

Ejercicio privado de las acciones basadas en el derecho comunitario y nacional de la competencia

Ignacio Sancho Gargallo

Facultad de Derecho
Universitat Pompeu Fabra

Abstract

La jurisdicción ordinaria de los Estados miembros es la competente para conocer de las acciones resarcitorias de los daños y perjuicios ocasionados por los acuerdos prohibidos de los artículos 81 y 82 TCE. Este texto recoge la evolución de la normativa concerniente a este tema poniendo énfasis en las acciones civiles de defensa de la competencia, la competencia judicial, el procedimiento y la incidencia de la normativa y órganos comunitarios, así como su cooperación con los órganos nacionales.

Domestic ordinary courts within the EU Member States are empowered to hear cases concerning damages actions arisen from the infringement of articles 81 and 82 ECT. This article analyzes the evolution of the rules governing this topic and emphasizes civil actions in Competition law, judicial powers, procedural rules and the impact of the EU law and institutions, as well as their cooperation with the national ones.

Title: Private Enforcement of EU and National Competition Law

Palabras clave: Derecho de la competencia; Acción de nulidad; Acción de responsabilidad civil; Competencia judicial; Reglas de cooperación; Prejudicialidad administrativa

Keywords: Competition Law; Action for Invalidity; Damages Actions; Courts with Jurisdiction; Cooperation Rules; Preemptive Administrative Ruling

Sumario

- 1. Introducción: aplicación del derecho de competencia por los tribunales ordinarios**
 - 1.1. Antes del Reglamento 1/2003**
 - 1.2. Después del Reglamento 1/2003**
 - 1.3. La Ley de Defensa de la Competencia de 1989**
 - 1.4. Jurisprudencia nacional**
 - 1.5. Creación de los juzgados de lo mercantil**
- 2. Acciones civiles de defensa de la competencia**
 - 2.1. Acciones de nulidad**
 - a. Nulidad de los pactos contractuales contrarios a los arts. 1 y 2 LDC**
 - b. Legitimación para instar la nulidad**
 - c. Alcance de la nulidad**
 - d. Restitución de lo pagado**
 - 2.2. Acciones de responsabilidad civil**
 - a. Acciones fundadas directamente en la infracción de los arts. 1 y 2 LDC**
 - b. Acciones de competencia desleal ex art. 15.2 LDC**
 - c. Acciones fundadas en la vulneración de los arts. 81 y 82 TCE**
 - d. Libro Blanco de la Comisión Europea sobre “Acciones de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia”**

3. Competencia judicial y procedimiento

3.1. Competencia judicial

- a. Competencia de los Juzgados de lo Mercantil para conocer de las demandas en las que se ejerciten acciones civiles fundadas en la infracción del derecho nacional o comunitario de la competencia
- b. Competencia de los Juzgados de Primera Instancia en la aplicación incidental de las normas de Defensa de la Competencia

3.2. Procedimiento

4. Aplicación simultánea o alternativa del derecho comunitario y el derecho interno de cada Estado por los tribunales ordinarios

- 4.1. Reglas sobre la aplicación simultánea del derecho comunitario y el derecho interno
- 4.2. Límites del principio dispositivo

5. Aplicación paralela del derecho de la competencia por las autoridades comunitarias y nacionales y por los tribunales ordinarios nacionales

- 5.1. Aplicación uniforme del derecho comunitario de la competencia: carácter vinculante de las decisiones de la Comisión Europea y prejudicialidad administrativa
- 5.2. Vinculación del Juez de lo Mercantil por las resoluciones de la CNC y, en su caso, de la jurisdicción contencioso-administrativa

6. Cooperación entre las autoridades comunitarias y nacionales, y los tribunales ordinarios

- 6.1. Reglas de cooperación previstas en el Reglamento 1/2003
- 6.2. Normas sobre cooperación con los tribunales ordinarios introducidas por la Ley de Defensa de la Competencia
- 6.3. La intervención procesal en los procesos de defensa de la competencia: *amicus curiae*
 - a. Intervención en la primera instancia
 - b. Intervención en la apelación
- 6.4. Suspensión por prejudicialidad administrativa

7. Tabla de sentencias citadas

8. Bibliografía

1. Introducción: aplicación del derecho de competencia por los tribunales ordinarios

El reconocimiento explícito que la disposición adicional primera de la [Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia](#) (BOE núm. 159, de 4.7.2007) (en adelante, LDC) hace a unos órganos de la jurisdicción ordinaria de la competencia para conocer de las acciones civiles fundadas en los arts. 1 y 2 de la LDC había ya sido admitido por la jurisprudencia civil, al hilo de la aplicación del derecho comunitario de la competencia.

No es que los tribunales nacionales civiles sean competentes para, en defensa del orden público económico comunitario o español, condenar o intimar a la cesación de aquellas conductas contrarias a la competencia de entidad suficiente para superar la regla *de minimis*, sino que la intervención de la jurisdicción ordinaria se ubica en el ámbito privado, en la tutela de los intereses económicos particulares que hayan podido resultar perjudicados por las conductas que prohíben los [arts. 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea](#) (en adelante, TCE) en el ámbito comunitario, y los arts. 1 y 2 LDC en el ámbito nacional, que producen efectos directos entre los ciudadanos y crean derechos subjetivos, cuya tutela, en las relaciones *inter privatos*, reclama la intervención de los tribunales de la jurisdicción ordinaria.

A los órganos jurisdiccionales nacionales les corresponde tutelar los intereses privados protegidos por el efecto directo de esas normas (comunitarias y nacionales), no así el interés público en el mantenimiento de la competencia, ya que eso es competencia de la Comisión y del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante, TJCE), y en el plano nacional la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (en adelante, CNC) y la Audiencia Nacional, ante quien son recurribles por vía contencioso-administrativa las decisiones de la CNC.

1.1. Antes del Reglamento 1/2003

El TCE no preveía la competencia de los tribunales ordinarios nacionales para aplicar el derecho comunitario de la competencia (inicialmente los arts. 85 y 86 TCE, y en la actualidad los arts. 81 y 82 TCE), la jurisprudencia del TJCE vino a admitirla sobre la base de la sanción de nulidad prevista en el art. 81.2 TCE. En este sentido son especialmente significativas las SSTJCE, 28.2.1991 (caso *Delimitis*) y 18.9.1992 (caso *Automec*), la última de las cuales argumentaba que “al prever expresamente esta sanción civil, el Tratado pretende que el Derecho nacional dé al juez la facultad de proteger los derechos de las empresas víctimas de prácticas contrarias a la competencia”. En realidad, la atribución de competencia a los tribunales ordinarios se fundaba no sólo en este reconocimiento del efecto directo de los arts. 81.1 y 82 TCE, sino también en la consideración del juez nacional ordinario como juez encargado de velar por la legalidad comunitaria.

Pero la competencia de los tribunales de la jurisdicción ordinaria no quedaba reducida a sancionar con nulidad de las cláusulas contractuales contrarias al art. 81.1 TCE, sino que se extendía también a “apreciar conforme al Derecho nacional aplicable, el alcance y las

consecuencias de la nulidad en virtud del art. 81.2 TCE”, como declaró más adelante la STJCE 20.4.1998 (caso *Cabour*).

No obstante, esta legitimación de los tribunales ordinarios bajo este régimen únicamente alcanzaba la aplicación del derecho originario de la competencia, y en concreto el art. 81.1 TCE, pero no el derecho derivado (régimen de exenciones), al que se remite el art. 81.3 TCE.

1.2. Después del Reglamento 1/2003

Este régimen se completó con el [Reglamento CE 1/2003, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado](#) (DOCE L 1, de 4.1.2003), que después de atribuir explícitamente la competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales para aplicar los arts. 81 y 82 TCE¹, introduce un nuevo sistema de aplicación de las normas comunitarias sobre competencia: los tribunales de justicia han de evaluar directamente la aplicación del apartado 3 del art. 81, determinando en primer término si los acuerdos o prácticas controvertidas están incursas en la prohibición del apartado 1 y, en caso positivo, si cumplen o no las condiciones que, conforme al apartado 3, determinan su legalidad.

El nuevo sistema reconoce efecto directo al apartado 3 del art. 81 TCE, instaurando el sistema de excepción legal directamente aplicable en el que los tribunales ordinarios añadirán a sus actuales competencias la de enjuiciar si un acuerdo que se presenta incurso en la prohibición del art. 81.1 TCE cumple los requisitos de autorización o excepción previstos en el apartado 3, algo que hasta ahora sólo podía declarar la Comisión. Al mismo tiempo, se introducen mecanismos de coordinación entre la Comisión y los órganos jurisdiccionales de los estados miembros, que luego expondremos con detalle.

1.3. La Ley de Defensa de la Competencia de 1989

La [Ley 16/1989, de 17 de julio de 1989, de Defensa de la Competencia](#) (BOE núm. 170, de 18.7.1989) (en adelante, LDC 1989) tampoco hacía directa referencia a la competencia de los tribunales ordinarios en la aplicación de los arts. 1 y 6 en los que se prohibían las prácticas y acuerdos colusorios, así como el abuso de posición dominante. Sí contenía una referencia indirecta, al disponer en su art. 13 LCD1989 que:

“1. Las sanciones a que se refiere la presente Ley se entenderán sin perjuicio de otras responsabilidades que en cada caso procedan.

2. La acción de resarcimiento de daños y perjuicios, fundada en la ilicitud de los actos prohibidos por esta Ley, podrá ejercitarse por los que se consideren perjudicados, una vez firme la declaración en vía administrativa y, en su caso, jurisdiccional. El régimen

¹ “Los tribunales ordinarios salvaguardan los derechos subjetivos que emanan del Derecho comunitario al pronunciarse sobre los litigios entre particulares, por ejemplo, mediante el resarcimiento de daños y perjuicios a los afectados por la comisión de infracciones” (art. 6 Reglamento 1/2003).

sustantivo y procesal de la acción de resarcimiento de daños y perjuicios es el previsto en las leyes civiles”.

Con ello la LDC 1989 admitía la posibilidad de que las acciones de resarcimiento de daños y perjuicios pudieran ejercitarse ante la jurisdicción ordinaria, pero establecía la prejudicialidad administrativa del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, TDC), porque según la inicial interpretación jurisprudencial y doctrinal, la acción de resarcimiento sólo podía ejercitarse una vez firme la declaración en vía administrativa –o, en su caso, una vez revisada esta decisión en la jurisdicción contencioso-administrativa-².

No obstante, con esta interpretación afloró un tratamiento distinto según la infracción afectara sólo a las normas nacionales de defensa de la competencia o lo hiciera también a las comunitarias, pues en este segundo caso los tribunales nacionales estaban facultados para conocer de una acción de responsabilidad civil derivada de un ilícito *antitrust*, sin que previamente se hubiera pronunciado la Comisión Europea declarando el ilícito de la conducta, no estando ni siquiera obligados a suspender el procedimiento cuando estaba pendiente ante la Comisión Europea un expediente respecto de aquella conducta restrictiva de la competencia que justifica la acción de responsabilidad civil. Esta disparidad de trato, junto a la dilación que suponía tener que acudir previamente al Tribunal de Defensa de la Competencia y, en su caso, agotar la vía contencioso-administrativa, antes de poder ejercitar las acciones de responsabilidad civil ante la jurisdicción civil, para obtener la reparación de los perjuicios sufridos por la conducta *antitrust*, justificó una interpretación doctrinal más flexible, que entendía el término “podrá” del art. 13.2 LDC 1989 en el sentido de permitir al particular la opción de acudir directamente a los tribunales civiles para que declararan la ilicitud del acto y condenaran a reparar los perjuicios sufridos³.

1.4. Jurisprudencia nacional

En la jurisprudencia, la STS, 1ª, 2.6.2000 (caso *Disa*), que admite expresamente la competencia de la jurisdicción civil española para declarar la nulidad de un contrato de “concesión mercantil” por ser contrario al art. 81.1 TCE, supuso un punto de inflexión respecto de la doctrina anterior, representada por la STS, 1ª, 30.12.1993 (caso *Campsa*), que declaraba la prejudicialidad de la Comisión europea y el TDC español para calificar un abuso de posición de dominio, y por ello la incompetencia de la jurisdicción ordinaria para condenar a CAMPSA a cesar en los supuestos actos de abuso de posición dominante contrarios al art. 82 TCE cometidos por esta compañía de

² STS, 1ª, 30.12.1993 (RJ 9902), caso *Campsa*, aplicando el art. 6 LPRC, antecedente inmediato del art. 13.2 LDC 1989; y STS, 1ª, 4.11.1999 (caso *United Pictures*). En la doctrina, entre otros, BELLAMY, CHILE y PICAÑOL (1992, pp. 605-606); CASES PALLARÈS (1995, pp. 297 y ss.); SORIANO GARCÍA (1998, pp. 520 y ss.); FONT GALÁN y MIRANDO SERRANO (2005, pp. 94 y ss.).

