

RESOLUCIÓN

Expte. S/DC/0539/14, Medicamentos Veterinarios

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

PRESIDENTE

D. José María Marín Quemada

CONSEJEROS

D^a. María Ortiz Aguilar

D^a. Clotilde de la Higuera González

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

SECRETARIO

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 7 de octubre de 2018

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**), con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución en el expediente S/0539/14 MEDICAMENTOS VETERINARIOS, tramitado por la Dirección de Competencia ante la denuncia formulada por la Asociación Nacional para la Salud Animal (**ASEMAZ-ASA**) contra varias empresas dedicadas a la salud animal¹, por supuestas conductas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**).

¹ Merck Sharp / Dohme Animal Health, S.L., Zoetis España, S.L.U., Braun Vet Care, S.A., Elanco Spain, S.L., Merial Laboratorios, S.A., Vetoquinol Especialidades Veterinarias, S.A., Virbac España, S.A., Ceva Salud Animal, S.A., Laboratorios Calier, S.A., Divasa Farmavic, S.A., Ecuphar Veterinaria, S.L.U., Hipra, S.A., Industrial Veterinaria, S.A., Laboratorios Jaer, S.A., Karizoo, S.A., Labiana Life Sciences, S.A., Maymo, S.A., Mevet, S.A.U., Super's Diana, S.L. y Laboratorios Syva, S.A.U..

ÍNDICE

I. ANTECEDENTES.....	3
II. LAS PARTES	5
1. Denunciante	5
2. Denunciados	5
III. CARACTERIZACIÓN DEL MERCADO	6
1. Marco normativo.....	6
2. Mercado Afectado.....	9
A. Delimitación	9
B. Tamaño del mercado.....	11
C. Estructura de la oferta	11
D. Estructura de la demanda.....	12
IV. HECHOS ACREDITADOS	12
V. FUNDAMENTOS DE DERECHO	17
PRIMERO. COMPETENCIA PARA RESOLVER	17
SEGUNDO. OBJETO DE LA RESOLUCIÓN Y NORMATIVA APLICABLE...	17
TERCERO. PROPUESTA DEL ÓRGANO INSTRUCTOR.....	18
CUARTO. VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA.....	18
1. Recomendación de precios de reventa y rápeles por compensación de ventas	21
2. Obligación de aportar información comercial sensible.....	23
3. Restricciones de exclusividad territorial	24
RESUELVE24	

I. ANTECEDENTES

1. El 16 de septiembre de 2014 tuvo entrada en la Dirección de Competencia escrito de ASEMAZ-ASA en el que se denunciaba a varias empresas dedicadas a la salud animal, por supuestas conductas contrarias a la LDC (folios 1 a 5). Con fecha 26 de septiembre de ese mismo año se solicitó subsanación de la denuncia que fue completada mediante escritos de 7 de octubre (folios 11 a 143) y de 12 de noviembre (folios 144 a 178).
2. ASEMAZ-ASA señalaba los siguientes hechos como constituyentes de conductas anticompetitivas:
 - El establecimiento de precios distintos de los productos de los laboratorios en función de si se venden o negocian directamente por estos con los clientes o si se venden a través de los establecimientos comerciales detallistas (en adelante, **ECD**), estableciendo situaciones desiguales competitivas. Señala además que, si los clientes han negociado directamente un determinado precio con los laboratorios, los ECD han de facturar el precio impuesto por el laboratorio (impidiéndoles establecer el precio de mercado que correspondería, detrayendo su beneficio) que, en la mayoría de los casos, es inferior al de compra abonado por el ECD, ofreciéndole el laboratorio un rápel o bonificación para compensar dicha compra. Según el denunciante los ECD son presionados para realizar ventas a pérdida.
 - La obligación impuesta por parte de los laboratorios a los ECD para que les suministren información concisa de clientes y unidades vendidas, so pena de suspender unilateralmente el suministro. En algunos casos, esta información incluye datos comerciales sobre laboratorios competidores.
 - La obligación impuesta por parte de los laboratorios a los ECD de celebrar contratos en exclusiva (relación denominada de “distribución integrada”) para una determinada zona al tiempo que se reservan el suministro directo a determinados clientes.
3. Según ASEMAZ-ASA, la práctica de fijación de precios de reventa se puso en práctica al menos desde 2011. Con anterioridad, se exigía a los ECD que informaran sobre sus clientes (zonas geográficas o códigos postales, sin especificar nombres o cantidades). A cambio de la cesión de esos datos, el laboratorio adjudicaba un rápel específico en función de la veracidad de lo transmitido.
4. Como consecuencia de la citada denuncia y la información complementaria aportada, la Dirección de Competencia de la CNMC, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.2 de la LDC, inició una información reservada con

el fin de determinar si concurrían circunstancias que pudieran justificar, en su caso, la incoación del expediente sancionador (folios 179 a 182).

5. En el marco de dicha información reservada, con fecha 8 de mayo de 2015, la Dirección de Competencia solicitó a ASEMAZ-ASA que aportara información adicional en relación con las prácticas denunciadas y el funcionamiento del mercado (folios 179 a 182). Se recibió contestación al requerimiento mediante escrito de 27 de mayo de 2015 (folios 190 a 383) y se aportó información complementaria mediante escritos de 28 de mayo (folios 384 a 414), de 22 de septiembre (folios 415 a 424) y de 30 de septiembre del mismo año (folios 425 a 450).
6. Posteriormente, mediante escrito de 2 diciembre de 2016 (folios 454 a 474), se efectuaron varios requerimiento de información a las entidades denunciadas que fueron contestadas el día 16 de diciembre de 2016 por Mevet, S.A.U (folios 558 a 563) y por Labiana Life Sciences, S.A. (folios 600-601); el día 21 de diciembre por Hipra, S.A. (folios 728 a 746); el 22 de diciembre por Virbac España, S.A. (folios 756 a 4523) y por Divasa Farmavic, S.A. (folios 4524 a 4553); el día 23 de diciembre de nuevo por Virbac España, S.A. (por 4554 a 4612); por Vetoquinol Especialidades Veterinarias, S.A. (folios 4614 a 5901), por Elanco Spain S.L y Elanco Valquímica, S.A. (folios 5902 a 5938), por B.Braun Vet Care, S.A. (folios 5939 a 5953), por Merck Sharp & Dohme Animal Health, S.L. (folios 5977 a 5986) y por Laboratorios Jaer, S.A. (folios 6050 a 6053); el día 28 de diciembre por Laboratorios Syva S.A.U. (folios 6107 a 6819); el día 30 de diciembre por Laboratorios Calier, S.A. (folios 6842 a 6849); el día 4 de enero de 2017 por Industrial Veterinaria, S.A. (folios 6878 a 6883), por Zoetis Spain, S.L.U. (folios 6884 a 8301) y por Merial Laboratorios, S.A. (folios 8302 a 8312); el día 13 de enero de nuevo tuvo entrada escrito de contestación por Industrial Veterinaria, S.A. (folios 8338 a 8348); el día 16 de enero por Karizoo, S.A. (folios 8349 a 8631); el 20 de enero por Maymo, S.A. (folios 8632 a 8639); el día 24 de enero por Super's Diana, S.L. (folio 8640); el 9 de febrero por Ceva Salud Animal, S.A. (folios 8662 a 10330); el 20 de febrero por Ecuphar Veterinaria, S.L.U. (folios 10331 a 10343); y el 28 de febrero, tras reiterar la Dirección de Competencia su solicitud de información, se recibió nueva contestación de Merck Sharp & Dohme Animal Health, S.L. (folios 10347 a 12376).
7. Los días 26 de abril, 25 de mayo y 5 de junio de 2017, ASEMAZ-ASA aportó información complementaria al expediente (folios 12400 a 12457, 12473 a 12492 y 12493 a 12501, respectivamente) y el 25 de mayo la Dirección de Competencia solicitó información adicional a Zoetis España, S.L.U. (folios 12458 a 12460) que fue contestada por ésta el 30 de mayo (folios 12473 a 12492).
8. Tras los oportunos acuerdos declarando confidenciales determinados documentos del expediente a solicitud de las denunciadas, el 17 de octubre

