

La defensa de la competencia en la Unión Europea y en MERCOSUR*

Luis Antonio Velasco San Pedro
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad de Valladolid

1. INTRODUCCIÓN

La Unión Europea (UE) y MERCOSUR constituyen, sin duda, los dos procesos de integración económica regional con mayores pretensiones de los muchos que se han planteado o enunciado en el siglo XX (huelga decir que bastantes de ellos no pasaron de ser meros proyectos o han acabado por fracasar). Frente a otros procesos, detenidos en las preferencias aduaneras o, a lo sumo, en el establecimiento de zonas de libre comercio, tanto la UE como MERCOSUR han perseguido desde sus orígenes el objetivo más ambicioso de establecer un mercado común entre todos los Estados Miembros o Partes. La UE emerge, no obstante, como el proceso de integración más destacado, no sólo por su antigüedad -los Tratados fundacionales de las Comunidades Europeas datan de los años 50-, sino por sus significativas realizaciones -la existencia de un mercado interior es hoy una realidad tangible en esta zona de Europa, aunque ciertamente siga siendo susceptible de perfeccionamiento- y sus perspectivas de desarrollo en el futuro. En breve se pretende llegar en Europa a la unión económica y monetaria, una vez que se cumplan las previsiones del *Tratado de Maastricht* de 1992, ya hay un esbozo importante de unión política, reforzada por el reciente *Tratado de Amsterdam* de 1997, y en el horizonte final quizás acabe estableciéndose algún día una Europa Federal o, cuando menos, Confederal (sobre los aspectos políticos y constitucionales de la UE, planteando en parte alguna de estas cuestiones, véase últimamente LUCAS PIRES, *Introdução ao Direito Constitucional Europeu*, Coimbra, 1997, esp. pp. 85 y ss.). MERCOSUR, en cambio, es un proceso incipiente, puesto en marcha por el todavía relativamente reciente *Tratado de Asunción* de 1991, donde el mercado común está aún en fase de construcción y los objetivos más inmediatos que se persiguen son al día de hoy indudablemente más moderados (lo cual, por otra parte, es bastante sensato, pues estos procesos, como enseña la propia experiencia europea, para tener éxito requieren de grandes dosis de gradualismo).

Así las cosas, resulta evidente el valor de la experiencia europea, como modelo de referencia para MERCOSUR.

No es por ello ocioso estudiar aspectos concretos del entramado europeo, y compararlos con los puestos en marcha o previstos en MERCOSUR. Esta breve ponencia pretende hacerlo en relación con un punto central en todos los procesos que pretendan constituir un mercado común o único: la defensa de la competencia. En cualquier caso, y precisamente por lo que acaba de indicarse, el mayor desarrollo del proceso europeo, me obliga a detenerme especialmente en la experiencia europea y a acentuar, cuando se analice el sistema de MERCOSUR, la comparación con el sistema europeo. Previamente, sin embargo, conviene llamar la atención sobre el porqué de las reglas de defensa de la competencia en los procesos de integración económica que persiguen establecer mercados comunes o únicos. A esta cuestión me refiero seguidamente, no sin antes advertir que el tratamiento de todas estas cuestiones, cuya complejidad es ciertamente considerable, no puede dejar de ser elemental, dado el estrecho margen que ofrece una ponencia tan general.

2. LA DEFENSA DE LA COMPETENCIA EN LOS PROCESOS DE INTEGRACIÓN ECONÓMICA: RAZONES Y OBJETIVOS

El establecimiento de reglas de defensa de la competencia o reglas antitrust en los procesos de integración económica, obedece, en parte, a razones generales de preservación del funcionamiento eficiente del sistema económico, y, en parte, a la lógica específica de estos procesos de integración.

Las primeras razones están en la base de todos los Derechos antitrust nacionales que, a partir de la célebre *Sherman Act* norteamericana de 1890, se han ido estableciendo en los Estados con un sistema de economía de mercado avanzado. Este sistema se caracteriza, como es bien sabido, por encomendar la asignación de los recursos (por definición escasos) precisamente al mercado, en contraste con las denominadas *economías centralizadas* (modelo seguido por los países que integraban el extinguido bloque soviético), donde dicha asignación se atribuía a un órgano centralizado de dirección y planifica-

ción de la economía. En las economías de mercado se parte de la suposición de que el mercado provoca una asignación eficiente de recursos (la mejor posible), pero siempre que consiga funcionar en régimen de competencia efectiva (véase DEMSEITZ, *La competencia. Aspectos económicos, jurídicos y políticos*, Madrid, 1986, esp. pp. 29 y ss.). En la práctica, sin embargo, las fuerzas que actúan sobre el mercado pueden producir diversas distorsiones de la competencia, provocadoras de ineficiencias perjudiciales de intereses generales, de otros competidores y de los consumidores, entre las que cabe citar, como manifestaciones más graves, la cartelización, o acuerdos anticompetitivos entre empresarios, y el abuso del poder monopolístico. Se trata, por tanto, de imperfecciones del mercado que demandan, desde la propia lógica del sistema, y de la protección de los intereses mencionados, una intervención pública dirigida a la adopción de normas de defensa de la competencia (en relación con la justificación de la intervención pública en este punto, *in extenso* y señalando la evolución del pensamiento económico respecto a estas cuestiones, véase VICIANO, *Libre competencia e intervención pública en la economía*, Valencia, 1995, pp. 37 y ss., esp. pp. 79 y ss.).

En cuanto a las segundas, debe destacarse el objetivo fundamental de los procesos de integración económica como la UE y MERCOSUR, de fusionar los mercados nacionales de los Estados Miembros o Partes en un único mercado común o interior, al que se llega mediante la supresión de las barreras y obstáculos a la libre circulación de las mercancías, de los servicios y de los capitales entre dichos Estados [véase los arts. 3, a) del *Tratado de Roma* (TCE), para la UE, y 1 del *Tratado de Asunción*, para MERCOSUR]. De poco o nada serviría la supresión de estas barreras (como, por ejemplo, de los derechos de aduanas en el tráfico entre estos Estados), si las empresas mediante acuerdos entre ellas pudieran levantar barreras equivalentes, compartimentando el mercado común (por ejemplo, acordando un reparto de los mercados nacionales) (FERNANDEZ DE LA GANDARA/CAIJO, *Derecho Mercantil Internacional*, 2ª ed., Madrid, 1995, p. 274). Esta dimensión se pone claramente de relieve en la articulación técnica del ámbito de aplicación de las normas antitrust de la UE y de MERCOSUR que, como se verá en su momento, se refieren únicamente a las restricciones de competencia que repercutan sobre el funcionamiento del mercado común (es la "cláusula de afectación al mercado común").

