

Modernización del derecho comunitario de la competencia

PALOMA MARÍN
(IberForo-Madrid)

I. OBJETIVOS DE LA REFORMA

Coincidiendo con la adhesión de 10 nuevos países a la Unión Europea, el 1 de mayo de 2004, entró en vigor el Reglamento 1/2003 (1), de modernización de las normas comunitarias de competencia. Este Reglamento supone una reforma en profundidad del régimen aplicable a acuerdos y prácticas concertadas anticompetitivas (art. 81 del Tratado C.E.) y a los abusos cometidos por las empresas en posición de dominio (art. 82 del Tratado C.E.), cuando estas prácticas afectan al comercio entre Estados miembros.

Asimismo, para complementar al Reglamento 1/2003, la Comisión Europea adoptó, el 30 de marzo de 2004, un paquete de documentos que también entraron en vigor el 1 de mayo de 2004. Este conjunto de documentos se compone del Reglamento 773/2004 sobre el procedimiento de aplicación de la normativa comunitaria de competencia y de una serie de Comunicaciones, entre otras materias, relativas a la cooperación entre la Comisión Europea con las autoridades de competencia y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en la aplicación de la nueva normativa comunitaria de competencia.

• *Objetivos*

Uno de los objetivos más importantes de esta reforma es descentralizar la aplicación de las normas comunitarias de competencia. Esta descentralización va a suponer un mayor protagonismo de las autoridades nacionales de competencia, así como de los jueces y de los tribunales de los Estados miembros de la

Unión Europea en la aplicación de estas normas.

Y así es que se elimina el régimen de notificación a la Comisión Europea de los acuerdos restrictivos de la competencia para la obtención de una exención individual del apartado 3 del artículo 81 del tratado C.E. Desde el 1 de mayo de 2004, la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado C.E. será automática cuando se reúnan las condiciones previstas en el mismo.

La Comisión Europea pretende así concentrar sus esfuerzos en perseguir los acuerdos restrictivos más graves de competencia en una Unión Europea ampliada, para lo que se dota a la misma de unos poderes reforzados en materia de investigación.

II. ASPECTOS MÁS IMPORTANTES DE LA REFORMA

2.1. SUSTITUCIÓN DEL RÉGIMEN DE NOTIFICACIÓN A LA COMISIÓN EUROPEA POR UN SISTEMA DE EXCEPCIÓN LEGAL DIRECTAMENTE APLICABLE

La Comisión Europea justifica en el Considerando 3 del Reglamento (C.E.) 1/2003 los motivos de la reforma y señala que el anterior régimen centralizado previsto en el Reglamento número 17 del Consejo de 6 de febrero de 1962, frenaba la aplicación de las normas de competencia comunitarias por los órganos jurisdiccionales y las autoridades de competencia de los Estados miembros. Asimismo, la Comisión afirma que el sistema de notificación que comportaba el Reglamento número 17 impedía a la Comisión concentrar sus recursos en la represión de las infracciones más graves. Por último, el sistema de notificación del Reglamento número 17 ocasionaba a las empresas costes importantes.

(1) Reglamento (C.E.) núm. 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado C.E.



Cabe señalar que este régimen de notificación que ha estado vigente más de 40 años en la Unión Europea no existe en Estados Unidos.

Con el nuevo sistema de excepción legal directamente aplicable, las autoridades de competencia y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros son competentes no sólo para aplicar el apartado 1 del artículo 81 y el artículo 82 del Tratado C.E., sino también el apartado 3 del artículo 81 del Tratado. Esta disposición establece que un acuerdo que surta efectos contrarios a la competencia puede no obstante considerarse legítimo, siempre que se cumplan unas condiciones previstas en el propio apartado 3, produciendo, entre otros, unos beneficios compensatorios suficientes para los consumidores.

- *Carga de la prueba*

El artículo 2 del Reglamento 1/2003 establece que corresponderá la carga de la prueba de la infracción del apartado 1 del artículo 81 y del artículo 82 del Tratado C.E. a la parte o la autoridad que la alegue. La empresa o asociación de empresas que invoque el amparo de las disposiciones del apartado 3 del artículo 81 del Tratado deberá aportar la prueba de que se cumplen las condiciones previstas en dicho apartado.

- *Comisión Europea*

La Comisión Europea considera que la experiencia obtenida durante todos estos años, los precedentes en decisiones de la Comisión Europea y la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, permiten a las empresas junto a sus asesores legales determinar si un contrato, un acuerdo o una práctica pueden beneficiarse de una exención a la prohibición del apartado 1 del artículo 81 del Tratado C.E.

