

TECNICO DE INSPECTORES DE CONSUMO CASTILLA Y LEON 2019

TELEOPOSICIONES

[Avda. Maisonnave 28, bis 4ª Planta, Alicante](http://www.teleoposiciones.es)

temarios@teleoposiciones.es

**TEMA 12 Prácticas comerciales
desleales, régimen legal de la
competencia desleal**



La Ley de Competencia Desleal se crea para proteger los intereses de la libre competencia y evitar la violación de este derecho que se recoge en el Art. 38 ,CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA y en la legislación europea.

La regulación de la Competencia Desleal se basa en la protección de los intereses tanto de los empresarios como de los consumidores, ya que se pretende una protección para los intereses de ambos. El derecho de libre competencia es bastante vulnerable, por lo que es necesaria su protección, castigando los actos que sean contrarios a la misma y que vulneren la competencia en el mercado.

NOVEDADES

La Ley de Secretos Empresariales publicada en el BOE del 21/02/2019, con entrada en vigor el 13/03/2019, modifica el artículo 13 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.

En el Art. 4 ,Ley de Defensa de la Competencia se establece la cláusula general para la tipificación de los actos de competencia desleal, es la que se conoce como cláusula general prohibitiva, la cual está concebida en términos muy amplios y es un instrumento que sirve para reprimir la competencia desleal.

Según este artículo, es desleal todo comportamiento que sea contrario a la buena fe. En las relaciones entre empresario y consumidor, los actos contrarios a la buena fe, son los que sean contrarios a la diligencia profesional que se le pueda exigir al empresario en cuestión, que puedan distorsionar el comportamiento económico del consumidor. El comportamiento económico del consumidor es: - la selección de una oferta, - el contrato de un servicio, - el pago de un precio, - la conservación del bien o servicio, - y el ejercicio de los derechos contractuales en relación con los bienes o servicios.

La influencia significativa en los comportamientos de los consumidores, son actos que conllevan una disminución de su capacidad de tomar decisiones en cuanto a aceptación de servicios o productos. El consumidor que se tendrá en cuenta para la valoración de los actos es el consumidor medio.

Podemos en la Ley de Competencia Desleal distinguir, los actos de competencia desleal y las prácticas comerciales con los consumidores y usuarios. Dentro de los de competencia desleal, se regula tanto el interés de los empresarios como de los consumidores. En las prácticas comerciales con consumidores y usuarios se tutelan los

intereses de los consumidores cuya tipificación expresa es el resultado de la incorporación de la legislación europea.

1. Actos de competencia desleal

Dentro de la competencia desleal se distinguen diversos actos.

a) Los actos de engaño: Art. 5 ,Ley de Competencia Desleal, estos son actos que, contienen información falsa o que, a pesar de ser verdadera, por su contenido o presentación induzca o pueda inducir a error a los destinatarios, siendo susceptible de alterar su comportamiento económico, siempre que incida sobre alguno de los siguientes aspectos:

- la naturaleza o existencia del bien o servicio,
- las características principales del bien o servicio,
- la asistencia de postventa y la información sobre las reclamaciones,
- los compromisos del empresario, sus conductas comerciales y la naturaleza de la operación comercial o del contrato, o su afirmación o símbolo que indique que el empresario es objeto de un patrocinio o una aprobación directa o indirecta,
- el precio o el modo de su fijación, o la existencia de una ventaja respecto al precio,
- la necesidad de un servicio o pieza, sustitución o reparación
- la naturaleza, características, o derechos del empresario o profesional, o su agente, tales como su identidad y su solvencia, sus cualificaciones, su situación, su aprobación, su afiliación o sus conexiones y sus derechos de propiedad industrial, comercial o intelectual, o los premios y distinciones que haya recibido.
- y los derechos legales o convencionales del consumidor, o los riesgos que pueda correr.

