



FACULTAD DE DERECHO

**EFICACIA EXTRATERRITORIAL DE LAS  
DECISIONES EN EL DERECHO DE LA  
COMPETENCIA EN LA UNION EUROPEA**

Autor: Laura Ragazzi

4 E1

Derecho internacional privado

Tutora: Maria José Lunas Díaz

Madrid  
Junio 2017

## **RESUMEN - PALABRAS CLAVES**

**Resumen:** Existe una incongruencia muy alta entre las normas de Derecho de competencia a nivel europeo y las situaciones a las que tiene que hacer frente. En efecto el Derecho de competencia nació en Europa a mitad del siglo XX y hoy día estamos en un contexto muy diferente al de entonces, marcado por la mundialización y la internacionalización de las relaciones. Uno de los problemas que ha emanado de este cambio de contexto del siglo XX al siglo XXI ha sido el provocado por la arcaica territorialidad de las decisiones instaurada para proteger la soberanía estatal. Aunque se llegó a superar para las decisiones judiciales gracias a instrumentos previstos por el Derecho internacional privado como el Reglamento 44/2001 de reconocimiento y ejecución, no lo ha sido para muchas de las decisiones administrativas.

Un ejemplo de éstas que sufren de la territorialidad y no pueden desplegar toda su eficacia más allá de donde fueron dictadas son las decisiones dictadas por las Autoridades Nacionales de Competencia presentas en todos los Estados miembros. Se pueden buscar soluciones con los medios actuales que existen, tanto normativos como institucionales. Por ejemplo, aprovechando los mecanismos de reconocimiento y ejecución instaurados para otras decisiones como las judiciales, o bien, aprovechando la posibilidad de interponer recursos contra esas decisiones.

**Palabras claves:** Eficacia extraterritorial, Decisiones administrativas, Reconocimiento y ejecución.

## **ABSTRACT – KEY WORDS**

**Abstract:** The inconsistency between the European Competition Law and the situations it has to cope with is important. Competition Law was born in Europe during the mid-twentieth century and, nowadays, our context is completely different because it is marked by the globalization and the internationalization of relations. One of the problems resulting from this change of context from the XXth century to the XXIth century is the archaic territoriality of public decisions created in order to protect state sovereignty. Even though it has been surpassed for the judicial decisions thanks to instruments from private international Law like the Regulation 44/2001 on recognition and enforcement of judgments this has not been the case for most administrative decisions.

An example of these decisions, which suffer from the territoriality and that can't deploy their effects beyond where they have been dictated, are the decisions of the national competition authorities present in all the Member States. We could look for solutions with the existing normative as well as institutional tools. For example, using the recognition and enforcement of judicial decisions mechanisms or even using the possibility to appeal against these decisions.

**Key words:** Extraterritorial efficacy, Administrative decisions, recognition and enforcement.

## ÍNDICE

<b>Listado de abreviaturas .....</b>	<b>5</b>
<b>Introducción .....</b>	<b>6</b>
<b>1) Los órganos nacionales e internacionales competentes para aplicar el Derecho de competencia .....</b>	<b>9</b>
1.1 Las diferentes autoridades administrativas: las ANC y la Comisión Europea .....	9
1.2 Relación y cooperación entre las ANC y la Comisión Europea .....	12
1.2.1 En la fase de instrucción .....	13
1.2.2 En la fase de resolución .....	14
<b>2) Situaciones conflictivas de extraterritorialidad de las decisiones en Derecho de competencia .....</b>	<b>21</b>
2.1 La Comisión Europea trata un asunto internacional .....	23
2.2 La Comisión Europea trata un asunto nacional de un país Estado miembro .....	24
2.3 Una ANC trata un asunto nacional de su Estado .....	26
2.4 Una ANC trata un asunto internacional .....	27
<b>3) Soluciones a la falta de fuerza extraterritorial de decisiones administrativas ...</b>	<b>28</b>
3.1 El reconocimiento y la ejecución de decisiones judiciales o extrajudiciales extranjeras .....	29
3.1.1 Reconocimiento .....	29
3.1.2 Ejecución .....	37
3.2 ¿Cuándo utilizar la vía de reconocimiento de decisiones judiciales para decisiones administrativas? .....	39
3.2.1 “Transformación” de una decisión administrativa en una decisión judicial .....	40
3.2.2 Asimilación de una Autoridad administrativa a órganos jurisdiccionales .....	42
3.3 Otras soluciones .....	44

3.3.1	Remitir asuntos a la Comisión Europea .....	44
3.3.2	Creación de un procedimiento de reconocimiento especial .....	46
<b>Conclusión</b>	.....	<b>48</b>
<b>Bibliografía</b>	.....	<b>51</b>

## **LISTADO DE ABREVIATURAS**

ANC: Autoridad Nacional de Competencia

Art.: Artículo

Autoridad: Autoridad Nacional de Competencia

CE: Comunidad Europea

CEE: Comunidad Económica Europea

CJCE: Corte de Justicia de la Comunidad Europea

CJUE: Corte de Justicia de la Unión Europea

CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

Comisión: Comisión Europea

DRAE: Diccionario de la Real Academia Española

EM: Estado Miembro

TCE: Tribunal de la Comunidad Europea

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

TUE: Tratado de la Unión Europea

UE: Unión Europea

## INTRODUCCIÓN

El concepto de “competencia” viene recogido en el DRAE como la “*situación de empresas que rivalizan en un mercado ofreciendo o demandando un mismo producto o servicio*”. De ahí se puede decir que el Derecho de competencia es aquel que viene a regular las prácticas que llevan a cabo las empresas y sus relaciones en el mercado con el fin de lograr que éste sea libre, competitivo y se regule por un sistema de oferta y demanda natural eficiente. Fue en el país identificado como “*país de economía de mercado*”<sup>1</sup>, Estados Unidos, que nació el Derecho de competencia moderno a finales del siglo XIX. Precisamente, en 1890, nació “The Sherman Antitrust Act” que se consideró como el primer texto del Derecho de competencia moderno y primera legislación federal del área, que sirvió de modelo para Europa. Aunque existiera un desarrollo previo de legislaciones nacionales (sobre todo en Alemania), el Derecho de competencia en Europa empezó a desarrollarse de manera importante en 1957 cuando se creó la Comunidad Económica Europea por el Tratado de Roma<sup>2</sup>. Fue en sus artículos 85 y 86 (futuros artículos 81 y 82 del TUE y artículos 101 y 102 del TFUE) que se plasmaron las primeras reglas de competencia, basados en los artículos 1 y 2 del “Sherman Act”. Hoy son esencialmente los art.101 a 109 TFUE que recogen las principales prácticas anticompetitivas prohibidas que constituyen el verdadero núcleo duro del Derecho de competencia europeo y nacional de cada EM: la primera es la interdicción de los acuerdos restrictivos de competencia entre empresas (artículo 101 del TFUE), la segunda es la explotación abusiva de una posición dominante (artículo 102 del TFUE), la tercera concierne la prohibición de ayudas públicas (artículo 107 del TFUE), y por último, la cuarta, es la concentración de empresas (Reglamento CE 139/2004, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas).

En la actualidad, en un mundo tan conectado como el nuestro, caracterizado por la “mundialización”, éstas conductas recogidas por el Derecho europeo de competencia, que se

---

<sup>1</sup> : KEMPF, H (1992). « Comprendre le Sherman antitrust Act de 1890 (les origines de la politique anticoncurrentielle fédérale américaine) », *Cahiers d'économie politique*, Vol.20, N°1, pp.187-211 : « *Il est vrai que les Etats-Unis sont identifiés [...] comme le pays d'économie de marché [...]* ».

Hay que saber que la economía de mercado es el sistema que permite la libre participación de las empresas ofreciéndoles una libertad de actuación y de decisión, en el que cada uno pueda disponer de la libertad de ejercer una actividad, producir o vender a las condiciones que quiera sin ninguna intervención del Estado sino para regir las reglas del juego.

<sup>2</sup> : GALAN CORONA, E. afirma que la caída de las fronteras económicas del mercado común podría facilitar el abuso de posición dominante y los acuerdos anticompetitivos. GALAN CORONA, E., “La aplicación del Derecho de la competencia en la Comunidad europea a partir del Reglamento 1/2003”, conferencia del 12 de Septiembre en el CEDEC de Bogotá.

hubieran podido ver restringidas a un Estado miembro sólo anteriormente, suelen involucrar varias empresas de distinta nacionalidad. Esto conlleva a que los asuntos sean cada vez más complejos pues éstos son de mayor amplitud con un número de empresas participantes más importante, mayor riesgo de daño en varios países posibles y la posibilidad de afectar a un mayor número de personas a través el mundo.

Además, hay que saber que al lado del Derecho europeo de competencia existen Derechos nacionales de competencia en la mayoría de los EM. En efecto, aunque el art.3 TFUE otorgue competencia exclusiva<sup>3</sup> a la UE para establecer “*normas sobre competencia necesarias para el buen funcionamiento del mercado interior*”, la UE acabó facultando a los EM para legislar en la materia, regulando así las conductas que afectan a su propio mercado. La UE ha facultado a los EM, y desde entonces ha cesado la competencia exclusiva. Esta ya no existe y entonces nos encontramos con una multitud de legislaciones que provienen de la UE o de los EM. Puede llegar a ser problemático, pues, aunque impere el principio de primacía del Derecho europeo<sup>4</sup>, no hay una total armonización del Derecho de competencia en la UE: los legisladores nacionales, respetando las normas de la UE, siempre podrán legislar sobre nuevas cuestiones, yendo más allá del Derecho europeo de competencia, o estableciendo un régimen más estricto por ejemplo. En definitiva, nos podremos encontrar con diferentes legislaciones en cada EM que pueden acabar creando situaciones de desigualdad, de injusticia o de inseguridad jurídica.

Esa falta de unidad en el Derecho de competencia a nivel europeo y la creciente mundialización mencionada anteriormente pueden entonces llevar a situaciones jurídicas inciertas a las que aún no hay respuestas claras. Por eso el Derecho internacional privado puede ser necesario hoy en día para una correcta aplicación del Derecho de competencia en

---

<sup>3</sup> : Una competencia exclusiva según el art.2 TFUE es que “*sólo la Unión podrá legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes, mientras que los Estados miembros, en cuanto tales, únicamente podrán hacerlo si son facultados por la Unión o para aplicar actos de la Unión*”.

<sup>4</sup> Principio, consagrado por la Corte de Justicia de la UE (CJUE) en el caso Costa contra Enel del 15 de Julio de 1964 (Flaminio Costa contra E.N.E.L. Petición de decisión prejudicial: Giudice conciliatore di Milano - Italia. Asunto 6-64) “*al Derecho creado por el Tratado, nacido de una fuente autónoma, no se puede oponer, en razón de su específica naturaleza original una norma interna, cualquiera que sea ésta, ante los órganos jurisdiccionales, sin que al mismo tiempo aquél pierda su carácter comunitario y se ponga en tela de juicio la base jurídica misma de la Comunidad*”. Así cada EM tiene la obligación de adoptar normas en su Estado que no contravengan el Derecho europeo. Se garantiza con ello un principio de superioridad del Derecho europeo, tanto primario como derivado. Según la página web de la Unión Europea [https://europa.eu/european-union/law\\_es](https://europa.eu/european-union/law_es) (última consulta 20/04/17) : “*El Derecho de la UE es de dos tipos: “primario” y “derivado”. Los tratados (Derecho primario) constituyen la base o las reglas fundamentales de toda la actuación de la UE. El Derecho derivado, compuesto por los reglamentos, las directivas y las decisiones, nace de los principios y objetivos establecidos en los tratados*”.



determinadas situaciones, pues es la rama del ordenamiento jurídico que regula las relaciones internacionales conflictivas entre privados y por tanto las posibles cuestiones que se deriven de situaciones anticompetitivas internacionales entre empresas.

Nos encontramos entonces con una verdadera internacionalización de las relaciones e interpenetración de los diferentes regímenes por un lado, pero el problema es que, por otro lado, existe el arcaico principio de territorialidad de las decisiones que difícilmente se va superando. Aunque hoy en día la extraterritorialidad en muchos casos supera a la territorialidad como principio, siguen habiendo situaciones para las que no se ha previsto tal carácter. Un ejemplo de territorialidad, y objeto de este estudio, es el que afecta a las decisiones administrativas que dictan algunos de los órganos competentes para aplicar el Derecho de competencia. Estas decisiones no gozan de eficacia más allá del territorio en el que fueron dictadas, es decir que no despliegan ningún tipo de efectos en países extranjeros. Esto es problemático para la protección de la seguridad jurídica o para evitar relaciones claudicantes por ejemplo. Veremos que, según cual sea el órgano que dicte la resolución administrativa el problema va a surgir o no. Para entender eso analizaremos, en la primera parte, cuáles son los diferentes órganos competentes para aplicar el Derecho de competencia, tanto europeo como nacional de cada EM, y su relación entre ellos (primera parte). A raíz de esto podremos establecer, en una segunda parte, las distintas situaciones que se podrían dar, viendo las consecuencias que conlleva que sea una autoridad u otra la que se encargue de resolver un asunto puramente nacional o internacional y finalmente, nos detendremos, en una tercera parte, en encontrar soluciones a la territorialidad de las decisiones administrativas.

## 1) LOS ÓRGANOS NACIONALES E INTERNACIONALES COMPETENTES PARA APLICAR EL DERECHO DE COMPETENCIA

### 1.1 Las diferentes autoridades administrativas: las ANC y la Comisión Europea

A nivel de la UE, el órgano encargado de aplicar el Derecho europeo de competencia es la Comisión Europea. Así lo dispone el art.105.1 TFUE “*sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 104, la Comisión velará por la aplicación de los principios enunciados en los artículos 101 y 102*”. Más precisamente, en el seno de la Comisión, es la Dirección general de la competencia la que tiene poderes de ejecución directa de las normas.

A nivel nacional, cada EM podrá crear su propio órgano según sus leyes estatales para aplicar el Derecho europeo de competencia y su Derecho nacional. Se denominan las Autoridades Nacionales de Competencia (ANC)<sup>5</sup>. Cada EM fue creando poco a poco sus órganos. Por ejemplo, en Francia existe *L’Autorité de la Concurrence*, en España *La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia*, en Bélgica *L’Autorité belge de la concurrence*, en Italia la *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, etc. El art.35 del Reglamento 1/2003, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado establece que “*los Estados miembros designarán a la Autoridad o Autoridades de competencia competentes para aplicar los artículos 81 y 82 del Tratado de tal forma que puedan velar por el cumplimiento efectivo de lo dispuesto en el presente Reglamento*”. Con esto se descentraliza entonces la aplicación del Derecho europeo de competencia y se aligera la carga de trabajo de la Comisión, antes único órgano para aplicar el Derecho europeo de competencia. Sin embargo, diez años después de la descentralización de la aplicación del Derecho europeo de competencia, la Comisión redactó un informe sobre el balance de esos años en el que afirmó que la aplicación de las reglas llegó a un punto de convergencia alto pero que subsisten algunas divergencias que derivan esencialmente de la posición institucional de las ANC. Para buscar soluciones, en Noviembre del 2015, la Comisión Europea lanzó una consulta pública<sup>6</sup> para ver si era oportuno habilitar las ANC para aplicar reglas europeas de competencia y si necesitaba legislar sobre ello para

---

<sup>5</sup>: Definidas como “*las Autoridades administrativas responsables de la aplicación de las normas de competencia nacionales y comunitarias en los diversos Estados miembros de la UE*”. Guillen Carames, J. (2011). “La ejecución del derecho comunitario de la competencia por las autoridades nacionales”. *Revista de Derecho de la Unión Europea*, N°20.

<sup>6</sup>: Consulta pública de la Comisión Europea del 4 de noviembre de 2015 hasta el 12 de febrero de 2016 “*Habilitar las autoridades nacionales de competencia a aplicar mejor las reglas europeas de competencias mas eficientemente*”.

que lo hagan de manera más eficiente. Para ello quiso que cada EM reflexionara principalmente sobre los recursos y la independencia de las ANC, sus medios y su poder de imponer sanciones. Los problemas que resultan de esto (falta de medios en algunas ANC, competencias jurídicas limitadas<sup>7</sup>, falta de independencia etc.) vienen de las lagunas del propio Reglamento pues no indicó de manera suficientemente precisa la forma de organización de las ANC y dejó demasiado margen a cada Estado<sup>8</sup>. En efecto, aunque hubo un movimiento voluntario de aproximar los modelos institucionales y que el “*modelo administrativo monista*”<sup>9</sup> de las ANC es mayoritario en la UE (22 de 28 EM), el art.35 llega a decir que “*los Estados miembros podrán atribuir diferentes poderes y funciones a esas distintas Autoridades nacionales, ya sean administrativas o judiciales*”. Aún así, veremos más adelante, que hay una voluntad de organizar el sistema entre todos los órganos y de crear una verdadera colaboración a pesar de las divergencias.

