

ACUERDO DEL TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ARAGÓN POR EL QUE SE ACEPTA LA TERMINACIÓN CONVENCIONAL DEL EXPEDIENTE 2/2011, ASUNTO “CONVENIO COLECTIVO DE AYUDA A DOMICILIO DE LA PROVINCIA DE HUESCA”.

Pleno

Presidente

D. Javier Oroz Elfau,

Vocales

D.^a Mercedes Zubiri de Salinas

D. Carlos Corral Martínez

Zaragoza, a 10 de julio de 2012

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón, con la composición anteriormente expresada y siendo Ponente su Presidente D. Francisco Javier Oroz Elfau ha dictado resolución en el Expediente Sancionador nº 02/2011, Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la provincia de Huesca, instruido por el Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón contra la organización sindical Unión General de Trabajadores (UGT) y la organización empresarial Asociación de Servicios de Ayuda a Domicilio Estatal (ASADE), como presuntos responsables de hechos que pueden ser constitutivos de una infracción tipificada en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón realizó de oficio diversas actuaciones tendentes a examinar los contenidos de los Convenios Colectivos sectoriales sometidos a aprobación y publicados en la Comunidad Autónoma de Aragón, habiéndose detectado en alguno de ellos la inclusión de una cláusula generalmente denominada “*de repercusión de precios y competencia desleal*”, en la que pudiera parecer establecerse un pacto de precio mínimo en las ofertas comerciales a terceros, similar a la que fuera analizada por el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia en su Resolución de 29 de Enero de 2.007 (expediente 607 /06 -Ayuda a Domicilio-).

SEGUNDO.- Como consecuencia de dichas actuaciones, con fecha 29 de agosto de 2011, se dictó Resolución por el Director General de Economía por la que se resolvió “*Acordar, de oficio, el comienzo de una fase de información reservada a fin de determinar si el artículo 33 del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca, publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Huesca nº 21, de 1 de febrero de 2011, constituye una de las conductas prohibidas por el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia*”.

TERCERO.- En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2.1 de la Ley 1/2002 de 21 de Febrero de Coordinación de las competencias del Estado con las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, se notificó a la Dirección de

Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia el inicio por parte del Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón, de una fase de información reservada, en el que se expresaba que la competencia para resolver sobre la conducta denunciada, correspondía a los órganos de defensa de la competencia de Aragón, al no producir afección a un ámbito superior al de la Comunidad Autónoma.

Asimismo, con fecha 2 septiembre de 2011, se comunicó al Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón, la existencia de la conducta detectada y las actuaciones practicadas por el Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón.

Mediante escrito de la Dirección de Investigación de 22 de Septiembre de 2011, se reconoce que al cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 1.3 de la Ley 1/2002 de 21 de Febrero, los órganos competentes para conocer la denuncia son los correspondientes a la Comunidad Autónoma de Aragón.

CUARTO.- En el mismo escrito fechado el 22 de Septiembre de 2011, la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia, al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.3 de la Ley 1/2002 de 21 de Febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, solicitó ser admitida como parte interesada en el expediente sancionador, caso de que se iniciara.

QUINTO.- A la vista de las informaciones obtenidas, la Dirección General de Economía del Gobierno de Aragón, con fecha 3 de octubre 2011, emitió resolución por la que se acordaba la incoación de procedimiento sancionador en materia de conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, teniendo como parte interesada a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia, contra los firmantes del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca:

- a. Por la parte social: la central sindical Unión General de Trabajadores (UGT).
- b. Por la parte empresarial: la Asociación de Servicios de Ayuda a Domicilio Estatal (ASADE).

En dicha Resolución, que fue notificada a los interesados en el procedimiento y se comunicó al Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón, se hacía constar que:

“examinado el contenido del artículo 33 del Convenio Colectivo de referencia, se han constatado indicios racionales y suficientes de la existencia de una conducta prohibida consistente en un pacto de precio mínimo en las ofertas comerciales a terceros, subsumible en el tipo del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

El artículo 33 del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la provincia de Huesca, cuya rúbrica es “Competencia desleal”, es del siguiente tenor literal:

“Ambas representaciones hacen constar expresamente que las condiciones económicas pactadas en este Convenio tendrán repercusión en los precios de los servicios.

