

# Guía para no perderse con los cambios legales de competencia

La normativa sobre competencia está introduciendo importantes cambios, sobre todo en lo que afecta a las acciones por daños y perjuicios que pueden ejercitar los afectados por prácticas anticompetitivas.

Almudena Vigil. Madrid

La normativa sobre derecho de la competencia está experimentando importantes cambios en los últimos tiempos. En noviembre de 2014, y tras años de negociación, se aprobó la directiva europea que regula las acciones por daños y perjuicios que pueden ejercitar los afectados por prácticas anticompetitivas de las empresas.

Este texto, que los estados miembros de la Unión Europea (UE) deben incorporar a su marco legal antes del 27 de diciembre de 2016, introdujo importantes cambios con el fin de favorecer las reclamaciones de los afectados por un cártel, teniendo en cuenta que sólo en un porcentaje muy bajo de los casos en los que la UE ha sancionado a empresas por prácticas anticompetitivas, las víctimas han reclamado indemnización.

El último paso en este sentido llega ahora de la mano del Ministerio de Justicia, que acaba de publicar su propuesta de ley para transponer la directiva europea. El texto, elaborado por la Comisión General de Codificación y que será sometido a consulta pública, modifica la Ley de Defensa de la Competencia y la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), incorporando el contenido de la directiva, pero yendo un paso más allá en algunos aspectos.

## ● Obtención de pruebas

Una cuestión relevante que incluye la nueva normativa es que las compañías que vulneren las normas de competencia estarán obligadas a entregar documentación interna para que los perjudicados puedan formalizar sus reclamaciones. Para ello, deberán presentar una solicitud motivada pidiendo al tribunal que le conceda el acceso a determinadas fuentes de prueba en poder de la otra parte o de terceros. La solicitud se podrá presentar antes de iniciar el procedimiento o durante el mismo, siempre y cuando se justifique debidamente. Sobre esta cuestión, la propuesta de ley española aprovecha para extender también esta po-



José María Marín Quemada, presidente de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

sibilidad a los procedimientos especiales de propiedad intelectual e industrial.

Por otro lado, el texto del ministerio señala que las decisiones finales de las autoridades de competencia o de los tribunales de otros estados miembros constituyen una prueba irrefutable de la existencia de una infracción ante cualquier tribunal español. Sobre este punto la directiva sólo exige que a estas resoluciones se les confiera el valor de "principio de prueba".

## ● Plazos de prescripción

Otro de los cambios de mayor calado de la directiva europea

y de la propuesta de ley española es que los afectados por un cártel tendrán cinco años para reclamar daños y perjuicios, gracias a la ampliación del plazo de prescripción. Una buena noticia, teniendo en cuenta que el breve plazo actual de un año que contempla el Código Civil limita las acciones en este sentido.

En estos casos, una cuestión clave es determinar cuándo empieza a computar este plazo. Tal y como está regulado ahora, puede considerarse que empieza a contar desde la fecha de la resolución de la autoridad de Competencia -la CNMC en el caso de

España-, determinando la existencia de un cártel y aportando toda la información referente al mismo.

Sin embargo, si esta información la conoce el perjudicado por una práctica anticompetitiva antes de la resolución, el plazo para reclamar puede haber arrancado antes de dicha resolución e incluso antes de que la autoridad de Competencia haya empezado a investigar, tal y como se podría llegar a interpretar a raíz de la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de septiembre de 2013 sobre el asunto que enfrentó a Centrica con Iberdrola.

## ● Responsabilidad solidaria

En línea con la directiva, la propuesta de Justicia establece como regla general la responsabilidad solidaria de los miembros de un cártel por los daños causados como consecuencia de la conducta anticompetitiva. Esto contrasta con la normativa actual donde, como norma general, la responsabilidad solidaria debe estar prevista en la ley y donde no se presume que los miembros de un cártel sean responsables solidarios, siempre y cuando el daño atribuible a cada miembro del cártel pueda ser individualizado.

