

El delator de cárteles se mantendrá protegido de las demandas de daños

El Libro Blanco de la Comisión Europea alienta la litigiosidad de consumidores y afectados en Competencia y la obligación de los implicados de presentar pruebas, salvo en casos de clemencia. No se facilitarán evidencias de quienes denuncien acuerdos.

M. SERRALLER, Madrid

El Libro Blanco de la Comisión Europea, publicado el pasado 1 de abril, alienta que consumidores y otras víctimas de infracciones contra el Derecho de la Competencia en la UE reciban una compensación a través de acciones de daños y perjuicios. Promueve la litigiosidad, menos en el caso de clemencia, en el que protege a la empresa delatora del cártel. Se sigue importando así el modelo jurídico estadounidense, como ya hacen algunos países europeos y, con la Ley de la Defensa de la Competencia de 2007, España. Bruselas se preocupó por este asunto a raíz de la sentencia *Courage* de 2001 y lanzó un Libro Verde que ahora completa el Blanco. Hasta el 15 de julio, los Esta-

Para Lovells, "las pymes deben informarse ahora de cuestiones que les benefician"

dos miembros pueden proponer matizaciones. Aunque en el texto la Comisión sugiere, ya marca directrices que las empresas deben tener en cuenta.

En palabras de Jaime Pérez Bustamante, socio de Linklaters, "se limita la responsabilidad civil del beneficiario de la inmunidad por clemencia". Cabe señalar que se va a preservar la clemencia para que las compañías sigan destacando cárteles, pero, aunque se les libra de la multa, no quedan exentas de la reclamación de daños y perjuicios.



Los estados miembros pueden hacer comentarios sobre el Libro Blanco hasta el 15 de julio.

Un paso que acerca a Europa al mundo anglosajón

Algunos expertos creen que la Comisión Europea ha ido muy lejos con el Libro Blanco y difieren sobre si alienta las *class actions* o demandas colectivas anónimas. Jaime Folguera, socio de Uría Menéndez, cree que la UE "debe ser provocadora, son propuestas para un debate". A su juicio, el Libro rechaza las *class actions*. "En algunos países de Europa se compran derechos de indemnizaciones y las demandas colectivas ya están en la Ley de Enjuiciamiento Civil", señala, pero no le parece que sean anónimas como las *class actions*. Vaticina que no va a prosperar el que una resolución administrativa vincule a un juez, ya que colisiona con la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y la Ley de Enjuiciamiento Civil, que atribuyen al juez el poder. Según Jesús Alfaro, de CMS Albiñana & Suárez de Lezo, "hay quien se pregunta si la Comisión debería entrar en asuntos de Derecho Procesal". Francisco Cantos, de Freshfields,

recuerda que en Europa la *quota litis* (que el abogado cobre por resultados, lo que alienta las *class actions*) no está permitida. Rafael Allendesalazar, de Howrey Martínez Lage, opina que el Libro promueve las demandas colectivas sin llegar a las *class actions*, "que producen excesos procesales". Sin embargo, Jaime Pérez Bustamante, socio de Linklaters, recuerda que la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 ya prevé asociaciones colectivas y *class actions*, aunque no se han hecho efectivas, pero cree que el Libro no. En Clifford Chance, consideran que refleja procedimientos en curso en Reino Unido. Su socio Miguel Odriozola, afirma: "Es un primer paso para las *class actions*; dice que los demandantes tienen que ser localizados, pero en última instancia, se llegará al anonimato como en EEUU. Irene Moreno-Tapia, de Cuatrecasas, concluye: "Nos acercamos demasiado al mundo anglosajón; no estamos preparados y falta formar a los jueces".

Y Oriol Armengol, socio de Competencia de Pérez-Llorca, insiste en que el Libro incita a que se enseñen pruebas en todo caso salvo en los asuntos que afectan a la clemencia.

