

EL DERECHO DE LA COMPETENCIA EN LOS NUEVOS ESTADOS
MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

IE Working Paper / Derecho

WPE / D 02 / 04

15 / 02 / 2004

Dr. Francisco Marcos

Profesor de Derecho Mercantil
Instituto de Empresa
Serrano 118,
28006 – Madrid
España
francisco.marcos@ie.edu

Resumen

Este trabajo analiza la evolución del Derecho de la competencia en los Estados recientemente incorporados a la Unión Europea. La disciplina y los organismos *antitrust* se implantaron en esos países a lo largo de los años noventa y existe ya cierta experiencia en la aplicación de la legislación de defensa de la competencia, con implicaciones relevantes para la actividad empresarial.

Palabras clave

Derecho de la competencia, Políticas de defensa de la competencia, Economías en transición

INTRODUCCIÓN

La transición a la economía de mercado de los antiguos países socialistas se ha producido tras un importante cambio político, económico y social. A lo largo de los años ochenta, diversas circunstancias provocaron el fin de los regímenes socialistas y de economía planificada en Europa Central y del Este, iniciándose el tránsito de estos países hacia el sistema capitalista y el Estado democrático y de derecho. Se trata de hechos históricos con implicaciones jurídicas muy importantes.

En principio, la instauración del sistema de economía de mercado ha supuesto la creación y puesta en marcha de instituciones de nueva planta para el intercambio de los bienes y de los servicios. El reconocimiento del mercado como principal mecanismo para la distribución y circulación de los bienes y servicios exige el establecimiento de normas de ordenación del mercado, que garanticen un funcionamiento libre y competitivo del mismo. La eficiencia en la distribución de los recursos tiende a ser el principal objetivo de las normas de ordenación de la competencia, y ello busca indirectamente incrementar el bienestar del consumidor.

El esfuerzo por dotar a los antiguos países de planificación central de un régimen jurídico del mercado no tiene sólo implicaciones legislativas y de aplicación si no también culturales. No sólo son necesarias normas de defensa de la competencia e instituciones y procedimientos para aplicarlas, es preciso también una información y educación previas sobre la cultura del mercado y de la competencia. Es necesario instaurar una “cultura de competencia” que cale en la sociedad y en la actividad empresarial de estos países¹.

Naturalmente, para que exista competencia, al margen de todo lo anterior, han de existir unas condiciones adecuadas para el ejercicio de la actividad empresarial. No es suficiente con un reconocimiento meramente retórico de la libertad de empresa que no vaya acompañado de una mayor flexibilidad en las condiciones de acceso a la actividad empresarial, que facilite el rápido desarrollo de un nuevo y dinámico tejido empresarial en condiciones de competir con las viejas empresas estatales y permita romper la fuerte concentración empresarial en estos países². Las dificultades que por sí conlleva la implantación de un sistema de mercado competitivo se ven agravadas normalmente por la falta de desarrollo de los mercados de capitales y por la inexistencia de un derecho concursal desarrollado que proteja adecuadamente el interés de los acreedores, lo cual dificulta la obtención de financiación para el inicio de actividades empresariales.

Este artículo analiza la introducción de las normas *antitrust* en los Estados recientemente incorporados a la Unión Europea y la experiencia de su aplicación en los primeros años.

¹ Subraya la necesidad de una cultura de competencia, de *enforcement* público y privado de las normas *antitrust* en esos países, Mario MONTI, “Enforcement of competition policy- Case for the accession negotiations and for developing a real competition culture”, *Speech to the 7th Annual Competition Conference between the Candidate Countries and the European Commission*, Ljubljana (Eslovenia), 17-19 de junio de 2001, 7.

² Véase Roger MASTALIR, “Regulation of Competition in the New Free Markets of Eastern Europe: A Comparative Study of Antitrust Laws in Poland, Hungary, Czech and Slovak Republics and their Models”, *N. C. J. Int'l. L. & Com. Reg.* 19 (1993) 72 (a principios de los noventa, el 70% de los productos fabricados en Polonia eran fabricados por una o a lo sumo dos empresas).

1. DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y PAÍSES EN TRANSICIÓN

La intervención del Estado en la economía y en el mercado se verifica a través de distintos instrumentos, incluidas las normas jurídicas. No todas las normas de regulación e intervención estatal en la actividad económica y en el mercado son normas de defensa de la competencia. En sentido estricto las normas de defensa de la competencia establecen prohibiciones de ciertas conductas y prácticas que perturban el funcionamiento libre y competitivo del mercado. También introducen controles en las operaciones de fusión y concentración empresarial para evitar aquéllas que pudieran dar lugar a una situación de mercado no competitivo.

Sin embargo, no es posible considerar aisladamente las normas *antitrust* sin tener en cuenta otras intervenciones estatales que pueden afectar tanto positiva como negativamente al objetivo de garantizar un funcionamiento competitivo del mercado³. En efecto, en los países de Europa central y del Este es preciso, por ejemplo, tener muy en cuenta la política de privatizaciones⁴, que afecta a las condiciones en las que compiten muchas de las empresas. Otro tanto ocurre con la regulación de los incipientes mercados de capitales y con las recientemente aprobadas normas de derecho societario, que establecen las coordenadas principales en las que han de moverse las empresas. El esfuerzo de estos Estados por dotarse de sistemas jurídicos apropiados para la ordenación de los diversos aspectos de la incipiente actividad económica y del mercado ha sido considerable, pero exige un considerable esfuerzo para establecer las implicaciones que cada una de esas normas tiene en la actividad de las empresas y en la competencia en el mercado y cuál es el efecto conjunto de todas ellas⁵.

Es necesario ser conscientes de que la función que desempeñan las normas de defensa de la competencia en los países en transición es diferente de la que cumplen en los países desarrollados y con una economía de mercado consolidada. Prescindiendo de la enjundiosa discusión sobre el objetivo del derecho de defensa de la competencia, que nos llevaría por otros derroteros, lo relevante ahora es subrayar la necesidad de matizar esa finalidad cuando nos referimos a economías de mercado no consolidadas. Por ello, no es suficiente con implantar o transplantar a los países en transición las mismas normas e instituciones que han tenido éxito en los países occidentales con mercados maduros, antes que nada es necesario garantizar las condiciones básicas de funcionamiento competitivo del mercado, eliminando los obstáculos y las reticencias políticas a la libre competencia⁶. La herencia de la planificación suele proporcionar una

³ En el fondo, se trata de normas que podrían considerarse reguladoras de la competencia en sentido amplio, véase John FINGLETON, Eleanor FOX, Damien J. NEVEN y Paul SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, CEPR, Londres 1996, 2-3.

⁴ En efecto, véase Natalya YACHEISTOVA, *Competition Policy in Countries in Transition- Legal Basis and Practical Experience*, UNCTAD-ONU, Nueva York y Ginebra 2000, 37-39 (aunque referida a los programas de desmonopolización y privatización en la Comunidad de Estados Independientes).

⁵ Este análisis es una constante en los trabajos de la OCDE, véanse OCDE, *The role of competition policy in regulatory reform in Hungary*, 1999; OCDE, *The role of competition policy in regulatory reform in Czech Republic*, 2001.

⁶ Resulta difícil medir, en términos absolutos, las condiciones de competencia alcanzadas en ese mercado. En general, sobre la diferente función de la política de competencia en las economías en transición véase

realidad proclive a las empresas con poder de mercado, en la que abundan barreras de entrada y salida del mercado, y con tendencia a los comportamientos colusivos entre las empresas. Es preciso, por tanto, salvaguardar y garantizar las condiciones mínimas de libre competencia en el mercado, descuidando otros objetivos más ambiciosos de la política de competencia. En este sentido, las disposiciones en materia de defensa de la competencia y su aplicación se han de concebir como una suerte de “compromiso político” necesario para aliviar los costes de la transición a la economía de mercado⁷.

