

## LA JUDICIALIZACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO DE LA COMPETENCIA

Cani FERNÁNDEZ VICIÉN <sup>1</sup>

Abogado  
Cuatrecasas

La combinación de dos fallos dictados, entre junio de 2000 y diciembre de 2001, por dos órganos jurisdiccionales diferentes, español y comunitario, ha aclarado algunas cuestiones sobre el papel de los jueces civiles nacionales —y, más particularmente, los españoles— en el reconocimiento de los derechos que las normas de competencia comunitarias conceden, de manera directa, a los particulares.

El primero de ellos, la sentencia del Tribunal Supremo español (en adelante, TS) en el asunto *Disa* <sup>2</sup>, ha puesto punto final a aquella jurisprudencia, hasta ese momento vigente, que ignoraba flagrantemente el concepto de efecto directo de las disposiciones comunitarias en el ámbito del Derecho de la competencia y que, por ello, se constituía en principal obstáculo de las reclamaciones de daños derivados de las infracciones de la competencia. De esta manera, ha implicado la asunción por parte del juez español de su competencia para aplicar las disposiciones del Tratado de la Comunidad Europea (en adelante, Tratado CE) en materia de Derecho de la competencia dotadas de efecto directo.

Aspecto este último que ha sido abordado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante, TJCE) en el caso *Courage* <sup>3</sup>. Esta segunda sentencia ha dado un impulso más directo a la aplicación del Derecho de la competencia por los particulares, al llevar hasta sus últimas consecuencias la aplicación directa, por parte de los jueces nacionales y en el marco de procesos entre particulares, de las normas comunitarias sobre competencia. En efecto, aunque, como se verá, el alcance práctico de este pronunciamiento es más bien limitado, proporciona importantes claves en el ámbito de las consecuencias civiles de las infracciones del Derecho de la competencia.

<sup>1</sup> La autora desea agradecer especialmente su contribución a Irene MORENO-TAPIA, sin cuya ayuda no habría sido posible la redacción de este artículo.

<sup>2</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) de 6 de junio de 2000.

<sup>3</sup> Sentencia del TJCE de 20 de septiembre de 2001, *Courage Ltd contra Bernard Crehan*, asunto C-453/99, aún no publicada.

Una y otra sentencia han aportado su respectiva contribución a lo que se ha dado en llamar la «judicialización» del Derecho de la competencia o, en otras palabras, la aplicación del Derecho de la competencia por órganos jurisdiccionales de los Estados miembros. La primera, al reconocer plenamente el efecto directo de las normas comunitarias de competencia y, en consecuencia, el papel de los jueces españoles como jueces comunitarios, papel que les corresponde de manera natural como consecuencia de la adhesión de España a la Unión Europea. La segunda, al proporcionar a dichos jueces claves importantes para enfrentarse a acciones de reparación de los derechos lesionados por violaciones de aquellas normas, en concreto mediante acciones de reclamación de daños.

En el presente artículo analizaremos cada uno de los pronunciamientos citados, así como las consecuencias que de los mismos pueden extraerse. Todo ello en vísperas de que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros asuman un papel protagonista en la aplicación de los arts. 81 y 82 del Tratado CE, una vez se ultime la reforma que implicará la descentralización en la aplicación de las normas de competencia.

## 1. INTRODUCCIÓN: LAS COMPETENCIAS DE LA COMISIÓN EUROPEA Y DE LAS AUTORIDADES NACIONALES

El papel de los jueces civiles en la aplicación de las normas de defensa de la competencia se ha convertido, en los últimos tiempos, en objeto de especial atención por parte de instituciones y profesionales del Derecho, especialmente desde que la Comisión Europea hiciera pública su intención de trasladar a las autoridades de los Estados miembros el peso de la responsabilidad de aplicar los arts. 81 y 82 del Tratado CE en su conjunto<sup>4</sup>.

Hoy en día, la declaración de ilegalidad de las infracciones cometidas sobre la base de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE, a diferencia de otros ámbitos —como es el caso del control de concentraciones—, está sometida al principio de la competencia compartida entre la Comisión Europea, por un lado, y las autoridades nacionales, por otro.

El actual art. 84 del Tratado CE señala que *«hasta la entrada en vigor de las disposiciones adoptadas en aplicación del art. 83<sup>5</sup>, las autoridades de los Estados miembros decidirán sobre la admisibilidad de los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas y sobre la explotación abusiva de una posición dominante en el mercado común, de conformidad con su propio Derecho y las disposiciones del art. 81, en particular las de su ap. 3, y las del art. 82»*.

<sup>4</sup> Libro Blanco sobre la modernización de las normas de aplicación de los arts. 81 y 82 del Tratado CE. Adoptado por la Comisión Europea el 28 de abril de 1999 ([http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/wb\\_modernisation\\_es.pdf](http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/wb_modernisation_es.pdf)).

<sup>5</sup> Esto es, los Reglamentos y Directivas apropiados para la aplicación de los principios enunciados en los arts. 81 y 82.

Por su parte, el art. 9 del Reglamento núm. 17<sup>6</sup> indica que «mientras la Comisión no inicie procedimiento alguno en aplicación de los arts. 2, 3 o 6, las autoridades de los Estados miembros seguirán siendo competentes para aplicar las disposiciones del ap. 1 del art. [81] y del art. [82] conforme al art. [84] del Tratado [...]».

En consecuencia, con excepción del ap. 3 del art. 81 del Tratado CE, respecto del cual la Comisión conserva una competencia exclusiva<sup>7</sup>, las autoridades nacionales están facultadas para perseguir y sancionar las infracciones a los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE con el mismo título que la Comisión Europea.

La designación de esas autoridades nacionales en España y las condiciones en que deben aplicar las normas de competencia comunitarias constituyó el objeto del Real Decreto 1882/1986<sup>8</sup>, hoy en día sustituido por el Real Decreto 295/1998<sup>9</sup>, cuyo artículo primero establece que «el Tribunal de Defensa de la Competencia es la autoridad competente para la aplicación en España de los arts. [81.1] y [82] del Tratado de la Comunidad Europea y de su Derecho derivado». A este órgano administrativo se ve por tanto atribuida, por aplicación conjunta del Reglamento núm. 17 y del Real Decreto mencionado, la misión de supervisión y control en materia de legislación comunitaria de competencia en aras del interés público general.