Evidencias

Sin embargo, aunque no se faciliten las pruebas que ha dado la empresa delatora, la firma puede ser objeto de de-

Antonio Creus, de Bird & Bird: en la clemencia también aumentarán las demandas a firmas que delaten

mandas y se pueden conseguir evidencias por otros medios. Antonio Creus, socio de Bird & Bird, concluye: "En última instancia, en casos de clemencia también se van a incrementar las demandas por daños y perjuicios".

Por otra parte, Rafael Allendesalazar, socio de Howrey Martínez Lage, cree que el Libro "refuerza la aplicación del Derecho de la Competencia y beneficia a las empresas, salvo a quienes cometan actos restrictivos". Además, añade, se favorece a los perjudicados, directos e indirectos, y hasta el último en la cadena puede reclamar la totalidad de los daños. Hay que aclarar que se trata del daño simple y no del triple como en EEUU, cuestión que el Libro Verde planteó y que ahora queda en suspenso.

Las costas van a ser uno de los puntos controvertidos del texto: se hacen propuestas sobre cómo aligerarlas para que

el consumidor se anime a demandar y no pague aunque pierda, además de que se acoja a demandas colectivas cuando lo que reclama sea pequeño.

Así, Francisco Cantos, socio de Competencia de Freshfields, señala que el fomento de los tribunales para resolver asuntos de competencia tiene mucho futuro. "Para las empresas es una cuestión de doble filo, según si sufren o participan en un cártel, les perjudica o no". A su juicio, puede decirse que afecta a todas, aunque el aspecto protector del Libro favorecería a las pymes.

En esta línea, Casto González-Páramo, responsable del departamento de Competencia de Lovells, señala que las empresas grandes ya sabían lo que había, y cuentan con nutridos equipos jurídicos, por lo que insta a las pequeñas a informarse bien ahora.

Desde Gómez-Acebo & Pombo, su socio José María Beneyto señala que la Competencia es muy dinámica y el apostar por la resolución privada le va a favorecer. Augura que a la Comisión "sólo irán los casos más complejos, las empresas ya pueden hacer su propia evaluación".

El texto trata otros asuntos. Jesús Alfaro, socio, jefe del Departamento de Competencia de CMS Albiñana & Suárez de Lezo, comenta que sólo pueden demandar a la empresa sus clientes directos o indirectos, y no pueden hacerlo a las demás integrantes del cártel.

Por el llamado *passing-on defense*, el fabricante intermedio no sufre los efectos del cártel porque pasa la subida de precios al consumidor.

El delator de cárteles se mantendrá protegido de las demandas de daños

Publicado el 11/04/2008, por M. Serraller

El Libro Blanco de la Comisión Europea, publicado el pasado 1 de abril, alienta que consumidores y otras víctimas de infracciones contra el Derecho de la Competencia en la UE reciban una compensación a través de acciones de daños y perjuicios.

Promueve la litigiosidad, menos en el caso de clemencia, en el que protege a la empresa delatora del cártel. Se sigue importando así el modelo jurídico estadounidense, como ya hacen algunos países europeos y, con la Ley de la Defensa de la Competencia de 2007, España. Bruselas se preocupó por este asunto a raíz de la sentencia Courage de 2001 y lanzó un Libro Verde que ahora completa el Blanco. Hasta el 15 de julio, los Estados miembros pueden proponer matizaciones. Aunque en el texto la Comisión sugiere, ya marca directrices que las empresas deben tener en cuenta.

En palabras de Jaime Pérez Bustamante, socio de Linklaters, “se limita la responsabilidad civil del beneficiario de la inmunidad por clemencia”. Cabe señalar que se va a preservar la clemencia para que las compañías sigan destapando cárteles, pero, aunque se les libra de la multa, no quedan exentas de la reclamación de daños y perjuicios.

Y Oriol Armengol, socio de Competencia de Pérez-Llorca, insiste en que el Libro incita a que se enseñen pruebas en todo caso salvo en los asuntos que afectan a la clemencia.

Evidencias

Sin embargo, aunque no se faciliten las pruebas que ha dado la empresa delatora, la firma puede ser objeto de demandas y se pueden conseguir evidencias por otros medios. Antonio Creus, socio de Bird & Bird, concluye: “En última instancia, en casos de clemencia también se van a incrementar las demandas por daños y perjuicios”.