3. EL DERECHO ANTITRUST DE LA UE. BREVE ESBOZO

3.1. Introducción

La defensa de la libre competencia en el mercado interior europeo es uno de los objetivos fundamentales que persigue la acción de la Comunidad Europea, según señala el art. 3, g) del TCE. En consonancia con lo que acaba de señalarse, esta defensa pretende un funciona-

miento eficiente del mercado comunitario, que permita alcanzar la situación de bienestar socioeconómico definida por el art. 2 del TCE, a la vez que facilitar la integración económica europea, incompatible con el mantenimiento de barreras a la libre circulación de las mercancías y los servicios, como pueden llegar a serlo, según se ha indicado también, las prácticas anticompetitivas. Fundamentalmente se articula mediante un *Derecho antitrust* de carácter comunitario, cuyas bases se establecen en los tratados constitutivos [arts. 85 y ss. del TCE y 65 y ss. del *Tratado de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero* (TCECA)], y que se desarrolla en diversas disposiciones de Derecho derivado (directivas y, sobre todo, reglamentos), que al día de la fecha son bastante numerosas, y que se aplica por órganos específicamente comunitarios e independientes de las autoridades administrativas y judiciales de los Estados Miembros, como son la Comisión Europea y el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE), que en este campo controla judicialmente la labor de la Comisión, con arreglo a los principios de control del poder ejecutivo característicos de los Estados de Derecho.

3.2. Aspectos del Derecho antitrust comunitario

El Derecho de la competencia comunitario está integrado por dos grupos de reglas. En primer término, las dirigidas a las *empresas*, que tratan de evitar o, en su caso, controlar, comportamientos empresariales de carácter anticompetitivo, como *las prácticas colusorias*, prohibidas de manera relativa por los arts. 85 del TCE y 65 del TCECA; *el abuso de posición dominante*, prohibido de forma absoluta por el art. 86 TCE, y *la concentración de empresas*, sometida a una disciplina de control, en el art. 66 del TCECA y el Reglamento (CEE) 4064/89 de 21-XII-1989 [reformado recientemente por el Reglamento (CE) 1310/97 de 30-VI-1997]. En segundo lugar, las que tienen como destinatarios a los *Estados miembros*, relativas a las *ayudas públicas*, y que se contemplan de manera restrictiva en el art. 92 del TCE.

3.3. Las prácticas colusorias

El art. 85.1 del TCE prohíbe las prácticas colusorias o acuerdos restrictivos de la competencia entre empresarios, en cuanto afecten al funcionamiento del mercado comunitario. La norma, que es de aplicación directa a las empresas, según viene entendiendo el TJCE, delimita estas conductas combinando la técnica de la cláusula general, en la que se define en abstracto la conducta prohibida, con una lista ejemplificativa, de supuestos concretos que entran dentro de la prohibición. Para asegurar su efectividad, el art. 85.2 TCE establece la nulidad de pleno derecho de los acuerdos o decisiones anticompetitivos. Además, el art. 15 del Reglamento (CEE) 17/62 de 6-II-1962 sanciona con multas el incumplimiento de la prohibición (que pueden llegar, en términos absolutos, hasta el millón de ECU, y, en términos relativos,

hasta el 10 por 100 de la cifra de negocios de las empresas implicadas). Esta prohibición no es, sin embargo, absoluta. El art. 85.3 TCE, partiendo del planteamiento de que determinadas restricciones de la competencia pueden ser beneficiosas, admite autorizaciones singulares y referidas a categorías de acuerdos.

3.4. La cláusula general del art. 85.1 TCE

El art. 85.1 TCE señala que "serán incompatibles con el mercado común y quedarán prohibidos todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados Miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común". De esta definición se deduce que son tres los elementos que delimitan la conducta prohibida: 1º) la existencia de un acuerdo o entente; 2º) entre empresarios y, 3º) de carácter anticompetitivo.

1. El art. 85.1 TCE prohíbe únicamente restricciones de la competencia que procedan del concierto entre dos o más empresarios (las que resulten de la conducta unilateral de un solo empresario estarán sometidas, en su caso, al sucesivo art. 86). La norma se refiere a tres modalidades de ententes:

- a) Los *acuerdos* propiamente dichos. Según el TJCE aquí deben considerarse no sólo los jurídicamente vinculantes (es decir, los contratos), sino también los denominados "pactos entre caballeros".
- b) Las *decisiones de asociaciones de empresas*. Se trata, en este caso, de acuerdos adoptados por los órganos legales o estatutarios de asociaciones u organizaciones que agrupen a empresarios (por ejemplo, asociaciones o sindicatos de empresarios), entre los que deben comprenderse, según ha señalado también el TJCE, además de las decisiones obligatorias, las meras recomendaciones.
- c) Las *prácticas concertadas*. Se contempla aquí, a modo de cierre del sistema, una conducta residual con el objeto de extender la prohibición a comportamientos anticompetitivos resultado de la coordinación de hecho entre empresarios que no cabe encuadrar dentro de ninguna de las dos modalidades anteriores, bien porque están fundados en un entendimiento tácito, bien porque derivan de un acuerdo expreso que no puede probarse. Estas prácticas generalmente suponen un paralelismo en la actuación de las empresas implicadas, por ejemplo, subir los precios simultáneamente en la misma proporción (de ahí que en el Derecho español, que sigue en este punto al comunitario, se las denomine "conductas conscientemente paralelas"). Dada su dificultad de prueba, el TJCE ha venido admitiendo, con buen criterio, la prueba por indicios y presunciones (en este sentido, por ejemplo, se ha conside-

rado acreditada la conducta cuando el comportamiento anticompetitivo de las empresas implicadas era racionalmente inexplicable sin la existencia de un previo concierto).

2. Los sujetos destinatarios de la prohibición son las *empresas* y las *asociaciones de empresas*. No se prohíben en general los acuerdos anticompetitivos, sino únicamente los que medien entre empresas o sean el resultado de decisiones adoptadas por asociaciones de empresas. A estos efectos se ha ido estableciendo una *noción de empresa* bastante amplia, que ha llevado a considerar como tal, según señala la sentencia TJCE de 23-IV-1991 (Macroton GmbH), a "cualquier entidad que ejerza una actividad económica con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación", abarcando también a las empresas públicas, incluidos los monopolios legales (véase el art. 90 del TCE) y a sujetos o entidades que en sentido estricto no son empresarios mercantiles (ciertos organismos públicos, inventores, intérpretes musicales, etc.). Por otro lado, las empresas que forman parte de un mismo grupo de sociedades, se han considerado a estos efectos como una sola empresa (lo que implica que los acuerdos entre empresas del mismo grupo, se considera que no están afectados por la prohibición del art. 85 del TCE).

