



De interés jurídico ...

El reglamento de exención en entredicho: ¿Qué pasará en el 2010?

En la Unión Europea los fabricantes de vehículos automóviles distribuyen, mantienen y reparan sus productos a través de redes comerciales seleccionadas, que tienen protegida su actividad por un Reglamento de Exención que ha venido a atemperar los efectos anticompetitivos de sus prácticas comerciales. Por este motivo solo los elegidos pueden ser distribuidores y reparadores oficiales de las distintas marcas.



Alfredo Briganty Arencibia

Esta protección tiene su origen en 1985 y ha permanecido hasta la fecha bajo el paraguas de sucesivos Reglamentos de Exención (nº 123/1985, 1475/1995 y 1400/2002), incardinados en el apartado 3 del artículo 81 del Tratado de Roma.

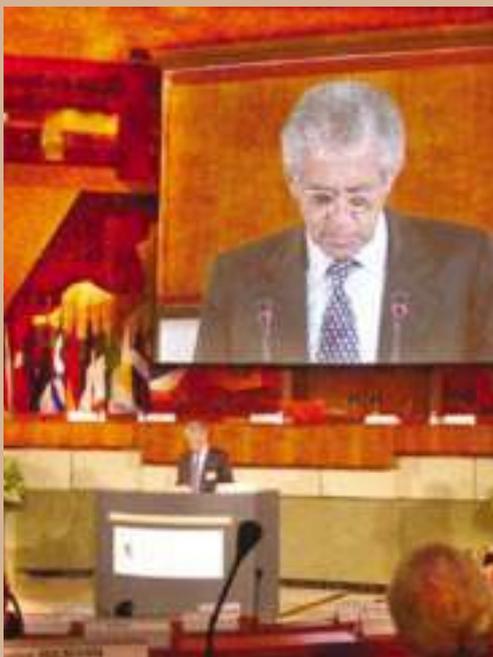
Este último permite validar los acuerdos y/o contratos que, pudiendo impedir, falsear o restringir el juego de la libre competencia, contribuyan a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico, y reserven al mismo tiempo a los consumidores ventajas sustanciales.

La libertad comercial pues está limitada en el Sector de la Automoción por las disposiciones de este Reglamento de Exención, que permite a los fabricantes la elección de sus colaboradores y la imposición de prácticas que interfieren en el juego de la libre competencia.

El Reglamento de Exención nº 1400/2002, que entró en vigor el 1 de Octubre del 2002,



De interés jurídico ...



expirará el 31 de Mayo de 2010, fecha de enorme importancia por la incertidumbre existente respecto al futuro de la industria. Está en juego la continuidad de la protección o, finalmente, el derecho a la libre competencia y por ende, a que cualquier operador económico pueda participar en el mercado sin restricción alguna.

Para entendernos, está en juego el derecho de los fabricantes a continuar con el privilegio de establecer e imponer el sistema de comercialización de sus productos y a elegir a sus colaboradores, frente al derecho de cualquier empresario a participar en el "negocio de las ruedas" organizando y desarrollando su actividad comercial sin cortapisas ni injerencias de terceros.

A falta de 3 años para la expiración del régimen proteccionista, la Dirección General de la Competencia de la Comisión Europea ha encargado un Informe a un consultor externo ("London Economics") sobre el impacto en el mercado del actual Reglamento.

Sin menoscabo de sus consideraciones, que se pueden encontrar en la página web de la DG de la Competencia de la Comisión Europea, recordemos que el Reglamento vigente introduce, entre otras, las siguientes novedades:

En cuanto a la venta de vehículos nuevos:

- La prohibición de la combinación de los sistemas de distribución (selectiva y exclusiva).
- La prohibición de la Cláusula de Localización a partir de Octubre de 2005.
- La desvinculación de las actividades de venta y posventa.
- La prohibición de restricciones a la multimarca y de las obligaciones de no competencia.

