

Los modelos de cumplimiento o de compliance

La reforma de nuestro Código Penal de 2010, en la que se introdujo por primera vez la responsabilidad penal de las personas jurídicas, ha reforzado la necesidad de que las empresas españolas de cualquier tamaño cuenten con modelos de cumplimiento normativa o programas de compliance, y cabe recordar que para la exención de la responsabilidad penal de la persona jurídica es necesario que la misma disponga de un modelo de cumplimiento normativo.

Destacamos, que en las condenas penales, tratándose de personas jurídicas como en los casos anteriores, las penas impuestas no sólo pueden comprender la imposición de multas pecuniarias, sino también pueden llevar la suspensión de su actividad comercial, la clausura de sus instalaciones, la imposibilidad de recibir subvenciones y ayudas públicas y de gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, e incluso la disolución de la sociedad, y desde que se reformó el art. 116. 3 Código Penal, se establece la solidaridad de la responsabilidad civil por la persona jurídica (es decir, los acreedores pueden ir indistintamente contra el condenado o la empresa).

El objetivo de los modelos de compliance es identificar, evaluar, prevenir e informar sobre el riesgo de cumplimiento, que no es otro que el de ser objeto de sanciones legales, incluso penales, pérdidas económicas y daño en la reputación o la imagen como consecuencia del incumplimiento del marco normativo y los códigos éticos



Actuaciones recientes de la CNMC

(Fuente: CNMC)

La CNMC publica el informe sobre el Anteproyecto de Ley de secretos empresariales

El proyecto de normativa amplía la protección de los titulares de secretos empresariales.

La CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia), a solicitud del Ministerio de Justicia, ha informado sobre el Anteproyecto de Ley de secretos empresariales.

El anteproyecto transpone al ordenamiento jurídico español la Directiva UE 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016, relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgada (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas.

La norma amplía la protección de los titulares de secretos empresariales, ya que no solo afectará a aquellos que poseen derechos de propiedad industrial registrables, sino a los titulares de cualquier secreto comercial o industrial, frente a su obtención, utilización y revelación ilícitas.

En términos generales, la CNMC valora de forma positiva la propuesta desde el punto de vista de la competencia efectiva en los mercados y la regulación económica eficiente.

El Derecho de la competencia y el Derecho de propiedad intelectual e industrial persiguen objetivos similares, puesto que la protección de secretos empresariales juega un papel clave para incentivar tanto la innovación como la competencia entre las empresas.

La CNMC considera que la medida propuesta clarificará la protección de estos secretos en nuestro ordenamiento jurídico y facilitará una competencia leal entre las empresas.

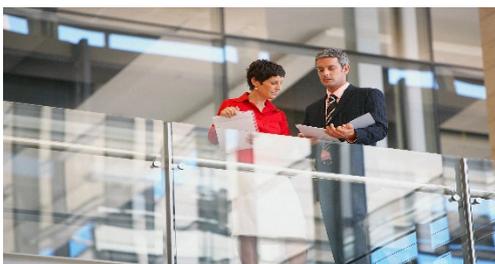
En todo caso, la Comisión realiza tres recomendaciones para mejorar el contenido de la futura norma:

- Mejorar la definición del concepto de secreto empresarial para evitar que se proteja la información obtenida de manera ilegal.
- Hacer confidenciales las denuncias por infracción de secretos para aumentar la protección de los denunciantes frente a posibles represalias.
- Permitir que no solo los titulares de los secretos empresariales, sino todos los que resulten perjudicados por la vulneración de un secreto puedan presentar una denuncia.

La CNMC incoó 104 expedientes sancionadores relacionados con el mercado energético durante 2017

La CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) incoó un total de 104 expedientes sancionadores relacionados con infracciones de la Ley del Sector Eléctrico y del Sector de Hidrocarburos en el año 2017. Durante ese periodo, la CNMC resolvió un total de 43 expedientes e impuso las correspondientes sanciones.

Los motivos que suscitaron la apertura de estos expedientes fueron muy diversos. Entre otros, la CNMC inició uno sancionador por una posible alteración de precios en las ofertas de mercado de generación entre octubre de 2016 y enero de 2017. Además, detectó que algunas empresas no estaban respetando las reglas del mercado a la hora de producir, comprar y vender energía (5 expedientes), e incluso que no se encontraban inscritas en registro español de participantes en el mercado organizado de producción eléctrica.