3. Finalmente se requiere que el acuerdo o entente tenga carácter anticompetitivo, lo que supone, por un lado, un *objeto o efecto restrictivo de la competencia* y, por otro, *que pueda afectar al comercio entre los Estados miembros*.

- a) La *restricción de la competencia* debe valorarse teniendo en cuenta la finalidad del Derecho antitrust comunitario que, como ha señalado el TJCE, no es alcanzar una situación de *competencia perfecta*, sino asegurar una *competencia efectiva (workable competition)*. En este contexto, por restricción de la competencia habrá que considerar la eliminación o reducción de la que existiría naturalmente en el mercado si las empresas actuasen con autonomía. Estas restricciones pueden ser tanto de carácter *horizontal* o *cárteles*, cuando las empresas implicadas sean competidoras entre sí, actuando en la misma fase de la producción o distribución de los bienes (por ejemplo, acuerdos entre fabricantes), como *vertical*, cuando tales empresas estén en una fase distinta de dicho proceso (por ejemplo, acuerdos entre fabricante y distribuidores). No obstante estas últimas restricciones son menos peligrosas que las anteriores, lo que explica en última instancia la exención de la prohibición del art. 85.1 del TCE que se hace a determinados acuerdos verticales en los reglamentos de exenciones por categorías (distribución exclusiva, franquicia... véase más adelante en el apartado 3.6).

b) En cuanto al segundo aspecto mencionado, la

restricción debe ser, en primer lugar, apreciable en el mercado comunitario y, en segundo término, susceptible de afectar al comercio entre los Estados comunitarios. La afectación al mercado común debe juzgarse en atención al lugar donde se produzcan o puedan producirse realmente los efectos anticompetitivos. Por ello procede aplicar el Derecho comunitario incluso a empresas radicadas fuera de la Comunidad, cuando sus acuerdos o prácticas hayan afectado o pudieran afectar a la situación de competencia en el mercado común, como además se ha hecho en la práctica comunitaria (es la denominada "doctrina del efecto"). Además, como ha señalado el TJCE, para que se produzca esta afectación debe tratarse de una *restricción significativa* de la competencia, en el sentido de que debe tener una cierta entidad o importancia. Siguiendo estos planteamientos, la Comisión en su Comunicación de 3-IX-1986 (actualizada en sus cuantías por la publicada el 23-XII-1994, y en trance de ser sustituida por una nueva cuando se redactan estas líneas), indica su criterio de no actuar en relación con *acuerdos de menor importancia*, entendiendo por tales los relativos a productos o servicios que no supongan más del 5 por 100 del mercado, en el territorio del Mercado Común en que tales acuerdos produzcan sus efectos, siempre que el volumen de negocios realizados por las empresas participantes durante un ejercicio no supere los 300 millones de ECUs.

En cuanto a la *afectación al comercio entre los Estados Miembros*, pudiera pensarse que la norma, y por consiguiente el Derecho comunitario de la competencia, sólo se aplicaría a los acuerdos que incidan sobre la exportación e importación de bienes entre los Estados comunitarios. El TJCE mantiene sin embargo una comprensión más amplia del requisito, que sobrepasa lo que estrictamente cabe considerar como exportación-importación, al considerar que lo relevante, a estos efectos, es "si el acuerdo es susceptible de poner en tela de juicio, bien de manera directa o indirecta, actual o potencialmente, la libertad de comercio entre los Estados Miembros" (sentencia de 13-VI-1966, *Grundig-Consten*).

3.5. La lista ejemplificativa del art. 85.1 TCE

La delimitación de la conducta prohibida, se completa con una lista ejemplificativa, por tanto no exhaustiva, de acuerdos prohibidos, cuyo tenor literal es el siguiente:

- a) fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción;
- b) limitar o controlar la producción, el mercado, el desarrollo técnico o las inversiones;
- c) repartirse los mercados o las fuentes de abastecimiento;
- d) aplicar a terceros contratantes condiciones desigua-

les para prestaciones equivalentes que ocasionen a éstos una desventaja competitiva;

- e) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.

3.6. Las exenciones a la prohibición del art. 85 del TCE

La prohibición de las prácticas colusorias no es absoluta, ya que se permite eximir de la misma a acuerdos o categorías de acuerdos que se suponen beneficiosos, por cumplir los requisitos establecidos en el art. 85.3 del TCE. De estos requisitos, dos son de carácter positivo y dos de carácter negativo. Los *positivos* son: 1º) que los acuerdos supongan mejoras en la producción, distribución o que fomenten el progreso técnico-económico y, 2º) que reserven a los consumidores una participación equitativa en el beneficio resultante. Los *negativos*: 1º) que no impongan restricciones que no sean indispensables y, 2º) que no ofrezcan la posibilidad de eliminar la competencia respecto a una parte sustancial de los productos.

La exención puede producirse por dos sistemas. En primer lugar, mediante *autorización individual* de la Comisión, que exige, salvo en algunos supuestos excepcionales, la notificación del correspondiente acuerdo por los interesados, siguiendo el procedimiento establecido en el Reglamento (CE) 3385/94 de 21-XII-1994 (los acuerdos notificados a estos efectos y/o a los de obtener una declaración negativa -es usual hacer simultáneamente ambas peticiones-, gozan de inmunidad frente a las multas que pueden imponerse por infracción al art. 85 del TCE, según establece el art. 15, 5 del Reglamento 17/62, aunque no de validez provisional, como tiene declarado el TJCE). En segundo lugar, mediante autorización referida a una categoría de acuerdos. A este respecto, se han dictado diversos *reglamentos de exenciones por categorías* (sobre acuerdos de distribución exclusiva, compra exclusiva, franquicia, venta y postventa de automóviles, transferencia de tecnología, especialización, etc.). En todos estos casos la exención funciona automáticamente desde que el acuerdo respeta el Reglamento del cual se trate. Con ello se ha descargado de trabajo a la Comisión (que llegó a estar bloqueada antes de los primeros reglamentos por el gran número de notificaciones) y, lo que es más importante, se ha dotado de mayor seguridad jurídica a los sectores afectados por los diversos reglamentos publicados hasta el momento, en relación con las reglas de la competencia.

