

Un nuevo estudio vincula las licencias de software injustas a la distorsión de la competencia en el mercado de la infraestructura en la nube

Lectura crítica mientras los eurodiputados consideran las obligaciones de los garantes en la Ley de Mercados Digitales (DMA)

Bruselas, 26 de octubre de 2021. El profesor Frédéric Jenny, reconocido experto en derecho de la competencia, ha publicado hoy un estudio que ilustra cómo las condiciones injustas de las licencias de software aplicadas por ciertas empresas de software tradicional pueden distorsionar la competencia en el naciente mercado de servicios de infraestructura en la nube en Europa. El estudio documenta prácticas con las que unas pocas empresas con mucho poder de mercado en software empresarial, de productividad y de bases de datos, pueden dirigir a los clientes comerciales a sus propios servicios de infraestructura en la nube. Si se permite que esta situación continúe, apunta el estudio, estas malas prácticas dañarán significativamente la competencia en la nube, obstaculizando el crecimiento, la innovación y la viabilidad de los proveedores europeos de infraestructura en la nube y las empresas que dependen de ellos. En última instancia esto supondrá menos opciones y precios más altos en servicios de nube para los consumidores europeos.

El estudio, distribuido a los miembros del Parlamento Europeo, la Comisión Europea y el Consejo durante el examen, el debate y la votación de la Ley de Mercados Digitales (DMA), indica claramente una serie de prácticas utilizadas por empresas de software heredado para limitar la elección de empresas europeas que buscan migrar a la nube. Se aplican restricciones técnicas, financieras y contractuales para mantener a los usuarios comerciales dentro del propio ecosistema de infraestructura en la nube del proveedor de software, ofrezca éste o no la mejor solución para el cliente. Las condiciones de licencia típicas identificadas como restrictivas de la competencia leal por el estudio del profesor Jenny incluyen:

- La eliminación de los acuerdos de «traiga su propia licencia» (BYOL), implicando que el cliente tiene que pagar nuevamente para usar el software que ya posee en la infraestructura de nube de la competencia.
- La agrupación y vinculación de productos de software con infraestructura de nube para que las ofertas de otros proveedores de nube sean menos atractivas o más caras.
- La restricción contractual de la capacidad de utilizar software del modo más eficaz en cuanto al hardware obligando a los clientes a utilizar una infraestructura de nube propia.
- El aumento de precios para comercializadores que utilizan su propia infraestructura de nube y su mantenimiento sin cambios para comercializadores que venden en la infraestructura de nube del proveedor de software.
- La limitación artificial de la portabilidad de los datos encareciendo, si no impidiendo, el uso de la infraestructura de nube de la competencia.
- La exigencia de información de clientes a comercializadores de servicios de nube para «fines de facturación», pero luego contactando directamente con estos clientes para pedirles el cambio de infraestructura de nube.

Hablando sobre su investigación el profesor Jenny dijo: «Durante varios meses he hablado con usuarios de software comercial de todos los tamaños y sectores. Algunos usuarios temían represalias de pronunciarse en público contra estas supuestas prácticas desleales. Incluso empresas grandes y conocidas admiten que no pueden prescindir de los paquetes de ofimática básicos que controlan esas empresas de software. Los precios establecidos como represalia o los cambios adversos de las condiciones de la licencia pueden causar un daño grave, ¡incluso cerrar negocios!»

Henri d'Agrain, secretario general de Cigref, que representa a líderes en digitalización en Francia, añadió: «Este estudio independiente realizado por el profesor Jenny, un reconocido economista, refrenda los puntos de vista expuestos por los miembros de Cigref durante muchos años. Ofrece una evaluación objetiva de las consecuencias económicas de las prácticas desleales que Cigref denuncia periódicamente. Es importante regular estas prácticas, realizadas principalmente por proveedores no europeos. Estas prácticas suponen una fuga ilegítima de recursos de la economía europea y ahogan la innovación digital de los interesados europeos al ahogar las compras.»

