07

Los supuestos de la posición de dominio y la situación de dependencia económica

4 En el presente caso, la SPPLC consideró que el mercado geográfico se circunscribe al ámbito del Centro Comercial dentro del cual se pactó la cláusula de exclusividad examinada, alusiva a la prestación de servicios de telecomunicaciones. Véase en este sentido DA/RDP N° 101, p. 70.

5 *Cfr.*: DA/RDP N° 110.

6 DA/RDP N° 110.

La posición de dominio se expresa cuando una actividad económica depende totalmente de una o varias personas vinculadas entre si, es decir, cuando la prestación de un servicio o provisión de algún bien, es ofertado por un solo agente económico o por varios agentes, siempre que estos estén vinculados accionarialmente; adicionalmente, existe posición de dominio cuando los agentes económicos dependen de un proveedor de servicios o bienes, en algún eslabón de la cadena de la actividad económica en cuestión

B. *Condiciones de procedencia del abuso de la posición de dominio*

Caso: Net Uno, C.A. vs. Consorcio El Recreo, C.A.

Resolución N° SPPLC/0042-2007 3-09-07

Condiciones de procedencia de la prohibición de ventas atadas

Lo anterior, se refiere a la aceptación de intercambio que no tenga relación con la razón económica del contrato establecido, es decir, se consideran ventas o prestación de servicios que no se corresponda con la actividad objeto del presente contrato. Dicha situación se presenta cuando el oferente del contrato posee posición de dominio que le provea el poder de imponer condiciones que no guarda relación con la naturaleza del contrato.

De este modo, el abuso de posición de dominio a que alude el artículo 13 *ejusdem* requiere la concurrencia de dos elementos, a saber: “Que la empresa que realiza la presunta práctica detente una posición de dominio y el carácter abusivo de la práctica realizada”.

Caso Multiphone Venezuela C.A. vs. Cantv

Resolución N° SPPLC/0044-2007 24-09-07

Condiciones de ilicitud de los precios predatorios⁷

Conforme a esta definición, se desprende que la conducta consta de dos elementos; i) un elemento objetivo: la venta a precios por debajo de costos y ii) un elemento subjetivo: el objeto de eliminar a uno o varios competidores del mercado o prevenir la entrada o expansión de estos. El elemento objetivo prueba el establecimiento de precios inferiores a determinado coste de referencia bajo ciertas condiciones de plausibilidad tanto del predador como del mercado que condicionan la probabilidad de que la estrategia predatoria se lleve a cabo (...)

Por su parte, los elementos subjetivos reflejan la prueba que la conducta es una estrategia dirigida a excluir a un competidor o a un grupo de competidores del mercado o desincentivarlos a entrar al mismo usando precios que los forzarán a pérdidas para poder competir, o llevarlos a suspender actitudes competitivas, entendiéndose que no sobrevivirán a una guerra de precios a pérdida.

3. *Competencia desleal*

A. *Principios generales de la competencia desleal⁸*

Caso Sigma Dental Plan C.A. vs. Odontoservicios Plan Integral MS

F.P

Resolución N° SPPLC/00452007 24-09-07

La ratio de la prohibición del artículo 17 de la LPPLC

7 DA/RDP N° 99-100, p. 59.

8 DA/RDP N° 110.

La competencia desleal esta vinculada a la protección conjunta de varios intereses que no pueden considerarse como excluyentes: el de los particulares o empresarios, el de los consumidores, es decir de los agentes económicos, y un interés adicional, que no es otro que el bienestar social en el marco del “orden público económico”.

B. *Aprovechamiento indebido del esfuerzo ajeno*⁹

Caso Sigma Dental Plan C.A. vs. Odontoservicios Plan Integral MS
F.P

Resolución N° SPPLC/00452007 24-09-07

Condiciones de ilicitud del aprovechamiento indebido del esfuerzo ajeno

En el caso bajo estudio, la mera imitación de los ítems en los folletos demostrativos de los servicios odontológicos de las partes involucradas no puede configurarse por si sola como practica desleal, por el contrario el aprovechamiento de la reputación y del esfuerzo ajeno se convalida en la captación de clientela, valiéndose de medios materiales y conocimientos del mercado de la empresa denunciante (...)

9 DA/RDP N° 104, pp. 63 y ss.