Ello no quiere decir que la experiencia de los Estados con economías de mercado desarrolladas no pueda ser útil, y así se ha demostrado en la práctica⁸. Significa, más bien, que la inmadurez del mercado y la situación institucional en la que los antiguos países socialistas se hallan hacen conveniente que, para cimentar una política de defensa de la competencia sólida, a corto plazo, se introduzcan pocas normas y que éstas sean sencillas, concentrándose en la sanción (*per se*) de aquéllas conductas más graves, con sanciones creíbles y reales, y poca discrecionalidad en la aplicación de las normas⁹. Se garantiza de este modo la seguridad jurídica y la certidumbre en la aplicación, a la vez que el conocimiento de las normas se extiende entre los operadores económicos.

En el futuro, a medio y largo plazo, a medida que el funcionamiento competitivo de los mercados se consolida, pueden diseñarse y establecerse normas más complejas, que introduzcan criterios económicos, más abiertas a la valoración, para adoptar decisiones sobre conductas que pueden tener tanto efectos positivos como negativos en el mercado. Junto a la legislación de defensa de la competencia, todos los Estados han creado organismos administrativos especializados en la aplicación de la normativa *antitrust*. La eficacia del funcionamiento de estos organismos es necesaria para mantener la

FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 16-17.

⁷ Véase Russell PITTMAN, “Some Critical Provisions in the Antimonopoly Laws of Central and Eastern Europe”, *International Lawyer* 26 (1992) 502. Coincide en la imposibilidad de un óptimo competitivo del mercado y la necesidad de introducir límites o restricciones a la competencia (como “segunda mejor” solución) Ajit SINGH, “Competition and Competition Policy in Emerging Markets: International and Developmental Dimensions”, ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge, *Working Paper* n° 246 (Dec. 2002) 18.

⁸ Sobre la ayuda norteamericana de la *American Bar Association* véanse Roger MASTALIR, “Regulation of Competition in the New Free Markets of Eastern Europe: A Comparative Study of Antitrust Laws in Poland, Hungary, Czech and Slovak Republics and their Models”, *N. C. J. Int’l. L. & Com. Reg.* 19 (1993) 62-64 y Eleanor M. FOX, “Competition Policy and Eastern Europe: The Bulgarian Project as a Case Study”, *Antitrust L. J.* 60 (1991) 243.

⁹ Véase FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 54. De manera que las normas de defensa de la competencia sean más explícitas y claras que las de otros Estados de Europa occidental como ocurre, v. gr., con el Derecho estonio (véase Julia THIELERT y Maarten Pieter SCHINKEL, “Estonia’s Competition Policy: A Critical Evaluation Towards EU Accession”, *ECLR* 24/4 (2003) 165-175).

Lo cual ha de significar también una modesta política de control de concentraciones, que se limite a prohibir aquéllas que (siendo notificadas por superar un determinado umbral) confieran a las empresas participantes una posición de poder de mercado, *id. ult.*, 65. En general, sobre las dificultades y complejidad que entraña este control (agravadas en los países en transición a la competencia por la alta concentración empresarial que inicialmente suele existir), véase *A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy* (dir. R. Shyam Khemani), World Bank-OCDE, Washington D.C.-Paris 1999, 41-58.

confianza en el sistema de economía de mercado. Generalmente, los organismos encargados de la aplicación de las normas de defensa de la competencia se han configurado siguiendo el modelo instaurado en otros países europeos, y son muy semejantes en todos los países, aunque varían en su situación dentro del organigrama estatal, así como en sus funciones concretas y en los procedimientos de actuación¹⁰. Suele tratarse de órganos administrativos especializados, formados por especialistas en política de la competencia y organización industrial, dedicados exclusivamente a la aplicación del Derecho de defensa de la competencia.

2. LOS ACUERDOS DE ASOCIACIÓN CON LA UE (Y LA APROBACIÓN DE LAS PRIMERAS NORMAS DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA)

Con el propósito de iniciar una integración económica progresiva con otros Estados europeos que pudiera llevar a su adhesión a la Unión Europea, a lo largo de los años noventa la Unión Europea ha firmado Acuerdos de Asociación con varios países de Europa central y del Este (Hungria en 1993, Polonia, República Checa y República Eslovaca en 1993; Bulgaria en 1994; Rumania en 1993, Eslovenia, Letonia, Lituania y Estonia en 1995)¹¹. En ellos se pretendía aproximar el Derecho de esos Estados al Derecho comunitario. En materia *antitrust* esos Acuerdos de Asociación introducían una regulación análoga a la contenida en el Tratado de Roma¹².

