

COMPETENCIA DESLEAL E PUBLICIDADE ILÍCITA

O DEREITO DA COMPETENCIA

A COMPETENCIA DESLEAL

QUE É O COMPORTAMENTO ECONÓMICO DO CONSUMIDOR?

CANDO SE DISTORSIONA DE MANEIRA SIGNIFICATIVA O COMPORTAMENTO ECONOMICO DO CONSUMIDOR MEDIO?

QUE ACTOS CONSIDERA A LEI COMO ACTOS DESLEAIS?

COMO REGULA A PUBLICIDADE ILÍCITA A LEI XERAL DE PUBLICIDADE?

CALES SON OS TIPOS DE PUBLICIDADE ILÍCITA?

QUE ACCIÓNS PODEN DESENVOLVERSE CONTRA A PUBLICIDADE ILÍCITA?

O DEREITO DA COMPETENCIA

Tanto no ámbito da Unión Europea como no nacional, existe un marco regulador da competencia que desenvolven as empresas no mercado. Este réxime ten en conta diversos aspectos, sendo os máis relevantes o de Defensa da Competencia (Lei 15/2007, de 3 de xullo, de Defensa da Competencia), o da Competencia Desleal (Lei 3/1991, de 10 de xaneiro, de Competencia Desleal) e o da Publicidade (Lei 34/1988, de 11 de novembro, Xeneral de Publicidade.)

O obxecto destas normas é protexer a competencia, o que leva á protección dos intereses de quen participa no mercado, é dicir, aos consumidores e usuarios e aos propios competidores. A LCD establece no seu artigo 1º que ten por obxecto a protección da competencia en interese de todos os que participan no mercado, e a tal fin establece a prohibición dos actos de competencia desleal, incluída a publicidade ilícita nos termos da Lei Xeral de Publicidade. Doutra banda, a Lei de Defensa da Competencia, disciplina a actuación das empresas a favor dunha maior eficiencia do mercado, permitindo que os consumidores e usuarios satisfagan as súas necesidades dunha maneira máis transparente e beneficiosa, polo que prohibe as prácticas colusorias, o abuso de posición dominante e o falseamento da libre competencia por actos desleais.

A COMPETENCIA DESLEAL

A Lei de Competencia Desleal é unha norma que establece para os competidores uns principios de comportamento no mercado orientados a manter a lealdade na súa actuación concurrencial ou competitiva.

A LCD reputa desleal todo comportamento que resulte obxectivamente contrario ás esixencias da boa fe. Nas relacións con consumidores e usuarios entenderase contrario ás esixencias da boa fe o comportamento dun empresario ou profesional contrario á dilixencia profesional, entendida esta como o nivel de competencia e coidados especiais que cabe esperar dun empresario conforme ás prácticas honestas do mercado, que distorsione ou poida distorsionar de maneira significativa o comportamento económico do consumidor medio ou do membro medio do grupo destinatario da práctica, se se trata dunha práctica comercial dirixida a un grupo concreto de consumidores.

QUE É O COMPORTAMENTO ECONÓMICO DO CONSUMIDOR?

Enténdese por comportamento económico do consumidor ou usuario toda decisión pola que este opta por actuar ou por absterse de facelo en relación con:

- a. A selección dunha oferta ou oferente.
- b. A contratación dun ben ou servizo, así como, no seu caso, de que maneira e en que condicións contratalo.
- c. O pago do prezo, total ou parcial, ou calquera outra forma de pago.
- d. A conservación do ben ou servizo.
- e. O exercicio dos dereitos contractuais en relación cos bens e servizos.

CANDO SE DISTORSIONA DE MANEIRA SIGNIFICATIVA O COMPORTAMENTO ECONOMICO DO CONSUMIDOR MEDIO?

Enténdese que se distorsiona de maneira significativa o comportamento económico do consumidor medio, cando se emprega unha práctica comercial destinada ou susceptible de minguar de maneira apreciable a súa capacidade de adoptar unha decisión con pleno coñecemento de causa, facendo así que tome unha decisión sobre o seu comportamento económico que doutro xeito non tomase. Para a valoración das condutas cuxos destinatarios sexan consumidores, terase en conta ao consumidor medio.

QUE ACTOS CONSIDERA A LEI COMO ACTOS DESLEAIS?

A lei considera desleais os seguintes comportamentos dos competidores:

- Os actos de engano, por ofrecer información falsa ou información que, aínda sendo veraz, polo seu contido ou presentación induza ou poida inducir a erro aos destinatarios, sendo susceptible de alterar o seu comportamento económico.
- Os actos de confusión, por resultar idóneos para crear confusión coa actividade, as prestacións ou o establecemento alleos.
- As omisións enganosas, que consisten na omisión ou ocultación da información necesaria para que o destinatario adopte ou poida adoptar unha decisión relativa ao seu comportamento económico co debido coñecemento de causa. É tamén desleal se a información que se ofrece é pouco clara, inintelixible, ambigua, non se ofrece no momento adecuado, ou non se dá a coñecer o propósito comercial desa práctica, cando non resulte evidente polo contexto.
- As prácticas agresivas, cando tendo en conta as súas características e circunstancias, sexa susceptible de minguar de maneira significativa, mediante acoso, coacción, incluído o uso da forza, ou influencia indebida, a liberdade de elección ou conduta do destinatario en relación ao ben ou servizo e, por conseguinte, afecte ou poida afectar o seu comportamento económico. Os actos de denigración, cando sexan aptos para menoscabar o crédito no mercado da actividade, as prestacións, o establecemento ou as relacións mercantís dun terceiro, a non ser que sexan exactas, verdadeiras e pertinentes.
- Os actos de comparación (por regra xeral, a comparación está permitida), cando a comparación refírase a extremos que non sexan análogos, relevantes nin comprobables.
- Os actos de imitación (por regra xeral, a imitación está permitida), se resultan idóneos para xerar a asociación por parte dos consumidores respecto da prestación ou comporte un aproveitamento indebido da reputación ou o esforzo alleo.