También en caso de que el comportamiento de la práctica comercial del empresario esté vinculado a un código de conducta, el incumplimiento de ese código también será desleal, Art. 5 ,Ley de Competencia Desleal, siempre que el compromiso sea firme y pueda ser verificado, y, en su contexto fáctico, esta conducta sea susceptible de distorsionar de manera significativa el comportamiento económico de sus destinatarios.

b) Los actos de confusión, Art. 6 ,Ley de Competencia Desleal, son los que consisten en las actuaciones idóneas para provocar dicha confusión en la actividad, las prestaciones o el establecimiento ajeno. Aquí se incluyen todos los actos que provoquen confusión, o los que puedan provocar esa confusión, aquí es donde se incluye la eventualidad de los daños también, no es necesario que se provoquen estos efectivamente.

c) Las omisiones engañosas, Art. 7 ,Ley de Competencia Desleal, estas consisten en la omisión u ocultación de la información necesaria para que el destinatario pueda tomar las decisiones en relación con su comportamiento económico. Para saber si un acto es engañoso se estará a las circunstancias en las que se produce, como el medio de comunicación que se haya utilizado para la difusión.

d) Las prácticas agresivas, Art. 8 ,Ley de Competencia Desleal, estas son conductas que pueden afectar de forma significativa a la libertad de elección o conducta del destinatario en cuanto a la bien o servicio determinado. En estas prácticas media siempre acoso, coacción o influencia indebida, esta última consiste en que, se utiliza la posición de poder para ejercer una presión sobre el destinatario, aunque sea sin usar la fuerza física.

La Ley de Competencia Desleal establece unos requisitos que sirven para saber si una conducta es acoso, coacción o influencia indebida. Para ello deben tenerse en cuenta algunos elementos como, el momento y lugar en que se produce, su naturaleza, el uso de un lenguaje o comportamiento amenazador o los obstáculos no contractuales que el empresario puede imponer. Estos son algunos de los caracteres a tener en cuenta para la determinación de la conducta como tal.

e) Los actos de denigración en el Art. 9 ,Ley de Competencia Desleal, son los que consisten en el daño del crédito y la buena fama de un tercero en el mercado. No se considera un daño verter información, que aunque sean peyorativa sea, exacta, verdadera o pertinente, esto consiste en la exceptio veritatis. En esos casos no es un acto denigratorio, porque se estaría diciendo la verdad. Existe diversa jurisprudencia sobre esta cuestión, sobre la determinación de cuando un acto se considera denigrante.

Eso sí, a pesar de que aunque una afirmación sea cierta, si es denigrante, se considerará desleal.

f) Los actos de comparación, Art. 10 ,Ley de Competencia Desleal, consisten en el contraste entre unos empresarios y otros, o sus servicios o bienes en el mercado. Para que estas comparaciones no sean desleales deben cumplir unos requisitos, que son que: los bienes o servicios comparados tengan la misma finalidad o satisfagan las mismas necesidades en el mercado; que la comparación sea de modo objetivo entre características esenciales, pertinentes, verificables o representativas de bienes o servicios; en caso de productos con denominación de origen la comparación deberá ser de productos con igual denominación; no podrán presentarse bienes o servicios que sean réplicas de otros a los que se aplique una marca o nombre comercial protegido.

g) Los actos de imitación, Art. 11 ,Ley de Competencia Desleal. Estos están en principio permitidos por la ley, que dice que la imitación de prestaciones e iniciativas empresariales o profesionales que no estén protegidas por un derecho de exclusiva, es libre. Estos actos por tanto no son actos de competencia desleal, ya que son, simples respuestas naturales del mercado, tal y como lo tiene definido la jurisprudencia. Sin embargo se establece en este artículo una excepción a esta norma, que dice que, se considerará desleal el hecho de imitar de forma idónea para provocar la asociación por parte de los consumidores, o si conlleva un aprovechamiento indebido de la reputación o el esfuerzo ajenos. Es decir, si las imitaciones provocan un engaño para los consumidores o daños para un empresario ya consolidado. También es desleal el hecho de que se haga una imitación sistemática de las prestaciones o iniciativas ajenas, si esta conlleva que no se pueda afirmar en el mercado la expulsión del competidor imitado.

h) La explotación de la reputación ajena, que se regula en el Art. 12 ,Ley de Competencia Desleal. Consiste en que el competidor saca partido de una reputación industrial, comercial o profesional de otra persona. El uso de los signos o marcas ajenos es el principal caso, algo que también está prohibido por la Ley de Marcas. Ver Las marcas

i) La violación de secretos, Art. 13 ,Ley de Competencia Desleal. → Artículo modificado por la Ley de Secretos Empresariales, entrando en vigor el 13/03/2019.