2.2. RED EUROPEA DE COOPERACIÓN ENTRE AUTORIDADES DE COMPETENCIA

El artículo 5 del Reglamento 1/2003 establece que las autoridades nacionales

de la competencia son competentes para aplicar los artículos 81 y 82 del Tratado C.E., lo que incluye el apartado 3 del artículo 81 del Tratado C.E. Adicionalmente, las autoridades de competencia de los Estados miembros son competentes para ordenar la cesación de infracciones, la adopción de medidas cautelares, la aceptación de compromisos por las partes implicadas en una práctica restrictiva de la competencia y la imposición de multas sancionadoras, de multas coercitivas o de cualquier otra sanción prevista por su Derecho nacional.

En el Considerando 15 del Reglamento 1/2003, la Comisión Europea subraya la necesidad de formar una red de autoridades públicas formada por la propia Comisión y las autoridades de competencia de los Estados miembros que apliquen las normas de competencia comunitarias en estrecha colaboración.

- *Cooperación*

En este sentido, la Comunicación de la Comisión sobre la cooperación en la Red de Autoridades de Competencia de 27 de abril de 2004 que forma parte del paquete modernizador mencionado anteriormente, analiza el funcionamiento de esta red y el reparto de competencias para tratar los asuntos relativos a la aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado C.E. por la Comisión y las autoridades de competencia de los Estados miembros.

Asimismo, el artículo 11 del Reglamento 1/2003 establece que la Comisión y las autoridades de competencia de los Estados miembros aplicarán las normas de competencia en estrecha colaboración.

- *Información por escrito*

Y así es que cuando las autoridades de competencia de los Estados miembros pretendan actuar en aplicación del artículo 81 u 82 del Tratado C.E., informarán por escrito de ello a la Comisión antes de proceder a realizar las primeras diligencias formales de investigación o

inmediatamente después de iniciadas dichas diligencias.

En el caso de que la Comisión inicie un expediente de aplicación de los artículos 81 u 82, las autoridades de competencia nacionales se verán privadas de su competencia para aplicarlos.

Por otra parte, a más tardar 30 días antes de que una autoridad nacional adopte una decisión en aplicación de los artículos 81 u 82 del Tratado C.E., deberá informar de ello a la Comisión.

- *Información confidencial*

El artículo 12 del Reglamento 1/2003 prevé que al objeto de aplicar los artículos 81 y 82 del Tratado C.E. las autoridades de competencia deberán estar facultadas para procurarse entre sí y utilizar como medio de prueba todo elemento de hecho o de derecho, incluida la información confidencial.

En el caso en que las autoridades de competencia de varios Estados miembros sean destinatarias de una denuncia, el hecho de que una autoridad se encuentre instruyendo un asunto, constituirá motivo suficiente para las demás autoridades para desestimar la denuncia. Asimismo, la Comisión podrá igualmente desestimar una denuncia si ya la estuviera tramitando una autoridad de competencia de un Estado miembro.

Por último, las autoridades de competencia de un Estado miembro o la Comisión podrán desestimar una denuncia formulada contra un acuerdo o práctica que ya hayan sido tratados por otra autoridad de competencia.

2.3. APLICACIÓN JUDICIAL DE LAS NORMAS DE COMPETENCIA COMUNITARIAS

2.3.1. ACCIONES CIVILES POR INFRACCIÓN DE NORMAS DE COMPETENCIA

La Comisión Europea señala en el Considerando 7 del Reglamento 1/2003 que los órganos jurisdiccionales desempeñan un cometido esencial en la aplicación de las normas comunitarias de competencia. En este sentido, la Comi-

sión sostiene que los jueces y tribunales nacionales salvaguardan los derechos subjetivos que emanan del Derecho Comunitario al pronunciarse sobre litigios entre particulares, por ejemplo mediante el resarcimiento de daños y perjuicios a los afectados por la comisión de infracciones.

- **Opinión del Comisario Europeo**

El Comisario Europeo de Competencia, el Sr. Monti, en una edición especial de *Newsletter* sobre la política de competencia de abril de 2004 con motivo de la reforma de la normativa comunitaria de competencia, subraya que, con esta reforma, se ha buscado animar las acciones civiles ante los tribunales por infracción de normas de competencia. El Comisario de Competencia considera que las demandas civiles son una de las claves para la modernización de las normas de competencia. Estas acciones privadas por infracción de normas de competencia, muy comunes en Estados Unidos, han tenido, hasta la fecha, poco éxito en la Unión Europea.

El Sr. Monti afirma también que las demandas civiles presentadas por los propios consumidores o las asociaciones que los representen, por daños y perjuicios sufridos por una infracción de las normas de competencia de una empresa, serán una efectiva herramienta contra las prácticas anticompetitivas y permitirán que el consumidor pueda ser directamente compensado por los daños sufridos por esa conducta ilegal.

2.3.2. COOPERACIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA CON LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

El artículo 15 del Reglamento 1/2003 prevé que en el marco de cooperación entre la Comisión Europea con los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, éstos puedan solicitar a la Comisión que les remita la información que obre en su poder o les transmita sus dictámenes sobre cuestiones relativas a la aplicación de las normas de competencia comunitarias.