³ ALONSO GARCÍA (1990, pp. 473-474); ALFARO (1991, p. 705, nota 92); FERNÁNDEZ LÓPEZ (1997, p. 231); PEÑA LÓPEZ (2000, pp. 96-113), donde se argumenta con mayor detalle la procedencia de esta interpretación; FERRÁNDIZ GABRIEL (2002, p. 46).

suministro de carburante a determinados armadores⁴. La doctrina del caso *Disa* pasó a ser jurisprudencia, al ser asumida por las sentencias posteriores (SSTS, 1ª, 2.3.2001, caso *Mercedes Benz*, y 15.3.2001, caso *Petronor*)⁵.

1.5. Creación de los juzgados de lo mercantil

La reforma concursal llevó consigo no sólo la aprobación de la nueva [Ley Concursal, de 9 de julio de 2003](#) (BOE núm. 164, de 10.7.2003), sino también la creación, dentro de la jurisdicción ordinaria, de unos órganos jurisdiccionales nuevos a los que se atribuía el conocimiento del concurso de acreedores y de las cuestiones que le son incidentales (art. 86ter.1 LOPJ), así como de otras cuestiones de naturaleza mercantil enumeradas de forma taxativa en el art. 86ter.2 LOPJ, entre las que se encontraban “f) De los procedimientos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea y de su derecho derivado”. Estos juzgados entraron en funcionamiento el 1 de septiembre de 2004, con la entrada en vigor de la Ley Concursal, están ubicados en capitales de provincia y extienden su jurisdicción a toda la provincia, sin perjuicio de que puedan llegar a ubicarse en otras ciudades importantes y también que extiendan su competencia más allá de una provincia, lo que hasta ahora no ha ocurrido.

En atención al carácter de *numerus clausus* que tiene la enumeración de competencias atribuidas a los juzgados de lo mercantil por el art. 86ter, su originaria redacción provocaba una discriminación absurda según las acciones se fundaran en la violación del derecho comunitario de competencia o del español, con la consiguiente dificultad de deslindar en algunos casos, dando lugar a conflictos de competencia entre los juzgados de lo mercantil y los de primera instancia.

Esta situación se resuelve con la actual redacción de la disposición adicional primera de la LDC, en relación con el art. 86ter.2.f) de la LOPJ⁶, que expresamente amplía la competencia de los juzgados de lo mercantil al conocimiento “de cuantas cuestiones sean de la competencia del orden jurisdiccional civil respecto de los procedimientos de aplicación de los artículos 1 y 2 de la presente Ley”.

2. Acciones civiles de defensa de la competencia

⁴ En ese sentido se pronunció más tarde la STS, 1ª, 4.11.1999 (caso *United Pictures*), en que una sala de exhibición de cine invocaba abuso de la posición dominante de la distribuidora, que le había impuesto adquirir más películas de las que podía proyectar.

⁵ Esta misma doctrina se ha mantenido en las sentencias posteriores [SSTS, 1ª, 11.12.2002 (RJ 10737) y 27.7.2003 (RJ 6060)], como recuerdan otras más recientes de 22.6.2006 (RJ 2006/4712) y 3.10.2007 (ROJ: TS 7756/2007).

⁶ Este precepto ha sido modificado por la disposición final 1.1 de la [Ley Orgánica 13/2007, de 19 noviembre](#) (BOE núm. 278, de 20.11.2007), y pasa a estar redactado en el siguiente sentido: “De los procedimientos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y su derecho derivado, así como los procedimientos de aplicación de los artículos que determine la Ley de Defensa de la Competencia”.

La referida disposición adicional primera de la LDC presupone la existencia de cuestiones controvertidas fundadas en la aplicación de los arts. 1 y 2 de la Ley que corresponden al orden civil. La Ley no describe qué cuestiones son éstas ni hace referencia a las acciones que sobre la base de las conductas tipificadas como restrictivas de la competencia pueden ejercitarse ante la jurisdicción civil. Por ello, partiendo de las conductas prohibidas en los arts. 1 (conductas colusorias) y 2 (abuso de posición dominante), los particulares afectados por las mismas podrán ejercitar las acciones oportunas que puedan satisfacer su interés legítimo, fundado en alguna de estas infracciones⁷.

Estas acciones pueden ser muy variadas, pudiendo distinguirse en una primera aproximación entre las de nulidad contractual y las de responsabilidad civil, según medie o no entre las partes una relación contractual.

2.1. Acciones de nulidad

a. Nulidad de los pactos contractuales contrarios a los arts. 1 y 2 LDC

Las conductas colusorias, tal y como son descritas en el art. 1 LDC, pueden darse en el curso de una relación contractual, del mismo modo que la explotación abusiva de una posición de dominio (art. 2 LDC). De hecho, es muy común que el abuso de posición de dominio, tanto del art. 2 LDC como del art. 82 TCE, se verifique a través de un negocio jurídico en el que se imponen las condiciones constitutivas del abuso. El perjudicado, que sea parte en esa relación contractual, podrá invocar la nulidad del contrato o de una determinada cláusula contractual en que consista la conducta tipificada como restrictiva de la competencia, para que deje de obligarle, además de pedir en su caso la restitución de las prestaciones e, incluso, la indemnización de daños y perjuicios.

⁷ Bajo la vigencia de la LDC 1989, la STS, 1ª, 22.6.2006 (RJ 4712) trató de deslindar primero el alcance de la competencia de los tribunales de la jurisdicción civil en la aplicación de los arts. 81 y 82 TCE con respecto de la competencia propia de las autoridades administrativas: "a la jurisdicción civil le corresponde una función no meramente complementaria, sino también principal cuando se trata de salvaguardar los derechos subjetivos de los ciudadanos, resolviendo los conflictos entre particulares (como dice la Sentencia de esta Sala de 27 de julio de 2003 [RJ 2003, 6060] le corresponde el conocimiento cuando se trata de relaciones entre particulares de naturaleza estrictamente privada), de tal manera que, mientras que para las autoridades nacionales de defensa de la competencia lo trascendente es la protección del orden público económico -interés del mercado-, para la jurisdicción (actuando los tribunales como jueces comunitarios) lo es la tutela del interés privado". Para después especificar algo más las cuestiones de las que podrían conocer los tribunales del orden civil: "de la nulidad de los contratos, o de las cláusulas viciadas, que infrinjan la prohibición de los acuerdos o decisiones colusorias «ex» art. 85.2 y consecuencias jurídicas; de las indemnizaciones de daños y perjuicios complementarias de conformidad con el art. 13 de la Ley de Defensa de la Competencia (Ley 16/1989, 17 de julio [RCL 1989, 1591], mod. por Ley 52/1999, de 28 de diciembre [RCL 1999, 3217]); de la nulidad en los supuestos de abuso de posición dominante «ex» art. 86, porque si bien este precepto no contiene una norma similar a la del art. 85.2, sin embargo, además del efecto directo, «cuando una práctica abusiva contraria al art. 86 se materializa en un acuerdo, el mismo se encuentra igualmente viciado de nulidad» (STJCE de 25 de octubre de 1979, as. 22/79, Greenwich Film/Salem); y de las indemnización derivadas de esta nulidad".

Si partimos de la consideración de que estas conductas restrictivas de la competencia, tanto las conductas colusorias como el abuso de posición de dominio, están expresamente prohibidas por la Ley, en sus artículos 1 y 2, por aplicación del art. 6.3 CC los pactos contractuales en los que se materializara alguna de esas conductas prohibidas serían nulos de pleno derecho. De hecho el propio art. 1, en su apartado 2, lo declara expresamente, al disponer, de forma paralela al art. 81.2 TCE, que: “son nulos de pleno derecho los acuerdos, decisiones y recomendaciones que, estando prohibidas en virtud de lo dispuesto en el apartado 1, no estén amparados por las exenciones previstas en la presente Ley”.

Aunque no lo diga expresamente la Ley, la jurisprudencia comunitaria, interpretando el antiguo art. 86 TCE, que coincide con el actual art. 82 TCE, ha extendido la sanción de nulidad a las cláusulas contractuales o acuerdos que supongan un abuso de posición dominante (STJCE 25.10.1979, caso *Greenwich Film*), lo que resulta igualmente de aplicación a los casos en que se vulnere el art. 2 LDC, en atención a su paralelismo con el art. 82 TCE.

Como quiera que los arts. 81 y 82 TCE y los arts. 1 y 2 LDC son normas imperativas a través de las que se establecen límites a la autonomía de la voluntad de los particulares con la finalidad de tutelar el interés público –español o comunitario- en el mantenimiento de la competencia, la nulidad de los pactos contractuales que infringen dicha normativa se justifica por el traspaso de estos límites a la autonomía privada de la voluntad (arts. 6.3 y 1255 CC)⁸.

Es muy propio de los tribunales del orden jurisdiccional civil declarar o apreciar, por vía de excepción, la nulidad de los contratos o de determinados pactos contractuales. En este caso, cuando la nulidad venga motivada por la infracción de la normativa comunitaria o nacional sobre acuerdos colusorios y abuso de posición de dominio, la competencia corresponderá a los juzgados mercantiles.

La nulidad puede ser pretendida directamente, a través de una acción ejercitada en la demanda o en la reconvención, o también puede ser invocada como excepción, en la contestación a la demanda, ordinariamente para desatender la pretensión de cumplimiento contractual. En este último caso, a la excepción de nulidad del contrato se le dará el tratamiento procesal previsto en el art. 408.2 LEC, según el cual “el actor podrá pedir al tribunal, que así lo acordará, mediante providencia, contestar a la referida alegación de nulidad en el plazo establecido para la contestación a la reconvención” –veinte días, que se entienden computados a partir de la notificación de la providencia que lo acuerde-. En cualquier caso, el pronunciamiento sobre la nulidad del pacto contractual invocada por vía de excepción producirá igualmente eficacia de cosa juzgada, de conformidad con los arts. 408.3 y 222 LEC.

⁸ Con mayor detalle en PEÑA LÓPEZ (2000, p. 178 y ss.).

b. Legitimación para instar la nulidad

Siendo de aplicación la normativa comunitaria, no sólo procede declarar o apreciar la nulidad – para desatender la pretensión de cumplimiento contractual- a instancia de quien ha sido parte en el contrato, sino que también cabe apreciarla de oficio por el tribunal. Así lo entendió la STJCE 14.12.1995 (caso *Van Schijndel*) al concluir que: “en un proceso que versa sobre derechos y obligaciones civiles de los que las partes disponen libremente, corresponde al juez nacional aplicar las disposiciones de la letra f) del artículo 3 y de los artículos 85, 86 y 90 del Tratado, incluso cuando la parte interesada en su aplicación no los ha invocado, en el supuesto de que su Derecho nacional le permita tal aplicación”.

Consecuentemente con lo anterior, el propio TJCE ha reconocido la legitimación para pedir la nulidad no sólo a quienes fueran parte en el contrato, sino también a cualquier interesado que se vea afectado por el acuerdo cuya nulidad se pide, incluso a quien introdujo el acuerdo (STJCE 20.9.2001, caso *Courage*).

Por su parte, la Sala Primera del Tribunal Supremo, en la STS, 1ª, 2.6.2000 (caso *Disa*) vino a declararlo expresamente, en consonancia con la jurisprudencia comunitaria y, también, en atención a que “en nuestro sistema la nulidad de pleno derecho del artículo 6.3 del Código Civil es apreciable por los Tribunales incluso de oficio”⁹.

