

Octubre 2009

EL NUEVO REGLAMENTO DE RESTRICCIONES VERTICALES: POCAS NUEVAS, AUNQUE CASI TODAS BUENAS

SUMARIO

- Introducción
- El Nuevo Reglamento
- Ámbito de aplicación
- Restricciones excluidas
- Retirada individualizada de exención y no aplicación del Nuevo REC
- Las Directrices: criterios de valoración de las restricciones verticales más comunes
- Acuerdos que normalmente están excluidos de la prohibición del artículo 81.1 TCE
- Acuerdos verticales más comunes

CMS ALBIÑANA & SUÁREZ DE LEZO

www.cms-asl.com

GÉNOVA 27, 28004 MADRID, TEL. 91 451 9300 FAX. 91 399 0632

AVDA. DE LA CONSTITUCIÓN 21, 41004 SEVILLA, TEL. 954 286 102 FAX 954 278 319

MARINA BANÚS, BLOQUE 4, 15-16, 29660, PUERTO BANÚS, MARBELLA, MÁLAGA, TEL. 952 907 320 FAX 952 907 319

EL NUEVO REGLAMENTO DE RESTRICCIONES VERTICALES: POCAS NUEVAS, AUNQUE CASI TODAS BUENAS

INTRODUCCIÓN¹

El futuro Reglamento de exención por categorías de acuerdos verticales (“Nuevo REC”) entrará en vigor el año que viene, por un periodo de 10 años, sustituyendo al actual Reglamento nº 2790/99. Va acompañado, como el anterior, de un proyecto de Directrices en el que la Comisión recoge los criterios interpretativos del Reglamento.

Las novedades parecen responder, por un lado, a los cambios teóricos producidos en los últimos años en el análisis de las restricciones verticales (se ha reforzado su legitimidad) y, por otro, a los cambios 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 las partes tienen una cuota de mercado no superior al **30%**. La novedad estriba en que han de estar por debajo de dicha cuota, tanto el **fabricante/proveedor** (así, en el Reglamento vigente) como el **comprador/distribuidor** (novedad).
- (ii) Se analiza en detalle el concepto de ventas pasivas y se describe cuándo han de considerarse **ventas pasivas las realizadas por Internet**.
- (iii) Se suaviza el tratamiento de las restricciones especialmente graves y, en especial, del **precio mínimo de reventa**, respecto del que la Comisión reconoce que su uso puede generar eficiencias (i.e. para la introducción en nuevos mercados o de

nuevos productos, para acciones promocionales a corto plazo -2 a 6 semanas- o para evitar que la gran distribución utilice una marca particular como reclamo vendiendo por debajo de su coste).

Se analizan nuevas prácticas comerciales, tales como los **“peajes de entrada”** (aquellos pagos que el proveedor realiza a los distribuidores para tener presencia en su red) o los acuerdos de **“gestión por categoría”** (cuando el distribuidor confía al proveedor la comercialización de una categoría de productos, no sólo los del proveedor), lo que aporta mayor certidumbre jurídica sobre estas prácticas.

A continuación resumimos los elementos básicos del Nuevo REC y sus Directrices (muchos de los cuales reproducen lo previsto en la regulación actual), subrayando sus principales novedades y valorando sus aportaciones y carencias más destacables.

Una objeción general, que va dirigida, probablemente, más a la interpretación más corriente del art. 81.1 TCE que a los reglamentos de exención por categoría tiene que ver con la amplísima concepción que se tiene sobre lo que ha de considerarse un acuerdo restrictivo de la competencia y, por tanto, la amplísima extensión que ha de darse al art. 81.3 – exención de la prohibición de acuerdos restrictivos por su carácter eficiente – para evitar que el Derecho de la Competencia, en contra de su función y finalidad, se convierta en el principal límite público a la libertad contractual y de empresa. En nuestra opinión, que no podemos desarrollar aquí, la jurisprudencia de los tribunales comunitarios – y, por consiguiente, la práctica de la Comisión – en torno a elementos fundamentales de la interpretación de los artículos 81 y 82 TCE merece ser revisada porque, formulada en los años sesenta del pasado siglo, no tiene en cuenta muchos y muy importantes avances realizados por la teoría económica. En particular, el carácter no colusorio de los acuerdos verticales y la irrelevancia, hasta el límite de la posición de dominio, de la competencia intramarca para el bienestar

¹ Agradecemos a nuestros colegas de CMS habernos permitido utilizar sus comentarios a la Propuesta de Reglamento en el marco de la consulta pública realizada por la Comisión Europea

de los consumidores. Jurídicamente, esta remozada concepción de los artículos 81 y 82 debería llevar a reducir drásticamente el ámbito de aplicación del art. 81.1 y, en consecuencia, también de la autorización de acuerdos restrictivos prevista en el art. 81.3. El Reglamento 1/2003 ha sido un paso muy importante en esta dirección pero no parece que la Comisión Europea pueda avanzar más en esa línea al estar vinculada por las decisiones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ("TJCE") y del Tribunal de Primera Instancia ("TPI")².

EL NUEVO REGLAMENTO

Como el antiguo, el Nuevo REC se promulga para eximir de la prohibición de los acuerdos colusorios (artículo 81.1 TCE) a aquellos acuerdos o prácticas concertadas por dos o más empresas que operen a distintos niveles de la cadena de producción ("acuerdos verticales") que contengan restricciones de la competencia ("restricciones verticales"), siempre y cuando las respectivas cuotas de mercado de las partes involucradas no excedan el 30% y no existan en los acuerdos restricciones consideradas como "especialmente graves".

Ámbito de aplicación

Acuerdos verticales

El Nuevo REC se aplicará a:

- (i) a los **acuerdos verticales** entre empresas en general,
- (ii) a los **acuerdos verticales no recíprocos entre empresas competidoras** (es decir, aquellas que "coinciden" en el mismo nivel de la cadena de producción pero, a la vez, están presentes en distintos niveles como sucede cuando un fabricante de

ropa distribuye ésta a través de tiendas propias y de tiendas en régimen de concesión o franquicia) cuando se trate de acuerdos verticales no recíprocos y el comprador no fabrique bienes o preste servicios competidores con los que sean objeto del contrato. En este punto ha de destacarse que se ha suprimido la exigencia de que el volumen máximo de negocios del comprador no exceda de € 100 millones al año, por lo que sólo la cuota de mercado de las empresas será el criterio determinante para aplicar la exención general a este tipo de acuerdos.

- (iii) a los **acuerdos verticales de cesión de la titularidad o licencia de uso de derechos de propiedad intelectual o industrial ("IPRs")**, siempre que dichas cláusulas no sean el objeto principal del acuerdo y estén directamente relacionadas con el uso, venta o reventa de los bienes o servicios objeto del acuerdo. Quedan excluidos los acuerdos que estén cubiertos por otros Reglamentos de exención por categorías.

La **carga de probar** que ha existido un "acuerdo" entre las partes y que la restricción no es producto de la política unilateral de una empresa **corresponde a la Comisión**. Se hace así, la Comisión, eco de la doctrina del TPI, confirmada por el TJCE en la Sentencia **Adalat**.³ A nuestro juicio, y aunque la cuestión merecería un desarrollo más detallado, la distinción entre conductas unilaterales y concertadas es artificial y no se corresponde con un análisis económico aceptable. Si lo que importa es si estas conductas reducen indebidamente la competencia en el mercado, debería ser irrelevante si es producto de un acuerdo o de una decisión unilateral de una empresa. Lo relevante es si la empresa o las empresas están en condiciones de afectar, con ella, a los resultados del juego de la competencia y, en definitiva, si tienen poder de mercado (por separado o conjuntamente).

Cuota de mercado del 30%

Como hemos dicho, la exención se aplicará si la cuota de mercado de cada una de las empresas en el acuerdo o práctica concertada de que se trate no supera el 30% de sus mercados relevantes respectivos. Para el cálculo de la cuota de mercado habrá que atenerse a la Comunicación de la Comisión sobre la definición del mercado de referencia⁴. La cuota de mercado que debe tenerse en cuenta es la cuota del proveedor en el mercado en que venda el bien o servicio objeto del acuerdo y la cuota de mercado del comprador en el mercado en que revenda

² Que ha reafirmado su doctrina tradicional en la STJCE de 7 de octubre de 2009, *Glaxo Wellcome*. Para la crítica de esta interpretación del art. 81 v., ampliamente, J. ALFARO AGUILA-REAL, "La prohibición de los acuerdos restrictivos de la competencia. Una concepción privatística del derecho antimonopolio" *InDret* 2004. Según un reciente estudio sobre los casos de aplicación del art. 81 por las autoridades nacionales, "*many decisions and judgements concern vertical agreements and therefore the application and interpretation of Block Exemption Regulations. The most common outcome being that agreements falling outside the Block Exemption Regulation do not manage to pass the test of Article 81(3) on an individual basis*". B. VAN DE WALLE DE GHELCKE, "The Directly Applicable Exception System and the Direct Applicability of Article 81(3) EC: Positive Enforcement and Legal Certainty" *Concurrences* N° 3-2009, Trends, Time for a Review of Regulation 1/2003?

³ Sentencia del TJCE, de 6 de enero de 2004, Asunto C-3/01.