de 2017 la Dirección de Competencia elevó al Consejo su propuesta de no incoación del procedimiento sancionador y archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por ASEMAZ-ASA, por considerar que no existen indicios de infracción de la LDC.

9. La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC aprobó esta resolución en su sesión de 4 de octubre de 2018.

II. LAS PARTES

Las partes interesadas en este procedimiento, tal y como consta en la propuesta de archivo de la Dirección de Competencia, son las siguientes:

1. Denunciante

ASEMAZ-ASA es la Asociación para la Salud Animal que representa a los comercializadores y distribuidores de los productos zoosanitarios empleados en la sanidad, producción, higiene y bienestar animal, se trate de animales productores de alimentos o de compañía. Integra tanto a establecimientos comerciales detallistas (**ECD**) como distribuidores o mayoristas del sector.

Su ámbito lo constituye todo el territorio español y se fundó en el año 1981.

2. Denunciados

ASEMAZ-ASA incluyó en su denuncia a distintas entidades dedicadas a fabricación y distribución de productos para la salud animal (en adelante, los **Laboratorios**):

- Merck Sharp & Dohme Animal Health, S.L. (**MSD**)
- Zoetis España, S.L.U. (**ZOETIS**)
- B.Braun Vet Care, S.A. (**BRAUN**)
- Elanco Spain, S.L. (**ELANCO**)
- Merial Laboratorios, S.A. (**MERIAL**)
- Vetoquinol Especialidades Veterinarias, S.A. (**VETOQUINOL**)
- Virbac España, S.A. (**VIRBAC**)
- Ceva Salud Animal, S.A. (**CEVA**)
- Laboratorios Calier, S.A. (**CALIER**)
- Divasa Farmavic, S.A. (**DIVASA**)
- Eucuphar Veterinaria, S.L.U. (**ECUPHAR**)
- Hipra, S.A. (**HIPRA**)
- Industrial Veterinaria, S.A. (**INVESA**)
- Laboratorios Jaer, S.A. (**JAER**)
- Karizoo, S.A. (**KARIZOO**)
- Labiana Life Sciences, S.A. (**LABIANA**)
- Maymo, S.A. (**MAYMO**)
- Mevet, S.A.U. (**MEVET**)

- Super's Diana, S.L. (**SUPERDIANA**)
- Laboratorios Syva, S.A.U. (**SYVA**).

III. CARACTERIZACIÓN DEL MERCADO

Las conductas objeto de la presente resolución se desarrollan en el sector de la salud animal y, en concreto, en el mercado de la distribución y comercialización de medicamentos veterinarios y otros productos zoonos sanitarios (Códigos CNAE C-21 Fabricación de productos farmacéuticos y G.47.73 Comercio al por menor de productos farmacéuticos en establecimientos especializados).

1. Marco normativo

La propuesta de resolución de la Dirección de Competencia recoge con detalle el marco normativo para la distribución de medicamentos veterinarios. Se recoge a continuación:

“El sector de la salud animal está regulado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (en adelante RDL 1/2015). Se trata de un sector menos regulado que el de la salud humana y se desarrolla en régimen de libertad de precios.

El artículo 37 del RDL 1/2015 determina la prescripción de los medicamentos veterinarios en estos términos:

“1. Al objeto de proteger la salud humana y la sanidad animal, se exigirá prescripción veterinaria para dispensar al público los siguientes medicamentos veterinarios:

a) Los medicamentos respecto de los que los veterinarios deban adoptar precauciones especiales con objeto de evitar riesgos innecesarios a las especies a que se destinan, a la persona que administre dichos medicamentos, a los animales y al medio ambiente.

b) Los destinados a tratamientos o procesos patológicos que requieran un diagnóstico preciso previo o de cuyo uso puedan derivarse consecuencias que dificulten o interfieran las acciones diagnósticas o terapéuticas posteriores.

c) Los medicamentos de sustancias psicoactivas cuyo suministro o utilización estén sujetos a restricciones derivadas de la aplicación de los pertinentes convenios de la Organización de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o las derivadas de la legislación comunitaria.

d) Los medicamentos veterinarios destinados a animales productores de alimentos. No obstante, el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, tras consulta al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, podrá establecer excepciones a este requisito de acuerdo con las decisiones adoptadas por la Comisión Europea en

esta materia.

e) Los medicamentos utilizados en los supuestos de prescripción excepcional por vacío terapéutico, incluidos los preparados oficina/es, fórmulas magistrales y autovacunas.

f) Los inmunológicos.

2. Asimismo, se exigirá prescripción para todos aquellos medicamentos veterinarios nuevos que contengan un principio activo cuya utilización en los medicamentos veterinarios lleve menos de cinco años autorizada.

3. Reglamentariamente se establecerá el régimen de prescripciones excepcionales.

4. Sin perjuicio de los supuestos previstos al efecto en la normativa vigente, será precisa la administración, directamente por veterinario o bajo su responsabilidad, de todos aquellos medicamentos veterinarios en que así se prevea en la autorización de comercialización y en los contemplados en los párrafos a), c) y f) del apartado 1.

5. La receta veterinaria será válida en todo el territorio nacional y se editará en la lengua española oficial del Estado y en las respectivas lenguas cooficiales en las comunidades autónomas que dispongan de ella. Reglamentariamente se establecerán los datos que deban constar en la receta veterinaria."

