

# LÍNEAS ACTUALES DE LA POLÍTICA DE COMPETENCIA EN ESPAÑA

Fernando JIMÉNEZ LATORRE

Director General de Defensa de la Competencia  
Secretaría de Estado de Economía  
Ministerio de Economía

## 1. MARCO GENERAL

La protección y el fomento de la competencia va adquiriendo una creciente importancia en el diseño de las políticas económicas del mundo occidental. La progresiva integración de los mercados de bienes, servicios y capitales y el constante cambio tecnológico característicos de los últimos tiempos han demostrado la inviabilidad de las políticas concebidas de espaldas al mercado.

Por su parte, en la Unión Europea, el proyecto del euro prácticamente ha eliminado la posibilidad de utilizar discrecionalmente instrumentos de demanda sobre la base de consideraciones domésticas. La política monetaria se diseña en función de las condiciones de demanda de la eurozona, desaparece el tipo de cambio como instrumento corrector de desviaciones de competitividad entre los Estados participantes en el euro y se ha limitado enormemente la posibilidad de utilizar la política fiscal como instrumento discrecional de política económica.

En España se ha sido particularmente consciente de la importancia de la competencia en el actual contexto de globalización y se ha sido muy activo en los procesos de privatizaciones, liberalización y apertura de sectores tradicionalmente controlados por un monopolista público.

Estas iniciativas han venido acompañadas con la potenciación de la política de competencia, como elemento protagonista para lograr una mayor orientación de nuestra economía hacia el mercado. Por mencionar las actuaciones más recientes en este sentido, se pueden recordar la creación de una Dirección General con funciones exclusivamente dedicadas a la defensa de la competencia, el reforzamiento de la financiación del Tribunal de Defensa de la Competencia, ahora organismo autónomo, así como las mejoras de eficiencia en los procedimientos tanto en transparencia como en plazos.

Al mismo tiempo, la globalización y los cambios regulatorios han tenido una importante incidencia en los elementos sustanciales de la propia política de competencia. Así, las actuaciones del Servicio de Defensa de la Competencia han tenido muy en cuenta las nuevas realidades y los nuevos mercados. En algunos sectores las modificaciones estructurales han operado a través de marcados cambios en el tamaño de las empresas, en otros han predominado las economías de especialización entre los diferentes niveles de producción y, en otros, están teniendo lugar economías de alcance que llevan a combinaciones horizontales de producción.

Toda esta evolución estructural merece una valoración positiva en la medida en que, respondiendo al propio dinamismo de las empresas, suponga ganancias de eficiencia que terminen beneficiando a los consumidores. No obstante, es necesario evitar que en el contexto de las anteriores transformaciones estructurales, las estrategias empresariales se traduzcan en el ejercicio anticompetitivo de un mayor poder de mercado o en el cierre de mercados o nuevas actividades.

En esta línea, los criterios, las técnicas e instrumentos de defensa de la competencia han debido ir adaptándose a las nuevas estructuras y desarrollando el análisis dinámico, donde las autoridades de competencia han debido prestar una particular atención a las barreras de entrada y a la competencia potencial.

En este contexto, sorprenden algunos fenómenos de «sobreregulación» que pueden estar apareciendo en determinados sectores, contribuyendo a crear barreras a la entrada sobre diferentes actividades y mercados. En este sentido, destaca el sector de la distribución comercial donde las normas aprobadas en los últimos años, diferentes además entre las distintas zonas del territorio, podrían estar creando barreras legales a la entrada de nuevos competidores y sus consecuentes efectos económicos perjudiciales.

## 2. ACTIVIDAD RECIENTE

Desde una perspectiva global, las ideas y principios señalados hasta el momento han venido orientando la aplicación de la normativa sobre defensa de la competencia en la actuación reciente del Servicio, en un contexto de crecimiento sustancial de la actividad.

El 2002 ha sido un año considerablemente activo en materia de competencia, tanto en términos cuantitativos como cualitativos. Para ilustrar esto, basta con citar que el pasado año se alcanzó un máximo histórico de 100 operaciones de concentración notificadas al Servicio de Defensa de la Competencia. Tendencia que parece va a consolidarse en el presente ejercicio y que evidencia el carácter no cíclico de estas decisiones empresariales, mostrando que el fenómeno del redimensionamiento puede obedecer a diferentes motivos de crecimiento o actuaciones de carácter más defensivo.

