

 (Disposición Vigente)



Version vigente de: 6/1/2007

Dictamen de 5 de julio 2006.

[LCEur 2006\3378](#)

PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR. Regulación de la competencia y consumidores.

COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL

DOC 16 diciembre 2006, núm. 309, [pág. 1, Núm. Págs. 9].

El 14 de julio de 2005, de conformidad con el apartado 2 del artículo 29 del Reglamento Interno, el Comité Económico y Social Europeo decidió elaborar un dictamen sobre el tema: «Regulación de la competencia y consumidores».

La Sección Especializada de Mercado Único, Producción y Consumo, encargada de preparar los trabajos en este asunto, aprobó su dictamen el 31 de mayo de 2006 (ponente: Sra. SÁNCHEZ MIGUEL).

En su 428º Pleno de los días 5 y 6 de julio de 2006 (sesión del 5 de julio), el Comité Económico y Social Europeo ha aprobado por 134 votos a favor, ningún voto en contra y 2 abstenciones el presente Dictamen.

1. Conclusiones y recomendaciones

1.1 La libre competencia supone un beneficio para todos los que concurren en el mercado, especialmente para los consumidores. No obstante, el incumplimiento de las disposiciones legales establecidas al efecto ha tenido especial incidencia en los empresarios competidores, y de hecho las reglas tienen una finalidad sancionadora, que atenúa los efectos económicos de la falta de competencia entre ellos.

1.2 Los consumidores no han dispuesto de instrumentos jurídicos apropiados, derivados de las normas de competencia, que les permitieran intervenir o reclamar por los daños ocasionados en el mercado por las prácticas prohibidas de la competencia. Solo a partir de los grandes cambios que se producen en el mercado interior, especialmente el de la liberalización de sectores económicos de interés general, se comienza a debatir la necesidad de instrumentos que permitan a los consumidores participar en la política de la competencia.

1.3 El primer paso se dio con el nombramiento, dentro de la DG Competencia, de un funcionario de enlace con los consumidores cuya misión era canalizar, entre esta DG y las organizaciones de consumidores, aquellos asuntos de competencia en los que su opinión fuese pertinente. Hoy día, tres años más tarde, su efectividad se ha visto limitada por la falta de medios apropiados para ejecutar esta tarea.

1.4 Mientras tanto, en los sectores liberalizados más importantes se ha ido produciendo una verdadera limitación de la libre competencia, con efectos excluyentes para los competidores, y con una clara limitación de los derechos económicos de los consumidores. Una de las razones de este efecto negativo es la dimensión nacional que adoptaron en la liberalización la mayoría de los Estados miembros, con una vuelta al proteccionismo nacional de las empresas. La Comisión debe contar con los medios necesarios para que estos efectos se terminen.

1.5 El artículo 153.2 TCE facilita a la Comisión la base legislativa para el establecimiento de una acción horizontal de protección de los consumidores en las políticas comunitarias, y en especial la de la competencia, de forma que las normas de desarrollo de los artículos 81 y 82 TCE recojan los intereses de aquéllos, junto a los de los empresarios competidores afectados por el incumplimiento de las normas de competencia. A su vez, los Estados miembros deberán dar a sus normas nacionales esa misma finalidad.

1.6 En este sentido, se deberán establecer acciones que garanticen el resarcimiento por los daños y perjuicios que pueda ocasionar la realización de prácticas prohibidas, especialmente en sus derechos económicos.

1.7 Además, es necesario que se refuercen los sistemas de información y consulta de los consumidores. Si la DG Competencia mantiene al funcionario de enlace, debe dotarle de los medios necesarios para su trabajo, y la DG SANCO debe

movilizar a los organismos con los que cuenta para intervenir mejor en los asuntos de competencia que estén directamente relacionados con los intereses de los consumidores. En este sentido entendemos que la Red Europea de la Competencia puede adaptar su actividad para dar cabida a las informaciones y observaciones que las organizaciones de consumidores nacionales o comunitarias deseen aportar para hacer más eficiente la política de competencia en los mercados y ver reconocidos sus derechos económicos.

2.La actual orientación de la política de competencia europea

2.1 La libre competencia es un principio básico de la economía de mercado, que tiene como presupuesto la libertad de iniciativa de los agentes económicos, y en general de todos los particulares que acceden al mismo. La necesidad de reglas que compaginen la libre competencia en el mercado y los derechos de todos los sujetos que forman parte del mismo dio lugar a las normas del Tratado que han servido para su regulación. La Comisión Europea manifestó¹, en plena época de las liberalizaciones, la necesidad de equilibrio entre los intereses de las empresas y de los consumidores, al considerar nuevas situaciones económicas no previstas en las normas de competencia. Así mismo se pronunció a favor de hacer eficaces los instrumentos voluntarios, así como de promover el diálogo entre consumidores y empresas, de forma que se aumentara la confianza de los consumidores en el mercado, ya que la competencia no es un instrumento suficiente para su logro.

Plan de acción sobre política de los consumidores 1999-2001.

2.2 La situación actual incorpora algunas novedades, tal y como aparecen recogidas en el Informe de la Comisión sobre la política de competencia 2004² y en la intervención de la Comisaria Kroes³. En ambos se destaca la necesidad de centrar la acción en los sectores esenciales para el mercado interior y de la competitividad según la Agenda de Lisboa, pero muy especialmente en la consideración de los intereses de los consumidores y sobre todo de los efectos que producen en sus derechos los cárteles y monopolios. Se puede considerar esta posición como un primer paso hacia la incorporación de la protección de los consumidores como medida en la regulación del mercado desde la perspectiva de la demanda, y no sólo de la oferta, como ha ocurrido hasta hoy.