De ahí que la misma doctrina debe extenderse a la nulidad fundada en la infracción de los arts. 1 y 2 LDC, pues subyacen las mismas razones para su aplicación y está de acuerdo con la naturaleza jurídica de la nulidad de pleno de derecho. Según esta, en principio la nulidad no precisaría una declaración judicial en tal sentido, ni de una previa impugnación del negocio, pues operaría *ipso iure*. No obstante, como la cuestión se plantea con ocasión de la apariencia comercial que ha ocasionado el supuesto contrato, acaba siendo necesario, ante la resistencia de quien sostiene su validez, solicitar la intervención judicial. Pero para ello estará legitimado cualquier interesado, haya sido o no parte en el contrato, siempre que tenga interés legítimo¹⁰, y aún el mismo causante de la nulidad –sin perjuicio de sus consecuencias-¹¹. Admitiéndose también su

⁹ Así lo ha venido entendiendo la doctrina mayoritaria: DE CASTRO Y BRAVO (1967, p. 482); DELGADO ECHEVERRÍA (1987, p. 353); y Díez-PICAZO (1993, p. 447). La jurisprudencia también se ha pronunciado en este mismo sentido, aunque parece que lo refiere a los casos en que la nulidad se aflora con toda claridad de los hechos enjuiciados por el tribunal (SSTS, 1ª, 29.3.1963 [RJ 2125] y 30.12.1993 [RJ 1994/504]).

¹⁰ Lo tienen además de los directamente afectados, “los obligados solidariamente (fiadores o quienes hayan prestado garantía real a favor de otro), titulares de derechos reales afectados por otro derecho real (usufructo, servidumbre, censos, segundas hipotecas), acreedores perjudicados (sin necesidad de acudir al art. 1.291 CC), legitimarios, retrayentes, arrendatarios, subarrendatarios, comuneros, supuestos de colisión de derechos (doble venta), etc.” (DE CASTRO Y BRAVO, 1967, p. 482).

¹¹ Como recordaba DE CASTRO Y BRAVO (1967, pp. 479-480), la jurisprudencia desde muy antiguo (SSTS, 1ª, 26.5.1876, 22.2.1944, 30.5.1954 y 5.3.1966) ha entendido que no cabe oponer los actos propios frente a una alegación de nulidad de pleno derecho.

aplicación de oficio por el propio tribunal. De tal modo que la sentencia que aprecia la nulidad será declarativa, produciendo efectos *ex tunc*.

No obstante, conviene advertir que en la aplicación de la normativa española, derivada de la sanción de nulidad de pleno derecho del art. 6.3 CC, en estos casos en que la causa de la nulidad es la normativa sobre conductas restrictivas de la competencia, no resulta de aplicación el límite del abuso de derecho o de los actos propios, porque los afectados por el vicio del contrato no son sólo las partes, sino el mercado, terceros: consumidores, competencia...

c. Alcance de la nulidad

No necesariamente la nulidad de una cláusula contractual por contravención de las normas de defensa de la competencia debe dar lugar a la nulidad de todo el negocio o contrato, admitiéndose por tanto la nulidad parcial que afectaría sólo a aquella cláusula. Así ocurrirá, en primer lugar, cuando pueda apreciarse que las partes habrían concertado igualmente el negocio sin la cláusula declarada nula, siempre y cuando, lógicamente, el negocio no sea de carácter indivisible. Pero también cabrá la nulidad parcial cuando la norma imperativa infringida hubiera sido dictada para proteger a uno de los contratantes. Como argumenta la doctrina, si el negocio realizado con una de estas personas, contraviniendo lo establecido en la Ley dictada para protegerlas, no se anulase sólo parcialmente, se corre el riesgo de que las ventajas establecidas imperativamente en su beneficio queden sin efecto si, con la imposición de la cláusula ilícita, la parte fuerte se reserva la posibilidad de terminar cuando quiera la relación contractual¹².

No obstante lo anterior, la jurisprudencia ha rechazado esta ineficacia parcial del negocio, y la ha extendido a su totalidad, en casos en que, como el que resuelve la STS, 1ª, 3.10.2007, las cláusulas contractuales viciadas de nulidad, por contravención del derecho comunitario, no eran de carácter accesorio en relación con el conjunto del contrato, sino que su trascendencia resultaba evidente¹³. En ese sentido se afirma que "las cláusulas incompatibles con el Derecho comunitario no pueden considerarse separables (STS, 1ª, 2.6.2000, caso *Disa*), ni sería tampoco posible obligar a las partes a renegociarlas con vistas a iniciar una relación sobre bases que serían sustancialmente distintas de las establecidas, cuando en el contrato se considera como causa de extinción el incumplimiento, por alguna de las partes, de las obligaciones asumidas, facultando a una de las partes, como alternativa a la resolución parcial, a instar la resolución de la totalidad del contrato incluso en el supuesto de que el incumplimiento afectara a uno solo de los objetos comprendidos en el mismo (...). La supresión de las cláusulas contrarias al Derecho comunitario alteraría por completo la economía del contrato" (STS, 1ª, 3.10.2007).

¹² DE CASTRO Y BRAVO (1967, pp. 494-495).

¹³ STS, 1ª, 3.10.2007 (RJ 2008/2922), en ese caso la contravención afectaba al alcance temporal del pacto de exclusiva y demás condiciones del contrato restrictivas de la competencia y a la libertad del concesionario para la fijación de los precios.

d. Restitución de lo pagado

La nulidad de un acuerdo contractual colusorio o abusivo de una posición de dominio no sólo se puede invocar para desatender una pretensión de cumplimiento contractual, pues *quod nullum est, nullum effectum producit*, sino también para obtener la restitución de lo ya pagado o entregado en cumplimiento del contrato declarado nulo. Este es uno de los efectos propios de la nulidad, según el art. 1303 CC, que prescribe la restitución de las recíprocas prestaciones: “Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con sus intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes”. Esta obligación de restitución es, en principio, recíproca y de cumplimiento simultáneo, de forma que una de las partes no puede ser obligada a realizar la restitución mientras la otra no lo haya efectuado (art. 1308 CC).

Entre las salvedades a las que se refiere el art. 1303 CC se encuentra la excepción de causa torpe, prevista en el art. 1306 CC, según la cual la parte que sea culpable de la nulidad no podrá repetir lo que hubiere dado en virtud del contrato, ni reclamar el cumplimiento de lo que la otra parte le hubiere prometido. Como quiera que la nulidad en este caso, que se funda en la infracción de los arts. 1 o 2 LDC, lo sería por aplicación directa del art. 6.3 CC -infracción de una norma prohibitiva- pero también por ilicitud de su causa en atención a que se opone a las leyes (art. 1275 CC), puede dar lugar a la aplicación en sus consecuencias de lo previsto en el art. 1306 CC. Pero para que la nulidad lleve consigo la privación de la restitución, no basta tan sólo con la infracción objetiva de la Ley que justifica por sí sola la nulidad, es preciso además un elemento subjetivo, que alguna de las partes conociera las circunstancias de las que deriva la nulidad -en este caso que los pactos contractuales son restrictivos de la competencia e infringen la prohibición contenida en los arts. 1 y 2 LDC- y tuviera conciencia de la ilicitud misma o hubiera debido tenerla¹⁴. En el caso de los pactos contractuales restrictivos de la competencia, será lo normal apreciar la culpa de una de las partes, pues se encuentra subsumida en el abuso de posición dominante y aflora fácilmente en los pactos colusorios. No obstante, la apreciación de este elemento subjetivo, sobre todo en los casos en que concurren por ambas partes, es algo muy valorativo que debe ser apreciado por el Juez en cada caso¹⁵.

La primera y principal consecuencia de que a una de las partes contratantes se le considere culpable del vicio de nulidad, en este caso del pacto restrictivo de la competencia, será la pérdida del derecho de repetir lo que hubiera entregado en virtud del contrato, dejando sin efecto lo previsto en el art. 1303 CC. Pero no acaban aquí las consecuencias, pues la sanción es más amplia,

¹⁴ DELGADO ECHEVERRÍA (1987, p. 558 y ss.).

¹⁵ La STS, 1ª, 31.12.1979 (RJ 4499), en un caso en que uno de los partícipes de una asociación de mayoristas dedicados al almacenaje de aceites minerales y otros productos petrolíferos de CAMPSA, se defendía frente a la pretensión de que cumpliera con sus obligaciones sociales, alegando la nulidad del acuerdo asociativo por ser contrario al art. 1 LRLRC, declaró no sólo que el convenio asociativo había sido realizado con causa ilícita y, por ello, consideró de aplicación el art. 1306 CC, para desestimar la pretensión del socio disidente de que se le restituyera su aportación social, pues él había participado culpablemente en la adopción del acuerdo (citada por PEÑA LÓPEZ, 2000, p. 195).

ya que alcanza la pérdida de toda acción fundada en el cobro de lo indebido (que incluye el art. 1303 CC) o en el enriquecimiento injusto.

Esta doctrina de la causa torpe es aplicable tanto a los supuestos de nulidad por infracción de la normativa interna o nacional de la competencia, los arts. 1 o 2 LDC, como también a aquellos en que resulten de aplicación los arts. 81 y 82 TCE. En este sentido, la referida STJCE 20.11.2001 (caso *Courage*) vino a declarar compatible con el derecho comunitario una previsión legal nacional análoga al art. 306 CC, al considerar que el derecho comunitario no se opone a que los jueces ordinarios nacionales velen porque la protección de los derechos garantizados por el ordenamiento comunitario no produzca un enriquecimiento injusto o sin causa a los beneficiarios o que impida a un justiciable beneficiarse de su propio comportamiento ilícito cuando este último haya sido comprobado.

2.2. Acciones de responsabilidad civil

a. Acciones fundadas directamente en la infracción de los arts. 1 y 2 LDC

Sobre todo en los casos de conductas colusorias, los afectados por las consecuencias negativas de la restricción de la competencia pueden solicitar la indemnización de los daños y perjuicios que aquella conducta restrictiva de la competencia les ha deparado. Esta pretensión puede hacerse valer directamente, al amparo del art. 1 y 2 LDC, y sobre la base de la responsabilidad civil extracontractual prevista en el art. 1902 CC. De este modo, aunque no exista una previsión expresa en la Ley de Defensa de la Competencia, aplicando las reglas generales de la culpa extracontractual, en la medida en que una conducta ilícita, en este caso restrictiva de la competencia por vulneración de los arts. 1 o 2 LDC, que ordinariamente encierra un comportamiento doloso por sus agentes, haya ocasionado a terceros algún daño o perjuicio, éstos tendrán derecho a reclamar su reparación o indemnización, que puede llegar a incluir, además del daño emergente, el lucro cesante. En este esquema de responsabilidad, una vez constatada y declarada la conducta colusoria o el abuso de posición dominante, por vulneración de los arts. 1 y 2 LDC, como la culpa del agente es connatural a la realización de estas conductas restrictivas de la competencia, el actor deberá sobre todo acreditar la relación de causalidad entre la referida conducta ilícita y el daño o perjuicio que pretende le sea indemnizado, cuya existencia y cuantificación también deberá quedar suficientemente probada.

Bajo el régimen anterior, el art. 13.2 LDC 1989 supeditaba el ejercicio de la acción de resarcimiento de daños y perjuicios a la previa declaración firme, por vía administrativa o en su caso jurisdiccional –consecuencia de la resolución del recurso contencioso-administrativo contra la resolución administrativa-, de la ilicitud de los acuerdos prohibidos por la Ley. Lo que dilataba excesivamente en el tiempo la obtención de la tutela judicial resarcitoria, pues primeramente había que obtener un pronunciamiento del Tribunal de Defensa de la Competencia, agotar en su caso la jurisdicción contencioso-administrativa y, una vez firme la decisión, iniciar el peregrinaje por la jurisdicción civil.

La nueva Ley ha suprimido esta exigencia de prejudicialidad administrativa, de modo que la acción puede ejercitarse directamente ante la jurisdicción ordinaria, cuyos tribunales son competentes, como ya lo eran en los casos en que se aplicaba el derecho comunitario, para declarar la ilicitud de las conductas restrictivas de la competencia, como presupuesto previo para la condena a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados por dichas conductas.

Al amparo de esta normativa el perjudicado puede obtener una indemnización de los daños y perjuicios, además de la reparación *in natura* tendente a remover los efectos del acto ilícito y la cesación en la actividad ilícita o inhibitoria, aunque lógicamente estas acciones si se fundan en el art. 1902 CC presuponen que la conducta antijurídica haya ocasionado un daño¹⁶. Por el contrario, cabría ejercitar las acciones de cesación y remoción sin necesidad de que se hubiera verificado un daño, al amparo del art. 18.5 LCD, considerando que la mera realización de la conducta restrictiva de la competencia que contraviene los arts. 1 o 2 LDC se tipifica como acto de competencia desleal en el art. 15.2 LCD¹⁷.

b. Acciones de competencia desleal ex art. 15.2 LCD

La infracción de los arts. 1 y 2 LDC, por tratarse de normas que regulan la actividad concurrencial, está tipificado en el apartado 2 del art. 15 LCD como un acto de competencia desleal, que no requiere para su aplicación la concurrencia de ningún otro requisito adicional, sin que por otra parte sea necesario probar que la restricción de la competencia es sustancial ni que afecte al interés público¹⁸.