Por su parte, el artículo 38 del RDL 1/2015 regula la distribución y la comercialización de los medicamentos veterinarios de la siguiente forma:

"1. El Gobierno desarrollará la normativa de carácter básico relativa a la distribución y dispensación de medicamentos veterinarios.

2. La dispensación al público de los medicamentos se realizará exclusivamente por:

a) Las oficinas de farmacia legalmente establecidas, que además serán las únicas autorizadas para la elaboración y dispensación de fórmulas magistrales y preparados oficinales.

b) Los establecimientos comerciales detallistas autorizados, siempre que cuenten con un servicio farmacéutico responsable de la custodia, conservación y dispensación de estos medicamentos.

c) Las entidades o agrupaciones ganaderas autorizadas que cuenten con servicio farmacéutico responsable de la custodia, conservación y dispensación de estos medicamentos para el uso exclusivo de sus miembros.

Reglamentariamente se regulará la actuación profesional del farmacéutico en cada uno de los establecimientos anteriormente descritos en los párrafos b) y c) como condición y requisito para

garantizar el control efectivo en la dispensación al público de los medicamentos veterinarios.

No obstante lo anterior, /os medicamentos destinados a perros, gatos, animales de terrario, pájaros domiciliarios, peces de acuario y pequeños roedores que no requieran prescripción veterinaria podrán distribuirse y venderse en otros establecimientos, en los términos previstos reglamentariamente.

3. Por razones de urgencia y lejanía de las oficinas de farmacia podrán utilizarse botiquines de medicamentos veterinarios en las condiciones que reglamentariamente se determinen.

4. Reglamentariamente se establecerá el régimen de adquisición, distribución y dispensación de medicamentos veterinarios por parte de las entidades o agrupaciones ganaderas autorizadas que cuenten con servicios farmacéuticos y veterinarios, para el uso exclusivo de sus miembros.

Asimismo, reglamentariamente se establecerá el régimen por el que las industrias de alimentación animal y explotaciones ganaderas podrán adquirir directamente las premezclas medicamentosas autorizadas, destinadas a la elaboración de piensos medicamentosos.

5. Las Administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias, podrán adquirir los medicamentos veterinarios, en especial /as vacunas, que sean precisos, directamente de los laboratorios farmacéuticos o de cualquier centro de distribución autorizado."

El Real Decreto 1132/2010, de 10 de septiembre, modificó el Real Decreto 109/1995 (en adelante RD 109/1995), que regula, entre otras cuestiones, el control general de los medicamentos veterinarios. Su artículo 4.2 dispone lo siguiente:

"Por las comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla se remitirá a la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios, la lista de fabricantes y distribuidores autorizados para poseer sustancias activas que puedan ser utilizadas en la fabricación de medicamentos veterinarios y que posean las propiedades mencionadas en el apartado 1, la cual dará traslado de dicha información al Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino. Dichos fabricantes y distribuidores deberán mantener registros detallados, que podrán ser llevados de forma electrónica, de todas las transacciones relativas a dichas sustancias. Los registros habrán de estar a disposición de los órganos competentes de las comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla, a efectos de inspección, durante un período de, al menos, cinco años, que se computará a partir de la fecha de realización de las transacciones anteriormente citadas".

En su artículo 93.1 se regula el ejercicio profesional de los veterinarios:

"De conformidad con lo previsto en el artículo 2.5 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, podrán venderse o suministrarse directamente a profesionales de la veterinaria exclusivamente los medicamentos necesarios para el ejercicio de su actividad profesional, incluidos los gases medicinales, en los términos previstos en este artículo y en el artículo 94, siempre sin perjuicio de la necesaria independencia del veterinario de acuerdo con el artículo 3 de la Ley 29/2006, de 26 de julio.

La venta o suministro de medicamentos veterinarios a estos profesionales, la realizarán la oficina de farmacia y los establecimientos comerciales detallistas autorizados.

El suministro se llevará a cabo previa petición del veterinario de los medicamentos precisos, mediante hoja de pedido, susceptible de realizar por cualquier medio o sistema telemático, en cuyo caso el documento de pedido se sustituirá por el albarán de entrega. En dicho documento deberá figurar: la identificación personal y de colegiación del profesional veterinario, los datos referidos a la denominación y cantidad de medicamentos suministrados, identificación del suministrador, fecha y firma.

Toda la documentación se mantendrá a disposición de la autoridad competente en cuyo ámbito se encuentre colegiado el veterinario durante un período de cinco años.

El veterinario, por tanto, y para su ejercicio profesional, queda autorizado para la tenencia, transporte, aplicación, uso o administración de medicamentos veterinarios, incluidos los gases medicinales, o cesión en el supuesto previsto en el apartado siguiente, sin que ello implique actividad comercial, con destino a los animales bajo su cuidado o cuando la aplicación tenga que ser efectuada por él mismo."

2. Mercado Afectado

A. Delimitación

Respecto al mercado de producto, conviene señalar que el sector económico en el que se enmarca la denuncia es la distribución y comercialización de medicamentos veterinarios² y otros productos zoonosanitarios (Códigos CNAE

² El texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio (TRLGURMPs), en su artículo 8.b) define lo que se entiende por "medicamento de uso veterinario": "toda sustancia o combinación de sustancias que se presente como poseedora de propiedades curativas o preventivas con respecto a las enfermedades animales o que pueda administrarse al animal con el fin de restablecer, corregir o modificar sus funciones fisiológicas ejerciendo una acción

C.21 Fabricación de productos farmacéuticos y G.47.73 Comercio al por menor de productos farmacéuticos en establecimientos especializados).

Los medicamentos veterinarios se pueden clasificar atendiendo a diferentes características: por su naturaleza (inmunológicos o farmacológicos); por sus propiedades (antiparasitarios, analgésicos, anestésicos, etc.); por su vía de administración (inyectables, orales, tópicos, intraoculares, etc.); por su forma farmacéutica (comprimidos, soluciones orales, polvos orales, premezclas medicamentosas, soluciones para el agua de bebida, pomadas, etc.). Los medicamentos más empleados son las vacunas, los antibióticos y los antiparasitarios.

A nivel comercial, también existe una clasificación clara entre dos áreas de negocio bastante diferenciadas: (i) animales de compañía y (ii) ganadería (animales de producción) debido al tipo de productos que se ofertan y a la ubicación del cliente de los mismos³.

En cuanto al mercado geográfico, según la Comisión Europea (CE)⁴, el mercado geográfico relevante en el sector de la salud animal es nacional, ya que el registro de los medicamentos veterinarios es, en muchas ocasiones, de ámbito nacional.

