

Comunicado No. 5

“Modificaciones a la regulación de restricciones verticales en Europa”

Por **Lina María Romero Ariza**

Abogada en Mauricio Velandia Abogados

En Europa, actualmente está siendo revisada la regulación de las restricciones verticales, lo que ha generado diversos espacios académicos de discusión y disertación. Escuchamos las ponencias de Marieke Scholz (Jefa adjunta de la unidad de apoyo y política antimonopolio de la Comisión Europea), Fabienne Siredey-Garnier (Vicepresidenta de la autoridad de la competencia de Francia), Franck Audran (Socio de Gide Loyrette Nouel) y Dimitri Dimitrov (Socio de Gide Loyrette Nouel), quienes se refirieron a las novedades en materia de restricciones verticales en Europa.

Marieke Scholz ilustró sobre la revisión que la Comisión Europea está haciendo, y que está por terminar, de la ‘Vertical Block Exemption Regulation’, en adelante VBER, y sus ‘Vertical Guidelines’. Al respecto, comentó que los hallazgos y las conclusiones a las que se ha arribado, se basan en evidencias de diversas fuentes, como la retroalimentación que han recibido de los interesados; las prácticas para exigir el cumplimiento a nivel de la Unión Europea y en las distintas jurisdicciones nacionales; y estudios particulares sobre el desarrollo de los mercados, el comportamiento de los consumidores y algunas áreas específicas. Adicionalmente, anotó que los principales motivos para esta revisión han sido los nuevos desarrollos de algunos mercados, como el auge de las ventas en línea y las plataformas digitales, y el hecho de que el proceso que los consumidores adelantan para tomar sus decisiones ya no es tan fácil de seguir, debido a que, por ejemplo, alternan entre canales tradicionales y digitales.

En cuanto a los hallazgos del proceso de revisión, Marieke Scholz resaltó que han concluido que en general la VBER es efectiva, pero hay un espacio importante para mejorar simplificando, clarificando y actualizando algunos temas. Adicionalmente, el espectro abarcado por la regulación es apropiado, sin embargo hay opiniones divididas



sobre las restricciones más gravosas (hardcore restrictions) y una necesidad de mecanismos que eviten los falsos positivos y los falsos negativos. Finalmente, que es necesario fortalecer un marco común de aplicación de la regulación, sobre todo en áreas ambiguas y frente a nuevas restricciones.

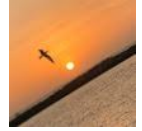
Por su parte, Fabienne Siredey-Garnier presentó el punto de vista de la autoridad de la concurrencia de Francia. Explicó que hay tres motivos principales que justifican la actualización del régimen de restricciones verticales: i) una práctica de toma de decisiones centrada en los interrogantes actuales, como las ventas por internet; ii) la revisión que actualmente se adelanta de la VBER, en la que la autoridad francesa ha participado activamente y abogado por que se mantenga, previas algunas aclaraciones y complementaciones; y iii) la publicación de algunos estudios sobre comercio en línea.

Finalmente, Franck Audran y Dimitri Dimitrov resaltaron la importancia de brindar mayor seguridad jurídica, el innegable incremento de las ventas en línea en todos los sectores y el cambio en las expectativas de los consumidores, que cada vez están más enfocadas en aspectos diferentes al precio.

Frank Audran sintetizó los principales aspectos y cambios que se están planteando en tres grupos: i) canales de distribución online, offline y mixtos; ii) fijación del precio de reventa; y iii) implementación uniforme de las reglas de la Unión Europea en un contexto dinámico.

Sobre el primer punto, mencionó que no es posible hacer una equiparación total entre los canales de distribución tradicionales y digitales y que debe ser posible una constante adaptación a las nuevas formas de e-commerce. Este punto fue también complementado por Marieke Scholz, diciendo que la VBER carece de suficiente regulación al respecto ya que los desarrollos en el mercado han sido recientes, por lo que ha sido difícil aplicar los principios de forma equivalente. Adicionalmente, han surgido nuevas restricciones específicas para el entorno digital, como restricciones en marketplaces y sitios web de comparación de productos. Son notables también los casos de doble marginalización en mercados híbridos y restricciones por publicidad en línea, entre otros.

