

Asesores de Empresas



Almunia y Reding se enfrentan por las demandas colectivas

La Directiva de resarcimiento de daños que prepara la Comisión Europea se encuentra un nuevo obstáculo, la declaración crítica que ha vertido la comisaria de Justicia sobre los recursos colectivos.

Mercedes Serraller. Madrid

La Directiva de resarcimiento de daños que prepara la Comisión Europea (CE) se encuentra un nuevo obstáculo, las críticas que ha vertido la comisaria de Justicia Viviane Reding, en una declaración de intenciones en la que ataca los recursos colectivos. Hasta ahora, las empresas habían intentado minimizar el alcance de la Directiva y defendían sus intereses en Bruselas. En juego: pleitos multimillonarios. La nueva norma, a cuyo borrador de propuesta ha tenido acceso EXPANSIÓN, pretende acercar el marco del Derecho de la Competencia de la UE al de Estados Unidos, donde los consumidores plantean demandas colectivas que obtienen multas que pueden triplicar los daños.

Pero además, el proyecto ampliaba hasta ahora los márgenes de una Directiva de Competencia y pretendía recoger otros daños que afectan a los consumidores de índole ambiental o de conducta desleal. Se tratará de un acercamiento a EEUU, no de una equiparación, precisamente para evitar lo que Joaquín Almunia, comisario de Competencia, ha denominado "la cultura de litigiosidad estadounidense".

Y es este posible incremento desahogado de la litigiosidad lo que ha retraído a Reding. Fuentes conocedoras del proceso consideran que la iniciativa de Reding tiene visos de prosperar, pero que no afectará al núcleo de Competencia de la Directiva. Los expertos en Derecho de la Competencia que ha consultado este diario lamentan el viraje de la CE. Por no hablar de las asociaciones de consumidores, que veían cómo se regulaba por primera vez este asunto en la UE.

Rafael Allendesalazar, socio de Martínez Lage, Allendesalazar y Brokelmann, considera que la protección de los derechos de los consumidores en todos los ámbitos era

Sólo los perjuicios no compensados por cárteles ascienden a más de 20.000 millones al año



Joaquín Almunia, comisario de Competencia de la Comisión Europea, y Viviane Reding, comisaria de Justicia.

"muy positiva ya que, en lo que atañe al resarcimiento de daños, los lindes entre los casos que se derivan de infracciones del Derecho de la Competencia o de responsabilidad de productos o daños medioambientales son, en ocasiones difusos". Aunque cree que Almunia conseguirá sacar adelante la Directiva,

La iniciativa de Reding tiene visos de prosperar, pero no afectará al núcleo de Competencia

una norma que lleva un retraso de más de dos años.

El último borrador de propuesta de Directiva dice que

los consumidores podrán demandar a un cártel si prueban que fueron víctima de éste y si cuantifican su pérdida. De esta forma, la cuantificación va a ser el caballo de batalla. El texto recoge varias teorías de distintos economistas: como las que prevén comparar datos con otros mercados, con otros productos o el método

de regresión; y guía a los jueces de los Estados miembros sobre estos parámetros.

Así, Almunia cree que la iniciativa "debe garantizar que las víctimas obtengan una indemnización completa por los daños sufridos pero no debemos ir más allá. No estamos hablando de castigo, sino de Justicia".

Reparar sin dañar

OPINIÓN

Rafael Allendesalazar

Un grupo de expertos se acaba de reunir en el Instituto Europeo de Fiésolle para debatir sobre uno de los principales retos de la Comisión Europea (CE): la integración de la aplicación pública y la privada del Derecho de la Competencia. Jueces comunitarios, altos funcionarios de la CE –incluidos el director general de la Competencia A. Italianer y su predecesor Ph. Lowe– autoridades nacionales de la Competencia incluida la FTC americana, abogados y economistas de ambos lados del Atlántico analizamos a fondo esta cuestión, coincidiendo con la publicación del Proyecto de comunicación sobre cuantificación de daños.