- A explotación da reputación allea, por reportar un aproveitamento indebido, en beneficio propio ou alleo, das vantaxes da reputación industrial, comercial ou profesional adquirida por outro no mercado.
- A violación de segredos, por resultar desleal a divulgación ou explotación, sen autorización do seu titular, de segredos industriais ou de calquera outra especie de segredos empresariais aos que se tivo acceso lexitimamente, pero con deber de reserva.
- Indución á infracción contractual: considérase desleal a indución a traballadores, provedores, clientes e demais obrigados, a infrinxir os deberes contractuais básicos que contraeron cos competidores.
- A violación de normas. Considérase desleal prevalerse no mercado dunha vantaxe competitiva adquirida mediante a infracción das leis. A vantaxe ha de ser significativa.
- A discriminación e dependencia económica. O tratamento discriminatorio do consumidor en materia de prezos e demais condicións de venda se reputará desleal, a non ser que medie causa xustificada.
- A venda a perda: aínda que a fixación de prezos é libre, cando se vende a prezos inferiores ao custo considerarase desleal cando sexa susceptible de inducir a erro aos consumidores achega do nivel de prezos doutros produtos ou servizos do mesmo establecemento, cando teña por efecto desacreditar a imaxe dun produto ou dun establecemento alleos ou cando forme parte dunha estratexia encamiñada a eliminar a un competidor ou grupo de competidores do mercado.
- A publicidade ilícita. A publicidade considerada ilícita pola Lei Xeral de Publicidade, se reputará desleal.

COMO REGULA A PUBLICIDADE ILÍCITA A LEI XERAL DE PUBLICIDADE?

A Lei 34/1988, de 11 de novembro, Xeneral de Publicidade, é un elemento fundamental na regulación da actuación dos empresarios, xa que a publicidade é un recurso imprescindible dos empresarios para poder competir no mercado. Dado que a publicidade está destinada a influír no comportamento dos consumidores, a LGP ten por finalidade protexer aos consumidores e aos competidores de calquera tipo de publicidade ilícita.

A lei define a publicidade como toda forma de comunicación realizada por unha persoa física ou xurídica, pública ou privada, no exercicio dunha actividade comercial, industrial, artesanal ou profesional, co fin de promover de forma directa ou indirecta a contratación de bens móbiles ou inmóbiles, servizos, dereitos e obrigacións. Os destinatarios da publicidade son as persoas ás que se dirixa a mensaxe publicitaria ou ás que este alcance.

CALES SON Os TIPOS DE PUBLICIDADE ILÍCITA?

É ilícita:

- A publicidade que atente contra a dignidade da persoa ou vulnere os valores e dereitos recoñecidos na Constitución, especialmente aos que se refiren os seus artigos 14, 18 e 20, apartado 4. Entenderanse incluídos na previsión anterior os anuncios que presenten ás mulleres de forma vexatoria ou discriminatoria, ben utilizando particular e directamente o seu corpo ou partes do mesmo como mero obxecto desvinculado do produto que se pretende promocionar, ben a súa imaxe asociada a comportamentos estereotipados que vulnere os fundamentos do noso ordenamento coadyuvando a xerar a violencia a que se refire a Lei Orgánica 1/2004, de 28 de decembro, de Medidas de Protección Integral contra a Violencia de Xénero.

- A publicidade dirixida a menores que lles incite á compra dun ben ou dun servizo, explotando a súa inexperiencia ou credulidade, ou na que aparezan persuadindo da compra a pais ou titores. Non se poderá, sen un motivo xustificado, presentar aos nenos en situacións perigosas. Non se deberá inducir a erro sobre as características dos produtos, nin sobre a súa seguridade, nin tampouco sobre a capacidade e aptitudes necesarias no neno para utilizalos sen producir dano para si ou a terceiros.
- A publicidade subliminar.
- A que infrinxa o disposto na normativa que regule a publicidade de determinados produtos, bens, actividades ou servizos.
- A publicidade enganosa, a publicidade desleal e a publicidade agresiva, que terán o carácter de actos de competencia desleal nos termos contemplados na Lei de Competencia Desleal.

QUE ACCIÓNS PODEN DESENVOLVERSE CONTRA A PUBLICIDADE ILÍCITA?

A lexislación vixente permite acceder a unha serie de accións para combater os actos de competencia desleal:

- Acción declarativa de deslealdade.
- Acción de cesación da conduta desleal ou de prohibición da súa reiteración futura. Así mesmo, poderá exercerse a acción de prohibición, se a conduta aínda non se puxo en práctica.
- Acción de remoción dos efectos producidos pola conduta desleal.
- Acción de rectificación das informacións enganosas, incorrectas ou falsas.
- Acción de resarcimento dos danos e prexuízos ocasionados pola conduta desleal, se interveu dolo ou culpa do axente.
- Acción de enriquecemento inxusto, que só procederá cando a conduta desleal lesione unha posición xurídica amparada por un dereito de exclusiva ou outra de análogo contido económico.

Con todo, a LCD fomenta os códigos de conduta, é dicir, promove que os competidores desenvolvan mecanismos de autorregulación. Isto presupón que a subscripción aos devanditos códigos é voluntaria, o mesmo que o sometemento ás súas normas de autorregulación. Pode citarse a Autocontrol (www.aap.es) ou a Confianza Online (www.confianzaonline.es) como exemplos frutíferos deste modelo de autorregulación promovido pola LCD.

Ficha actualizada a xuño de 2010