⁴ DO C 372 de 09.12.1997

dichos bienes o servicios o en el mercado en que venda su producto elaborado con la ayuda de esos bienes o servicios. En todo caso, el cálculo de dicha cuota deberá hacerse sobre cifras de valor de mercado y, si no se dispusiera de ellas, sobre cifras de volumen de ventas, no tomándose en cuenta la producción interna de un producto intermedio para uso propio.

¿Por qué se tiene en cuenta ahora también la cuota del comprador y no solo la del vendedor como ocurre en el Reglamento vigente? Las Directrices no proporcionan información al respecto. Parece que se trata de evitar que queden exentos los acuerdos verticales firmados por un proveedor con escasa cuota de mercado con un comprador que tenga posición de dominio. En tal caso, existe el riesgo de que un acuerdo semejante tenga efectos excluyentes (*foreclosure*) de otros proveedores (por ejemplo, si incluyen una exclusividad⁵). Pero no parece que tales acuerdos puedan tener efectos excluyentes sobre otros compradores. En efecto, si el proveedor tiene una cuota de mercado inferior al 30 %, los demás compradores – p. ej., otras grandes superficies – siempre dispondrán de una alternativa (el 70 % del mercado) para suministrarse del producto objeto del contrato entre el comprador “poderoso” y el proveedor con el que ha concertado la relación en régimen de exclusividad. Hubiera sido deseable una explicación más detallada de la modificación del Reglamento. Porque podría pensarse que la Comisión **interfiere en las relaciones contractuales desde el Derecho de la Competencia por razones ajenas a la competencia**. Si de lo que se trata es de proteger al proveedor frente a compradores poderosos – supuesto en el que el proveedor tenga una pequeña cuota de mercado y el comprador una superior al 30 % -, el requisito no pinta nada en un Reglamento de exención por categorías. Para proteger al proveedor están el abuso de posición dominante y las normas generales sobre contratos, no la prohibición de acuerdos colusorios.

Pero es que, además, **el nuevo requisito es de muy costosa aplicación**. En primer lugar, porque obliga a calcular cuotas de mercado del comprador lo que, en muchos casos no será ni sencillo, ni barato, especialmente cuando el comprador incorpore el producto suministrado por el proveedor a distintas clases de productos finales que revende a los consumidores (p. ej., baterías para teléfonos móviles, cepillos de dientes, ordenadores portátiles, aparatos de música etc) o, en el caso de la distribu-

ción comercial, por la estrechez con la que las autoridades definen los mercados geográficos (en el ámbito de los supermercados, como es sabido, se suelen definir los mercados como locales (la zona geográfica que se puede recorrer en un trayecto de automóvil de 20-30 minutos) siendo así que el comprador puede vender a consumidores finales los productos objeto del contrato en cientos o miles de mercados geográficos⁶. Por lo demás, al introducir incertidumbre acerca del carácter exento del acuerdo, se incentivan los comportamientos de las partes en estos contratos para utilizar el Derecho de la competencia estratégicamente, es decir, para lograr la nulidad de un contrato que se ha vuelto indeseable. Finalmente, un mismo fabricante verá cómo algunos de sus contratos están exentos (porque él no supere el 30 % de cuota de mercado y sus compradores tampoco) y otros, no (los que haya celebrado con compradores que, en sus mercados, tengan más de un 30 % de cuota) lo que puede ser muy oneroso en la organización de la distribución por parte del fabricante.

En definitiva, hubiera sido preferible mantener las cosas como estaban. El límite del 30 % aplicado exclusivamente al fabricante/vendedor y exigirlo al comprador en relación con sus acuerdos con otras empresas situadas en los escalones siguientes de la cadena de producción – distribución. Las propias Directrices siguen refiriéndose a la cuota del proveedor como la decisiva en los contratos de marca única o abastecimiento exclusivo.

Asimismo, la exención del Nuevo REC se aplicará a los acuerdos entre una asociación de empresas y sus miembros o entre dicha asociación y sus proveedores siempre y cuando todos los miembros de la asociación sean minoristas de bienes y ningún miembro individual de la asociación tenga un volumen de negocios superior a €50 millones al año.

Restricciones especialmente graves

Siguiendo con la técnica del Reglamento vigente, el Nuevo REC considera no cubiertas por la exención aunque se trate de acuerdos verticales y aunque ninguna de las partes del contrato ostente una cuota de mercado superior al 30 % - dos tipos de conductas: la imposición del precio de reventa del producto (“MPR”), o acuerdo por el que el comprador se compromete a no revender el producto a sus clientes a un precio inferior al fijado en el acuerdo y las prohibiciones al comprador de atender a pedidos de clientes situados fuera del territorio asignado (ventas pasivas) o, según el tipo de distribución, a otros distribuido-

⁵ Precisamente, el antiguo REC sólo exige que la cuota de mercado del comprador no excediese del 30% en aquellos acuerdos verticales que tuviera una obligación de suministro exclusivo, entendiéndose por tal cualquier obligación directa o indirecta que obligue al proveedor a vender los bienes objeto del acuerdo exclusivamente a un comprador dentro de la Comunidad.

⁶ Por ejemplo, el Bundeskartellamt divide el territorio alemán en 345 mercados diferentes (*Decisión de concentración Tengelmann/EDEKA de 30 junio 2008, B2-333/07*).

res. Esto significa, prácticamente que si se incluye una cláusula de este tipo en un contrato de distribución, hay elevadísimas probabilidades de que se considere prohibida aunque, como veremos inmediatamente, las cosas han cambiado un poco en relación con las cláusulas de MPR⁷.

La presencia en un contrato de estas cláusulas priva de la exención a todo el contrato, de manera que ninguna de las cláusulas en él contenidas puede acogerse a la exención⁸. La crítica a este planteamiento es fácil de hacer. La Comisión no ha dado en el pasado ni da ahora ninguna buena razón para que los efectos sobre el resto del contrato sean distintos por la presencia de unas u otras cláusulas. **¿Por qué una cláusula de MPR "contamina" de la sospecha de ilicitud al resto de las restricciones verticales contenidas en un contrato de distribución que pueden ser, por lo demás, perfectamente inocuas desde el punto de vista competitivo?** La única respuesta que se podría imaginar es que la regla tiene una función preventiva/sancionadora: se trata de desincentivar la inclusión de cláusulas de MPR en los contratos con la amenaza de que eso hará que el contrato caiga bajo la prohibición del art. 81.1 y, eventualmente, podrá ser declarado nulo por los Tribunales⁹. Es como ese letrado que,

⁷ El párrafo (47) de las nuevas Directrices dice *"La inclusión de tal restricción especialmente grave en un acuerdo da lugar a la presunción de que el acuerdo está incluido en el ámbito del artículo 81, apartado 1. También da lugar a la presunción de que es poco probable que el acuerdo cumpla las condiciones del artículo 81, apartado 3, por la razón de que no se aplica la exención por categorías. Sin embargo, ésta es una presunción refutable que deja abierta la posibilidad de que las empresas aleguen un argumento de la eficiencia de conformidad con el artículo 81, apartado 3, del Tratado CE en un caso individual"*

⁸ Párrafo 66: *"El Reglamento de Exención por Categorías contempla la exención de los acuerdos verticales siempre que en ellos no se incluyan o se practiquen restricciones especialmente graves, establecidas en el artículo 4 del Reglamento de Exención por Categorías. De existir una o más restricciones especialmente graves, todo el acuerdo vertical pierde la posibilidad de acogerse al beneficio del Reglamento de Exención por Categorías. No se contempla la divisibilidad de las restricciones especialmente graves"*.

⁹ Lo que, de hecho, ha ocurrido en España v., En la [Sentencia de 15 de abril de 2009](#), el Tribunal Supremo se ha ocupado de un contrato de abanderamiento (entre una petrolera y un vendedor minorista de gasolina) del que la petrolera pedía la resolución por incumplimiento y el vendedor minorista la declaración de nulidad por contener dicho contrato una cláusula por la que la primera fijaba al segundo el precio al que éste debía revender la gasolina a los consumidores finales. En el caso, el Tribunal Supremo dice, en primer lugar, que *los jueces civiles son plenamente competentes* para aplicar la Ley de Defensa de la Competencia y declarar la nulidad de contratos que sean restrictivos de la competencia (art. 1 LDC) *"sin que sea imprescin-*

en lugar de decir *"Prohibido aparcar"* decía *"Ni se le ocurra aparcar aquí"*. Porque como lo haga, - hay que suponer - las consecuencias van a ser peores que una multa.

Mantenimiento del precio de reventa (MPR)

Como es sabido, se prohíbe al vendedor (*rectius*, se prohíben los acuerdos entre vendedor y comprador que tengan tal efecto) imponer al comprador el precio mínimo o fijo al que tiene que revender los productos objeto del contrato a sus clientes. Y se prohíbe tanto si la fijación es directa como indirecta (p.ej., vía fijación del margen o del descuento admisible sobre el precio de tarifa fijado por el vendedor). Están permitidos los acuerdos para fijar un **precio venta al público recomendado** y los acuerdos por los que se fija un **precio máximo**.

