

Las peculiaridades de la automoción merecen un reglamento comunitario de exención único y específico

ALFREDO BRIGANTY
QVADRIGAS ABOGADOS

En el número anterior de esta revista, me refería al futuro de los reglamentos comunitarios que permiten ciertos acuerdos entre operadores económicos en el sector de la automoción (REC nº 330/2010 y REC 461/2010).



Venía a decir que, ante la próxima expiración de su vigencia y la necesidad de su revisión, no lo iba a tener fácil el legislador para adaptar la normativa de competencia a las exigencias del mercado.

Una amalgama de nuevos modos y maneras de hacer, de distribuir y de producir, que obliga a una reflexión profunda sobre el juego de la competencia

Aludía a algunas prácticas comerciales concretas y a un nuevo modelo de negocio: al incremento de las ventas directas, de las filiales de marca, al uso progresivo del canal online, a la proliferación del renting como cauce para la colocación del excedente productivo, a la gestión de los datos, a los acuerdos de vinculación (tying) para servicios digitalizados de movilidad, conectividad, seguros y financiaciones, entre otros.

Una amalgama de nuevos modos y maneras de hacer, de distribuir y de producir, que obliga a una reflexión profunda sobre el juego de la competencia, pues este sector debe encontrar acomodo específico en la futura normativa de restricciones verticales.

Sabido es que en la actualidad se trata de una normativa de alcance europeo que viene a encorsetar las relaciones comerciales entre los fabricantes/proveedores y sus redes, en sectores y para productos tan

diversos como la cosmética, los artículos de lujo, los electrodomésticos, las gasolineras y los vehículos de motor, entre otros muchos. Una normativa referida a negocios muy distintos, con inversiones, riesgos y expectativas por parte del consumidor también muy dispares.

No es lo mismo colocar en el mercado perfumes o productos de cosmética, en unas mesas muestrario dentro un gran centro comercial, con la asistencia de un solo dependiente, que vender ropa deportiva en un pequeño local con dos o tres empleados como máximo; o dispensar combustible en una gasolinera, con media docena de ellos –cuando es grande– con unos contratos concertados a muy largo plazo, y unos márgenes de rentabilidad razonables por la fluidez y rotación del suministro.

Una casuística que nada tiene que ver con las peculiaridades que afectan a la automoción, caracterizada por la magnitud de sus establecimientos, de miles de metros cuadrados, campa de aparcamiento en la mayoría de los casos, talleres incluidos, y con decenas de puestos de trabajo muy cualificados tecnológicamente. Unos negocios que requieren de grandes necesidades de tesorería para la obtención de una rentabilidad irrisoria si atendemos a las inversiones, responsabilidades y expectativas comerciales que pesan sobre sus dueños.



Frente a la tradicional existencia de una red por marca, se está reorientando el negocio hacia una distribución dual (con ventas directas del propio fabricante)

Es muy importante percibir estas diferencias para poder entender el alcance de mi inquietud, pues nos da una ligera idea de la falta de encaje e idoneidad de la normativa existente. Cuánto más si ponemos en la balanza las necesidades medioambientales, tecnológicas, organizativas y de concentración industrial, con las que nos desayunamos de un tiempo a esta parte.

Frente a la tradicional existencia de una red por marca, se está reorientando el negocio hacia una distribución dual (con ventas directas del propio fabricante), al socaire de los avances que paulatinamente va haciendo el comercio electrónico y de la aparición de grandes operadores ocasionales, léase Amazon a modo de ejemplo.

El parasitismo del proveedor ya no se oculta, al aprovecharse de las inversiones de su red para el ofreci-

miento en el mercado de otros productos y servicios que de siempre constituyeron para el distribuidor ingresos atípicos y complementarios, como los seguros, las financiaciones, la gestión de la matriculación, los aceites, etc.

Si a esto le añadimos el uso arbitrario que pudiera hacerse del intercambio de información en la ejecución del negocio, no ofrece dudas la existencia de peculiaridades que aconsejan un tratamiento específico a nivel normativo.

Y que conste que la especificidad que invoco no es una locura de nuevo cuño. Basta con refrescar la memoria y remontarse a los Reglamentos de Exención por Categorías promulgados por la misma Comisión Europea en los años 1985 (nº 123/85), 1995 (nº 1475/95) y 2002 (nº 1400/2002), para poder constatar cómo, durante un cuarto de siglo, una norma específica reguló las peculiaridades propias del sector de automoción, tanto para la actividad ventas, como para la de posventa. Data del año 2010 la atonía normativa que está padeciendo el sector en la actualidad y que, dicho en honor a la verdad, tanta disfunción arrastra.



En este sentido, reflexionemos sobre la venta online, y pensemos también en el desequilibrio existente en las inversiones requeridas por un concesionario para el desarrollo de la venta minorista y para sacar al mercado el mismo producto a través de una plataforma digital. Pensemos en la puesta en marcha de un vehículo autónomo, conectado, electrónico por sus cuatro costados... ¡Por supuesto que se multiplican los interrogantes!