SEC(2005) 805 final de 17.6.2005. Dictamen del CESE : DO C 110 de 9.5.2006, p. 8.

Londres, 15 de septiembre 2005, en las jornadas «European Consumer and Competition Day».

2.3 Hay que señalar que la política de competencia corresponde fijarla a la UE, en colaboración con los Estados miembros, no sólo por ser aplicable al mercado único y en consecuencia a operaciones transfronterizas, sino porque su finalidad es armonizar las normas nacionales a fin de que no se apliquen políticas nacionales de carácter proteccionista para favorecer sus respectivos mercados, discriminando a los competidores. En este sentido es básico el papel que juegan las autoridades comunitarias, especialmente la Comisión, que no sólo es competente en la formulación de propuestas legislativas reguladoras de la competencia, sino también en el control de las concentraciones y de las ayudas estatales, en las que prevalece el interés general frente al particular de cada Estado.

2.4 La liberalización de sectores de interés general y la regulación de los servicios financieros ha hecho que se busque una relación entre la política de competencia y otras políticas de la Comisión, en especial la de los consumidores. De hecho, en el último Informe de la Competencia 2004 se menciona como un objetivo de la aplicación rigurosa de esta política el refuerzo de los intereses y de la confianza de los consumidores en el mercado interior.

2.5 No obstante esta declaración de principios, en el análisis de las diferentes disposiciones en que se plasma la política europea de la competencia hay poca concreción; de hecho, la posición es idéntica a la mantenida en etapas anteriores. En 2003, y con ocasión del Día Europeo de la Competencia⁴, se anuncia el nombramiento de

un «funcionario de enlace con los consumidores» dentro de la DG Competencia, con una línea de actuación en cada uno de los apartados en que se divide esta política, a fin de velar por los intereses de los consumidores. Además, se están publicando folletos informativos⁵, que orientan e informan a los consumidores acerca del contenido de la política de competencia y de cómo ésta puede afectar a sus intereses.

Roma, 6 de diciembre del 2003, el Comisario Monti anunció el nombramiento del Sr. Rivière Martí.

La política de competencia de la UE y los consumidores. Oficina de Publicaciones de Luxemburgo.

2.6 Entre las funciones que deberá desarrollar el funcionario de enlace con los consumidores⁶ hay que destacar:

Vide «XXXIII Informe sobre la política de competencia 2003», p. 6 y ss., SEC(2004) 658 final, de 4.6.2004. Dictamen del CESE -- DO C 221 de 8.9.2005.

- servir de contacto para las organizaciones de consumidores y para los consumidores individuales⁷;

Se puede hacer a través del e-mail: comp-consumer-officer@cec.eu.int.

- establecer contactos regulares con dichas organizaciones, y especialmente con el Grupo consultivo europeo de los consumidores, «GCEC»;

- poner en conocimiento de los grupos de consumidores los asuntos de competencia en los que sus opiniones sean importantes, y aconsejarles sobre la manera de expresarlas;

- mantener contacto con las autoridades nacionales de competencia para los asuntos que afecten a los consumidores.

2.7 Esta orientación de la política de competencia hacia la consideración, también, de los intereses de los consumidores, tendría que realizarse de forma horizontal de manera que no se mantuviera la estricta compartimentación de competencias entre las DG COMP y SANCO. Para ello sería necesaria una permanente coordinación entre las diferentes políticas, y no sólo entre las europeas, sino también entre éstas y las nacionales, para conseguir una libre competencia de mercado que favorezca a los agentes económicos y sociales y a los consumidores.

3. Políticas de competencia de la UE que afectan a los consumidores

3.1 Se puede decir que la política de competencia en su última etapa ha sufrido una importante evolución, y no sólo por la fuerte incidencia de la llamada globalización económica, sino por la necesaria compatibilización de la liberalización de sectores de los servicios con otros objetivos de interés público, tales como asegurar el pluralismo y la fiabilidad de los prestatarios de dichos servicios. La política de competencia se ha comprometido a desempeñar un papel importante de cara a los objetivos de competitividad tal y como se definieron en la Agenda de Lisboa, que se centran en el buen funcionamiento de la economía de mercado, y sobre todo de las concentraciones económicas, fundamentales para el éxito de la economía europea frente a nuestros competidores internacionales, sin que por ello se vean reducidos los derechos entre los competidores y especialmente de los consumidores europeos.

3.2 La necesidad de concretar la política de competencia que afecta a los consumidores hace necesario el examen de los apartados en que se regula esta, es decir, los correspondientes a los artículos del Tratado así como a sus normas de desarrollo. Estas últimas han sido objeto de reciente modificación, en algunos casos, y están pendientes de aprobación en otros.

3.3 Acuerdos y prácticas restrictivas

3.3.1 Los acuerdos entre empresas forman parte de las relaciones del mercado que sirven para facilitar el funcionamiento integral del mismo. Esto sin embargo no siempre se utiliza con fines competitivos, sino todo lo contrario, y ya en el momento de la creación del mercado común se consideró la necesidad de su prohibición

cuando el contenido del acuerdo tuviera por finalidad impedir, limitar o falsear la libre competencia. Lo mismo ocurre con las asociaciones de empresas, cuya figura más significativa es la de cárteles que funcionan a modo de uniones entre empresas, sin una coordinación aparente entre ellas. Cuando el contenido de su actividad limite o impida la libre competencia quedará bajo los efectos de la prohibición.