La invocación de este ilícito concurrencial permite al actor el acceso a las acciones descritas en el art. 18 LCD, entre las que destacan además del resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la conducta restrictiva de la competencia y el enriquecimiento injusto, la cesación de la conducta ilícita y la remoción de sus efectos. Como ya hemos apuntado antes, para ejercitar estas acciones de cesación y remoción basta la mera realización de las conductas que por ser restrictivas de la competencia se consideran desleales, sin que sea necesario que se haya llegado a verificar un daño concreto y determinado.

Otra diferencia respecto de las acciones ex art. 1902 CC es el régimen de prescripción de acciones. La acción de responsabilidad civil extracontractual prescribe al año, según el art. 1968 CC, debiendo computarse este plazo desde que el perjudicado tuvo conocimiento del acto; y las acciones fundadas en el art. 15.2 LCD prescriben al año desde que se pudieron ejercitar y el

¹⁶ LACRUZ BERDEJO (1985, p. 553), quien advierte que no cabe confundir las acciones de reintegración, para el caso de mera lesión de un derecho y que defienden contra la negación del derecho, con las acciones de resarcimiento, nacidas del daño y que tratan de enmendar la pérdida económica; y PEÑA LÓPEZ (2000, pp. 134-135).

¹⁷ FERRÁNDIZ GABRIEL (2002, pp. 48-49); MASSAGER FUENTES (1999, p. 462 y ss.).

¹⁸ SOLER MASOTA (2002, p. 202). En contra, FONT GALÁN y MIRANDO SERRANO (2005, p. 118 y ss.), quienes consideran que el art. 15.2 LCD no abarca dentro de su campo de acción las infracciones de las prohibiciones *antitrust* contenidas en la Ley de Defensa de la Competencia.

perjudicado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto, y, en cualquier caso, a los tres años desde que se realizó el acto (art. 21 LCD). Todo ello sin perder de vista la doctrina jurisprudencial acerca de los actos continuados, según la cual, dependiendo de las concretas acciones ejercitadas, la posibilidad de accionar se mantiene durante todo el tiempo en que la infracción persiste y, por ello, el plazo de inactividad se renueva en tanto la situación jurídica no se restablezca (SSTS, 1ª, 16.6.2000 [RJ 2000/5288], 30.5.2005 [RJ 2005/4245] y 29.12.2006¹⁹).

c. Acciones fundadas en la vulneración de los arts. 81 y 82 TCE

De acuerdo con lo expuesto en el apartado primero de este trabajo, la jurisdicción ordinaria de los estados miembros es también la instancia competente para conocer de las acciones resarcitorias de los daños y perjuicios ocasionados por acuerdos prohibidos por los arts. 81 o 82 TCE²⁰. Deben ejercitarse conforme a la legislación nacional interna, y podrán serlo también por cualquiera cuyos intereses económicos se hubieren visto afectados por dicho acuerdo. En nuestro caso, esta pretensión precisará no sólo la declaración de que la conducta enjuiciada es restrictiva de la competencia, sino también la acreditación del daño patrimonial y de la relación de causalidad entre el acuerdo y dicho daño.

Estas acciones pueden ejercitarse directamente o a través de las acciones de competencia desleal, pues la infracción de las normas comunitarias de la competencia también se incluye dentro del tipo previsto en el art. 15.2 LCD.

¹⁹ STS, 1ª, 29.12.2006: "En el caso de la acción de cesación del acto, que comprende la pretensión de cesación en sentido estricto y la de prohibición si el acto no se ha puesto en marcha, a tenor de lo dispuesto en el art. 18.2.ª LCD, cada acto de competencia desleal funda una acción, y en el supuesto de una serie intermitente de actos, el plazo de prescripción comienza a contarse de nuevo tras cada repetición del acto. La cuestión consiste en establecer si cabe la posibilidad de combatir todos los efectos actuales de los actos de competencia desleal con independencia de que hayan sido causados por actos para los cuales las acciones no han prescrito --lo que es obvio--, o también los causados por actos anteriores, aun cuando las respectivas acciones hayan prescrito. Claro es que los efectos pasados no pueden ser ya reclamados, y ello comprende tanto el problema del enriquecimiento injusto --art. 18.6.ª LCD-- cuanto la indemnización de daños y perjuicios --art. 18.5.ª LCD--, que se han de ceñir a los producidos u obtenidos en el año anterior o en los tres años anteriores, según la hipótesis del art. 21 LCD en que se encuentren, pero en los supuestos de declaración, cesación o remoción la regla no es tan clara. La jurisprudencia sostiene que los efectos de los actos de competencia desleal prescriben con referencia a cada uno de ellos, en el caso de actuaciones sucesivas o realizadas mediante actos que se repiten. Lo que no obsta a la viabilidad de las acciones declarativa o de cesación respecto de actos continuados que subsisten en el momento de ejercicio del derecho".

²⁰ La jurisprudencia comunitaria reconoce a todo ciudadano o empresa que sufra daños como consecuencia de un incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia (arts. 81 y 82 TCE) el derecho a ser indemnizado por quien causó el daño [SST]CE 20.11.2001 (caso *Courage*) y 13.7.2006 (caso *Manfredi*).

d. Libro Blanco de la Comisión Europea sobre “Acciones de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia”

Recientemente, el día 2 de abril de 2008, la Comisión Europea aprobó el [Libro Blanco sobre “Acciones de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia”](#), con el objetivo principal de “mejorar las condiciones jurídicas para que los afectados ejerzan conforme al Tratado su derecho a ser resarcidos por todo daño sufrido por el incumplimiento de las normas de la competencia de la CE”. Para ello, lleva a cabo una serie de propuestas encaminadas a conseguir un mínimo de estándares procesales para todos los Estados de la Unión Europea que faciliten en la práctica el ejercicio por los damnificados de las acciones indemnizatorias, salvando las barreras o dificultades advertidas por la Comisión. Esta propuesta, si bien no tiene carácter vinculante, puede ser el germen de una Directiva comunitaria que armonice en este sentido las normativas nacionales.

1) **Legitimación.** La legitimación para el ejercicio de estas acciones debe corresponder a toda persona que haya sufrido un perjuicio por la infracción de las normas de competencia, lo que debe incluir también a los compradores indirectos, quienes si bien no han contratado directamente con el infractor se han visto afectados al haberseles repercutido un coste excesivo a lo largo de la cadena de distribución.

También se propone facilitar que los perjudicados puedan acumular todas sus pretensiones individuales bajo una misma representación y a través de un mismo procedimiento, e incluso reconocer a determinadas entidades (asociaciones de consumidores, organismos estatales o asociaciones comerciales) legitimación para ejercitar acciones en interés de las víctimas identificadas o, incluso, identificables. Lo primero tendría cabida en nuestro derecho a través de la acumulación subjetiva de acciones (art. 72 LEC), y lo segundo por medio de la legitimación para la defensa de derechos e intereses colectivos o difusos (arts. 11 y 15 LEC).

2) **Acceso a las pruebas.** Para facilitararlo, la Comisión propone procedimientos similares a los previstos para la propiedad intelectual en la [Directiva 2004/48/CE, de 29 de abril de 2004](#) (DO L 157, de 30.4.2004), esto es, diligencias preparatorias para recabar información y prueba. En atención al carácter restrictivo de las previstas en el art. 256 LEC, será necesaria una reforma legislativa para incluirlas, que especifique el tipo de información que se puede recabar, y tengan en cuenta también los presupuestos o condiciones para su concesión.

3) **Efecto vinculante de las resoluciones de las autoridades nacionales de la competencia.** La Comisión considera más coherente y acorde con la seguridad jurídica que del mismo modo que las decisiones de la Comisión apreciando la infracción del art. 81 o 82 TCE constituyen prueba vinculante de la infracción en demandas civiles de daños y perjuicios, también deberían tener carácter vinculante en tal sentido las decisiones de una autoridad nacional de la competencia de la Red Europea de Competencia o la sentencia contencioso-administrativa que la revisa.

El propio Libro Blanco reconoce que este es un aspecto muy controvertido, porque en muchos Estados de la Unión se considera que el principio de división de poderes impide que una

decisión administrativa pueda vincular a los órganos judiciales. Más adelante, en el apartado 5.2 exponemos con mayor precisión el estado de esta cuestión en nuestro país.

4) **Requisito de conducta culpable.** El Libro Blanco considera que en los casos de infracción de los arts. 81 o 82 TCE no sería necesario para que prosperaran las acciones de resarcimiento la acreditación de la culpa, y caso de que se exija en algún Estado, propone que la culpa se presuma admitiendo para su exención de responsabilidad sólo la justificación de que la infracción fue debida a un error excusable (“una persona que prestara un alto grado de atención no pudiera haberse dado cuenta de que la conducta en cuestión restringía la competencia”).

En nuestro Derecho, a las acciones de responsabilidad civil por infracción de las normas comunitarias de la competencia resultan de aplicación las mismas apreciaciones que realizamos en el apartado 2.2.a, al referirnos a las acciones fundadas directamente en la infracción de los arts. 1 y 2 LDC: la conducta ilícita que supone la infracción de los arts. 81 o 82 TCE ordinariamente encierra un comportamiento doloso por sus agentes, esto es, la culpa del agente es connatural a la realización de estas conductas restrictivas de la competencia, razón por la cual una vez constatada la conducta, para que prospere su acción el actor deberá sobre todo acreditar la relación de causalidad entre la referida conducta ilícita y el daño o perjuicio que pretende le sea indemnizado, sin necesidad de probar el dolo o la culpa grave. No obstante, sin necesidad de modificación legislativa y por vía de interpretación jurisprudencial, resultaría muy prudente dar la posibilidad al agente de eximirse de responsabilidad probando que su conducta responde a un error excusable, esto es que “una persona que prestara un alto grado de atención no pudiera haberse dado cuenta de que la conducta en cuestión restringía la competencia”.

5) **Daños y perjuicios.** El libro blanco propugna que los perjudicados puedan alcanzar la compensación de los perjuicios sufridos, siendo indemnizados no sólo por la pérdida real, o daño emergente, sino también por el lucro cesante, lo que está plenamente por nuestros tribunales. Quizás tenga mayor interés la propuesta del Libro Blanco de facilitar la cuantificación de los daños y perjuicios mediante “métodos aproximativos de cálculo o normas simplificadas para el cálculo de la pérdida”, que responde a las sugerencias de algunos jueces, con ocasión de los trabajos preparatorios de este documento, de acudir a criterios similares a los previstos para la protección de los derechos de propiedad industrial, especialmente marcas, para el cálculo estimativo de los daños y perjuicios, en los casos en que sea imposible o muy difícil su prueba.

6) **Repercusión de los costes excesivos.** Para evitar situaciones de enriquecimiento injusto, el Libro Blanco admite que, frente a una reclamación de compensación del coste excesivo, el infractor pueda excepcionar que quien reclama ha repercutido dicho coste excesivo ilegal a sus propios clientes (compradores indirectos). Ello va ligado a la legitimación de los compradores indirectos para reclamar esta compensación y la presunción *iuris tantum* de que se les repercutió en su totalidad el coste excesivo ilegal.

7) **Plazos de prescripción.** Al respecto, el Libro Blanco propone que el plazo de prescripción no comience sino cuando razonablemente pueda esperarse que la víctima de la infracción habría

tenido conocimiento de la misma y del daño causado²¹, y en caso de una infracción continua o repetida el plazo de prescripción, cuando cese dicha conducta. Como ya hemos expuesto al final del apartado 2.2.b, la jurisprudencia en nuestro país ya es pacífica acerca de la prescripción en caso de actos continuados, que no comienza a computarse mientras la infracción persista²².