## ● Sociedades matrices

Se introduce, además, la responsabilidad de las sociedades matrices por daños causados por sus filiales, excepto en caso de que la conducta económica de una sociedad no esté determinada por la de su matriz. Esta presunción, generalmente aplicable a casos de responsabilidad administrativa por prácticas anticompetitivas, se aplica ahora también en los casos de daños.

## ● Acuerdo extrajudicial

Tanto la directiva como la propuesta de ley española contemplan que la autoridad nacional de Competencia pueda considerar como atenuante -reduciendo la multa-, el hecho de que, antes de adoptar su decisión, se haya abonado una indemnización como resultado de un acuerdo extrajudicial.

## ¿Qué pasa si España no transpone a tiempo la directiva?

El cambio normativo proyectado en España introduce importantes beneficios para los afectados por cárteles (los casos de productos lácteos, distribución de vehículos, gestión de residuos, entre otros muchos). Si se retrasa la transposición de la directiva al Derecho español, cabe preguntarse qué pasaría con aquellos afectados que vean limitadas sus posibilidades

de reclamar daños. Pedro Callol, socio de Callol Coca Abogados, señala que "la complejidad del asunto exige una rápida tramitación por parte del Gobierno, a fin de tener una ley aprobada en tiempo y forma para evitar que España incumpla sus obligaciones de Derecho comunitario. Por lo general, las directivas, por sí solas y en ausencia de transposición, no dan lugar a derechos que puedan

invocarse entre particulares ante los tribunales". Si la transposición se retrasa, apunta este experto, "un reclamante de indemnización de daños por una práctica anticompetitiva lo tendrá difícil para valerse frente a otro particular de las reglas incluidas en la directiva ante los tribunales". No obstante, Callol explica que en ese caso "el demandante sí podría reclamar frente al

Estado el daño ocasionado por la tardía transposición, como resulta de jurisprudencia reiterada. Podría llegarse al extremo de que el propio Estado tenga que responder por los daños ocasionados por infracciones del Derecho de la competencia que el perjudicado no haya podido recobrar de la empresa infractora, a consecuencia de una deficiente actividad legislativa".

## SENTENCIA

### El Supremo facilita el cobro de subvenciones autonómicas

Mercedes Serraller. Madrid

El Tribunal Supremo (TS) ha anulado parte del Reglamento de Incentivos Regionales, lo que facilitará el cobro de subvenciones autonómicas a las empresas. En una sentencia a la que ha tenido acceso EXPANSIÓN, cuyo fallo publicó ayer el BOE, el Alto Tribunal declara la nulidad de parte del artículo 43.2 del Real Decreto 899/2007, que aprueba el Reglamento de los Incentivos Regionales de desarrollo de la Ley 50/1985, de 27 de diciembre.

El precepto anulado disponía que las subvenciones contarían "desde el vencimiento del plazo de la última de las condiciones que deberían ser cumplidas y mantenidas, impuestas en virtud de la correspondiente resolución individual". Esto significa que hasta ahora, se entendía que el plazo de prescripción de cuatro años para inspeccionar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la concesión de la subvención comenzaba a computar desde el día que se hubiera cumplido la última de las condiciones.

Sin embargo, a partir de ahora, el plazo de prescripción computará desde que se cumpla cada condición individualmente. De esta forma, si una subvención está sujeta a varias exigencias, el plazo durante el que la empresa podrá ser investigada y sancionada contará cuatro años para cada condición, a partir de que se cumpla esa condición en particular y no a partir de que se cumplan todas, lo que se produce mucho después y alarga el plazo que tiene la Administración para inspeccionar.

Jesús Moreno García-Moreno, abogado de Sánchez Garrido Abogados, miembro de Hispajuris, señala que "el criterio mantenido por el Tribunal Supremo sobre el cómputo del plazo, amparado por la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, hace que el Alto Tribunal declare la nulidad del citado precepto para que, sin género de dudas, por razones de seguridad jurídica y apelando al principio de certeza de Derecho, se aplique el criterio correcto y previsto en la Ley General de Subvenciones".