3.3.2 La base jurídica tanto de los acuerdos como de las decisiones entre empresas es de origen contractual que origina obligaciones entre las partes. En ambos casos su validez viene delimitada por el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables. El problema aquí considerado es el de los efectos que producen a terceros, y muy especialmente sobre las reglas que rigen la competencia en el mercado.

3.3.3 La finalidad de la norma es en definitiva prohibir los resultados, la limitación de la competencia; pero va más allá, ya que declara nulos de pleno derecho todos los acuerdos o decisiones, con los efectos prácticos que esto conlleva en relación con el resarcimiento de los daños causados a los competidores y a la economía en general a través de la distorsión del funcionamiento de los mercados.

3.3.4 La complejidad de las situaciones planteadas en aplicación de las normas del artículo 81 del Tratado, tanto en los mercados nacionales como en el mercado interior europeo, hizo que la Comisión emprendiera lo que se ha llamado el paquete de modernización⁸, que permite adecuar las normas del Tratado a la doctrina jurisprudencial de los tribunales y al elevado número de situaciones planteadas a lo largo de su aplicación.

Reglamento CE 1/2003 del Consejo de 16 de diciembre del 2002 relativo a la puesta en práctica de las normas de competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado, y posteriormente modificado por el Reglamento CE 411/2004 (DO L 68 de 6.3.2004); Reglamento CE 773/2004 de la Comisión de 7 de abril del 2004, relativo a los procedimientos aplicables por la Comisión en aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado (DO L 123 de 27.4.2004, p. 18). Además se publicaron una serie de comunicaciones y líneas directrices con el fin de establecer los procedimientos de relación entre las autoridades de competencia y la Comisión, y de ésta con las autoridades judiciales.

3.3.5 También han sido objeto de modernización las normas sobre exención por categorías⁹. Este Reglamento presenta nuevas normas de exención de acuerdo con las actuales necesidades del mercado y muy especialmente en relación con los acuerdos de transferencia de tecnología. La necesidad de una norma clara que permita facilitar acuerdos entre empresas, sin incurrir en la prohibición, exige fijar los límites en que estos se concertan, y sobre todo garantizar que en ningún caso los perjudicados por estas exenciones sean los consumidores.

Reglamento (CE) 772/2004 de la Comisión, de 27 de abril de 2004, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos de transferencia de tecnología (DO L 123 de 27.4.2004 p. 11).

3.4 Abuso de posición dominante

3.4.1 El artículo 82 del Tratado prohíbe 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. Nos encontramos con una disposición que no impide la posición de dominio (es más, la tendencia ha sido a favorecer las concentraciones económicas que permitan a las empresas europeas competir con el resto a nivel mundial), sino que pretende impedir que la preponderancia adquirida permita imponer a los demás competidores sus propias condiciones, eliminando la competencia. En este caso la disposición contenida en este artículo no se preocupa del origen de esta situación de dominio, al contrario de lo que ocurre en el artículo 81, que sí se interesa por el origen del acuerdo o de las decisiones para declararlos nulos.

3.4.2 La posición de dominio tiene unos efectos diferentes de los de las prácticas concertadas, ya que no parece que tenga efectos en la competencia, en tanto en cuanto ésta puede ya estar limitada por la propia situación, es decir, la no existencia de competidores, o hacer insignificante el papel de estos en el mercado. Sin embargo, sí parece, y así se establece, que se interviene a favor del consumidor, que será víctima de las imposiciones que efectúe el empresario de que se trate¹⁰.

La jurisprudencia del TJCE ha tenido que delimitar el concepto de posición de dominio al carecer de definición

en el Tratado, y lo hace en el sentido de considerar como tal la posición económica que ocupan una o varias empresas que les permite impedir la competencia efectiva en el mercado, mediante un comportamiento independiente de sus competidores, de sus clientes y de los consumidores.

3.4.3 En este sentido la Comisión ha venido interviniendo en los sectores más importantes, que por razones de su tardía liberalización gozaban de una posición de dominio en la mayoría de los países de la UE, como es el caso del sector de telecomunicaciones¹¹, o que, por tratarse de una importante innovación tecnológica no gozaban de competencia efectiva de sus competidores, como es el ejemplo de Microsoft¹². En ambos casos se determinó un abuso de posición de dominio. En el primer caso, por abuso en la fijación de precios en el suministro de servicios de telecomunicaciones¹³; además, la decisión fue significativa ya que afectaba a un sector económico sujeto a una regulación a priori por el Estado, y en este sentido la Comisión entendió que debía actuar aun cuando los precios estén sujetos a una regulación sectorial.

Asunto Deutsche Telekom AG, COMP/C-1/37.451, DO L 263 de 14.10.2003. p. 9.

Asunto Microsoft COMP/37/792.

Deutsche Telekom redujo sensiblemente sus tarifas compartidas de las líneas para los servicios de acceso a Internet de banda ancha, sobre su red fija de telecomunicaciones.

3.4.4 En el segundo supuesto, el de Microsoft, el tema era más complicado, al ser una empresa norteamericana con casi monopolio en la utilización de sus sistemas informáticos. No obstante, la Comisión decidió que se había vulnerado el artículo 82 por abuso de la posición de dominio en el mercado de los sistemas de explotación de PC, al negarse a dar información respecto a la interoperabilidad y sobre todo con la venta conjunta obligatoria del Windows Media Player y de Windows. La Comisión no sólo impuso fuertes multas por infracción muy grave, sino que exigió una serie de medidas consistentes en la divulgación de los sistemas operativos y en la venta por separado de los distintos componentes del sistema de explotación del Windows PC.

