



# El nuevo Reglamento europeo de Exención de Acuerdos Verticales

## Legal Alert



Mayo 2022

—

[kpmgabogados.es](http://kpmgabogados.es)  
[kpmg.es](http://kpmg.es)

# El nuevo Reglamento europeo de Exención de Acuerdos Verticales

El 10 de mayo, la Comisión Europea hizo pública en su [página web](#) la versión aprobada del nuevo Reglamento de Exención aplicable a los Acuerdos Verticales entre empresas (distribución) que está llamado a reemplazar, **a partir del 1 de junio** al actual Reglamento (UE) 330/2010. La nueva norma, junto con sus Directrices interpretativas, todavía pendiente de publicación en el DOUE, está llamada a **actualizar las reglas de defensa de la competencia en el ámbito de la distribución y el resto de relaciones verticales, especialmente ante los retos de la economía digital**, ámbito en el que se concentran las principales novedades.

Durante los últimos 12 años, el Reglamento (UE) 330/2010 y sus Directrices interpretativas han sido los elementos angulares para analizar la compatibilidad de las normas de defensa de la competencia con los llamados "acuerdos verticales". Estos acuerdos no son otra cosa que los **acuerdos entre empresas que se encuentran situadas en niveles distintos de la cadena de producción o distribución de bienes o servicios y que se refieran a las condiciones de compra, venta o reventa de dichos bienes o servicios**.

Desde la entrada en vigor del Reglamento UE 330/2010, las autoridades de defensa de la competencia, de la mano del TJUE, han afrontado la consolidación de la llamada "cuarta revolución industrial" y, con ella, de la economía digital y el comercio electrónico. Los documentos aprobados por la Comisión pretenden plasmar y codificar la experiencia acumulada en este ámbito.

Con la entrada en vigor del nuevo Reglamento, la Comisión persigue dos objetivos principales:

- a) Facilitar a los operadores **normas más sencillas, claras y actualizadas en relación con estos acuerdos**.
- b) Establecer **nuevas normas que ajusten el ámbito de la exención por categorías aplicable a las restricciones a la competencia en los acuerdos verticales al nuevo entorno digital** (minimizando el riesgo tanto de falsos positivos como de falsos negativos). Se consideran "falsos positivos" las situaciones que están formalmente cubiertas por el Reglamento pero en las que puedan concurrir razones económicas que desaconsejen la exención (distribución dual y cláusulas de paridad o nación más favorecida). Los "falsos negativos", por su parte, incluyen situaciones que no están cubiertas por la exención,

pero que sí presentan elementos que aconsejan su extensión (restricciones de ventas online que no las impidan o reduzcan de forma significativa).

A continuación, se analizan los diferentes cambios introducidos en los artículos del Reglamento respecto del Reglamento (UE) 330/2010, realizando, finalmente, una valoración general de las nuevas Directrices en la materia.

## Artículo 1 - Definiciones

El nuevo Reglamento mantiene la gran mayoría de los conceptos consolidados en materia de aplicación de las normas de competencia al ámbito de la distribución. Son destacables, no obstante, las siguientes novedades:

- a) Se incluye específicamente en la definición de "**proveedor**" a las empresas que prestan servicios de intermediación en línea. Con esta calificación cualquier empresa que preste este tipo de servicios pasa a entrar en el ámbito de aplicación del Reglamento, impidiendo su consideración como agente o cualquier otra figura.
- b) Se incluye el concepto de "**servicio de intermediación en línea**" por referencia al concepto de servicios de la sociedad de la información del art. 1.1.b de la Directiva (UE) 2015/1535 siempre que permitan a las empresas ofrecer bienes o servicios a otras empresas o a consumidores finales.
- c) Se redefine el concepto de "**distribución exclusiva**", que pasa a definirse como un sistema de distribución en el que el proveedor se reserva un territorio o grupo de clientes exclusivamente a sí mismo **o a un máximo de cinco compradores**, y restringe la venta activa en el territorio exclusivo o al grupo exclusivo de clientes para el resto de sus compradores. La ampliación de este concepto

permite incluir en la exención situaciones de exclusividad compartida que no estaban exentas bajo el régimen anterior.