Pero la competencia en esta materia no sólo corresponde a autoridades de carácter administrativo. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas dejó establecido, desde la importante Sentencia *BRT v. SABAM*<sup>10</sup>, que los —hoy— arts. 81.1 y 82 del Tratado CE generan directamente derechos a favor de los particulares que los órganos jurisdiccionales nacionales están obligados a tutelar en el marco de las causas privadas que constituyen su competencia natural.

Las Comunicaciones adoptadas por la Comisión Europea, en 1993 y 1997 respectivamente, sobre cooperación entre esta institución y los órganos jurisdiccionales nacionales, en un caso, y las autoridades de competencia de los Estados miembros, en el otro, clarificaron el alcance del principio que, como hemos visto, ya había sido establecido por la jurisprudencia. Resulta esencial, a los efectos del presente artículo, el contenido de la primera de las Comunicaciones citadas por cuanto hace referencia al papel de los jueces nacionales en la aplicación de las normas comunitarias de competencia.

Así, deben transcribirse, por su claridad, los términos que abren el Capítulo II de dicha Comunicación:

<sup>6</sup> Reglamento núm. 17: primer Reglamento de aplicación de los arts. 85 y 86 —hoy, 81 y 82— del Tratado CE (*DOCE*, núm. 13, de 21 de febrero de 1962, p. 204).

<sup>7</sup> Ap. 1 del art. 9 del Reglamento núm. 17.

<sup>8</sup> *BOE* de 15 de septiembre de 1986, núm. 221, p. 31717.

<sup>9</sup> *BOE* de 7 de marzo de 1998, núm. 57, p. 7942.

<sup>10</sup> Sentencia del TJCE de 30 de junio de 1974, *Belgische Radio en Televisie et Société Belge des Auteurs, Compositeurs et Editeurs v. SABAM et NV Fournior*, asunto 127/73, *Rec.*, p. 51.

*«La Comisión es la autoridad administrativa responsable de la aplicación y orientación de la política de competencia en la Comunidad y para ello debe actuar conforme al interés público. Los órganos jurisdiccionales nacionales, por el contrario, tienen por misión proteger los derechos subjetivos de los particulares en sus relaciones mutuas.*

*Para llevar a cabo estas distintas tareas, los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión disponen de competencias concurrentes para la aplicación del ap. 1 del art. [81] y del art. [82] del Tratado. La competencia le ha sido atribuida a la Comisión por el art. [85] y las disposiciones adoptadas con arreglo al art. [83] del Tratado. En el caso de los órganos jurisdiccionales nacionales, esta competencia se deriva del efecto directo de las normas comunitarias de competencia».*

El esquema de competencias, por lo que a la aplicación de la legislación comunitaria de competencia en España se refiere, queda, pues, articulado como se muestra en el siguiente cuadro:

Comisión Europea	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Persecución —de oficio o como consecuencia de denuncias de terceros— y sanción de infracciones a los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE.</li> <li>— Autorización, individual o por categoría, de acuerdos en virtud del art. 81.3 del Tratado CE.</li> </ul>
Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas	— Control de legalidad de las decisiones adoptadas por la Comisión Europea sobre la base de los arts. 81 y 82 del Tratado CE.
Tribunal de Defensa de la Competencia	— Persecución —de oficio o a instancia de terceros— y sanción de infracciones a los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE.
Órganos jurisdiccionales del orden administrativo	— Revisión de las resoluciones del TDC en aplicación de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE.
Órganos jurisdiccionales del orden civil	— Litigios entre particulares sobre la base de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE.
Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas	— Eventual cuestión prejudicial para la interpretación de los arts. 81 y 82 del Tratado CE.

Este régimen se verá en breve modificado de forma sustancial, una vez se ultime el proceso de reforma iniciado por la Comisión Europea hace unos años. El eje central de esta reforma consistirá en la transición a un sistema en el que el protagonismo en la aplicación de las normas

de competencia comunitarias pasará a las autoridades de los Estados miembros.

Por lo que se refiere al sistema aún en vigor, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha tenido una influencia decisiva en el mismo, hasta el punto de que ha limitado muy considerablemente su alcance en nuestro país, como veremos a continuación.

## 2. EFECTO DIRECTO DE LOS ARTS. 81 Y 82 DEL TRATADO CE: *CAMPSA VERSUS DISA*

Como ya hemos señalado, el TJCE ha dejado claramente establecido, desde el asunto *BRT v. SABAM*, que la competencia de los jueces nacionales para aplicar las normas del Tratado CE en materia de defensa de la competencia derivaba del hecho de que estas disposiciones estaban dotadas de efecto directo.

Ya en la emblemática Sentencia *Van Gend & Loos*<sup>11</sup>, el TJCE había señalado que el Derecho comunitario, «*al igual que impone cargas a los particulares [...] también genera derechos que entran a formar parte de su patrimonio jurídico; éstos se crean, no sólo cuando el Tratado los atribuye de modo explícito, sino también debido a obligaciones que el Tratado impone de manera bien definida tanto a los particulares como a los Estados miembros y a las instituciones comunitarias*». En *BRT v. SABAM*, concretó que los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE, por su condición de disposiciones de aplicación directa, crean derechos a favor de los justiciables, derechos que los órganos jurisdiccionales nacionales están obligados a tutelar.

A pesar de la claridad del pronunciamiento, los tribunales españoles venían ignorando el efecto directo de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE en el marco de causas planteadas ante ellos. En efecto, las acciones de reclamaciones de daños derivados de infracciones a las normas comunitarias de competencia se han visto totalmente obstaculizadas, aún más tras la desafortunada sentencia del TS en el asunto *Campsa*<sup>12</sup>.

La empresa Campsa se enfrentaba a una reclamación de daños y perjuicios por parte de determinados propietarios de barcos que alegaban que aquella había abusado de su posición de dominio en el mercado español al aplicar precios discriminatorios en el suministro de petróleo y que, en consecuencia, debía de resarcir los daños derivados de tal comportamiento. Llegado el asunto al TS, éste concluyó, curiosamente sobre la base del asunto *BRT v. SABAM*, en su incompetencia para aplicar las normas comunitarias en liza.

El Abogado General Mayras, en el citado asunto *BRT c. SABAM*, había procedido a una distinción entre la aplicación de las normas comunitarias

<sup>11</sup> Sentencia de 5 de febrero de 1963, *nv Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Administration fiscale néerlandaise*, asunto 26/62, *Rec.*, p. 1.

