

Artículo 103 de la Constitución Española de 1978.

1. La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

1. Planteamiento general

El proceso de reforma del sistema español de defensa de la competencia, indiciado con la publicación del *Libro Blanco para la Reforma del Sistema Español de Defensa de la Competencia*² (en adelante, “Libro Blanco” o “LB”), presentado el 20 de enero de 2005 en el Ministerio de Economía y Hacienda³, se halla en la actualidad en una fase decisiva, tras la remisión por el Gobierno al Congreso de los Diputados del correspondiente Proyecto de la competencia (en adelante, “Proyecto de Ley” o “PLDC”). Esta circunstancia hace del mayor interés plantear, pese al ya amplio proceso de debate al que se ha sometido el texto en tramitación, algunas consideraciones, retomando y ampliando, en su caso, las diversas opiniones vertidas al respecto.

El tema sobre el que se va a centrar este trabajo tiene un carácter claramente transversal, pues en él vamos a ocuparnos de un principio general que, recogido en nuestra Constitución de 1978, se extiende a toda la regulación derivada. Nos referimos al principio de descentralización administrativa, expuesto en el artículo 103 de dicha norma suprema, como uno de los que deben regir la actuación administrativa. Su traslación, sin embargo, al campo de la defensa de la competencia es de fecha mucho más reciente.

A la luz de este principio analizaremos el texto del Proyecto de Ley, examinando las atribuciones reconocidas explícita o implícitamente a las Comunidades Autónomas y, desde esa perspectiva y tomando como referencia inicial el homónimo proceso de descentralización llevado a cabo en el Derecho Comunitario de la Competencia, en el marco de las instituciones de la Unión Europea, haremos un repaso del texto del Proyecto de Ley y efectuaremos diversas consideraciones al respecto, que atenderán fundamentalmente a razones de eficacia, enmarcadas en el principio de “lealtad constitucional”, recogido en numerosas ocasiones por nuestro Tribunal Constitucional (en adelante, TC)⁴, en fórmula tomada del constitucionalismo alemán (Lealtad federal), en la medida en que el texto definitivo será aplicable no sólo por las autoridades de la Administración General del Estado, sino también por las correspondientes de las Comunidades Autónomas que deseen ejercitar las competencias que les han sido reconocidas al respecto.

¹ Doctor en Derecho. Funcionario del Cuerpo Superior de la Xunta de Galicia. En la actualidad, Secretario General y del Pleno del Tribunal Gallego de Defensa de la Competencia (TGDC). Quiero agradecer los comentarios y sugerencias recibidas de diversos colegas a un primer borrador de este trabajo. Las opiniones expresadas en el mismo son personales del autor y, por lo tanto, de su exclusiva responsabilidad, sin que puedan ser atribuidas, en modo alguno, al TGDC. Todos los documentos citados en este trabajo son de acceso público.

² El texto del Libro Blanco está disponible en el servidor del SDC, en la dirección: http://www.dgdc.meh.es/LibroBlanco/Libro_Blanco%20_Reforma_Def_Competencia.pdf

³ La iniciativa de impulsar un proceso de reforma de la legislación española en materia de defensa de la competencia a partir de la publicación de un Libro Blanco fue acogida con agrado general, como pusieron en evidencia los numerosos artículos de opinión publicados en la prensa española a partir de su presentación pública. A título de mero ejemplo, podemos citar: Díez Estella, F.: “Reforma de la defensa de la competencia”, en *Expansión*, jueves 24 de marzo de 2005, p. 54; Perete C./Almoguera, J.: “El Libro Blanco de la competencia española”, en *Expansión*, martes 31 de mayo de 2005, p. 54; Martínez Lage, S.: “Un buen modo de legislar (Editorial)”, en *GJ*, Número monográfico *Comentarios al Anteproyecto de Ley de Defensa de la Competencia*, nº 241, enero/abril, pp. 3 y 4.

⁴ Cfr. STC núm. 209/1990 (Pleno), de 20 diciembre. FJ 4º.