No obstante, la CE reconoce que existe una creciente tendencia a la ampliación de este mercado por la introducción de procedimientos de registro europeos y la presencia de compañías multinacionales dedicadas a la salud animal.

A los efectos de esta resolución, se procederá a analizar la estructura del **mercado de los medicamentos veterinarios**, segmentando según se

farmacológica, inmunológica metabólica, o de establecer un diagnóstico veterinario. También se considerarán «medicamentos veterinarios» las «premezclas para piensos medicamentosos» elaboradas para ser incorporadas a un pienso".

³ La CE ha definido los mercados de productos de salud animal en función de determinadas especies animales (Rumiantes, porcinos, aves de corral, equinos, animales de compañía y animales de acuicultura) y de tipos de productos (medicamentos biológicos de uso veterinarios (por ejemplo, vacunas), medicamentos de uso veterinario y compuestos para pienso medicamentosos). En uno de los precedentes más reciente, asunto M.7277 *Eli Lilly/ Novartis Animal Health*, la CE divide el mercado de salud animal en tres grandes áreas: i) biológicos (vacunas), ii) farmacológicos y iii) premezclas para piensos medicamentosos. Dentro de los productos farmacológicos distingue entre antiparasitarios, antibióticos, tratamientos endocrinos, antiinflamatorios y analgésicos. Para la definición de mercados, la CE ha tenido en cuenta los siguientes factores: especie animal, principio activo del medicamento, indicación terapéutica, forma de administración, duración de la eficacia, y tiempo de espera (en medicamentos para animales productores de alimentos).

⁴ Asunto M.5476 *Pfizer / Wyeth*.

destinen a **animales de compañía** o a **animales de producción**. No obstante, la definición exacta del mercado puede dejarse abierta en la medida en que no incide en su análisis ni conclusiones.

B. Tamaño del mercado

Según la Memoria de Veterindustria de 2014, durante aquel ejercicio se facturaron en el mercado zoosanitario en España un total de 1.195 millones de euros, con un crecimiento interanual del 9,51%, de los cuales aproximadamente el 33% se obtuvo de exportaciones⁵.

Por especies, el porcentaje de las ventas del mercado zoosanitario fueron en 2014: (i) porcino, el 35,37%; (ii) vacuno, el 24,77%; (iii) perros y gatos, el 22,61%; (iv) avicultura, el 9,35%; (v) ovino y caprino, el 3,71%;; y (vi) resto (équidos, cunicultura, apicultura, ornitología, acuicultura y animales exóticos) el 3,21%⁶.

La introducción en el mercado de un producto de sanidad y nutrición animal se regula en el Título II del TRLGURMPS y requiere la autorización previa de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (**AEMPS**) y su inscripción en el Registro de Medicamentos o, en su caso, la autorización de conformidad con lo dispuesto en las normas europeas que establecen los procedimientos comunitarios para la autorización y control de los medicamentos de uso humano y veterinario y que regula la Agencia Europea de Medicamentos.

A su vez, los productos farmacéuticos están protegidos por patentes, lo que supone otra barrera de entrada para competidores en el mercado. Sin perjuicio del derecho relativo a la protección de la propiedad industrial y comercial, los medicamentos genéricos veterinarios, tal y como establece el artículo 18 del TRLGURMPS, no pueden ser comercializados hasta transcurridos diez años desde la fecha de la autorización inicial del medicamento de referencia.

Por otro lado, la fabricación ha de llevarse a cabo por un laboratorio autorizado por la AEMPS, siendo también posible que el medicamento entre en España a través de un importador autorizado.

C. Estructura de la oferta

En 2014 y 2015, fechas a las que se refiere la denuncia presentada, la oferta de medicamentos veterinarios estaba conformada por los laboratorios farmacéuticos dedicados a la salud animal. De acuerdo con la información proporcionada por el denunciante, el sector se encontraba integrado por unas

⁵ Información extraída de la página web de la Asociación Empresarial Española de la Industria de Sanidad y Nutrición Animal (Veterindustria), Memoria de 2014 disponible en: <http://www.veterindustria.com>.

⁶ *Ibid.*

60 compañías, entre las que se apreciaba un creciente grado de concentración, sobre todo entre los principales operadores, en su mayoría filiales de grandes grupos multinacionales. Destaca la alta penetración de capital extranjero en el accionariado de las principales empresas, de forma que sólo dos de las diez primeras son de titularidad española. Ninguna de las entidades denunciadas por ASEMAZ-ASA alcanzó en 2014 en el mercado de los medicamentos veterinarios, ni en sus ulteriores segmentaciones en función de si se destinan a animales de compañía o animales de producción, una cuota de mercado superior al 30%.

D. Estructura de la demanda

La demanda de medicamentos veterinarios está constituida por dos niveles. En un primer nivel están las entidades distribuidoras y expendedoras de los medicamentos veterinarios y que compran directamente a los laboratorios: (i) las oficinas de farmacia, (ii) los ECD y (iii) las explotaciones ganaderas. En el segundo nivel se encuentran los clientes finales que compran sus productos veterinarios a los expendedores: i) industrias de alimentación animal, ii) clínicas veterinarias y iii) Administraciones públicas.

De acuerdo a la normativa, para facilitar la distribución de los medicamentos veterinarios desde los laboratorios fabricantes y entidades importadoras a las entidades legalmente autorizadas para la dispensación, podrá utilizarse la mediación de los almacenes mayoristas.

Como se ha señalado en el marco normativo, con carácter general, la dispensación al público de los medicamentos veterinarios se realizará exclusivamente por: oficinas de farmacia, ECD y agrupaciones ganaderas. Por razones de urgencia y lejanía de las oficinas de farmacia, podrán utilizarse botiquines de medicamentos veterinarios.

Por último, conviene destacar la financiación pública en este sector ligada a las campañas de vacunación que habitualmente coinciden cada año con un período particular (por ejemplo, la campaña de vacunación antirrábica para mascotas y perros de caza). En las comunidades autónomas en las que es obligatoria la vacunación contra la rabia existen, por ejemplo, subvenciones o alguna forma de financiación pública, a fin de permitir a los propietarios de perros la obtención de la vacuna a precio muy reducido.

IV. HECHOS ACREDITADOS

Los hechos acreditados en el presente expediente relativos a las prácticas investigadas que se exponen a continuación tienen su origen en la denuncia presentada por ASEMAZ-ASA, la información complementaria aportada por esta entidad y las contestaciones a los requerimientos de información efectuados por la Dirección de Competencia, explicitados en los antecedentes de esta

resolución y recogidos en los apartados 85 a 137 de la propuesta de resolución del órgano instructor.