Al mismo tiempo, se considera razonable que el inicio de un expediente administrativo por cualquiera de las autoridades de defensa de la competencia, nacionales o comunitarias, si se refieren a los mismos hechos, interrumpa el plazo de prescripción hasta que concluya dicho procedimiento administrativo o su revisión judicial. Lo cual de alguna manera es coherente con las prescripciones sobre suspensión del procedimiento judicial por prejudicialidad administrativa (arts. 434.3 y 465.5 LEC), a la que nos referimos en el apartado 6.4.

Finalmente, el Libro Blanco, aunque lo haga en relación con los procedimientos judiciales consecutivos a la resolución administrativa firme que declara la infracción de las normas de la competencia, parece que sugiere un plazo mínimo de prescripción de dos años. Ello contrasta con nuestro derecho, que a nivel estatal opta preferentemente por un plazo menor de un año, tanto en las acciones de competencia desleal (art. 21 LCD) como de responsabilidad civil extracontractual (art. 1968 CC).

8) Costes de las demandas de reparación de daños y perjuicios. Para evitar el efecto disuasorio que los costes y las costas del procedimiento pueden aparejar para las víctimas, el Libro Blanco realiza algunas propuestas como son: la posibilidad de permitir demandas sustanciales en los casos, en que de otro modo, los costes impedirían su interposición; introducir límites en el nivel de las costas aplicables a las demandas de indemnización de daños y perjuicios; permitir que los tribunales puedan en ocasiones alterar el principio de vencimiento objetivo para evitar que “un demandante cuya demanda no prospere no tenga que sufragar los costes que los demandados contrajeron de forma abusiva o temeraria o los costes que se consideren excesivos”.

Si lo que se pretende es limitar los presumibles costes judiciales, cabría acudir a una ficción, y considerar que todos estos procedimientos serían de cuantía indeterminada, a los efectos de aplicar las limitaciones previstas en el art. 394 LEC respecto de los honorarios de abogado y otros profesionales no sujetos a arancel.

²¹ En nuestro derecho, este criterio se tiene en cuenta de alguna manera en las acciones de competencia desleal, pues el art. 21 LCD establece que el plazo de un año de prescripción a contarse desde “el momento en que pudieron ejercitarse y el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal”, con lo que en la práctica dependería de cuando razonablemente la víctima pudo tener conocimiento de la infracción y del daño ocasionado. No obstante, el art. 21 LCD, por motivos de seguridad jurídica, establece un plazo máximo de tres años “desde el momento de realización del acto”, al margen del conocimiento que del mismo pudo haber tenido el perjudicado.

²² SSTs, 1ª, 16.6.2000 (RJ 5288), 30.5.2005 (RJ 4245) y 29.12.2006 (RJ 2007/1714). No obstante, conviene advertir que según esta jurisprudencia, en estos casos de actos continuados, si bien puede ejercitarse la acción mientras perdure la infracción, tan sólo puede reclamarse la indemnización correspondiente a los daños ocasionados dentro del plazo de prescripción.

La Comisión también propone que los Estados diseñen normas procesales que faciliten acuerdos, como fórmula para reducir costes. Nuestro actual juicio ordinario ya contiene un cauce adecuado para la consecución de estos acuerdos en la audiencia previa (art. 415 LEC).

9) **Interacción entre los programas de clemencia y las demandas de indemnización por daños y perjuicios.** El Libro Blanco advierte que en las demandas de reparación de daños y perjuicios interpuestas por particulares debe garantizarse una protección adecuada contra la divulgación de las declaraciones corporativas presentadas por un solicitante de clemencia al objeto de evitar colocarle en una situación menos favorable que los coinfractores. Para ello propone “convendría impedir la divulgación voluntaria de declaraciones corporativas formuladas por solicitantes de inmunidad y reducción de multas, por lo menos hasta que se haya emitido un pliego de cargos”.

Además, para mantener atractivos los programas de clemencia, el Libro Blanco plantea la posibilidad de limitar la responsabilidad civil del beneficiario de inmunidad a las demandas realizadas por sus socios contractuales directos o indirectos.

3. Competencia judicial y procedimiento

3.1. Competencia judicial

a. Competencia de los Juzgados de lo Mercantil para conocer de las demandas en las que se ejerciten acciones civiles fundadas en la infracción del derecho nacional o comunitario de la competencia

La nueva LDC ha unificado el conocimiento de las acciones privadas fundadas en conductas restrictivas de la competencia, con independencia de si resulta de aplicación el derecho comunitario o el nacional, a favor de los Juzgados de lo Mercantil.

Con anterioridad a la aprobación de esta Ley, entre las cuestiones que siendo competencia del orden civil el art. 86ter.2.f atribuía a los Juzgados de lo Mercantil relacionados con esta materia tan sólo se encontraban los “procedimientos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea y de su derecho derivado”. La omisión a los procedimientos en los que fuera de aplicación la LDC 1989, en concreto los arts. 1 y 6, hacía que según se invocara la normativa nacional o comunitaria, la competencia objetiva para conocer de estas acciones propias del orden civil correspondía a tribunales distintos: a los Juzgados de Primera Instancia, en el caso de la normativa española, y a los Juzgados de lo Mercantil, cuando se fundaba en la normativa comunitaria.

La mayor parte de los problemas que esta división de la competencia para conocer de las acciones basadas en conductas restrictivas de la competencia podían dar lugar, como era la imposibilidad de acumular las acciones fundadas en una normativa y en otra (así lo impedía el

art. 73.1.1º LEC), han desaparecido, aunque se mantienen otros derivados del momento en que se invoque la infracción del derecho de competencia y la naturaleza del contrato en el curso del cual se haya podido suscitar la controversia.

b. Competencia de los Juzgados de Primera Instancia en la aplicación incidental de las normas de Defensa de la Competencia

Cuando las acciones ejercitadas en la demanda se funden exclusivamente en la infracción del derecho de la competencia no existe duda de que será competente para conocer de ella el Juzgado de lo Mercantil que de acuerdo con las reglas generales de competencia territorial le corresponda. Pero cuando la controversia sobre la realización de prácticas restrictivas de la competencia se suscite en la contestación a la demanda o en la reconvención, puede plantearse un problema de competencia si de la demanda le correspondía conocer a un Juzgado de Primera Instancia porque el contrato cuyo cumplimiento se solicitaba no es una materia reservada al conocimiento de los Juzgados de lo Mercantil.

La mayoría de las relaciones contractuales en el curso de las cuales puede suscitarse la controversia acerca de la nulidad del contrato por constituir una práctica restrictiva de la competencia, aunque sean de naturaleza mercantil (agencia, distribución...), no se encuentran entre las materias reservadas al conocimiento de los Juzgados de lo Mercantil en el art. 86ter LOPJ. De ahí que, en estos casos, las demandas en las que se ejercitan acciones de cumplimiento contractual correspondan a los Juzgados de Primera Instancia. Es con ocasión de uno de estos procesos de cumplimiento contractual, del que conoce un Juzgado de Primera Instancia, cuando se suscita la cuestión acerca de si la parte demandada puede excepcionar la nulidad del contrato por ser contrario a los arts. 1 o 2 LDC, o ejercitar una reconvención instando esta declaración de nulidad y, en su caso, la restitución de lo pagado, y en caso afirmativo determinar a quien le corresponderá la competencia.

Ni el art. 405.1 ni el art. 408.2, ambos de la LEC, cuando regulan la alegación de excepciones materiales, y en concreto de "la nulidad absoluta del negocio en que se funde la pretensión o pretensiones del actor", lo condicionan a que el Juez que conozca de la demanda sea igualmente competente para conocer de la nulidad excepcionada. Motivo por el cual, formalmente, no existiría ningún inconveniente en admitir la excepción, pudiendo pedir el actor al tribunal que le confiara un trámite de diez días para contestar a la referida alegación de nulidad. Si esto es así, cabe cuestionarse hasta qué punto el Juez de Primera Instancia seguirá siendo competente para conocer del procedimiento y si podrá, a título incidental, pronunciarse sobre la nulidad absoluta del contrato, lo que presupone apreciar la infracción del art. 1 o 2 de la LDC, o si debería ceder la competencia al Juzgado de lo Mercantil. Parece que como la LEC no prevé la pérdida de competencia objetiva como consecuencia de una excepción, que suscita el análisis por vía incidental de una cuestión ajena a su competencia, y la jurisprudencia propugna la *perpetuatio jurisdictionis*, actualmente consagrada en el art. 411 LEC, el Juzgado de Primera Instancia seguiría siendo competente para resolver el caso, pronunciándose incidentalmente sobre la validez del contrato. La ampliación del objeto del proceso llevada a cabo por el demandado al excepcionar la

nulidad del contrato, no altera pues la competencia del Juzgado de Primera Instancia porque ésta viene determinada por la admisión de la demanda²³.

En el caso de la nulidad invocada a través de la reconvencción, la problemática es distinta pues, en este caso, el art. 406.2 LEC expresamente dispone que “no se admitirá la reconvencción cuando el Juzgado carezca de competencia objetiva por razón de la materia...”. El Juez de Primera Instancia que conozca de la demanda de cumplimiento contractual carece de competencia para conocer de una acción de nulidad contractual por infracción de los arts. 1 o 2 LDC, por lo que en principio, y aplicando formalmente la norma procesal tal y como está prevista, no podría admitirse la reconvencción, debiendo el demandado ejercitar la acción ante los Juzgados de lo Mercantil. Lo que no impide que, una vez interpuesta la demanda, pueda pedir en el pleito que se sigue ante el Juzgado de Primera Instancia por cumplimiento contractual la suspensión por prejudicialidad civil, ya que, conforme al art. 43 LEC, la decisión de esta controversia depende de la decisión que pueda adoptar el Juzgado Mercantil acerca de la nulidad del contrato, cuyo cumplimiento se pide ante el Juzgado de Primera Instancia.

La solución dada determinará la estrategia del demandado que, frente a una reclamación contractual ante un Juzgado de Primera Instancia, si quiere oponer la nulidad del contrato podrá: o bien formular la excepción de nulidad absoluta del contrato por infracción de los art. 1 o 2 LDC, por el trámite del art. 405 y 408 LEC, sabiendo que la competencia para resolver seguirá siendo del Juzgado de Primera Instancia que conoce de la demanda; o bien contestar a la demanda y, al mismo tiempo, interponer una nueva demanda instando la nulidad del contrato por infracción de los art. 1 o 2 LDC ante el Juzgado de lo Mercantil, de tal modo que, al tiempo de ser admitido, pueda pedir en el procedimiento que se sigue ante el Juzgado de Primera Instancia la suspensión por prejudicialidad civil.

3.2. Procedimiento

La disposición adicional segunda de la LDC, en su apartado tercero, modifica la redacción del art. 249.1.4º LEC, en el sentido de disponer el juicio ordinario como el adecuado para tramitar las demandas en las que se ejerciten acciones civiles en aplicación tanto de los arts. 81 y 82 TCE como de los arts. 1 y 2 LDC. Excepcionalmente, si la acción ejercitada es meramente de reclamación de cantidad, deberá tramitarse por el procedimiento que corresponda en función de la cuantía que se reclame.

Cuando las acciones ejercitadas sean de competencia desleal, sobre la base del art. 15.2 LCD, por infracción de las normas nacionales o comunitarias de defensa de la competencia, el procedimiento seguirá siendo el mismo, el juicio ordinario, sujeto a la misma salvedad de que la reclamación sea meramente dineraria y por cuantía corresponda al juicio verbal.

Ordinariamente, esta regla de asignación del procedimiento adecuado por razón de la materia (el juicio ordinario para conocer de estas acciones civiles contra actuaciones restrictivas de la

²³ CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, GIMENO BAYÓN y RODRÍGUEZ VEGA (2004, p. 198).

competencia) no dará lugar a ninguna controversia. Pero excepcionalmente, si la demanda inicial era de reclamación de cantidad en cumplimiento de un contrato que, por razón de la cuantía, se ha seguido por el trámite del juicio verbal, el demandado podrá excepcionar la nulidad del contrato por ser restrictivo de la competencia, pero no podrá ejercitar la reconvencción porque el art. 406.2 LEC lo impide: “No se admitirá la reconvencción (...) cuando la acción que se ejercita deba ventilarse en juicio de diferente tipo o naturaleza”.

4. Aplicación simultánea o alternativa del derecho comunitario y el derecho interno de cada Estado por los tribunales ordinarios

Según lo expuesto hasta ahora, los tribunales ordinarios españoles, de acuerdo con la normativa comunitaria (art. 6 Reglamento 1/2003) y española (disposición adicional primera LDC), son competentes para conocer de las acciones civiles basadas en conductas restrictivas de la competencia, y aplicar tanto la normativa comunitaria como la española.