Se considerará competencia desleal, con las consecuencias derivadas en la legislación vigente las ofertas comerciales realizadas por las Empresas que sean inferiores a los costes de mano de obra del presente Convenio. A estos efectos se

estimarán costes mínimos repercutibles en el precio por hora al resultante de dividir el salario anual fijado por trabajador, según su categoría profesional, añadidas las cotizaciones sociales a cargo de la empresa, entre el número de horas de jornada anual pactadas en cada año. En estos costes no está incluido el IVA, ni el margen comercial fijado por cada Empresa en la oferta de sus servicios.”

Se añade en la mencionada resolución el comentario de que: “Del contenido de dicho precepto se desprende que todas las empresas a las que el Convenio les resulte de aplicación, deberán establecer precios a partir de una determinada cantidad que, si bien no viene ya fijada, habrá de establecerse teniendo en cuenta variables de carácter objetivo. Ello puede constituir una infracción del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia en tanto se trata de un acuerdo que tiene por objeto fijar el precio mínimo de los servicios de ayuda a domicilio en el territorio de la provincia de Huesca y puede eliminar la competencia en dicho sector”.

SEXTO.- Con fecha de entrada de 28 de octubre de 2011 se recibe, suscrito por Don D. A. L., en calidad posteriormente acreditada de Secretario General de la Federación de Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores de Aragón, escrito de alegaciones en el que hace constar textualmente:

“Primera.- Que del redactado del artículo 33 del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca, puedan desprenderse los cargos imputados no deja de ser una suposición tan cuestionable como desatinada en cuanto al fondo respecto de lo que la ley prohíbe y a cual era y sigue siendo la pretensión perseguida con el pacto sometido a examen.

Como es sabido, el coste final de un producto o servicio en libre mercado viene determinado por diversos parámetros, siendo uno de ellos, y no único el de los costes laborales. A los costes de mano de obra deben sumarse los costes derivados de la más o menos correcta o hábil gestión, administración, comercialización, publicidad, etc que determinarán en cada caso el precio final del producto o servicio ofertados, incluyendo el IVA.

Las partes firmantes del citado Convenio Colectivo carecemos de poder alguno, legal o de hecho, para fijar los precios porque sería y es una extralimitación de la facultad legal de negociación colectiva que no pretendemos arrogarnos. También carecemos de poder coercitivo, legal o de hecho, dado que los firmantes no contamos con ningún medio de inspección para su seguimiento y menos, sancionador de su incumplimiento, siendo esta en su caso facultad de la Inspección de Trabajo y de la Autoridad Laboral competente.

La voluntad de las partes con dicho pacto reflejado en la cláusula citada, por lo que a UGT respecta, no pretendía ni pretende impedir, restringir o falsear la competencia en el libre mercado, bien al contrario, facilitar, informar y dar a conocer los datos económicos necesarios para que dentro del marco jurídico laboral podamos entre todos intentar evitar que haya empresas que incurran en fraude a terceros ya sean trabajadores, TGSS, AEAT, etc.”

Este escrito de alegaciones incorpora las acciones que pretenden llevar a cabo en relación al expediente, si (textualmente), “pese a lo antedicho, puede desprenderse de su lectura que la intención es otra que contraviene el precepto citado en materia de defensa de la competencia”.

Finaliza solicitando que, en este caso, se proceda a dar curso a la Terminación Convencional del procedimiento iniciado, incorporando las acciones que pretendían llevar a cabo en relación con el expediente.

Las acciones y propuestas señaladas son las siguientes:

1. Solicitar la convocatoria urgente de la Comisión Paritaria de interpretación y seguimiento del Convenio Colectivo para tratar como único punto del Orden del Día la apertura del presente expediente, proponiendo la inaplicación inmediata del artículo 33 del Convenio.
2. Dar traslado a la Autoridad Laboral del Acta que, en su caso, apruebe la Comisión Paritaria para su publicación y general conocimiento en el Boletín Oficial de la Provincia de Huesca.
3. Proponer dentro de la Comisión Paritaria la desaparición del artículo 33 del Convenio, una vez expire la vigencia del Convenio el 31 de diciembre de 2012.
4. Si no se consigue el punto anterior, proceder a una nueva redacción y someterla a examen por la Autoridad competente en materia de Defensa de la Competencia, con carácter previo a su inclusión en el nuevo redactado del Convenio.