- d) Se consagran en el ámbito normativo las definiciones de “**ventas activas**” y “**pasivas**”, aunque sin cambios respecto de la definición ya incluida en las Directrices.

## Artículo 2 - Exención

Al igual que en el Reglamento (UE) 330/2010, el art. 2 de la norma define los términos de la exención, es decir, identifica las situaciones a las que es de aplicación el Reglamento.

Como punto de partida, el Reglamento mantiene, prácticamente en los mismos términos, los supuestos de aplicación de la exención tanto a los acuerdos verticales entre asociaciones de empresas y sus miembros/proveedores y a los acuerdos verticales que contengan cláusulas que se refieran a la explotación de derechos de propiedad intelectual.

Sin embargo, en el ámbito de las **relaciones verticales entre competidores**, sin embargo, se incluyen importantes matices. Para comprender estos cambios debemos partir de que, con carácter general, cualquier acuerdo vertical entre competidores se encuentra fuera del ámbito de aplicación del Reglamento y, por lo tanto, de la exención.

No obstante, el Reglamento contempla algunas excepciones que sí atraen la aplicación de la exención, siendo la más novedosa la referida a la llamada “**distribución dual**”.

Se entiende por “distribución dual” la situación en la que un proveedor vende bienes o servicios no solo a nivel ascendente, sino también en sentido descendente, compitiendo así con sus distribuidores independientes. Los ejemplos más sencillos podrían ser un supermercado que comercializa productos de marca blanca junto con productos de marca, o una plataforma que vende productos propios y de terceros.

Pues bien, el Reglamento reconoce en su art. 3.4.a que la exención sí es de aplicación a la distribución dual en la medida en que se recoja en acuerdos verticales no recíprocos en los que:

- a) el proveedor opera en un nivel ascendente como fabricante, importador o mayorista y a nivel descendente como importador, mayorista o minorista de bienes, y

- b) el comprador es importador, mayorista o minorista a nivel descendente y no una empresa competidora en el nivel ascendente en el que compra los bienes contractuales.

También sería de aplicación la exención cuando el proveedor es un prestador de servicios en distintos niveles de actividad comercial y el comprador suministra sus servicios en el nivel minorista sin competir con el proveedor en el nivel comercial en el que compra los servicios contractuales.

Adicionalmente, el Reglamento **excluye expresamente dos situaciones también vinculadas a la economía digital**:

- a) En primer lugar, no pueden beneficiarse de la exención los **intercambios de información** entre el proveedor y el comprador que no estén directamente relacionados con la aplicación del acuerdo vertical y/o que no sean necesarios para mejorar la producción o la distribución de los bienes o servicios contractuales. Desde un punto de vista práctico, esta exclusión, en muchos casos, puede matizar la exención de las situaciones de distribución dual. En concreto, impone la necesidad de que todos los intercambios de información que se deriven de la aplicación de un contrato vertical se encuentren debidamente causalizados y sean necesarios para la ejecución del acuerdo.
- b) En segundo lugar, tampoco se aplica la exención a los acuerdos verticales relativos a la prestación de **servicios de intermediación en línea** en los que el proveedor de los servicios de intermediación en línea sea una empresa competidora en el mercado de referencia para la venta de los bienes o servicios intermediados. Esta excepción deja fuera del paraguas de la exención por categorías los servicios de aquellas plataformas o *marketplace* en los que la plataforma ofrezca sus propios bienes o servicios.

## Artículo 3 – Cuota de mercado

El Reglamento mantiene, en sus mismos términos, la aplicabilidad de la exención solamente a los acuerdos en los que la cuota del mercado del proveedor no supere el 30% del mercado de referencia en el que vende los bienes o servicios contractuales y que la cuota del mercado del comprador no supere el 30% del mercado de referencia en el que compra los servicios o bienes contractuales.