«Claramente, varias grandes empresas de software buscan utilizar sus acuerdos de licencia para limitar la competencia y las alternativas a sí mismos», según el **Dr. Hans-Joachim Popp**, de **Voice**, la Asociación de jefes de informática de Alemania. «Nuestros miembros ven esto todos los días y sostienen que la DMA previene eficazmente estas prácticas.»

Simon Besteman, director general de la Comunidad Holandesa de la Nube, indicó: «Los hallazgos de la investigación del profesor Jenny confirman lo que la Comunidad holandesa de la nube ha estado viendo entre sus miembros durante años. Las prácticas de concesión de licencias están siendo aprovechadas por aquellos con un monopolio de facto para estrangular a los proveedores de nube independientes. En última instancia, si no se hace nada, la situación llevará a la desaparición del sector europeo de la nube. Es fundamental luchar contra este abuso de poder y restablecer la igualdad de condiciones incluyendo los principios de las licencias de software leales en la DMA.»

Carlos Mateo, presidente de la Asociación Española de Startups, añadió: «Este informe no es una sorpresa para nuestros miembros. Hemos visto la aplicación estricta de condiciones de licencia de software unilaterales e injustas por parte de algunos grandes proveedores, que buscan limitar la elección y excluir a proveedores alternativos durante años. No se puede permitir que estas prácticas se extiendan en ámbitos donde las empresas innovadoras necesitamos flexibilidad y elección entre una gama de proveedores para desarrollar y ofrecer la próxima generación de servicios y productos a personas de toda Europa.»

Alban Schmutz, presidente de CISPE, que encargó el estudio, concluyó; «Habíamos escuchado de nuestros miembros, y de sus clientes, que algunos proveedores de software heredado limitaban las opciones en infraestructura de nube mediante condiciones de licencia desleales. Encargamos al profesor Jenny un estudio de estas prácticas y su impacto, para respaldar los Principios de Licencias de Software Justas que redactamos con Cigref. El estudio demuestra claramente la necesidad de los Principios y de que la DMA los incluya en sus disposiciones. Éste es un tema importante que exige legislación y la adopción voluntaria de nuestros principios para garantizar la conformidad y un mejor trato para las empresas y consumidores europeos.»

El estudio completo se puede encontrar en <https://cispe.cloud/studies/fairsoftware>

Nota para los editores

Los periodistas pueden pedir su propia copia impresa o electrónica de la investigación a la secretaría de CISPE. El profesor Jenny, los miembros de CISPE y algunas de nuestras organizaciones asociadas tienen una disponibilidad limitada para entrevistas con medios de comunicación. Para reservar una plaza póngase en contacto utilizando los datos de contacto indicados a continuación.

Biografía del profesor Jenny

Frédéric Jenny es profesor emérito de economía en ESSEC Paris Business. También es codirector del Centro Europeo de Derecho y Economía de ESSEC desde 2008. Anteriormente fue director no ejecutivo de la Oficina de Comercio Justo en el Reino Unido, juez del Tribunal Supremo francés de 2004 a agosto de 2012, vicepresidente de la Autoridad de la Competencia de Francia durante 9 años y presidente del Grupo de Trabajo de la Organización Mundial del Comercio sobre Comercio y Competencia de 1997 a 2004.

Jenny es doctor en Economía por la Universidad París II y Master en Economía por la Universidad de Harvard. Sus ámbitos de investigación incluyen la relación entre estructura y productividad en países europeos, particularmente Francia, y la legislación antimonopolio en Europa. Fue profesor global de Legislación antimonopolio en Hauser Global Law School de la Facultad de Derecho de la Universidad de Nueva York (2014), profesor invitado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Londres (2005-2012), Facultad de Derecho de la Universidad de Haifa en Israel (2012), Universidad de Ciudad del Cabo, Escuela de Negocios en Sudáfrica (1991), Departamento de Economía de la Universidad de Keio en Japón (1984), y Departamento de Economía de la Universidad Northwestern en los Estados Unidos (1978). Tiene una extensa lista de publicaciones sobre temas de comercio, competencia y desarrollo económico.