SÉPTIMO.- Con fecha 29 de diciembre de 2011 tiene entrada en el Registro General del Gobierno de Aragón un nuevo escrito presentado por D. D. A. L., en calidad de Secretario General de la Federación de Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores, en el que reitera las alegaciones realizadas y la solicitud de terminación convencional del procedimiento, comprometiéndose a dejar sin efecto el artículo 33 del Convenio. En apoyo de su solicitud adjunta copia del Acta de 22 de diciembre de 2011 de la Mesa Negociadora del Convenio de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca, que ha sido trasladada a la autoridad laboral a los efectos oportunos, en la que consta que las partes han acordado proponer la terminación convencional del procedimiento, acordando a tal fin *“la supresión del art. 33 del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca”* y el *“compromiso de no volver a introducir ninguna cláusula similar en ningún otro Convenio del sector”*.

Así mismo el 30 de diciembre de 2011 tuvo entrada en el Registro General del Gobierno de Aragón escrito presentado por D^a. M. L. G. A. actuando en nombre y representación de la Asociación de Servicios de Ayuda a Domicilio Estatal (ASADE), en el que hace constar que el *“presente expediente sancionador es particularmente adecuado para su terminación convencional, habida cuenta de la especificidad y concreción del problema de competencia detectado, de la facilidad y rapidez de su solución y de la posibilidad de preservar plenamente el interés público”* y que a tal fin se ha celebrado reunión de la Mesa Negociadora del Convenio en la que se ha acordado proponer la terminación convencional del procedimiento, la supresión del art. 33 del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca y el compromiso de no volver a introducir ninguna cláusula similar en ningún otro Convenio del sector. Adjunta copia del Acta de 22 de diciembre de 2011 de la Mesa Negociadora del Convenio.

OCTAVO.- Con fecha 20 de febrero de 2012, vista las solicitudes indicadas, la Dirección General de Economía del Gobierno de Aragón dicta resolución por la que se acuerda el inicio de la Terminación Convencional del Procedimiento Sancionador incoado contra los firmantes del convenio y da traslado de la propuesta formal de compromisos a los interesados.

La propuesta de compromisos contenida en el Acta de la reunión de la Mesa Negociadora del convenio de 22 de diciembre del 2011 es del siguiente tenor literal:

“Y en relación con el Expediente 2/2011 y la Resolución de la Dirección General de Economía por la que se acuerda la incoación de procedimiento sancionador en materia de conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

ACUERDAN

Proponer a la Dirección General de Economía del Departamento de Economía y Empleo del Gobierno de Aragón la terminación convencional del referido expediente, acordando a tal fin la supresión del art. 33 del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca de modo que su texto no sea susceptible de ser considerado como restrictivo de la competencia, así como el compromiso de no volver a introducir ninguna cláusula similar en ningún otro convenio del sector.

Las partes asimismo quieren manifestar expresamente que el citado artículo, en su redacción que ahora parece ser conflictiva, en ningún momento pretendía otro objetivo que servir de acicate para el cumplimiento por parte de todas las Empresas afectadas por el convenio de las obligaciones derivadas del mismo, especialmente las salariales, intentando que las ofertas que se hiciesen llegasen por el servicio llegasen a cubrir los mínimos costes de personal”

El documento señala que la solicitud formulada reúne los requisitos mínimos exigidos para acordar el inicio de las actuaciones tendentes a la terminación convencional del procedimiento sancionador, que se derivan de lo dispuesto en la Ley de Defensa de la Competencia y su Reglamento y viene finalmente a resolver, a propuesta de las partes firmantes del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la provincia de Huesca (la organización sindical Unión General de Trabajadores (UGT) y la organización empresarial Asociación de Servicios de Ayuda a Domicilio Estatal (ASADE), contra las que se ha incoado el presente expediente sancionador (Expediente 2/2011), el inicio de las actuaciones tendentes a la terminación convencional del procedimiento, al amparo de lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 15/2007, de 3 de julio y en el artículo 39.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia.

Se da traslado, en este sentido, de la propuesta formal de compromisos incorporada en la solicitud de inicio de terminación convencional presentada por las partes firmantes del citado Convenio Colectivo, a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia para que el plazo de diez días hábiles formule las alegaciones que estime convenientes.