3.5 El control de concentraciones

3.5.1 El TCE no estableció ningún artículo concreto en el que regulara la normativa aplicable a las concentraciones de empresas, en un primer momento por la ausencia de este tipo de operación económica, y más tarde porque las mismas autoridades de los Estados miembros apoyaron los procesos de concentración empresarial, con el objetivo de hacer competitivas sus empresas nacionales. Sin embargo, cuando el resultado de estas concentraciones producía situaciones de dominio, se aplicaban tanto el artículo 81 como el 82, pero con una salvedad, y es que no se ejercía un control a priori de estas concentraciones, sino únicamente cuando se producía un abuso de posición dominante.

3.5.2 Para resolver este vacío y hacer posible un control efectivo, el Consejo, sobre la base de los artículos 83 y 308 TCE, que permiten dotarse de los poderes adicionales para lograr sus objetivos, en este caso la libre competencia, se adoptaron diversos reglamentos, hasta llegar al actual Reglamento 139/2004¹⁴, que modificaba y mejoraba el Reglamento CE/1310/97¹⁵ y sobre todo incorporaba la jurisprudencia derivada de la Sentencia Gencor/Comisión¹⁶.

Reglamento (CE) 139/2004 del Consejo de 20.1.2004 sobre el control de las concentraciones entre empresas, DO L 24 de 29.1.2004; Reglamento (CE) 802/2004 de la Comisión de 7.4.2004 concerniente a la aplicación del Reglamento (CE) 139/2004, L 133 de 30.4.2004 p. 1.

El Reglamento (CEE) 4064/89, (DO L 395 de 30.12.1989 p. 1) así como las modificaciones incorporadas a él por el Acta de adhesión de Austria, Finlandia y Suecia, fueron modificados por el Reglamento citado. Así, el nuevo Reglamento es una refundición de todos los textos legales, así como de la modificación de los artículos objeto de interpretación jurisprudencial.

Asunto T-102/96 (696A0102), en la que el TJCE delimitó el concepto de posición dominante y el de disminución sustancial de la competencia, de forma que quedaran incluidas situaciones que con anterioridad eran de dudosa comprensión, por ejemplo, los oligopolios.

3.5.3 Entre otras cosas el nuevo Reglamento modifica aspectos competenciales, con la remisión a las

autoridades nacionales de aquellos asuntos considerados como tales por la Comisión, o al menos por tres Estados miembros, de forma que se descongestiona en gran medida el trabajo de las autoridades comunitarias de la competencia. Sin embargo, entendemos que sólo se podría remitir si no afecta a una parte sustancial del mercado común, ya que en este caso la limitación de la competencia y los efectos en las partes interesadas, especialmente los consumidores, serían más fáciles de proteger.

3.5.4 En las modificaciones de aspectos sustantivos hay que señalar que se delimitan de una forma más clara no sólo los umbrales cuantitativos del artículo 1, sino los conceptuales del artículo 2, de forma que quede aclarado en qué situación se produce la posición dominante y sobre todo la disminución sustancial de la competencia.

3.5.5 Otro de los aspectos modificados, no menos importantes que los anteriores, son los procedimentales. En este caso, la modificación -importante- consiste en la ampliación de los plazos para la remisión de los expedientes a los Estados miembros, lo que permite una mejor intervención de las partes interesadas, siempre dependiendo de lo establecido en las normas nacionales. Lo mismo ocurre con los plazos de las partes solicitantes, en este caso podría entenderse que demasiado rígido, 15 días laborables, muy al comienzo del procedimiento, lo que les haría desconocedoras de las alegaciones que pudiera recibir la Comisión a la operación notificada. En todo caso hay que señalar que, en toda la fase del procedimiento, no existe norma alguna que establezca una posible intervención de los consumidores; es más: ha desaparecido del texto legal la consideración de los intereses de los trabajadores de esas empresas, así como la del empleo, entre los aspectos de evaluación de las concentraciones.

3.6 Supuestos tipificados de limitación de la competencia

3.6.1 Tanto en el artículo 81 como en el 82 el legislador comunitario ha realizado una enumeración no exhaustiva de lo que entiende por prácticas prohibidas; en el primero de ellos, provenientes de las prácticas colusorias, y en el segundo, de abuso de posición de dominio. De entrada es preciso aclarar que no se trata de listas cerradas, sino de una muestra de prácticas frecuentes en que se plasman ambas conductas, lo que significa que pueden detectarse otras que tengan los mismos efectos y en consecuencia la misma prohibición.

3.6.2 La enumeración de tipos es muy similar en ambos artículos:

- fijar precios;
- limitar o controlar la producción, el mercado, el desarrollo técnico o las inversiones;
- repartirse los mercados o las fuentes de aprovisionamiento;
- aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes;
- subordinar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias.

3.6.3 El conjunto de las conductas tipificadas se pueden clasificar en dos tipos, que se adaptan más a la situación de la que parten:

a) Abuso competitivo, que incluye un gran número de prácticas anticompetitivas, tales como la negativa de suministro, fijación de precios bajos por debajo del precio real, las primas de fidelidad o la discriminación en los precios. Esta conducta tiene un efecto económico, la de reducir o impedir la competencia en el mercado o en una parte sustancial del mismo.

b) Abuso o explotación desleal hacia las empresas que dependen de la posición dominante de otra u otras para la compra de bienes o servicios, a través de precios desleales, discriminación, ineficacia o negligencia, o incluso abusos del derecho de propiedad industrial.