Por primera vez, además de poner de manifiesto los presuntos efectos anticompetitivos de las obligaciones MPR (i.e., facilita la colusión y transparencia de los precios, desincentiva la reducción de precios, crea barreras de entrada para los minoristas que ofrecen precios bajos y reduce el dinamismo e innovación a nivel de la distribución)¹⁰, las Directrices también destacan las **eficiencias** de este tipo de cláusulas, como facilitar la introducción de nuevas marcas o la entrada a un nuevo mercado; incentivar la realización de esfuerzos promocionales por parte del distribuidor lo que puede ampliar la demanda total del producto; facilitar la coordinación de campañas de precios bajos a las redes de franquicias; proteger la marca frente a prácticas por parte de los distribuidores que pueden diluir su valor (utilización como reclamo del producto marca)¹¹.

dible la existencia de una previa decisión del órgano administrativo". Y, en segundo lugar, que la nulidad de la cláusula de fijación del precio de reventa acarrea la **nulidad de todo el contrato** aunque dice tal cosa *"sin necesidad de entrar aquí a examinar la doctrina comunitaria de la separabilidad a que se refiere el motivo, debe señalarse que la cláusula relativa a la fijación y control por la entidad proveedora del precio de venta -reventa- por el intermediario (estación de servicio) de los productos carburantes y combustibles es claramente contraria al Tratado CE y no tiene ningún paliativo en los Reglamentos, y acarrea la nulidad del contrato como vienen reiterando las Sentencias de esta Sala (2 de junio de 2.000, 30 de octubre de 2.007, 20 de noviembre de 2.008)"*

¹⁰ No es el lugar para discutirlo pero los argumentos de la Comisión Europea no resultan convincentes cuando las empresas que utilizan cláusulas de MPR carecen de poder de mercado V., nuestra opinión al respecto, al hilo de la Sentencia *Leegin* en J. ALFARO ["Una nueva ocasión para acabar con la excepcionalidad de la prohibición del PVP impuesto en Europa"](#) y la bibliografía ahí citada.

¹¹ Parr. 221) *... el MPR puede ser útil para inducir a los distribuidores a tener más en cuenta el interés del fabricante de*

Hay que felicitar por esta tímida apertura de la Comisión. Es más, al delimitar con tanto detalle algunos de los supuestos en los que podría ser legítima, proporciona cierta seguridad jurídica: **no debe incluirse una cláusula de MPR salvo que nos encontremos en alguno de esos dos supuestos:** (i) que se incluya al tiempo y con ocasión de la introducción de un producto en un nuevo mercado¹²; (ii) que se trate de una promoción fundada en el precio ("Hamburguesa Mac Donald a 1 €").

El tercer caso en el que podría ser legítimo imponer el precio de reventa, según la Comisión, es inútil. Porque tener que decidir si, en el caso concreto, la cláusula de MPR "incentiva la realización de esfuerzos promocionales" por parte del distribuidor o no lo hace es, simplemente, imposible. Naturalmente que si el fabricante incluye la cláusula de MPR en su contrato con un distribuidor y carece de poder de mercado, lo hace para incentivar la realización de esfuerzos promocionales por parte del distribuidor. Pero, a priori, no puede decirse si la cláusula lo logra o no, de modo que no vemos cómo alguien puede decidir en el caso concreto si una cláusula de MPR ha de ser considerada eficiente y, por lo tanto y excepcionalmente, permitida. **Si el juicio se realiza ex ante y en abstracto, entonces, cualquier cláusula de MPR debería ser presumida eficiente si el fabricante/vendedor carece de poder de mercado** porque habría que entender que si la ha incluido en el contrato y no ha sido por razones anticompetitivas, lo ha sido para reducir los costes de transacción en su relación con el distribuidor, entre otros, los de incentivar la realización de esfuerzos promocionales por parte de éste. Sólo en algunos casos (deter-

desarrollar una demanda para el producto... y si los distribuidores en este nuevo mercado están bajo una presión competitiva, esto puede inducirles a ampliar la demanda global del producto y a hacer de la entrada un éxito, también en beneficio de los consumidores. Del mismo modo, pueden ser necesarios para... organizar una campaña coordinada de precios bajos a corto plazo que beneficie también a los consumidores. Teniendo en cuenta la corta duración (2 a 6 semanas en la mayoría de los casos) esto puede no tener siquiera efectos negativos apreciables (pero si se trata de una restricción especialmente grave... ¿qué más dan los efectos?) De vez en cuando, el MPR puede ser útil también para evitar que un gran distribuidor utilice una marca particular como reclamo. Esta práctica de vender por debajo del coste como reclamo beneficiará a corto plazo a los consumidores, pero también puede, si el producto es excluido por otros minoristas, llevar a una reducción de la competencia intermarca con el tiempo, en perjuicio de los consumidores.

¹² Por lo demás, se ha señalado con acierto que la excepción – validez de la cláusula de MPR en caso de entrada en nuevos mercados – podría ir acompañada de un plazo – 2 años se sugiere – durante el cual fuera válida su utilización.

minados productos o sectores) donde pueda descartarse, a priori, que el nivel de ventas dependa de los esfuerzos del distribuidor, podrá descartarse igualmente la eficiencia de la cláusula de MPR. En otras palabras, el "esfuerzo" liberalizador resulta claramente insuficiente. Dadas las consecuencias sobre el resto del contrato que acabamos de ver y las advertencias sobre la escasa probabilidad de que se consideren autorizadas ex art. 81.3 que contienen las Directrices, se comprenderá que se requiere cierta propensión al riesgo para proponer la inclusión de una cláusula de MPR en un contrato sobre la base de que favorece la realización de esfuerzos promocionales por parte del distribuidor.

Las restricciones que impidan realizar ventas en un territorio o a ciertos clientes

Típicamente, los contratos de distribución incluyen limitaciones relativas a los clientes a los que un distribuidor puede servir. Las exclusivas territoriales se pactan, normalmente, a favor del distribuidor al que el fabricante "asigna" un territorio determinado, dentro del cual se compromete a no vender directamente – el propio fabricante – y a impedir que otros distribuidores lo hagan. Para poder asignar una exclusiva territorial a un distribuidor, el fabricante tiene que incluir, en sus contratos con otros distribuidores, cautelas suficientes para impedir a éstos que "entren" en el territorio del primero.

La Comisión Europea cree que las exclusivas territoriales son "buenas" contractualmente hablando y no las considera anticompetitivas¹³. De manera que pueden pactarse con limitaciones. Así, los distribuidores pueden obligarse a no realizar "ventas activas" fuera de su territorio. Por "ventas activas" se entiende ventas que sean producto de una actividad promocional – de la iniciativa – por parte del distribuidor por oposición a "pasivas" en las que el distribuidor se limita a atender un pedido que le hace un cliente situado fuera de su territorio. Si un distribuidor para España realiza una campaña de publicidad en Francia estaría promoviendo activamente sus ventas fuera de su territorio. Si ese mismo distribuidor vende a un francés que hace turismo por Salamanca estaría "vendiendo pasivamente".

El distribuidor solo puede obligarse – legítimamente – a no realizar ventas activas "en un territorio o a un grupo de

¹³ Aunque los efectos económicos son muy similares a los de una cláusula de MPR. Ambas reducen o eliminan la competencia entre distribuidores. Si Ana, Beatriz y Carlota distribuyen el producto X, no competirán entre sí por los clientes, tanto si revenden a éstos el producto X al mismo precio como si una trabaja en Galicia, la segunda en Andalucía y la tercera en Cataluña.

clientes reservados en exclusiva al proveedor o asignados a otro comprador". Es decir, que el fabricante no le podría prohibir realizar ventas activas a clientes situados fuera de su territorio **pero no asignados a otro distribuidor o reservados al propio fabricante**. O sea que, en nuestro ejemplo, el distribuidor español podría realizar promoción de ventas en Francia si el territorio francés no está (¿todavía?) asignado por el fabricante a otro distribuidor o reservado para sí. En cuanto a las ventas pasivas, cualquier restricción de la libertad del distribuidor para realizarlas queda fuera de la exención, o sea, está prohibida (y, con ella, todo el contrato, recuérdese).

Para atender a las críticas, el proyecto de Comunicación considera exentas las prohibiciones de realizar ventas activas y pasivas y, por tanto, **legítima la protección territorial absoluta de un distribuidor cuando sea el introductor de una marca en un territorio**. En tales casos – y durante dos años – se reconoce por la Comisión que hay que proteger al distribuidor frente a la competencia de otros distribuidores para inducirle a realizar esfuerzos en "abrir el mercado" a ese producto (párrafo 56)¹⁴.

Las **ventas por Internet** se consideran por la Comisión como ventas pasivas. Es decir, el cliente que entra en una página web se asemeja al cliente que entra en el establecimiento del distribuidor. Esta es, también una decisión de "política legislativa" de la Comisión que tiene un fundamento dudoso en el Derecho de la Competencia. Su fundamento parece mejor anclado en la promoción del comercio por Internet. Así, las Directrices consideran como restricción de las ventas pasivas 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" automáticamente a la página web del fabricante o de otros distribuidores) o que no atienda 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 utilizan 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.

Es de lamentar que se haya limitado la libertad del fabricante para organizar la forma de distribución de sus productos. No debería corresponder a las autoridades de competencia la decisión acerca de los canales de distribución que un fabricante desea utilizar. Algunas estrategias de negocio pasan por vender **solo a través de Internet (Dell)** y otras por **no vender a través de Internet**

¹⁴ Es discutible que sea necesario que el distribuidor introduzca una marca nueva y que no baste con que introduzca un producto nuevo bajo una marca ya presente.