En cuanto al segundo punto mencionado por Frank Audran, es decir la fijación del precio de reventa, Dimitri Dimitrov comentó que los mercados en los que los minoristas actúan como agentes híbridos, son cada vez más la regla general, ya no la excepción.



Por ello, se ha propuesto un acercamiento más flexible enfocado en el interés de los consumidores. Este punto también fue complementado por Marieke Scholz, quien anotó que la VBER no es suficientemente clara sobre cuándo se puede recomendar o fijar un precio máximo de reventa, tampoco sobre cuándo se considera que un comportamiento implicó eficiencias aceptables, y tampoco sobre si la fijación de precios de reventa debe ser tratada como una restricción grave (hardcore restricción) o no. Fabienne Siredey-Garnier puso de presente también lo difícil que puede ser probar la fijación del precio de reventa en algunos casos.

Sobre el tercer y último punto, denominado por los expositores como implementación uniforme de las reglas de la Unión Europea en un contexto dinámico, Dimitri Dimitrov explicó que existe un principio de aplicación uniforme en la Unión Europea, sin embargo, es frecuente que se presenten discrepancias entre la aplicación que hacen los países miembros. Ello genera inseguridad jurídica para distribuidores que operan en varios países de la Unión Europea, lo que por supuesto resulta problemático y vale la pena estudiar para solucionar. Marieke Scholz enfatizó en que mientras que la VBER es vinculante para todos los Estados miembros, las 'Vertical Guidelines' no lo son, aunque muchos países sí las siguen. Esto último, aunado a las áreas que no son tan claras de la VBER y la aparición de nuevas restricciones, hace que se generen estas diferentes aplicaciones en cada país y que muchos opten por la aproximación más estricta en varios temas.

A TENER EN CUENTA:

No solo en Europa, sino en diversas jurisdicciones se está optando por revisar regulaciones de Derecho de la competencia que han sufrido cambios con la evolución de los mercados, sobre todo los digitales. El tema de las restricciones verticales no escapa a ello, por supuesto. Y a pesar de que el informe final de la revisión adelantada por la Comisión Europea no ha sido publicado aún, ya se puede ver hacia donde apuntan las posibles modificaciones: Eliminar ambigüedades, considerar el impacto de los mercados digitales y garantizar seguridad jurídica, entre otras.

Habrá que esperar a que se publique el trabajo de la Comisión y que se propongan las modificaciones finales a la VBER para saber si todas las preocupaciones y observaciones que se han elevado, serán tenidas en cuenta.

MAURICIO VELANDIA

ABOGADOS



Canal YouTube: Mauricio Velandia

Bogotá - Cartagena – Medellín

Por nuestra parte, consideramos que hoy en día el poder de los distribuidores o intermediarios en los mercados es total. En nuestros países latinoamericanos, en un principio las grandes empresas extranjeras penetraron el mercado a través de distribuidores, y posteriormente les quitaron esa distribución, muchas veces desconociendo la penetración de marca, que es diferente al posicionamiento de marca. Ahora los distribuidores han cobrado una gran importancia.

En época de pandemia es por supuesto importante el mercado digital, pero no lo es menos el mercado de las grandes superficies. No debe olvidarse que hoy los mercados relevantes son de barrio, de colonias, de cuadras, donde la gente a poca distancia, en tiendas de barrio, compra todos sus productos. Así, las grandes centrales de abasto están tomando una importancia gigantesca. Por más novedoso y fascinante que pueda ser el mercado digital, no podemos enfocarnos solo en él y olvidar el mercado de barrio, que es el que está tomando una gran fuerza.

Bogotá: Carrera 11A N°94A-23/31 oficina 304 Tel: 3001703 Cel. 3196372499

Medellín: Carrera 39 No. 13 Sur-80 Interior 1104

Cartagena: Carrera 9 No. 22 - 724 I 403 - Edificio Boquilla Marina Club

[Http://www.mauriciovelandia.com](http://www.mauriciovelandia.com) - E-mail: mauriciovelandia@mauriciovelandia.com