3.6.4 Uno de los tipos más frecuentes es la fijación de precios, interpretado este concepto de manera amplia, como los descuentos, márgenes, condiciones de pago o rebajas. También estarían incluidas aquí prácticas como la de no elaborar presupuestos previos, no ajustarse a la lista de precios y no vender a precios que no sean los ofertados. En todos estos supuestos se ven afectados los consumidores, que, a pesar de las normas específicas que les protegen en sus derechos, se encuentran en situación de inferioridad frente a las empresas que están en posición de dominio en el mercado, con la característica de ser muchas veces el único oferente

para ese mercado.

3.7 Evolución de la competencia en algunos sectores liberalizados

La política de competencia, contenida en el TCE, se adapta a los sectores tradicionales de la economía europea, de esta forma la evolución que se ha producido en sus normas de desarrollo, ha sido paralela a los nuevos hechos económicos, que exigían una mayor competitividad. Los procedimientos en que se ha efectuado la liberalización de sectores importantes del mercado ha repercutido negativamente en los consumidores, teniendo en cuenta que en la mayoría de los casos pasaban de ser un servicio público a ser empresas con posición de dominio en sus respectivos mercados, con difícil competencia por parte de sus competidores.

3.7.1 Energía

3.7.1.1 En estos últimos años se ha producido un gran avance en la liberalización del sector energético europeo (electricidad y gas), que hasta tiempos recientes formaba parte de sector público y como tal estaba intervenido en cuanto a las condiciones y precios de suministro. La Comisión había previsto que todos los clientes no domésticos tuvieran un mercado libre antes de julio del 2004, y los domésticos a partir de julio del 2007. La primera previsión no se ha cumplido en su totalidad, y tal y como están las cosas actualmente se hace impracticable para el consumo doméstico la total liberalización.

3.7.1.2 La situación es complicada, e incluso con un rendimiento defectuoso en los casos de las redes privatizadas, en especial las eléctricas, que mantienen un mantenimiento de bajo coste de sus redes con fuerte incidencia en los usuarios, y con frecuentes cortes en los suministros.

3.7.1.3 No obstante, el actual Reglamento de la electricidad¹⁷, que fomenta el comercio transfronterizo de electricidad, puede servir para aumentar la competencia en el mercado interior, a través de un mecanismo de compensación a favor de los operadores de los sistemas de transporte, y mediante el establecimiento de tarifas no discriminatorias, transparentes e independientes de las distancias.

Reglamento (CE) 1228/2003 relativo a las condiciones de acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad. DO L 176 de 15.7.2003, p.1.

3.7.1.4 Con posterioridad la Comisión ha establecido un subgrupo encargado de la energía, dentro de la Red europea de la competencia, con la finalidad de discutir y elaborar un acuerdo relativo a la aplicación de las normas comunitarias de competencia a los mercados de la energía.

3.7.2 Telecomunicaciones

3.7.2.1 El sector de las telecomunicaciones sufrió una renovación legislativa en el 2002¹⁸, debido, en gran medida, a la modernización del conjunto de normas sobre comunicaciones electrónicas, para adaptar la utilización de las redes a las nuevas tecnologías. Los resultados de la adaptación por parte de los Estados miembros fue desigual. De hecho, el 9º Informe¹⁹ sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones en la Unión, se centró en el proceso de incorporación de éstas a los Derechos nacionales, así como en las tareas que corresponden a las autoridades nacionales de regulación (ANR).

[Directiva 2002/77/CE \(LCEur 2002.2410\)](#), (DO L 249 de 17.9.2002 p. 21).

COM(2003) 715 final.

3.7.2.2 Del 9º Informe se desprende que el número de operadores se ha mantenido, aunque alguno de ellos ha quedado únicamente en su mercado de origen; por otra parte, la presión competitiva entre los operadores ha pasado de los mercados internacionales y las llamadas a larga distancia al sector de llamadas locales, con una disminución progresiva en estos de los operadores tradicionales, lo que ha beneficiado a los consumidores en el precio de sus llamadas, no así en determinados abusos de su posición inicial a la hora de celebrar nuevos contratos.

3.7.2.3 La vigilancia en los mercados de telecomunicaciones para determinar el estado de competencia

permite controlar, en cierta medida, a los operadores con posiciones de dominio, con el fin de imponerles obligaciones específicas que impidan un abuso en la imposición de condiciones y precios a los consumidores. En todo caso la Comisión ha hecho un amplio seguimiento de la aplicación de la [Directiva 2002/77/CE \(LCEur 2002,2410\)](#) en cada uno de los Estados miembros²⁰ con el fin de corregir los defectos detectados, que no sólo limitaban la competencia sino que afectaban los intereses de los consumidores.

Véase un amplio resumen de las actuaciones en el XXXIII Informe de la Comisión sobre política de la competencia -- 2003, p. 41 y ss.

3.7.3 Transportes

El sector del transporte se ha de contemplar desde los diferentes medios empleados en él, aquí nos vamos a referir principalmente al transporte aéreo, al transporte por ferrocarril y al marítimo, objeto de importantes modificaciones, especialmente con objeto de proteger a los pasajeros en el primer caso, y a la seguridad marítima en el tercero.

3.7.3.1 El transporte aéreo

3.7.3.1.1 En el año 2003 la Comisión entabló una acción de dialogo con el sector de la aviación civil con el fin de elaborar una posición común para aplicar la política de la competencia en las alianzas y fusiones que se estaban realizando en dicho sector. De hecho en este mismo año se puso de manifiesto la necesidad de modificar el Reglamento (CE) 1/2003 a fin de completar el transporte aéreo entre la Unión y terceros países, con la finalidad de crear un «cielo abierto» que permitiese intervenir en las alianzas entre compañías europeas y de países terceros, en especial con EE UU. Dentro de este periodo la Comisión examinó varios acuerdos entre empresas, y algunos de ellos serán incompatibles con las normas de competencia²¹ y en otros se modificó su contenido así como su periodo de duración.