(venta directa, venta de productos de lujo dado el elevado número de falsificaciones que existen en los que se ofrecen sin el control del fabricante, por ejemplo, lo que hace contradictoria esta prohibición con la propia esencia de la llamada distribución selectiva¹⁵). Algunas marcas de lujo, por ejemplo, permiten a distribuidores que operan sólo *on line* vender sus restos de stock siempre que se trate de "comunidades de compradores cerradas", esto es, donde los clientes han de ser "invitados" a participar para poder comprar. En general, la innovación en el comercio *on line* es extraordinaria y es perfectamente legítimo que el fabricante desee garantizarse el éxito de ventas a través de Internet controlando las ventas que se hacen por esta vía de sus productos.

Las ventas a través de Internet tienen muchos efectos sobre la red de distribución que no son controlables fácilmente. Así, restringir las ventas por Internet puede ser necesario en un sistema de distribución selectiva, especialmente volcado en la protección de la imagen de marca y la atención al cliente para preservar que no desaparezcan (o se degraden) servicios vinculados al producto que normalmente sólo pueden prestarse desde espacios físicos (i.e., demostración del producto, reparación, mantenimiento, etc.) y para reducir el parasitismo de los distribuidores por Internet sobre la actividad comercial de los distribuidores en tienda.

Además, las Directrices parecen contradecir lo sostenido por algunos tribunales nacionales. Así, en un caso holandés, un fabricante de objetos para cocinas (menos del 5 % de cuota de mercado) decidió aplicar **precios más caros y otorgar garantías menos amplias** a los distribuidores de sus productos que vendieran a través de Internet. Un distribuidor que tenía un establecimiento de "ladriño" revendía parte de las compras que hacía al fabricante a un distribuidor *online* sin indicar al fabricante el destino de los productos pedidos con lo que el fabricante le retiró las condiciones que aplicaba a los distribuidores con establecimiento en la calle. El distribuidor demandó al fabricante alegando el carácter restrictivo de la competencia (limitación de la reventa) que las decisiones del fabricante tenían. El Tribunal consideró aplicable la exención del Reglamento de acuerdos verticales en vigor – el 2790/1999 – porque no había en los contratos del fabricante con el distribuidor restricciones especialmente graves y añadió que, a la vista de la diferencia entre el valor añadido que proporcionaban los distribuidores a pie de calle y los distribuidores *online* era razonable que el fabri-

¹⁵ Difícilmente un establecimiento comercial reputado querrá vender productos de marca que se encuentran en Internet a un precio muy inferior dada la enorme diferencia de costes de distribución que soporta un *retailer* que tiene su establecimiento en las zonas más caras de una ciudad y un vendedor en Internet

cante aplicase precios más elevados a los distribuidores *online*¹⁶. Y, a nuestro juicio, al Tribunal holandés no le falta razón. Recuérdese que el problema que, más claramente, resuelve la cláusula de MPR es el del free riding de unos distribuidores sobre los esfuerzos promocionales de otros. Si un comprador sabe que puede obtener el producto más barato en un distribuidor online pero que no dispondrá, visitando la página web, de la información suficiente sobre los productos existentes para hacer su elección (no puede "tocar" los productos, ni puede compararlos físicamente, no recibe información ajustada a su interés mediante una conversación con personal especializado) lo que hará será obtener la información en el establecimiento a pie de calle y luego realizar la compra online a un precio más bajo. Si no se protege a los establecimientos a pie de calle por vía de una MPR (el cliente no tiene incentivos para no comprar en el establecimiento a pie de calle porque el precio es el mismo que encontrará en Internet) debe permitirse al fabricante cobrar precios más bajos a los establecimientos a pie de calle para que éstos puedan competir en precio con los distribuidores online manteniendo al mismo tiempo su oferta de servicios de promoción e información a los clientes. Será discutible si la estrategia de un fabricante en este sentido es sensata o no, pero no vemos por qué el Derecho de la Competencia ha de condicionar su adopción por empresas que carecen de posición de dominio. En este sentido, debería permitirse al menos a los fabricantes la posibilidad de exigir que el precio de reventa sea el mismo para las tiendas en la calle y para las ventas a través de Internet¹⁷.

La Comisión es sensible a estas críticas y – en la complicada forma propia de las regulaciones comunitarias – admite algunas excepciones. De acuerdo con el párrafo 54 del Proyecto de Comunicación, las restricciones a las ventas por Internet pueden ser legítimas si sirven para garantizar niveles mínimos de calidad del distribuidor. Por analogía con la distribución selectiva y las ventas por catálogo. Así, un fabricante puede exigir a sus distribuidores selectivos o a los que venden por catálogo "que tengan una tienda o sala de exposición real antes de iniciar la

¹⁶ Ariela Stoffer, *e-Competitions*, N° 28357 www.concurrences.com

¹⁷ Tras considerar no exento el "exigir a un distribuidor que pague un precio más alto por los productos destinados a ser revendidos en línea por el distribuidor que por los productos destinados a revenderse fuera de línea", el Proyecto de Comunicación afirma que "Esto no excluye que el proveedor ofrezca al comprador un canon fijo para apoyar sus esfuerzos de venta en línea o fuera de línea". Parece que una cláusula de igualdad de precio lograría el mismo objetivo de forma más simple.

distribución en línea", lo que debe ser aplicable a cualquier otro distribuidor.

Por tanto, aunque no esté exenta, la prohibición de vender por Internet puede ser autorizada ex art. 81.3 TCE sobre la base de un "argumento de eficiencia" y "no se considerará que es una restricción especialmente grave". Sucede que, cuando la Comunicación pone un ejemplo, el ámbito de la autorización ex 81.3 TCE parece muy restrictivo: "cuando su propósito es armonizar una prohibición pública de venta de sustancias peligrosas por Internet o por correo por razones de salud o seguridad". Y concluye **desechando la posibilidad de que un fabricante prohíba a sus distribuidores las ventas o publicidad en Internet**. El tenor literal de la Comunicación es levemente distinto. Prohíbe al proveedor reservarse para sí las ventas o publicidad en Internet, lo que permitiría a los fabricantes renunciar a Internet como medio de distribución de sus productos siempre y cuando tampoco el propio fabricante lo utilizara. Eso es una apuesta peligrosa. La forma más eficiente de organizar la distribución puede pasar por centralizar las ventas a través de Internet ya que las economías de escala en este ámbito son prácticamente inagotables. El fabricante puede invertir más en la página web, en el almacenamiento, en la logística para la entrega de los productos, en la presentación de los mismos en la red etc que lo que pueden hacer los distribuidores. También puede asegurarse que la reputación de la marca no se verá afectada (por ejemplo, porque se presenten sus productos en una página web que no funciona adecuadamente o en la que "conviven" con productos falsos o de escasa calidad o a través de la que se producen estafas). Una vez más, la normativa de competencia no debería distorsionar las decisiones empresariales.

Además, están exentas, la prohibición a un distribuidor *mayorista* de vender a usuarios finales; la prohibición a los distribuidores selectivos de vender a distribuidores *no autorizados* la prohibición al comprador de componentes de vender dichos componentes a quienes vayan a incorporar esos componentes a productos que acaben compitiendo con el fabricante.

Los distribuidores selectivos han de poder vender a cualquier usuario final y a cualquier otro distribuidor autorizado (limitar estas ventas no está exento) y, en cuanto a componentes, las restricciones a la reventa no han de impedir a los usuarios finales y talleres de reparación el acceso a las piezas para poder desarrollar su actividad.

Restricciones excluidas

Las obligaciones del comprador de **abastecerse exclusivamente del vendedor** cuando sean de muy larga duración, tampoco están exentas. ¿Por qué? Porque limitan la

libertad del comprador para abastecerse del proveedor de su elección. Nuevamente, estamos en un Reglamento de exención por categorías y cláusulas no exentas por el Reglamento pueden no tener ningún efecto significativo en la competencia. En efecto, en un mercado de producto con cientos de proveedores y compradores, la vinculación exclusiva de un distribuidor con un proveedor determinado por muchos años carece de cualquier efecto en los mercados de productos afectados: ni se produce exclusión (*foreclosure*) en el lado de los distribuidores, ni en el lado de los fabricantes porque ambos disponen de contratantes alternativos a los que están vinculados por obligaciones de contratación exclusiva. Esto se traduce en que serán muchos los casos en los que deberían considerarse legítimas las cláusulas de abastecimiento exclusivo por más de cinco años (ex art. 81.3 TCE) cuando, en el caso concreto, haya razones de eficiencia que justifiquen una vinculación más larga. Desde nuestra perspectiva, sin embargo, deberían considerarse autorizadas en general siempre que se descarte la existencia de posiciones de dominio.

A diferencia de las que hemos visto hasta aquí, estas obligaciones podrían ser autorizadas tras un análisis en el marco del art. 81.3 TCE. Las obligaciones de abastecimiento exclusivo (más del 80 % del total de sus compras) quedan fuera de la exención cuando la duración sea indefinida, superior a 5 años o de duración inferior pero prorrogable tácitamente tras un período de 5 años. En relación con la versión vigente, el Nuevo REC condiciona la exención a que la cláusula de no competencia no exceda de 5 años de duración – igual que en el pasado – y **“que no existan obstáculos que impidan al comprador liberarse de la obligación al término de dicho período”** es decir, **ya no se exige que la prórroga de la cláusula – más allá de los cinco años – sea expresa y por escrito.**

Las críticas en este punto se refieren al cálculo de la cuota del 80 % ya que no queda claro si dicha cuota debe calcularse sobre las compras realizadas en el año natural anterior al acuerdo, o sobre las compras realizadas cada año (precedente) en el que esté en vigor el acuerdo.