## Artículo 4 - Restricciones especialmente graves

Al igual que en el Reglamento (UE) 330/2010, el nuevo Reglamento dedica su art. 4 a enumerar las llamadas restricciones especialmente graves, que son aquellas restricciones que **conlleven la retirada del beneficio de la exención por categorías a todo el acuerdo**. Este tipo de restricciones se asocian tradicionalmente a las restricciones por objeto, por tratarse de las restricciones que presentan un mayor grado de nocividad.

En términos generales, el Reglamento no introduce ningún cambio revolucionario. En particular, las fijaciones verticales de precios (o *retail price maintenance*, RPM) siguen teniendo la consideración de restricciones especialmente graves (sin perjuicio de los matices que aportan las Directrices respecto de determinadas situaciones excepcionales).

Sí se introduce una modificación sistemática, ya que el nuevo Reglamento establece una relación de conductas separada para los acuerdos de distribución exclusiva, los acuerdos de distribución selectiva y el resto de acuerdos verticales.

a) **“Distribución exclusiva”**: Cuando el proveedor opere un sistema de distribución exclusiva, **se considera especialmente grave la restricción del territorio** en el que, o de los clientes a los que, el distribuidor exclusivo pueda vender activa o pasivamente los bienes o servicios contractuales, **excepto**:

- la restricción de las ventas activas del distribuidor exclusivo y sus clientes directos en un territorio o a un grupo de clientes reservado al proveedor o asignado por el proveedor exclusivamente a un máximo de otros cinco distribuidores exclusivos;
- la restricción de las ventas activas o pasivas del distribuidor exclusivo y sus clientes a distribuidores no autorizados situados en un territorio en el que el proveedor gestione un sistema de distribución selectiva de los bienes o servicios contractuales;
- la restricción del lugar de establecimiento del distribuidor exclusivo;
- la restricción de ventas activas o pasivas a usuarios finales por un distribuidor exclusivo que opere a nivel del comercio al por mayor; o
- la restricción de la facultad del distribuidor exclusivo de vender activa o pasivamente

componentes suministrados con el fin de su incorporación a un producto, a clientes que tengan intención de usarlos para fabricar el mismo tipo de bienes que el proveedor.

Es importante destacar, en todo caso, el impacto que en la valoración de estas restricciones tiene la nueva definición de distribución exclusiva.

b) **“Distribución selectiva”**: En el caso de que el proveedor opere un sistema de distribución selectiva, se consideran **especialmente graves**:

- (i) la **restricción del territorio** en el que, o de los clientes a los que, los miembros del sistema de distribución selectiva pueden vender activa o pasivamente los bienes o servicios contractuales, **excepto**:
- la restricción de las ventas activas por parte de los miembros del sistema de distribución selectiva y de sus clientes directos en un territorio o a un grupo de clientes reservado al proveedor o asignado por el proveedor exclusivamente a un máximo de cinco distribuidores exclusivos;
  - la restricción de las ventas activas o pasivas por parte de los miembros del sistema de distribución selectiva y de sus clientes a distribuidores no autorizados situados en el territorio en el que opera el sistema de distribución selectiva;
  - la restricción del lugar de establecimiento de los miembros del sistema de distribución selectiva;
  - la restricción de las ventas activas o pasivas a los usuarios finales por parte de los miembros del sistema de distribución selectiva que operen al nivel de comercio al por mayor; o
  - la restricción de la facultad de vender activa o pasivamente componentes suministrados con el fin de su incorporación a un producto, a clientes que tengan intención de usarlos para fabricar el mismo tipo de bienes que el proveedor;
- (ii) la restricción de los **suministros cruzados** entre los miembros del sistema de distribución selectiva que operen en el mismo o en diferentes niveles comerciales;
- (iii) la restricción de las **ventas activas o pasivas a los usuarios finales** por parte de los miembros del sistema de distribución selectiva que operen al nivel de comercio minorista.