En materia de control de concentraciones, como indica el contenido de las resoluciones finales sobre los nueve expedientes que pasaron el pasado año a segunda fase, se ha seguido básicamente el contenido de los dictámenes del Tribunal de Defensa de la Competencia<sup>1</sup>. Para tener una idea de las actuaciones e incidencia de este ámbito de control, es muy indicativo decir que un 83 por 100 de las operaciones notificadas en 2002, en línea con lo que ha ocurrido otros años, se han aprobado en primera fase en un plazo tan corto de tiempo como un mes. Únicamente se han condicionado cuatro operaciones y, en todas ellas, las condiciones establecidas han buscado permitir que las posibles ganancias de eficiencia de las operaciones de concentración planteadas se trasladaran enteramente a los consumidores y fueran compatibles con el mantenimiento de la competencia efectiva en los mercados.

Asimismo, a lo largo de 2002, se finalizaron en el Servicio de Defensa de la Competencia más de 100 expedientes en materia de prácticas restrictivas. En particular, se remitieron al Tribunal de Defensa de la Competencia 20 expedientes sancionadores de los 95 iniciados.

Por sectores, la actividad del Servicio, tanto en el ámbito del control de concentraciones como en el de conductas prohibidas, ha sido mayor en los sectores energético, de telecomunicaciones, servicios financieros, turismo y hostelería, publicaciones, seguridad, envases y embalajes, colegios profesionales, postal, farmacéutico, transporte marítimo y distribución comercial. El trabajo realizado en los sectores energético y en el de telecomunicaciones ilustra la complejidad creciente de los asuntos estudiados, dadas las empresas implicadas y la relevancia e incidencia de estos sectores sobre otras áreas económicas y sobre los propios consumidores.

También se han realizado cambios normativos que han contribuido a modernizar y adaptar nuestro sistema de defensa de la competencia a las nuevas realidades y a los nuevos mercados, dotando al sistema de mayor transparencia, eficacia y seguridad jurídica.

Tras la entrada en vigor el pasado año del Real Decreto 1443/2001, de 21 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley de Defensa de la Competencia en lo referente al control de las concentraciones económicas, este proceso de adaptación de la normativa interna ha culminado recientemente con la publicación y entrada en vigor del esperado Real Decreto 378/2003, de 28 de marzo, por el que se desarrolla la Ley de Defensa de la Competencia en materia de exenciones por categorías, autorización singular y Registro de Defensa de la Competencia, cuya necesidad era patente ante las modificaciones experimentadas por la normativa europea en materia de exenciones, ahora ya expresamente incorporadas a nuestra normativa interna.

<sup>1</sup> Información completa de la actividad en la página *web* del Servicio de Defensa de la Competencia: [www.mineco.es/dgdc/sdc](http://www.mineco.es/dgdc/sdc).

### 3. MARCO INSTITUCIONAL INTERNO

Este momento de mayor madurez y consolidación de nuestro sistema de defensa de la competencia, extensible también a la aplicación práctica de nuestras normas, ha coincidido con una transformación esencial del marco institucional para permitir la aplicación descentralizada de la Ley de Defensa de la Competencia en materia de acuerdos y prácticas restrictivas, de acuerdo con las indicaciones del Tribunal Constitucional. Así, una vez en vigor la Ley 1/2002, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, constituye actualmente una de las prioridades de la Dirección General de Defensa de la Competencia poner en marcha este nuevo esquema. Como punto de partida, puede afirmarse que desde las instituciones de la Administración estatal el sistema de ejecución descentralizada de competencias se valora positivamente en la medida en que puede permitir un importante refuerzo de la política de competencia a través de una aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia más extensa y próxima a las conductas.

Dado el número de Comunidades Autónomas implicadas, sus propias particularidades y que a ellas corresponde determinar su propia organización interna, el proceso de descentralización necesariamente habrá de realizarse de forma escalonada. Sin embargo, desde el Servicio se está tratando de imprimir al proceso la máxima agilidad posible. Así, se ha prestado una particular atención a las cuestiones relacionadas con la constitución y el funcionamiento práctico del nuevo sistema: Consejo de Defensa de la Competencia, Junta Consultiva, sistema de intercambio de información, etc. En algunas de estas instituciones se podrán ir incorporando sucesivamente los órganos autonómicos que se vayan creando en las distintas Comunidades Autónomas. En otros, ya participan de hecho en este proceso impulsor a través de sus representantes en el Consejo de Defensa de la Competencia.

Desde principios del presente año los órganos de defensa de la competencia de Cataluña, Servicio y Tribunal autonómicos, funcionan ya plenamente y, en el marco de la Ley 1/2002, existe ya una experiencia muy positiva en materia de intercambio de información y asignación de casos. Sin embargo, a excepción de la Comunidad de Madrid, que también ha constituido su Servicio autonómico, en el resto de las Comunidades Autónomas existen proyectos de organización institucional con mayor o menor grado de desarrollo. Con seguridad, a medio plazo, además de Cataluña y Madrid, otras Comunidades como Galicia, País Vasco o Andalucía previsiblemente contarán con un esquema institucional completo.