Por otro lado, las Directrices parecen incurrir en un error al presentar como criterios cumulativos que la cláusula de no competencia no exceda de 5 años y que el comprador tenga la posibilidad de resolver la cláusula al término de dicho plazo. Y es que si la primera condición es que la cláusula sea inferior a 5 años, no hay posibilidad alguna de que el comprador pueda resolver la cláusula al término de dicho plazo, ya que ésta habrá dejado de tener efectos transcurridos 5 años. Las Directrices tratan de garantizar que tampoco existirán **obstáculos fácticos** para que el comprador pueda liberarse de la obligación al cabo de los cinco años. E incluye ejemplos como los del crédito otor-

gado por el vendedor al comprador que es pagadero en un período de tiempo superior a cinco años, lo que llevaría al comprador a aceptar una prórroga de la obligación de adquisición para evitar tener que devolver el préstamo anticipadamente o la obligación de devolver una maquinaria proporcionada por el vendedor pero que el comprador podría seguir utilizando. Pero, en sentido contrario, deberían admitirse las cláusulas de duración indefinida, puesto que, en éstas, cualquiera de las partes puede denunciar el contrato *ad nutum* y liberarse de la obligación de abastecimiento exclusivo por su sola voluntad. Por tanto, hubiera sido, tal vez, preferible establecer dos condiciones alternativas de manera que la obligación de abastecimiento exclusivo esté exenta cuando su duración no exceda de cinco años o, aún excediendo tal duración, cuando el comprador pueda liberarse unilateralmente de la misma en cualquier momento (o en períodos no superiores a un año) transcurridos los cinco años.

En todo caso, caben duraciones idénticas a las del contrato de suministro para los casos de franquicias y, en general, cuando el punto de venta es un establecimiento propiedad o titularidad del proveedor.

Respecto a las obligaciones de **no competencia postcontractuales** no están exentas a menos que, cumulativamente, sean indispensables para proteger los conocimientos técnicos transferidos por el proveedor al comprador; se limite al punto de venta desde el que el comprador haya operado durante el periodo contractual y se limite a un periodo máximo de 1 año. No aclaran las Directrices si quedaría exenta la prohibición de competencia postcontractual impuesta al proveedor, lo que es perfectamente razonable cuando el distribuidor es el que ha generado la clientela y es el proveedor el más “sustituible”.

Por último, en el ámbito de la distribución selectiva, no está exenta la prohibición a los distribuidores selectivos de revender **marcas determinadas**.

No obstante, al contrario de lo que ocurre con las restricciones especialmente graves, la inclusión de este tipo de cláusulas en un acuerdo no hace que el resto del acuerdo quede excluido de la exención general.

Retirada individualizada de exención y no aplicación del Nuevo REC

El Nuevo REC confiere una **presunción de legalidad** que puede ser retirada por la Comisión (o por las autoridades de competencia nacionales cuando el acuerdo afecte a un mercado nacional específico). La carga de la prueba sobre la aplicación del artículo 81.1 TCE y la no concurrencia de los requisitos del artículo 81.3 TCE recae en la Comisión. La Comisión está facultada para excluir

de la aplicación del Nuevo REC las redes paralelas de restricciones verticales similares que abarquen más del 50% del mercado de referencia.

➤ LAS DIRECTRICES: CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LAS RESTRICCIONES VERTICALES MÁS COMUNES

Acuerdos que normalmente están excluidos de la prohibición del artículo 81.1 TCE

Acuerdos de menor importancia y PYMES

Se trata de aquellos acuerdos que no son susceptibles de afectar significativamente al comercio entre Estados miembros o la competencia, por lo que quedan excluidos de la prohibición del artículo 81.1 TCE. Para ello, las Directrices se remiten a lo previsto en la Comunicación de la Comisión sobre acuerdos de menor importancia¹⁸ que establece que, por lo general, los acuerdos verticales entre empresas con menos de un 15% de cuota de mercado quedan excluidos del ámbito de aplicación del artículo 81.1 TCE, salvo que produzcan un efecto considerable sobre el comercio de los Estados miembros y la competencia.

Del mismo modo, la Comisión considera que los acuerdos entre PYMES rara vez tienen capacidad de afectar el comercio entre Estados miembros o restringir considerablemente la competencia, sin perjuicio del **efecto acumulativo y las restricciones especialmente graves**. A nuestro juicio, y por las mismas razones por las que se critica la desmesura en el ámbito de aplicación del art. 81.1, TCE debería declararse que los acuerdos de menor importancia, aun incorporando cláusulas especialmente graves, nunca sean objeto de análisis y sanción dado su escaso efecto en el mercado. Porque las "restricciones especialmente graves" de la competencia son sólo los cárteles. No la fijación del precio de reventa por un fabricante que tiene una cuota de mercado del 3 %.

Acuerdos de Agencia

También quedan fuera del ámbito de aplicación del artículo 81.1 TCE (y, por tanto, exentos) los acuerdos de agencia "genuinos", esto es, aquéllos en los que el agente no asume riesgos significativos derivados de: (i) el contrato celebrado o negociado por cuenta del principal, (ii) las inversiones destinadas al mercado para dicho ámbito de actividad y (iii) otras actividades imprescindibles para la venta o la compra de las mercancías o servicios objeto del contrato en nombre del principal (i.e., servicios post-venta o de reparación). En definitiva, si el agente se limita a promover los negocios de su principal y no asume ries-

gos relativos a estos negocios (que son asumidos por el principal), no hay dos empresas a efectos del Derecho de la competencia y, por tanto, tampoco un acuerdo restrictivo. Por el contrario, si el agente asume riesgos significativos que deriven de los contratos que celebra por cuenta del principal (por ejemplo, si el tercero no paga el precio de las mercancías, él ha de abonarlo al principal; si la mercancía se destruye, la pérdida la soporta el agente; el agente ha de abonar el precio de la mercancía al principal con independencia de que logre cobrar dicho precio del tercero al que se vende la mercancía...), no estamos ante un acuerdo de agencia "genuino" a efectos del Derecho de la Competencia y las prohibiciones de cláusulas de MPR, restricciones de las ventas pasivas, obligaciones de abastecimiento exclusivo etc se aplican.

La evolución jurisprudencial más reciente ha provocado que **el concepto de agencia a efectos del Derecho Mercantil y a efectos del Derecho de la Competencia dejen de coincidir exactamente**. Así, el criterio decisivo a efectos del primero es que el agente actúa frente a los terceros por cuenta del principal y, por tanto, que no "compra y revende" de manera que la relación contractual se establece directamente entre el principal y el tercero (art. 1 LCA). Por el contrario, a efectos del Derecho de la Competencia, aunque se den estos requisitos, si el agente asume riesgos financieros y comerciales puede haber una "agencia no genuina". Esto provoca algunos problemas. Por ejemplo, en una reciente sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (SAP Madrid, de 5 de marzo de 2009), se planteó la cuestión de si un contrato de Arrendamiento de Industria y Exclusiva de Abastecimiento contenía una cláusula de fijación de precio de reventa contraria al artículo 81.1 TCE. En su análisis, la APM comienza por dilucidar si la relación entre las partes era de distribución o de agencia, concluyendo que no era la propia de una compraventa mercantil, ya que el beneficio de la estación de servicios no se producía sobre la diferencia de los precios de compra y posterior reventa del combustible (esto es, sobre el margen de reventa), sino sobre una comisión que percibía a cargo de la petrolera sobre el combustible que despachaba en la estación de servicio. Por lo que la relación era de agencia. Sin embargo, la APM estimó que desde el punto de vista del Derecho de la competencia el acuerdo se aproximaba al de "agencia no genuino", ya que el agente corría con algunos riesgos relevantes en la relación (i.e., obligación de liquidar a la petrolera el combustible en el plazo fijo de 9 días; responsabilidad sobre el producto una vez rebasado el punto de conexión de manguera; participación en el mantenimiento y reposición de instalaciones o participación en el coste y riesgo financiero por la utilización del sistema de pago de los carburantes por tercero mediante tarjetas de crédito). Así, una vez aclarada la naturaleza del acuerdo y su sujeción al artículo 81.1 TCE, la APM pasó a valorar si efecti-

¹⁸ DO C 368 de 22.12.2001

vamente había fijación del precio de reventa por parte de la compañía petrolera. Para ello, al no existir un precio de reventa sino simplemente un precio de venta al público determinado por la petrolera sobre el que se aplicaba una comisión a favor del agente, la APM analizó si el agente tenía libertad para reducir dicha comisión y aplicar un precio de venta al público inferior al establecido por el principal, concluyendo que en este caso la estación de servicio sí gozaba de dicha libertad y, por lo tanto, que no había fijación del precio de reventa por parte del principal.

Por último, ha de recordarse que, a pesar de que el principal asuma todos los riesgos comerciales y financieros del contrato, un acuerdo de agencia genuino podría ser contrario al artículo 81.1 TCE si éste facilitase la colusión por cualesquier medio (i.e., cuando varios principales utilizan los mismos agentes para intercambiar información o, de manera colectiva, impiden que otros utilicen dichos agentes).

Acuerdos de Subcontratación

Los acuerdos por los cuales un subcontratista se compromete a producir exclusivamente ciertos productos para el contratista están exentos de la aplicación del artículo 81.1 TCE tal como dispone la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación del artículo 81.1 TCE a los subcontratos (DO C 1 de 3.1.1979).