NOVENO.- El 26 de marzo de 2012, mediante escrito del Director General de Economía del Gobierno de Aragón se eleva a este Tribunal propuesta de Resolución de Terminación Convencional en el expediente que nos ocupa con las siguientes, entre otras, características y antecedentes que destacamos.

1)

HECHOS PROBADOS. ÚNICO.- El Boletín Oficial de la Provincia de Huesca nº 21, de 1 de febrero de 2011, publicó el Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca suscrito por la parte social, por la central sindical UGT y por la parte empresarial, por la ASADE (Asociación de Servicios de

Ayuda a Domicilio Estatal), que regula y es de aplicación obligatoria a las condiciones de trabajo entre aquellas personas físicas o jurídicas que, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de Trabajadores vigente, tengan la condición de empleadoras y quienes les presten servicios laborales de acuerdo con la legislación vigente, siempre y cuando se dediquen aquéllas (las empleadoras) a la prestación de las denominadas actividades de servicios de ayuda a domicilio (artículo 2 del Convenio Colectivo).

Su duración es de cuatro años, entrando en vigor en la fecha de su publicación y finalizando el 31 de diciembre de 2012 en todas sus cláusulas obligacionales (artículo 5).

El artículo 33 del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la provincia de Huesca, cuya rúbrica es “Competencia desleal”, es del siguiente tenor literal:

“Ambas representaciones hacen constar expresamente que las condiciones económicas pactadas en este Convenio tendrán repercusión en los precios de los servicios.

Se considerará competencia desleal, con las consecuencias derivadas en la legislación vigente las ofertas comerciales realizadas por las Empresas que sean inferiores a los costes de mano de obra del presente Convenio. A estos efectos se estimarán costes mínimos repercutibles en el precio por hora al resultante de dividir el salario anual fijado por trabajador, según su categoría profesional, añadidas las cotizaciones sociales a cargo de la empresa, entre el número de horas de jornada anual pactadas en cada año. En estos costes no está incluido el IVA, ni el margen comercial fijado por cada Empresa en la oferta de sus servicios.”

2)

En el primero de los antecedentes del hecho único probado se hace referencia a la cláusula de “repercusión de precios y competencia desleal” del convenio objeto del expediente e indica textualmente que “*parece establecerse un pacto de precio mínimo en las ofertas comerciales a terceros, similar a la que fuera analizada por el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia en su Resolución de 29 de enero de 2007 (Expte. 607/06 - Ayuda a Domicilio)*”.

3)

En el apartado sexto de los antecedentes se hace referencia sin reproducirlo ni explicar su contenido al escrito de alegaciones presentado en su momento por D. D. A. L., y que consta textualmente, en el apartado cuarto de los antecedentes de hecho de la presente resolución.

4)

En el apartado undécimo de los antecedentes constan las alegaciones realizadas por la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia a los compromisos presentados por las partes firmantes del Convenio. En el escrito se expresa lo siguiente:

“(…) esta Dirección considera que los compromisos aportados por las partes resuelven los efectos anticompetitivos, por cuanto:

1. *La supresión del artículo 33 del Convenio elimina la cláusula anticompetitiva del contenido del Convenio, resolviéndose de esta manera los efectos negativos y distorsionadores de la competencia que tienen este tipo de cláusulas en las que se fijan cuantías mínimas repercutibles con el objeto de determinar el precio y regular el beneficio empresarial.*
2. *La partes se obligan a abstenerse de suscribir en el futuro convenios colectivos que contengan cláusulas que resulten sustancialmente equivalentes o idénticas al artículo 33 del Convenio, con lo que se evita la reiteración en los convenios que se firmen en el futuro”.*

No obstante, considera esta Dirección que es necesario que se establezca de manera clara y contundente que quedan obligadas a su cumplimiento todas las partes que han suscrito el Convenio actual, tanto a lo que se refiere a la supresión del artículo 33 del Convenio vigente, como en lo que se refiere a los convenios que se suscriban en el futuro, en cuanto responsables de los efectos económicos que generaría la aplicación de los mismos.