<sup>12</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera), asunto 1262/93, de 30 de diciembre de 1993.

a título principal y a título incidental. Dicha distinción consistía básicamente en una doble clasificación de las autoridades nacionales llamadas a aplicar las normas de competencia: por un lado, aquellas encargadas de perseguir las infracciones del Derecho de la competencia en aras de la tutela de un interés público general —por lo general, órganos de carácter administrativo—, junto a los órganos encargados de revisar las decisiones de aquéllas en sede jurisdiccional; y, por otro lado, aquellas otras competentes para pronunciarse sobre reclamaciones privadas directamente relacionadas con las normas de competencia —órganos de la jurisdicción civil—. Sobre esta base, las primeras aplicarían las normas de competencia a título principal, y las segundas, a título incidental.

El TJCE pasó por alto la distinción del Abogado General Mayras entre aplicación principal e incidental de las normas comunitarias de competencia. No obstante, reconoció la posibilidad de aplicación de las mismas en su doble vertiente pública y privada, sin que por ello se viera afectado el pleno respeto del principio del efecto directo.

El ts, haciéndose un confuso eco de la opinión del Abogado General Mayras, estimó en *Camps* que los demandantes invocaban las normas comunitarias a título principal y que, por tanto, dicha competencia no le correspondía en tanto que órgano jurisdiccional del orden civil. Al rechazar entrar a analizar el asunto sometido a su análisis y confirmar las sentencias de instancia, el ts desconoció el efecto directo del Derecho comunitario y su condición de juez comunitario en el ámbito que nos ocupa.

A todo lo anterior, el ts añadió su particular interpretación del Real Decreto 1882/1986, norma llamada a dar cumplimiento a lo previsto en el art. 9 del Reglamento núm. 17 en el sentido de designar al Tribunal de Defensa de la Competencia como órgano encargado de la aplicación de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE en España<sup>13</sup>. El ts entendió que de esta previsión resultaba necesariamente que el TDC tenía otorgada la competencia exclusiva para aplicar las normas comunitarias de competencia, mientras que los tribunales civiles sólo podían aplicar dichas normas de manera incidental. De esta manera, el ts olvidó que el único objetivo del Real Decreto citado era designar un órgano nacional encargado de la persecución de las infracciones a las normas comunitarias de competencia, que estaría así llamado a compartir esta labor con la Comisión Europea<sup>14</sup>. En modo alguno dicha norma pretendió regular las consecuencias de Derecho privado que se derivan de las infracciones al Derecho comunitario de la competencia. Este aspecto venía garantizado por la posibilidad de invocar la aplicación directa de los arts. 81 y 82 del Tratado CE ante los jueces nacionales<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> Art. 9 del Reglamento núm. 17, ya citado.

<sup>14</sup> Como hemos dicho antes, la Comisión sólo conserva competencia exclusiva en cuanto a la aplicación del ap. 3 del art. 81 del Tratado CE.

<sup>15</sup> Como indica expresamente el TJCE en el asunto *BRT v. SABAM*, ya citado.

Como corolario de todo lo anterior, resultaba que toda acción de daños y perjuicios basada en las normas de competencia, ya fueran éstas las españolas o las comunitarias, requería previamente un pronunciamiento firme por parte de las autoridades de competencia —el TDC o la Comisión Europea, según el caso— en el sentido de constatar la o las infracciones de las que eventualmente se derivaran aquellos daños. En otras palabras, la existencia de una decisión firme y previa de los órganos de competencia nacionales o comunitarios constituía un requisito de admisibilidad para poder interponer una acción de daños y perjuicios en este ámbito. En ausencia de la misma, la acción sería desestimada por inadmisibile <sup>16</sup>.

La postura del TS en *Camps* debe ponerse en su contexto. Habían transcurrido apenas siete años desde la incorporación de España a las Comunidades Europeas y los jueces españoles podían sentirse aún relativamente intimidados por la aplicación directa de un Derecho supranacional, más aún cuando la materia resultaba completamente ajena a la especialidad de nuestros jueces civiles <sup>17</sup>. Sin embargo, pocos meses antes la Comisión había adoptado su «*Comunicación relativa a la cooperación entre la Comisión y los órganos jurisdiccionales para la aplicación de los arts. [81] y [82] del Tratado CE*» <sup>18</sup>, antes mencionada. Si bien es cierto que este texto carece de fuerza vinculante, no lo es menos que constituía un elemento importante de interpretación del asunto *BRT v. SABAM*, en especial cuando su punto 6 hacía expresa referencia a la competencia de los jueces nacionales para pronunciarse sobre «*las consecuencias de Derecho civil que implica la prohibición del art. [81]*».

En cualquier hipótesis, no cabe duda de que el TS tenía a su disposición el mecanismo de la consulta prejudicial al TJCE. En este sentido, apenas tres años antes, un Tribunal menor —Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Oviedo— no dudó en plantear una cuestión prejudicial al juez comunitario sobre la aplicación, no ya de disposiciones de Derecho comunitario primario, sino de una Directiva que el Estado español no había transpuesto y cuyas disposiciones eran sustancialmente distintas a lo previsto por nuestro Código Civil <sup>19</sup>.

Por otro lado, extraña en cierta medida que la Comisión Europea no interviniera en ningún momento en este estado de cosas, máxime cuan-

<sup>16</sup> Debemos señalar que el asunto *Camps* se dirimió durante la vigencia de la antigua Ley 110/1963, de 20 de julio, de Represión de Prácticas Anticompetitivas. Con posterioridad, en la Ley 16/1989, se incluyó expresamente un precepto en este sentido, el art. 13.2: «*La acción de resarcimiento de daños y perjuicios, fundada en la ilicitud de los actos prohibidos por esta Ley, podrá ejercitarse por los que se consideren perjudicados, una vez firme la declaración en vía administrativa y, en su caso, jurisdiccional. El régimen sustantivo y procesal de la acción de resarcimiento de daños y perjuicios es el previsto en las leyes civiles*».

<sup>17</sup> Recordemos que la competencia en materia de Derecho de la competencia en España es exclusiva del Servicio y del Tribunal de Defensa de la Competencia.

<sup>18</sup> DOCE, núm. C 39, de 13 de febrero de 1993, p. 5.

<sup>19</sup> Sentencia del TJCE de 13 de noviembre de 1990, *Marleasing, S. A., c. La Comercial Internacional de Alimentación, S. A.*, asunto C-106/89, *Rec.*, p. 4135. El TJCE concluyó que el juez nacional debía interpretar la norma nacional conforme a la finalidad de la Directiva.

do disponía de una vía específica para exigir de un Estado miembro el pleno cumplimiento del Derecho comunitario.