Protección a los consumidores

Además, durante 2017 la CNMC inició 15 expedientes sancionadores contra diversas empresas energéticas que habían cambiado de compañía (luz y/o gas) a clientes sin su consentimiento. En algunos casos, la Comisión incluso investiga el traspaso masivo de clientes entre comercializadoras.

Por otra parte, inició siete sancionadores contra empresas que incumplieron la normativa a la hora de publicar los precios de combustibles y carburantes, y aprobó la resolución de 23 expedientes de este tipo.

Otras infracciones afectaron a empresas que incumplieron el Plan Nacional de Sustitución de Contadores, por lo que la CNMC finalizó la instrucción de nueve expedientes.

La CNMC además investigó el incumplimiento de Reglamentos europeos, concretamente del Artículo 110 u) de la Ley de Hidrocarburos, con la incoación de dos expedientes contra empresas comercializadoras de gas.

Expedientes resueltos por el Ministerio de Energía

Por otra parte, la CNMC ha instruido un total de 115 procedimientos sancionadores, cuya resolución corresponde al Ministerio de Energía o al Consejo de Ministros.

En estos casos, las infracciones más destacadas han tenido que ver con: el mantenimiento de las existencias mínimas de seguridad exigidas de productos petrolíferos y de gas natural (24 sancionadores); el impago de los peajes de acceso a las redes (5 expedientes) y liquidaciones (3); incumplimientos de envío de datos de lectura de contadores inteligentes (10) o el incumplimiento de la obligación específica de adaptación de los contratos de venta en exclusiva de carburantes y combustibles.

La CNMC requiere al Gobierno que suprima o modifique las obligaciones de información en materia tributaria sobre los intermediarios de viviendas turísticas

El pasado 22 de febrero, la CNMC acordó remitir al Consejo de Ministros un requerimiento previo contra distintas disposiciones del nuevo artículo 54 ter del Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, establecido por el Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre.

Este requerimiento es un paso previo que busca evitar la interposición de un recurso contencioso-administrativo contra el mencionado Real Decreto.

De acuerdo con el nuevo precepto, los intermediarios en la cesión de viviendas para fines turísticos deberán presentar periódicamente una declaración informativa sobre las cesiones de viviendas en las que intermedien, con fines de prevención del fraude fiscal.

La CNMC considera que el Real Decreto no delimita con claridad quienes serán los sujetos obligados a proporcionar la información. Si se incluye entre los obligados a entidades que no intervienen en todas las fases de la transacción, se podría imponer a estas entidades una carga sustantiva, que puede tener un efecto restrictivo de la competencia.

Adicionalmente, las obligaciones de información incluyen algunos aspectos que pueden ser innecesarios o desproporcionados para el fin perseguido por la norma (prevención del fraude fiscal). En particular, la CNMC considera de dudosa relevancia tributaria la identidad del titular de la vivienda cuando no coincide con la persona que tiene el derecho de cesión de la misma, la obligación de información sobre las cesionarias y el número de días de uso y los deberes de conservación de documentación.

La CNMC está legitimada para impugnar los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho administrativo y las disposiciones de rango inferior a la ley de los que se deriven obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados, al amparo del artículo 5.4 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC.

La CNMC incoa expediente sancionador contra 26 empresas y 8 directivos por prácticas restrictivas en la prestación de los servicios de montaje y mantenimiento industrial, fundamentalmente, en los sectores petroquímico y energético

La CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) ha incoado expediente sancionador a 26 empresas y 8 directivos de siete empresas de servicios de montaje y mantenimiento industrial, fundamentalmente, en los sectores petroquímico y energético. El motivo es la posible existencia de prácticas restrictivas de la competencia, consistentes en el reparto de los proyectos licitados por sus clientes, fundamentalmente, en los sectores petroquímico y energético.

La batalla contra los cárteles constituye una de las prioridades de actuación de la CNMC, dada la especial gravedad de sus consecuencias sobre los consumidores y sobre el correcto funcionamiento de los mercados. Para ello se cuenta, entre otros instrumentos, con el Programa de clemencia, que permite a las empresas que forman parte de un cártel beneficiarse de la exención del pago de la multa, siempre y cuando aporten elementos de prueba que posibiliten a la CNMC su detección.



La CNMC sanciona a nueve colegios de abogados por realizar una recomendación colectiva sobre precios de los honorarios

La CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) ha sancionado con 1,455 millones de euros a nueve colegios de abogados de distintas provincias por realizar una recomendación colectiva de precios.