Respecto al mantenimiento y reparación de automóviles:

- El establecimiento de criterios cualitativos de selección, otorgando el derecho a formar parte de la Red de Talleres Oficiales a cualquier reparador independiente que cumpla con los referidos criterios.
- El derecho a los reparadores independientes a acceder a la información técnica y a las piezas originales.

Por lo que concierne a las piezas de recambio:

- El establecimiento de criterios cualitativos de selección para ostentar la condición de distribuidor autorizado de piezas.
- La posibilidad de compra conjunta de piezas, así como el derecho a la adquisición de piezas de fabricantes competidores.

El referido Informe podría calificarse de conformista, pues se ha limitado a balbucear en el comportamiento de los mercados y en los efectos del Reglamento, a través de datos resultantes de estadísticas y encuestas que no reflejan los verdaderos problemas existentes, acaso porque estos traen causa, no tanto de la eficacia de la Norma cuanto de las ventajas que los fabricantes suelen conseguir ante cualquier modificación legislativa.

El Reglamento de Exención nº 1400/2002, que entró en vigor el 1 de Octubre del 2002, expirará el 31 de Mayo de 2010, fecha de enorme importancia por la incertidumbre existente respecto al futuro de la industria.





De interés jurídico ...

El Informe encargado por la Dirección General de la Competencia de la Comisión Europea, no desbroza en profundidad los problemas que afectan al Sector. Lo que es peor, concluye ventajas en el mercado y el incremento de la competencia "inter marcas" e "intra marcas".

El Informe no desbroza en profundidad los efectos de la reestructuración de redes, de la reducción del número de distribuidores, del establecimiento de barreras de entrada, del incremento de los gastos por inversiones, de la modificación unilateral de los criterios de remuneración y de los márgenes comerciales, de la disminución de las rentabilidades y sus verdaderas consecuencias. Lo que es peor, concluye ventajas en el mercado y el incremento de la competencia "inter marcas" e "intra marcas".

No estoy de acuerdo con muchas de sus consideraciones, pues bastaría con minimizar la dependencia económica de los distribuidores frente a los fabricantes para incrementar la competencia en beneficio de los consumidores. La flexibilidad en los precios depende en gran medida de la independencia de los operadores en el mercado, única vía para colmar las expectativas del consumidor.

Se echa en falta además el análisis de los efectos de las ventas directas, tanto de los fabricantes como de sus filiales. De la cada vez mayor participación de los fabricantes en el capital de concesionarios localizados en grandes ciudades.



Debió haber incluido un estudio separado de rentabilidades en la venta y la posventa, para apreciar cómo la segunda soporta a la primera. Podría también haber profundizado en la importancia de los ingresos atípicos. Si no se abordan los aspectos más conflictivos

de la industria, difícilmente servirá la opinión de terceros para optimizar el marco legislativo.

Dicho esto, no podemos negar que al menos ha servido de referencia para la crítica y ha abierto el camino de la reflexión, a expensas de la publicación de las consideraciones de la Comisión en Mayo de 2008. Será entonces cuando, tras un período de consultas a la industria, a las verdaderas partes afectadas, se pueda conocer el futuro régimen jurídico que, en su caso, podría dar cobertura al Sector a partir del 2010.

Los comentarios hasta la fecha realizados por los responsables en la Comisión tampoco hacen presumir sustanciales cambios:

- El Reglamento ha introducido mayor flexibilidad y ha propiciado un entorno más competitivo. Las estructuras de distribución resultantes son más eficientes.
- El número de denuncias alegando restricciones en el comercio paralelo han bajado de forma significativa.
- La competencia en la venta de vehículos nuevos es alta, los precios se han mantenido bajos y las variaciones de precios entre mercados han disminuido.
- Subsisten algunas preocupaciones sobre el acceso a la información técnica de los talleres independientes. Ha incrementado el precio de las piezas cautivas y se mantiene el predominio de compras de recambios a los fabricantes de las marcas de los propios concesionarios.