c) **Otras fórmulas de distribución:** Se considera especialmente grave la **restricción del territorio** en el que, o de los clientes a los que, el comprador pueda vender activa o pasivamente los bienes o servicios contractuales, excepto:

- la restricción de las ventas activas por parte del comprador y de sus clientes directos en un territorio o a un grupo de clientes reservado al proveedor o asignado por el proveedor exclusivamente a un máximo de cinco distribuidores exclusivos;
- la restricción de las ventas activas o pasivas por parte del comprador y de sus clientes a distribuidores no autorizados situados en un territorio en el que el proveedor gestione un sistema de distribución selectiva de los bienes o servicios contractuales;
- la restricción del lugar de establecimiento del comprador;
- la restricción de ventas activas o pasivas a usuarios finales por un comprador que opere a nivel del comercio al por mayor;
- la restricción de la facultad del comprador de vender activa o pasivamente componentes suministrados con el fin de su incorporación a un producto, a clientes que tengan intención de usarlos para fabricar el mismo tipo de bienes que fabrica el proveedor;

Otra de las novedades se refiere a la consideración como restricción especialmente grave de los **acuerdos en los que el proveedor impida al comprador o a sus clientes el uso efectivo de internet para vender los bienes o servicios contractuales**. Esto no impide, no obstante, imponer al comprador otras restricciones de la venta en línea o de la publicidad en línea que no tengan por objeto impedir el uso de un canal de publicidad en su totalidad.

Por último, se mantiene como especialmente grave la restricción acordada entre un **proveedor de componentes y un comprador que incorpora estos componentes a otros productos**, que limite la capacidad del proveedor de vender esos componentes como recambios a usuarios finales o a talleres de reparación, a mayoristas o a proveedores de otros servicios a los que el comprador no haya encomendado la reparación o mantenimiento de sus productos.

## Artículo 5 - Restricciones excluidas

En este artículo se identifican las restricciones a la competencia que no pueden considerarse exentas en virtud del Reglamento pero que, a diferencia de las especialmente graves, permiten la aplicación de la exención al resto del acuerdo.

Esta cláusula mantiene las restricciones excluidas del Reglamento (UE) 330/2010 (y que incluían, entre otras, las cláusulas de no competencia superiores a cinco años y la mayoría de las cláusulas de no competencia post-contractuales).

La principal novedad en esta área sería, de nuevo en el ámbito de la experiencia acumulada por las autoridades en entornos digitales, la consideración como restricción excluida de las llamadas "**cláusulas de paridad**" o "**de nación más favorecida**" (*most favoured nation*, MFN), que son aquellas que, de forma directa o indirecta, impiden al comprador de servicios de intermediación en línea ofrecer, vender o revender bienes o servicios a los usuarios finales en condiciones más favorables mediante servicios competidores de intermediación en línea.

## Artículo 6 - Retirada en casos individuales

De conformidad con este artículo, inexistente en el Reglamento (UE) 330/2010, las autoridades de competencia pueden retirar el beneficio de la exención cuando considere en un caso particular que un acuerdo vertical exento tiene efectos incompatibles con el art. 101.3 TFUE. La propia norma pone como ejemplo de esta situación el caso en el que un mercado de referencia para la prestación de servicios de intermediación en línea esté muy concentrado y la competencia entre los proveedores de dichos servicios esté restringida por el efecto acumulativo de redes paralelas de acuerdos similares que limiten a los compradores de los servicios de intermediación en línea la oferta, venta o reventa de bienes o servicios a los usuarios finales en condiciones más favorables en sus canales de venta directa.

Estamos ante una cláusula de garantía dirigida, precisamente, a adaptar la aplicación del Reglamento a situaciones potencialmente dañinas para la competencia que formalmente pudieran beneficiarse de la exención.