3.7. El abuso de posición dominante

El art. 86 del TCE prohíbe la explotación abusiva de una posición de dominio en todo o en parte del mercado comunitario, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados Miembros. Se trata también de una norma de aplicación directa a las empresas, que en

este caso expresa una prohibición absoluta, ya que no se admite ninguna exención. La delimitación de la conducta prohibida se realiza siguiendo una técnica semejante a la del art. 85 del TCE, combinando una cláusula general, con una lista ejemplificativa. La efectividad de la prohibición se asegura ahora exclusivamente con las multas que el art. 15 del Reglamento 17/62 permite imponer a las empresas infractoras, de manera análoga a como sucedía en las prácticas colusorias.

3.8. La cláusula general del art. 86 del TCE

El art. 86 TCE indica que "será incompatible con el mercado común y quedará prohibida, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados Miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo". En esta definición aparecen tres circunstancias que delimitan la conducta prohibida: 1º) la existencia de una posición de dominio; 2º) de una o varias empresas y 3º) su ejercicio abusivo.

1. *La posición de dominio* a que se refiere la norma, puede ser tanto individual -de una sola empresa- como colectiva -de dos o más empresas-. La jurisprudencia del TJCE ha venido entendiendo que se produce esta situación cuando una empresa puede actuar en el mercado sin tener en cuenta sustancialmente a los otros competidores y a los consumidores. Para precisar en la práctica si existe una posición de dominio debe delimitarse previamente el mercado relevante, tanto desde el punto de vista geográfico, como de los productos. En el primer aspecto, se ha considerado como mercado relevante, no sólo al conjunto del mercado común, sino a partes significativas del mismo, como los territorios de uno o varios Estados Miembros, e incluso una región importante. Respecto al segundo aspecto, deben tomarse en consideración los productos que sean sustituibles o intercambiables con los de la empresa concernida. Delimitado el mercado relevante, debe analizarse la cuota de mercado de la empresa en cuestión. La práctica comunitaria ha venido considerando como expresivas de situaciones de posición de dominio cuotas superiores al 40 por 100, dependiendo del nivel de cuota de los competidores. En las superiores al 75 por 100, se ha estimado que la cuota era tan alta, que por sí misma era indicativa de esta situación (véase BELLAMY/CHILD, *Derecho de la competencia en el Mercado común*, trad. española, Madrid, 1992, pp. 508 y ss.).

2. Los destinatarios de la prohibición, igual que sucedía con las prácticas colusorias, son las *empresas*. En relación con este aspecto se ha mantenido, como resulta lógico, la misma noción amplia de empresa (v. el apartado III.D).

3. Por último se requiere un *ejercicio abusivo*, que afecte o pueda afectar al comercio entre los Estados miembros. No se prohíbe el poder monopolístico, sino abusar de él. Por ejercicio abusivo, a la vista de los supuestos enunciados en el propio art. 86 del TCE, y de

la terminología peyorativa que se utiliza, debe entenderse una "conducta injusta que perjudica a los que comercian con la empresa dominante" (KORAH, *Introducción al Derecho y práctica de la competencia en la CEE*, trad. española, Barcelona, 1988, p. 214). En cuanto a la afectación al comercio entre los Estados miembros, véase lo indicado en el apartado 3.4.

3.9. La lista ejemplificativa del art. 86 del TCE

Igual que sucedía en el art. 85 del TCE, la delimitación de la conducta prohibida se completa con una lista ejemplificativa:

- a) imponer directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción no equitativas;
- b) limitar o controlar la producción, el mercado o el desarrollo técnico en perjuicio de los consumidores;
- c) aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva;
- d) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.

3.10. La concentración de empresas

La concentración de empresas no se contemplaba directamente en el TCE (aunque sí en el TCECA, art. 66), pese a los evidentes efectos anticompetitivos que puede entrañar. Ello había originado dudas y vacilaciones en la aplicación a estos supuestos de los arts. 85 y 86 del TCE, que finalmente se resolvieron en sentido afirmativo por el TJCE en dos conocidas sentencias (de 21-II-1973, *Continental Can*, sobre el art. 86, y de 17-XII-1988, *Philip Morris*, sobre el art. 85). En cualquier caso, y dadas las peculiaridades de esta conducta, en las que frecuentemente aparecen combinados elementos de las prácticas colusorias y del abuso de posición dominante (las concentraciones suelen surgir del acuerdo entre empresarios y pueden entrañar un reforzamiento abusivo del poder de dominio en el mercado), el Consejo estimó pertinente dictar un Reglamento (el ya citado 4064/89), referido específicamente a estas actuaciones y que fue precedido por un amplio debate, dados los intereses contrapuestos que subyacen en esta materia (al argumento restrictivo se opondrá casi siempre el deseo de las autoridades nacionales de ver incrementado el tamaño de sus empresas, para permitirles estar en mejores condiciones de competir en un mercado cada vez más globalizado).

En el Reglamento sobre concentraciones, se parte del principio de la incompatibilidad con el mercado común de aquéllas que contribuyan a crear o reforzar una situación

de dominio en dicho mercado o en una parte sustancial del mismo (art. 2, 3) y se someten a control de la Comisión las operaciones de este tipo que sobrepasen determinados umbrales de cifra de negocios que, por cierto, se han rebajado prácticamente en un 50 por 100 en la reciente reforma de 1997, ante la evidencia de que muchas operaciones significativas quedaban al margen de dicho control por falta de "dimensión comunitaria" (véase sobre todo el art. 1 del Reglamento; en doctrina, BELLO, *Concentración de Empresas de Dimensión Comunitaria*, Madrid, 1997, pp. 539 y ss.).

3.11. Normas sobre ayudas públicas

Por lo que se refiere a las normas sobre *ayudas otorgadas por los Estados*, contenidas en los arts. 92 y ss. del TCE, hay que resaltar su finalidad de evitar que los Estados (u otros poderes públicos), mediante una política neoproteccionista de ayudas públicas a ciertas empresas, provoquen efectos distorsionadores sobre la competencia. En cualquier caso, igual que sucedía con las prácticas concertadas, no todas las ayudas públicas están proscritas, ya que algunas se declaran compatibles con el mercado común (por ejemplo, las motivadas por catástrofes naturales) y otras pueden declararse compatibles (por ejemplo, las destinadas a promover el desarrollo de regiones desfavorecidas).