Cabe precisar que la UE (Comisión Europea) siempre aplicará el Derecho europeo, y que los EM (ANC), aplicarán su Derecho nacional o el Derecho europeo dependiendo de las circunstancias. Y es que en caso de que sea un supuesto nacional se resolvería el caso mediante su propio Derecho y en caso de que sea un caso comunitario, si aplica su Derecho nacional, tendrá obligación de también aplicar el Derecho europeo (art.3 del Reglamento 1/2003)<sup>10</sup>. Así nos podemos encontrar con supuestos en los que se aplica de forma independiente tanto Derecho comunitario como Derecho nacional. Se considera que la misma conducta se podría sancionar dos veces, una en base al Derecho nacional y otra en base al Derecho comunitario. Esto responde a la jurisprudencia de la Corte de Justicia de la UE en el caso *Walt Wilhelm*<sup>11</sup>, que en su párrafo tercero estipula “*una misma práctica colusoria puede, en principio, ser objeto de dos procedimientos paralelos, uno ante las Autoridades comunitarias conforme al artículo 85 del Tratado CEE, y otro ante las Autoridades nacionales de acuerdo con el Derecho interno*”. Eso sí, todo esto con el límite de que la

---

<sup>7</sup>: Por ejemplo, las Autoridades de Reino Unido o de Irlanda sólo pueden fundamentar sus decisiones sobre Derecho penal, lo que no es adaptado al Derecho de competencia pues impone multas muy importantes. O en Dinamarca se prohíbe a la Autoridad imponer sanciones financieras.

<sup>8</sup>: Bonnecarrere, P., “Rapport d’information fait au nom de la commission des affaires européennes sur la consultation publique de la Commission européenne « habiliter les autorités nationales de la concurrence à appliquer les règles européennes de concurrence plus efficacement », en una sesión del Senado ordinaria.

<sup>9</sup>: Lasserre, B. (2014). “Dix ans après : quel avenir pour le Réseau Européen de Concurrence ?”. *Concurrences*, nº4, pp.74-82.

<sup>10</sup>: Con esto se busca la “*prioridad en la aplicación del Derecho comunitario*” y se “*pretende una aplicación homogénea y simultánea de la normativa comunitaria y nacional*”. Navarro Varona, E. (2003). “Modernización del Derecho de la competencia europeo”. *Actualidad jurídica Uria y Menéndez*, nº4/2003.

<sup>11</sup>: Sentencia de la CJCE, de 13 de febrero de 1969, *Walt Wilhelm* y otros contra Bundeskartellamt, C-14/68.

aplicación del Derecho nacional no conlleve un perjuicio a la aplicación del Derecho comunitario y a la buena ejecución del mismo, como lo dice el considerando número 4,

para respetar la finalidad general del Tratado, esta aplicación paralela del sistema nacional sólo es admisible si no menoscaba la aplicación uniforme, en todo el mercado común, de las normas comunitarias en materia de prácticas colusorias y del pleno efecto de los actos adoptados para la ejecución de dichas normas.

La doble sanción posible, obviamente, hace pensar en la violación del principio *non bis in idem*, principio sometido en Derecho de competencia a la identidad de hechos, de autores y de intereses jurídicos protegidos<sup>12</sup>. Y justamente se consideró en el asunto *Walt Wilhelm*, que los dos sistemas legislativos persiguen objetivos distintos pues protegen la libre competencia en ámbitos territoriales diferentes, uno persigue la protección del orden económico nacional y otro internacional, y además protegen consumidores distintos.<sup>13</sup> No obstante, cuando un tal doble procedimiento exista, todo órgano que imponga una decisión sancionadora deberá tomar en cuenta cualquier otra que ya se hubiere dictado (considerando 11 del caso *Walt Wilhelm*).

Concretamente, las Autoridades administrativas, la europea y las nacionales, disponen de ciertos poderes para proteger los diferentes mercados y lograr una competencia efectiva. Podemos distinguir dos fases en el procedimiento que conllevan dos grupos de poderes: una fase de instrucción y una fase de resolución. En la primera fase, las Autoridades disponen de poderes de investigación amplios tales como solicitar información a las empresas (art.18 del Reglamento 1/2003), recabar declaraciones (art.19) o realizar inspecciones en las empresas (art.20). En la segunda fase, las Autoridades pueden ordenar la cesación de infracciones imponiendo cualquier remedio estructural o de comportamiento (art.7), adoptar medidas cautelares (art.8), aceptar compromisos por parte de las empresas que se pueden luego convertir en obligatorios y servir de conclusión al caso<sup>14</sup>, e imponer sanciones es decir multas

---

<sup>12</sup>: Este principio (*non bis in idem*) reconocido por la Convención Europea de Derechos Humanos y por la Carta de los Derechos Fundamentales, prohíbe que una persona pueda ser perseguida y sancionada varias veces por los mismos hechos. En Derecho de competencia, la CJUE en el caso *Alborg Portland e.a/Commission* afirma para que se considere que se sancionó dos veces a la misma conducta tiene que haber identidad de hechos, de persona acusada y de interés jurídico protegido. Sentencia del TJUE, de 7 de enero de 2004, asuntos acumulados C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219/00 P.

<sup>13</sup>: Sentencia de la CJUE, 29 junio 2006, *Showa Denko*, C-289/04P.

<sup>14</sup>: Como dice Arroyo Aparicio los compromisos hacen que las empresas se beneficien de una mayor rapidez en la tramitación, y vea sus posibilidades de ser condenadas a una indemnización de daños y perjuicios reducidas al no contener estas decisiones una declaración de infracción. Arroyo Aparicio, A. (2003). "La aplicación descentralizada de los arts.81 y 82 del Tratado CE según el Reglamento 1/2003", *DOCE*, núm. L, 4 de enero de 2003.

sancionadoras o multas coercitivas (art.23 y 24)<sup>15</sup>. Estas últimas decisiones son recurribles a nivel europeo ante el Tribunal de Justicia de la UE (art.31) que tendrá competencia de suprimir, reducir o aumentar las multas impuestas. A nivel nacional, son recurribles ante el órgano que prevea cada país (por ejemplo en España se recurren las decisiones de la CNMC ante la Audiencia Nacional<sup>16</sup> o en Francia se recurren las decisiones de L'authorité de la concurrence ante la Cour d'Appel). Finalmente, las multas de las ANC irán al presupuesto estatal de cada EM y las multas de la Comisión al presupuesto comunitario. Hay una competencia que solamente puede ejercer la Comisión y que es la de rechazar un caso si no reúne las condiciones de los art.81 y 82 TCE cuando sea por el bien del interés público comunitario (art.10).

## **1.2 Relación y cooperación entre las ANC y la Comisión Europea**

Con la entrada en vigor del Reglamento 1/2003 se instauró un régimen de competencias paralelas entre la Comisión Europea y las ANC para aplicar el Derecho comunitario de competencia, como acabamos de ver, y por lo tanto nació la necesidad de organizar cómo y cuándo cada una de ellas tendría capacidad para actuar sin poner en riesgo la seguridad jurídica y aplicar las normas de forma coherente. Para un funcionamiento óptimo del sistema instaurado, se creó la Red Europea de Competencia (*European Competition Network*) que reúne todas las ANC y la Comisión. Es un sistema que posibilita la coordinación entre todas las instituciones y les facilita una plataforma para intercambiar informaciones y coordinar sus

---

<sup>15</sup>: Una precisión sobre estas multas es que no podrán superar el 10% del volumen de negocios total realizado durante el ejercicio anterior (art.23.2 del Reglamento).

Y otra es que muchas veces se toma en cuenta la consideración económica de las empresas para imponer las multas pero eso queda a la apreciación de cada Autoridad. Por ejemplo en Francia l'Autorité de la Concurrence sancionó a un cartel de empresas de mensajería con una multa de 670,9 millones de euros, pero para algunas de las empresas participantes se redujo la multa de más del 90% por tener en cuenta las dificultades financieras actuales que atravesaban. En cambio hace poco, la CNMC multó a Renfe Mercancías y Renfe operadora con una multa de 15 millones de euros, pero Renfe Mercancías sólo factura 215 millones de euros y abonar esa sanción significaría mucho para ella pues volverá a “los números rojos” según afirma el director de Renfe, Juan ALFARO. Se provocan entonces situaciones injustas debido a la falta de armonización del Derecho y sólo queda esperar que se restablezca un poco de justicia en el caso de que RENFE interponga un recurso contra esta decisión y se reduzca la multa.

<sup>16</sup>: Así lo dispone la disposición final segunda de modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa «*El apartado 5 de la Disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se modifica en los siguientes términos: «5. Los actos y disposiciones dictados por la Agencia Española de Protección de Datos, Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, Consejo Económico y Social, Instituto Cervantes, Consejo de Seguridad Nuclear, Consejo de Universidades y Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual, directamente, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.»*

acciones<sup>17</sup>. Tiene la función de asegurar una aplicación congruente y uniforme de la política comunitaria en materia de competencia<sup>18</sup>.

Como ya se ha dicho anteriormente, existen dos fases en el procedimiento, la de instrucción o investigación y la de resolución. La cooperación entre las distintas Autoridades administrativas se encuentra en ambas fases.

### ***1.2.1 En la fase de instrucción***

La Comisión dispone de un amplio poder de investigación pues así lo requieren las circunstancias del mundo de hoy<sup>19</sup>, y las ANC también lo detienen aunque más limitado. El artículo 22 del Reglamento 1/2003 prevé la posibilidad de una cooperación entre las ANC y la Comisión y entre diferentes ANC cumpliendo con el considerando 28 *“con el fin de facilitar a las Autoridades de competencia de los Estados miembros la eficaz aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado, es oportuno facultarlas para prestarse ayuda mutua llevando a cabo inspecciones y otras medidas de investigación”*. Así, el primer párrafo admite la posibilidad de que una ANC pueda realizar cualquier acto de investigación en su territorio en nombre y por cuenta de la ANC de otro EM. Y el segundo párrafo establece que las ANC tendrán que realizar cualquier acto de inspección que la Comisión juzgue oportuno con arreglo al art.20.1, es decir, cualquier acto que sea necesario para que la Comisión cumpla con las disposiciones del Reglamento o que lo haya hecho mediante decisión ordenada a empresa(s) en aplicación del art.20.4. En ningún caso tiene que verse como una obligación para la Comisión de delegar tareas de investigación a las ANC<sup>20</sup>, sino que es una simple posibilidad que se le ofrece para facilitar el buen desarrollo de esta fase. Aunque se lo pida la Comisión, las ANC procederán según las normas de su propio ordenamiento jurídico. Pero no todos los ordenamientos jurídicos tienen las mismas normas acerca de cómo proceder a las

---

<sup>17</sup>: Mediante esta plataforma las Autoridades nacionales podrán consultar la Comisión sobre dudas de aplicación de las normas (art.11.5 del Reglamento) o les permitirá cumplir de manera eficiente con las obligaciones de intercambio de información que imponen los art.11.2, 11.3 y 11.4 del Reglamento según los cuales por ejemplo las Autoridades tendrán que informar a la Comisión antes de realizar las primeras diligencias, o justo después, en un caso en que apliquen Derecho comunitario de competencia.

<sup>18</sup>: La Comunicación de la Comisión sobre la cooperación en la REC (2004/C 101/03) afirma *“las Autoridades naciones de competencia y la Comisión forman conjuntamente una red de poderes públicos que actúan al servicio del interés público y cooperan estrechamente para proteger la competencia. La red es un foro de discusión y cooperación para la aplicación y el control del cumplimiento de la política comunitaria de competencia”*.

<sup>19</sup>: Considerando 25 del Reglamento 1/2003 establece que *“Al hacerse cada vez más difícil la detección de las infracciones de las normas de competencia y para protegerla eficazmente resulta necesario completar los poderes de investigación de la Comisión”*.

<sup>20</sup>: Arrêt du Tribunal de première instance (quatrième chambre) du 8 mars 2007, France Télécom SA contre Commission des Communautés européennes, affaire T-339/04, considérants 75 et 87.

investigaciones y, además, el investigado no tendrá los mismos derechos ni estará sometido a las mismas obligaciones. Es por ese motivo que la Comisión en sus peticiones tiene que tomar en cuenta esa diversidad en cuenta y como dice LI. CASES<sup>21</sup>

[...] se debe atender a que la Comisión se somete para la efectividad de sus verificaciones a múltiples procedimientos y autorizaciones y que no hay un sistema único de ejecución de sus investigaciones, lo que evidentemente deberá tener en cuenta a la hora de definir su estrategia en cada expediente.

Además, el artículo 20 del Reglamento 1/2003 faculta a la Comisión para realizar inspecciones por agentes en cualquier empresa de cualquier EM. Lo tendrá que hacer previa presentación de un mandato escrito (art.20.3) o de una decisión que contenga el objeto, la finalidad y la fecha en que se comenzará la inspección (art.20.4). Se obliga a los agentes de la ANC del territorio donde se efectúa la investigación de prestar asistencia en cualquier cosa que necesita y pida la Comisión y para eso los agentes nacionales tendrán los mismos poderes que los agentes europeos (art.20.5). Esta asistencia también es necesaria cuando una empresa se opone a la inspección de la Comisión para que pueda hacer intervenir la policía o cualquier fuerza pública equivalente (art.20.6). Si la asistencia del art.20.6, por normativa nacional, se tiene que hacer mediante mandamiento judicial, el juez nacional podrá verificar la autenticidad de la decisión de la Comisión y la proporcionalidad de las medidas coercitivas. También podrá pedir explicación sobre los motivos por los que se presume que se ha infringido la buena competencia y la gravedad de la presunta infracción (art.20.7).

### ***1.2.2 En la fase de resolución***

En esta fase, la cuestión que mayor interés tiene para este trabajo es saber qué autoridad va a ser competente para resolver un asunto y según qué criterios. Para eso veremos la cooperación de actuación y las reglas de competencia que se instauraron entre las distintas Autoridades administrativas. Hay que evitar que las Autoridades se solapen en el tratamiento del mismo asunto. Antes de ver las reglas establecidas para la cuestión hay que saber que según sea una Autoridad nacional o europea que trate un asunto las consecuencias van a ser importantes pues las resoluciones no surtirán los mismos efectos en otros territorios, es lo que veremos en la segunda parte.

---

<sup>21</sup>: Cases, LI (1995). *Derecho administrativo de la Competencia*, Madrid: ICO-Marcial PONS.

Entonces, para empezar, el Reglamento 1/2003 y la Comunicación de la Comisión sobre la cooperación en la Red de Autoridades de la Competencia (2204/C 101/03) son los dos textos que intentan elaborar las pautas a seguir para repartirse los asuntos de Derecho de competencia en el seno de la UE. La Comisión prevé que los asuntos podrán ser tramitados por una única Autoridad nacional (cuando está “bien situada”), varias Autoridades nacionales<sup>22</sup> de forma concurrente (cuando la acción de una sola no sea suficiente y siempre que la acción o práctica tenga efectos sobre la competencia en cada uno de los territorios de las Autoridades<sup>23</sup>) o por la Comisión (cuando también está bien situada)<sup>24</sup>. Entre esas posibilidades el reparto se hace, en principio, según el criterio de “la autoridad bien situada”. Se considera que una Autoridad está bien situada cuando el acuerdo o práctica tenga *efectos reales o previsibles, directos y sustanciales* sobre la competencia en su territorio, cuando la Autoridad pueda poner fin a la infracción (ordenar el cese y sancionar)<sup>25</sup>, y cuando pueda reunir todas las pruebas necesarias para probar la infracción<sup>26</sup>. Más adelante, en la misma Comunicación de la Comisión, se afirma que éstos criterios vienen a decir que tiene que existir un vínculo material entre la infracción y el territorio del EM, y así lo confirma C. LENCE cuando dice que estos requisitos no son criterios estrictamente jurídicos de asignación de asuntos sino indicios de que entre una Autoridad y una infracción existe un vínculo material que sitúa a una Autoridad en mejor posición a la hora de conocer un asunto<sup>27</sup>.