Algunos asistentes pusieron de manifiesto el riesgo de que las demandas de daños que puedan presentar los

particulares perjudiquen la aplicación pública del Derecho de la Competencia, que en Europa es esencial. Se cuestionó si las acciones de daños en cárteles amenazan la política de clemencia, instrumento fundamental para su descubrimiento. La reciente *sentencia Pfeiderer* del Tribunal de Justicia recibió críticas, y fue unánime el llamamiento para que la CE clarifique las garantías que deben tener las empresas que presentan solicitudes de clemencia de que éstas no podrán ser utilizadas contra ellas. Si no, se corre el riesgo de que renuncien a presentar solicitudes que permitan descubrir nuevos cárteles, lo que reducirá drásticamente la posibilidad de reclamar daños.

También se cuestionó la eficacia real de la aplicación privada cuando las prácticas afectan a una masa indeterminada de perjudicados y los eventuales daños individuales son de escasa cuantía. Se criticaron las propuestas de organizaciones de consumidores que propugnan, en lugar de repartir las cantidades que reciban en concepto de

daños, conservarlas para financiar futuras acciones. Y se señalaron las diferencias que existen entre las demandas de los consumidores finales y las de las empresas intermediarias, que pueden repercutir el sobrepago en sus ventas, la *passing on defense*.

Hubo consenso sobre la necesidad de evitar en Europa los excesos de EEUU con las demandas colectivas. Fueron los norteamericanos quienes mejor analizaron los factores que promueven la litigiosidad abusiva en EEUU. La reciente sentencia del Supremo norteamericano que desestimó una fabulosa demanda colectiva contra Wal Mart se interpreta como un primer paso en la buena dirección. Europa debe aprovechar que está poniendo en pie los instrumentos necesarios para la aplicación privada del Derecho de la Competencia y diseñar un sistema que facilite la reparación del daño real sin socavar la clemencia ni fomentar litigios abusivos.

Socio de Martínez Lage, Allendesalazar y Brokelmann

VARIABLE

Los jueces se rebelan contra el sistema de retribución

V.M.-Vares. Madrid

Los jueces de instrucción de la Audiencia Nacional ha decidido rebelarse contra el modo en que se retribuye su esfuerzo. Por ello, han decidido que cuando se les abone el variable en sus respectivas nóminas, se sume el importe neto y se reparta por igual entre todos.

Con esta medida, quieren evitar que este sistema de retribuir el desempeño de los jueces genere malestar entre compañeros, insolidaridad y competencia.

Desde que el Tribunal Supremo anulara los módulos que el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) estableció para medir el trabajo de los jueces, cada año el órgano de gobierno de los jueces, el Ministerio de Justicia y las asociaciones judiciales pactan cómo se distribuye el variable. En 2010, el reparto en vez de ser lineal para toda la judicatura, diferenciaba tres tramos en el que se situaba el juez en función del número de resoluciones que logren ventilar en el año.

Esta distinción por tramos es considerada "injusta" por los jueces de instrucción de la Audiencia Nacional ya que, según dicen, todos realizan un "gran esfuerzo" al margen de la carga de trabajo que resuelve cada uno.

Por ello, en una reunión extraordinaria de la Junta sectorial, Santiago Pedraz, Fernando Grande-Marlaska, Ismael Moreno (que no asistió por estar de vacaciones), Fernando Andrué, Pablo Ruz y Eloy Velasco, han acordado repartir equitativamente el variable que reciban.

Según los magistrados, no es lógico y resulta "de todo punto injusto" que se establezca una competencia entre ellos para ver quien dicta más autos o quien concluye más sumarios o procedimientos abreviados. A su juicio, "todos trabajamos por igual y con gran esfuerzo".

Esta es la forma en que los titulares de los Juzgados Centrales de Instrucción de la Audiencia Nacional han protestado por un sistema cuyas consecuencias son "obvias". De hecho, consideran que provoca entre los jueces que resultan más perjudicados económicamente "desmotivación en su trabajo al no ver reconocida su ardua labor".