

ALERTA DE COMPETENCIA

NUEVO REGLAMENTO DE VERTICALES

Abril 2010

ALERTA DE COMPETENCIA

Abril 2010

NUEVO REGLAMENTO DE VERTICALES

La Comisión Europea ha publicado hoy en su página web el nuevo Reglamento de exención por categorías de acuerdos verticales (“Nuevo REC”) que sustituye al actual Reglamento (CEE) nº 2790/99, así como las nuevas Directrices interpretativas.

El Nuevo REC entrará en vigor el próximo 1 de junio, estableciéndose un periodo transitorio de un año -hasta el 31 de mayo 2011- para aquellos acuerdos que sí cumplían las condiciones del antiguo Reglamento 2790/99 y no cumplen las del actual.

Tal y como hacía el antiguo, el Nuevo REC exime de la prohibición de los acuerdos colusorios (artículo 101.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea o TFUE -antiguo art. 81.1 del TUE-) a aquellos acuerdos o prácticas concertadas por dos o más empresas que operen a distintos niveles de la cadena de producción (“acuerdos verticales”: concesión, distribución exclusiva, distribución selectiva, franquicia, etc.) que contengan restricciones de la competencia (“restricciones verticales”), siempre y cuando cumplan las condiciones que se establecen en el mismo y que de manera muy resumida son: (a) que las respectivas cuotas de mercado de las partes no excedan el 30%; y (b) que los acuerdos no contengan restricciones consideradas como “especialmente graves”.

El hecho de no cumplir con alguna de estas condiciones no supone que se presuponga que el acuerdo en cuestión esté prohibido. En ese caso, las partes deberán realizar un ejercicio de “autoevaluación” para analizar primero si el acuerdo es efectivamente restrictivo de la competencia, y si a pesar de ello produce una serie de eficiencias que compensen los efectos restrictivos.

DIFERENCIAS CON EL BORRADOR SOMETIDO A CONSULTA PÚBLICA EN JULIO 2009

Con carácter general, el texto finalmente aprobado no presenta grandes diferencias con el borrador sometido a consulta pública, con la excepción quizás de la consideración de la cuota de mercado del comprador/ distribuidor.

Así, además de que la cuota de mercado del fabricante/ proveedor esté por debajo del 30%, en el borrador hecho público se incluía como exigencia a los efectos de beneficiarse de la exención automática que la cuota del comprador/distribuidor también fuera inferior al 30% en el mercado aguas abajo en el que este opera. No obstante, la Comisión Europea se ha hecho eco de las numerosas críticas recibidas al respecto, manteniendo la obligación de que la cuota del comprador/distribuidor esté por debajo del 30%, pero del mercado de compra o aprovisionamiento del producto (esto es, del mercado aguas arriba) y no del mercado aguas abajo, como antes se proponía.

PRINCIPALES NOVEDADES RESPECTO DEL REGLAMENTO 2790/99

Las modificaciones parecen responder a los cambios producidos en los últimos años, por un lado, en el análisis de las restricciones verticales (se ha reforzado su legitimidad) y, por otro, en la estructura de los mercados de distribución comercial, básicamente porque se considera que los compradores han incrementado su poder de

mercado y por la importancia creciente de las ventas a través de Internet.

Las novedades más importantes son las siguientes:

- (i) Las restricciones verticales son lícitas, en general, si tanto el fabricante/proveedor como el comprador/ distribuidor tienen una cuota de mercado no superior al 30% en el mercado de fabricación y en el mercado de compra/aprovisionamiento del producto en cuestión (y no en el de reventa).
- (ii) Se analiza en detalle el concepto de “ventas pasivas” (i.e. ventas realizadas por un distribuidor a clientes que se encuentran fuera del área contractual, cuando la solicitud de compra ha sido realizada por los compradores y no obedece a una promoción activa por parte del distribuidor) y, sobre todo, se describe cuándo han de considerarse ventas pasivas las realizadas por Internet.

En cuanto a la prohibición de las “ventas pasivas”, siguen considerándose como una restricción especialmente grave en el Nuevo REC. No obstante, lo cierto es que las Directrices aceptan algunas excepciones, de manera que se permitiría ahora en determinadas circunstancias incluir dicha prohibición durante los dos primeros años en caso de lanzamiento de un nuevo producto o de introducción en un nuevo mercado.