La Comisión se considera bien situada cuando uno o varios acuerdos o prácticas tengan *efectos* sobre la competencia en más de tres EM, si el asunto tiene un vínculo estrecho con otras disposiciones comunitarias cuya aplicación sea una de sus competencias exclusivas o

---

<sup>22</sup>: Navarro Varona dice “*Cuando son competentes varias Autoridades nacionales, existe un riesgo de que las partes implicadas en ciertas conductas acudan a las Autoridades de los Estados miembros de los que esperan un trato más favorable*”. Vemos aquí entonces el posible riesgo de fórum shopping. Podría ser un peligro y una deficiencia del nuevo sistema que habría que paliar. Navarro Varona, E. *op. cit.*, nota 10.

<sup>23</sup>: Apartado 12 de la Comunicación sobre la cooperación en la REC.

Guillén Caramés ilustra esta situación con un ejemplo de que si dos empresas que se reparten el mercado de dos países las Autoridades de ambos podrán actuar de forma conjunta para sancionar una conducta ilícita pues será posible encontrar pruebas en ambos países y ambas Autoridades están en condiciones de dictar ordenes de cesación que tengan efectos en sus respectivos territorios. Guillén Caramés, J. *op. cit.*, nota 5.

<sup>24</sup>: Apartado 5 de la Comunicación sobre la cooperación en la REC.

<sup>25</sup>: Guillén Caramés pone el ejemplo de una empresa que presta servicios en España y Francia y tiene sedes en ambos y que viene a cometer una práctica anticompetitiva que afecta a los consumidores de ambos países pero que los elementos probatorios se encuentran en España entonces la acción de la Autoridad española será suficiente para poner fin a la conducta y será considerada como bien situada. Guillén Caramés, J. *op. cit.*, nota 22.

<sup>26</sup>: Apartado 8 de la Comunicación sobre la cooperación en la REC.

<sup>27</sup>: Lence, C. (2009). “*Procedimiento en el Derecho comunitario*”, *Derecho de la libre competencia comunitario y español*, Navarra: Thomson Aranzadi.



cuya aplicación redunde de mayor eficacia si se encarga ella<sup>28</sup>. Parece resaltar de ésta misma Comunicación que el criterio utilizado para repartirse los asuntos es el de los “efectos” pues se hace varias veces referencia a éstos en cuanto se trata de saber cuál Autoridad es la mejor situada<sup>29</sup>. Según mi opinión puede ser una prueba y una insistencia voluntaria por parte de la Comisión para impulsar las diferentes Autoridades a utilizar este criterio.

Además, cabe recordar que en un primer momento hubo controversia sobre si tomar en cuenta para declararse competente el criterio de la localización de la sede de quien realiza la práctica anticompetitiva, criterio de implementación, o el de la localización de los efectos de ésta práctica, criterio de los efectos. Tras un largo debate, parece ser que la respuesta aún no quedó del todo clara en la jurisprudencia. Hay que saber que la Corte de Justicia de la UE siempre quiso evitar la aplicación del criterio de los efectos y al contrario la Comisión ha, muchas veces, consagrado este criterio. Una ilustración de esta discrepancia es el caso “ICI”<sup>30</sup>. En este caso la Corte de Justicia ha desarrollado un enfoque basado en la “unidad de la empresa”. Se trataba de una empresa establecida en Reino Unido, en ese momento no parte de la UE, productora de colorantes, que era parte de un cártel con otros productores, filiales suyas, establecidas en la UE. La Corte de Justicia consideró que por haber sido la conducta llevada en parte por empresas localizadas en la UE, se le podía imputar el comportamiento anticompetitivo a la matriz y la UE se podía declarar competente por la existencia de “unidad de grupo”. Entonces el Tribunal en este asunto ha utilizado el criterio de localización de las filiales responsables del comportamiento para justificar su competencia. La Comisión y el abogado general Mayras<sup>31</sup> al contrario, habían optado por el criterio de los efectos. Aunque aquí el caso trata de saber si se puede declarar competente la Comisión por hechos establecidos fuera de su ámbito territorial, es relevante en nuestro estudio puramente europeo, pues este mismo razonamiento y criterios podrían ser de aplicación entre dos EM y entre la Comisión y los EM. Hay entonces una posición diferente acerca de los criterios, pero en

---

<sup>28</sup>: Apartado 14 y 15 de la Comunicación sobre la cooperación en la REC.

Navarro Varona añade que la Comisión intervendrá para evitar discrepancias en los pronunciamientos y garantizar una aplicación uniforme del Derecho comunitario, compensar la inactividad de las autoridades nacionales o analizar conductas especialmente graves como puede ser una cuestión novedosa o un precedente significativo. Navarro Varona, E. *op.cit.*, nota 10.

<sup>29</sup>: En el apartado 5 se dice que una autoridad está bien situada cuando la práctica tenga *efectos* reales, previsibles, directos y sustanciales en su territorio. En el apartado 12 se dice que varias autoridades están bien situadas cuando la práctica tenga *efectos* sustanciales sobre la competencia en sus territorios. Y en el apartado 14 se dice que la Comisión está bien situada cuando el acuerdo o la práctica tenga *efecto* en más de tres EM.

<sup>30</sup>: Sentencia del TJCE, de 14 de julio de 1972, *Imperial Chemical Industries Ltd. c Comisión de las Comunidades Europeas*, asunto 48/69.

<sup>31</sup>: Conclusiones acumuladas del Abogado General Mayras presentadas el 2 de mayo de 1972. *Imperial Chemical Industries Ltd. contra Comisión de las Comunidades Europeas*.

ningún momento la Corte de Justicia de la UE ha rechazado la lógica de la Comisión sino que sólo optó por otra vía. Así ocurrió en varios otros casos, como “Continental Can”<sup>32</sup> o “Commercial Solvents”<sup>33</sup>.

En el asunto “Béguelin” se dio un paso más y la Corte de Justicia aceptó el criterio de los efectos afirmando que *“el hecho de que una de las empresas que participan en el acuerdo se encuentre establecida en un país tercero no constituye obstáculo alguno para la aplicación de la referida disposición, dado que el acuerdo produce sus efectos en el territorio del mercado común”*<sup>34</sup>. Parece ser que sería suficiente el criterio de los efectos para que se aplique el Derecho comunitario a una empresa establecida fuera y entonces otorgar competencia a la Comisión para aplicar su Derecho, aunque en el caso concreto no se basó solamente en esto sino también en su criterio de predilección, el de la localización del comportamiento.

Fue finalmente en el asunto “pasta de madera”<sup>35</sup> en el que unos productores de pasta de madera habían fijado precios, que la Corte de Justicia ha aceptado consagrar el criterio de los efectos. Se consideró este caso como el *“punto de inflexión en la consolidación de esta doctrina”*<sup>36</sup>. En efecto la Corte va a establecer que una conducta anticompetitiva tiene dos elementos constitutivos que son, la adopción del acuerdo y su ejecución. Concretamente para determinar su competencia se basó solamente en la ejecución de la conducta anticompetitiva en la UE y no en el lugar de adopción del acuerdo, sabiendo que todas las empresas estaban situadas fuera de la UE. En un artículo dirigido por AL. CARAVACA se dice que

en realidad, el ámbito de aplicación territorial del Derecho Comunitario en esta materia no puede sino tener únicamente en consideración el lugar en el que los comportamientos de las empresas surten efectos puesto que, si la aplicabilidad del mismo dependiera del lugar en el que se adopta el acuerdo o del país en el que las empresas están domiciliadas, se estaría introduciendo una vía de escape para eludir la imperatividad del Derecho de la competencia<sup>37</sup>.

Si entendemos que, con este último caso, se consagró la aplicación del criterio de los efectos, y si también lo deducimos de la letra Comunicación, y de la mayoría de la doctrina<sup>38</sup>,

---

<sup>32</sup>: Sentencia del TJCE de 21 de febrero de 1973, *Continental Can*, asunto 6/72.

<sup>33</sup>: Sentencia del TJCE de 6 de marzo de 1974, *Commercial Solvents*, asunto 6-7/73.

<sup>34</sup>: Sentencia del TJUE de 25 de noviembre de 1971, *Béguelin Import Co vs SAGL Import Export Niza*, asunto 22/71.

<sup>35</sup>: Sentencia del TJCE *Ahlstrom Osakeyhtiö y otros c. Comisión*, asunto 89/85.

<sup>36</sup>: Calvo Caravaca, AL., Canedo Arrillaga, M. (2006). “Casos escogidos de Derecho antitrust europeo”, *Estudios de Deusto*, Vol. 54/1, 285-373.

<sup>37</sup>: Calvo Caravaca, AL., Canedo Arrillaga, M., *op.cit.*, nota 36.

<sup>38</sup>: Por ejemplo, Galán Corona, incluso llega a decir que utilizar este criterio es una evidencia: *“Parece evidente que el conocimiento del asunto debe asumirlo la autoridad del Estado donde se localizan los efectos de la actuación anticompetitiva. Si tales efectos se manifestaran en más de dos o tres Estados miembros, sería aconsejable que fuera la Comisión quien se ocupara del conocimiento del asunto”*. Galán Corona, (2003).

entonces cuando una conducta anticompetitiva produce efectos en un territorio, la Autoridad de éste mismo puede declararse competente. Efectivamente parece lógico pues si se estableció una legislación para proteger una conducta que conlleve ciertos efectos, que, aunque esta conducta se haya producido fuera del territorio pero los efectos mencionados se sufren igualmente en el territorio querer sancionar esta conducta. Los efectos son los mismos, sólo que la conducta se llevó a fuera.

Según mi opinión, el criterio de los efectos tiene límites: el primero, el concepto de “efecto” en sí mismo es un concepto indefinido que puede ser objeto de varias interpretaciones y que por consecuencia no resulta llevar una aplicación uniforme de esta teoría. Por ejemplo, para que se dé un efecto en un país, ¿sería necesario que realmente hubiera consumidores afectados, o solamente algunas repercusiones económicas, o bien es suficiente que haya habido voluntad de producir efectos en un país pero no llegaron a producirse? No hay respuesta a esas cuestiones y, para evitar dudas, la Comisión en su Comunicación vino precisar las características que tienen que cumplir los efectos para poder ser criterio de determinación. Exige que los efectos sean “*reales, previsibles, directos y sustanciales*”. Resulta que estos criterios, que tendrían que venir a ayudarnos en la concretización de cuando un efecto puede ser un criterio de determinación de competencia, también son de difícil interpretación. Cabría preguntarse entonces ¿qué podemos entender por un efecto “real” por ejemplo, que haya perjudicado a miles de consumidores o bastaría con unas pocas personas solamente? O, por ejemplo, ¿qué se entiende por “previsible”?, ¿que exista un grado de certeza seguro que se vaya producir o solamente la posibilidad? Difícil respuesta...

Y, el segundo de los límites, es que pueden darse situaciones en las que se producen efectos en varios países, y que “*los efectos sufridos en un Estado han de ceder frente a los que se hayan sufrido en otro*”<sup>39</sup>. Para determinar qué país sería competente entonces habrá que examinar si los efectos han perjudicado un interés mayor en un país o en otro, o que tenga mayor conexión con un país o con otro etc. Por eso creo que, al haber otros muchos criterios que se podrían utilizar (lugar dónde se realizó el acto, el lugar dónde la sede de la empresa este situada, el lugar dónde el mayor número de consumidores afectados se encuentran, el lugar dónde se haya denunciado los actos etc.), lo más adecuado sería seguir utilizando el

---

“Notas sobre el Reglamento (CE) N°1/2003, del Consejo de 16 de diciembre 2002, para la aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado de Roma”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm.15.

<sup>39</sup>: Oterio García-Castrillo, C. (2001). “*El alcance extraterritorial del Derecho de la competencia y su utilización como medida comercial*”, *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, núm.212.

criterio de los efectos, pero complementándolo, caracterizándolo y precisándolo más con otro(s) criterio(s), como por ejemplo hizo la Comisión en el caso “Béguelin”, utilizando el de los efectos y a la vez de localización del comportamiento. Seguramente también los otros criterios no sean óptimos y podamos ver una deficiencia, por ejemplo si utilizamos el criterio de los consumidores, sería muy difícil establecer la cuantía de éstos y saber dónde están localizados, pero al no tener ninguno una real aprobación en el mundo jurídico, se presume que en realidad ninguno es del todo eficiente y a lo mejor combinándolo con otro podría serlo. Así estoy de acuerdo con A. ARROYO APARICIO cuando dice que *“la Autoridad más idónea será aquella correspondiente al lugar donde se localicen los efectos de la actuación anticompetitiva [E. GALAN CORONA, “Notas sobre el Reglamento (CE) num.1/2003, del Consejo”], aunque también habrán de ser tenidos en consideración otros criterios, tales como la posibilidad de imponer el cese efectivo de la infracción o la facilidad para reunir las pruebas necesarias”*<sup>40</sup>.

Ahora que sabemos en base a qué criterios cada Autoridad puede estimarse competente cabe hacer alguna precisión. Y es que nos podemos encontrar con dos situaciones: la primera es que sea la Comisión quien empiece la llevanza del asunto y la segunda que sea una Autoridad nacional. En el primer supuesto, según el art.11.6 del Reglamento, la incoación de un procedimiento por parte de la Comisión privará a las Autoridades nacionales de su competencia. Esto quiere decir que, desde el momento en que la Comisión se estime competente las Autoridades nacionales no podrán de ninguna manera llevar el asunto y declararse a su vez competentes. En el segundo supuesto, cuando una(s) ANC(s) se estime(n) competente(s), tendrá(n) que informar a la Comisión antes de realizar cualquier diligencia de investigación (art.11.3 del Reglamento), y ésta misma tendrá la facultad según el art.11.6 del Reglamento, aunque la Autoridad haya empezado una actuación, de incoar el procedimiento, eso sí tras consultar con la Autoridad. Esto es lo que se denomina “potestad de avocación” y que según J. GUILLÉN CARAMÉS viene a ser el hecho de *“reclamar para sí el conocimiento de cualquier asunto que ya esté tramitando alguna otra Autoridad nacional de competencia”*<sup>41</sup>. Con esto podemos ver que el reparto de asuntos no es plenamente igualitario y que la Comisión ostenta un papel más importante. Además, existe esta idea que, a la vista del art.16 del Reglamento, cualquier decisión de una Autoridad nacional sobre un caso que ya

---

<sup>40</sup>: Arroyo Aparicio, A. *op. cit.*, nota 14.

<sup>41</sup>: Guillén Caramés, J. *op. cit.*, nota 5.

ha sido objeto de una decisión por la Comisión no podrá ir en contra de esta decisión. Esto responde a la lógica detrás del principio de primacía del Derecho comunitario.

Por último hay que ver que el intercambio de información que mencionamos anteriormente, sea por parte de la Comisión o por parte de las ANC (art.11, apartados 2,3 y 4 del Reglamento y apartado 17 de la Comunicación), es esencial en el reparto de asuntos. En efecto gracias a ello, se va a poder detectar la posible existencia de procedimientos “*múltiples*” que no tengan ninguna justificación y abordar los problemas de reparto desde el mismo momento en que se empiecen las investigaciones<sup>42</sup>. Siguiendo esta idea, el art.13 del Reglamento también viene a ayudar a evitar la duplicidad de procedimientos cuando dice que si una Autoridad nacional o la Comisión ya ha tratado un caso, lo esté tramitando, o haya empezado cualquier acto de instrucción, cualquier otra Autoridad a la que le planteen el caso, lo podrá desestimar o podrá suspender su propio procedimiento<sup>43</sup>.

Con esto finalizamos esta primera parte en la que vinimos viendo los órganos competentes para sancionar las conductas anticompetitivas, así como las relaciones entre ellos y las principales reglas de cooperación. Una de las consecuencias primordiales, además de efectos prácticos, temporales, económicos etc., de que sea la Comisión Europea o una ANC que dicte una decisión sobre un asunto es que los efectos que despliega no son los mismos. Efectivamente, veremos que una decisión dictada por una Autoridad nacional tendrá efecto solamente en su territorio<sup>44</sup>. El problema es que en Derecho de competencia los asuntos suelen tener un carácter internacional, es decir que involucran a varios países tanto a nivel de las repercusiones que conlleva la conducta como de las empresas participantes o de los lesionados. Tenemos entonces una incoherencia importante entre la territorialidad de las decisiones y la internacionalidad de los asuntos. Además, cada vez va a ir creciendo la barrera pues la política de la UE busca una integración máxima de los sistemas económicos, políticos, y financieros de cada EM, y los diferentes mercados tienen una interpenetración y relación fuerte entre ellos.