2. El proceso descentralizador en el Derecho comunitario de la competencia⁵

La regulación comunitaria de las reglas de la competencia recogía ya una suerte de descentralización inicial, a través del reconocimiento del efecto directo de algunos de los preceptos que en los propios tratados regulan la materia⁶.

La descentralización administrativa se ha producido, sin embargo, con mayor intensidad en los últimos años, constituyendo una de las claves del proceso que se ha venido denominando como de modernización del Derecho comunitario de la competencia.

Dicha descentralización ha supuesto, en la práctica que las autoridades nacionales han adquirido un mayor protagonismo en la aplicación de dicha normativa, desplazando el poder prácticamente absoluto que la Comisión Europea retenía en la materia, aunque su justificación haya estado principalmente basada en la necesidad de liberar de la excesiva carga de trabajo que ejercer dicho poder suponía para las instituciones comunitarias, fundamentalmente la Comisión Europea, permitiendo que ésta pudiera destinar sus recursos a los expedientes de mayor importancia.

A pesar de que el fundamento haya sido el mismo en unos y otros casos, el ritmo y la intensidad con la que se ha producido esta descentralización no ha sido uniforme.

Así en relación con la aplicación de los artículos 81 y 82 CE, el proceso se inicia con la aprobación del *Libro blanco sobre la Modernización de normas de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado CE*⁷, que impulsaba este fenómeno, cuya plasmación efectiva se concreta en el Reglamento nº 1/2003, del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado CE⁸, que venía a remplazar al Reglamento nº 17/1962⁹.

En la misma línea, aunque en menor intensidad, este fenómeno se ha producido en otro de los sectores del Derecho Comunitario de la Competencia, no menos importante que el anterior, y en el que los poderes de la Comisión Europea han sido, y siguen siendo en gran medida muy relevantes. Nos referimos al campo de las ayudas estatales.

En sede de ayudas estatales, la descentralización del poder de control de la afectación de la competencia se ha articulado a través de la aprobación de diversos reglamentos de exención por categorías, aprobados por

⁵ CLIFFORD CHANCE.: "La aplicación del derecho de la competencia en el nuevo sistema de descentralización. El papel de los Juzgados de lo Mercantil" desc. entralizada", La gaceta de los Negocios, Colección documentos, nº M/313/2005, 27 de enero de 2005, pp. 1 a 8.

⁶ Tal es el caso del artículo 81.1 CE, el artículo 86.2 CE o el artículo 88.3 CE, que se traducía en que dichos preceptos podían ya ser invocados directamente ante las jurisdicciones nacionales. El principio de aplicabilidad eficacia directa es uno de los principios básicos que rigen las relaciones entre el Ordenamiento comunitario y el de los Estados Miembros. En virtud de este principio, los Tratados pueden crear derechos y obligaciones para los ciudadanos, que pueden ser invocados directamente ante los tribunales nacionales.

⁷ Programa de la Comisión Europea nº 99/027, de 28.04.1999. pp. 17 a 19, 21 y 22.

⁸ DO L, de 4.1.2003, p. 1.

⁹ Reglamento nº 17: Primer reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado CEE (DO 13, de 21.2.1962, p. 204. Como destaca BERENGUER FUSTER, L. (*Sistema de defensa de la competencia*, Documento de trabajo 54/2004, Fundación Sistemas, Madrid, 2004, pp. 21 y 22) "En el Reglamento 17 no estaba prevista la aplicación descentralizada del Derecho comunitario de la competencia, si bien la mayor parte de los Estados miembros (entre ellos España) tenía previsto que sus autoridades nacionales de la competencia pudieran efectuar tal aplicación. Tampoco estaba prevista su aplicación por los órganos jurisdiccionales nacionales, si bien esta aplicación era una consecuencia necesaria del efecto directo de las normas del Tratado, como bien aceptó desde el primer momento el Tribunal de Justicia. El vacío legal había sido llenado en cierta manera por la aprobación de dos comunicaciones de la Comisión. En la actualidad, a la hora de redactar un nuevo Reglamento, esa deficiencia ha quedado corregida por cuanto que se incluyen ciertas normas que están encaminadas a solucionar los problemas que se plantean por tales aplicaciones".

la Comisión Europea¹⁰, en virtud de la habilitación efectuada a favor de aquélla por el Consejo de Ministros de la Unión Europea (en adelante, “Consejo”)¹¹, al amparo del artículo 89 CE.