La Comisión denegó la autorización para el acuerdo Air France y Alitalia, en su primera versión, y solicitó la intervención de otras partes interesadas para que hicieran alegaciones. Con relación a British Airways e Iberia la Comisión limitó a seis años la vigencia del acuerdo.

3.7.3.1.2 En este mismo periodo se ha aprobado el Reglamento que contiene los derechos de los pasajeros²².

Reglamento (CE) 261/2004 (DO L 46 de 17.02.2004, p.1).

3.7.3.2 Transporte por ferrocarril

3.7.3.2.1 El Reglamento 1/2003 otorga a las autoridades nacionales de competencia la facultad de aplicar las normas de defensa de la competencia en el sector ferroviario. A partir de este momento las autoridades, tanto comunitarias como nacionales, deben determinar los temas de interés común dada la liberalización ferroviaria, en colaboración con la DG Transporte y Energía.

3.7.3.2.2 El primer paquete ferroviario de directivas para su liberalización estaba dirigido a lograr la libre circulación del transporte transfronterizo de mercancías por ferrocarril y crear un marco de referencia para el acceso tanto a los servicios de carga, como de pasajeros, asignándose trayectos, tarifas, etc.

3.7.3.2.3 En el segundo paquete se incluye la liberalización de los mercados nacionales de carga, así como la liberalización del mercado nacional e internacional de pasajeros.

3.7.3.2.4 El objetivo global sería alcanzar un planteamiento común para la aplicación de la legislación de la competencia al sector ferroviario a fin de evitar que se produzcan decisiones contradictorias entre las autoridades nacionales y la Comisión.

3.7.3.3 Transporte marítimo

3.7.3.3.1 El sector marítimo es uno de los que tienen más exenciones por categorías, especialmente referidas

a las conferencias y consorcios marítimos, que se ajustan al contenido del Reglamento (CE) 823/2000, actualmente en revisión²³, y que tratan de desarrollar el artículo 81.3 TCE, ya que a través de él se permite a los consorcios y conferencias marítimas superar el límite previsto en la norma, siempre que, notificada la Comisión, se obtenga la autorización por el procedimiento de oposición.

DO C 233 de 30.9.2003. p. 8.

3.7.3.3.2 En la práctica algunos consorcios han utilizado estos para realizar prácticas no contempladas por la exención, como es el caso de fijación de precios, que llevó a intervenir a la Comisión²⁴ a fin de limitar el contenido de los acuerdos. En parecidos términos se ha pronunciado el Tribunal de Primera Instancia (TPICE)²⁵ sobre un acuerdo entre compañías de transporte marítimo para no conceder descuentos a sus clientes con respecto a las tarifas publicadas por gastos y recargos.

Asunto Wallenius/Wilhelmsen/Hyundai, 2002.

Asunto IV/34.018, DO L 268 de 20.10.2000, p. 1.

3.8 Efectos en los consumidores de los sectores liberalizados examinados

3.8.1 Los procedimientos en que se ha efectuado la liberalización de los sectores mencionados anteriormente, al haberse realizado a escala nacional, han tenido un efecto negativo, desde la perspectiva del mercado interior. La creación de oligopolios que han privado a los consumidores de una competencia efectiva que ayudara a rebajar precios y a favorecer la competitividad empresarial. La Comisión debería estudiar, además, los efectos que hasta el momento han producido las concentraciones en sectores liberalizados, especialmente en relación con los consumidores.

3.8.2 En términos generales, la falta de transparencia, las elevadas e injustificadas tarifas que soportan los clientes industriales y los consumidores y la integración vertical de las empresas no han incidido en la competencia efectiva de los mercados liberalizados, sino al contrario, las condiciones de los contratos para los consumidores han incumplido en muchos casos las normas de la contratación establecido para los contratos tipos de masas.

3.8.3 El problema se plantea en relación con los instrumentos de que disponen los consumidores para hacer efectivos sus derechos frente a estas empresas, en especial mediante acciones jurídicas derivadas de las normas de la competencia, especialmente de los artículos 81 y 82 del Tratado. Las reclamaciones ante las autoridades de la competencia, Comisión y autoridades nacionales, son preponderantemente realizadas por empresarios, y el TJCE no ha resuelto ninguna reclamación de particulares.

3.8.4 La presentación por la Comisión del Libro Verde sobre «Reparación de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia»²⁶ debe determinar un instrumento para los consumidores, que concretaremos en el dictamen que el CESE hará al respecto.

COM(2005) 672 final de 19.12.2005

4. Protección de los consumidores ante la política de la competencia

4.1 Es evidente que los consumidores tienen un cuerpo jurídico específico en el que se desarrollan sus derechos y obligaciones²⁷. El artículo 153 TCE, en su apartado 2, establece que: «al definirse y ejecutarse otras políticas y acciones comunitarias, se tendrán en cuenta las exigencias de la protección de los consumidores». Se trata de una política de carácter horizontal y como tal debe insertar el contenido de todas aquellas que afectan a los consumidores. En el supuesto de la política de la competencia, no cabe ninguna duda: el mercado al que se dirige tiene como parte a los consumidores, representando a la demanda dentro de este.

Véase el Dictamen del CESE -- INT/263 -- AC 594/2006, ponente Sr. Pegado Liz.