---

<sup>42</sup>: Arroyo Aparicio, A. *op. cit.*, nota 14. y apartado 17 de la Comunicación sobre la cooperación en la REC.

<sup>43</sup>: El apartado 21 de la Comunicación precisa que se puede invocar este artículo cuando el acuerdo o la práctica se refiere a la misma infracción, en el mismo mercado, sobre el mismo producto.

<sup>44</sup>: Jiménez De Aréchaga afirmó que es equivalente el territorio de un Estado con “*el espacio al que se limita la validez del orden jurídico del Estado o al del espacio común de varios Estados*”, y luego viene a decir que esto hace que surjan problemas pues “*las leyes de la mayoría de los Estados se proyectan más allá de sus fronteras y tienen en este sentido efecto extraterritorial*”. Jiménez De Aréchaga, E. *El Derecho Internacional contemporáneo*, Tecnos, 1980, pp.216.

Habrá por lo tanto que atender, en la segunda parte, a las distintas situaciones que se pueden dar según quien trate un asunto, si una Autoridad nacional o la Comisión Europea. De eso podremos deducir la eficacia extraterritorial que despliega una decisión en cada una de estas situaciones, es decir los efectos que puede producir más allá del propio territorio en la que fue dictada.

## 2) SITUACIONES CONFLICTIVAS DE EXTRATERRITORIALIDAD DE LAS DECISIONES DE DERECHO DE COMPETENCIA

La libre circulación de bienes, servicios, personas y capitales, instaurada con la creación de la Unión Europea produjo una integración y compenetración de mercados y Estados importante. Además, de manera más generalizada, con el fenómeno de globalización mundial, las fronteras de cada país se van difuminando y las relaciones se hacen cada vez más internacionales. Nos encontramos en un verdadero contexto de apertura e internacionalización en el que se superponen una variedad de ordenamientos jurídicos. Podríamos preguntarnos entonces, como lo hace el vice-presidente del Consejo de Estado francés (*Conseil d'Etat*), *“qué queda de las fronteras, esos puntos que fijan el marco del derecho nacional, que determinan “el dominio de validez de las normas del orden jurídico de un estado?”*<sup>45</sup>.

Para entender el significado de que *“las fronteras [...] determinan el dominio de validez de las normas”* hay que saber que el Derecho fue marcado en un primer momento por su carácter territorial<sup>46</sup>, es decir que el ordenamiento jurídico de un país era aplicable solamente por jurisdicciones de ese país a asuntos ocurridos en el mismo, y, las decisiones no desplegaban efectos más allá del país en el que habían sido dictadas. En otras palabras, *“la frontera traza los límites de un Estado, es decir los límites de validez espacial de su ordenamiento jurídico”*<sup>47</sup>. Esto fue así durante muchos años por la voluntad de proteger la independencia y la soberanía de los Estados. No obstante, en la primera mitad del siglo XX, en 1927, ya se fue

---

<sup>45</sup>: Sauvé, JM. (2012). « *Internationalisation du droit : pathologie ou m tamorphose de l'ordre juridique ?* ». Rencontre inter-réseaux. Collège de France. La territorialité du droit. Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 relative   la frontière maritime entre le Sénégal et la Guinée-Bissau, *RGDIP*, 1990, pp. 253.

<sup>46</sup>: Territorialidad, según el DRAE, es el *“Criterio en virtud del cual la jurisdicción y la ley aplicable a las personas y a los hechos jurídicos son las propias del territorio del Estado en que aquellas se encuentran o estos tienen lugar”*.

<sup>47</sup>: Sauvé, JM. *op.cit.*, nota 45.

reconociendo por la Corte Permanente de Justicia Internacional la idea de “extraterritorialidad”, específicamente en la famosa sentencia *Lotus*<sup>48</sup>, en la que se reconoció por primera vez, que el principio de soberanía de un Estado no imposibilita la extraterritorialidad del Derecho. Con el tiempo se fue generalizando y creando una línea jurisprudencial aplicable a todos los ámbitos, incluso al Derecho internacional privado y al Derecho de competencia. La extraterritorialidad se convierte en una necesidad en el mundo de hoy, siglo XXI, pues, como hemos dicho al principio de esta parte, el fenómeno de globalización está muy presente. Así, la adopción de instrumentos internacionales (multilaterales o bilaterales) por voluntad propia de los Estados, así como la creación de acuerdos de cooperación o de asociaciones como la misma Unión Europea, son el ejemplo mismo de una necesaria extraterritorialidad, cuya existencia es fundamental para el buen desarrollo de estas creaciones.

A nivel europeo, el Derecho de competencia podría ser un ejemplo mismo de que la extraterritorialidad es ahora el principio y no la excepción, pues con la afectación internacional de las prácticas anticompetitivas y la consiguiente posibilidad que se ha abierto con la doctrina de los efectos para que una Autoridad tenga la posibilidad de tratar un asunto, en muchos de los casos, la Comisión o las ANC van a poder tratar asuntos internacionales e imponer decisiones fuera de sus países. No obstante, no todas las decisiones disponen de un efecto directo en otros países ni tampoco de instrumentos para ser reconocidos. Aunque gracias a acuerdos internacionales, y gracias a organizaciones como la UE se favorezca la correcta aplicación extraterritorial, nos encontraremos con situaciones en las que la extraterritorialidad no está prevista. Concretamente, en esta parte, nos vamos a plantear cuatro diferentes supuestos: cuando la Comisión europea trate un asunto internacional o cuando trata un asunto nacional, y cuando una ANC trate un asunto nacional o internacional. Entendiendo, siguiendo la doctrina de los efectos, por internacional un asunto en el que los efectos de una conducta anticompetitiva se repercuten en varios países de la UE, y por nacional un asunto en el que los efectos de una conducta se circunscriben a un sólo país.

---

<sup>48</sup>: Sentencia de la Corte Permanente de Justicia Internacional, asunto Francia c. Turquía, 1927. Ocurrió que un buque francés, de camino a Turquía, chocó en el mar Mediterráneo, con un buque turco, provocando la muerte de varias personas. El capitán del buque fue detenido y juzgado por las autoridades turcas, y Francia consideró que estas no tenían competencia. Se preguntó entonces cuales eran las competencias de un Estado en asuntos internacionales.

Veremos la posible extraterritorialidad de las decisiones en cada uno de estos supuestos, empezando por los que sí se prevé, y acabando por el supuesto más delicado en materia de Derecho de competencia, intentando luego buscar en una tercera parte las posibles soluciones.

## 2.1 La Comisión trata un asunto internacional

Deriva de lo que hemos podido decir antes, que la Comisión Europea, principal órgano de aplicación del Derecho europeo, puede obviamente, e incluso en muchos de los casos será el órgano mejor situado, para llevar asuntos internacionales.

Por ejemplo, en Julio de 2016, la Comisión Europea, multó por 2,93 mil millones de euros, cantidad nunca antes alcanzada, a un cártel de constructores de camiones. Las empresas Iveco, DAF, Volvo-Renault, Daimler y MAN, se habían puesto de acuerdo durante 14 años sobre los precios de venta de camiones y la posibilidad de repercutir sobre los compradores los costes de puesta en conformidad con las reglas en materia de emisiones. La investigación de la Comisión empezó gracias a una presentación de inmunidad de la empresa MAN, gracias a la cual no tuvo que sufrir ninguna multa según la política de clemencia. Como dijo Margrethe Vestager<sup>49</sup> *“hay más de 30 millones de camiones en las carreteras europeas, que representan más o menos tres cuartos del transporte interior de mercancías en Europa y juegan un rol esencial en la economía europea”*. Entonces por la duración de la práctica, la relevancia en el mercado europeo, y los efectos importantes que produjo (cuando se sabe que 9 de cada 10 camiones construidos en la UE lo son por esas empresas), entendemos perfectamente que la Comisión se haya encargado de este asunto y la razón de una multa tan importante.

Las decisiones que toma la Comisión, y sobre todo el efecto sancionador de las mismas, surten efectos en otros países directamente, sin ningún procedimiento necesario. En efecto con el Tratado de Lisboa se renovó la lista de actos jurídicos que puede dictar la UE, dejan de ser 15<sup>50</sup> y pasan a ser 5 tipos: reglamentos, directivas, decisiones, recomendaciones y dictámenes (art.288 TFUE). En nuestro caso, la Comisión, para sancionar conductas

---

<sup>49</sup>: Margrethe Vestager (1968 -), del partido social-liberal danés, fue Ministra de la Educación y de los Negocios Eclesiásticos entre 1998 y 2001, Ministro de la Economía y del Interior entre 2011 y 2014. Este mismo año fue nombrada comisaria europea de competencia.

<sup>50</sup>: 5 instrumentos comunitarios: reglamento, directiva, decisión, recomendación y dictamen. 5 instrumentos PESC (Política Exterior y de Seguridad Común): principios y orientaciones generales, estrategia común, acción común, posición común y decisión. 4 instrumentos JAI (Justicia y Asuntos de Interior): posición común, decisión-marco, decisión, convención. Y decisiones « sui generis ».



anticompetitivas, dicta decisiones. Éstas son parte del Derecho derivado de la UE, y son todas aquellas tomadas por instituciones europeas en base a los tratados fundadores. El art.288 TFUE afirma que *“la decisión será obligatoria en todos sus elementos. Cuando designe destinatarios, sólo será obligatoria para éstos”*. Se hace una distinción entonces entre las que tienen destinatario y las que no lo tienen, en nuestro caso sí tienen, pues van destinadas directamente a los infractores. Al ser obligatorias para éstos, despliegan automáticamente sus efectos, y tendrán que cumplir su sanción. No podrán eludir por el hecho de encontrarse en un EM, o tener nacionalidad de uno u otro EM pues todos están sujetos al Tratado. Además, algunas decisiones de la Comisión podrán revestir forma ejecutiva pues dice el art.299 TFUE que *“los actos del Consejo, de la Comisión o del Banco Central Europeo que impongan una obligación pecuniaria a personas distintas de los Estados serán títulos ejecutivos”* y, luego, precisa que *“la ejecución forzosa se regirá por las normas de procedimiento civil vigentes en el Estado en cuyo territorio se lleve a cabo”*. Entonces en los asuntos en los que la Comisión impone multas, como puede ser el caso del cártel de los fabricantes de camiones, cada país podrá exigir la ejecución forzosa en su propio Estado mediante sus leyes. Por ejemplo, siguiendo al ejemplo anterior, Renault Trucks (del grupo AB Volvo), empresa francesa, tuvo que asumir una multa de 670 488 000 euros. Si se diesen las circunstancias de que no pagara, la Comisión podría reclamar el pago antes los tribunales del Estado francés hubiera podido exigirle el pago mediante sus medios previstos en su ordenamiento jurídico.

En caso de que se interponga un recurso contra la decisión de la Comisión, será el Tribunal de Justicia de la Unión Europea el órgano competente según el art.263 TFUE. Además, el art.280 TFUE dice que *“las sentencias que dicte tendrán fuerza ejecutiva en las condiciones que establece el artículo 299”*, es decir las condiciones que ya vimos anteriormente para las decisiones de la Comisión. Por lo tanto, aunque se recurra la decisión, tampoco llevaría ningún problema de eficacia extraterritorial en la UE.

## **2.2 La Comisión trata un asunto nacional de un país EM**

Anteriormente vimos que la Comisión puede tratar asuntos internacionales y que por razones de territorialidad no supondrían ningún problema de ejecución en la UE. Nada cambia en la situación en la que la Comisión trate un asunto nacional pues, en realidad, el tipo de decisión será el mismo, sólo que la conducta tiene efectos menores. Tampoco hay cambios en cuanto

al recurso, en caso de que se interpusiera, pues es un recurso interpuesto ante el mismo tipo de decisiones y sigue las mismas reglas.

Lo único que podría ser interesante aquí sería saber por qué la Comisión estaría interesada en tratar un asunto nacional en el que los efectos y las consecuencias sean normalmente más reducidas. Según la teoría de los efectos no se tendría que dar este supuesto pues si la conducta produce efectos solamente en un territorio, sería la Autoridad de éste mismo la competente. Pero puede que la Comisión use de la prerrogativa otorgada en el art.11.6 del Reglamento 1/2003, según la cual aunque una ANC esté actuando en un asunto, puede incoar el mismo avisando a la Autoridad. Lo podría hacer si se tratase de una nueva cuestión, de un asunto nunca visto hasta ese día, para que la decisión tenga más visibilidad y establezca líneas directrices para otros EM en caso de que se reproduzca la práctica (eso podría ser lo que la Comisión denomina “*desarrollar la política comunitaria de competencia*”<sup>51</sup>). También puede evaluar que son de importante gravedad y quiera tratar el caso porque se afecte al comercio entre EM, que los miembros de la REC adopten decisiones contradictorias o bien alarguen demasiado el proceso o que simplemente no se opongán.

Si bien existe la posibilidad, en la práctica sólo se ha dado una vez<sup>52</sup> el caso en el que la Comisión use el art.11.6 del Reglamento. Habrá que estar atento al desarrollo de la jurisprudencia entonces y ver según qué criterios lo vuelve a hacer. Además, seguramente se desarrollarían nuevos problemas como el alargamiento del proceso, un coste más elevado, o que la Comisión no esté tan “cerca” del caso. En efecto al ser una conducta con efectos nacionales, en teoría la Autoridad nacional dispondría de más elementos de prueba (aunque con el intercambio de información no supondría mayor problema), podría recabar pruebas o declaraciones más fácilmente, y sobre todo estaría en mejor posición de juzgar correctamente respetando las tradiciones judiciales de su país.

Hasta aquí hemos visto entonces que la Comisión es apta para tratar asuntos tanto nacionales como internacionales y que las decisiones que dicte no conllevarían mayor problema de extraterritorialidad, y gozarían de plena eficacia en cualquier EM. Vamos a ver ahora los supuestos en los que son competentes las Autoridades nacionales. Primero veremos el supuesto en que una ANC trata un asunto nacional y luego internacional. Según la lógica que

---

<sup>51</sup>: Comunicación de la Comisión sobre la cooperación en la Red de Autoridades de Competencia (2004/C 101/03), apartado 54 d).

<sup>52</sup>: Sentencia del Tribunal General de la UE, de 15 de Diciembre 2010, CEAHR/Comisión, asunto T-427/08.

llevamos teniendo, esto tendría que ser que el primer supuesto tiene efectos en el EM de la Autoridad competente (nacional) y que el segundo tenga efectos en varios EM (internacional).

### **2.3 Una ANC trata un asunto nacional**

Este supuesto, si lo elevamos a nivel europeo, vendría a ser el mismo que cuando la Comisión trata un asunto internacional. Efectivamente, que una Autoridad nacional se encargue de un caso con empresas establecidas en su territorio y que solamente tiene repercusiones en éste no conlleva mayor problema y parece que sea lo más lógico siguiendo a la teoría de los efectos. Cualquier decisión de una Autoridad nacional despliega todos sus efectos en su territorio. Esto resulta directamente de lo que hemos visto en la introducción de la segunda parte, cuando hablamos de la territorialidad del Derecho. Estamos justamente en un supuesto que responde a esta regla general y no a la excepción de extraterritorialidad. Entonces, que dicte la decisión la ANC de un país, o los tribunales que se ocupen del recurso, no habría mayor problema.

Para ilustrar esto podemos coger el caso de la ANC de Francia, *l'Autorité de la Concurrence*. Según el art.L464-2 del Código de Comercio francés, *l'Autorité de la Concurrence* puede ordenar a los interesados poner fin a las prácticas anticompetitivas, aceptar compromisos y ordenar sanciones. Así ocurrió en 2015 cuando la Autoridad francesa impuso la segunda multa más importante en su historia, de 672,3 millones de euros, a empresas de mensajería francesas (transporte de mercancía en paquete). El caso se había puesto en conocimiento de la Autoridad por el procedimiento de clemencia, y después de llevar a cabo investigaciones, acabó sancionando a veinte empresas<sup>53</sup> por haber concertado aumentos de precios de 2004 a 2010. También sancionó a 15 de ellas por un segundo acuerdo de 2004 a 2006 según el cual las empresas habían definido la manera de repercutir el aumento de precio del gasoil a sus clientes. En este caso la Autoridad francesa ha estado en medida de ordenar el cese de la infracción y sancionar a los acuerdos anticompetitivos seguramente por que éstos tienen un mayor efecto en el mercado de mensajería en Francia, además siendo todas las empresas francesas, o filial francesa de una empresa extranjera. Por ello no hubo ningún impedimento al buen desarrollo de la ejecución de la sanción y al pago de las multas. Vamos a ver ahora

---

<sup>53</sup>: Alloin, BMVirolle, Chronopost, Exapaq (devenue DPD France), Ciblex, Dachser France, DHL Express France, FedEx Express France, Gefco, Geodis, GLS France, Heppner, Lambert et Valette, XP France, Norbert Dentressangle Distribution, Normatrans, Schenker-Joyau (devenue Schenker France), TNT Express France, Transports Henri Ducros, Ziegler France.

que hubiera podido pasar en caso de que algunas empresas participantes hubieran estado establecidas en el extranjero pues seguramente las consecuencias hubieran sido bastante diferentes ya que la decisión que contendría las multas impuestas no estaría reconocida en otro país.