En el ejercicio de acciones civiles basadas en la infracción de las normas de defensa de la competencia ante los tribunales ordinarios se suscitan algunas cuestiones similares a las planteadas ante las autoridades nacionales respecto de la aplicación simultánea de la normativa nacional y comunitaria, aunque con matices propios, como son los derivados del principio dispositivo que ordinariamente rige el proceso civil y la preclusión de alegaciones instaurada en el art. 400 LEC.

La demanda, al narrar los hechos que a su entender justifican la calificación de una determinada conducta como restrictiva de la competencia, deberá invocar la normativa aplicable, nacional o comunitaria, pudiéndose suscitar entonces la problemática de la aplicación simultánea del derecho comunitario y del derecho nacional o la duda acerca de la posible preclusión de alegaciones cuando sea invocada una normativa y no otra, y resulte finalmente de aplicación esta última, siendo además diferente la calificación de la conducta con arreglo a una y otra.

4.1. Reglas sobre la aplicación simultánea del derecho comunitario y el derecho interno

Debemos partir de la vigencia de ambos ordenamientos, como proclamó en su día la STJCE 16.7.1992 (caso *Asociación Española de Banca Privada*), al declarar que el derecho comunitario y el derecho nacional sobre la competencia consideran las prácticas restrictivas bajo aspectos diferentes: los arts. 81 y 82 TCE (antiguos 85 y 86 TCE) los contemplan en razón de los obstáculos para el comercio entre los Estados miembros que pueden nacer de ellas; y las legislaciones internas, únicamente dentro de su propio ámbito. No obstante, ello no impide que en ocasiones puedan resultar de aplicación ambos ordenamientos, y entonces los tribunales, del mismo modo que las autoridades nacionales de competencia, deben resolver de acuerdo con los principios de eficacia directa de los arts. 81 y 82 TCE, por tratarse de normas de orden público comunitario, y de supremacía del derecho comunitario en caso de conflicto. De acuerdo con este último principio, si el comportamiento colusorio está prohibido en el derecho comunitario, no puede ser

lícito por aplicación del derecho interno, y si el comportamiento está autorizado, con carácter particular, en el derecho comunitario, no puede estar prohibido por el derecho interno. Ahora bien, si el comportamiento no está prohibido ni autorizado en concreto en el derecho comunitario, rige la **teoría de la doble barrera**, que permite aplicar la norma prohibitiva de derecho interno. Según esta tesis de la doble barrera, aceptada por la STJCE 13.2.1969 (caso *Walt Wilhelm*), el derecho comunitario y el nacional se aplican de forma paralela e independientemente entre sí y tan sólo cuando la aplicación del derecho nacional de la competencia puede menoscabar la aplicación uniforme, en todo el mercado común, de las normas comunitarias en materia de competencia y para la plena eficacia de los actos adoptados sobre la base de las citadas normas, procede aplicar la regla de la primacía del derecho comunitario.

Esta doctrina ha sido asumida por el Reglamento 1/2003, que además no impide a los Estados miembros adoptar y aplicar (por parte de las autoridades nacionales de competencia y de los tribunales), en sus respectivos territorios, disposiciones más estrictas que prohíban o penalicen comportamientos que las empresas adopten de forma unilateral; ni tampoco que los Estados miembros apliquen en sus territorios respectivos la legislación nacional que proteja otros intereses legítimos (diversos de la protección de la competencia en el mercado), siempre que esa legislación sea compatible con los principios generales y las demás disposiciones del derecho comunitario, como puede ser la legislación de competencia desleal. Y así en nuestro caso, al margen de que la Comisión Nacional pueda sancionar el falseamiento de la libre competencia por actos desleales conforme al art. 3 LDC, ante los tribunales ordinarios cabe ejercitar acciones de competencia desleal basadas en el art. 15.2 LCD (“la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”), que en este caso sería no sólo los arts. 1 y 2 LDC sino también los arts. 81 y 82 TCE.

4.2. Límites del principio dispositivo

Podríamos cuestionarnos hasta qué punto el principio dispositivo que ordinariamente rige el proceso civil exige la invocación de la normativa nacional o comunitaria infringida por la conducta que permite calificar a esta última de restrictiva de la competencia. Este principio exige que la sentencia que resuelva la controversia sin apartarse de la causa de pedir aducida en la demanda, esto es, sin acudir a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, aunque ello no impide aplicar las normas legales procedentes cuando no hayan sido acertadamente citadas o alegadas (art. 218.1 LEC), en virtud del principio *iura novit curia*. Ello obliga a distinguir los casos en que se ha ejercitado la acción pero se ha equivocado u omitido la cita legal, de aquellos en que esta equivocación u omisión está estrechamente ligada a la *causa petendi*, de manera que conforma la pretensión ejercitada, pues en estos casos la aplicación de una norma distinta de la invocada puede suponer resolver sobre una pretensión distinta de las ejercitadas en la demanda.

En principio, parece que la ilicitud del pacto o en general de la conducta restrictiva de la competencia depende de su prohibición –y ausencia de extensión o de autorización–, por lo que las acciones fundadas en la infracción de los arts. 1 o 2 LDC son distintas de las fundadas en la

infracción de los arts. 81 o 82 TCE. Pero ello no nos debe llevar en todo caso a negar la aplicación del principio *iura novit curia* cuando no se haya invocado la normativa adecuada.

Está claro que este problema no se suscita cuando la pretensión de nulidad, de restitución de lo pagado, de cesación y de indemnización de daños y perjuicios, se funde alternativamente en normas comunitarias y normas nacionales, pues el Juzgador podrá analizar sucesivamente la ilicitud de las conductas de acuerdo con uno u otro ordenamiento.

Tampoco plantea problema el supuesto en que tan sólo se invoca la normativa nacional y, en realidad, resulta de aplicación la comunitaria, pues el carácter de orden público comunitario de los arts. 81 y 82 TCE imponen al Juez su aplicación de oficio.

Es el caso inverso, cuando la pretensión se fundaba únicamente en la infracción de las normas comunitarias, y no en las nacionales, y el Juez constata que la conducta denunciada ni está prohibida ni ha sido autorizada, pero de acuerdo con el derecho español no invocado debería ser apreciada su ilicitud, el que hace aflorar el riesgo de congruencia. En estos casos, y de acuerdo con lo argumentado antes, las acciones ejercitadas son distintas de aquellas que se fundarían en la infracción del derecho nacional, que no han llegado a ejercitarse, por lo que el Juez, en virtud del principio dispositivo y de congruencia, no puede entrar a juzgar la posible infracción basada en la normativa española y se procede además el efecto de preclusión de alegaciones previsto en el art. 400 LEC que impide que pueda iniciarse un nuevo procedimiento invocando estas razones omitidas en el inicial proceso.

5. Aplicación paralela del derecho de la competencia por las autoridades comunitarias y nacionales y por los tribunales ordinarios nacionales

5.1. Aplicación uniforme del derecho comunitario de la competencia: carácter vinculante de las decisiones de la Comisión Europea y prejudicialidad administrativa

Siempre que resulte de aplicación el derecho comunitario de la competencia, el Juez nacional debe resolver atento a no entrar en contradicción con lo ya resuelto por la Comisión Europea, o con lo que este organismo se proponga decidir. En última instancia se trata de preservar una aplicación uniforme de las normas sobre la competencia en toda la Unión Europea y evitar una aplicación dispar según los tribunales ordinarios de cada Estado miembro, que debe ajustarse a la interpretación y aplicación que haga la Comisión Europea y, en su caso, el TJCE.

En este sentido, el Reglamento 1/2003 para asegurar esta aplicación uniforme del derecho comunitario de la competencia, de una parte, proclama el carácter vinculante de las decisiones de la Comisión, en relación con los tribunales nacionales que operan a modo de prejudicialidad administrativa (art. 16 RCE 1/2003) y, de otra, articula unos mecanismos que faciliten la cooperación entre la Comisión Europea y los tribunales nacionales.

Los problemas derivados de esta aplicación paralela de la normativa comunitaria de competencia por la Comisión y por los órganos nacionales fueron abordados en su día por la STJCE 14.12.2000 (caso *Masterfoods*), que vino a prescribir las reglas generales de actuación en esta materia, que básicamente han sido asumidas por el art. 16 del Reglamento 1/2003:

1) Los órganos jurisdiccionales internos, al pronunciarse sobre acuerdos o prácticas que pueden ser todavía objeto de una decisión de la Comisión, deben evitar adoptar resoluciones que sean incompatibles con la decisión que la Comisión se proponga tomar.

Cuando la Comisión Europea esté conociendo de un expediente sobre los mismos hechos que son objeto de enjuiciamiento por un tribunal nacional, la actuación del órgano comunitario no provoca la inhibición del jurisdiccional; pero como éste debe acomodar el sentido y fundamento de su resolución a la decisión que la Comisión tenga previsto adoptar para ese caso, el tribunal civil puede valorar la procedencia de suspender el proceso (art. 16.1 Reglamento 1/2003) o de recabar de la Comisión información o dictamen (art. 15 Reglamento 1/2003)²⁴. La nueva LDC ha modificado los arts. 434 y 465 LEC, que bajo la nueva redacción prevén esta suspensión por prejudicialidad administrativa, tanto en primera instancia como en apelación.

En caso de suspensión, el tribunal debe sopesar la procedencia de acordar medidas cautelares para salvaguardar los intereses de las partes.

La suspensión por prejudicialidad administrativa puede ser acordada no sólo a instancia de parte -por ejemplo, de las autoridades comunitarias-, sino también de oficio, tan pronto como el tribunal nacional tenga conocimiento de la existencia del expediente.

2) Cuando los órganos jurisdiccionales se propongan pronunciarse sobre acuerdos o prácticas que ya hayan sido objeto de una decisión de la Comisión, no pueden dictar resoluciones que sean incompatibles con dicha decisión. Sin embargo, las decisiones de la Comisión que impongan compromisos no afectan a la facultad de los órganos jurisdiccionales y de las autoridades de la competencia de los Estados miembros para aplicar los arts. 81 y 82 TCE (Considerandos 13 y 22 Reglamento 1/2003).

Los tribunales sólo estarán vinculados por la decisión adoptada por la Comisión cuando verse sobre el mismo acuerdo o práctica (art.16.1 Reglamento 1/2003). Esta vinculación no existe cuando se trate de un acuerdo distinto, lo que no impide que si existe analogía jurídica y económica, la decisión de la Comisión será un elemento decisivo para el sentido del pronunciamiento.

La decisión de la Comisión sigue siendo vinculante, a estos efectos, aunque haya sido objeto de recurso de anulación y el Tribunal de Primera Instancia de la Comunidad haya suspendido cautelarmente la ejecución de la decisión hasta que resuelva el recurso, en

²⁴ GARRIDO ESPÁ, (2004), págs. 93-94.

atención a la doctrina de que “los actos de las Instituciones comunitarias disfrutan, en principio, de una presunción de legalidad mientras no hayan sido anuladas o revocadas (sentencia de 15.6.1994 [TJCE 1994/101], Comisión/BASF y otros, C-137/92 P, Rec. PG. 1-2555, apartado 48)”. No obstante, en estos casos el tribunal nacional puede apreciar la conveniencia de suspender el procedimiento hasta que recaiga una resolución definitiva sobre el recurso de anulación.

3) Cuando un órgano jurisdiccional nacional albergue dudas en cuanto a la validez o a la interpretación de un acto de una institución comunitaria, en este caso de la Comisión, puede plantear la cuestión prejudicial ante al TJCE (art. 177 TCE), lo que supone la suspensión del procedimiento judicial. Esta sería la única vía de evitar, al menos temporalmente y a la espera de la resolución del TJCE, la fuerza vinculante de la decisión de la Comisión que se cuestiona por el Juez nacional incompatible con el derecho comunitario²⁵.

5.2. Vinculación del Juez de lo Mercantil por las resoluciones de la CNC y, en su caso, de la jurisdicción contencioso-administrativa

Bajo la nueva regulación, no cabe duda de que el ejercicio de las acciones civiles fundadas en la aplicación de los arts. 1 y 2 LDC ante los Juzgados de lo Mercantil, incluso cuando sean de responsabilidad civil, no está supeditado al previo pronunciamiento de la CNC. Lo que no impide que éste pueda ya existir o que, antes o después del ejercicio de las acciones civiles, se haya iniciado un procedimiento administrativo por las mismas conductas restrictivas de la competencia que son objeto de enjuiciamiento por el Juzgado de lo Mercantil. Es en este contexto en el que debemos considerar el carácter vinculante de las decisiones de la CNC y, en su caso, de las sentencias que las revisen por vía contencioso-administrativa.