En concreto, la Dirección de Competencia ha recabado diversos contratos de distribución de medicamentos, condiciones comerciales del fabricante al ECD, comunicaciones por correo electrónico de carácter interno y externo, entre fabricantes y ECD, y acuerdos comerciales de fabricantes con veterinarios.

A continuación se resumen someramente las relaciones comerciales que cada laboratorio mantiene con sus distribuidores/clientes de acuerdo con la información aportada y tal como se describe en la propuesta de resolución.

- **MSD**

Según MSD su modelo de distribución se basa en tres relaciones comerciales: i) los colaboradores mayoristas o almacenes mayoristas que distribuyen sus medicamentos a oficinas de farmacia, clínicas veterinarias, agrupaciones ganaderas y tiendas/grandes superficies con los que se firma un contrato de distribución; ii) los clientes directos (agrupaciones ganaderas y grandes superficies) con los que se firma un pliego de condiciones comerciales y iii) clientes puntuales con los que se tiene una relación comercial esporádica sobre pedido (folios 5977-5986). Asimismo, señala que no tiene suscritos acuerdos con clientes de sus distribuidores o de sus colaboradores mayoristas, sino que identifica internamente aquellos clientes o potenciales que considera comercialmente prioritarios y trata de incentivar a sus colaboradores mayoristas para que dichos clientes adquieran mayor volumen de productos MSD, acordando con ellos objetivos de ventas y posibles rápeles para el año siguiente, medidas de promoción, campañas, estrategia de marketing y posicionamiento, etc...(folios 10349 a 10354).

- **ZOETIS**

El sistema de distribución de ZOETIS se articula mayoritariamente a través de distribuidores de productos veterinarios legalmente autorizados con los que se firma un contrato de distribución y a través de ventas directas a cooperativas ganaderas y agrupaciones de defensa sanitaria (folio 6890).

- **DIVASA**

En su escrito de respuesta DIVASA confirma la existencia de relaciones comerciales directas con los clientes finales dentro del mercado de productos para animales de compañía. Estas relaciones se plasman por escrito en los acuerdos comerciales con las clínicas veterinarias y en los acuerdos con los distribuidores (ECD). En estos casos, el cliente final cursa su pedido al distribuidor autorizado que se lo suministra al precio que establezcan libremente. Posteriormente, el rápel al que el cliente tenga derecho en virtud del acuerdo

suscrito con el laboratorio, lo paga el distribuidor autorizado que luego repercute dicho pago al laboratorio (folios 4527 y 4528).

- **CEVA**

CEVA confirmó a la Dirección de Competencia que mantiene relaciones directas con clientes finales como profesionales sanitarios y entidades ganaderas. Además, en lo que se refiere a los precios de venta de sus productos a sus distribuidores, CEVA trabaja en base a los precios de venta al público recomendados. Por otro lado, CEVA reconoce la existencia de precios fijados con el cliente final pero que en todo caso tienen carácter de máximos (folios 10321-10322).

- **VETOQUINOL**

De acuerdo con la información facilitada, VETOQUINOL emplea lo que denomina el “contrato de garante”, celebrado por el laboratorio, el ECD y el cliente final en el mercado de medicamentos veterinarios para ganadería. Según este tipo de contrato, los ECD pueden solicitar ayuda promocional a los laboratorios así como ayuda en las negociaciones con los clientes. En todos los casos, los ECD determinan su precio de venta a estos clientes finales, tras lo cual solicitan al laboratorio un descuento que obtienen si alcanzan determinado volumen de ventas. No obstante, no alcanzar los volúmenes acordados entre el laboratorio, el ECD y el cliente no conlleva consecuencias, y el ECD siempre puede cambiar las condiciones de precio al cliente (folios 4615 y 4616).

- **CALIER**

CALIER indica que mantiene relaciones directas con clínicas veterinarias con las que acuerda verbalmente bonificaciones relacionadas con los volúmenes de compra de sus productos a los ECD. Para la aplicación de estas promociones, CALIER solicita, también de forma verbal, el acumulado de ventas en valor y/o unidades de producto. (folios 6845 a 6847)

- **HIPRA**

HIPRA asegura que solicita a los ECD la cifra de ventas de sus productos por familia de productos y los precios de reventa que aplican para conocer el posicionamiento del producto por perfil de cliente final y por zonas, así como para confeccionar los programas de descuento (folio 737).

- **VIRBAC**

Los contratos de VIRBAC incluyen la territorialización de la acción comercial del ECD y la mención a valorar y tomar en consideración las recomendaciones comerciales y de precios:

- **ELANCO**

ELANCO solicita determinada información comercial a sus ECD. En concreto, solicita la identidad de los clientes finales, los productos comprados por los clientes finales, las ventas de cada producto realizadas a los clientes finales y el stock de productos no vendidos. Esta información es procesada y tratada, bien internamente por ELANCO, o bien por una empresa externa de procesamiento de información, que los devuelve a ELANCO tras su tratamiento. Afirma que ni ELANCO ni dicha empresa externa entregan estos datos a terceros (folio 5907).

- **ECUPHAR**

ECUPHAR asegura no tener relaciones directas con clientes finales. En un 90% de los casos estos clientes solicitan sus pedidos directamente al ECD y éste lo cursa al precio acordado con el cliente. Tampoco firma ningún tipo de contrato de distribución pero sí objetivos anuales pactados con los ECD. En cuanto a la información que ECUPHAR solicita a los ECD, sería de carácter voluntario y se centra en los datos de compra de unidades para poder seguir los resultados de la actividad promocional en la zona, incluyendo la monitorización de la actividad de sus delegados y la trazabilidad de sus medicamentos en temas técnicos en relación con su uso (folio 10333).

- **SYVA**

SYVA asegura que en el 99% de los contratos de distribución firmados con los ECD no recomienda ningún precio de venta (folio 6110).

- **MERIAL**

MERIAL solicita información a sus distribuidores mayoristas y la procesa a través de un consultor independiente. Esta información contiene datos sobre las ventas de sus productos. Además, MERIAL realiza regularmente contribuciones a sus distribuidores mayoristas para que estos últimos, además de aplicar a sus clientes los precios, descuentos y promociones que libremente establezcan, les trasladen las aportaciones que han recibido de Merial (folios 8305 y 8306).

- **BRAUN**

Braun aportó a la Dirección de Competencia un acuerdo comercial con un centro veterinario (cliente final) (folio 5953), en el que se definen las bonificaciones por volumen de compras y se incluye la autorización del laboratorio para ceder a BRAUN los datos referidos al consumo de sus productos.