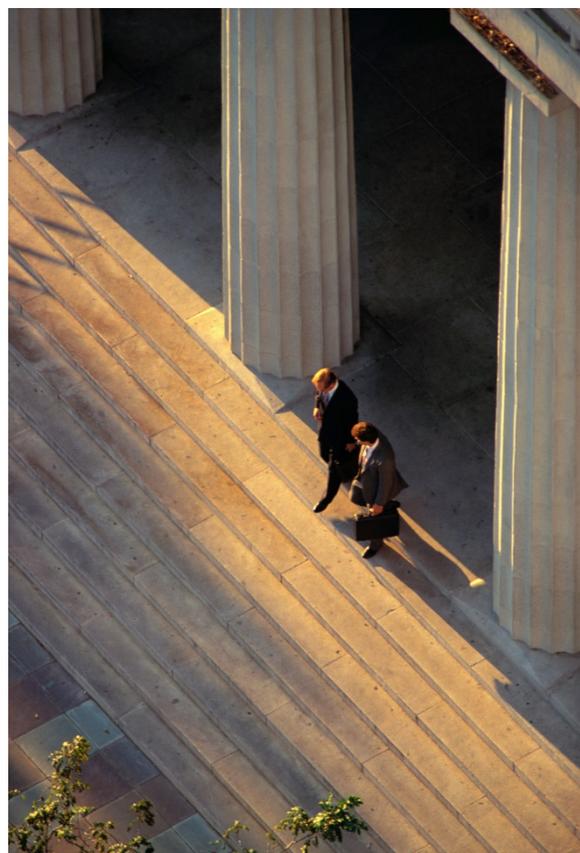
La CNMC considera que estos nueve colegios de abogados elaboraron, aplicaron y difundieron baremos de honorarios (listados de precios) a pesar que, desde 2009, la Ley de Colegios Profesionales prohíbe expresamente a los Colegios establecer recomendaciones sobre honorarios “ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales”.

Los honorarios de los abogados deben fijarse libremente. No existe sistema arancelario en los servicios prestados por abogados, lo que supone que sus honorarios no se fijan por ley o norma en atención a distintos conceptos y cuantías. Además, actualmente los honorarios de abogados tampoco están sometidos al sistema de tarifas mínimas.

El artículo 1 de la LDC 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 en 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”. Asimismo, desde de la aprobación de la Ley Ómnibus, en diciembre de 2009 Ley de Colegios Profesionales prohíbe expresamente a los Colegios establecer recomendaciones sobre honorarios “ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales”.

La Ley de Colegios Profesionales sí permite a los Colegios elaborar “criterios orientativos” a los exclusivos efectos de informar a los tribunales sobre la tasación de costas y la jura de cuentas de los abogados, pero no difundirlos

con carácter general. Además, el análisis de los documentos aprobados o publicados por los Colegios como “criterios orientativos” ha acreditado que en ellos se recogen verdaderos listados de precios, que incluyen tanto valores de referencia expresados en euros como escalas y tramos de cuantías a las que se aplican distintos porcentajes. Por ello, la CNMC considera que no se trata de meros criterios orientativos sino de auténticos baremos de honorarios, una recomendación colectiva de precios que vulnera la Ley de Colegios Profesionales y la Ley de Defensa de la Competencia.



La CNMC sanciona a 10 empresas de mensajería y paquetería empresarial por constituir cárteles para repartirse los clientes

La CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) ha sancionado con más de 68 millones de euros a diez empresas de mensajería y paquetería por repartirse los clientes empresariales entre sí.

Algunas empresas de mensajería y paquetería empresarial realizan acuerdos de comercialización con otras empresas del sector que complementan sus redes de distribución para algunos servicios.

La investigación de la CNMC ha puesto de manifiesto que, en el marco de estos acuerdos, algunas empresas concluyeron en paralelo pactos verbales de “no agresión”. A través de estos acuerdos las compañías involucradas en la relación comercial se comprometían a no realizar ofertas comerciales a ninguno de los clientes de su competidora.

De esta forma, se impedía a los clientes de ambas empresas acceder a los servicios de una parte de la competencia. En total, se han descubierto un total de nueve cárteles.

Las conductas acreditadas suponen una infracción muy grave del artículo 1 de la Ley 15/2007, y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea con una duración variable (desde diez años los más duraderos hasta un año los menos).