Las ventas por Internet se consideran por la Comisión como ventas pasivas y las Directrices considera como restricción de estas y, por tanto, prohibidas prima facie exigir a un distribuidor exclusivo hacer inaccesible su página web a clientes que pretendan acceder desde fuera de su territorio (p.ej, “redireccionándolos” de manera automática a la página web del fabricante o de otros distribuidores) o que no atiende los pedidos formulados por clientes de los que pueda saber que viven fuera de su territorio (p. ej., a través de la tarjeta de crédito que utilicen para pagar); poner límites al porcentaje de ventas que puede hacer por Internet o cobrarle precios distintos por los productos que

revenderá en la tienda de calle y los que venda por Internet.

- (iii) Se suaviza también en las Directrices el tratamiento de la consideración como una restricción especialmente grave la fijación al distribuidor del precio mínimo de reventa, reconociéndose que su uso puede generar en algunas ocasiones determinadas eficiencias que compensen la menor competencia intramarca: para la introducción en nuevos mercados o de nuevos productos; para acciones promocionales a corto plazo (2 a 6 semanas) en sistemas de distribución uniforme (franquicias); o -y esto es una novedad respecto del borrador anterior- en la venta de bienes complejos que requieren por el distribuidor de un esfuerzo promocional previo a la venta (por ejemplo, una demostración de las prestaciones de los diferentes electrodomésticos), para evitar el free riding (que otros distribuidores se aprovechen de estos esfuerzos ajenos y vendan a menor precio).

VÍNCULOS

[Nuevo Reglamento Verticales Directrices de la Comisión \(versión inglés\)](#)

MÁS INFORMACIÓN

Diego Crespo: diego.crespo@cms-asl.com

Para cualquier aclaración o comentario sobre el contenido de esta gaceta, se pueden poner en contacto el [Departamento de Competencia](#), con la Responsable del Departamento de Documentación del Despacho [Ana Gimeno](#) o con cualquiera de las personas señaladas al número de teléfono (34) 91 451 93 00 o fax (34) 91 399 30 70.

Los asuntos tratados en la Alerta han sido seleccionados de acuerdo con criterios subjetivos de los Departamentos de Competencia y de Derecho Público de CMS Albiñana & Suárez de Lezo, no siendo nuestro objetivo ni presentar una revisión completa de la actualidad del sector ni realizar un examen exhaustivo de los asuntos tratados por lo que los comentarios vertidos no constituyen, en ningún caso, la opinión legal de CMS Albiñana & Suárez de Lezo

CMS Albiñana & Suárez de Lezo, C/ Génova, 27 – 28004 Madrid – España
T +34 91 451 93 00 – F +34 91 442 60 45 – madrid@cms-asl.com

CMS Albiñana & Suárez de Lezo es una de las firmas de abogados con más historia y prestigio del mercado español, con oficinas en Madrid, Sevilla y Marbella. Combinamos tradición y vanguardia, especialización y cercanía como valores para lograr la máxima satisfacción de los clientes.

Con cerca de 90 abogados, nuestra finalidad es mantener una relación estrecha de trabajo con el cliente para comprender y anticipar sus necesidades y estar a su entera disposición para llevar a cabo sus objetivos de negocio.

Como Despacho multidisciplinar, ofrecemos a través de nuestras distintas áreas de experiencia un servicio completo de asesoramiento legal y fiscal que cubre todas las necesidades de nuestros clientes.

CMS Albiñana y Suárez de Lezo pertenece a la organización CMS que integra a los principales despachos europeos independientes y cuya ambición es la de ser reconocida como la mejor firma de servicios legales y fiscales en Europa.

www.cms-asl.com | www.cmslegal.com

Los despachos miembros de CMS son: CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni (Italia); CMS Albiñana & Suárez de Lezo, S.L.P. (España); CMS Bureau Francis Lefebvre (Francia); CMS Cameron McKenna LLP (Reino Unido); CMS DeBacker (Bélgica); CMS Derks Star Busmann (Holanda); CMS von Erlach Henrici Ltd. (Suiza); CMS Hasche Sigle (Alemania) y CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH (Austria).

Las oficinas CMS son: **Ámsterdam, Berlín, Bruselas, Londres, Madrid, París, Roma, Viena, Zúrich**, Aberdeen, Argelia, Amberes, Arnhem, Beijing, Belgrado, Bratislava, Bristol, Bucarest, Budapest, Buenos Aires, Casablanca, Colonia, Dresde, Dusseldorf, Edimburgo, Estrasburgo, Frankfurt, Hamburgo, Kiev, Leipzig, Liubliana, Lyon, Marbella, Milán, Montevideo, Moscú, Múnich, Praga, Sao Paulo, Sarajevo, Sevilla, Shanghái, Sofía, Stuttgart, Utrecht, Varsovia y Zagreb.

CMS está asociada con The Levant Lawyers con oficinas con oficinas en Abu Dabi, Beirut, Dubái y Kuwait.