## **2.4 Una ANC trata un asunto internacional**

En este supuesto estaríamos frente a un caso de un asunto anticompetitivo que ha tenido efectos en varios países y que se haya atribuido competencia a la Autoridad de uno de esos. Habrá que distinguir entre dos supuestos diferentes: primero, cuando la conducta tiene efectos en varios países pero la realizan sólo empresas localizadas en el territorio de la decisión que resuelve el caso, y, segundo, cuando la conducta tiene efectos en varios países pero la realizan tanto empresas establecidas en el país de resolución como en países extranjeros, o bien sólo en países extranjeros. En el primero de los casos no habría mayor problema pues por territorialidad le es de aplicación la resolución. Pero, en el segundo supuesto, en que son empresas extranjeras, en parte o enteramente, las que realizan una conducta anticompetitiva con efecto en el país de resolución, entonces sí se da un supuesto problemático. Pues aquí lo que va a importar va a ser la manera en la que se va a poder ejecutar una decisión dictada por una ANC de un EM en otro EM, es decir cómo empresas extranjeras se van a ver obligadas a pagar una multa impuesta por una decisión que proviene de una Autoridad de un país distinto en el que están localizadas. Como ninguna decisión administrativa, e incluso judicial, por soberanía estatal, puede ser aplicada de por sí en otro país, se utilizan diversos mecanismos de reconocimiento y ejecución. Pero el problema viene del hecho que para las decisiones administrativas ningún mecanismo de eficacia extraterritorial ha sido previsto y no tienen entonces eficacia más allá de donde fueron dictadas. Por lo que todas las empresas localizadas fuera del ámbito territorial del lugar de resolución no tienen obligación alguna de cumplir con lo dispuesto en la resolución. Así dice AL. CARAVACA

[...] el Derecho administrativo se caracteriza por un alcance estrictamente territorial de las decisiones administrativas [...] No existe en Derecho internacional una obligación generalizada que implique reconocer los actos administrativos de otros Estados. Por tanto, las decisiones de las Autoridades Nacionales de Competencia (en adelante, ANC) de otros Estados miembros de la UE en las que se establezca que se ha infringido las normas antitrust nacionales o, incluso, las europeas no gozan del mismo reconocimiento que una decisión en el orden civil e igual no son reconocidas por los tribunales civiles o por la ANC de otros estados. De ahí que, aunque el mercado afectado sobrepase las fronteras del Estado miembro que

adopte la decisión, y aunque los efectos se localicen en otros EM, la decisión sancionadora puede perder su eficacia más allá de su ámbito territorial<sup>54</sup>.

Lo más grave es que se dan bastantes casos en los que efectivamente una Autoridad nacional llega a sancionar empresas establecidas fuera de su territorio. Justamente, en uno de los últimos casos que trató la Autoridad española, Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), se multaron a empresas españolas y alemanas. En efecto el pasado 6 de marzo de 2017, la CNMC anunció una multa de 10,5 millones de euros a empresas del grupo Deutsche Bahn que junto con empresas del grupo Renfe habían establecido acuerdos y prácticas concertadas restrictivas de la competencia (posicionándose como clientes y proveedores preferenciales frente a sus competidores). Entre las empresas del grupo Deutsche Bahn están filiales españolas (Transfesa, Transfesa Rail, S.A, Pool ibérico ferroviario A.I.E, Hispanauto Empresas Agrupadas A.E.I.E, Sociedad de Estudios y Explotación Material Auxiliar de Transportes, S.A, Deutsche Bahn ibérica Holding S.L), establecidas entonces en España, pero también empresas alemanas (DB Mobility Logistics AG y DB Schenker Rail Deutschland AG). Estas dos últimas son las que en principio no tendrían ninguna obligación de cumplir con la sanción y pagar solidariamente con las otras, pues la decisión administrativa de la CNMC no alcanzaría al territorio alemán.

Esta situación es un verdadero límite a la eficiencia del Derecho de competencia en la Unión Europea, además de crear situaciones de inseguridad jurídica importante. En efecto, sabiendo eso, las empresas pueden voluntariamente evitar que se les aplique una sanción, y entonces seguir con su conducta ilícita y poner en peligro el juego de competencia en el seno del mercado comunitario. Por eso, en la siguiente parte, estudiaremos los posibles remedios que están a nuestra disposición o los que se podrían crear.

### **3) SOLUCIONES A LA FALTA DE FUERZA EXTRATERRITORIAL DE DECISIONES ADMINISTRATIVAS**

Acabamos de exponer un problema al que los distintos ordenamientos jurídicos y las normas institucionales no dan respuestas pues no hay ninguna obligación, como ya hemos dicho, para

---

<sup>54</sup>: Calvo Caravaca, AL. Suderow, J. (2015). “El efecto vinculante de las resoluciones de las autoridades nacionales de competencia en la aplicación privada del Derecho antitrust”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol.7, N°2, pp.114-157.

un EM de reconocer y ejecutar decisiones administrativas de otro EM. Por eso habrá que buscar soluciones con los medios y vías que tenemos a disposición. El núcleo principal del razonamiento es saber que, aunque ningún mecanismo de reconocimiento y ejecución se haya establecido para decisiones administrativas, sí que existe a nivel de la UE un mecanismo legalmente previsto para reconocer y ejecutar decisiones judiciales o extrajudiciales extranjeras. Esto sería, para nuestro estudio, una posible vía de solución en el caso de que se consiga hacer entrar bajo el régimen de decisiones judiciales a decisiones administrativas. Veamos entonces el régimen de reconocimiento y ejecución previsto por las normas institucionales y luego analizaremos los diferentes supuestos en los que podremos utilizar esta vía.

### **3.1 El reconocimiento y la ejecución de decisiones judiciales o extrajudiciales extranjeras**

Aquí se parte del supuesto en el que ya existe una resolución judicial sobre un asunto y se necesita que se reconozcan los efectos de ésta en un país extranjero al que fue dictada para que el condenado cumpla con la sanción por ejemplo. Habrá entonces dos fases que se distinguen expresamente en Derecho internacional privado: la primera por la que se va reconocer una decisión en otro país y que le permitirá desplegar sus efectos en el Estado requerido, y la segunda por la que se va ejecutar el contenido de la decisión. Estas dos fases son denominadas respectivamente reconocimiento y ejecución.

#### **3.1.1 Reconocimiento**

Hay que saber que no existe obligación alguna para las partes de un litigio interesadas en que una decisión tenga efectos en un país distinto al que fue dictada a pedir el reconocimiento, sino que pueden ir a otro país e iniciar otro litigio por los mismos hechos. Además, ningún Estado está obligado a reconocer las sentencias de otro. Las resoluciones dictadas por las Autoridades de un Estado son sólo eficaces en el territorio de dicho Estado y no en el territorio de otros Estados. Cobra todo su sentido si se sigue al principio de soberanía estatal según el cual cada Estado dispone de un poder absoluto e incondicionado y por el cual no se permite interferencia alguna de otros Estados en los asuntos reservados a un Estado. Pero como hemos dicho, los asuntos en Derecho de competencia suelen tener carácter internacional y entonces estamos frente al conflicto territorialidad de decisiones/extraterritorialidad de la

materia, al que el Derecho internacional privado viene poner solución. Como afirma T.BALLARINO<sup>55</sup>

las decisiones que resuelven casos internacionales deben desplegar efectos jurídicos en varios países. Las partes suelen estar interesadas en que una decisión dictada por las Autoridades de un estado tenga una efectividad internacional, en que sea válida, vinculante y ejecutable en varios países.

El instrumento previsto por el Derecho internacional privado para que justamente una decisión tenga *efectividad internacional* y sea *vinculante y ejecutable* en otros países es el reconocimiento. Debido a la actual internacionalización de las relaciones, cada Estado se tendría que comprometer a reconocer sentencias. Aunque hay que saber que, teóricamente siempre ha existido una obligación moral de proceder al reconocimiento para garantizar la tutela judicial efectiva<sup>56</sup> y una correcta cooperación y coexistencia entre los ordenamientos jurídicos pues la ausencia de un reconocimiento de decisiones judiciales extranjeras nos llevaría a situaciones claudicantes y a una negación de la función propia del Derecho internacional privado<sup>57</sup>. Por eso, las primeras respuestas al reconocimiento no tardaron a aparecer, primero en leyes estatales, luego entraron en juego convenios bilaterales y finalmente se logró firmar reglamentos<sup>58</sup>. En la actualidad, todos los Estados disponen de normas en la materia y siguen un sistema procesal de validez extraterritorial de decisiones. Estudiaremos el régimen institucional por ser el de mayor uso y de aplicación en toda la UE y precisamente el Reglamento de Bruselas 1 (Reglamento 44/2001 de 22 de diciembre 2000 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil) y su refundición, el Reglamento de Bruselas 1 bis (Reglamento 1215/2012 de 12 de diciembre 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil) por aplicarse de manera general a materias civiles y mercantiles y en el que se incluiría la materia de Derecho de competencia. No entraremos a estudiar cada régimen previsto en los muchos convenios bilaterales existentes ni, en las leyes estatales de cada país de la UE.

---

<sup>55</sup>: Ballarino, T., *Diritto internazionale privato*, Cedam, Padova, 1982.

<sup>56</sup>: Tutela judicial efectiva reconocida en el art.6 CEDH.

<sup>57</sup>: Fernández Rozas, J.C., Sánchez Lorenzo, S., *Derecho internacional privado*, séptima edición, Aranzadi, 2013.

<sup>58</sup>: Los instrumentos legales más importantes de la UE sobre reconocimiento son: Reglamento 44/2001 de 22 de diciembre 2000 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Reglamento 1215/2012 de 12 de diciembre 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Reglamento 2201/2003 de 27 de Noviembre 2003 en materia matrimonial y responsabilidad parental. Reglamento 4/2009 de 18 diciembre 2008 sobre alimentos. Reglamento 1346/2000 de 29 de mayo 2000 sobre insolvencia. Reglamento 805/2004 de 21 de abril 2004 sobre título ejecutivo europeo para créditos no impugnados. Reglamento 1896/2006 de 16 de diciembre 2006 sobre proceso monitorio europeo. Reglamento 861/2007 de 11 de julio de 2007 sobre proceso europeo de escasa cuantía.

Lo primero que hay que preguntarse en materia de reconocimiento es el efecto que quiero que tenga mi sentencia en el país de destino. Si quiero efectos procesales se requerirá un reconocimiento de decisiones judiciales, pero si quiero efecto probatorio se necesitará un reconocimiento de documento público, mucho más conciso que el otro. Los efectos procesales son: el ejecutivo (ejecutar, dar cumplimiento al contenido de una decisión), el registral (inscribir una decisión en un registro), el constitutivo (se constituye o se crea una situación jurídica), que, muchas veces está ligado al efecto registral pues una vez creada la situación se tendrá que inscribir, y el de cosa juzgada (decisión firme, que no será susceptible de modificación o recurso alguno). En el caso del Derecho de competencia en la gran mayoría de casos serán sentencias condenatorias y será el efecto ejecutivo el deseado, que necesitará por lo tanto el reconocimiento.

El reconocimiento es entonces el procedimiento por el cual el Estado requerido (donde quiero que se reconozca la decisión) hace suya, e integra, en determinadas ocasiones, según el tipo de reconocimiento, en su ordenamiento jurídico, una situación jurídica consagrada en una decisión. Hay que saber que el reconocimiento es un mero procedimiento de control formal, procesal u de homologación, y, que de ninguna manera se podrán volver a considerar los hechos y el fondo de la sentencia extranjera (art.36 del Reglamento).

Este mecanismo puede ser directo o indirecto:

- El reconocimiento directo, también conocido como procedimiento corto o incidental, significa que la solicitud de reconocimiento se realiza frente a la propia autoridad que tiene que reconocer el efecto. Se invoca, se hace valer, directamente ante la autoridad del Estado requerido una decisión. Los efectos de ésta se agotan en ese mismo procedimiento sin tener eficacia erga omnes, son incidentales, provisionales. Pero, aunque sea un reconocimiento directo, esto no significa que sea automático y que se reconozca sin más la resolución que invoca una persona, sino que se tendrán que realizar controles. No se reconoce directamente cualquier decisión. Aunque parezca un mecanismo veloz y eficaz tiene unos inconvenientes que han llevado a que se prevea un segundo mecanismo. Como dice JC. FERNANDEZ ROZAS y S. SANCHEZ LORENZO,

el reconocimiento automático tiene como inconveniente la provisionalidad. En primer término es un reconocimiento que carece de fuerza vinculante, existe entonces la posibilidad de posturas contradictorias entre diferentes autoridades



judiciales y administrativas respecto de una misma decisión. Con el fin de solventar esta provisionalidad se ha abierto la posibilidad de que en caso de oposición al reconocimiento o para evitar la disparidad de criterios el interesado pueda entablar un procedimiento autónomo o especial en que se declare el reconocimiento con efecto vinculante, esto es, produciendo el característico efecto de la cosa juzgada material<sup>59</sup>.

- El reconocimiento indirecto, de homologación, o procedimiento largo, significa que la solicitud de reconocimiento se presenta ante una autoridad encargada del reconocimiento que no tiene por qué ser, a diferencia del reconocimiento directo, la autoridad ante la que quiero que se reconozcan sus efectos. Es un nuevo procedimiento judicial en sí mismo y los efectos no se agotan en ese mismo procedimiento sino que tendrán eficacia para todo asunto posterior en ese país, son efectos erga omnes y definitivos.

Ahora que hemos visto el porqué del reconocimiento y las diversas modalidades veremos el régimen previsto por el Reglamento Bruselas 1:

En materia de reconocimiento el Reglamento de Bruselas 1 es de aplicación a todas las decisiones que tratan sobre materias civiles y mercantiles. No se incluirán bajo el régimen de este Reglamento decisiones en materia fiscal, aduanera y administrativa, ni sobre otros aspectos como la seguridad social o el estado y capacidad de las personas físicas (art.1). Además, las reglas sobre reconocimiento se aplicarán sólo respecto de las decisiones judiciales siguiendo a la definición del art.32 que establece que *“se entenderá por resolución, a los efectos del presente Reglamento, cualquier decisión adoptada por un tribunal de un Estado miembro con independencia de la denominación que recibiere, tal como auto, sentencia, providencia o mandamiento de ejecución, así como el acto por el cual el secretario judicial liquidare las costas del proceso”*. Según AL. CARAVACA y J.CARRASCOSA GONZALEZ,

es un concepto amplio de resolución, común, único para todos los EM que cubre exclusivamente las decisiones dictadas sobre el fondo del asunto por un órgano perteneciente al Poder Judicial de un EM en el Reglamento y que hayan sido pronunciadas en el curso de un “procedimiento judicial”, entendido como procedimiento en el que se respetan los derechos de defensa<sup>60</sup>.

---

<sup>59</sup>: Fernández Rozas, JC., Sánchez Lorenzo, S., *op. cit.*, nota 57.

<sup>60</sup>: Calvo Caravaca, AL., Carrascosa González, J, *Derecho internacional privado*, volumen I, décimo segunda edición, Comares editorial, 2011-2012.