3.12. La efectividad práctica del Derecho antitrust comunitario

Para terminar con este breve repaso del complejo Derecho comunitario de la competencia, conviene hacer referencia a su aplicación práctica. Al día de la fecha puede señalarse que éste ha sido probablemente uno de los aspectos jurídicos de las Comunidades Europeas, más específicamente de la Comunidad Europea, que mayor efectividad ha tenido. De esta efectividad dan buena cuenta los prolijos informes que anualmente publica la Comisión sobre la Política de la Competencia, donde se da cuenta de los principales procedimientos y resoluciones que se han emprendido o adoptado en esta materia, y el rico repertorio de jurisprudencia que ha ido elaborando el TJCE a lo largo de los años. Puede decirse, en resumen, que estamos ante un sector de la normativa comunitaria bastante consolidado y que ha funcionado razonablemente bien.

Esta efectividad del Derecho comunitario creo que se basa en una acertada combinación de flexibilidad pragmática y de rigor ante las conductas más graves. Respecto a la primera cuestión, el Reglamento 17/62 ha facilitado una práctica comunitaria siempre dispuesta a cerrar un procedimiento por medios informales, si las empresas concernidas aceptan de buen grado colaborar con la Comisión y ponen fin a sus prácticas dudosas o las modifican de acuerdo con sus criterios. La colaboración de las empresas se ha fomentado, y en gran medida se ha

conseguido, desde que este Reglamento, como ya se ha indicado, concede inmunidad frente a las multas, si se notifican a la Comisión los acuerdos sospechosos siguiendo el procedimiento establecido al efecto. Respecto a la segunda, la Comisión, desde su posición de independencia de los Estados Miembros, ha sido firme a la hora de perseguir conductas sin reparar en la condición de los infractores y de imponer multas, algunas de las cuales han alcanzado cifras multimillonarias. Lo que a la postre ha conducido a una práctica empresarial más cuidadosa en aspectos relacionados con la competencia y a fomentar, como se acaba de señalar, la colaboración de las empresas con la Comisión en estas materias.

Con todo, el funcionamiento del Derecho comunitario también presenta aspectos menos satisfactorios. Entre éstos debe destacarse, en primer término, el régimen de las ayudas públicas, que, por razones fácilmente comprensibles (de una manera u otra, todos los gobiernos nacionales son reticentes a abandonar la política de ayudar a sus propias empresas), no ha sido todo lo efectivo que sería de desear, aunque se han registrado avances muy significativos en los últimos años.

En segundo lugar, el tratamiento jurídico de las concentraciones de empresas, que no se caracteriza precisamente por su claridad [el Reglamento sobre concentraciones ha venido a superponerse a lo dispuesto en los arts. 85 y 86 del TCE, que parece que habrá que seguir considerando todavía aplicables a estas operaciones (sobre esta cuestión, aunque con diferentes matices y opiniones, véase BELLAMY/CHILD, *ob. cit.*, pp. 557 y ss., y BELLO, *ob. cit.*, pp. 660 y ss.), y sigue sometido todavía hoy a importantes debates, como evidencia de manera muy expresiva la reciente reforma de 1997 del Reglamento sobre concentraciones.

4. LAS REGLAS ANTITRUST EN MERCOSUR

4.1. Introducción

A diferencia de lo que sucede en el ámbito de la UE, el *Tratado de Asunción*, por el que se constituyó MERCOSUR, no contenía ninguna previsión concreta en relación con la defensa de la competencia, si bien su art. 4 ya recogía un compromiso genérico de los Estados Partes de coordinar "sus respectivas políticas nacionales, con el objeto de elaborar normas comunes sobre competencia comercial". Pese a esta omisión, y como en alguna medida anunciaba el artículo que se acaba de citar, la lógica de la construcción del mercado común tenía que llevar tarde o temprano a establecer una normativa antitrust en MERCOSUR, en atención a las razones que ya se han señalado (véase el apartado 2), y esto es lo que ha sucedido finalmente con el reciente *Protocolo de Fortaleza de defensa de la competencia de MERCOSUR* de 17-XII-1996 (PF).

En el preámbulo del PF se justifica esta regulación señalando, entre otras razones, que "el crecimiento equi-

librado y armónico de las relaciones comerciales intrazona, así como el aumento de la competitividad de las empresas establecidas en los Estados Partes, dependerán en gran medida de la consolidación de un ambiente concurrencial en el espacio integrado por MERCOSUR" y que era una necesidad urgente establecer las directrices en esta materia "como instrumento capaz de asegurar el libre acceso al mercado y la distribución equilibrada de los beneficios del proceso de integración económica".

4.2. Ambito de aplicación del PF

El PF tiene el objetivo, como señala su art. 1, de establecer un sistema de defensa de la competencia propio de MERCOSUR que coexistirá, al igual que sucede en la UE, con los Derechos antitrust internos de los Estados Partes. Los arts. 2 y 3 del PF delimitan los respectivos ámbitos de aplicación de las reglas de MERCOSUR y de los Estados Partes.

En cuanto al ámbito de las normas antitrust de MERCOSUR, el art. 2 del PF señala que "las reglas de este Protocolo se aplican a los actos practicados por personas físicas o jurídicas de derecho público o privado u otras entidades que tengan por objeto producir o produzcan efectos sobre la competencia en el ámbito de MERCOSUR y que afecten al comercio entre los Estados Partes". En este punto se siguen criterios análogos a los de la UE, que expresa en términos muy similares la "cláusula de afectación al mercado común", como requisito *sine qua non* de aplicación del Derecho comunitario, en los arts. 85 y 86 del TCE.

El ámbito de aplicación de los Derechos nacionales se establece en el art. 3 del PF, que indica que "es de competencia exclusiva de cada Estado Parte la regulación de los actos practicados en su respectivo territorio por persona física o jurídica de derecho público o privado u otras entidades en él domiciliadas y cuyos efectos sobre la competencia se restrinjan a él".

En el ámbito de la UE no existe en este punto una norma equivalente. Es más, la praxis comunitaria tiene una comprensión bastante amplia de la "cláusula de afectación al mercado común", que ha permitido considerar sometidas al Derecho comunitario, por su reflejo sobre el nivel de competencia comunitario, restricciones de la competencia que en principio sólo incidían sobre un mercado nacional (en particular esto ha sido así en relación con acuerdos o prácticas que pretendían aislar o compartimentar mercados nacionales). Esta solución, adecuada dada la finalidad de la normativa comunitaria, provoca no pocas veces un cierto solapamiento entre las normas antitrust comunitarias y nacionales, que ha llevado al TJCE (a partir de la sentencia de 13-II-1969, *Walt Wilhelm*) a aceptar la denominada "teoría de la doble barrera", conforme a la cual una misma conducta puede ser susceptible de enjuiciamiento simultáneo desde el Derecho comunitario y el nacional, sin perjuicio de que los órganos comunitarios a la hora de establecer la sanción

tengan que tener en cuenta la que hayan podido imponer los órganos nacionales (sobre esta cuestión, véase FERNANDEZ DE LA GANDARA/CALVO, *ob. cit.*, pp. 318 y ss.). Habida cuenta de la experiencia europea en este punto, quizás hubiera sido aconsejable eliminar esta norma que, *prima facie* al menos, produce la impresión de que desde MERCOSUR no podrían valorarse restricciones de la competencia inicialmente circunscritas a un mercado nacional (aunque no me cabe duda de que la interpretación más razonable del precepto debería ir en una línea semejante a la de la "teoría de la doble barrera").