Acuerdos verticales más comunes

El borrador de Directrices ofrece orientaciones sobre cómo evaluar los acuerdos verticales más comunes, cuyas características y efectos sobre la competencia resumimos brevemente a continuación cuando el proveedor o comprador/distribuidor rebasen la cuota de mercado del 30 % o, en su caso, la duración de las obligaciones de no competencia se extienda más allá de 5 años. Lo novedoso es el análisis de la Comisión sobre dos nuevas modalidades de prácticas comerciales: los “pagos de acceso inicial” y los “acuerdos de gestión por categoría”. En cuanto al resto de acuerdos, las Directrices no aportan ninguna novedad reseñable (al margen de que la cuota de mercado del 30% debe aplicarse sobre el proveedor y el comprador).

El punto de partida de la Comisión podría resumirse como sigue: un acuerdo vertical celebrado entre partes alguna de las cuales ostenta una cuota de mercado superior al 30 % será lícito cuando (i) no incluya restricciones especialmente graves y (ii) no produzca efectos anticompetitivos apreciables en los mercados afectados, es decir, no genere o refuerce una posición de dominio porque provoque la exclusión de competidores o la explotación de los

consumidores o proveedores¹⁹. En cuanto al primer requisito, hay que entender que las “excepciones a las excepciones” son aplicables también en el análisis individual. De manera que, en principio, un fabricante con una cuota de más de un 30 % podría incluir cláusulas de abastecimiento exclusivo o cláusulas de MPR legítimamente en los supuestos excepcionales que hemos visto más arriba.

En general, el análisis de la Comisión da cuenta de las evoluciones recientes en el ámbito del pensamiento económico pero sigue siendo deudora de una concepción formalista de la prohibición del art. 81.1 en relación con el art. 81.3 que le lleva a considerar contrarias al Derecho de la Competencia prácticas o cláusulas perfectamente legítimas salvo que generen o refuercen una posición de dominio. Por ejemplo, cuando analiza el llamado “*parasitismo de certificado*”, dice la Comisión (párrafo 103-3) que

“En algunos sectores, determinados minoristas tienen reputación por vender únicamente «buenos» productos. En tales casos, vender a través de estos minoristas puede ser de vital importancia para introducir nuevos productos. Si, en un principio, el fabricante no puede limitar sus ventas a las tiendas de calidad corre el riesgo de que su producto no se oferte, por lo que la introducción del mismo podría fracasar. Ello quiere decir que se podría justificar por un periodo determinado una res-

¹⁹ Párrafo 93 del Proyecto de Directrices: “Para que los acuerdos verticales se consideren restrictivos de la competencia por efecto (si son acuerdos restrictivos por su objeto, son ilegales) deben afectar a la competencia efectiva o potencial de manera tal que sea de esperar que en el mercado de referencia tengan efectos negativos sobre los precios, la producción, la innovación o la variedad o calidad de los bienes y servicios. Estos efectos negativos probables sobre la competencia deben ser apreciables. Los efectos anticompetitivos apreciables son probables cuando al menos una de las partes tiene u obtiene cierto grado de poder de mercado y el acuerdo contribuye a la creación, mantenimiento o fortalecimiento de dicho poder de mercado o permite a las partes valerse del mismo. Poder de mercado es la capacidad de mantener los precios por encima de los niveles competitivos o la producción en términos de cantidades de producto, calidad y variedad del producto o innovación por debajo de los niveles competitivos durante un periodo de tiempo que no sea insignificante. En principio el grado de poder de mercado necesario para concluir que hay infracción en virtud del artículo 81, apartado 1, es inferior al grado de poder de mercado necesario para concluir que hay infracción en virtud del artículo 82”. Esta última afirmación resulta oscura. ¿Significa que ese empresario puede mantener los precios “por encima” de los competitivos pero solo “un poco” por encima, esto es, “menos por encima” de lo que podría un empresario con posición de dominio en el sentido del art. 82?.

tricción del tipo de distribución exclusiva o distribución selectiva que sea suficiente para garantizar la introducción del nuevo producto, pero no tan prolongada que impida su difusión a gran escala. Estos beneficios son más comunes con bienes complejos que representan una compra relativamente importante para el consumidor final”.

Y la pregunta es ¿por qué se preocupa la Comisión por el “bienestar del fabricante”? Si mantener un sistema de distribución selectiva para un producto disminuye el volumen de ventas (e impide “su difusión a gran escala”), será un problema del fabricante y *volenti non fit iniuria*. De manera que, salvo que se trate de un fabricante en posición de dominio que carece de competidores efectivos, el Derecho de la Competencia no debería impedirle diseñar su distribución como tenga por conveniente. En consecuencia, **lo que procedería es aplicar a este fabricante los estándares del art. 82** y sancionarle por negativa injustificada a contratar si un distribuidor que se le aproxima es rechazado sobre la base de que el dominante solo distribuye a través de determinados distribuidores.

Y el mismo problema se refleja al realizar la evaluación de la restricción de competencia en el marco del art. 81.3 y en relación con el requisito de la indispensabilidad de la restricción para conseguir las eficiencias. Es ilusorio pensar que este análisis puede hacer cuantitativamente y, si se hace en términos cualitativos, las eficiencias se derivan, con carácter general del tipo de acuerdo o restricción y, sobre todo, del hecho de que las empresas partícipes carezcan de poder de mercado. Porque, por definición, una empresa que carece de poder de mercado no puede provocar un “impacto negativo... sobre los precios y la producción y otros factores pertinentes” con su conducta. Precisamente porque son precioaceptantes. De modo que el análisis en el marco del art. 81.3 es una pantomima: si el acuerdo restrictivo lo llevan a cabo empresas que carecen de posición de dominio, la competencia a la que se ven expuestos les llevará a adoptar sólo aquellos acuerdos restrictivos con sus distribuidores que mejoren la eficiencia de su funcionamiento (porque solo de ser más eficientes pueden obtener mayores ingresos, no de explotar su posición de dominio) y esa misma competencia generará, automáticamente, el beneficio para los consumidores. Como se dice en inglés, las ganancias que obtengan las partes de su acuerdo serán “*competed away*” por la existencia de suficiente competencia intermarca. Solo cuando la empresa tiene posición de dominio, un análisis semejante tiene sentido y es por eso que las autoridades de competencia consideran recientemente necesario tener en cuenta las eficiencias también en el marco del art.

82²⁰. En este marco, la exigencia del cumplimiento de los requisitos del art. 81.3 para considerar autorizable la conducta del dominante tiene pleno sentido (como lo tienen para los cárteles).

Marca única

Se trata de los acuerdos que persiguen inducir a un comprador para que concentre sus pedidos de un tipo de producto concreto en un solo proveedor, ello mediante cláusulas de abastecimiento exclusivo o no competencia (comprar más del 80% de sus necesidades a un solo proveedor) o imposición de cantidades por medio de incentivos u obligaciones (i.e., obligaciones de compras mínimas o de almacenamiento, rebajas en función del volumen de compras o por fidelidad, etc.).

El efecto de este tipo de acuerdos puede ser la exclusión de los proveedores competidores y potenciales, al no poder acceder a una red de distribución para sus productos. El proyecto de Directrices no añade novedades en este punto. Nos ha llamado la atención, sin embargo, el párrafo 138

En caso de que el comprador realice sus actividades en locales y terrenos que sean propiedad del proveedor o alquilados por éste a un tercero no vinculado con el comprador, las posibilidades de imponer soluciones efectivas a un posible efecto

²⁰ Como ha dicho la Comisaria Kroes en una reciente intervención pública (“Preliminary Thoughts on Policy Review of Article 82”, septiembre 2005), “In the enforcement of Article 82, the Commission should in my view also be prepared to examine claims put forward by a dominant firm that its conduct is justified on grounds comparable to those indicated in Article 81(3) of the EC Treaty. Admittedly, Article 82 does not expressly foresee the possibility of exempting abusive behaviour from Article 82 because of efficiencies. However, I would find it difficult to explain an effects-based approach under Article 82 without looking into efficiencies. Likewise, I would find it difficult to explain why we consider efficiencies under Article 81 and the EC Merger Regulation but not under Article 82. At the most basic level, the same conduct (such as exclusivity agreements entered into by a dominant undertaking) can be analysed under both Articles 81 and 82. It would be strange if we concluded that such conduct is not anti-competitive under Article 81 but infringes Article 82, with the only explanation for that divergence being that we cannot work out how to take the pro-competitive aspects into account under Article 82”. Disponible en http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPE_ECH/05/537 y v., ahora las [Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes](#), párrafos 28 a 31

de exclusión serán limitadas. En este caso, es improbable la intervención de la Comisión por debajo del nivel de posición dominante.

Es decir, que no es que no existan soluciones efectivas, sino que hay que aceptar el posible efecto de exclusión en tales casos porque las autoridades de competencia no pueden imponerlas ¿por qué? Porque la injerencia del Derecho de la Competencia sobre el derecho de propiedad sería desproporcionada. Pero si se aplica este razonamiento al resto de las restricciones verticales, se aprecia que la restricción de la libertad contractual y de empresa que se impone cuando se prohíben acuerdos y se limita la duración de los mismos puede resultar igualmente desproporcionada cuando se compara con los beneficios para los consumidores que pueden derivarse de tales restricciones.