Afortunadamente, siete años más tarde, el TS se enfrentó a una reclamación de daños y perjuicios por parte de un concesionario de una estación de servicio contra la empresa petrolera *Disa* y un tercero. *Disa* había suscrito con el primero un contrato por el que éste adquiriría los derechos de explotación de la gasolinera durante un período de quince años, prorrogables por períodos sucesivos de diez años. Durante ese período de tiempo, el concesionario se comprometía, entre otros extremos, a comprar exclusivamente a *Disa* tanto la gasolina como determinados productos accesorios y a vender en la gasolinera exclusivamente los productos de la marca *Disa*. Esta última rompió unilateralmente el contrato cediéndolo a un tercero, razón por la que el primer concesionario se dirigió contra la concedente y el nuevo adjudicatario por los daños derivados de la ruptura contractual. *Disa* alegó que el contrato de concesión, en el que el reclamante basaba su petición de daños, era contrario al art. 81.1 del Tratado CE y, por tanto, nulo de pleno derecho.

Con estos hechos, el TS rompió la línea jurisprudencial seguida en *Campsá* al reconocer expresamente, por un lado, el derecho de todo particular, persona física o jurídica, a interponer acciones en reclamación de daños y perjuicios directamente ante los tribunales civiles españoles basadas en el Derecho comunitario y, por otro, su competencia para aplicar directamente, en ese marco, los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE. En este último sentido, el TS no duda en dedicar numerosas páginas de su sentencia a analizar detalladamente la legislación y la jurisprudencia comunitarias relevantes para la solución del litigio<sup>20</sup>.

Frente a *Campsá*, la consecuencia lógica de todo lo anterior sería la supresión de la exigencia de una decisión previa y firme por parte del TDC o de la Comisión Europea constatando infracciones a las normas comunitarias de competencia como requisito esencial para poder reclamar válidamente los daños derivados de las mismas. En efecto, dicha exigencia equivale a restar eficacia a la aplicación directa de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE. El TS no se manifestó expresamente al respecto, pero parece una conclusión coherente de su razonamiento en *Disa*.

Finalmente, el TS concluyó que determinadas cláusulas esenciales del contrato de concesión eran efectivamente contrarias al art. 81.1 del Tratado CE, declaró el acuerdo nulo de pleno derecho y señaló que la única vía de compensación posible, en tales circunstancias, era la derivada de la responsabilidad extracontractual<sup>21</sup>.

Si bien, de acuerdo con el Código Civil, serán necesarios dos pronunciamientos del TS en este mismo sentido para considerar que existe doctrina legal, no debe desmerecerse el valor del caso *Disa* y es de desear

<sup>20</sup> Véase nota a pie 2.

<sup>21</sup> El TS no entró a valorar en concreto esta cuestión debido a que la solicitud de tales daños no se habían incluido en la demanda.



que se vea confirmado en breve. Este pronunciamiento contiene el razonamiento lógicamente conforme a la aplicación directa de las normas comunitarias de competencia, cuyas consecuencias ya habían sido claramente establecidas por la jurisprudencia comunitaria en 1974.

### 3. ALCANCE DEL EFECTO DIRECTO DE LAS NORMAS COMUNITARIAS DE COMPETENCIA: EL ASUNTO *COURAGE*

Mientras la Sentencia *Disa* se refiere a la competencia de nuestros tribunales civiles para aplicar directamente determinadas normas comunitarias, el caso *Courage*<sup>22</sup>, sentenciado por el TJCE, aborda aspectos de fondo directamente relacionados con las acciones de reclamación de daños derivados de las violaciones de las normas comunitarias de competencia.

*Courage Ltd.*, empresa productora de cerveza, se había enfrentado a Bernard Crehan, arrendatario de un local titularidad de la anterior, en reclamación de unas cantidades impagadas de cerveza. Ambas partes se hallaban vinculadas por un contrato de arrendamiento que incluía una cláusula de compra exclusiva, mediante la cual Crehan se obligaba a adquirir la cerveza exclusivamente a *Courage*. Interpuesta la demanda por impago, Crehan reaccionó mediante demanda reconventional alegando la ilegalidad de la cláusula de compra exclusiva por cuanto era contraria al art. 81.1 del Tratado CE y solicitó los daños sufridos en consecuencia<sup>23</sup>.

Lejos de dudar de su competencia para conocer de la reclamación de daños y perjuicios interpuesta, el tribunal británico —*Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division)*— se planteaba la compatibilidad con el Derecho comunitario de una línea jurisprudencial nacional, bien asentada, que entendía que una parte de un acuerdo contrario a las normas de competencia no podía legítimamente reclamar a la parte contraria los daños derivados de la aplicación de aquél. Los tribunales ingleses venían, en efecto, tradicionalmente considerando<sup>24</sup> que el objetivo de las normas de competencia era proteger a los terceros competidores y que sólo éstos podían, por tanto, recuperar las pérdidas sufridas como consecuencia de una infracción a las normas respectivas, no así la parte de un acuerdo contrario a estas disposiciones, sujeto activo de la distorsión de competencia.

El tribunal británico planteó, pues, cuatro cuestiones prejudiciales al juez comunitario, tendentes a saber los siguientes extremos: si un par-

<sup>22</sup> Véase nota a pie 3.

<sup>23</sup> Los perjuicios derivaban del hecho de que los arrendatarios de locales similares no vinculados a *Courage* por una obligación de compra exclusiva adquirirían la cerveza a aquélla a un precio más bajo.

<sup>24</sup> Véase, por todos, el asunto *Gibbs Mew Plc. v. Gemmell* (1999) 01 EG 117.

ticular, parte de un acuerdo presuntamente contrario al art. 81.1 del Tratado CE, puede invocar esta norma con el fin de obtener protección jurisdiccional contra la otra parte contratante; si esa protección incluye el derecho a obtener indemnización de los daños y perjuicios derivados del acuerdo presuntamente ilícito; si es conforme con el Derecho comunitario una norma nacional que *a priori* deniega tal derecho sobre la única base de que el reclamante es parte del acuerdo presuntamente ilícito; y, finalmente, de considerarse que, en determinadas circunstancias, dicha norma nacional puede resultar conforme con el Derecho comunitario, cuáles serían tales circunstancias.