También se preocupa el PF de establecer en estos preceptos iniciales el ámbito subjetivo de la normativa. El art. 2 del PF, como ya se ha indicado, se refiere a "personas físicas o jurídicas de derecho público o privado u otras entidades". Inicialmente este ámbito es más amplio que el de la UE, ya que la normativa comunitaria, si se prescinde de las normas sobre ayudas públicas que responden a otra lógica, se circunscribe a las empresas, si bien afectando también a las empresas públicas, incluidos los monopolios. No obstante, la jurisprudencia del TJCE mantiene un concepto muy amplio de empresa de tal suerte que otorga esta consideración a cualquier entidad que realice una actividad económica con independencia de cual sea su estatuto jurídico, con lo que en la práctica los ámbitos subjetivos de ambas normativas son equivalentes.

No puede encontrarse correspondencia en la UE, sin embargo, a la salvedad que se contempla en el párrafo único del art. 2 del PF, que indica que "se incluyen entre las personas jurídicas a que se refiere el encabezamiento de este artículo a las empresas que ejercen monopolio estatal, en la medida en que las reglas de este Protocolo no impidan el desempeño regular de atribuciones legales". En el caso de la UE, como acaba de señalarse, las normas antitrust se aplican sin límite alguno a los monopolios legales y de hecho se han establecido en no pocas ocasiones infracciones a la normativa antitrust amparadas en disposiciones legales de los Estados Miembros (sobre esta cuestión, que en los últimos años ha alcanzado una gran dimensión, y que está en el origen de no pocos de los procesos de desregulación emprendidos en Europa, véase últimamente IMMENGA, "Líneas de desarrollo y características del Derecho Europeo de la Competencia", en *Revista de Derecho Mercantil*, 1997, pp. 1.106 y ss.). En mi opinión la salvedad que introduce el PF, seguramente debida a los temores de pérdida de soberanía de los Estados Partes y que, por cierto, se manifiestan también en otros aspectos del Protocolo, como se tendrá ocasión de exponer, corre el riesgo de convertirse en una "puerta falsa" que puede conducir a eximir en la práctica a los monopolios legales del respeto a las reglas de la competencia, con lo que se dejaría inadecuadamente sin control un sector tan significativo de las economías nacionales.

3.3. Conductas restrictivas de la competencia en el PF

En el PF las conductas o comportamientos anticompetitivos que se quieren proscribir, no se diseccionan o sistematizan en diversas categorías, con tratamiento diferenciado, como se hace en el Derecho comunitario europeo. En el PF todas estas conductas reciben un tratamiento unitario de carácter prohibitivo -se prohíben absolutamente- y se sancionan con arreglo a las mismas técnicas (el punto central del aparato sancionador, como se verá, es la multa).

A la vista de la experiencia europea este tratamiento unitario quizás no sea el más adecuado, habida cuenta de que determinadas conductas -y me refiero específicamente a los actos concertados (que se corresponden con las "prácticas colusorias" en la UE)- deberían exceptuarse de la prohibición si objetivamente benefician a la competencia y/o a la economía común de la unidad de integración.

No obstante lo dicho, entiendo que una aplicación coherente del PF debería propiciar, como ha sucedido en el sistema antitrust norteamericano, también inicialmente de prohibición absoluta, la aceptación de la denominada "rule of reason", conforme a la cual se abre "la posibilidad de examinar y valorar la actuación restrictiva, y determinar, después de la realización de un balance de beneficios y perjuicios, si la restricción puede ser beneficiosa o necesaria para la propia competencia ('bilan concurrentiel') o, incluso, para la economía y el mercado en general ('bilan économique')" (TOBIO, *La autorización de medidas limitativas de la competencia en el Derecho comunitario*, Barcelona, 1994, p. 35).

En cualquier caso, la técnica de delimitación de dichas conductas es semejante a la europea, combinando una cláusula general (art. 4 del PF), con una lista ejemplificativa.

3.4. La cláusula general del art. 4 del PF

El art. 4 del PF indica que "constituyen infracción a las normas del presente Protocolo independientemente de la culpa, los actos, individuales o concertados, manifestados bajo cualquier forma, que tengan por objeto o efecto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado o que constituyan abuso de posición dominante en el mercado relevante de bienes o servicios en el ámbito de MERCOSUR o que afecten al comercio entre los Estados Partes".

Con independencia del referido tratamiento unitario de todas las conductas que hace el PF, no es difícil sistematizar las mismas en tres categorías.

1. En primer término cabe referirse a los actos concertados que tengan un objeto o efecto anticompetitivo. Esta categoría entiendo que es exactamente coincidente con la de las prácticas colusorias que se definen en el art. 85 del TCE, aunque aquí la definición sea menos minuciosa y se introduzcan matizaciones sobre el objeto o efecto anticompetitivo que faltan en el TCE (no parece, sin embargo, que por sí mismas estas expresiones y las

equivalentes del TCE tengan un significado técnico preciso).

2. En segundo lugar, estaría el abuso de posición dominante. De nuevo hay correspondencia con el Derecho comunitario europeo, ya que esta conducta se encuentra igualmente prohibida en el art. 86 del TCE.

Esta correspondencia, por otro lado, también parece que se mantiene respecto a lo que deba entenderse por ejercicio abusivo del poder de dominio. En este punto me parece muy significativo lo dispuesto en el art. 5º del PF, que señala que "la simple conquista de mercado resultante de un proceso natural de mayor eficiencia del agente económico en relación a sus competidores no representa una ofensa a la competencia". Este planteamiento está en consonancia con el seguido por el Derecho europeo que, en principio, no prohíbe el poder monopolístico resultado de una conquista de mercado debida a una mayor eficiencia, sino abusar de él, y se aleja de los seguidos en el Derecho antitrust norteamericano, donde la sola conquista de mercado se ha llegado a considerar por sí misma como un supuesto de monopolización contrario a la sección 2ª de la *Sherman Act* (el punto álgido de esta tendencia fue el caso *Alcoa*, de 1945).