4.1.1 En este apartado se trata de destacar, de los derechos reconocidos a los consumidores, cuáles y de qué manera se ven afectados por la política de competencia, especialmente por los efectos del incumplimiento de estas normas en el mercado interior, e incluso de considerar como parte interesada en esta política a los consumidores, a fin de contemplar sus intereses cuando la Comisión tiene que intervenir en casos concretos para establecer las reglas del mercado.

4.2 Derechos económicos

4.2.1 El concepto de derechos económicos de los consumidores se remite a la ausencia de cualquier perjuicio valorable económicamente, que impida al consumidor o usuario del uso y disfrute de los bienes y servicios adquiridos en los términos pactados con el empresario. El principio básico que regula toda esta materia es el de buena fe y justo equilibrio, entre partes, de forma que todo acto o cláusula contraria al mismo supone la posibilidad de considerarla como abusiva o contraria al interés del consumidor.

4.2.2 La relación entre la política de defensa de la competencia y la libertad de elección del consumidor ha sido una de las principales preocupaciones de la norma comunitaria; así se reconoce tanto en el antiguo artículo 85.3 como en el actual artículo 81 TCE, al establecer que sólo se podrán autorizar acuerdos colusorios cuando, a pesar de que limiten la competencia, reporten una ventaja a los consumidores. Uno de los ejemplos típicos son los repartos de áreas geográficas entre competidores, a fin de cubrir todo el mercado, aunque en algunas áreas no sea rentable.

4.2.3 La tutela del mercado, desde el punto de vista de la protección del consumidor, se efectúa vigilando la posible existencia de acuerdos horizontales en materias tales como acuerdos voluntarios, cárteles de precios, centrales de compras, reparto de mercado, etc., tanto como acuerdos verticales, tipos de contratos reguladores de las relaciones entre productores, importadores, etc. También se controla el abuso de posición de dominio con prácticas que dificultan o impiden la entrada de competidores, así como la fijación de precios demasiado elevados o bajos, precios excluyentes o practicando ventajas discriminatorias de unos clientes frente a otros.

4.2.4 La Comisión, de forma sistemática, presenta cada año en el Informe anual un elevado número de decisiones tanto sobre supuestos de prácticas concertadas como de abuso de posición dominante, y algunas sentencias del TJCE, que marcan, en muchos casos, cambios de interpretación de las normas e incluso obligan a modificar la legislación.

4.2.5 Durante los últimos años los asuntos tratados por la Comisión han ido disminuyendo, en gran parte debido a la firme actuación de las autoridades nacionales de la competencia en sus mercados, y muy especialmente por la supresión final del sistema de notificación. En el ámbito de la DG Competencia se resolvieron 24 asuntos, mediante decisión formal, un número mínimo si se compara con el control de concentraciones, que supuso un elevado número de decisiones formales (231)²⁸, y que correspondían al sistema del modificado Reglamento; en la nueva etapa serán menos, al hacerse competentes las autoridades nacionales, en la mayoría de estas.

Véase el Informe anual por lo que respecta a 2003, p. 191 y ss.

4.2.6 De los asuntos tratados, varios afectaban directamente a los consumidores o tenían un especial interés para ellos. En las decisiones individuales se trataron los sectores de telefonía móvil, de la radiodifusión y de las líneas aéreas²⁹, y en las iniciativas sectoriales se intervino en los sectores de transporte,

Véase Recuadro 3, en Informe anual 2003, p. 29 referido a los abusos del sector de telecomunicaciones; Recuadro 2, en Informe anual 2004, p. 28; Utilización de las redes para la difusión y venta de los derechos deportivos, en Informe anual 2004, p. 43.

las profesiones liberales, los vehículos a motor y los medios de comunicación³⁰. Tanto en unas como en otras los supuestos analizados hacían referencia a abusos en los precios, con la aplicación del artículo 82 por la aplicación de precios excluyentes y abusivos al suministro³¹.

Véase el Informe anual 2004, transportes, p. 52; Profesiones liberales, Informe anual 2003, p. 60; distribución de vehículos a motor, Informe anual 2004, p. 44.

El asunto British Telecommunications, DO L 360, tuvo especial relevancia al tratarse aún de un monopolio estatal.

4.3 Derecho de información y participación

4.3.1 La eficacia de la política de los consumidores debe basarse en la participación en las políticas que les afectan, de forma que se hace necesario su integración en todas las políticas que hasta ahora han vetado su intervención. En la Estrategia en materia de política de consumidores³² ya se preveía, entre otros, el objetivo de participación adecuada de las organizaciones de los consumidores en las políticas comunitarias. De hecho un año después se nombra al funcionario de enlace con los consumidores en la DG Competencia.

Comunicación de la Comisión sobre «Estrategia en materia de política de los consumidores 2002-2006». COM(2002) 208 final.

4.3.2 Las organizaciones de los consumidores disponen de un foro, el Comité de los Consumidores, que es el mecanismo de intervención en la política específica de los consumidores, pero falta un desarrollo más amplio para participar en otras políticas. El reto actual es tener la posibilidad y capacidad de aportar su contribución a las iniciativas comunitarias, en todas las fases del proceso de decisión de la UE. Se tendrán que buscar unos requisitos mínimos que permitan su participación en los organismos consultivos, tal y como ocurre ahora en agricultura, y especialmente en los de nueva creación, como el de transporte, energía, telecomunicaciones, o cualquier otro que se constituya.