Se considera desleal la violación de secretos empresariales, que se regirá por lo dispuesto en la legislación de secretos empresariales.

j) La inducción a la ruptura contractual, que se recoge en el 14 Ley de Competencia Desleal. Esta es la captación de empleados o clientes de competidores mediante actos que se consideran malas artes, como puede ser el uso del soborno, la incitación a la ruptura o infracción de un contrato, o incluso la inducción a la terminación de un contrato o al aprovechamiento en beneficio propio o de un tercero, de una infracción contractual ajena.

k) La violación de las normas, Art. 15 ,Ley de Competencia Desleal. Consiste en la violación de normas para luego aprovecharse de esa situación que surga, pero siempre que la situación que se adquiriera suponga una ventaja significativa. También se considera desleal el hecho de que se contraten extranjeros sin autorización legal para trabajar en España. Este caso sería el de, por ejemplo, un comerciante que abre un establecimiento sin cumplir las normas sobre el horario de apertura, lo que provoca una competencia desleal respecto al resto de los comerciantes.

l) Los actos de discriminación de los consumidores, que se recoge en el Art. 16 ,Ley de Competencia Desleal. Esta discriminación puede ser tanto en materia de condiciones de venta como en casos de otras circunstancias de la venta. También son desleales los casos de explotación por parte de una empresa de una situación de dependencia en la que se puedan encontrar otras empresas, clientes o proveedores que no puedan realizar su actividad económica de otra manera. Es desleal también la ruptura de las relaciones comerciales establecidas sin haber realizado un previo aviso, o la obtención de una ruptura de relaciones comerciales, precios o condiciones de pago mediante amenaza. Además de estas actividades se pueden considerar otras similares aquí incluidas también.

m) La venta a pérdida es también un acto de competencia desleal, se recoge en el Art. 17 ,Ley de Competencia Desleal, y consiste en que se puede establecer el precio libremente, pero siempre que este acto no induzca a error a los consumidores, sobre el nivel de precios de otros productos del establecimiento, o si se perjudica la imagen de un producto o establecimiento, o si forma parte de una estrategia encaminada a eliminar un competidor.

n) Los actos de publicidad ilícita, que se regula en el Art. 18 ,Ley de Competencia Desleal. Esta publicidad ilícita es la que es engañosa o agresiva, que es contraria a la Ley o el orden público. No importa el medio de publicitario a través del que se exteriorice al mercado. Se considera también acto de competencia desleal, si esta se produce se podrán llevar a cabo las acciones derivadas de la legislación para pedir responsabilidades.

2. Prácticas comerciales con consumidores y usuarios.

Estas prácticas son las que afectan a los competidores, en este caso los destinatarios de las mismas deben ser consumidores o usuarios para que se produzca el perjuicio.

Las prácticas comerciales desleales son las engañosas y las agresivas.

A. Las engañosas son:

a) Las prácticas engañosas por confusión, que se determinan en el Art. 20 ,Ley de Competencia Desleal, según el cual estas son las que provocan confusión, debido riesgo de asociación de bienes o servicios, de marcas registradas o nombres comerciales u otras marcas distintivas del competidor en cuestión, pero siempre y cuando conllevan un riesgo de afectar al comportamiento de consumidores o usuarios.

b) Las prácticas engañosas sobre códigos de conducta u otros signos distintivos de calidad, Art. 21 ,Ley de Competencia Desleal. Es desleal en este caso, el uso de un signo de calidad o de confianza sin gozar de la correspondiente autorización. Los códigos de conducta se recogen en el capítulo V de la Ley de Competencia Desleal.

c) Las prácticas de señuelo o promocionales engañosas, Art. 22 ,Ley de Competencia Desleal. Es desleal según este artículo llevar a cabo ofertas comerciales a un precio determinado injustificado, es decir, sin que se pueda saber porqué el empresario no lo ofrece a cualquier otro precio. El juez es el que en este caso debe valorar la existencia de este tipo de conductas, ya que los criterios de la Ley son bastante confusos.