De este mismo artículo 32 podemos notar que las decisiones tienen que haber sido dictadas por un tribunal de un Estado miembro. Ya no se hace ninguna alusión al domicilio del demandado (criterio general para competencia judicial internacional), ni a la nacionalidad de las partes, por ejemplo. Entonces, las decisiones susceptibles de reconocimiento en el ámbito del Reglamento de Bruselas 1 son todas las resoluciones judiciales que versan sobre materias incluidas en el ámbito de aplicación del Reglamento (material civil y mercantil) procedentes de un tribunal de un EM. Quedan excluidas entonces las decisiones de cualquier órgano que no sea judicial, como los órganos administrativos, o de los órganos judiciales establecidos fuera de la UE. Sin embargo, seguramente para ampliar el ámbito de reconocimiento, se entendió que cualquier órgano, aunque no sea tribunal, pero que tenga potestad jurisdiccional, sí podrá ver sus decisiones reconocidas<sup>61</sup>. Por último, cabe hacer una precisión, y es que es posible el reconocimiento de resoluciones no firmes pero en este caso el tribunal del Estado ante el que se hubiera solicitado el reconocimiento podrá suspender el procedimiento si la resolución fuere objeto de un recurso ordinario en el estado de origen (art.37).

En el Reglamento se prevén las dos variedades de reconocimiento que hemos visto antes. El artículo 33 en sus apartados 1 y 3 estipulan respectivamente que *“las resoluciones dictadas en un Estado miembro serán reconocidas en los demás Estados miembros sin que fuere necesario recurrir a procedimiento alguno”* y además, *“si el reconocimiento se invocare como cuestión incidental ante un tribunal de un Estado miembro, dicho tribunal será competente para entender del mismo”*. Se perfila obviamente el mecanismo de reconocimiento directo.

El mecanismo indirecto está recogido en el apartado 2 del artículo 33 *“en caso de oposición, cualquier parte interesada que invocare el reconocimiento a título principal podrá solicitar, por el procedimiento previsto en las secciones 2 y 3 del presente capítulo, que se reconozca la resolución”*. Indirecto pues las palabras *“a título principal”* dejan entender que se inicia un nuevo procedimiento en sí mismo sólo para el reconocimiento, y éste se regirá según las

---

<sup>61</sup>: Sánchez Carrión, JL. afirma que *“Obsérvese, por un lado, la utilización de un término tan genérico e impreciso como el de «decisión», y, por otro lado, el empleo de la frase «tribunal de un Estado miembro», lo que excluye las decisiones adoptadas por autoridades meramente administrativas sin potestad jurisdiccional y las de los Tribunales internacionales o de Estados comunitarios que no sean miembros de la Unión, debiendo, en cambio, aplicarse a las decisiones de órganos administrativos o cuasi judiciales que en ciertos países (como el propio Reglamento pone de manifiesto en diversos preceptos, «ex» art. 62 y Anexos II al VI) tienen funciones jurisdiccionales y actúan como verdaderos tribunales”*. Sánchez Carrión, JL. (2002). “El nuevo marco de competencia judicial e materia civil y mercantil en el Derecho comunitario”. *Actualidad Jurídica Aranzadi* num.545.

secciones 2 y 3 del capítulo III del Reglamento que son las secciones de ejecución y disposiciones comunes. Por lo que el reconocimiento indirecto seguirá las reglas previstas para la ejecución de decisiones en un país tercero al que fue dictada, que veremos más adelante en la parte de ejecución. Sin embargo, nunca resulta todo tan fácil, y a la lectura de esto hay una cosa imprecisa pues el art.33.2 en su inicio dice “*en caso de oposición*”. Parece ser entonces que sólo se podrá pedir reconocimiento indirecto en caso de que una de las partes no quisiera hacerlo por la vía de reconocimiento directo. Se ve como una alternativa secundaria a la vía del reconocimiento directo y que éste quedaría como el mecanismo que en circunstancias normales se utilizaría. Pero varias fueron las interpretaciones y se llegó a la conclusión que se tenía que omitir, y entender las dos vías como iguales y no una en defecto de la otra. Podemos citar aquí a AL. CARAVACA y J. CARRASCOSA GONZALEZ quienes nos explican el porqué de esta duda al decir que,

la oscura dicción de del art.33.2 “en caso de oposición” se debe a una penosa traducción a la versión española de la versión francesa. Por ello no debe engañar al buen jurista, por varios motivos la versión francesa emplea la expresión “en cas de contestation” que significa “en casos de duda” y no “en caso de oposición”. La versión alemana e inglesa son ambas aún más claras, porque omiten completamente esa expresión y se expresan de este modo “cualquier parte que invoque el reconocimiento de una resolución como cuestión principal en un procedimiento, puede solicitar una decisión que declare el reconocimiento de la resolución” (“any interested party who raises the recognition of a judgment as the principal issue in a dispute may (...) apply for a decision that the judgement be recognised”)<sup>62</sup>.

No todas las decisiones pueden ser objeto de reconocimiento, que sea directo o indirecto. Se tienen que cumplir con ciertos presupuestos, la mayoría recogidos en los art.34 y 35 del Reglamento y que se denominan comúnmente “motivos de denegación”:

- a) Regularidad formal: según los artículos 53 a 56 del Reglamento, la solicitud de reconocimiento se debe acompañar de una copia auténtica de la resolución que es objeto de la demanda y de la certificación conforme al formulario normalizado que figura en el anexo V del Reglamento. Se precisa que no requiere ninguna legalización ni formalidad análoga por lo que vemos que se busca la máxima simplificación suprimiéndose la legalización y luego la apostilla<sup>63</sup>. Además la traducción sólo se exigirá si la autoridad que tiene que reconocer la decisión la requiere.

---

<sup>62</sup>: Calvo Caravaca, AL., Carrascosa González, J., *op. cit.*, nota 60.

<sup>63</sup>: La legalización era el procedimiento que se utilizó en un primer momento para certificar la autenticidad de un documento público. Era un procedimiento largo que necesitaba una sucesión de firmas. Luego, por el Convenio de la Haya de 1961 se suprime este mecanismo y se instaura el de la “apostilla”. Es la única necesidad ahora para certificar la autenticidad de un documento es la presencia de un sello.

- b) Regularidad procedimental: es decir que se otorga el derecho al demandado de ser citado en forma y tiempo suficiente para preparar su defensa. Viene recogido en el art.34.2 del Reglamento de Bruselas 1: *“cuando se dictaren en rebeldía el demandado, si no se hubiere entregado la cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma regular y con tiempo suficiente para que pudiera defenderse, a menos que no hubiera recurrido en origen contra la resolución cuando hubiera podido hacerlo”*. Esto es para evitar que se reconozcan resoluciones judiciales en las que se han vulnerado los derechos de defensa.
- c) Inconciliabilidad (por razón de congruencia y coherencia interna): se rechaza el reconocimiento de una resolución extranjera inconciliable con una resolución ya dictada entre las mismas partes en el Estado miembro requerido (art.34.3), o dictada en otro Estado miembro o un Estado tercero pero que tuviese además de las partes, el mismo objeto y causa, cuando ésta última resolución reuniere las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado miembro requerido (art.34.4). Hay que ser vigilante en cuanto a la posibilidad de que exista un proceso pendiente con identidad de partes, objeto y causa en el Estado requerido y que éste no paralice el reconocimiento, pues sólo está pendiente de resolución. Se entienden por inconciliables las decisiones que tienen *“consecuencias jurídicas que se excluyen mutuamente”*<sup>64</sup>.
- d) Orden público: el orden público según la definición del DRAE es un *“conjunto de principios y valores que se estiman fundamentales en un orden jurídico nacional y que impiden la aplicación, en otro caso obligada, de la ley extranjera”*. Así, una sentencia no puede ser reconocida si vulnera los principios y valores fundamentales que pertenecen al ordenamiento jurídico del Estado requerido. Viene recogido en el art.34.1 del Reglamento.
- Para *“lograr un efecto atenuado de la excepción de orden público”*<sup>65</sup>, cabe el reconocimiento parcial de una decisión, es decir el reconocimiento de los efectos de sólo alguno de los considerandos. Entonces se rechazará el reconocimiento de los pronunciamientos contrarios al orden público y se admitiría al proceso de

---

<sup>64</sup>: Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, del 4 de febrero 1988, *Hoffman*, asunto 145/86, considerando 22 *“Para determinar si son inconciliables en el sentido de dicha disposición, ha de examinarse si las resoluciones de que se trata implican consecuencias jurídicas que se excluyan recíprocamente”*.

<sup>65</sup>: Fernandez Rozas, J.C., Sanchez Lorenzo, S., *op.cit.*, nota 57.

reconocimiento los que no lo contravengan. Para evaluar si un pronunciamiento es contrario o no a los principios fundamentales hay que estar al día en que se pida el reconocimiento y no al momento en que se dictó la resolución.

Además, su utilización debe ser excepcional pues como afirma el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el considerando 21 de la sentencia Krombach<sup>66</sup>,

respecto al artículo 27 del Convenio, el Tribunal de Justicia ha declarado que debe interpretarse restrictivamente en la medida en que constituye un obstáculo a la consecución de uno de los objetivos fundamentales del Convenio (sentencia SoloKleinmotoren, antes citada, apartado 20). Por lo que se refiere, más concretamente, a la posibilidad de invocar la cláusula de orden público, que figura en el artículo 27, número 1, del Convenio, el Tribunal de Justicia ha precisado que únicamente debe aplicarse en casos excepcionales (sentencias de 4 de febrero de 1988, Hoffman, 145/86, Rec. p. 645, apartado 21, y de 10 de octubre de 1996, Hendrikman y Feyen, C-78/95, Rec. p. 1-4943, apartado 23).

La sentencia habla del Convenio, haciendo referencia al Convenio de Bruselas de 1968, que ha sido posteriormente institucionalizado por el Reglamento de Bruselas I. Pero el contenido es extremadamente similar y las disposiciones sobre la denegación del reconocimiento son las mismas, por lo que cabe hacer una analogía, cuando la sentencia habla del Convenio, con el Reglamento. Podemos entender como objetivos fundamentales del Reglamento el principio de mutua confianza y de libre circulación de decisiones comunitarias. Pues el Reglamento persigue la libre circulación de resoluciones judiciales en la UE. Es la llamada “quinta libertad de la UE” según J.L IGLESIAS BUHIGUES y M. DESANTES REAL<sup>67</sup>.

- e) Control de la competencia judicial internacional del tribunal de origen: viene recogido en el art.35 y dice que “no se reconocerán las resoluciones si se hubieren desconocido las disposiciones de las secciones 3, 4 y 6 del capítulo II”, es decir que sólo se controla la competencia judicial internacional en los casos de competencias exclusivas, seguros y consumidores. La regla general aparece entonces como ser la de no controlar la competencia, salvo que estemos en esas materias.

En nuestro estudio, si conseguimos que decisiones administrativas entren bajo el régimen de reconocimiento previsto para decisiones judiciales, se tendrían que observar los mismos

---

<sup>66</sup>: Sentencia del Tribunal de Justicia, del 28 de Marzo de 2000, Dieter KROMBACH y André BAMBERSKI, asunto C-7/98.

<sup>67</sup>: Calvo Caravaca, AL., Carrascosa Gonzalez, J., (2004). « Ejecución de resoluciones patrimoniales en la Unión Europea : el Reglamento 44/2001 de 22 de Diciembre 2000”, *International Law : Revista Colombiana de Derecho Internacional*, N°. 3, pp. 363-460.

criterios de rechazo *mutatis mutandis* (cambiando lo que se deba cambiar). Así la regularidad procedimental y el respeto del derecho de defensa se tendría que examinar de la misma forma, pues también existe posibilidad de defenderse e interponer recurso frente a decisiones de órganos administrativos. El criterio de inconciabilidad también sería relevante pero con el desarrollo de la Red Europea de Competencia no tendría que darse en muchas ocasiones pues con esta plataforma todos los EM pueden conocer de los procedimientos que se van llevando. El control de competencia judicial internacional sí se podría observar, pero, obviamente, se mirarían el respeto de las reglas que hemos visto sobre reparto de asunto (en la Comunicación de la Comisión) o el criterio de los efectos, y no las disposiciones del Reglamento sobre competencia judicial internacional pues no estamos frente a un órgano judicial. Y finalmente, el orden público podría ser el único criterio que no tendría sentido de control ya que el Derecho de competencia en el seno de la UE está armonizado en gran parte y responde a las exigencias del Derecho de competencia de la UE, así si una conducta es anticompetitiva para un EM lo será para los demás.

### **3.1.2 Ejecución**

Aquí estamos frente a una sentencia que ha sido reconocida en otro país de acuerdo con las reglas que acabo de exponer y queremos ahora que sea ejecutada. Cualquier parte interesada puede pedir la ejecución de una resolución, y cualquier sujeto condenado en ésta será sujeto pasivo. Hay que saber que no se puede exigir caución o depósito alguno para la solicitud de ejecución (art.51). La ejecución de una decisión extranjera, es decir la obtención del efecto ejecutivo, se logrará mediante el mecanismo llamado *exequátur* o declaración de ejecutividad. Según AL. CALVO CARAVACA es “*un acto de soberanía estatal en cuya virtud se concede a una resolución judicial extranjera ‘efecto ejecutivo’*”<sup>68</sup>. Una vez obtenido el *exequátur* será posible la ejecución material, pero hay que tener en cuenta que el *exequátur* sólo permite obtener la declaración de ejecutividad pero luego habrá que acudir a un procedimiento de ejecución en sí, conforme con las normas del Estado en el que se tiene que ejecutar.

En el Reglamento 44/2001, Bruselas 1, se distinguen varias fases en el procedimiento de ejecución. La primera es la presentación de la solicitud, que según el art.40, sus modalidades se determinan con arreglo a la ley del Estado miembro en el que se solicita. Se deberá presentar ante los tribunales o autoridades competentes definidas en el anexo II del

---

<sup>68</sup>: Calvo Caravaca, AL., Carrascosa Gonzalez, J., *op.cit.*, nota 67.

Reglamento (art.39) y se deberán adjuntar ciertos documentos previstos en el art.53 que son una copia auténtica de la resolución y una certificación conforme al formulario normalizado que figura en el anexo V del presente Reglamento.

La segunda es cuando el juez ya tiene en manos los documentos y según el artículo 41 “*otorgará inmediatamente la ejecución de la resolución una vez cumplidas las formalidades previstas en el artículo 53, sin proceder a ningún examen de acuerdo con los artículos 34 y 35. La parte contra la que se solicitare la ejecución no podrá, en esta fase del procedimiento, formular observaciones*”. Entonces esta segunda fase se caracteriza por el otorgamiento directo de ejecutividad y la imposibilidad para el demandado de formular observaciones. Es lo que se conoce como el “*exequátur de plano*” pues es suficiente con que se presenten los documentos para otorgar el exequátur. Además, no se permite examinar las posibles causas de denegación de los artículos 34 y 35, que valen tanto para reconocimiento como para ejecución. Esto se explica por varias razones y es que se logra un “efecto sorpresa”, así lo estipula una decisión del Tribunal de Justicia de la UE<sup>69</sup> al decir que,

Las resoluciones deben ser reconocidas y que se les tiene que otorgar la ejecución en el Estado contratante requerido sin que hayan sido notificadas previamente a la parte contra la que van dirigidas. En su opinión, el objetivo específico de este tipo de medidas provisionales y cautelares es el de crear un efecto de sorpresa destinado a salvaguardar los derechos amenazados de la parte que las solicita, impidiendo a la parte contra la que se dirigen alzarse con los bienes de que dispone, tanto si son objeto del litigio como si constituyen la garantía del acreedor. Exigir que el reconocimiento y la ejecución de esta clase de resoluciones queden sometidas a su notificación previa a la otra parte en esta fase del procedimiento en el Estado contratante de origen equivaldría a despojarlas de cualquier significado.

Se entiende entonces que si no se le notifica nada a las partes obviamente no habrá ninguna audiencia, y entonces el demandado no está en medida de saber que una decisión en la que fue condenado se está reconociendo. Por lo que no podrá separarse de su patrimonio o entablar cualquier otra actuación que le impida cumplir con la sentencia. Con esto se prohíbe entonces que el condenado pueda prever el reconocimiento y anular sus efectos. Además, como ya hemos dicho para el reconocimiento, se presume que la resolución obtenida en el EM de origen es regular, razón por la cual se facilita su ejecución acordando directamente el exequátur.

La tercera fase es la de recursos (art.43.1). Después de que el juez haya acordado el exequátur, se notificará a la parte demandada la ejecución y se dispone de un mes desde tal

---

<sup>69</sup>: Sentencia del TJUE, del 21 de mayo de 1980, *Denilauler*, asunto 125/79, considerando n.6.

fecha para interponer un recurso o de dos meses si la parte contra quien se solicita la ejecución estuviera domiciliada en un EM distinto del que ha otorgado la ejecución (art.43.5). Esta fase se desarrolla según un procedimiento contradictorio (art.43.3) que se rige por las normas del Derecho procesal del Estado requerido. El juez que conozca del recurso sólo podrá desestimar la ejecución por los motivos de denegación del art.34 y 35.