## Artículo 7 - No aplicación del Reglamento

Se mantiene la posibilidad de que la Comisión declare mediante un reglamento que la exención no resulta de aplicación ante la existencia de redes paralelas de restricciones verticales similares que abarquen más del 50% de un mercado de referencia.

## Artículo 8 - Aplicación del umbral de cuota de mercado

Se mantienen, sin cambios relevantes, las indicaciones del Reglamento (UE) 330/2010 relativas a la aplicación del umbral de cuota de mercado.

## Artículo 9 - Aplicación del umbral de volumen de negocios

Se mantienen, sin cambios relevantes, las indicaciones del Reglamento (UE) 330/2010 relativas a la aplicación del umbral de volumen de negocios.

## Artículo 10 - Período transitorio

El Reglamento entrará en vigor el 1 de junio de 2022. La norma contempla un **período transitorio de un año** (hasta el 31 de mayo de 2023) en el que la exención se aplicará a los acuerdos vigentes el 31 de mayo de 2022 que no cumplan los requisitos del nuevo Reglamento, pero que en dicha fecha sí cumplían las condiciones establecidas en el Reglamento (UE) 330/2010.

## Artículo 11 - Período de vigencia

El Reglamento entrará en vigor, como se ha indicado, el 1 de junio de 2022 y **expirará el 31 de mayo de 2034**.

## Apuntes sobre las nuevas Directrices sobre restricciones verticales

Al igual que el Reglamento (UE) 330/2010, el nuevo Reglamento viene acompañado por unas Directrices que se dirigen tanto a facilitar la interpretación del Reglamento como a facilitar orientaciones a las empresas para analizar la compatibilidad de sus acuerdos verticales con el derecho de la competencia en situaciones en las que no se aplica la exención.

En este sentido, uno de los objetivos declarados de las normas es, precisamente, facilitar este análisis para reducir los costes que las empresas deben dedicar al cumplimiento con las normas (especialmente PYMEs).

Las Directrices, al igual que el Reglamento, incluyen novedades especialmente en el ámbito de la distribución digital, consagrando los principios de análisis de las restricciones online a la vista de la jurisprudencia del TJUE (casos C-439/09, Pierre Fabre, y C-230/16, Coty). Así, por ejemplo, las nuevas Directrices establecen supuestos concretos en los que las limitaciones impuestas por el comprador pueden beneficiarse del ámbito de la exención o recibir la consideración de restricción especialmente grave. También se ofrecen criterios interpretativos adicionales en relación con las plataformas digitales y los servicios de intermediación en línea (especialmente relevantes a la hora de configurar al prestador de estos servicios como un proveedor a los efectos del Reglamento y a la hora de analizar las situaciones de distribución dual).

En relación con cuestiones más tradicionales, es destacable que las nuevas Directrices equiparan expresamente el establecimiento de precios promocionales mínimos con una fijación vertical de precios.

Finalmente, es especialmente importante tener en cuenta que las Directrices introducen por primera vez la posibilidad de eficiencias en materia de sostenibilidad a la hora de valorar una exención del art. 101.3 TFUE.

## Conclusión

La inminente entrada en vigor del nuevo Reglamento y las nuevas Directrices es una excelente noticia desde la perspectiva de la **seguridad jurídica** a la hora de **adaptar las normas de defensa de la competencia a los entornos digitales** para los próximos doce años.

Aunque no se trata de documentos especialmente disruptivos, ya que mantienen la línea general de análisis del Reglamento (UE) 330/2010, con las adaptaciones a la jurisprudencia del TJUE, suponen un cambio importante por el esfuerzo de claridad y sistematización que ha acometido la Comisión Europea y por la identificación de situaciones específicas, de gran relevancia en el entorno digital.