¿Acaso el ordenador le va a facilitar todas las instrucciones y soluciones que requiere la seguridad de la máquina, del tráfico rodado y que la propia ciudadanía exige? Me temo que no, que es necesaria la inmediatez humana y la profesionalidad de muchos, para estar a la altura de las circunstancias y para satisfacer plenamente las expectativas del consumidor.

Preguntémonos por las posibles discriminaciones que pudieran derivarse del uso de algoritmos predeterminados para la elección de productos preseleccionados sin contar con la preferencia del cliente. ¿Y los precios? ¿Precios duales para un mismo producto, dependiendo del canal elegido?

En este nuevo contexto de mercado, en el que están proliferando ya las plataformas digitales, los grandes flotistas y las entidades financieras, con el uso de modalidades tan atractivas como el renting, la posición de dominio negocial que adquiere el proveedor/fabricante en detrimento de la competencia (inter marca e intra marca), merecen una normativa clara.

¿Y si metemos en la coctelera de la distribución la previsión contractual



de asignación de áreas de mercado para la fijación de objetivos comerciales y el control indirecto de su rentabilidad a través de precios facturados por encima del que demanda el mercado, a expensas de cobrar –si se cumplen las variables que exige el proveedor- unos rápeles y unas campañas estratégicamente establecidas? ¿Acaso no afecta todo ello a las expectativas del consumidor?

La imposibilidad de control de la rentabilidad, por culpa de este alambicado proceso establecido por los fabricantes, imposibilita a los distribuidores ajustar los precios a la baja por falta de margen, en detrimento –una vez más- del libre juego de la competencia. La realidad de este sector es que el distribuidor, por regla general, cuando no trabaja a pérdidas, lo hace con una expectativa de rentabilidad tan humilde que le impide comportarse en el mercado con la flexibilidad esperada.

No olvidemos a estos mismos efectos la nueva modalidad de las placas de distribución de recambios y el uso del contrato de agencia para terminar por convertir en simples comisionistas a los tradicionales concesionarios que, con la mismas infraestructuras e inversiones, ya

están operando como centros logísticos dependientes del fabricante.

A mayor abundamiento, pensemos incluso en la “concentración de grupos y de marcas”, pues no sería de extrañar, si continúa al ritmo de los dos últimos años, que la cuota de mercado, que hasta la fecha se consideraba razonable para el establecimiento de redes comerciales, llegue a ser insuficiente desde la perspectiva de la exención.

Siempre hemos sabido que el interés protegido desde el prisma del derecho de la competencia se llama *consumidor*. Y así es, pero me asalta la duda de que todo este entramado termine por beneficiarle.

Me lo pregunto con cierto escepticismo, porque cuando tratas de hablarle a las autoridades de la competencia del equilibrio necesario en la relación mercantil, invocan su incompetencia, con la excusa de que se trata de cuestiones entre contratantes que no redundan en el beneficio del consumidor final. Y es un craso error, como ya quedara demostrado con la inclusión de un artículo específico (art.3) en el reglamento (CE) nº 1400/2002, que venía precisamente a establecer ciertas cautelas y



¿Y no será mejor volver a aquellos años 80 del siglo pasado, en que el legislador se dio cuenta de la necesaria colaboración entre los distintos miembros de la cadena, estableciendo una norma clara y sencilla para regular los límites de la competencia en el mercado, garantizando así las expectativas de los consumidores?

exigencias formales de naturaleza contractual, conducentes a oxigenar el mercado y las expectativas de los consumidores.

¿De verdad es compatible pensar en mayores inversiones para la descarbonización, con un sistema selectivo de distribución y, simultáneamente, una mayor eficiencia y satisfacción para el consumidor? Si las expectativas de estos últimos difieren del mero precio, entonces sí. De lo contrario, peor el remedio que la enfermedad.

¿Y no será mejor volver a aquellos años 80 del siglo pasado, en que el legislador se dio cuenta de la necesaria colaboración entre los distintos miembros de la cadena, estableciendo una norma clara y sencilla para regular los límites de la competencia en el mercado, garantizando así las expectativas de los consumidores?

Si comparamos la filosofía del primero de los reglamentos sectoriales, y el contexto que lo inspiró (año 1985), muy probablemente encontraríamos argumentos sólidos para facilitar el ropaje normativo, específico, que necesita la industria, tanto en ventas, como en posventa.

Por eso vuelvo a llamar la atención de los fabricantes, distribuidores y consumidores para que confluyan en un mismo interés, en previsión de una incertidumbre y falta de seguridad jurídica que terminaría por enfangar el sector en perjuicio de todos. Se evitará si somos capaces de involucionar para evolucionar.

Con mi respeto a los discrepantes, así lo veo yo, y siempre con el mismo entusiasmo. ■