Y por fin, la última fase, una vez obtenido un exequátur firme, es la ejecución material de la resolución. La ejecución material no se rige por las disposiciones del Reglamento sino que se regula por lo dispuesto en el Derecho procesal del EM requerido. Así lo estipula una sentencia del Tribunal de Justicia de la UE<sup>70</sup>, *“el Convenio se limita a regular el procedimiento de exequátur en los títulos ejecutivos extranjeros y nada dice de la ejecución propiamente dicha, que sigue sometida al Derecho nacional del Juez que conoce de ella (sentencia de 2 de julio de 1985, Deutsche Genossenschaftsbank, 148/84, Rec. 1985, pp. 1981 y 1987)”*.

Con el Reglamento de Bruselas 1 bis, se introduce un gran cambio con el fin de facilitar los procedimientos de ejecución pues se suprime por completo el procedimiento de exequátur y se introduce un mecanismo de ejecución directo (art.39). No hace falta entonces, desde la entrada en vigor de este Reglamento y para todas las solicitudes posteriores a esta fecha, solicitar una declaración de ejecutividad, sino que se puede pasar directamente a la ejecución, eso sí siempre con la presentación de ciertos documentos (art.42 Reglamento Bruselas 1 bis) y con arreglo a la leyes del país en que se ejecute. No se dio tampoco un paso tan grande como para suprimir la posibilidad de interponer un recurso. Y los motivos de denegación siguen siendo los mismos.

Además se introdujeron otros cambios pero de mucho menor importancia como el hecho de poder pedir una traducción sólo en el caso de que el juez del estado requerido no pueda continuar con sus diligencias (art.42.4 Reglamento Bruselas 1 bis).

### **3.2 ¿Cuándo utilizar la vía de reconocimiento de soluciones judiciales para decisiones administrativas?**

---

<sup>70</sup>: Sentencia del TJUE, de 4 de febrero 1988, *Hoffman*, asunto 145/86, considerando n.27.



Acabamos de ver que las normas a nivel de la UE han establecido todo un sistema de reconocimiento y ejecución principalmente de decisiones judiciales<sup>71</sup>. Con esto se facilitan las relaciones y la cooperación judicial entre EM, pero en nuestro caso, hemos visto esto con el fin de encontrar una solución al problema en el que una Autoridad nacional de competencia dicta una decisión sobre un caso en el que los efectos y los sujetos son internacionales. La idea era, como no existe ningún compromiso internacional para el reconocimiento de decisiones administrativas, hacerlas pasar por decisiones judiciales para aprovechar del sistema previsto para éstas. Pues si se reconocen y pueden ejecutar las decisiones administrativas que dicta una Autoridad nacional de competencia en otros Estados entonces estas últimas serán completamente eficientes y se podrá lograr por ejemplo el pago de una multa sancionadora sin problema alguno. A continuación veremos como se podría entrar bajo el régimen de reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales.

### ***3.2.1 “Transformación” de una decisión administrativa en decisión judicial***

Hemos dicho en la primera parte que todas las sanciones (multas sancionadoras o coercitivas) impuestas por la violación de una conducta anticompetitiva por una Autoridad nacional de competencia o por la Comisión Europea eran recurribles respectivamente ante el Tribunal de Justicia de la UE o ante el órgano judicial previsto por las leyes nacionales de los EM. Habíamos tomado el ejemplo de España donde las decisiones de la CNMC (ANC española) se recurren ante la Audiencia Nacional (órgano judicial español). El problema que tratamos aquí e intentamos resolver es la falta de eficacia extraterritorial de las decisiones administrativas de las ANC, por lo que nos interesa la posibilidad que existe de interponer un recurso contra esas decisiones y que nos permitirá usar las vías previstas por el Derecho internacional privado de reconocimiento de decisiones judiciales una vez interpuesto el recurso. No es de mucha relevancia aquí el recurso posible que existe contra las decisiones de la Comisión Europea pues ya gozan de eficacia en todos los EM como hemos dicho anteriormente y obviamente los recursos ante el Tribunal de Justicia de la UE también.

La lógica sería “transformar” la decisión administrativa en decisión judicial con la interposición de un recurso ante tribunales que efectivamente dicten decisiones judiciales.

---

<sup>71</sup>: Pero también existe un sistema simplificado para documentos públicos con fuerza ejecutiva y transacciones judiciales previsto en el capítulo IV del Reglamento de Bruselas 1 y Reglamento de Bruselas 1 bis.

Siguiendo al ejemplo español, el desarrollo de esta “transformación” sería primero tener una decisión administrativa española de la CNMC que condena, con una multa por ejemplo, a empresas extranjeras domiciliadas en el extranjero por conductas anticompetitivas que hayan tenido efectos en España. Segundo, éstas empresas extranjeras tendrían que incumplir con la sanción, es decir no pagar la multa, por no tener ninguna obligación de hacerlo pues la decisión administrativa que contiene la sanción no tiene efectos extraterritoriales más allá de España. Entonces, tercero, se interpondría un recurso ante la Audiencia Nacional, pues en España es éste el órgano competente, según la disposición final segunda de modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, para cualquier recurso de decisiones de la CNMC. La Audiencia podría recoger entonces en su decisión la obligación del pago de la multa prevista en la decisión administrativa. Luego, cuarto, como, según el artículo 26 de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>72</sup>, la Audiencia Nacional es un órgano que tiene potestad jurisdiccional y según el artículo 240 y siguientes de la misma Ley los jueces de la Audiencia dictan resoluciones judiciales denominadas “sentencias”, entonces éstas estarían comprendidas en la definición del art.32 del Reglamento de Bruselas I que define lo que se entiende por “resolución” a efectos de ese Reglamento y podrían ser objeto de reconocimiento y ejecución. Finalmente, si se pide reconocimiento en el país extranjero y ejecución, el demandado estaría obligado en cumplir y soportar los efectos de la sentencia de la Audiencia que recogería la sanción y se verá obligado a pagar la multa.

No obstante, para que funcione de manera óptima esta idea, el recurso lo tendría que interponer la misma CNMC cuando vea que no se cumple con lo dispuesto en la decisión, pues si se deja en manos de las partes, obviamente el acusado no tiene ningún interés en interponer un recurso aunque no esté de acuerdo con la sanción, pues corre con el riesgo de que si interpone el recurso la tenga que cumplir. Entonces para evitar eludir una posible vía para lograr el reconocimiento, cada vez que la CNMC note que no se cumple con su decisión, interpone un recurso para que se recoja el contenido en una decisión judicial. Al final no es propiamente un recurso en el que se va a discutir la decisión tomada, sino que se utilizaría el recurso solamente para que las decisiones administrativas se transformen en decisiones judiciales. En efecto, si lo interpone la CNMC, no tiene sentido que ella quiera modificar la decisión que ella misma ha dictado, sino solamente darle otra naturaleza para poder lograr su reconocimiento y ejecución. Aunque podríamos pensar que nada impide, una vez interpuesto

---

<sup>72</sup>: Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

el recurso, a la Audiencia Nacional la posibilidad, si estima necesario, de revisar la decisión y modificarla.

Se entiende ahora que gracias a la interposición de un recurso ante un órgano que dicta resoluciones judiciales susceptibles de ser objeto de reconocimiento y ejecución se podría suplir el problema de eficacia de las decisiones administrativas. En efecto, se lograría lo que llamé “transformación” de la decisión de una ANC, pues la situación jurídica recogida en ella se vería recogida esta vez en una decisión judicial. La naturaleza misma de la sanción se ha entonces transformado. Sólo es una idea de cómo podríamos suplir esa carencia de mecanismos para combatir la eficacia territorial de las decisiones administrativas y que funcionaría si cada vez que una decisión no es ejecutada en otro país, la CNMC, o cualquier otra ANC, interpone un recurso ante órganos judiciales para transformar su decisión.

### ***3.2.2 Asimilación de Autoridades administrativas a órganos judiciales***

Recordemos que solamente las decisiones dictadas por órganos judiciales de los EM son susceptibles de ser reconocidas a efectos del Reglamento 44/2001, por lo que las Autoridades administrativas quedan fuera. No obstante, como hemos dicho anteriormente, es posible que Autoridades administrativas que tengan potestad jurisdiccional y actúen como verdaderos órganos jurisdiccionales puedan asimilarse a estos últimos y beneficiarse de las disposiciones del Reglamento 44/2001 y del Reglamento 1215/2012. Lo ha hecho directamente el Reglamento para algunas autoridades, como el artículo 3 del Reglamento 1215/2012, Bruselas 1 bis, (similar al artículo 62 del Reglamento 44/2001) que establece que a efectos de este Reglamento se entiende que algunas autoridades, los notarios en Bulgaria y el servicio de cobro ejecutivo en Suecia, en procesos abreviados de requerimiento de pago, tendrán la consideración de “órganos jurisdiccionales” siempre que actúen en materias incluidas en el ámbito de aplicación del Reglamento. Podemos ver entonces como la propia norma puede otorgar, a efectos del Reglamento, la cualidad de “órgano jurisdiccional” a una autoridad que no lo es. Con eso se permite entonces que esta autoridad pueda acceder a todas las disposiciones del Reglamento y favorecerse del sistema de reconocimiento y ejecución de sus decisiones en lo que nos interesa.

Por ejemplo, para el caso del servicio de cobro ejecutivo en Suecia, se permite con tal disposición que no sólo se pueda requerir el pago a un domiciliado sueco sino que es posible

hacer un requerimiento de pago contra cualquier persona domiciliada fuera de Suecia, en otro EM. Esto es posible gracias a esta previsión del Reglamento pues permite que una decisión de requerimiento de pago pueda ser reconocida y ejecutada en todos los Estados partes al Reglamento sin más. Lo mismo ocurre con los notarios que se encarguen de procedimiento abreviados de requerimiento de pago en Hungría.

Visto eso así, parece que con una simple precisión hecha por los legisladores se podría resolver el problema o gran parte de él. Podemos imaginar entonces que una de las soluciones sería asimilar, de la manera en que se ha hecho en los casos mencionados, las ANC a órganos jurisdiccionales a efecto de este Reglamento. Una propuesta de cambio en el artículo 3 del Reglamento 1215/2012 podría ser, añadir al final “*c) en los estados partes, en los procedimientos de aplicación pública de los artículos 101 y 102 TFUE, las Autoridades Nacionales de Competencia reconocidas como tal*”. Las consecuencias de este cambio serían muy relevantes a la hora de la cuestión estudiada en este trabajo pues entonces las decisiones administrativas dictadas por las ANC gozarían del trato que se le proporciona a las decisiones judiciales. Se remediaría la falta de instrumentos previstos para la extraterritorialidad de decisiones administrativas.

En caso de que el legislador no esté dispuesto a introducir tal cambio al Reglamento, la jurisprudencia podría establecer una nueva línea jurisprudencial en la que se estudiarían los criterios por los que detectar cuando una Autoridad administrativa está actuando con verdadera potestad jurisdiccional sabiendo que se entiende por potestad jurisdiccional, según el DRAE, el “*poder independiente del Estado, consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, ejercido por jueces y magistrados conforme a los principios de legalidad, independencia, unidad, exclusividad y responsabilidad*”. Por ejemplo los tribunales se podrían detener a ver si se cumplen estos principios, o sino ver si pueden aplicar el Derecho de competencia y tienen medios para hacerlo cumplir, imponiendo sanciones.

Dando un paso más, ya que hemos visto que el legislador en algunos casos ha declarado órgano jurisdiccional a Autoridades administrativas, podríamos pensar que equivaldría a asimilar decisiones administrativas a decisiones judiciales. En caso de que se diera a entender eso las consecuencias serían las mismas que hemos visto antes, es decir que inmediatamente todas las decisiones que dicten las ANC pasarían a ser reconocibles y ejecutables según los términos del Reglamento de Bruselas 1 o del Reglamento de Bruselas 1 bis.

### **3.3 Otras soluciones**

Hasta aquí hemos visto que una de las soluciones a la falta de extraterritorialidad de las decisiones administrativas que dictan las ANC en la UE sería aprovecharse de los sistemas previstos para otorgar eficacia extraterritorial a decisiones judiciales. Primero viendo que se pueden transformar decisiones administrativas en judiciales gracias a la interposición de un recurso, y, segundo, que se puede transformar la naturaleza de un órgano administrativo en judicial. No obstante, vamos a ver ahora que no sería la única vía posible.

#### ***3.3.1 Remitir asuntos a la Comisión Europea***

Prescindiendo del mecanismo de reconocimiento y ejecución para decisiones judiciales, otra solución para combatir el efecto puramente territorial de las decisiones administrativas que dictan las ANC a nivel de la UE, sería que la Comisión se encargue de dictar las resoluciones pues, según el artículo 288 TFUE, las decisiones que dicta la Comisión Europea son obligatorias en todos sus elementos y si contienen destinatarios son obligatorias para éstos.

Hemos visto en la primera parte de este trabajo que existe un sistema de colaboración y cooperación en la fase de resolución entre la Comisión Europea y las ANC plasmado en el Reglamento 1/2003 y en la Comunicación de la Comisión sobre la cooperación en la Red de Autoridades de la Competencia (2204/C 101/03). Se seguirían repartiendo los casos según los criterios estudiados y la teoría de los efectos pues en ningún caso hay que entender aquí que todos los asuntos los tiene que tratar la Comisión Europea, sería solamente a la hora de emitir la decisión que el labor lo realizaría la Comisión. Todas las reglas que resulten de la repartición de los casos, como la imposibilidad para las ANC de incoar un procedimiento del que ya se encarga la Comisión Europea o bien el poder de la Comisión de “reclamar” un caso que esté tramitando una ANC, seguirían también aplicándose. La idea es entonces no aportar modificaciones en cuanto a esto: los casos que debe ser tratados por la Comisión seguirán siéndolo y los casos que debe tratar una ANC también. El cambio estaría en el hecho de que los asuntos que debe tratar una ANC, los investiga ella y los resuelva según sus normas, pero que la decisión la emita la Comisión. Así, no se obstruirá la Comisión con una carga importante de trabajo para llevar todos los asuntos de competencia de la UE ya que todo el trabajo lo realizaría la ANC para los casos que le corresponden y ella sólo emitiría la decisión a la que ha llegado la ANC pero que no llegó a emitir. Además se podría utilizar la actual Red

Europea de Competencia, añadiéndole una nueva finalidad, por la que se intercambiarían entre las ANC y la Comisión unas carpetas por ejemplo con las investigaciones realizadas y la decisión que habría emitido la ANC. Por último, esto permitiría que la Comisión, gracias a la creación de un nuevo servicio por ejemplo, pueda revisar las conclusiones a las que ha llegado una ANC y asegurar de tal manera en la UE una aplicación congruente y armonizada del Derecho de competencia.

Para resumir la tramitación de este método: primero se necesitaría que sea una ANC el órgano competente para tratar un caso. Este asunto no tiene que ser puramente nacional sino internacional pues ahí entra en juego el problema de la territorialidad de la decisión. Luego, la ANC sigue conociendo el caso, lleva a cabo las investigaciones y llega a unas conclusiones. El siguiente paso es remitir a la Comisión Europea, a través de la REC, una carpeta que contenga todos los documentos sobre el asunto. Finalmente la Comisión sólo tendría que revisar las conclusiones al caso, dar el visto bueno en su caso y emitir la decisión. En caso de que no esté de acuerdo con las conclusiones de la ANC y no quiera emitir la decisión que la ANC hubiera emitido, habría que distinguir entre que el desacuerdo sea con la aplicación del Derecho nacional de la ANC o del Derecho europeo. En el primer supuesto, la Comisión haría saber a la ANC el problema y le daría la oportunidad de explicar su decisión o bien de rectificarla. En caso de que no se llegue a ningún acuerdo la Comisión tendría la última palabra. Y en el segundo caso, nadie tiene mejor posición que la Comisión Europea para aplicar el Derecho europeo, entonces sólo se notificaría a la ANC que ha hecho una mala aplicación del Derecho europeo y sería la Comisión que modificaría y emitiría la nueva resolución.