Dicho principio sigue siendo una de las líneas maestras sobre las que se asienta el reciente *Plan de Acción de la Comisión Europea en materia de ayudas estatales*¹², que con el expresivo subtítulo de “*Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: programa de trabajo para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009*”, trata de reconfigurar el papel de la Comisión Europea respecto de estos instrumentos cuya incidencia en la competencia puede ser muy negativa desde la perspectiva del proceso de integración económica a través del establecimiento de un verdadero “Mercado interior”.

En todos estos supuestos, sin embargo, han predominado, como ya hemos destacado, razones de carácter práctico, como la de reducir la carga de trabajo de la Comisión Europea, tratando de implicar a las autoridades nacionales de manera decisiva en la necesidad de garantizar un mercado europeo más integrado y, por lo tanto, con mayores dosis de competencia en su funcionamiento interno.

Como veremos, el fenómeno descentralizador tiene, al menos inicialmente, en lo que se refiere a la aplicación del derecho de la competencia puramente nacional, un significado y una motivación diferentes. Sin olvidar, no obstante, que la reforma que se pretende llevar a cabo en la legislación nacional trata también de coordinar la aplicación nacional de las normas de la competencia con las comunitarias.

Al margen de esta importante cuestión, adaptar nuestro Derecho interno de Defensa de la Competencia a la aplicación descentralizada del sistema comunitario, la propia evolución del Estado autonómico consagrado en nuestra Constitución de 1978 hacía necesario reconocer y, por ello, articular, la participación de las Comunidades Autónomas, en la tarea común de garantizar un mercado con las mayores dosis de competencia, que permitiese la dinamización de nuestra economía, para hacerla mucho más eficiente y competitiva, en un mercado cada vez más globalizado.

Sentadas estas premisas generales y situado el marco de nuestra reforma, con sus lógicas connotaciones internas, en la dinámica experimentada por el sistema europeo, en el que se integra nuestra economía y nuestras instituciones, analizaremos los aspectos más sustanciales recogidos en el Proyecto de Ley que en la actualidad está en tramitación, en lo que respecta al reconocimiento del papel asignado a las Comunidades Autónomas en la labor común de garantizar una competencia efectiva en nuestro mercado.

¹⁰ Reglamento (CE) n° 68/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas a la formación (DO L 10 de 13.1.2001 p. 20); Reglamento (CE) n° 69/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas *de minimis* (DO L 10, de 13.1.2001, p. 30); Reglamento (CE) n° 70/2001, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales a las pequeñas y medianas empresas (DO L 10, de 13.1.2001, p. 33), modificado por el Reglamento (CE) n° 364/2004 de la Comisión, de 25 de febrero de 2004, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 70/2001 con vistas a ampliar su alcance a las ayudas de investigación y desarrollo (DO n° L 63 de 28.2.2004, p. 22); Reglamento (CE) n° 2204/2002 de la Comisión, de 12 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para el empleo (DO n° L 337 de 13.12.2002, p. 3); Reglamento (CE) n° 1/2004, de 23 de diciembre de 2003, sobre la aplicación de los artículos 87 e 88 CE a las ayudas estatales para las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos agrarios (DO L 1, de 3.1.2004, p.1).

¹¹ Reglamento (CE) n° 994/98 del Consejo de 7 de mayo de 1998 sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a determinadas categorías de ayudas de Estado horizontales (DO L 142 de 14.5.1998, p. 1).

¹² Plan de Acción de ayudas estatales. Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: programa de trabajo para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009. 7.6.2005. COM (2005) 107 final.