- **KARIZOO**

KARIZOO distribuye los medicamentos veterinarios a los distintos canales autorizados (mayoristas, ECD, agrupaciones ganaderas,...). No obstante, señala que la mayoría de las ventas se realizan a mayoristas y ECD, que a veces también actúan como detallistas. Además, afirman mantener contacto comercial con clientes finales, clínicas veterinarias y veterinarios, a través de los delegados comerciales, que dan apoyo para la promoción comercial y soporte técnico de los medicamentos veterinarios. No obstante, no mantienen acuerdos comerciales con clientes finales. En 2012 y 2013 concluyó unos contratos de distribución en 2012 y 2013 que incluyen zonas territoriales en exclusiva con restricción de ventas activas, así como la obligación de los distribuidores de proporcionar información en relación con la comercialización de sus productos, con la prohibición expresa de trasladar dicha información a terceros que no hayan sido contratados por Karizoo (folios 8511 a 8524).

- **MEVET**

MEVET fabrica medicamentos para consumo intra-grupo. No mantiene relaciones con clientes finales y no formaliza ningún contrato escrito. Además, tiene su propio ECD (folios 561 a 563).

- **LABIANA LIFE**

LABIANA LIFE afirma no tener acuerdos con clientes finales ni contratos escritos. Toda relación comercial es oral (folios 600 y 601).

- **LABORATORIOS JAER**

LABORATORIOS JAER expone que comercializa únicamente productos sujetos a prescripción médica. No distribuyen a través de farmacias, sí a través de ECD y agrupaciones ganaderas. No formalizan contratos, trabajan bajo pedido. Sólo solicitan información cuando hay una retirada de producto. (folios 6050 a 6053)

- **MAYMO**

MAYMO no formaliza ningún tipo de contrato, todo es verbal salvo la carta anual con el rápel establecido por volumen de compras a ECD (folios 8632 a 8639).

- **SUPER'S DIANA**

SUPER'S DIANA no formaliza contrato alguno de distribución ni solicita ninguna información a los ECD, según su respuesta (folio 8640)

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. COMPETENCIA PARA RESOLVER

De acuerdo con el artículo 5.1.c) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), a la CNMC compete *“aplicar lo dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia”*. El artículo 20.2 de la misma ley atribuye al Consejo la función de *“resolver los procedimientos sancionadores previstos en la Ley 15/2007, de 3 de julio”* y según el artículo 14.1.a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, *“la Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio”*.

En consecuencia, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

SEGUNDO. OBJETO DE LA RESOLUCIÓN Y NORMATIVA APLICABLE

Corresponde a esta Sala en el presente expediente determinar si concurren los requisitos para la aplicación del artículo 49.3 de la LDC, esto es, la ausencia de indicios de infracción, para, tal como propone la Dirección de Competencia, resolver no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones realizadas hasta el momento sobre los hechos denunciados.

Resulta por tanto necesario proceder a valorar la existencia o ausencia de indicios de infracción a la luz del artículo 1 de la LDC, en la conducta de los Laboratorios denunciada por ASEMAZ-ASA, tal y como propone la Dirección de Competencia o si, por el contrario, en dichas actuaciones pudieran apreciarse indicios de infracción de la LDC que motiven la incoación del expediente sancionador.

El artículo 49.1 de la LDC dispone que la Dirección de Competencia incoará expediente sancionador cuando observe indicios racionales de existencia de conductas prohibidas en los artículos 1, 2 y 3 de la misma Ley. Sin embargo, en el número 3 del citado artículo 49 se añade que el Consejo, a propuesta de la Dirección de Competencia, acordará no incoar procedimiento sancionador y, en consecuencia, el archivo de las actuaciones realizadas, cuando considere que no hay indicios de infracción.

Por otro lado, el artículo 27.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, estipula que: “1. Con el fin de que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia [actual CNMC] pueda acordar no incoar procedimiento y archivar las actuaciones en los términos establecidos en los artículos 44 y 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, la Dirección de Investigación [actual Dirección de Competencia] le dará traslado

de la denuncia recibida, de las actuaciones previas practicadas, en su caso, y de una propuesta de archivo”.

Así pues, el objeto del presente expediente es analizar si las actuaciones de los Laboratorios, en relación con la comercialización de medicamentos veterinarios y otros productos zoonosanitarios constituyen o no una práctica prohibida por el artículo 1 de la LDC.

Dado que las presuntas conductas denunciadas se desarrollan a partir de diciembre de 2011, la ley aplicable al procedimiento es la LDC.

TERCERO. PROPUESTA DEL ÓRGANO INSTRUCTOR

La Dirección de Competencia considera que, a la luz de los datos obrantes en el expediente, no existen indicios de que los laboratorios hayan incurrido en una infracción del artículo 1 de la LDC en relación con la comercialización de medicamentos veterinarios y otros productos zoonosanitarios y, en caso de haberse producido, algunas de tales prácticas estarían prescritas.

Por todo ello, de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, la Dirección de Competencia propone la no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por la ASEMAZ-ASA, por considerar que no hay indicios de infracción de la mencionada Ley.

CUARTO. VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA

A juicio de esta Sala, las conductas denunciadas relevantes desde la perspectiva del derecho de la competencia, por su posible infracción del artículo 1 de la LDC, pueden resumirse en las siguientes:

1. Si los laboratorios denunciados imponen los precios de reventa de los medicamentos veterinarios a los ECD mediante la firma de acuerdos comerciales con los clientes finales y la firma de contratos de distribución con los ECD;
2. si son anticompetitivas las eventuales restricciones de exclusividad (ya sean territoriales o de clientela) impuestas por los laboratorios a los ECD y,
3. si el intercambio de información entre los laboratorios y los ECD tiene carácter anticompetitivo.

El artículo 1 apartado 1 de la LDC establece que:

“Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o

pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:

- a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.*
- b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones.*
- c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento.*
- d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.*
- e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.”*

El apartado 3 del mismo artículo establece que:

“ La prohibición del apartado 1 no se aplicará a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización y distribución de bienes y servicios o a promover el progreso técnico o económico, sin que sea necesaria decisión previa alguna a tal efecto, siempre que:

- a) Permitan a los consumidores o usuarios participar de forma equitativa de sus ventajas.*
- b) No impongan a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables para la consecución de aquellos objetivos, y*
- c) No consientan a las empresas partícipes la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos o servicios contemplados.”*

Por su parte, el Reglamento UE núm. 330/2010 de la Comisión, de 20 de abril de 2010, relativo a la aplicación del artículo 101 apartado 3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas (en adelante, **REC**), en su artículo 1, apartado (a) define como "acuerdos verticales": "los acuerdos o prácticas concertadas suscritos entre dos o más empresas que operen, a efectos del acuerdo o de la práctica concertada, en planos distintos de la cadena de producción o distribución y que se refieran a las condiciones en las que las partes puedan adquirir, vender o revender determinados bienes o servicios". Igualmente, el

mismo artículo define como “restricciones verticales” las “restricciones de la competencia que entren en el ámbito de aplicación del artículo 101, apartado 1, del Tratado”.