En caso de que se interpusiera un recurso contra la decisión emitida por la Comisión, se enfrentaría a los tribunales del país de la ANC que trató el caso en un inicio. En efecto, la Comisión, para evitar el problema de territorialidad de las decisiones administrativas de las ANC, lo que hace, es sólo recoger las conclusiones que había hecho la ANC y emitir una decisión que las contenga. Pero si se interpone un recurso, como las decisiones que dictan los órganos jurisdiccionales que conocen de él, ya son susceptibles de reconocimiento y ejecución según el Reglamento 44/2001, entonces se sigue con el procedimiento normal pues no conlleva problema de eficacia extraterritorial.

Este mecanismo tiene obviamente sus inconvenientes pues el proceso sería más costoso y más largo. Aunque se limite la tarea de la Comisión, dejando todas las investigaciones y la

propuesta de decisión a la ANC, y que tenga nada más que revisar y emitir la decisión definitiva, es inevitable que alargue el proceso pues la Comisión va recibir muchos asuntos “a transcribir” con todo lo que conllevaría. Sin embargo a defecto de medidas previstas para nuestro problema podría ser, según mi opinión, una solución viable.

### ***3.3.2 Creación de un procedimiento especial***

*“La Comunidad se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia, en el que esté garantizada la libre circulación de personas. Con este fin la Comunidad debe, entre otras cosas, adoptar medidas en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil, necesarias para el buen funcionamiento del mercado interior”*: así estipula el primer considerando de tres recientes Reglamentos, Reglamento 805/2004 de 21 de abril 2004 del título ejecutivo europeo para créditos no impugnados, Reglamento 1896/2006 de 12 de diciembre 2006 del proceso monitorio europeo, y Reglamento 861/2007 de 11 de julio 2007 de proceso europeo de escasa cuantía. Esos tres Reglamentos tienen en común el crear procedimientos especiales con el fin de cooperar judicialmente en el ámbito de la UE en asuntos transfronterizos. Para ello han establecido un régimen simplificado de reconocimiento y ejecución pero sólo aplicables a casos concretos, así el primer Reglamento sólo se aplica a resoluciones, transacciones judiciales o documentos públicos sobre créditos no impugnados, el segundo se aplica sólo a asuntos transfronterizos relativos a créditos pecuniarios no impugnados, y el tercero sólo es para proceso europeo de demanda de escasa cuantía. Parece esto fuera de tema, y lejano al Derecho de competencia, pero realmente lo que nos interesa no es tanto la materia sobre la que versan todos esos Reglamentos sino los regímenes de reconocimiento y ejecución simplificados que se han creado para esas materias. En efecto, si se crearon estos regímenes simplificados podríamos pensar en la posibilidad de crear un nuevo texto, de aplicación a los procedimientos anticompetitivos llevados a cabo por las Autoridades Nacionales de Competencia en la UE, con la finalidad de crear un régimen propio de reconocimiento o similar a estos ya existentes. Así pues, con un texto especial para procedimientos llevados a cabo por las ANC se podrían resolver todas las cuestiones relativas a la eficacia extraterritorial de las decisiones creando un régimen específico a las particularidades y necesidades del Derecho de competencia.

Veamos a modo de ejemplo el régimen de reconocimiento y ejecución previsto en el primer Reglamento sobre título ejecutivo europeo. Este viene básicamente recogido en el artículo 5

por el cual se dice que *“Una resolución que se haya certificado como título ejecutivo europeo en el Estado miembro de origen será reconocida y ejecutada en los demás Estados miembros sin que se requiera ninguna declaración de ejecutividad y sin posibilidad alguna de impugnar su reconocimiento”*. Se establece un sistema de reconocimiento y ejecución directo, sin necesidad de exequátur para toda resolución que haya sido certificada como título ejecutivo europeo. Una vez hecho esto, según el considerando 8 del Reglamento se consideraría que *“a los efectos de la ejecución [es] como si se hubiera dictado en el Estado miembro en el que se persigue la ejecución”*. Se entiende entonces que no habrá necesidad de un procedimiento de ejecución. Y, según el art.20, el procedimiento de ejecución en sí, no la declaración de ejecutividad pues ya no existe, se regirá por las normas del Estado en el que se tiene que ejecutar en las mismas condiciones que si hubiera sido una resolución dictada en ese Estado. No obstante, la certificación no es automática, sino que según el art.6 se tienen que cumplir con ciertos requisitos como por ejemplo que la resolución sea ejecutiva en el EM de origen, o que no sea incompatible con las normas de competencia judicial establecidas en la sección 3 y 6 del capítulo II del Reglamento de Bruselas 1. Este sistema sería idóneo para el reconocimiento y ejecución de decisiones administrativas procedentes de ANC y se podría usar *mutatis mutandi* para nuestro caso.

Hasta aquí hemos visto entonces un panorama no exhaustivo de algunas soluciones posibles que se podrían implementar, según yo, en la UE para solucionar el problema de falta de extraterritorialidad de las decisiones administrativas.



## CONCLUSIÓN

Las normas de Derecho de competencia desarrolladas a finales del siglo XIX en Estados Unidos y a mitades del siglo XX en Europa no son acordes ya al contexto en el que vivimos en el siglo XXI de mundialización y expansión tecnológica. Creaciones como la Unión Europea, en la que se busca el logro de un espacio de libre circulación de personas, bienes, capitales y un espacio de libertad económica, dificultan cada vez más la correcta aplicación de las normas. Efectivamente, el contexto actual de internacionalización y compenetración de regímenes jurídicos y mercados se ha ido desarrollando a una velocidad extrema que las reformas jurídicas no han conseguido seguir a día de hoy. Aún forzando las normas para habilitarlas a las nuevas relaciones está claro que no están preparadas para tal cambio.

Lo visto en este trabajo sobre los límites a los que se puede enfrentar el Derecho de competencia y el Derecho internacional privado es un ejemplo mismo de lo que sucede seguramente en muchos otros ámbitos. Y es que las normas de Derecho de competencia a nivel europeo y los sistemas institucionales y nacionales instaurados no permiten responder adecuadamente a las necesidades. En efecto, nos encontramos con supuestos internacionales y decisiones territoriales para las que no se ha contemplado ningún mecanismo de extraterritorialidad. Hemos visto en este trabajo como forzar normas para adaptarlas al problema o como utilizar modelos y sistemas ya existentes para asimilarlos a nuestra cuestión y solucionar el problema. Pero queda claro que no es lo más adecuado y la mejor solución sería legislar sobre las nuevas cuestiones contemporáneas de Derecho o reformar de manera profunda los ordenamientos jurídicos.

Parece ser que el Derecho de la competencia sí se esté internacionalizando, así como dice ESPINOSA CALABUIG *“el fenómeno de globalización o internacionalización económica también ha tenido repercusiones sobre el Derecho de competencia al exigirse una progresiva liberalización del comercio internacional y una consecuente eliminación de las barreras de entrada a los mercados de terceros países”*.<sup>73</sup> Toda esta situación desembocó en la proliferación de acuerdos y tratados y en la creación de organismos internacionales como la “International Competition Network” (ICN), la “Organisation for Economic Co-operation and Development” (OECD) que es muy activa en temas de competencia, o bien la “United Nations Conference on Trade and Development” (UNCTAD). Aun así, se ha visto que muchas lagunas debidas a las relaciones internacionales que marcan el Derecho de

---

<sup>73</sup>: Espinosa Calabuig, (2011). Lección tercera: *Derecho de la Competencia*. Esplugues Mota, C., Palao Moreno, G., *Derecho del comercio internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia.

competencia siguen existiendo. Existe ciertamente una voluntad perceptible por parte de las autoridades en encontrar soluciones pero parece ser que muchas cuestiones como la extraterritorialidad de las decisiones de las ANC quedan por resolver. Vamos por buen camino pero queda otro largo trozo que recorrer...

Por último, me gustaría hacer solamente una apertura, ya que por la extensión del trabajo no se permite más, dejando constancia y anunciando la existencia de lo que se denomina la “acción privada” del Derecho de competencia que podría ser objeto de aún muchas reflexiones, y, sobre todo, la vinculación de este proceso con el de la “acción pública” que ya hemos visto. La carencia del Derecho de competencia y del Derecho internacional privado para suplir la extraterritorialidad de las decisiones administrativas de la ANC pueden tener en efecto repercusiones mucho más importantes. Hay que saber que al lado de lo que se denomina “acción pública” del Derecho de competencia, que es la que hemos venido estudiando, existe la “acción privada”. La acción pública o *public enforcement* es la que se lleva a cabo mediante un procedimiento administrativo con finalidad sancionadora contra una práctica anticompetitiva. Y la acción privada o *private enforcement* es la que se lleva a cabo mediante órganos jurisdiccionales por cualquier persona que haya sufrido daños y perjuicios derivados de una práctica anticompetitiva. Esto viene a ser importante en este trabajo porque estas dos acciones están fuertemente relacionadas y si no se pueden reconocer las decisiones de las ANC frente a los órganos jurisdiccionales se quebraría el procedimiento. En efecto, existen acciones privadas llamadas *follow-on* que se basan en una decisión administrativa previa, es decir que se basan en la existencia confirmada del ilícito anticompetitivo y los tribunales sólo vienen a tratar la cuestión del resarcimiento del daño. Se considera que sería ineficiente volver a plantear cuestiones ya estudiadas en procedimientos administrativos, además de que podría entrañar un riesgo para la seguridad jurídica. De estas acciones trata principalmente el art.9 de la muy reciente Directiva 2014/104/UE. Su primer apartado afirma que se tiene que considerar de manera irrefutable cualquier resolución firme de una ANC que constate una infracción del Derecho de competencia para toda acción de daños en el mismo EM del que emane la decisión. Y, el segundo apartado solamente prevé la posibilidad de presentar ante un tribunal de un EM cualquier decisión de una ANC de otro EM como medio de prueba. Podemos ver que se perfila un importante problema, y es que en caso de que la acción de resarcimiento de daños y perjuicios se plantee en un EM distinto al que ha sancionado la conducta anticompetitiva por decisión administrativa, no se permitirá el reconocimiento de la decisión para probar la conducta anticompetitiva y lograr resarcimiento

de daños y perjuicios. Otra vez las normas han puesto barrera al reconocimiento de decisiones administrativas y otra vez se muestra entonces el límite del Derecho y la falta de instrumentos para relaciones internacionales.

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

### Legislación:

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE nul.157 de 2 de julio 1985).

Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (BOE 14 de julio 1998).

Reglamento (CE) n°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.

Reglamento (CE) n°44/2001 de 22 de diciembre 2000 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

Reglamento (CE) n°1215/2012 de 12 de diciembre 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

Reglamento (CE) n°805/2004 de 21 de abril 2004 por el que se crea un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados.

Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

### Jurisprudencia:

Sentencia de la Corte Permanente de Justicia Internacional, 1927, asunto Francia c. Turquía.

Sentencia de la Corte de Justicia de la CE, del 13 de febrero de 1969, *Walt Wilhelm y otros contra Bundeskartellamt*, asunto n° C-14/68.

Sentencia de la Corte de Justicia de la CE, del 14 de julio de 1972, *Imperial Chemical Industries Ltd. c Comisión de las Comunidades Europeas*, asunto 48/69.

Sentencia de la Corte de Justicia de la UE, del 29 junio de 2006, *Showa Denko*, asunto C-289/04P.

Sentencia de la Corte de Justicia de la UE, del 15 de Julio de 1964, *Flaminio Costa contra E.N.E.L.* Petición de decisión prejudicial: Giudice conciliatore di Milano – Italia, asunto 6-64.

Sentencia de la Corte de Justicia de la UE, del 7 de enero de 2004, asuntos acumulados C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219/00 P.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, del 4 de febrero 1988, *Hoffman*, asunto 145/86,

Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, del 28 de Marzo de 2000, *Dieter KROMBACH y André BAMBERSKI*, asunto C-7/98.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, del 21 de mayo de 1980, *Denilauler*, asunto 125/79.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, de 4 de febrero 1988, *Hoffman*, asunto 145/86.

Arrêt du Tribunal de première instance, du 8 mars 2007, France Télécom SA contre Commission des Communautés européennes, affaire T-339/04.

Sentence arbitrale, du 31 juillet 1989, *RGDIP*.

### **Manuales, artículos doctrinales y otros:**

#### **- Libros:**

BALLARINO, T., *Diritto internazionale privato*, Cedam, Padova, 1982.

CALVO CARAVACA AL., CARRASCOSA GONZALEZ J., *Derecho internacional privado*, volumen I, decimo segunda edición, Comares editorial, Granada, 2011-2012.

CASES, LL., *Derecho administrativo de la Competencia*, Marcial PONS-ICO, Madrid, 1995, pág.97.

ESPINOSA CALABUIG, R., “Lección tercera: Derecho de la Competencia”, ESPLUGUES MOTA C., PALAO MORENO G., *Derecho del comercio internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

FERNANDEZ ROZAS JC., SANCHEZ LORENZO S., *Derecho internacional privado*, séptima edición, Aranzadi, Navarra, 2013.

JIMENEZ DE ARECHAGA, E., *El Derecho Internacional contemporáneo*, Tecnos, Madrid, 1980, p.216

LENCE, C., « *Procedimiento en el Derecho comunitario* », *Derecho de la libre competencia comunitario y español*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2009.

WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law*, Eight edition, Oxford University Press, Oxford, 2015.

#### **- Artículos:**

ARROYO APARICIO, A., “La aplicación descentralizada de los arts.81 y 83 del Tratado CE según el Reglamento 1/2003”, *DOCE*, núm. L, 4 de enero de 2003.

CALVO CARAVACA, AL., CANEDO ARRILLAGA, M., “Casos escogidos de Derecho antitrust europeo”, *Estudios de Deusto*, enero-junio 2006, pp. 285-373.

CALVO CARAVACA, AL., y J.SUDEROW, J., “El efecto vinculante de las resoluciones de las Autoridades nacionales de competencia en la aplicación privada del Derecho antitrust”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol.7, N°2, Octubre 2015, pp.114-157.

CALVO CARAVACA AL., y CARRASCOSA GONZALEZ J., “Ejecución de resoluciones patrimoniales en la Unión Europea : el Reglamento 44/2001 de 22 de Diciembre 2000”, *International Law : Revista Colombiana de Derecho Internacional*, N°. 3, 2004, pp. 363-460.

GALAN CORONA, E., “Notas sobre el Reglamento (CE) N°1/2003, del Consejo de 16 de diciembre 2002, para la aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado de Roma”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, año. 7 núm. 15 mayo-agosto 2003.

GUILLEN CARAMES, J., “La ejecución del Derecho comunitario de la competencia por las autoridades nacionales”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, N°20, 1<sup>er</sup> semestre 2011.

KEMPF, H. « Comprendre le Sherman antitrust Act de 1890 (les origines de la politique anticoncurrentielle fédérale américaine) », *Cahiers d'économie politique*, 1992, Vol.20, N°1, pp.187-211.

LASSERRE, B., « Dix ans après : quel avenir pour le Réseau Européen de Concurrence ? », *Concurrences*, n°4, 2014, pp 74-82.

NAVARRO VARONA, E., “Modernización del Derecho de la competencia europeo”, *Actualidad jurídica Uría y Menéndez*, n°4/2003.

OTERO GARCIA-CASTRILLON, C., “El alcance extraterritorial del Derecho de la competencia y su utilización como medida comercial”, *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, num.212, marzo/abril 2001.

SANCHEZ CARRION, JL., “El nuevo marco de competencia judicial e materia civil y mercantil en el Derecho comunitario”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, num.545, 2002.

- Otros:

Conclusiones acumuladas del Abogado General Mayras presentadas el 2 de mayo de 1972. Imperial Chemical Industries Ltd. contra Comisión de las Comunidades Europeas.

Comunicación de la Comisión sobre la cooperación en la Red de Autoridades de Competencia (2004/C 101/03).

Conferencia del 12 de Septiembre en el CEDEC de Bogotá por E. GALAN CORONA, E , “La aplicación del derecho de la competencia en la Comunidad europea a partir del Reglamento 1/2003”.

Consulta pública de la Comisión europea del 4 de noviembre de 2015 hasta el 12 de febrero de 2016 « Habilitar las Autoridades nacionales de competencia a aplicar mejor las reglas europeas de competencias mas eficientemente ».

Session ordinaire du Sénat, BONNECARRERE, P. « Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires européennes sur la consultation publique de la Commission européenne « habilitar les autorités nationales de la concurrence à appliquer les règles européennes de concurrence plus efficacement ».

Rencontre inter-réseaux. Collège de France. Introduction de Jean Marc Sauvé, 10-12 Avril 2012, « Internationalisation du droit : pathologie ou métamorphose de l'ordre juridique ? », la territorialité du droit.