Además de lo anterior, para garantizar el adecuado cumplimiento de los compromisos, se entiende necesario que las partes se obliguen a:

1. *Suprimir la cláusula 33 del Convenio en un plazo máximo, que podría ser de 15 días, desde la notificación del Acuerdo de terminación convencional que dicte el Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón.*
2. *Comunicar a sus asociados el contenido íntegro de la Resolución de terminación convencional que, en su caso, dicte el Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón.*
3. *Indicar a las autoridades laborales, en el marco previsto en el artículo 90.5 del Estatuto de los Trabajadores, en el momento de la presentación de los convenios para su registro y publicación, que tales convenios no contienen ninguna cláusula contraria a la LDC.*
4. *Remitir, a efectos de vigilancia del cumplimiento de los compromisos, a ese departamento copia de la supresión o derogación de artículo 33 del Convenio, de su solicitud de Registro y de su publicación en el BOE, así como de los convenios posteriores que lo sustituyan.*

A la vista de todo lo manifestado, considera esta Dirección que los compromisos presentados con las observaciones puestas de manifiesto, resolverían efectivamente y de manera clara e inequívoca los problemas de competencia detectados; pudiéndose implementar de manera rápida y efectiva, haciendo viable y eficaz la vigilancia del cumplimiento y de la efectividad de los compromisos”.

5)

La propuesta de compromisos recoge el contenida en el Acta de la reunión de la Mesa Negociadora de 22 de diciembre del 2011 anteriormente anotada.

DECIMO.- En el Boletín Oficial de la Provincia de Huesca nº 16, de 26 de enero de 2012, se ha publicado la Resolución adoptada por el Servicio Provincial de Economía y Empleo en fecha 24 de enero de 2012 por la que se dispuso su inscripción en el registro y publicación del acta de modificación del Convenio de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca, en el sentido de suprimir el artículo 33 del convenio colectivo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El órgano competente para dictar la resolución que ponga fin al procedimiento mediante terminación convencional es el Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón, de acuerdo con el artículo 52.1 y la disposición adicional octava de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia; el artículo 39 del Reglamento de Defensa de la Competencia y el artículo 3 a) del Decreto 29/2006, de 24 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se crean y regulan los órganos de Defensa de la Competencia de Aragón; previa propuesta de terminación convencional elevada por el Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón, como se deduce del artículo 52.1 de la Ley y del artículo 39.5 del Reglamento.

SEGUNDO.- Son interesados en el procedimiento:

- a) Las partes firmantes del Convenio Colectivo de Ayuda a Domicilio de la Provincia de Huesca: la central sindical Unión General de Trabajadores (UGT) y la Asociación de Servicios de Ayuda a Domicilio Estatal (ASADE).
- b) La Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia.

TERCERO.- Con carácter previo a cualquier otra consideración, hay que indicar, como ya indicó el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia en su Resolución del expediente 607/06 (Ayuda a Domicilio) y más recientemente, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia en su Resolución S/0076/08 (Convenio Contact Center), que un convenio colectivo no puede regular cualquier materia, ya que su ámbito se circunscribe a las condiciones de trabajo y a las relaciones de los trabajadores con los empresarios,

Efectivamente no es un convenio el lugar para determinar que posibles conductas pudieran ser consideradas Competencia Desleal y menos en términos generales, dado que en todo caso habrían de depurarse individualmente estas conductas por la autoridad correspondiente atendiendo a la normativa vigente, con todas las garantías y matices que la ley contempla. Es la vía de la denuncia concreta la que siempre queda abierta y no es procedente una amenaza general en el ámbito de los convenios laborales orientada hacia los que no se sujeten a determinadas pautas.

Aún contando con la improcedencia de la mencionada cláusula, otra cosa, sin embargo, es la calificación que este acto merece con arreglo a la normativa, a la intención y a la repercusión efectiva que tenga o pueda tener respecto al ejercicio de la libre competencia en el mercado de empresas que presten los servicios de ayuda domiciliaria en la provincia de Huesca, objeto del presente expediente.