Distribución exclusiva

Es aquel sistema de distribución por el que un proveedor acepta vender sus productos exclusivamente a un distribuidor para su reventa en un territorio determinado. Normalmente, se limitan las ventas activas del distribuidor fuera de su territorio o clientes asignados, cuya justificación sólo es válida si dichos territorios o clientes están asignados en exclusiva a otros distribuidores o reservados al proveedor.

Los efectos sobre la competencia se traducen en una menor competencia intramarca, ya que no hay distribuidores que compitan entre sí para comercializar el producto del proveedor, lo que puede conducir a la partición del mercado y a la posible exclusión de otros distribuidores que ven denegado su acceso a la distribución del producto del proveedor.

Asignación de cliente exclusivo

Es un acuerdo mediante el cual el proveedor se compromete a vender sus productos únicamente a un distribuidor para que éste los revenda a una categoría particular de clientes.

Este tipo de acuerdos es susceptible de reducir la competencia intramarca y dar lugar a una partición del mercado, facilitando la discriminación de precios y la colusión, tanto a nivel mayorista como minorista.

Distribución selectiva

Se entiende como tal aquel sistema de distribución que restringe el número de distribuidores autorizados de la red en función de criterios de selección que pretenden preservar las características de los productos (normalmente

de marca), siendo posible la restricción de ventas activas y pasivas a los distribuidores no autorizados, no así las ventas entre los distribuidores autorizados y a los clientes finales.

Así, por un lado, podemos distinguir la distribución selectiva cualitativa en la que se emplean criterios de selección objetivos que pretenden preservar la calidad y el uso correcto del producto (i.e. formación de personal de ventas), los cuales deben aplicarse de forma uniforme y no discriminatoria, sin que excedan de lo necesario ni limite directamente el número de distribuidores autorizados. Por otro, la distribución selectiva cuantitativa que incluye criterios de selección que limitan más directamente el número de potenciales distribuidores autorizados (i.e., al fijar un volumen de ventas o el número de distribuidores autorizados).

Los efectos sobre la competencia de este tipo de acuerdos pueden ser una menor competencia intramarca, la exclusión de un cierto tipo de distribuidores y la mayor facilidad de colusión entre proveedores o compradores.

Franquicia

Consiste en acuerdos por los que el titular de una determinada marca, patente o conocimiento comercial o industrial concede a otra parte el derecho a explotarlos como parte de una red homogénea integrada por el franquiciador y otros franquiciados, cuya coordinación, seguimiento y asistencia recae en el franquiciador. Así, son habituales los acuerdos de franquicia que incluyen licencias de explotación y uso de IPRs y know-how a favor del franquiciado, junto con asistencia comercial o técnica prestada por el franquiciador, todo ello en contrapartida de un canon.

Dadas las características de este tipo de acuerdos, pueden ser aceptables las restricciones verticales propias de la distribución selectiva o exclusiva cuando éstas sean necesarias para preservar la transferencia de conocimientos técnicos, el mantenimiento de la identidad común de la red franquiciada y su reputación, si bien estas restricciones deben valorarse en función de su necesidad atendiendo a las condiciones particulares de la franquicia y el mercado de que se trate. A diferencia de los demás contratos de distribución, sin embargo, la aplicación de la **doctrina de las restricciones accesorias** provoca que todas las restricciones que sean adecuadas, necesarias y proporcionadas en relación con la finalidad de mantener la identidad común y la reputación de la red de franquicias no se consideren incluidas en el art. 81.1 y, por tanto, ni

siquiera sea necesaria su evaluación en el marco del art. 81.³²¹

Suministro exclusivo

Son acuerdos por los que el proveedor vende unos determinados productos únicamente o principalmente a un comprador, generalmente para un uso particular pero también para su reventa, pudiendo adoptar la forma de una obligación de suministro exclusivo o de venta de una cantidad fija que lleva a que el proveedor concentre sus ventas en el comprador.

El principal riesgo para la competencia reside en la exclusión de otros compradores, actuales o potenciales.

Pagos de acceso inicial (novedad)

También conocidos como "*upfront access payments*". El Proyecto de Directrices – parr. 199 ss - los define como cánones fijos que los proveedores pagan a los distribuidores en el marco de una relación vertical al principio de un periodo para obtener acceso a su red de distribución y remunerar servicios proporcionados por los minoristas. Dichos pagos pueden ser, entre otros, en concepto de asignación de espacio en el lineal, o por mantenimiento en el mismo (*pay-to-stay fees*) o para tener acceso a las campañas de promoción del minorista.

²¹ parr. 31 de las Directrices relativas a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado (2004/C 101/08): *Si, por ejemplo, el principal objeto de un acuerdo de franquicia no restringe la competencia, tampoco se aplica el apartado 1 del artículo 81 a las restricciones necesarias para el buen funcionamiento del acuerdo, tales como las obligaciones destinadas a proteger la uniformidad y la reputación del sistema de franquicias*" y parr. 186, Proyecto de Directrices "*Las obligaciones de no competencia en los bienes o servicios adquiridos por el franquiciado quedan fuera del artículo 81, apartado 1, cuando son necesarias a fin de mantener la identidad y reputación comunes de la red franquiciada. En estos casos tampoco es pertinente la duración de la obligación de no competencia con arreglo al artículo 81, apartado 1, siempre y cuando no exceda de la duración del propio acuerdo de franquicia*". Por cierto, la traducción española del párrafo 187 parece incorrecta. Dice la versión inglesa "The franchise agreements of this franchisor are likely to fulfil the conditions for exemption under Article 81(3) *in as far as the obligations contained therein fall under Article 81(1)*". Y la traducción española "Es probable que los acuerdos de franquicia de este franquiciador cumplan las condiciones para obtener una exención conforme al artículo 81, apartado 3, *por cuanto las obligaciones contenidas en los mismos se contemplan en el artículo 81, apartado 1*". Lo más correcto sería, "*en la medida en que las obligaciones en ellos contenidas caigan dentro del ámbito de aplicación del art. 81.1*"

En caso de que no se den las condiciones para la exención general (si se dan, son acuerdos verticales exentos), las Directrices consideran que generan el **riesgo de exclusión de distribuidores** porque incentiven a los proveedores – que no pueden hacer tales pagos a cualesquiera distribuidores – a concentrar sus ventas en unos pocos – grandes – distribuidores. Por lo tanto, lo razonable es evaluar estos acuerdos de forma semejante a los acuerdos de suministro exclusivo de modo que los efectos excluyentes serán más probables cuanto más fuerte sea la posición del comprador. Y, en cuanto a su efecto sobre otros proveedores, puede provocar la exclusión de los más pequeños que no están en condiciones – por falta de economías de escala – de realizar tales pagos. De manera que el marco de análisis será el de los acuerdos de abastecimiento exclusivo o marca única.

Además de los efectos excluyentes, la Comisión considera que dichos pagos pueden facilitar la colusión entre distribuidores (desincentivan la competencia en precios a los consumidores finales al aumentar el precio de cesión).

En cuanto a las eficiencias de estos pagos, la Comisión acepta la doctrina más reciente acerca de sus efectos positivos en términos de reducción de la asimetría informativa entre fabricantes y distribuidores respecto de los productos más exitosos (par. 203-204). El potencial éxito de un producto lo conoce mejor el fabricante que el distribuidor. Al realizar estos pagos, los fabricantes tienen incentivos para pagar más por los productos de mayor éxito asegurando así una asignación eficiente del espacio en las tiendas (más espacio a los productos más demandados por los consumidores). De este modo, los pagos iniciales ponen a los proveedores a competir por el espacio en las tiendas y si el producto no tiene éxito, los proveedores pagarán el fracaso – o parte – a través de estos pagos.

En sentido contrario, se ha hecho notar que esta práctica refuerza a las marcas blancas o del distribuidor en cuanto, por un lado, eleva los precios de cesión de los productos de marca lo que puede incrementar la diferencia de precio a los consumidores de estos productos respecto de las marcas blancas y, por otro, puede exacerbar el efecto de expulsión de los pequeños proveedores en cuanto el espacio lineal disponible para los productos de marca se reduce.

Acuerdos de gestión por categoría (novedad)

También se abordan por primera vez los llamados acuerdos de gestión por categoría de productos. Según las Directrices, estos acuerdos suponen que el distribuidor confía al proveedor (el capitán de la categoría) la comerciali-

zación de una categoría de productos, "incluyendo en general no sólo productos del proveedor, sino también productos de sus competidores". Pese a que el borrador de Directrices no lo menciona, el término "categoría" a menudo no coincide con lo que en terminología *antitrust* se entiende como "mercado de producto". Una categoría vendría constituida, por ejemplo, por las bebidas refrescantes, entendiendo comprendidas en ellas tanto la cerveza, como las bebidas carbonatadas, como las aguas minerales, otra la de productos de higiene bucal. Estos acuerdos se describen como sigue:

*"In a typical category captain arrangement, the retailer shares pertinent information such as sales data, pricing, turnover, and shelf placement of the brands with the category captain. The retailer also provides the category captain with a profitability target for the category. The category captain, in return, conducts an analysis about the category and provides the retailer with a detailed plan that includes recommendations about which brands to include in the category, how to price each product, how much space to allocate to each brand, and where to locate each brand on the shelf. The retailer is free to use or discard any of the recommendations provided by the category captain. In practice, retailer response ranges from adoption of all recommendations to a process for filtering and selectively adopting manufacturer recommendations"*²².