En cualquier caso, en la base de un funcionamiento fluido, uniforme y coherente del nuevo esquema institucional se encuentra la necesaria lealtad y cooperación entre las Administraciones estatal y autonómica, como ha quedado expresamente de manifiesto en la primera reunión del

Consejo de Defensa de la Competencia que tuvo lugar el pasado 28 de marzo en Madrid. El Consejo es el órgano paritario de colaboración, coordinación e intercambio de información entre el Estado y las Comunidades Autónomas para promover la aplicación uniforme de la legislación sobre competencia, en los aspectos cuya ejecución se ha descentralizado y, en particular, le corresponde fundamentalmente realizar el seguimiento periódico de la aplicación concreta por parte de las distintas Administraciones Públicas, y promover el intercambio de información y la realización de estudios sobre el particular. Es necesario destacar, en todo caso, que el mantenimiento de una aplicación coherente y homogénea de las normas sobre defensa de la competencia constituye un elemento imprescindible para preservar la unidad del mercado nacional y el mantenimiento de condiciones equivalentes para todos los agentes en todo el territorio.

En esta primera reunión del Pleno del Consejo de Defensa de la Competencia, se realizó un ejercicio de puesta en común de la situación y perspectivas en cada Comunidad Autónoma, se trataron las reglas de funcionamiento interno de las instituciones establecidas en la Ley 1/2002 y el esquema de funcionamiento práctico de lo que será una red de órganos nacionales. Esta reunión ha permitido, además, avanzar en la constitución de la Junta Consultiva en materia de Conflictos, cumpliéndose el trámite de audiencia del Consejo en el nombramiento de su Presidente, que, si no hay ningún obstáculo ulterior, tendrá lugar próximamente. En general, tanto el Estado como las Comunidades Autónomas han considerado muy positiva esta primera reunión y se ha acordado celebrar otra en otoño de este mismo año con objeto de poder tomar entonces algunas decisiones.

#### 4. EL CONTEXTO EUROPEO E INTERNACIONAL

Sin perjuicio del proceso institucional interno, asistimos en estos años a un importante ejercicio de revisión del marco europeo de competencia, influido por la inminente ampliación, la globalización y el control jurisdiccional, que condicionará las normas nacionales en el futuro más inmediato. Se trata en todo caso de un ejercicio amplio que abarca no sólo el ámbito de las prácticas restrictivas, cuyo marco de modernización fue adoptado el pasado año, sino también el del procedimiento de control de concentraciones, cuya reforma previsiblemente entre en vigor el próximo año, y el de ayudas públicas.

En el momento actual, una vez adoptado el nuevo marco de modernización de la normativa de aplicación de los arts. 81 y 82, que entrará en vigor en mayo de 2004, las discusiones en la Unión Europea se centran en los aspectos prácticos del nuevo sistema, en especial en materia de asignación de casos e intercambio de información entre autoridades, para lograr un funcionamiento ágil y eficiente. Las novedades establecidas en el Reglamento (CE) 1/2003, de las cuales se ha escrito ya ampliamente

en otros números del Anuario, nos obligan a introducir determinadas modificaciones en el Real Decreto 295/1998, de 27 de febrero, relativo a la aplicación en España de las Reglas europeas de competencia, y sobre todo a modificar algunos aspectos de nuestro ordenamiento jurídico en materia de procedimientos, con objeto básicamente de dar entrada a la figura del *amicus curiae* y al intercambio de información entre autoridades.

Por su parte, en materia de control de concentraciones, se han planteado cambios importantes que afectan a cuestiones sustantivas, jurisdiccionales y procedimentales. La propuesta de la Comisión merece una valoración general positiva. Se trata de una propuesta sólida, que constituye una buena base de trabajo que busca garantizar el mantenimiento de la seguridad jurídica y agilidad y transparencia de los procedimientos.

En este marco, los aspectos más centrales de la reforma giran en torno a la introducción de la jurisdicción automática, al *test* sustantivo y a los plazos del procedimiento. No obstante, se considera deseable mejorar determinados planteamientos sobre todo en relación con la jurisdicción automática que se ha propuesto, con el *test* sustantivo y con la aproximación realizada en materia de plazos. En particular, junto a la necesidad de agilizar y flexibilizar los mecanismos de remisión de casos, es importante garantizar que el establecimiento de cualquier mecanismo de jurisdicción automática cuente con un número suficiente de Estados miembros afectados y contemple algún mecanismo de actuación activa por su parte. Asimismo, en línea con el contenido de nuestra normativa, un doble *test* sustantivo que incluya «dominio» y «reducción sustancial de la competencia», podría constituir una alternativa de consenso válida, uniformizadora y sin merma de la seguridad jurídica. Por último, en línea con el esfuerzo realizado internamente en materia de plazos en los últimos años, se considera relevante evitar alargar excesivamente los procedimientos comunitarios.