CUARTO.- En esta línea, conviene matizar que la pretendida similitud con el expediente 607/06 Convenio de Cantabria lo es tan sólo en parte e incluso si así fuera podría haber llevado a conclusiones diferentes a la Terminación Convencional como sucedió en éste que terminó en sanción. El convenio de Cantabria fijaba precios, cifras exactas que englobaban costes laborales, pero también otros, de forma que contemplaba efectivamente la formación del precio. El que nos ocupa se circunscribe a una cláusula no cuantificada, que pretenden es sólo es un aviso de que las ofertas de precios deben de ser a un precio no inferior a los costes laborales que figuran en el convenio, so pena de entrar en competencia desleal al provocar ineludiblemente pérdidas.

El convenio supone un coste laboral mínimo obligatorio, siempre es así, lo que sería un componente en la elaboración del precio, y expresamente dejan fuera la consideración de cualquier otro coste y del beneficio. Al dejar esos conceptos como variables (todos menos los derivados de los mínimos laborales) el precio es variable y no se determina exactamente el mismo.

El problema se concreta en la frase de que “las condiciones económicas pactadas en este convenio (hay que tener en cuenta que se refiere a un convenio laboral, no a un pacto ilegal) tendrán repercusión en los precios de los servicios”. De inicio la consideración de que los salarios mínimos pactados en convenio han de ser normalmente un componente del precio no constituye por sí misma algo inexacto. Existe venta con pérdida cuando el precio aplicado a un producto (en este caso a un servicio) sea inferior al de adquisición o *al coste efectivo de producción*. En los servicios un coste fundamental de producción es el salario. Este debe ceñirse al convenio por lo que un precio del servicio por debajo de la repercusión del salario del convenio supondría ineludiblemente pérdidas.

El problema surge al arrogarse el texto del convenio la pretensión de calificar este hecho como venta a pérdida-competencia desleal, confundiendo las situaciones de vender con pérdidas, que en el ejercicio de una actividad económica puede lícitamente darse, con una política de vender por debajo del precio de coste para provocar la eliminación de competencia.

Sin duda, vender los servicios de ayuda domiciliaria a un precio inferior al coste obligatorio de la mano de obra según convenio provocará una venta con pérdida, pero no necesariamente una venta a pérdida según los condicionantes de la ley 3/91 de Competencia desleal que señala literalmente en su artículo 17:

“Venta a pérdida.

1. Salvo disposición contraria de las leyes o de los reglamentos, la fijación de precios es libre.

2. No obstante, la venta realizada bajo coste, o bajo precio de adquisición, se reputará desleal en los siguientes casos:

- a) Cuando sea susceptible de inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento.*
- b) Cuando tenga por efecto desacreditar la imagen de un producto o de un establecimiento ajeno.*
- c) Cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores del mercado.”*

Ninguna de estas premisas se cumplirían en el caso de que, en algún momento, razones económicas hicieran situar los precios por debajo del coste laboral reflejado por lo que la invocación y advertencia que se incluye en el convenio deviene en una limitación improcedente que constituye una actuación limitativa de la competencia.

Justamente evitar que prácticas concurrenciales incómodas para los competidores puedan ser calificadas, simplemente por ello, de desleales es una preocupación constante en la aplicación de la normativa de la competencia sobre competencia desleal.

QUINTO.- Dadas estas circunstancias parece apropiado el uso de la Terminación Convencional para la resolución de este expediente por los motivos reiterados por el instructor y los expresados en el apartado anterior dónde por una parte puede apreciarse una actuación indeseada limitativa de la libre competencia y por otra aparecen atenuantes

basados en el que los precios no quedan fijados de forma absoluta sino que el concepto de beneficio, entre otros, queda completamente libre.

Es procedente así mismo la TC según los requisitos anotados en el artículo 52 de la LDC, que establece que:

- a) La propuesta, en el caso de Aragón, debe de ser planteada por parte del Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón y deberá de contener compromisos que resuelvan los efectos sobre la competencia derivados de las conductas objeto del expediente y quede garantizado suficientemente el interés público
- b) Los compromisos serán vinculantes y surtirán plenos efectos una vez incorporados a la resolución que ponga fin a este procedimiento.

En los antecedentes anteriores, queda acreditado que se han cumplido de forma correcta los requisitos indicados, por lo que en consecuencia, el Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón, debe de pronunciarse como exige el citado artículo 52 de la LDC.

SEXTO.- La aceptación de la terminación convencional, sustituye el ejercicio de la potestad sancionadora, aceptándose en su caso, las condiciones alcanzadas por los interesados a fin de incidir positivamente sobre los efectos de la práctica prohibida a la que se quiere y debe poner fin.