Las razones que justifican estos acuerdos son parecidas a los acuerdos de pagos iniciales: se trata de aprovechar la mayor información de los fabricantes sobre los mercados de los productos afectados – en relación con los distribuidores – asignándoles a ellos la toma de decisiones al respecto. Una explicación distinta, propuesta por Klein/Wright es la de proporcionar incentivos adecuados a los distribuidores para promocionar los productos dando más espacio al fabricante que lo valora más (y lo demuestra pagando por ese espacio adicional)²³.

²² M. KURTULUS y B. TOKTAY, *Category Captainship: Outsourcing Retail Category Management* (January 2007). Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=956577> J.D. WRIGHT, *Antitrust Analysis of Category Management: Conwood v. United States Tobacco Co.* (November 10, 2006). Supreme Court Economic Review, Forthcoming; George Mason Law & Economics Research Paper No. 06-38. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=945178>

²³ *"Promotional shelf space induces some consumers to purchase the displayed product who would not otherwise do so, but it does not induce consumers to shift between stores. Because there are little or no inter-retailer competitive effects from the supply of promotional shelf space, retailers do not have the*

En los EE.UU parece una práctica extendida²⁴. Los conflictos se plantean, entre fabricante ("capitan") y distribuidor porque el primero pretenderá maximizar su beneficio mientras que el distribuidor pretenderá maximizar el beneficio de la categoría de productos. Desde el punto de vista de Derecho de la Competencia, sin embargo, el conflicto que tiene un interés más obvio es el que enfrenta al capitán de la categoría – si es un fabricante líder en la categoría – y los demás fabricantes de productos que se incluyan en la categoría y la posible exclusión de éstos. El análisis antimonopolio debe hacerse, pues, desde una perspectiva similar a los acuerdos de marca única o abastecimiento exclusivo²⁵. Un caso relativamente reciente en EE.UU ha sido muy sonoro por la cuantía de la indemnización recibida por el competidor presuntamente excluido²⁶

Según un análisis reciente, el efecto de exclusión de otros fabricantes es un riesgo plausible. De manera que estos acuerdos deben ser objeto de escrutinio especial cuando el "captain" es el fabricante líder. Además, parece que provoca un aumento de la variedad de marcas presentes en las estanterías y parece tener un efecto "compensador" del poder de mercado de los grandes distribuidores en cuanto (i) al aumentar el número de marcas presentes,

incentive to provide the joint profit-maximizing quantity of promotional shelf space and manufacturers must contract for such space". WRIGHT, *Antitrust Analysis*, 319. B. KLEIN/K. MURPHY "Exclusive Dealing Intensifies Competition for Distribution.", *Antitrust Law Journal*, 2008, 75(2), pp. 433-66

²⁴ *"A recent study showed that 78% of department stores, 74% of discount stores, and 45% of supermarkets deploy category management. Chain Store Age (March 2000). A more recent estimate suggests that category management has been adopted in 75% of supermarkets and over 50% of drug and department stores. Chain Store Age/ KPMG Ninth Annual Survey of Inventory Management (Dec 2001)".* WRIGHT, *Antitrust Analysis*, nota 9.

²⁵ No se puede imponer "a more exacting antitrust standard on dominant firms operating as category managers than on those adopting explicit exclusives". WRIGHT, *Antitrust Analysis*, p 328.

²⁶ *"This phenomenon is illustrated by a recent antitrust case in the smokeless tobacco category. United States Tobacco Co. (UST), the category captain, was sued by Conwood, its largest competitor (Greenberger 2003). Conwood claimed that UST was using its position as category captain to exclude competition and to provide advantage to its own brand. The court ruled that UST's practices resulted in unlawful monopolization, and condemned UST to pay a \$1.05 billion antitrust award to Conwood. Similarly, many other category captainship arrangements have been taken to court regarding category captainship misconduct, e.g. tortillas, cranberries, and carbonated soft drinks (Greenberger 2003)".* KURTULU/TOKTAY, *Category Captainship*

el poder del distribuidor sobre los fabricantes disminuye; (ii) los márgenes del distribuidor pueden disminuir y (iii) el distribuidor pierde el "control" de la información sobre sus clientes y sobre la comercialización de esos productos, información que se concentra en el fabricante elegido como capitán²⁷.

En la medida en que exista competencia entre fabricantes y ninguno de ellos se alce con la posición de capitán en una parte significativa de los establecimientos comerciales²⁸, sin embargo, "*category management contracts are analytically similar to limited exclusive shelf space contracts, but where control over the shelf space allocation decision is shifted from the retailer to a manufacturer*"²⁹. En efecto, aunque el capitán elija exponer sólo sus marcas y las de determinados otros fabricantes (en productos que pertenecen a la categoría pero que él no fabrica), analíticamente, el contrato puede entenderse como una obligación – débil porque ya hemos visto que las recomendaciones de los capitanes no son vinculantes para el distribuidor – de abastecimiento exclusivo o marca única de carácter parcial puesto que, normalmente, el capitán no propondrá que solo se ofrezca una marca en el establecimiento pero sí puede asegurarse que sus marcas estarán de forma prominente de manera que los consumidores que no estén fidelizados a una marca – y no cambien de establecimiento si no la encuentran – recibirán el esfuerzo promocional – en forma de más espacio en el establecimiento – del capitán de la categoría. El capitán no

reducirá la variedad – no excluirá las marcas rivales – más allá de lo que sea eficiente porque, en tal caso, el distribuidor sale perdiendo ya que la categoría será menos rentable y dará por terminado el acuerdo de *category management*.

Además, y según señalan las Directrices, existe el riesgo de efectos colusorios: por una parte, entre distribuidores (cuando un "capitán de categoría" negocia con varios distribuidores partiendo de un punto de referencia común) y, por otra parte, entre proveedores, debido a las posibilidades de intercambio de información a través de los minoristas, así como posibilidad de colusión entre el "capitán de la categoría" y el distribuidor vendedor de marca blanca con el fin de fijar el precio del producto de marca blanca.

²⁷ "*By outsourcing category management to their leading manufacturers, retailers may lose their capabilities in managing product categories and their knowledge about consumers. This loss of capability may prepare the basis for a shift of power back from the retailers to the manufacturers. Therefore, retailers should adopt a strategic perspective in evaluating category captainship type practices, and trade off the short-run benefits against the long-term potential disadvantages*" KURTULUS/TOKTAY, *Category Captainship*. Es, pues, una herramienta para combatir el auge de las marcas blancas.

²⁸ "It is well known that slotting contracts and other exclusive distribution arrangements may produce anticompetitive effects if, and only if, a dominant manufacturer can control a sufficient amount of distribution for a sufficient period of time, so that rivals are effectively prevented from reaching minimum efficient scale". WRIGHT, *Antitrust Analysis*, p 316

²⁹ WRIGHT, *Antitrust Analysis*, p 315

NUEVO REGLAMENTO DE RESTRICCIONES VERTICALES

Octubre 2009

CMS Albiñana & Suárez de Lezo es un despacho de abogados con más de 70 años de historia, que ofrece a sus clientes un servicio global que armoniza el concepto tradicional de la práctica de la abogacía con los nuevos retos que plantea la sociedad actual. El Despacho basa su operativa de trabajo en una relación personal, directa y de confianza con el cliente, adaptándose a las necesidades propias de cada uno. CMS Albiñana & Suárez de Lezo es miembro de CMS.

CMS es una organización de despachos de abogados europeos independientes de reconocido prestigio. La alianza CMS ofrece a sus clientes asesoramiento legal y fiscal de calidad en transacciones nacionales e internacionales. Combina de manera perfectamente coordinada una gran experiencia a nivel local con presencia significativa en toda Europa. Incluye 9 despachos miembros, más de 2.240 abogados en 48 ciudades y 28 países. La organización CMS está asociada con The Levant Lawyers (con oficinas en Beirut, Abu Dhabi, Dubai y Kuwait).

Áreas de asesoramiento del Despacho

Bancario y Financiero	Laboral	Propiedad Industrial, Intelectual y Nuevas Tecnologías
Civil, Medioambiente y Urbanismo	Mercado de Valores	Público
Comunitario y Competencia	Mercantil, Fusiones y Adquisiciones	Sectores Regulados
Inmobiliario	Procesal	Tributario

Para cualquier aclaración o comentario sobre el contenido de esta Newsletter, se pueden poner en contacto 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.

Jesús Alfaro
Diego Gutierrez
Laura Urbelz

Diego Crespo
María Arruñada

Patricia Liñán
Raúl López Petisco

La Newsletter sobre el nuevo Reglamento de Restricciones Verticales pretende constituir un resumen de las principales novedades introducidas por dicha propuesta. Los asuntos tratados en la misma han sido seleccionados de acuerdo con criterios subjetivos de del Departamento de Derecho de la Competencia 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. Madrid, 2009. Todos los derechos reservados. El derecho de cita respecto del contenido de este Boletín no autoriza a la transformación o modificación de los contenidos y opiniones publicados en él.

CMS es una organización de despachos de abogados europeos independientes de reconocido prestigio. La alianza CMS ofrece a sus clientes asesoramiento legal y fiscal de calidad en transacciones nacionales e internacionales. Combina de manera perfectamente coordinada una gran experiencia a nivel local con presencia significativa en toda Europa. Incluye 9 despachos miembros, mas de 2.240 abogados en 48 ciudades y 28 países.

La organización CMS está asociada con The Levant Lawyers (con oficinas en Beirut, Abu Dhabi, Dubai y Kuwait).