Esta última cuestión entroncaba directamente con una línea jurisprudencial americana<sup>25</sup> según la cual debía tomarse en consideración la posición económica de las partes en un acuerdo reputado ilícito con el fin de conceder o no la reparación de los daños sufridos por una de ellas. En este contexto, se reconocía el derecho a reclamar la indemnización de los perjuicios sufridos si la parte reclamante se hallaba, respecto de la otra, en una situación de inferioridad económica.

Siguiendo un razonamiento absolutamente coherente con toda su jurisprudencia anterior en materia de efecto directo de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE, el TJCE proporciona el primer pronunciamiento expreso en materia de consecuencias civiles del Derecho comunitario en el marco de un procedimiento entre particulares.

Como hemos indicado anteriormente, la aplicabilidad directa de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE había quedado establecida por vez primera en el asunto *BRT v. SABAM*, de manera que no existía ninguna duda de que tales disposiciones crean derechos a favor de los justiciables, derechos que los órganos jurisdiccionales nacionales deben tutelar.

Por otro lado, la jurisprudencia comunitaria ha señalado igualmente que la posibilidad de invocar ante los jueces nacionales las disposiciones directamente aplicables «*sólo constituye una garantía mínima y no basta para asegurar por sí sola la aplicación plena y completa del Tratado. [...] La plena eficacia de las normas comunitarias se vería cuestionada y la protección de los derechos que reconocen se debilitaría si los particulares no tuvieran la posibilidad de obtener una reparación cuando sus derechos son lesionados por una violación del Derecho comunitario*»<sup>26</sup>.

En ausencia de un Derecho comunitario en materia de responsabilidad, corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales, conforme a las normas procesales y materiales previstas en el orden jurídico interno, la competencia de pronunciarse sobre esta cuestión. Y ello con dos lími-

<sup>25</sup> Véase la Sentencia del Tribunal Supremo de EEUU en el asunto *Perma Life Mufflers Inc. v. International Parts Corp.* 392 US 134 (1968).

<sup>26</sup> Sentencias del TJCE de 19 de noviembre de 1991, *Andrea Francovich, Danila Bonifaci y otros c. República Italiana*, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, *Rec.*, p. 5357, y de 5 de marzo de 1996, *Brasserie de Pêcheur c. Bundesrepublik Deutschland y The Queen c. Secretary of State for Transport (ex parte: Factortame)*, asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93, *Rec.*, p. 1029.

tes: en primer lugar, las normas internas no pueden resultar en una protección menos favorable cuando se trate de violaciones del Derecho comunitario que cuando estén en juego las normas internas (principio de equivalencia); en segundo lugar, las normas nacionales no pueden articularse de tal manera que el ejercicio de los derechos conferidos por el Derecho comunitario resulte de imposible o difícil práctica (principio de efectividad). Dichos principios no son sino una manifestación del principio de primacía del Derecho comunitario, de manera que si las normas nacionales comprometen, en uno de aquellos dos sentidos, la plena eficacia de las normas comunitarias, los jueces deben descartar la aplicación de sus normas internas.

La combinación de estas líneas jurisprudenciales llevaría necesariamente a la siguiente conclusión: si los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE son directamente aplicables y el principio del efecto directo incluye la reparación de los daños que se deriven de la violación de los derechos que tales disposiciones generan, entonces la violación de estos derechos obliga a reparar los daños causados por su responsable, con independencia de todas aquellas normas nacionales que conduzcan, o puedan conducir, al resultado contrario.

De hecho, el juez británico, tras analizar la jurisprudencia comunitaria, reconoce, en el punto 26 de su pronunciamiento preliminar<sup>27</sup>, que hay argumentos suficientes para entender que el Derecho comunitario otorga efectivamente derechos a los particulares en el sentido indicado. No obstante, consciente de la falta de un pronunciamiento expreso en la materia, decide remitir la cuestión al TJCE. En efecto, las sentencias comunitarias que se han pronunciado en materia de responsabilidad se han referido siempre a la cuestión del derecho a reparación en el marco de procedimientos en los que un particular dirigía su acción contra un Estado miembro: *«la plena eficacia de las normas comunitarias se vería cuestionada y la protección de los derechos que reconocen se debilitaría si los particulares no tuvieran la posibilidad de obtener una reparación cuando sus derechos son lesionados por una violación del Derecho comunitario imputable a un Estado miembro»*<sup>28</sup>.

La única afirmación realizada por el TJCE de la que podría extraerse la conclusión de que el mismo razonamiento impera en el marco de relaciones que afectan estrictamente a particulares es la realizada en la ya citada Sentencia *BRT v. SABAM*, cuando el TJCE afirma contundentemente que *«los arts. 85, ap. 1, y 86 del Tratado CE pueden producir efectos directos en las relaciones entre particulares»*. Tal afirmación resultaba, sin embargo, a todas luces insuficiente para que el juez británico asumiera en solitario la responsabilidad de extraer consecuencias tan importantes como un derecho general a la reparación de los perjuicios sufridos.

<sup>27</sup> Pronunciamiento de 27 de mayo de 1999 (CHANI, 1998/1502/3), *Crehan and Courage Ltd.*, por el que decide plantear al TJCE las cuestiones prejudiciales.

<sup>28</sup> Sentencia del TJCE en el asunto *Franovich*, ya citada.

La respuesta del TJCE en Sentencia de 20 de septiembre de 2001 es inequívoca en el sentido de que establece, sobre la base del efecto directo de los arts. 81.1 y 82, que «*cualquier particular puede invocar ante los tribunales la infracción del art. [81], ap. 1, del Tratado*». Añade, en relación a la posibilidad de solicitar una reparación del perjuicio sufrido, que «*la plena eficacia del art. [81] del Tratado y, en particular, el efecto útil de la prohibición establecida en su ap. 1 se verían en entredicho si no existiera la posibilidad de que cualquier persona solicite la reparación del perjuicio que le haya irrogado un contrato o un comportamiento susceptible de restringir o de falsear el juego de la competencia*». Es más, «*las acciones que reclaman indemnizaciones por daños y perjuicios ante los órganos jurisdiccionales nacionales pueden contribuir sustancialmente al mantenimiento de una competencia efectiva en la Comunidad*», ya que pueden actuar como factor disuasorio de prácticas anticompetitivas.

Hasta aquí, el pronunciamiento del TJCE era, en cierta medida, esperable, sobre la base de su jurisprudencia anterior<sup>29</sup>, aunque es de agradecer la respuesta explícita proporcionada por el juez comunitario.