# Contactos

**Borja Martínez Corral**  
**Director**  
**KPMG Abogados**  
**Tel. 606 219 191**  
**[borjamartinez1@kpmg.es](mailto:borjamartinez1@kpmg.es)**

# Oficinas de KPMG en España

## A Coruña

Calle de la Fama, 1  
15001 A Coruña  
**T:** 981 21 8241  
**Fax:** 981 20 02 03

## Alicante

Edificio Oficentro  
Avda. Maisonnave, 19  
03003 Alicante  
**T:** 965 92 0722  
**Fax:** 965 22 75 00

## Barcelona

Torre Realia  
Plaça de Europa, 41  
08908 L'Hospitalet de Llobregat  
Barcelona  
**T:** 932 53 2900  
**Fax:** 932 80 49 16

## Bilbao

Torre Iberdrola  
Plaza Euskadi, 5  
48009 Bilbao  
**T:** 944 79 7300  
**Fax:** 944 15 29 67

## Girona

Edifici Sèquia  
Sèquia, 11  
17001 Girona  
**T:** 972 22 0120  
**Fax:** 972 22 22 45

## Las Palmas de Gran Canaria

Edificio Saphir  
C/Triana, 116 – 2º  
35002 Las Palmas de Gran Canaria  
**T:** 928 33 2304  
**Fax:** 928 31 91 92

## Madrid

Torre de Cristal  
Paseo de la Castellana, 259 C  
28046 Madrid  
**T:** 91 456 3400  
**Fax:** 91 456 59 39

## Málaga

Marqués de Larios, 3  
29005 Málaga  
**T:** 952 61 1460  
**Fax:** 952 30 53 42

## Oviedo

Ventura Rodríguez, 2  
33004 Oviedo  
**T:** 985 27 6928  
**Fax:** 985 27 49 54

## Palma de Mallorca

Edificio Reina Constanza  
Calle de Porto Pi, 8  
07015 Palma de Mallorca  
**T:** 971 72 1601  
**Fax:** 971 72 58 09

## Pamplona

Edificio Iruña Park  
Arcadio M. Larraona, 1  
31008 Pamplona  
**T:** 948 17 1408  
**Fax:** 948 17 35 31

## San Sebastián

Avenida de la Libertad, 17-19  
20004 San Sebastián  
**T:** 943 42 2250  
**Fax:** 943 42 42 62

## Sevilla

Avda. de la Palmera, 28  
41012 Sevilla  
**T:** 954 93 4646  
**Fax:** 954 64 70 78

## Valencia

Edificio Mapfre  
Paseo de la Almeda, 35, planta 2  
46023 Valencia  
**T:** 963 53 4092  
**Fax:** 963 51 27 29

## Vigo

Arenal, 18  
36201 Vigo  
**T:** 986 22 8505  
**Fax:** 986 43 85 65

## Zaragoza

Centro Empresarial de Aragón  
Avda. Gómez Laguna, 25  
50009 Zaragoza  
**T:** 976 45 8133  
**Fax:** 976 75 48 96

[Privacidad](#) | [Darse de baja](#) | [Contacto](#)

© 2022 KPMG Abogados S.L.P., sociedad española de responsabilidad limitada profesional y firma miembro de la organización global de KPMG de firmas miembro independientes afiliadas a KPMG International Limited, sociedad inglesa limitada por garantía. Todos los derechos reservados.

KPMG y el logotipo de KPMG son marcas registradas de KPMG International Limited, sociedad inglesa limitada por garantía.

La información aquí contenida es de carácter general y no va dirigida a facilitar los datos o circunstancias concretas de personas o entidades. Si bien procuramos que la información que ofrecemos sea exacta y actual, no podemos garantizar que siga siéndolo en el futuro o en el momento en que se tenga acceso a la misma. Por tal motivo, cualquier iniciativa que pueda tomarse utilizando tal información como referencia, debe ir precedida de una exhaustiva verificación de su realidad y exactitud, así como del pertinente asesoramiento profesional.