En su artículo 2, el REC introduce una exención de la aplicación de la prohibición del artículo 101.1 y 101.2 del TFUE a determinado tipo de restricciones en el marco de las relaciones verticales (exención aplicable *mutatis mutandi* al artículo 1 de la LDC). En concreto, establece que con arreglo al artículo 101, apartado 3, del Tratado y sin perjuicio de las disposiciones del presente Reglamento, se declara que el artículo 101, apartado 1 del Tratado no se aplicará a los acuerdos verticales. Esta exención se aplicará en la medida en que tales acuerdos contengan “restricciones verticales” y establece las condiciones para su exención.

La condición básica para la aplicación de la exención del REC es que ninguna de las partes en la relación vertical alcance una cuota de mercado superior al 30%. En concreto, el artículo 3 del REC establece: “1. La exención prevista en el artículo 2 se aplicará siempre que la parte del mercado del proveedor no supere el 30 % del mercado de referencia en el que vende los bienes o servicios contractuales y que la parte del mercado del comprador no supere el 30 % del mercado de referencia en el que compra los servicios o bienes contractuales.”

No obstante, algunas restricciones verticales quedan excluidas de la exención. En efecto, el artículo 4 del REC especifica las restricciones que retiran el beneficio de la exención por categorías, (restricciones especialmente graves): “La exención prevista en el artículo 2 no se aplicará a los acuerdos verticales que, directa o indirectamente, por sí solos o en combinación con otros factores bajo control de las partes, tengan por objeto:

a) la restricción de la facultad del comprador de determinar el precio de venta, sin perjuicio de que el proveedor pueda imponer precios de venta máximos o recomendar un precio de venta, siempre y cuando éstos no equivalgan a un precio de venta fijo o mínimo como resultado de presiones o incentivos procedentes de cualquiera de las partes;

b) la restricción del territorio en el que, o de la clientela a la que, el comprador parte del acuerdo, sin perjuicio de una restricción sobre su lugar de establecimiento, pueda vender los bienes o servicios contractuales, excepto:

i) la restricción de ventas activas en el territorio o al grupo de clientes reservados en exclusiva al proveedor o asignados en exclusiva por el proveedor a otro comprador, cuando tal prohibición no limite las ventas de los clientes del comprador,

ii) la restricción de ventas a usuarios finales por un comprador que opere a nivel del comercio al por mayor,

iii) la restricción de ventas por los miembros de un sistema de distribución selectiva a distribuidores no autorizados en el territorio en el que el proveedor ha decidido aplicar ese sistema, y,

Las relaciones entre los laboratorios denunciados y los ECD, representados por la denunciante, son, siguiendo la definición del artículo 1 del REC relaciones verticales. En la medida en que ninguno de ellos (ni los laboratorios, ni los ECD) superan una cuota de mercado superior al 30%, ni individual ni conjuntamente, en principio, las eventuales restricciones comerciales que se hayan podido imponer por parte de los primeros sobre los segundos, estarían exentas en virtud de los artículos 2 y 3 del REC, excepto si constituyen alguna de las restricciones especialmente graves del artículo 4 del REC en cuyo caso podrían constituir infracciones graves de acuerdo con lo establecido en el artículo 62.3.a) de la LDC.

Procede analizar por tanto si las conductas denunciadas constituyen restricciones especialmente graves de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 del REC.

Los contratos analizados contienen cláusulas referentes a: i) la recomendación de precios de reventa, ii) rápeles por compensación de ventas a los clientes finales con los que el laboratorio tiene acuerdo comercial y iii) obligación de aportación de información comercial sensible sobre clientes finales del ECD. Algunos incluyen también zonas territoriales de exclusividad.

1. Recomendación de precios de reventa y rápeles por compensación de ventas

Según la denunciante, los laboratorios obligarían a los ECO a tener en consideración sus precios recomendados y con determinados clientes fijarían los precios a los ECD cuando previamente han contactado directamente con los clientes finales y han acordado un precio de venta de los medicamentos veterinarios con estos. Estas conductas se estarían llevando a cabo mediante la firma de contratos de distribución con los ECD y acuerdos comerciales directos con los clientes finales.

En el sector de los medicamentos veterinarios, por su propia regulación normativa, los laboratorios están obligados a tener intermediarios para la venta de sus medicamentos al cliente final, pues los únicos que pueden vender sus productos al consumidor son los ECD, las oficinas de farmacia o las agrupaciones ganaderas.

La gran mayoría de los contratos de laboratorios recogidos en el expediente incluyen recomendaciones de precios con expresiones como "respetar la política

de precios recomendados" o "tener en consideración la política comercial y de precios recomendados". Únicamente los laboratorios MSD, ZOETIS y CEVA utilizan sus relaciones de distribución con los ECD para que estos asuman ciertas condiciones en su relación comercial con los clientes finales o establecen relación directa con el cliente final.

La recomendación de precios no constituye *per se* un ilícito de competencia equiparable a la fijación de precio de reventa tal y como se desprende de la Comunicación de la Comisión Europea sobre Restricciones Verticales⁷, apartado 48: *"No obstante, el uso de una medida de acompañamiento concreta o la distribución por el proveedor al comprador de una lista con precios recomendados o precios máximos no se considera que en sí mismo conduzca al MPR [mantenimiento de precio de reventa]."* Por su parte, el apartado 226, explica que *"La práctica de recomendar un precio de reventa a un revendedor o de exigirle que respete un precio máximo de reventa está cubierta por el Reglamento de Exención por Categorías cuando la cuota de mercado de cada una de las partes del acuerdo no excede del umbral del 30 %, siempre que no suponga un precio de venta mínimo o fijo a resultas de la presión o de los incentivos ofrecidos por cualquiera de las partes"*.

En todo caso, con la estructura del mercado existente en el momento de la denuncia (en el que ninguno de los laboratorios supera el 30% de cuota en el mercado de referencia ni tampoco en los segmentos señalados -medicamentos para animales domésticos y medicamentos para animales de producción-) resulta que los laboratorios se enfrentan a un número amplio de competidores con cuotas de mercado similares, lo que dificulta la imposición uniforme de los precios recomendados. Por otra parte, tampoco hay indicios de que ninguno de los ECD tenga una cuota que supere el 30%.