3. Como tercera y última modalidad hay que referirse a los *actos unilaterales* de carácter anticoncurrencial. Dejando al margen los supuestos de concentración de empresas, que responden a otros parámetros, en el sistema comunitario sólo se consideran los actos unilaterales que constituyan abuso de posición dominante (esto es, que sean realizadas por empresas en posición de dominio). No parece ser éste, sin embargo, el planteamiento que se sigue aquí, ya que el PF, según se acaba de indicar, considera al abuso de posición dominante como un supuesto específico y distinto. ¿A qué actos unilaterales se está refiriendo, entonces, el PF? Entiendo que a los actos de mera competencia desleal que puedan ser ejecutados por empresas que no estén en posición dominante; esto es, a actos con finalidad concurrencial que sean objetivamente contrarios a la buena fe o buenos usos en las relaciones comerciales. Varios datos confirman esta impresión. En primer lugar, la desvinculación de las infracciones de la idea de culpa (art. 4), que es un planteamiento que fundamentalmente se ha barajado en el campo de la competencia desleal (si bien es cierto que resulta también de aplicación en el ámbito antitrust), para deshacer la vinculación histórica en muchos países de los actos de competencia desleal a la *culpa aquiliana*. En segundo lugar, la referencia que se hace en la norma a la *distorsión de la competencia*, que parece encaminada a comprender en su ámbito conductas que, incidiendo negativamente sobre la competencia, no la restringen propiamente, como sucede con los actos de competencia desleal, que en el fondo son "excesos de competencia" (competir en un marco de "todo vale"). Pero sobre todo, en tercer lugar, la lista del art. 6 del PF, donde se enuncian conductas que constituyen supuestos tradicionalmente encuadrados dentro de los actos de competencia desleal. Por ejemplo, y no

es el único caso, el supuesto señalado en el nº XII, "vender, por razones no justificadas en las prácticas comerciales, mercaderías bajo el precio de costo".

¿Es adecuada esta extensión del PF? No estoy seguro de ello. Es cierto que en las concepciones más modernas sobre la competencia desleal, se vincula su tratamiento legal al mantenimiento del orden concurrencial (así, por ejemplo, en la reciente normativa española, constituida por la Ley de 10-I-1991, cuyo art. 1º señala que "la presente Ley tiene por objeto la protección de la competencia en interés de todos los que participan en el mercado, y a tal fin establece la prohibición de los actos de competencia desleal"), que las fronteras entre ambos ámbitos -el antitrust y el de la competencia desleal- distan de ser nítidas y que, en todo caso, cabe hablar de ciertos supuestos de competencia desleal con relevancia antitrust [sobre estas cuestiones, en la literatura más reciente, véase MENENDEZ, *La competencia desleal*, Madrid, 1988, pp. 95 y ss., y TRONCOSO, "El marco normativo de los ilícitos desleales de relevancia antitrust (reflexiones en torno al art. 7 de la LDC)", en *Estudios jurídicos en homenaje al Prof. Aurelio Menéndez*, Madrid, 1996, I, pp. 1.035 y ss.]. Pero también lo es, que es un elemento implícito de la normativa antitrust, por más que no exprese ni en la regulación de la UE ni en la de MERCOSUR, considerar únicamente las conductas anticoncurrenciales con un efecto significativo sobre la situación de competencia: "*de minimis non curat lex*" (véase, en relación con el Derecho comunitario, lo indicado en el apartado 3.4). Si a esto añadimos la "cláusula de afectación al mercado común", que es un elemento característico de la normativa antitrust de estos procesos de integración económica, va a ser difícil concebir actos unilaterales de mera competencia desleal, fuera naturalmente de los efectuados por empresas en posición de dominio, que merezcan ser considerados por la normativa de MERCOSUR.

Pero al margen de las conductas contempladas específicamente por el PF, y recurriendo de nuevo a la comparación con el Derecho comunitario europeo, se echa en falta normas sobre concentración de empresas (no obstante, el art. 7º del PF obliga a los Estados Partes a adoptar, en el plazo de dos años, normas comunes para controlar actos o contratos que puedan limitar la competencia, inclusive aquellos que conduzcan a una "concentración económica") y, sobre todo, respecto a ayudas públicas, ya que cabe pensar que las tentaciones neoproteccionistas de los Estados implicados en procesos de integración económica serán más acusadas en los momentos iniciales de estos procesos. De nuevo entiendo, sin embargo, que la lógica del proceso de integración latinoamericana llevará tarde o temprano a regular también estas cuestiones.

4.5. La lista ejemplificativa del art. 6 del PF

La cláusula general del art. 4 del PF, se completa con una larga lista ejemplificativa, por tanto no exhaustiva, que

se recoge en el art. 6 del PF. Se trata de una lista indiferenciada, aplicable en principio a cualquiera de las tres categorías básicas de conductas restrictivas que se prohíben en el referido art. 4 -los actos unilaterales, los actos concertados y el abuso de posición de dominio-, aunque alguno de los supuestos mencionados sólo son concebibles en relación con alguna de estas categorías (por ejemplo, la del nº II, "obtener o influenciar la adopción de una conducta comercial uniforme o concertada entre concurrentes", que sólo parece subsumible dentro de los actos concertados).

En concreto, las conductas tipificadas en el precepto, en el que de nuevo se denotan influencias del Derecho europeo, son las siguientes:

- I. fijar, imponer o practicar, mediante acuerdos o aisladamente, bajo cualquier forma, precios y condiciones de compra o de venta de bienes, de prestación de servicios o de producción;
- II. obtener o influenciar la adopción de una conducta comercial uniforme o concertada entre concurrentes;
- III. regular mercados de bienes o servicios, estableciendo acuerdos para limitar o controlar las investigaciones o el desarrollo tecnológico, la producción de bienes o prestación de servicios, o para dificultar inversiones destinadas a la producción de bienes o servicios o a su distribución;
- IV. dividir los mercados de servicios o productos, acabados o semiacabados, o las fuentes de abastecimiento de materias primas o productos intermedios;
- V. limitar o impedir el acceso de nuevas empresas al mercado;
- VI. acordar precios o ventajas que puedan afectar la concurrencia en el caso de licitaciones públicas;
- VII. adoptar, respecto a terceros contratantes, condiciones desiguales, en el caso de prestaciones equivalentes, colocándolos en desventaja en la concurrencia;
- VIII. subordinar la venta de un bien a la adquisición de otro o a la utilización de un servicio, o subordinar la prestación de un servicio a la utilización de otro o a la adquisición de un bien;
- IX. impedir que un concurrente acceda a las fuentes de insumos (*sic*), materias primas, equipamientos o tecnologías o a canales de distribución;
- X. exigir o conceder exclusividad para la divulgación de publicidad en los medios masivos de comunicación;
- XI. vender o comprar bajo la condición de no usar o adquirir, vender o distribuir bienes o servicios producidos, procesados, distribuidos o comercializados por un tercero;
- XII. vender, por razones no justificadas en las prácticas comerciales, mercaderías bajo el precio de costo;