En consecuencia, la CNMC conmina a las empresas para que en el futuro se abstengan de realizar conductas como las acreditadas y les impone sanciones que ascienden a 68 millones de euros. Estos acuerdos han tenido un carácter especialmente dañino, en la medida en que encarecieron el coste de los servicios que se prestan a los ciudadanos y se mantuvieron las conductas durante un largo periodo de tiempo.



La CNMC requiere al Gobierno que derogue el Real Decreto sobre vehículos para el transporte de pasajeros con conductor (VTC) por restringir la competencia de forma injustificada

El pasado 13 de febrero de 2018, la CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) acordó requerir al Consejo de Ministros para que derogue las restricciones a la competencia contenidas en el *Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor*. Se trata de un paso previo a la interposición de recurso contencioso-administrativo contra dicho Real Decreto.

En noviembre de 2017, la CNMC ya elaboró de oficio un informe sobre el proyecto de Real Decreto recién aprobado, en el que alertaba sobre las restricciones a la competencia que incluye y su falta de justificación. La versión final del Real Decreto, que fue aprobada el pasado 29 de diciembre, mantiene las fuertes restricciones a la competencia identificadas por la CNMC.

Restricciones detectadas

Por un lado, prohíbe **comerciar con las licencias** de vehículos VTC durante dos años. La CNMC considera que esta prohibición desincentiva que nuevas empresas entren en el mercado, ya que limita su capacidad de abandonarlo en ese tiempo. Con esta medida, se limita la liquidez del mercado secundario de licencias, cuya función es facilitar que haya más empresas en el mercado. Esto terminará repercutiendo negativamente sobre los pasajeros, usuarios de los servicios VTC.

Por otro, se obliga a los titulares de las VTC a comunicar a un **registro administrativo** los datos de cada viaje que realizan antes de su realización. Esta medida supone una barrera a la movilidad geográfica de las compañías VTC,

tanto por la exhaustividad de la información que se les requiere como por la exigencia de comunicación del viaje antes de que lo realicen. La CNMC señala que no se aprecian motivos que justifiquen la creación de un registro a escala nacional donde deban figurar singularmente cada uno de los servicios prestados por cada operador antes de que se realicen. Se trata de un control administrativo de la actividad que podría perfectamente realizarse a posteriori.

Legitimación de la CNMC

La CNMC está legitimada, de acuerdo con el artículo 5.4 de la Ley 3/2013, de creación de la CNMC, para “impugnar ante la jurisdicción competente los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho administrativo y disposiciones generales de rango inferior a la ley de los que se deriven obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados”.

La remisión de un requerimiento previo a la administración pública responsable permite a esta reconsiderar la regulación restrictiva de la competencia antes de la interposición de un recurso contencioso-administrativo.

Recursos anteriores por la regulación de las VTC

La CNMC ya ha manifestado en el pasado su preocupación por la regulación que se aplica al sector de los servicios VTC, ya que contiene numerosas restricciones de la competencia que perjudican a los consumidores y usuarios.

La CNMC sanciona a 4 bancos por concertarse para ofrecer derivados en condiciones distintas de las pactadas

La CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) ha sancionado a cuatro entidades financieras por concertarse para ofrecer derivados de tipos de interés en condiciones distintas de las pactadas con los clientes, en las que se especificaba que se contratarían en “condiciones de mercado”.

Estos derivados eran utilizados como instrumentos de cobertura del riesgo de tipo de interés asociado a créditos sindicados para la financiación de proyectos. La investigación ha puesto de manifiesto que las entidades de crédito se ponían de acuerdo antes de realizar la oferta al cliente para fijar unas condiciones alejadas de las que se habían comprometido a proporcionar, dando a la vez la imagen de que cada una estaba consultando las condiciones de mercado.

La conducta acreditada en la Resolución supone una infracción muy grave del artículo 1 de la Ley 15/2007, y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea durante al menos diez años (2006 hasta 2016).

Los hechos se investigaron a raíz de una denuncia presentada por una empresa dedicada a la promoción, construcción y explotación de parques e infraestructuras eólicas. Además, durante la investigación se tuvo acceso a la documentación aportada por otras 22 empresas, correspondiente a 43 operaciones de derivados asociados a créditos sindicados contratados entre 2006 y 2016 para la financiación de proyectos (*project finance*).

En consecuencia, la CNMC conmina a las empresas para que en el futuro se abstengan de realizar conductas como la acreditada e impone sanciones al Santander, Sabadell, BBVA y Caixabank que se elevan a 91 millones de euros.