Una visión alternativa, probablemente no compartida por la Comisión, podría ser:

- El Reglamento ha costado mucho a los fabricantes, pero sobre todo a sus colaboradores, que se han visto obligados a invertir dinero y esfuerzo sin justificación ni contraprestación razonable.
- La mayoría de los cambios introducidos en la Norma de Exención han supuesto escasas ventajas para los consumidores.
- Aunque en apariencia parece que se respetan las prohibiciones reglamentarias, la rea-



De interés jurídico ...

lidad demuestra que los fabricantes lo tienen todo "atado y bien atado".

■ Los precios han podido aumentar de forma más rápida de lo que lo hubieran hecho normalmente.

■ La prohibición de la Cláusula de Localización no ha surtido efecto alguno.

■ Las prácticas innovadoras, la multimarca, la venta a través de intermediarios, el derecho al arbitraje, etc., es un "canto de sirenas".

Con esta visión tan dispar vale la pena reiterar que el Reglamento no es una armonización de las leyes nacionales existentes y que su enfoque está limitado al derecho de la competencia. En modo alguno debe interpretarse como una norma armonizadora de los derechos y obligaciones que pudieran corresponder a los vínculos mercantiles entre los fabricantes y sus colaboradores.

Tan es así, que la propia Neelie Kroes, Comisaria Europea de Política de Competencia, en el discurso pronunciado en Bruselas el 25 de Septiembre de 2006 (Discurso/06/527), en unas jornadas organizadas por la CECRA, manifestó: *"Siento simpatía por aquellos que se quejan de los requisitos exigidos a los distribuidores, cada vez más estrictos y costosos. Pero esta es una cuestión comercial, y los artículos 81 y 82 del Tratado no otorgan a la Comisión poderes para resolver las desigualdades en el poder negociador de las partes contratantes"*.

Y hago este recordatorio -una vez más- porque el futuro del Reglamento de Exención no debe depender de la falta de equilibrio contractual entre los distintos operadores del Sector. Esta reivindicación va por caminos distintos. Deberíamos aprender de lo sucedido en los EEUU para coincidir en la necesidad de afrontar el futuro con dos enfoques claramente diferenciados.

De una parte, es preciso establecer normas que regulen las pautas de conducta en el mercado, velar por la libre competencia, con excepciones en su caso, como sucede con el Reglamento (CE) nº 1400/2002. Y de otra, propiciar una normativa, de ámbito nacional



como mínimo, que equilibre las relaciones entre los fabricantes y sus colaboradores mercantiles, pues para alcanzar la estabilidad del mercado es necesario encontrar equilibrio en la industria.

Entre otras razones porque, asegurar la independencia de los distribuidores frente a los fabricantes es la mejor protección para los intereses de los consumidores desde el punto de vista de la competencia.

Quizá sea pronto para vaticinar qué va a pasar con el Reglamento de Exención en el año 2010. Si se pretendiera continuar con la protección del Sector deberían revisarse algunos de sus postulados. En estos momentos parece que lo razonable, a la vista de las deficiencias y recelos existentes, es optar por integrar la actividad en el Reglamento General sobre Restricciones Verticales (Reglamento 2790/99). Aún así, son meras especulaciones.

Lo único que puedo asegurar es que ya es hora de empezar a trabajar para defender los intereses de quienes siempre han salido perjudicados. Esperar al final y escamotear esfuerzos será un pésimo aliado **A**

Alfredo Briganty Arencibia
Socio Fundador
QVADRIGAS ABOGADOS
www.qvadrigas.com



Vale la pena reiterar que el Reglamento no es una armonización de las leyes nacionales existentes y que su enfoque está limitado al derecho de la competencia. En modo alguno debe interpretarse como una norma armonizadora de los derechos y obligaciones que pudieran corresponder a los vínculos mercantiles entre los fabricantes y sus colaboradores.