Por otra parte, Rafael Allendesalazar, socio de Howrey Martínez Lage, cree que el Libro “refuerza la aplicación del Derecho de la Competencia y beneficia a las empresas, salvo a quienes cometan actos restrictivos”. Además, añade, se favorece a los perjudicados, directos e indirectos, y hasta el último en la cadena puede reclamar la totalidad de los daños. Hay que aclarar que se trata del daño simple y no del triple como en EEUU, cuestión que el Libro Verde planteó y que ahora queda en suspenso.

Las costas van a ser uno de los puntos controvertidos del texto: se hacen propuestas sobre cómo aligerarlas para que el consumidor se anime a demandar y no pague aunque pierda, además de que se acoja a demandas colectivas cuando lo que reclama sea pequeño.

Así, Francisco Cantos, socio de Competencia de Freshfields, señala que el fomento de los tribunales para resolver asuntos de competencia tiene mucho futuro. “Para las empresas es una cuestión de doble filo, según si sufren o participan en un cártel, les perjudica o no”. A su juicio, puede decirse que afecta a todas, aunque el aspecto protector del Libro favorecería a las pymes.

En esta línea, Casto González-Páramo, responsable del departamento de Competencia de Lovells, señala que las empresas grandes ya sabían lo que había, y cuentan con nutridos equipos jurídicos, por lo que insta a las pequeñas a informarse bien ahora.

Desde Gómez-Acebo & Pombo, su socio José María Beneyto señala que la Competencia es muy dinámica y el apostar por la resolución privada le va a favorecer. Augura que a la Comisión “sólo irán los casos más complejos, las empresas ya pueden hacer su propia evaluación”.

El texto trata otros asuntos. Jesús Alfaro, socio, jefe del Departamento de Competencia de CMS Albiñana &

Suárez de Lezo, comenta que sólo pueden demandar a la empresa sus clientes directos o indirectos, y no pueden hacerlo a las demás integrantes del cártel.

Por el llamado passing-on defense, el fabricante intermedio no sufre los efectos del cártel porque pasa la subida de precios al consumidor.

Un paso que acerca a Europa al mundo anglosajón

Algunos expertos creen que la Comisión Europea ha ido muy lejos con el Libro Blanco y difieren sobre si alienta las class actions o demandas colectivas anónimas. Jaime Folguera, socio de Uría Menéndez, cree que la UE “debe ser provocadora, son propuestas para un debate”. A su juicio, el Libro rechaza las class actions.

“En algunos países de Europa se compran derechos de indemnizaciones y las demandas colectivas ya están en la Ley de Enjuiciamiento Civil”, señala, pero no le parece que sean anónimas como las class actions. Vaticina que no va a prosperar el que una resolución administrativa vincule a un juez, ya que colisiona con la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y la Ley de Enjuiciamiento Civil, que atribuyen al juez el poder. Según Jesús Alfaro, de CMS Albiñana & Suárez de Lezo, “hay quien se pregunta si la Comisión debería entrar en asuntos de Derecho Procesal”.

Francisco Cantos, de Freshfields, recuerda que en Europa la cuota litis (que el abogado cobre por resultados, lo que alienta las class actions) no está permitida. Rafael Allendesalazar, de Howrey Martínez Lage, opina que el Libro promueve las demandas colectivas sin llegar a las class actions, “que producen excesos procesales”.

Sin embargo, Jaime Pérez Bustamante, socio de Linklaters, recuerda que la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 ya prevé asociaciones colectivas y class actions, aunque no se han hecho efectivas, pero cree que el Libro no. En Clifford Chance, consideran que refleja procedimientos en curso en Reino Unido.

Su socio Miguel Odriozola, afirma: “Es un primer paso para las class actions; dice que los demandantes tienen que ser localizados, pero en última instancia, se llegará al anonimato como en EEUU. Irene Moreno-Tapia, de Cuatrecasas, concluye: “Nos acercamos demasiado al mundo anglosajón; no estamos preparados y falta formar a los jueces”.