No existe ninguna norma legal que, de forma equivalente al art. 16.1 Reglamento 1/2003 respecto del carácter vinculante de las decisiones de la Comisión Europea, disponga que las resoluciones dictadas por las autoridades nacionales, sobre todo la CNC, vinculen necesariamente a los Jueces de lo Mercantil en el enjuiciamiento de las acciones civiles basadas en las mismas conductas. En consecuencia, la decisión de la CNC es un acto administrativo, sujeto a ese régimen, que no veda a la jurisdicción civil el enjuiciamiento de la misma cuestión aunque, eso sí, para el Juez de lo Mercantil constituirá un instrumento de convicción de gran autoridad²⁶, que puede justificar incluso la suspensión del procedimiento judicial hasta que se dicte la decisión de la CNC, si esta estuviere pendiente.

²⁵ GARRIDO ESPÁ (2004, p. 94).

²⁶ PEÑA LÓPEZ (2000, p. 116). Bajo la regulación anterior no faltaron autores que, sobre la base del art. 13.2 LDC1989, consideraron que las decisiones del anterior Tribunal de Defensa de la Competencia que sancionaban un ilícito *antitrust*, en cuanto presupuesto necesario para el ejercicio de la responsabilidad civil ante los tribunales civiles, tenía frente a estos carácter vinculante (BELLIDO PENADÉS, 1998, pp. 58-59).

Ahora bien, cuando la decisión adoptada por CNC sobre la ilicitud de una conducta sea objeto de recurso contencioso-administrativo, la resolución judicial que lo resuelva sí vinculará al Juez de lo Mercantil que conozca de las acciones fundadas en aquella misma conducta ya enjuiciada, como consecuencia de la eficacia de cosa juzgada en sentido positivo. Esa previa resolución contencioso-administrativa producirá un efecto condicionante o prejudicial para el posterior enjuiciamiento del Juez de lo Mercantil.

6. Cooperación entre las autoridades comunitarias y nacionales, y los tribunales ordinarios

6.1. Reglas de cooperación previstas en el Reglamento 1/2003

El Reglamento 1/2003, al instaurar el sistema descentralizado en el control de las conductas *antitrust* por el que se consolidaba la aplicación de las normas comunitarias de defensa de la competencia por los tribunales nacionales, era plenamente consciente del riesgo de distorsión o incoherencia en la aplicación de esta normativa. Para paliarlo, además de compendiar reglas para resolver los posibles conflictos derivados de la aplicación paralela del derecho comunitario de la competencia, articuló unas medidas de coordinación para facilitar la uniformidad en la interpretación y aplicación de esta normativa. Estas reglas, contenidas en el art. 15 Reglamento 1/2003, van dirigidas a la propia Comisión y a los tribunales nacionales, carecen de fuerza vinculante y consisten en:

- 1) Por una parte, los tribunales nacionales pueden solicitar a la Comisión Europea la **remisión de información** que obre en su poder sobre la conducta objeto de enjuiciamiento y, si lo estiman oportuno, recabar también un **dictamen** sobre las cuestiones relativas a la aplicación de las normas de competencia comunitarias;
- 2) Por otra, la Comisión podrá **intervenir**, por propia iniciativa, en los litigios que se tramiten ante los tribunales nacionales –en cualquier instancia–, presentando observaciones por **escrito** o **verbales** (éstas con la venia del tribunal). Para facilitar esta intervención, la Comisión puede recabar de los tribunales nacionales la remisión de “los documentos necesarios para realizar una valoración del asunto de que se trate”.
- 3) En cualquier caso, y esta vez de forma imperativa, se impone a los Estados miembros la obligación de remitir a la Comisión “**una copia del texto de las sentencias** de los tribunales nacionales en las que se pronuncie sobre cuestiones relativas a la aplicación de las normas de competencia comunitarias”.

6.2. Normas sobre cooperación con los tribunales ordinarios introducidas por la Ley de Defensa de la Competencia

Estas reglas de cooperación, que debían operar desde el 1 de mayo de 2004 (art. 45 Reglamento 1/2003), necesitaban una adaptación a las normas procesales españolas, que previeran las referidas comunicaciones con la Comisión y, en general, con las autoridades administrativas, así como la intervención de éstas en el proceso judicial. Esta adaptación ha sido realizada por la LDC, que después de regular la cooperación de la CNC y las autoridades autonómicas para intervenir en los procedimientos judiciales (art. 16 LDC), reforma la LEC para articular estas reglas de cooperación.

El art. 15 LDC legitima tanto a la CNC como a las autoridades autonómicas para aportar información o presentar observaciones a los tribunales del orden civil, en el caso de la CNC sobre la aplicación no sólo de los arts. 1 y 2 LDC sino también de los arts. 81 y 82 TCE, mientras que en el caso de los órganos autonómicos sólo de los arts. 1 y 2 LDC, siempre en los términos que veremos más adelante previstos en la LEC.

Al mismo tiempo, para simplificar las comunicaciones impuestas a los órganos jurisdiccionales de remitir las demandas presentadas, las sentencias dictadas y los recursos de apelación interpuestos en los procedimientos judiciales en que resulte de aplicación la normativa nacional o comunitaria de la competencia, se prevé que tales comunicaciones se hagan directamente a la CNC, quien se encargará de remitir en su caso a la Comisión Europea y a las autoridades autonómicas las que resulten de su respectiva incumbencia.

La disposición adicional segunda de la LDC reforma la LEC para, además de fijar el juicio ordinario como procedimiento adecuado para conocer de estas acciones (art. 249.1.4º LEC), introducir la intervención de las autoridades nacionales y comunitarias en el proceso (art. 15 bis LEC); la comunicación a dichas autoridades, a través de la CNC, de las demandas, sentencias y recursos que se interpongan o dicten (arts. 404, 212.3 y 461 LEC); y la posibilidad de suspender el procedimiento en primera instancia y en apelación, cuando el tribunal tenga conocimiento de la existencia de un expediente ante la Comisión Europea o las autoridades nacionales o autonómicas, y resulte necesario conocer el pronunciamiento del órgano administrativo (arts. 434 y 465 LEC).

6.3 La intervención procesal en los procesos de defensa de la competencia: *amicus curiae*

El art. 15bis LEC legitima a la Comisión Europea, la CNC y las correspondientes autoridades autonómicas para intervenir en un procedimiento judicial en el que se ejerciten acciones civiles sobre la base de las normativa comunitaria o nacional de competencia.

Se trata de un tipo de intervención procesal distinta de la voluntaria principal o adhesiva del art. 13 LEC y de la intervención provocada del art. 14 LEC, en la que el interviniente es una autoridad administrativa encargada de velar por la libre competencia en el mercado que no asume la condición parte en el procedimiento. Esta intervención no responde a un interés particular en el

procedimiento aunque sí general o público de que la resolución que resuelva el litigio sea acorde con el derecho de la competencia y, por ende, garantice la libre competencia. Esta intervención es parecida a la que el Ministerio Fiscal en defensa del interés público realiza en algunos procesos civiles en los que no comparece como parte (por ejemplo, en los procesos de incapacitación, nulidad matrimonial y de filiación prevista en el art. 749.1 LEC).

El objeto de la intervención viene determinado por la Ley y no es sostener una pretensión particular sino aportar al tribunal información relevante para la resolución del caso, ordinariamente la que haya sido o sea objeto de un expediente administrativo que guarde relación con el caso, y formular alegaciones sobre la aplicación del derecho de la competencia al caso. Estas alegaciones pueden revestir la forma de dictamen, solicitado por el tribunal o enviado por iniciativa propia del interviniente, o bien realizarse en forma oral, en el curso de una vista. Esta posición de las autoridades encargadas de velar por la competencia que, sin sostener una pretensión dentro del proceso judicial intervienen para aportar información u observaciones que auxilien al Juez para resolver más adecuadamente, es posible porque el principio dispositivo queda amortiguado por el carácter de orden público que tienen las normas sobre competencia en la Unión Europea y, por ende, en los Estados que forman parte de la misma. De la misma manera que el Juez puede apreciar de oficio los arts. 81 y 82 TCE, puede tener en consideración la información y las observaciones que la Comisión Europea, la CNC o las autoridades autonómicas puedan remitir o formular acerca del caso.

La Ley también regula el momento en que tal intervención debe realizarse, pues prevé que tanto la información como las observaciones por escrito se realicen, si es en la primera instancia, diez días antes de la celebración de la vista del juicio del art. 433 LEC, para que pueda ser valorado por las partes en el trámite de conclusiones. Sin perjuicio de que el interviniente pueda acudir tanto a la audiencia previa como a la vista del juicio y formular allí sus alegaciones, con la venia del Juez. En el trámite del recurso de apelación, la intervención mediante alegaciones escritas debe realizarse en el plazo de oposición o impugnación al recurso (art. 15bis.3 LEC), pudiendo el interviniente participar también en la vista oral del recurso, caso de haberse señalado.

a. Intervención en la primera instancia

Esta intervención puede haber sido solicitada por el tribunal, de oficio o a instancia de una de las partes, o también por propia iniciativa de la autoridad administrativa. El tribunal si tiene conocimiento de un expediente o de alguna documentación que obra en la Comisión Europea, la CNC o los correspondientes organismos autonómicos, puede dirigirse a ellos para solicitar esta información. Con frecuencia serán las partes quienes pongan en conocimiento del tribunal la existencia de esos documentos y pidan que sean recabados de la autoridad correspondiente, como medio de prueba. Del mismo modo puede estimarse oportuno solicitar un dictamen sobre la aplicación al caso de las normas de defensa de la competencia que, aunque pueda gozar de cierta analogía con la prueba pericial, en cuanto que auxilia al Juez con conocimientos técnicos y valoraciones, no está sujeto a dicho régimen, pues puede ser acordado por el Juez de oficio y en cualquier momento, antes de la celebración del juicio. Lo normal será que tanto la petición de información como del dictamen se acuerde en el curso de la audiencia previa, y que el

señalamiento de la vista del juicio se haga con tiempo para que la información y el dictamen puedan estar a disposición de las partes diez días antes del señalado para el juicio (art. 15bis 2 LEC), para que las partes puedan informarse con tiempo y tener en cuenta esa información y el dictamen al formular sus conclusiones. El tribunal al reclamar un dictamen sobre la controversia puede adjuntar el testimonio de las actuaciones que estime necesario, sin perjuicio de que las propias autoridades a quienes se dirija esta solicitud puedan a su vez recabar del tribunal los documentos que considere necesarios para realizar las valoraciones que se le piden, pudiendo esta información estar en los propios autos o en poder de terceras personas, en cuyo caso el Juez deberá acordar su puesta a disposición de la autoridad que lo pide.

Pero la Comisión Europea, la CNC o los correspondientes organismos autonómicos también pueden intervenir por propia iniciativa, remitiendo información o formulando observaciones. Para ello es necesario asegurar que estas autoridades administrativas tienen conocimiento de la existencia del procedimiento, lo que se garantiza con la previsión contenida en el art. 404 LEC, que impone al Secretario Judicial el deber de dar traslado a la CNC del auto admitiendo a trámite una demanda sobre defensa de la competencia. Conviene advertir que este traslado procede no sólo cuando la pretensión fundada en las normas de competencia europeas o nacionales se ejercite a través de una demanda, sino también cuando se haga por medio de una reconvencción (art. 406 LEC) e, incluso, por vía de excepción de nulidad del negocio en que se funde la pretensión del actor (art. 408.2 LEC), aunque no lo diga expresamente la Ley, pues también en estos casos subyace la misma razón que explica la comunicación a la CNC. Pese a la dicción literal del art. 404 LEC, el Secretario Judicial no debe limitarse a dar traslado de una simple copia del auto de admisión a trámite de la demanda –o en su caso de la reconvencción o de la contestación a la demanda–, pues con ello es muy difícil hacerse una idea acerca del objeto litigioso, sino que debe remitirse también una copia de la demanda y, si se estima oportuno, de todos sus documentos. En cualquier caso, la autoridad administrativa puede pedir al tribunal la remisión de los documentos que considere necesarios para la valoración del asunto, en los términos antes expuestos.