Además, las relaciones comerciales analizadas no incluyen restricciones especialmente graves. Por un lado, los descuentos que en ocasiones acuerdan los laboratorios con el cliente final se configuran en todo caso como precios recomendados o precios máximos y no como una fijación a los ECD de precios de reventa, pues nada obliga a los ECD a vender los productos a los clientes a un determinado precio. La recomendación de precios máximos evitaría el problema de doble marginalización (apartado 107. f) de las Directrices relativas a las restricciones verticales), que se deriva de la externalidad negativa existente en la relación vertical entre laboratorio y distribuidor, cuando este último fija precios demasiado elevados. Los precios máximos recomendados por su parte incentivarían los esfuerzos de venta de los ECD que operan en un sistema de distribución selectiva. A este respecto hay que destacar que la prohibición de fijación vertical de precios (productor-distribuidor) persigue evitar que el productor imponga al distribuidor precios mínimos de reventa, imposibilitando con

⁷ Comunicación de la Comisión Europea de 10 de mayo de 2010 en la que se recogen las Directrices relativas a las restricciones verticales, DOUE 2010 C 130, p. 1.

ello la reducción de precios y el consiguiente perjuicio para el consumidor final. Por el contrario, una recomendación de precios máximos no plantea en general problemas de competencia si con ella se busca evitar la subida de los precios de venta al público por parte del minorista, pues ello favorece tanto al consumidor final como al productor que ve reforzada su capacidad de competir en el mercado frente a sus rivales.

En cuanto a las políticas de algunos laboratorios de ofrecer descuentos al alcanzar determinados volúmenes de venta, tendría como objetivo generar eficiencias en el sistema de distribución incentivando la venta de sus medicamentos. De este modo, la política de precios retribuye las economías de escala en los pedidos y compensa al distribuidor, que podría aplicar un descuento en su margen, tal y como lo haría con los pedidos fuera de los acuerdos y por tanto no supondrían fijación de los precios de reventa.

2. Obligación de aportar información comercial sensible

En relación con los intercambios de información estratégica, comercial y sensible, como ya se ha destacado antes, dichos intercambios se han producido en el marco de una relación vertical entre productor y distribuidor, relación de complementariedad, no de competencia, entre las partes, y que cómo tal ha de analizarse, no como un acuerdo prohibido entre competidores sino a la luz del REC.

Partiendo de esta premisa, los intercambios realizados no plantean, en principio, problema de competencia alguno en tanto que constituyen una herramienta imprescindible en toda relación vertical que permite a los fabricantes tener conocimiento de la evolución de sus ventas y de sus clientes, cuestión, además de lógica, fundamental para poder diseñar las estrategias competitivas frente a sus rivales que le permitan competir eficazmente en el mercado.

Esta práctica únicamente podría plantear problemas en el hipotético caso en que permitiera acreditar que dichos intercambios están siendo empleados por los fabricantes para coludir entre ellos, utilizando la información que les suministran sus distribuidores de otros fabricantes para mantener un acuerdo de precios. Dada la estructura de mercado no parece probable que el contenido de los intercambios de información entre los laboratorios y sus distribuidores reduzca la incertidumbre facilitando comportamientos colusorios. Por el contrario dichos intercambios parecen lógicos en el contexto de la relación vertical descrita, al permitir a cada fabricante un mejor conocimiento del mercado, una mejor gestión de sus *stocks* y un reforzamiento de su estrategia comercial frente a sus competidores que a la larga beneficia al consumidor a través de menores precios y un mejor servicio.

Además, en los últimos años, la información solicitada a los ECD, se recaba de forma electrónica con la utilización de un software o aplicación informática. Este

es el caso de MSD (folios 294 a 320) y de ZOETIS (folios 162 a 178). Los laboratorios, paralelamente al uso del software de remisión de la información, han empezado a contratar los servicios de terceras empresas con el fin de auditar los datos de sus distribuidores y asegurar su veracidad de cara a aplicar los rápeles comerciales con los que los laboratorios premian la actividad comercializadora de los ECD o distribuidores. Esta práctica asegura un uso de la información más aséptico y, por tanto, su confidencialidad. Ya no es el distribuidor quien remite la información al laboratorio, sino que esta pasa por un tercero especializado en protección de datos quien, mediante la remisión de datos agregados al laboratorio, asegura un tratamiento adecuado de la información (ver por ejemplo el procedimiento descrito en el contrato de ZOETIS, folios 168 a 170). Por último, no se ha identificado ninguna evidencia que indique la transmisión de esta información entre competidores.

3. Restricciones de exclusividad territorial

Respecto al carácter de exclusividad de los contratos, del estudio de los documentos aportados por la denunciante y por los propios laboratorios, se extrae que dicha exclusividad es de carácter geográfico. Además de que el sistema de distribución está integrado por un sistema determinado legalmente (art. 38 del TRLGURMPS) en el que no se limita el número de distribuidores por territorio ni ningún otro tipo de limitación comercial, es un tipo de restricción ampliamente admitido en el marco de relaciones verticales que únicamente plantea problemas si existe poder de mercado y/o las partes incurren en alguna de las restricciones especialmente graves de los artículos 4 y 5 del REC. Dado que, como ya se ha indicado, no se han identificado este tipo de restricciones especialmente graves en las relaciones entre ECD y los laboratorios, y dado que ninguna de las denunciadas ni de los ECD ostentan cuotas superiores al 30%, las posibles restricciones territoriales denunciadas quedan exentas en virtud del REC.

En definitiva, conforme lo anterior: (1) dado que ninguna de las denunciadas supera una cuota del 30%, y los ECD individualmente considerados tampoco; y (2) dado que no se han identificado en las relaciones verticales entre ellos ninguna restricción especialmente grave de las condiciones de competencia, las eventuales restricciones que, en su caso, pudieran concretarse en el ámbito de sus relaciones comerciales quedarían amparadas por la exención del REC.

A la vista de todo lo anterior, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC,

RESUELVE

ÚNICO. No incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones seguidas por la Dirección de Competencia de la CNMC en el expediente S/DC/0539/14, MEDICAMENTOS VETERINARIOS, como consecuencia de la denuncia presentada por ASEMAZ-ASA contra Merck Sharp & Dohme Animal

Health, S.L., Zoetis España, S.L.U., B.Braun Vet Care, S.A., Elanco Spain, S.L., Merial Laboratorios, S.A., Vetoquinol Especialidades Veterinarias, S.A., Virbac España, S.A., Ceva Salud Animal, S.A., Laboratorios Calier, S.A., Divasa Farmavic, S.A., Ecuphar Veterinaria, S.L.U., Hipra, S.A., Industrial Veterinaria, S.A., Laboratorios Jaer, S.A., Karizoo, S.A., Labiana Life Sciences, S.A., Maymo, S.A. (MAYMO), Mevet, S.A.U., Super's Diana, S.L., Laboratorios Syva, S.A.U., por considerar que no existen indicios de infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.