El artículo 52 de la vigente Ley de Defensa de la Competencia, dispone la exigencia de dos presupuestos, cuales son que, en el caso de Aragón esta forma de cierre del procedimiento haya sido planteada por parte del Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón y que contenga compromisos que resuelvan los efectos sobre la competencia derivados de las conductas objeto del expediente, así como que quede suficientemente garantizado el interés público.

De las actuaciones practicadas, se desprende que el cumplimiento de estos requisitos queda suficientemente evidenciado, ya que todos los interesados han presentado sus escritos de manifestación y aceptación de los acuerdos alcanzados, que han sido adecuadamente analizados por el Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón y recogido de forma favorable en su propuesta de Terminación Convencional. Incluso, en lo que se refiere a la supresión del artículo 33 del Convenio, el compromiso propuesto por las partes interesadas ha sido ya cumplimentado, puesto que no solamente se ha adoptado el acuerdo de supresión por las partes firmantes del convenio, sino que incluso éste ha sido sometido a la consideración de la autoridad laboral y publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Huesca, en fecha 26 de enero de 2012.

En segundo lugar, el citado artículo 52 de la LDC, establece igualmente que los compromisos serán vinculantes y surtirán plenos efectos una vez incorporados a la resolución que ponga fin a este procedimiento, lo que igualmente ha quedado probado ya que los acuerdos se concretan en compromisos formalmente aprobados por unanimidad por todos los interesados.

Finalmente y por último, existe un requisito temporal, que ha quedado igualmente cumplido, por cuanto todos los escritos de aceptación de los compromisos por parte de los interesados fueron registrados, tal como dispone el artículo 52.3 de la Ley 15/2007 sin haberse elevado el informe propuesta previsto en el artículo 50.4 de este texto legal..

Cabe por tanto concluir que dados los efectos positivos derivados de los acuerdos alcanzados, se estima que queda suficientemente garantizado el interés general.

SÉPTIMO.- El seguimiento y vigilancia del cumplimiento de los pactos suscritos, corresponde ejercerlo al Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón, como se deduce del artículo 35.2.c. de la LDC y del artículo 11.b del Decreto 29/2006 de 24 de Enero del Gobierno de Aragón, por el que se crean y regulan los órganos de defensa de la competencia en Aragón.

A este respecto, el Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón, informará al Tribunal, en caso de que aprecie infracción en cualquiera de los compromisos pactados por las partes, que por otra parte y tal como dispone el párrafo segundo del artículo 52 de la LDC, estos compromisos son vinculantes y surtirán plenos efectos al haber sido incluidos en la presente resolución.

Finalmente en la notificación que se practique a las partes interesadas de la presente resolución, debe de hacerse constar, que sin perjuicio de sus efectos jurídico-privados, el incumplimiento de los compromisos pactados, constituiría infracción muy grave (artículo 62.4.c Ley 15/2007), dando lugar a las responsabilidades pertinentes.

En base a todo cuanto antecede, **El Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón,**

HA RESUELTO

PRIMERO.- Acordar la terminación convencional del presente expediente sancionador 4/2011, en los siguientes términos:

- a) Las partes interesadas comunicarán a sus asociados el contenido íntegro de la presente Resolución de terminación convencional.
- b) Las partes firmantes del convenio deberán abstenerse de suscribir en futuros Convenios Colectivos cláusulas equivalentes, idénticas u otras de este tenor.
- c) A efectos de vigilancia y control de la presente terminación convencional, las partes firmantes del convenio remitirán al Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón, una copia de las modificaciones que se introduzcan en el convenio o del convenio posterior que sustituya al actual.

SEGUNDO.- Recordar a los interesados en este procedimiento que el incumplimiento de los compromisos y condiciones adoptados en la presente resolución es constitutivo de infracción muy grave en materia de defensa de la competencia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 62.4.c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

TERCERO.- Encomendar la vigilancia del acuerdo de terminación convencional y, por tanto, de los compromisos alcanzados y de las obligaciones impuestas al Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón.

CUARTO.- Notifíquese esta resolución al Servicio de Defensa de la Competencia de Aragón y a las partes interesadas, advirtiéndoles que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo sí acudir ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados desde el día de su notificación.