Ahora bien, la pregunta clave de este asunto iba más allá, por cuanto la duda fundamental del juez británico consistía en saber si una parte de un acuerdo ilícito y, por tanto, copartícipe de una infracción del Derecho de la competencia puede también beneficiarse de los derechos que derivan del efecto directo de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE.

Es en este punto donde la Sentencia *Courage* cobra toda su importancia, al contestar el TJCE en sentido afirmativo, aunque con matices. En primer lugar, el TJCE indica, en efecto, que incluso los sujetos que hayan participado en un comportamiento susceptible de infringir las normas de competencia pueden valerse de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE ante los tribunales nacionales.

Como explica el Abogado General Mischo, la eficacia de la nulidad de pleno derecho de las cláusulas contrarias a la competencia, prevista en el art. 81.2 del Tratado CE, quedaría en entredicho si se redujera el círculo de sujetos con facultad para invocarla. Si un acuerdo o cláusula es susceptible de verse afectado por una nulidad absoluta, de manera que deba considerarse que nunca ha existido, ni entre las partes ni respecto a terceros, una prohibición de invocar el art. 81 por cualquiera de las partes del acuerdo, equivaldría a limitar la eficacia de esta importante sanción. Esta opción conduciría, además, a la incongruencia de mantener vigente un acuerdo ilícito mientras un tercero no lo cuestione ante los tribunales.

En segundo lugar, el TJCE aborda la cuestión central e indica que «*no puede excluirse a priori que una acción de [reclamación de daños y perjuicios] sea ejercitada por una parte en un contrato que se reputa contrario*

<sup>29</sup> En este sentido, es posible pensar que, si el TS español hubiera decidido remitir una cuestión prejudicial al TJCE con ocasión del asunto *Campsá*, habríamos dispuesto de esta parte del pronunciamiento *Courage* ya en 1993.

a las normas sobre la competencia». En estas circunstancias, una norma nacional que niegue a un particular el derecho a reclamar la reparación de los daños que ha sufrido como consecuencia de una infracción a las normas de competencia únicamente por el hecho de su participación en dicha infracción no resulta, pues, conforme con el Derecho comunitario.

Ahora bien, el TJCE recuerda a continuación que, dada la inexistencia de normativa comunitaria en la materia, corresponde a los órganos jurisdiccionales internos garantizar plenamente la protección de los derechos que les confiere el Tratado CE conforme a las normas internas, materiales y procesales, de cada Estado miembro, a condición de que tales normas cumplan los anteriormente referidos principios de equivalencia y de efectividad.

Es en este marco en el que el TJCE da un paso más y reconoce que tales principios quedarían igualmente garantizados en el caso en que el Derecho nacional tomase en consideración el grado de responsabilidad en la infracción por parte de quien reclama una reparación, en la medida en que es principio reconocido por los sistemas jurídicos de los Estados miembros que «un justiciable no puede beneficiarse de su propio comportamiento ilícito, cuando este último haya sido comprobado». El TJCE reconoce, en consecuencia, la compatibilidad con el Derecho de la competencia de una norma nacional que niegue a una parte de un acuerdo ilícito el derecho a resarcimiento cuando ha tenido una «responsabilidad significativa en la distorsión de la competencia». Los jueces nacionales podrán tomar en consideración, a los efectos de este análisis, elementos tales como el contexto económico y jurídico en el que se inscribe el acuerdo, así como el poder de negociación y el comportamiento de ambas partes.

El TJCE hace así suya —lo que no deja de ser sorprendente— aquella jurisprudencia americana que entiende reparables los perjuicios sufridos por particulares que, por su reducido poder de negociación, se ven obligados a aceptar cláusulas contrarias a las normas de competencia.

Desde un punto de vista esencialmente práctico, el asunto *Courage* nos plantea, cuanto menos, dos cuestiones fundamentales a los juristas españoles.

En primer lugar, cabe preguntarse qué ha de entenderse exactamente por «responsabilidad significativa en la distorsión de la competencia». A este respecto, corresponderá a los jueces nacionales la tarea de determinar, en cada caso, si el reclamante de los daños ha tenido o no una especial responsabilidad en la comisión de la infracción. El TJCE no proporciona excesivas claves a este respecto, si bien es reveladora la cita expresa del caso de redes o conjunto de acuerdos similares, en los que, prácticamente por sistema, se utilizan acuerdos estándar.

Ahora bien, aun en tales casos, no cabe duda de que, como ordena la teoría general en materia de responsabilidad, deberá probarse la ilicitud de un comportamiento atribuible a un sujeto, la causación de un daño

derivado de tal comportamiento y el nexo de causalidad entre una y otra. En este sentido, la Sentencia *Courage* está en línea con las tradiciones de los Estados miembros en la materia<sup>30</sup>, en el sentido de entender que, si quien reclama los daños ha intervenido en la causación de los mismos, no puede legítimamente considerarse perjudicado. Es más, podrá ser considerado responsable solidario junto a los demás intervinientes en el acuerdo en el caso de reclamaciones por parte de terceros.

Parece evidente que las consecuencias prácticas de la Sentencia *Courage* se harán notar únicamente en el ámbito de los acuerdos verticales, puesto que sólo en este marco es posible pensar en un contrato cuyo objeto sea lícito y se produzca la sumisión de una de las partes a la voluntad de la otra. Por el contrario, en el marco de acuerdos entre competidores, las partes adoptan necesariamente un comportamiento activo en la infracción a las normas de competencia —de lo contrario, la propia infracción no existe—, de manera que, por muy reducida que sea la intervención de una de ellas, la misma es significativa.

En segundo lugar, cabe preguntarse, tras la lectura de la Sentencia *Courage* y de la jurisprudencia por ésta citada, si es legítimo sostener, en España, que la prejudicialidad exigida por el art. 13.2 de la Ley de Defensa de la Competencia debe igualmente ser exigida en los casos de aplicación del Derecho comunitario por las autoridades de competencia españolas. En este sentido se había manifestado el TS en la Sentencia *Campsá*, sin que en *Disa* se corrigiera de manera expresa, aunque de su razonamiento puede derivarse un cambio implícito sobre la cuestión.

El mencionado precepto exige, como hemos comentado más arriba, una resolución previa y firme del Tribunal de Defensa de la Competencia constatando una infracción a las normas de competencia como requisito previo para la reclamación, ante la jurisdicción civil, de los daños que de aquélla se hayan derivado. La literalidad del precepto es clara, en el sentido de que se refiere a «*la acción de resarcimiento de daños y perjuicios, fundados en la ilicitud de los actos prohibidos por esta Ley [...]*», lo que parece excluir las reclamaciones fundadas en la norma comunitaria.