Asimismo, las autoridades de competencia de los Estados miembros podrán presentar por propia iniciativa observaciones escritas a los órganos jurisdiccionales de su respectivo Estado miembro, sobre cuestiones relativas a la aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado. Adicionalmente, con la venia del tribunal de que se trate, se podrán presentar también observaciones verbales por parte de las autoridades nacionales del Estado miembro.

- *Comisión Europea*

Por último, también la Comisión Europea podrá presentar por iniciativa propia observaciones por escrito ante los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros y también con la venia del correspondiente órgano jurisdiccional podrá presentar observaciones verbales.

Para garantizar la aplicación uniforme de la normativa comunitaria de la competencia, el artículo 16 establece que cuando los órganos jurisdiccionales nacionales se pronuncien sobre acuerdos, decisiones o prácticas en virtud de los artículos 81 y 82 del Tratado que ya hayan sido objeto de una decisión por parte de la Comisión Europea, no podrán adoptar resoluciones incompatibles con la decisión adoptada por la Comisión.

2.3.3. LOS JUZGADOS DE LO MERCANTIL EN ESPAÑA

La Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la Reforma Concursal crea los llamados «Juzgados de lo Mercantil» a los que entre otras materias se les encomienda la tarea de aplicar los artículos 81 y 82 del Tratado C.E. Estos Juzgados, según señala la Disposición Final Segunda de la Ley, entrarán en funcionamiento el 1 de septiembre de 2004.

- *Juzgados de lo Mercantil*

Así es que los Juzgados de lo Mercantil tendrán esta tarea de aplicar judicialmente en España las normas comunitarias de competencia, por lo que

conocerán de las reclamaciones presentadas por empresas que se consideren dañadas por prácticas anticompetitivas y reclamen su cese, así como una indemnización por los daños causados. Asimismo, los Juzgados de lo Mercantil tendrán que atender las acciones contractuales en que se invoque la validez de los contratos por su eventual vulneración de la normativa comunitaria de competencia. Se plantea el problema de los supuestos en que la invocación de los artículos 81 y 82 del Tratado C.E. es a título puramente incidental y por tanto, no se presenta el pleito ante estos Juzgados de lo Mercantil.

Huelga señalar que la competencia que el artículo 6 del Reglamento 1/2003 concede a los jueces y tribunales nacionales para aplicar los artículos 81 y 82 del Tratado C.E., no se extiende a la imposición de sanciones cuya competencia es sólo de la Comisión Europea y de las autoridades nacionales de la competencia.

2.4. AMPLIACIÓN DE LO PODERES DE INVESTIGACIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA

La Comisión Europea dispondrá ahora de unos poderes reforzados de investigación. El artículo 19 prevé que la Comisión podrá oír a toda persona que acepte ser entrevistada voluntariamente, en el curso de una investigación.

Asimismo, en el caso de que la Comisión decida proceder a una inspección en una empresa podrá por un lado, acceder a todos los locales, terrenos y medios de transporte de la empresa, examinar libros y cualquier otra documentación profesional, así como hacer copias y colocar precintos en los locales y libros o documentación y también solicitar a cualquier representante o miembro del personal de la empresa explicaciones sobre hechos o documentos relativos al objeto de la inspección. Pero es que además, el artículo 21 del Reglamento 1/2003 prevé que la Comisión podrá entrar e inspeccionar incluso el domicilio particular de los empresarios, administradores y otros miembros del personal de la empresa. En este caso se requiere la obtención de un manda-

miento judicial del juez del Estado miembro afectado.

III. VALORACIONES FINALES

La reforma de la normativa comunitaria de competencia tiene evidentes ventajas. Las empresas podrán aplicar desde el principio sus acuerdos y cláusulas contractuales, sin la pérdida de tiempo y los costes que suponían el sistema de notificación previa a la Comisión Europea. Por otra parte, la descentralización en la aplicación de la normativa comunitaria de competencia permitirá a la Comisión Europea centrar sus recursos en la represión de las infracciones más graves de competencia.

Sin embargo, el nuevo sistema entraña evidentes riesgos de controversias

en la interpretación y aplicación de los artículos 81 y 82 por los distintos tribunales y autoridades de competencia de los Estados miembros.

Por otra parte, se desconoce cómo convivirá la aplicación de este nuevo sistema comunitario de excepción legal automática con el sistema de notificación preceptiva todavía vigente en algunos Estados miembros, como es el caso de España. En efecto, en España se mantiene el régimen de solicitud de autorización singular de los acuerdos restrictivos de competencia. Parece evidente que las resoluciones que dicte el T.D.C. sobre la autorización singular de acuerdos en el ámbito nacional, no podrán invocarse frente a autoridades de competencia de otros Estados miembros, ni frente a la Comisión Europea. ■