Además de esto, se considerará desleal la oferta comercial de bienes o servicios por un precio determinado, para en realidad promocionar otro producto o servicio distinto.

También se considerarán desleales el uso de premios o regalos en las prácticas comerciales, o el uso de términos como “regalo” o “gratuito” si el consumidor va a tener que pagar un precio en realidad. Se considera desleal el hecho de hacer creer al consumidor que ganará un premio o una ventaja por un acto determinado cuando en realidad no será así, y con ese acto se le provocará un gasto al consumidor.

d) Las prácticas engañosas sobre la naturaleza y las propiedades de los bienes y servicios, o su disponibilidad o servicios posventa, Art. 23 ,Ley de Competencia Desleal. Aquí se incluyen varios actos desleales, entre los que están:

- dar la impresión de que un bien o servicio puede ser comercializado legalmente cuando no es verdad,

- alegar que los bienes o servicios pueden ayudar a conseguir premio en juegos de azar,

- proclamar que un bien o servicio puede ser la cura de una enfermedad,

- decir que un bien o servicio solo estará disponible durante un período de tiempo muy breve cuando no es así,

- comprometerse a prestar un servicio de posventa sin decirles a los consumidores que este se prestará en un idioma diferente al de la oferta comercial,

- y crear la impresión de que un servicio de posventa está disponible en un Estado que no es el del suministro del producto o servicio cuando no sea cierto.

e) Las ventas piramidales, Art. 24 ,Ley de Competencia Desleal. Son las ventas mediante las cuales, las ofertas a un consumidor le dan a este la posibilidad de recibir una contraprestación si entran más usuarios o más consumidores en el servicio o producto en cuestión, pero en realidad eso es mediante la venta o suministro de dichos bienes o servicios, por lo que se le estaría engañando. Estas condiciones son nulas de pleno derecho.

f) Las prácticas comerciales encubiertas, Art. 26 ,Ley de Competencia Desleal, que consisten en que se oculta la promoción del producto o servicio, es decir se oculta la verdadera publicidad.

g) Las prácticas engañosas por confusión, Art. 25 ,Ley de Competencia Desleal, en estas el empresario promociona un producto o servicio que se parece mucho a otro de otro empresario, y se hace para intentar convencer al consumidor que el bien procede de ese otro empresario, cuando no es así.

h) Las prácticas engañosas, Art. 27 ,Ley de Competencia Desleal, son diversas prácticas que son engañosas aunque no cumplan todos los requisitos del Art. 5 ,Ley de Competencia Desleal. Son desleales prácticas que consistan en: la oferta por parte de un empresario de los derechos legales que tiene un consumidor; si se afirma falsamente el peligro que puede conllevar para el consumidor o su familia que no se adquiera un producto o servicio; si se transmite información falsa sobre las características del mercado o la posibilidad de encontrar el bien o servicio para que el consumidor lo contrate en condiciones desfavorables; si se incluye en la documentación una factura sin que el consumidor haya comprado solicitado el producto o servicio; y si se afirma falsamente que un empresario no actúa en el marco de su actividad.

B. Las agresivas son:

a) Las prácticas de coacción, Art. 28 ,Ley de Competencia Desleal, estas consisten en que el consumidor cree falsamente que no puede abandonar el local del empresario sin contratar.

b) Las prácticas por acoso, Art. 29 ,Ley de Competencia Desleal, que pueden consistir en visitas realizadas en persona al domicilio del consumidor a pesar de que se le haya pedido expresamente que no lo haga, o en proponer reiteradamente por teléfono, fax, correo electrónico u otros medios, cuando no lo haya pedido el consumidor o a pesar de que se lo haya prohibido. En estos casos la Ley obliga a que el empresario ponga siempre a disposición del consumidor medios para que este pueda dejar de recibir las propuestas de forma definitiva.

c) Las prácticas agresivas con menores, Art. 30 ,Ley de Competencia Desleal, consisten en la exhortación directa a menores para el consumo de determinados productos o servicios, o para que convengan a sus padres.

d) Otras prácticas agresivas Art. 31 ,Ley de Competencia Desleal, se recogen en este artículo. Son por ejemplo, contratos de seguro en los que se exige al consumidor que desee reclamar una indemnización la presentación de ciertos documentos innecesarios, la exigencia del pago inmediato o aplazado, informar al consumidor de que el trabajo del empresario corre peligro si no adquiere el bien o servicio, etc.