De acuerdo con la Sentencia *Courage*, toda norma nacional que dificulte u obstaculice el beneficio, por parte de particulares, de los derechos que se derivan de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE, entre los que se encuentra la reparación de los daños sufridos por infracciones a tales normas, deberá ser eliminada a favor del efecto directo del Derecho comunitario. Así lo indica el juez comunitario al citar los principios de equivalencia y efectividad antes mencionados. De esta manera, como ya hemos visto, la jurisprudencia del TJCE ya asentada en materia de reclamación de daños a un Estado miembro se ha confirmado, como es lógico, para las reclamaciones de daños de particular a particular.

<sup>30</sup> Y con la jurisprudencia comunitaria en materia de responsabilidad extracontractual de la Comunidad.

En este sentido, la aplicación del art. 13.2 de la LDC a procedimientos en los que se invoca exclusivamente el Derecho comunitario —que supondría retrasar el ejercicio del derecho a reclamación hasta que intervenga una resolución firme y definitiva calificando la infracción— equivaldría, pura y simplemente, a negar el principio mismo del efecto directo. Por tanto, la aplicación de este precepto a los procedimientos en los que se soliciten daños en base a las normas de competencia comunitarias se opondría, cuanto menos, al principio de efectividad en el sentido indicado por *Courage*. En consecuencia, puede entenderse que los particulares están facultados para plantear, directamente ante la jurisdicción civil, sus reclamaciones de daños basadas en las normas comunitarias de competencia sin esperar a que las autoridades de competencia analizando el asunto adquieran firmeza <sup>31</sup>.

Con independencia de la postura que se tenga sobre los efectos, reprochables o no, de este precepto en el ámbito puramente nacional, debe en cualquier caso lamentarse que se siga retrasando aún más en nuestro país un correcto entendimiento de los principios de primacía y efecto directo del Derecho comunitario de la competencia. En este sentido, es de desear que la Sentencia *Courage* tenga, en España, el efecto de concluir el camino empezado por *Disa*.

#### 4. REFORMA DEL REPARTO DE COMPETENCIAS ENTRE COMISIÓN Y JUECES NACIONALES: EL NUEVO REGLAMENTO 17

Los dos pronunciamientos que hemos comentado han tenido lugar en un momento especialmente delicado por lo que se refiere al papel de los órganos jurisdiccionales nacionales en la aplicación de las normas comunitarias de competencia.

Como hemos dicho con anterioridad, el sistema de reparto de competencias entre la Comisión Europea y las autoridades nacionales <sup>32</sup> se verá en breve modificado, conforme a lo manifestado por la Comisión Europea en su Libro Blanco de modernización de las normas de aplicación de los arts. 81 y 82 del Tratado CE <sup>33</sup> y confirmado en el Proyecto de Reglamento en la misma materia, hecho público en el mes de septiembre de 2000 <sup>34</sup>.

<sup>31</sup> En particular, en el caso del art. 82 del Tratado CE, no debe descartarse la utilización, en el marco de una reclamación de daños ante el juez civil, del análisis del mercado afectado y del abuso cometido, efectuado en una eventual Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia sobre los mismos hechos, aun no siendo esta Resolución definitiva, a título de «doctrina más autorizada».

<sup>32</sup> Tal y como se ha explicado en el punto introductorio del presente artículo.

<sup>33</sup> Véase nota a pie 4.

<sup>34</sup> Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los arts. 81 y 82 del Tratado CE [Documento COM (2000) 582 final, [http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/others/modernisation/comm\\_2000\\_582/es.pdf](http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/others/modernisation/comm_2000_582/es.pdf)].

Cuatro décadas después de la entrada en vigor del primer Reglamento de aplicación de las normas de competencia y a punto de convertirse la Unión en un espacio sin fronteras de más de veinticinco países, se está procediendo a una reforma profunda del actual sistema de reparto de las competencias en la materia que nos ocupa, en la que se concederá un papel protagonista tanto a las autoridades de competencia de los Estados miembros como a sus jueces<sup>35</sup>.

Esta reforma gira en torno a tres pilares esenciales: *a)* transición al llamado «sistema de excepción legal directamente aplicable»; *b)* reforzamiento de la coordinación entre la Comisión Europea y las autoridades nacionales, administrativas o jurisdiccionales, y *c)* incremento de los poderes de investigación de la Comisión<sup>36</sup>.

El sistema de notificación obligatoria de acuerdos a la Comisión Europea, aún hoy vigente, ha resultado ser un obstáculo, más que un incentivo, para un efectivo control del respeto a las normas de competencia. Por otro lado, las autoridades nacionales, administrativas o jurisdiccionales, están en mejor posición que la Comisión para aplicar las normas de competencia, ya que están más cerca de los mercados afectados y de los protagonistas de las eventuales distorsiones. Con estas premisas se pretende reorientar la acción de la Comisión —que se concentrará en los grandes casos— eliminando el actual procedimiento de notificación.

En efecto, el nuevo régimen «*estaría basado en la aplicabilidad directa de la norma de excepción del ap. 3 del art. 81, lo que implica que la Comisión y las autoridades y los tribunales nacionales de competencia aplicarían el ap. 3 del art. 81 en todos los procedimientos en los que se vean llamados a aplicar la prohibición del ap. 1 del art. 81, que ya es de aplicabilidad directa*»<sup>37</sup>. Hoy en día, por el contrario, ninguna autoridad nacional puede decidir si un contrato, en principio contrario a las normas de competencia, puede o no ser autorizado por desplegar efectos positivos en el mercado que compensen las consecuencias negativas de las restricciones de competencia pactadas. Este ámbito de las normas de competencia —el ap. 3 del art. 81 del Tratado CE— les ha sido vedado durante años.

Con la reforma, tanto las autoridades administrativas como las jurisdiccionales de los Estados miembros se verán reconocidas en una nueva competencia, cada una en su respectivo ámbito natural de actuación: las primeras, en la persecución, en nombre del interés público general, de infracciones de carácter administrativo; las segundas, en la protección de derechos individuales en el marco de causas de carácter privado.