Este ejercicio de revisión de la normativa de Unión Europea sin duda contribuirá a aumentar la eficacia y agilidad del sistema comunitario de defensa de la competencia, incidiendo directamente sobre nuestras propias normas y su aplicación práctica doméstica.

Finalmente, con un interés creciente, se realiza un seguimiento de la evolución de los asuntos de competencia en el contexto internacional, donde la política de competencia es protagonista no sólo porque ya más de 100 países cuentan con sistemas de defensa de la competencia, sino porque probablemente nos encontremos en breve dando los primeros pasos hacia el embrión de un acuerdo multilateral en materia de competencia en el marco de la OMC. Asimismo, otras iniciativas como el *Global Forum on Competition* de la OCDE o el *International Competition Network*, en cuyos grupos participamos de forma muy activa, se consolidan como foros de discusión de relevancia creciente en el análisis y valoración de los mecanismos para reforzar la eficacia y racionalidad de los sistemas de defensa de la competencia.

## 5. CONCLUSIONES

En todo caso, el reforzamiento de la eficacia, racionalidad y agilidad de las normas de competencia no resultan suficientes aisladamente. Este ejercicio debe reflejarse también en la práctica de la actividad de las instituciones de competencia, que debe tratar de resultar predecible y transparente con objeto de configurar el marco necesario de seguridad jurídica. En esta línea, se han realizado recientemente importantes esfuerzos en el ámbito doméstico que van a continuar sin duda en el futuro.

En definitiva, el logro de un funcionamiento más competitivo de los mercados comporta una mayor eficiencia en la producción y su traslado a los consumidores, permite afrontar mejor la creciente competencia internacional y el constante cambio tecnológico, y con ello incide positivamente sobre el empleo, el crecimiento potencial de la economía y el bienestar general de la sociedad.

CUADRO 1

ESTADÍSTICAS DE CONTROL DE CONCENTRACIONES EN ESPAÑA: 1990-1991, TRIMESTRE 2003 (A 31 DE MARZO DE 2003)

	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	1T/ 2003
Notificaciones	8	11	18	15	13	20	23	19	31	51	93	76	100	16
Autorización tácita	5	12	11	11	11	13	20	10	22	34	80	65	83	11 <sup>1</sup>
Desistimiento, remisión, conductas o Comisión Europea	—	—	—	—	—	—	1	—	—	1	—	2	4	—
Otros supuestos <sup>2</sup>	—	—	—	—	1	1	1	2	4	2	1	2	4	—
Expedientes remitidos al TDC	3	—	7	4	1	6	2	7	5	15	12	6	9	1
Acuerdos de Consejo de Ministros	3	—	7	4	1	6	1	7	5	14	12	6	8	2
Diligencias previas	—	—	—	11	16	8	27	27	27	32	45	15	45	13
Consultas previas	—	—	—	—	—	—	—	—	—	13	24	10	12	3
Terminación convencional	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—

Fuente: Dirección General de Defensa de la Competencia.

<sup>1</sup> A 31 de marzo de 2003, 5 expedientes pendientes de decisión.

<sup>2</sup> Operaciones notificadas al Servicio que finalmente se han archivado por no superar umbrales o por no tratarse de una operación de concentración.

CUADRO 2

ESTADÍSTICA DE MOVIMIENTO DE EXPEDIENTES A 31 DE MARZO DE 2003

Período	Saldo inicial	Entradas				Salidas				
		Totales	Denuncia	De oficio	Autorizaciones	Totales	(I) ARCH	(II) ACUM	(III) SSDO	(IV) TDC
1990 (año)	59	104	80	4	20	89	26	6	5	52
1991 (año)	74	94	74	11	9	64	17	12	8	27
1992 (año)	104	119	95	11	13	111	39	20	21	31
1993 (año)	112	141	99	9	33	142	58	15	30	39
1994 (año)	111	148	94	5	49	148	59	2	19	68
1995 (año)	111	158	86	13	59	139	55	5	16	63
1996 (año)	130	180	120	15	46	182	79	13	24	66
1997 (año)	129	268	214	14	40	196	95	15	19	67
1998 (año)	201	191	146	12	33	212	119	10	30	53
1999 (año)	181	183	145	9	29	206	111	9	26	60
2000 (año)	158	127	99	3	25	166	82	6	27	51
2001 (año)	119	122	95	1	26	119	53	4	16	46
2002 (año)	122	95	70	2	23	102	39	4	17	42
2003 (enero)	113	10	6	—	4	12	6	—	2	3
2003 (febr.)	111	4	3	—	1	11	4	—	2	5
2003 (marzo)	104	9	8	—	1	14	11	—	3	—

Fuente: Dirección General de Defensa de la Competencia.