- Para reprimir estas conductas de competencia desleal, se encuentran en la norma diversos métodos. El perjudicado por estos tiene derecho a una serie de acciones civiles, Art. 32 ,Ley de Competencia Desleal, para estas acciones son competentes los juzgados de lo Mercantil, Art. 86 ,Ley Orgánica del Poder Judicial.

Las acciones de las que dispone son las siguientes:

1º La acción declarativa, que busca que el juez declare que el acto es de competencia desleal, ilícita, normalmente esta acción se acumula con las demás.

2º La acción de cesación o prohibición de su reiteración futura, es decir que no se vuelva a realizar la actividad ilícita. Es suficiente para usar esta acción que el daño se haya podido producir.

3º La acción de remoción de los efectos, que busca eliminar los efectos del acto desleal.

4º La acción de rectificación, para que se corrijan las informaciones desleales.

5º La acción de indemnización de daños y perjuicios, que se usa cuando el acto desleal se haya producido mediante dolo o culpa.

6º La acción de enriquecimiento injusto, se utilizará para que el que ha hecho el acto desleal que ha lesionado a la posición jurídica de la víctima, indemnice a este.

En estas acciones, la legitimación activa corresponderá a la persona jurídica o física que se perjudique económicamente debido a las conductas desleales. También estarán legitimadas las asociaciones profesionales, o representativas de interés de afectados o de consumidores en determinados casos del Art. 32 ,Ley de Competencia Desleal

A parte de estos también tienen legitimación activa: - El Instituto Nacional de Consumo y los órganos autonómicos o locales correspondientes; - las asociaciones de consumidores o usuarios previstos en la legislación correspondiente, - las entidades en defensa de los intereses de los consumidores de otros Estados de la Comunidad Europea, - y el Ministerio Fiscal, en relación con los intereses generales, colectivos o difusos de consumidores o usuarios.

La legitimación pasiva la tendrán aquellos que hayan realizado la conducta desleal o hayan ayudado a su realización. En caso de que haya habido un enriquecimiento injusto la legitimación pasiva será contra quien haya recibido el beneficio del enriquecimiento, Art. 34 ,Ley de Competencia Desleal.

Las acciones del artículo Art. 32 ,Ley de Competencia Desleal prescriben en un año desde el momento en que pudieron ejercitarse y el legitimado tuvo conocimiento del acto desleal. En cualquier caso prescribirán por el transcurso de tres años desde el momento de finalización de la conducta. Las acciones para la protección de los consumidores y usuarios se regirán por la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

En cuanto a los códigos de conducta, es una novedad que ha introducido la Ley 29/2009, de 30 de diciembre. Estos se regulan en los Art. 37 ,Ley de Competencia Desleal y siguientes. Según estos los códigos de conducta son normas elaboradas por el conjunto de profesionales, asociaciones, u organizaciones, sobre el comportamiento que se considera necesario por parte de estos para la protección de los consumidores. Estos

códigos siguen la normativa vigente y deberán ser publicados para que sean conocidos por todos. Frente a los actos que no sigan los códigos de conducta están las acciones del Art. 32 ,Ley de Competencia Desleal. La posibilidad de la creación de estos códigos son la gran novedad de esta modificación que ha sufrido la norma.

Estas son todas las conductas que se castigan en la competencia desleal y como se determina la responsabilidad. El objetivo de esta Ley es reprimir los comportamientos que sean contrarios a la libre competencia. Existen esta amplia variedad, ya que es fácilmente vulnerable por diversas vías, por ello se debe proteger desde distintos puntos de vista.