Al desaparecer la obligación de notificación previa a la ejecución de los acuerdos, recaerá sobre las empresas la responsabilidad de analizar sus

<sup>35</sup> No nos referiremos, en este apartado, a la aplicación del art. 82 del Tratado CE, que, en sustancia, no experimentará variación con la reforma.

<sup>36</sup> Este último punto no será abordado en el presente artículo.

<sup>37</sup> Exposición de Motivos de la Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la aplicación de las normas sobre competencias previstas en los arts. 81 y 82 del Tratado, punto B.



acuerdos y transacciones comerciales a la luz de las normas de competencia, tarea en la que contarán con la jurisprudencia del TJCE y la práctica anterior de la Comisión, así como con las cada vez más frecuentes directrices que esta institución ha ido —y seguirá— adoptando en varios ámbitos.

Si, llegado el caso, las autoridades nacionales —administrativas o judiciales— estiman que un determinado acuerdo queda fuera del ámbito del art. 81.1 del Tratado CE o, siendo contrario a esta disposición, cumple las condiciones de su ap. 3, declararán su validez *ab initio* y, si quien conoce del asunto es un órgano jurisdiccional, denegará cualquier reclamación de daños basada en la violación de las normas de competencia y hará cumplir el acuerdo.

Si, por el contrario, las autoridades nacionales estiman que las condiciones para una autorización no se cumplen, declararán el acuerdo nulo de pleno derecho —igualmente con efectos retroactivos— y adoptarán, cada una en el ámbito de su respectiva competencia, cualquier otra decisión que se derive de la violación del art. 81.1 del Tratado CE. Las autoridades administrativas impondrán las multas correspondientes y requerirán a las partes para que no ejecuten el acuerdo de que se trate y los tribunales se pronunciarán sobre las consecuencias civiles que resulten de la infracción —reparaciones de daños y perjuicios, cesación en las conductas—.

Por último, con la finalidad de garantizar la uniformidad del Derecho comunitario, la propuesta prevé dos mecanismos: por un lado, establece que cualquier transacción transfronteriza —que afecta, por tanto, al comercio intracomunitario— quedará sometida de forma exclusiva al Derecho comunitario<sup>38</sup>; por otro lado, refuerza la cooperación entre la Comisión Europea y las autoridades nacionales, tanto administrativas como jurisdiccionales. Respecto a las primeras, se propone la creación de una red de autoridades de competencia, en la que todos los miembros apliquen la misma legislación e idéntica política y en la que la información fluya fácilmente. Respecto a las autoridades jurisdiccionales, éstas podrán solicitar información a la Comisión e incluso su opinión sobre cuestiones relativas a la aplicación de las normas comunitarias de competencia<sup>39</sup> y le remitirán sus sentencias regularmente. Asimismo, sin perjuicio de la vía prejudicial ante el TJCE, se establece el derecho, tanto de la Comisión como de las autoridades nacionales de competencia, a presentar observaciones escritas u orales ante los tribunales nacionales en el marco de procedimientos judiciales en los que se apliquen las normas de competencia comunitarias.

Con la reforma, los órganos jurisdiccionales nacionales verán, sin duda, reforzado su papel en el marco de la aplicación del Derecho comu-

<sup>38</sup> Art. 3 de la Propuesta de Reglamento: «Cuando un acuerdo, una decisión de asociación de empresas o una práctica concertada a efectos del art. 81 del Tratado, o la explotación abusiva de una posición dominante a efectos del art. 82, puedan afectar al comercio entre Estados miembros será aplicable el Derecho comunitario de la competencia, con exclusión de los Derechos nacionales de la competencia».

<sup>39</sup> La Comisión emitirá una nueva Comunicación de cooperación con las autoridades jurisdiccionales de los Estados miembros, que incluso incluirá plazos para proporcionar respuestas.

nitario de la competencia. En este sentido se manifiesta la propia Comisión, al señalar que su propuesta «*aspira a fomentar la aplicación privada a través de los órganos jurisdiccionales nacionales. Tanto el ap. 1 del art. 81 como el ap. 3 del art. 81 confieren derechos a los individuos, que deben ser protegidos por los órganos jurisdiccionales nacionales. La actual división de poderes con arreglo al art. 81 no está en consonancia con el importante papel que los tribunales nacionales desempeñan en la aplicación del Derecho comunitario en general*».

Cabe concluir que este impulso a la aplicación privada del Derecho comunitario de la competencia será más notorio en España, donde, como hemos expuesto anteriormente, la aplicación directa de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE ha sido prácticamente testimonial durante los dieciséis años de experiencia comunitaria. Con el nuevo sistema, los jueces españoles del orden civil asumirán la competencia para autorizar acuerdos anticompetitivos prácticamente de manera simultánea al reconocimiento de la eficacia directa del art. 81.1 del Tratado CE.

## 5. CONCLUSIONES

Los órganos jurisdiccionales —como recuerda la Comisión en su Propuesta de Reglamento de aplicación de las normas comunitarias de competencia— constituyen el complemento necesario a la intervención de los poderes públicos —autoridades administrativas— por lo que se refiere a la defensa de la competencia. Garantes de intereses de distinta naturaleza, ambos ofrecen a los particulares distintas formas de reparación de sus derechos, que, lejos de excluirse, se complementan.

En España, esta premisa ha tardado en ser asimilada en su justa medida. La Sentencia *Disa*, dictada el 6 de junio de 2000, ha supuesto el reconocimiento, por parte de nuestro Tribunal Supremo, del principio de efecto directo de los arts. 81.1 y 82 del Tratado CE. Hasta ese momento, la aplicación en España de las normas de competencia, no sólo nacionales sino igualmente comunitarias, ha sido ejercida únicamente por nuestras autoridades de competencia, lo cual ha supuesto una importante mutilación de algunas de las consecuencias más importantes que deben derivarse de una eficaz protección de la competencia, en particular, la reparación de los efectos de la distorsión.

Así, en el ámbito de las consecuencias civiles de las infracciones a las normas comunitarias de competencia, la jurisprudencia *Campsá* ha tenido el efecto de disuadir a los particulares de acudir directamente a la vía civil para obtener la reparación de los perjuicios sufridos como consecuencia de una infracción a aquellas disposiciones.

Nuestros jueces se incorporarán ahora al tren de la descentralización casi bruscamente y habrán de hacer muestra, por ello, de un esfuerzo de cooperación con la Comisión Europea y el TDC más intenso que en otros Estados miembros. En ese contexto, pronunciamientos del TJCE como el emitido en el asunto *Courage* son de un valor inestimable.