- XIII. rehusarse injustificadamente a vender bienes o prestar servicios;
- XIV. interrumpir o reducir en gran escala la producción, sin justa causa justificada;
- XV. destruir, inutilizar o acaparar materias primas, productos intermedios o terminados o destruir o dificultar la operación de los equipos destinados a producirlos, distribuirlos o transportarlos;
- XVI. abandonar, hacer abandonar o destruir labores o plantaciones sin justa causa;
- XVII. manipular el mercado para imponer precios.

4.6. El procedimiento de aplicación y las sanciones

Los capítulos IV y V del PF se refieren a los órganos y al procedimiento de aplicación de las disposiciones antitrust. En cuanto a los primeros, se encomienda la aplicación de estas disposiciones a la Comisión de Comercio de MERCOSUR y al Comité de Defensa de la Competencia (art. 8 del PF). En el párrafo único del art. 8 del PF, se dispone que este último Comité es un órgano de naturaleza intergubernamental, que se integrará por los órganos nacionales de aplicación del propio protocolo en cada Estado Parte.

En cuanto al procedimiento de aplicación, cuyos detalles no cabe examinar aquí, procede destacar que los arts. 10 y ss. del PF, establecen una compleja tramitación que se caracteriza, a mi juicio, por la permanente colaboración entre las autoridades nacionales y el Comité de Defensa de la Competencia, siempre bajo el control de la Comisión de Comercio de MERCOSUR, que es la que tiene la última palabra en estas cuestiones [este procedimiento puede ser sustituido en cualquiera de sus fases por un "compromiso de cesación" (véase los arts. 22 y ss.)]. Es más, entiendo que este procedimiento, que parece preocupado por evitar pérdidas de soberanía de los Estados Partes, está encaminado a buscar el consenso entre dichos Estados, a la hora de resolver los problemas que se planteen en este ámbito, como pone incluso de relieve la remisión al Procedimiento de Solución de Controversias establecido en el Protocolo de Brasilia si este consenso no llegara finalmente a alcanzarse en la Comisión de Comercio (véase el párrafo único del art. 21 del PF).

¿Es ésta la mejor manera de abordar la implantación de una normativa antitrust? Tengo mis dudas. La experiencia europea sirve una vez más para destacar la importancia de establecer órganos dotados de poderes efectivos, que sean independientes de los Estados Miembros o Partes, ya que esto les permite, a la hora de resolver los problemas, sortear mejor las presiones nacionalistas, que los órganos constituidos directamente por los Estados [hay quien piensa incluso, que en Europa ha llegado el momento de reforzar la imparcialidad de los órganos encargados de la defensa de la competencia, creando una *Oficina Europea de Cártels*, semejante a las que a nivel interno existen en algunos Estados Miembros, que sea independiente de la Comisión (sobre esta propuesta, véase las referencias

críticas de IMMENGA, *ob. cit.*, pp. 1.116 y ss.)]. Con todo creo que éste no es un problema específico de la defensa de la competencia, sino del conjunto del proceso de MERCOSUR que hasta la fecha no ha establecido órganos equiparables a los europeos, entre los que sin duda destaca la ausencia de un Tribunal de Justicia, probablemente por el temor de los Estados a perder soberanía (cuando lo cierto es que esta pérdida es indispensable para conseguir el objetivo de integración que se persigue).

En cuanto a las *sanciones*, vienen establecidas en el capítulo VIII del PF (arts. 28 y 29). La fundamental está constituida por las multas que pueden imponerse (su cuantía se hace depender de las ganancias obtenidas con la práctica infractora, la facturación bruta o los activos concernidos) y a ella le acompañan las prohibiciones de participar en las compras públicas en cualquiera de los Estados Partes y la de contratar con instituciones financieras públicas de los Estados Partes, por el plazo que se determine (véase el art. 28 del PF). No se contemplan sanciones de Derecho privado, pero entiendo, en relación con las prácticas resultado de acuerdos, que la ilicitud de tales acuerdos, determinaría conforme a los Derechos nacionales la invalidez de los mismos, de manera semejante a como se dispone expresamente en el art. 85.2 del TCE.

BIBLIOGRAFÍA

- BELLAMY/CHILD, *Derecho de la competencia en el Mercado común*, trad. española, Madrid, 1992.
- BELLO, *Concentración de empresas de Dimensión Comunitaria*, Madrid, 1997.
- DEMSETZ, *La competencia. Aspectos económicos, jurídicos y políticos*, Madrid, 1986.
- FERNANDEZ DE LA GANDARA/CALVO, *Derecho Mercantil Internacional*, 2ª ed., Madrid, 1995.
- IMMENGA, "Líneas de desarrollo y características del Derecho Europeo de la Competencia", en *Revista de Derecho Mercantil*, 1997, pp. 1.101 y ss.
- KORAH, *Introducción al Derecho y práctica de la competencia en la CEE*, trad. española, Barcelona, 1988.
- LUCAS PIRES, *Introdução ao Direito Constitucional Europeu*, Coimbra, 1997.
- MENENDEZ, *La competencia desleal*, Madrid, 1988.
- TOBIO, *La autorización de medidas limitativas de la competencia en el Derecho comunitario*, Barcelona, 1994.
- TRONCOSO, "El marco normativo de los ilícitos desleales de relevancia antitrust (reflexiones en torno al art. 7 de la LDC)", en *Estudios Jurídicos en homenaje al Prof. Aurelio Menéndez*, Madrid, 1996, I, pp. 1.035 y ss.
- VICIANO, *Libre competencia e intervención pública en la economía*, Valencia, 1995.

NOTAS

* El presente trabajo se corresponde con el texto, ligeramente revisado, de la ponencia que desarrollé en el Seminario de

Derecho Internacional "Unión Europea y MERCOSUR. Aproximación entre integraciones", que se celebró en Rio de Janeiro (Brasil) el 15 y 16 de octubre de 1997, organizado por las Universidades Salgado de Oliveira y Coimbra, y las Escuelas de Magistratura del Estado de Rio de Janeiro y Regional Federal.