Al margen de cuales sean las normas sobre competencia afectadas, y por lo tanto de si el caso puede tener interés para la Comisión Europea, por afectar al comercio entre los Estados miembros, la comunicación se realizará directamente a la CNC, quien podrá ponerlo en conocimiento en su caso de la Comisión Europea y de los organismos autonómicos.

La Comisión Europea, la CNC o los correspondientes organismos autonómicos, además de remitir información que estimen relevante al tribunal que conozca del procedimiento, pueden formular alegaciones por escrito o en el curso de la vista del juicio. Si son por escrito, se establece un periodo de tiempo hábil para realizarla, diez días antes del juicio, para asegurar que las partes pueden ilustrarse antes de la vista. Ahora bien, si el dictamen o la información llega más tarde, pero siempre antes de que se dicte la sentencia en primera instancia, el Juez puede acordar su unión como diligencias finales y conceder a las partes un plazo común de cinco días para que formulen sus valoraciones por escrito (art. 436.1 LEC). Si llega antes de la celebración del juicio,

no sería necesario suspender el señalamiento, sin perjuicio de que se concediera el referido plazo a las partes para que por escrito formulen sus valoraciones.

Respecto del dictamen emitido por alguna de las autoridades de la competencia no cabrá solicitar su aclaración en el acto del juicio, sin perjuicio de la facultad que tiene el interviniente de formular alegaciones, si comparece, en el acto del juicio e, incluso, en la propia audiencia previa. La Ley no prevé el momento exacto en que deban realizarse estas observaciones o alegaciones, por lo que pueden realizarse en el momento que estime oportuno el tribunal. Y así, en el acto del juicio podrían realizarse al comienzo de la vista o al final, en el trámite de conclusiones.

b. Intervención en la apelación

Las sentencias que se dicten en estos procedimientos sobre competencia se comunicarán por el Secretario Judicial a la CNC (art. 212.3 LEC), que, en caso de afectar al derecho comunitario, remitirá una copia a la Comisión Europea, de conformidad con lo prescrito en el art. 16.4 LDC que articula este medio para dar cumplimiento a su vez al deber impuesto por el art. 16.2 Reglamento a los Estados miembros de remitir “a la Comisión una copia de las sentencias de los tribunales nacionales en las que se pronuncie sobre la aplicación de los artículos 81 y 82 el Tratado, (...) sin dilación tras la notificación a las partes del texto íntegro de la sentencia”.

La Comisión Europea, la CNC o los correspondientes organismos autonómicos no gozan de legitimación, por no intervenir como partes, para recurrir en apelación la sentencia, pero sí para formular alegaciones en relación con el recurso interpuesto por alguna de las partes. Para ello el art. 461.5 LEC dispone que el Secretario Judicial dará traslado del escrito de interposición del recurso de apelación a la CNC, para que cualquiera de las referidas autoridades pueda formular observaciones por escrito “dentro del plazo de oposición o impugnación del recurso interpuesto” (art. 15bis.2 LEC). Con este escrito de alegaciones puede aportar la documentación que estime oportuno, sin que haya prescrito el plazo para ello, en atención a la referida naturaleza de orden público que tienen estas cuestiones relativas a la defensa de la competencia. Es precisamente por ello por lo que también es posible que el tribunal de apelación de oficio acuerde solicitar a la Comisión Europea, la CNC o los correspondientes organismos autonómicos documentación relevante para la resolución del recurso o, incluso, la emisión de un dictamen que valore las cuestiones relativas a la aplicación de las normas de defensa de la competencia.

Ahora bien, la aportación de documentación por parte de alguna de las autoridades encargadas de velar por la competencia dará lugar a que el tribunal de apelación señale la celebración de la vista (art. 475 LEC), que de otro modo sería potestativa. Si se celebra la vista, la Comisión Europea, la CNC o los correspondientes organismos autonómicos podrán formular sus alegaciones en el curso de la misma, sin que la Ley haya previsto el momento de hacerlo, por lo que a juicio del tribunal estas alegaciones podrán hacerse antes o después de las que realicen las partes.

La sentencia que se dicte en apelación también será comunicada, por el Secretario Judicial de la Sala, a la CNC, para que a su vez proceda a remitirla, en su caso, a la Comisión Europea (art. 15.2 Reglamento 1/2003) o a las autoridades autonómicas.

6.4. Suspensión por prejudicialidad administrativa

Al margen de la fuerza vinculante de las decisiones adoptadas por la Comisión Europea, la CNC o los correspondientes organismos autonómicos, para facilitar la aplicación uniforme del derecho de la competencia, tanto comunitario como nacional, tanto el Juez de lo Mercantil como la Audiencia Provincial podrán suspender el plazo para dictar sentencia cuando tengan “conocimiento de la existencia de un expediente administrativo ante la Comisión Europea, la Comisión Nacional de la Competencia o los órganos competentes de las Comunidades Autónomas y resulte necesario conocer el pronunciamiento del órgano administrativo” (arts. 434.3 y 465.5 LEC).

La suspensión se acordará previa audiencia de las partes, que puede ser oral u escrita, y se notificará al órgano administrativo que esté tramitando el expediente, para que tenga conocimiento de la suspensión y remita su resolución, una vez dictada, directamente al tribunal (arts. 434.3 y 465.5 LEC). La suspensión deberá acordarse por medio de auto motivado, que tan sólo será susceptible de recurso de reposición, en cuyo caso no se comunicará a la autoridad administrativa hasta que sea firme.

7. Tabla de sentencias citadas

Sentencias del Tribunal Supremo

<i>Tribunal, Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
STS, 1ª, 3.10.2007	RJ 2008/2922	Juan Antonio Xiol Ríos	<i>Cepsa Estaciones de Servicio, SA c. E. S. Polígono Baeza, SL</i>
STS, 1ª, 29.12.2006	RJ 2007/1714	Vicente Luis Montes Penadés	<i>Autocares R. Font, SA c. SARBUS</i>
STS, 1ª, 22.6.2006	RJ 4712	Jesús Corbal Fernández	<i>Diesel, SPA y Distributions Italian Fashion, SA c. Mapache, SL</i>
STS, 1ª, 30.5.2005	RJ 4245	Rafael Ruiz de la Cuesta Cascajares	<i>Autoescuela Pego c. Daniel</i>
STS, 1ª, 27.7.2003	RJ 6060	Alfonso Villagómez Rodil	<i>Asociación de Expendedores de Prensa y Revista de Vizcaya (Exprensa) c. Guinea Simo S.L.</i>
STS, 1ª, 11.12.2002	RJ 10737	Ramón García Varela	<i>Angulo Sainz, SL c. Repsol Petróleo, SA y Repsol Comercial de Productos Petrolíferos</i>
STS, 1ª, 15.3.2001	RJ 5980	Luis Martínez-Calcerrada y Gómez	<i>Gabai, SA c. Petróleos del Norte, SA</i>
STS, 1ª, 2.3.2001	RJ 2616	Alfonso Villagómez Rodil	<i>Auto Lugo, SL c. Mercedes-Benz España, SA</i>
STS, 1ª, 16.6.2000	RJ 5288	Pedro González Poveda	<i>Mª Teresa A. E y otros c. Mª Antonieta T.G.</i>
STS, 1ª, 2.6.2000	RJ 5092	Francisco Marín Castán	<i>José Carlos C.C. c. Distribuidora Industrial, SA y Procalda España, SA</i>
STS, 1ª, 4.11.1999	RJ 8001	José Menéndez Hernández	<i>United International Pictures y Cía., SRC c. Joseph S.S. y Salsas Hermanos, SA</i>
STS, 1ª, 30.12.1993	RJ 9902	Pedro González Poveda	<i>Isidoro R. S.A. y otros c. CAMPSA</i>
STS, 1ª, 31.12.1979	RJ 4499	Jaime De Castro García	<i>Pilar U.C. y otros c. Julio R.V. y G.</i>

Sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

<i>Tribunal, Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
STJCE, 3ª, 13.7.2006	TJCE 204	S. von Bahr	<i>Vicenzo Manfredi c. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA</i>
STJCE, Pleno, 20.9.2001	TJCE 237	M. Wathelet	<i>Courage Ltd c. Bernard Crehan</i>
STJCE, Pleno, 14.12.2000	TJCE 333	L. Sevón	<i>Masterfoods Ltd c. HB Ice Cream Ltd</i>
STJCE, 6ª, 30.4.1998	TJCE 72	R. Schintgen	<i>Cabour SA y Nord Distribution Automobile SA c. Arnor «Soco» SARL</i>
STJCE, Pleno, 14.12.1995	TJCE 229	J. C. de Carvalho Moitinho de Almeida	<i>Jeroen van Schijndel y otros c. Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten</i>
STJCE, Pleno, 16.7.1992	TJCE 150	F. Grévisse	<i>Asociación Española de Banca Privada y otros c. Dirección General de Defensa de la Competencia</i>

8. Bibliografía

Jesús ALFARO ÁGUILA-REAL (1991), "Competencia desleal por infracción de normas", *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 22, Octubre-Diciembre, pp. 667-730.

Ricardo ALONSO GARCÍA (1990), "La aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado de la CEE por órganos administrativos y judiciales españoles", *Revista de Instituciones Europeas*, Vol. XVII. 2º, pp. 437-478.

Christopher BELLAMY, Graham CHILE y Enric PICAÑOL (1992), *Derecho de la competencia en el mercado común*, Cívitas, Madrid.

Rafael BELLIDO PENADÉS (1998), *La tutela frente a la competencia desleal en el proceso civil*, Comares, Granada.

Lluís CASES PALLARÈS (1995), *Derecho administrativo de la defensa de la competencia*, Marcial Pons, Madrid.

José Luis CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, Rafael GIMENO-BAYÓN y Luis RODRÍGUEZ VEGA (2004), "Coordinación entre los tribunales, la comisión y las autoridades nacionales en la aplicación de los arts. 81 y 82 del TCE", en *La defensa de la competencia por los órganos judiciales: El Reglamento CE 1/2003*, Cuadernos de Derecho Judicial, Tomo XVII, CENDOJ.

Federico DE CASTRO Y BRAVO (1967), *El negocio jurídico*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid.

Jesús DELGADO ECHEVERRÍA (1987), en José Luis LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho Civil*, Tomo II, Vol. 2º, José María Bosch Editor, Barcelona.

--- (1991), "Comentario al artículo 1306 CC", en Cándido PAZ-ARES, Luis DÍEZ-PICAZO, Rodrigo BERCOVITZ y Pablo SALVADOR, *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, p. 558 y ss.

Luis DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (1993), *Fundamentos de Derecho Patrimonial*, Tomo I, Madrid.

Juan Manuel FERNÁNDEZ LÓPEZ (1997), "Aplicación jurisdiccional de los arts. 85 y 86 TCE y de las normas internas de competencia", en *Anuario de la Competencia*, Marcial Pons, Madrid.

José Ramón FERRÁNDIZ GABRIEL (2002), "Aplicación del Derecho de la competencia por los órganos jurisdiccionales del orden civil", en *Competencia desleal y defensa de la competencia*, Cuadernos de Derecho Judicial, Vol. XI, pp. 29-50.

Juan Ignacio FONT GALÁN y Luis M^a MIRANDO SERRANO (2005), *Competencia desleal y "antitrust": sistema de ilícitos*, Marcial Pons, Madrid.

Luis GARRIDO ESPÁ (2004), "Los tribunales del orden civil y el Reglamento CE 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los arts. 81 y 82 del tratado constitutivo de la CE", *La defensa de la competencia por los órganos judiciales: El Reglamento CE 1/2003*, Cuadernos de Derecho Judicial, Tomo XVII, CENDOJ, pp. 43-108.

José Luis LACRUZ BERDEJO (1985), *Elementos de Derecho Civil*, Tomo II., Vol. 2º, José María Bosch Editor, Barcelona.

Fernando PEÑA LÓPEZ (2000), *La responsabilidad civil y la nulidad derivadas de la realización de un ilícito "antitrust"*, Comares, Granada.

Paz SOLER MASOTA (2002), "Infracción de normas como acto de competencia desleal", en *Competencia desleal y defensa de la competencia*, Cuadernos de Derecho Judicial, Tomo XI, CENDOJ, pp. 183-208.

José Eugenio SORIANO GARCÍA (1998), *El derecho público de la competencia*, Marcial Pons, Madrid.