4.3.3 Por lo que respecta al tema que nos ocupa, no existe formalmente ninguna forma de participación, los consumidores ni siquiera son consultados en los temas que el Tratado considera que son de su interés. Nos referimos a las exenciones de prácticas concertadas, artículo 81.3, así como las prácticas abusivas que limiten la producción, el mercado o el desarrollo técnico en perjuicio de los consumidores, artículo 82.b). Corresponde pues tanto a la DG Competencia como a las organizaciones de los consumidores establecer los mecanismos de participación y consulta, a través de normas acordadas en común, tal y como se establecía en el Libro Blanco sobre la gobernanza europea³³, que tendrán un impacto sobre el mercado interior.

COM(2001) 248 final.

4.3.4 Igual responsabilidad debe asumir la DG SANCO, mediante el grupo consultativo permanente, podría intervenir en aquellos asuntos de la competencia que afecten a los derechos de los consumidores.

4.3.5 Por lo que respecta al derecho a la información de los consumidores en materia de competencia, se ha visto reforzado con el nombramiento del funcionario de enlace encargado del contacto con ellos. Las organizaciones europeas de consumidores son informadas de manera habitual, y las organizaciones nacionales y los consumidores particulares disponen de una página web³⁴ en la que incluso se incluye un modelo de reclamación³⁵ por los perjuicios que les puedan ocasionar las empresas en actuaciones contrarias a la competencia.

Página web: http://europa.eu.int/comm/consumers/redress/compl/index_en.htm.

Figurará como anexo.

5. Organismos

El CESE considera que, para hacer efectivo el derecho de información y participación de los consumidores, se debe asegurar, por un lado, que éstos estén legítimamente representados por sus organizaciones, y, por otro, se debe determinar el organismo en que sea efectivo ésta participación, tal y como se señala en los apartados siguientes.

5.1 De los consumidores

5.1.1 Las organizaciones de consumidores están reguladas por sus normas nacionales que exigen unos

requisitos mínimos para su reconocimiento y legitimación, de forma que quedan legitimadas para ejercer sus derechos como consumidores en cuanto estos se vean afectados por cualquier práctica prohibida.

5.1.2 A nivel europeo se reconocen a todos los efectos aquellas organizaciones que están registradas en la DG SANCO, y que son las que son objeto de información y consulta, a la vez que participan en todos los asuntos que hasta el momento se consideraban de su competencia.

5.1.3 El problema se puede plantear en la aplicación de esta legitimidad, un tanto excluyente, cuando se trate de temas de competencia, en tanto en cuanto suele tratarse de conculcación de derechos concretos de los consumidores, e incluso limitados territorial y temáticamente. Sería preciso discutir ampliamente el concepto de legitimación para poder intervenir en esta materia.

5.2 Red Europea de la Competencia

5.2.1 El Reglamento 1/2003 CE³⁶ así como el llamado paquete de modernización establecieron los medios de cooperación entre la Comisión y las autoridades de la competencia en la Red Europea de Competencia (REC)³⁷. Esta ha comenzado a actuar en 2003, a través de un grupo de trabajo que estudió las cuestiones más generales, tales como su funcionamiento y el sistema de comunicación entre ellos. En estos momentos es plenamente operativa, y está constituida en 14 subgrupos que se ocupan de problemas sectoriales³⁸.

De 16 de diciembre del 2002, relativo a la aplicación de las normas de competencia previstos en los artículos 81 y 82 del Tratado, posteriormente modificado [Reglamento \(CE\) nº 411/2004 \(LCEur 2004,953\)](#) (DO L 68 del 6.3.2004, p.1).

Comunicación de la Comisión relativa a la cooperación en el seno de la Red de las autoridades de competencia (DO C 101 de 27.4.2004).

En el 2004 conocieron de 298 asuntos, de los cuales 99 fueron remitidos por la Comisión y 199 por las autoridades nacionales de la competencia.

5.2.2 El Reglamento 1/2003 otorga a la REC medios para asistencia mutua y actuar según las instrucciones de la autoridad competente, y de forma más general de reunir toda la información necesaria a fin de posibilitar la solución de los asuntos. También se encargan de las inspecciones solicitadas por las autoridades nacionales, cuyos resultados se transmiten conforme al procedimiento establecido, a fin de que todas las partes concernidas puedan tener acceso a éstos.

5.2.3 De gran importancia es la intervención de la REC en el programa de clemencia, ya que los Estados miembros han firmado una declaración en la que se comprometen a respetar el contenido de las reglas fijadas en la Comunicación citada. De esta forma sirve como instrumento práctico a los tribunales nacionales competentes en materia de la competencia, a la vez que se encargan de tener al día la jurisprudencia del Tribunal de Justicia CE³⁹.

Comunicación de la Comisión sobre la cooperación entre ésta y las jurisdicciones nacionales para la aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado (DO C 101 27.4.2004, p.54).

5.2.4 La comunicación que debe darse entre la REC, las autoridades de la competencia y los tribunales de justicia permite conocer las demandas relativas a acuerdos y abuso de posición dominante, así como el procedimiento aplicable; de esta forma, la decisión de quién debe realizar la instrucción de la reclamación se adopta en menos tiempo que hasta hace poco.

5.2.5 También sirve la actuación de la REC para detectar infracciones, de forma que la actuación casi preventiva reduce los efectos negativos sobre los competidores y los consumidores. Función importante a resaltar es la intervención en los procedimientos de exención, donde debe valorarse si el resultado de éste es favorable para los consumidores, e incluso si una parte del acuerdo debe estar referido a los beneficios concretos que se esperan para estos.

Bruselas, 5 de julio de 2006.

La Presidenta

del Comité Económico y Social Europeo

Anne-Marie SIGMUND