A lo largo de los años noventa la adaptación legislativa de esos Estados al Derecho y a la jurisprudencia comunitaria fue progresiva y de gran envergadura¹³, con gran amplitud

¹⁰ El órgano puede ser más político o técnico, y en algunos casos se prevé una separación entre la instrucción y la decisión de los casos (Hungria y Polonia), variando después los mecanismos de apelación frente a sus decisiones (véase FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 86-106). Las actuaciones de oficio a cargo de las autoridades de defensa de la competencia tienden a ser excepcionales, por su carencia de medios y de información, y por la abundancia de reclamaciones y denuncias particulares que reciben (*id.*, 101-102).

¹¹ En general, sobre ellos véase A.M. VAN DEN BOSSCHE, "The International Dimension of E.C. Competition Law: The Case of the Europe Agreement", *European Competition Law Review* 18/1 (1997) 24-37.

¹² Sobre los países del Visegrád o V4 (Chequia, Eslovaquia, Hungria y Polonia) véase FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 54-55. Aunque aparentemente podrían plantearse problemas de conflicto jurisdiccional en la aplicación de esas normas, en la práctica la ausencia de problemas ha sido la nota predominante, véase Petros C. MAVROIDIS y Damien J. NEVEN, "The International Dimension of the antitrust practice in Poland, Hungary and the Czech Republic", *CEPR Discussion Paper* nº 2601, nov. 2000, 6-8 (probablemente por la ausencia de una integración entre los mercados de esos países y los de la UE, así como por la actitud favorable de las autoridades de esos países ante las empresas e inversiones extranjeras; sólo en el caso de Hungria se suscitaron problemas de posible inconstitucionalidad de esos acuerdos y de las normas de aplicación).

¹³ Véase, por ejemplo, Tihamér TÓTH, "Competition Law in Hungary: Harmonisation Towards E.U. Membership", *European Competition Law Review* 19/6 (1998) 358-369.

en la materia objeto de regulación¹⁴. El trabajo de las instituciones y autoridades *antitrust* de estos países fue evaluado muy positivamente, aunque sin desdeñar el riesgo de posibles interferencias políticas en el futuro¹⁵. Ahora, la Comisión Europea considera que hay que prestar una mayor atención a la aplicación y cumplimientos reales de las normas¹⁶.

El sector de la política de la competencia en el que, sin dudas, se han encontrado mayores dificultades para una armonización real y efectiva es el régimen de subvenciones y ayudas públicas¹⁷, que subsisten en muchos de estos países como uno de los testigos del tránsito hacia la economía de mercado. Otro tanto puede decirse respecto de las ayudas a las empresas que obtienen resultados negativos¹⁸.

La Comisión ha subrayado la necesidad de adaptar los regímenes de control de las ayudas estatales, especialmente las de carácter fiscal¹⁹. La adaptación es ineludible para

¹⁴ Sin exenciones amplias (véase FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 148-150), e incluso previéndose expresamente la aplicación de las normas antitrust a las autoridades y poderes públicos (en los países de la Comunidad de Estados Independientes, véase YACHEISTOVA, *Competition Policy in Countries in Transition- Legal Basis and Practical Experience*, 29-36).

¹⁵ Véase FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 162-172. Hay pocas resoluciones revocadas por los órganos jurisdiccionales (*id.* 166-167), salvo en Polonia y sobre el importe de las multas (*id.* 167).

¹⁶ Véase COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, *Hacia una Unión Europea Ampliada. Documento de estrategia e Informe de la Comisión Europea sobre los progresos de cada uno de los países candidatos en la vía de la adhesión*, Bruselas 9 de octubre de 2002, COM (2002) 700 final, 19. Las dificultades de aplicación tienen mucho que ver con la calidad y la aptitud de los funcionarios que aplican las normas, véase, por ejemplo, Gheorghe OPRESCU y Eric D. ROHLCK, "Competition policy in transition economies: the case of Romania", *Competition Policy Newsletter* 3 (1999) 67-68.

¹⁷ Véase Youri DEVUYST, Jaén KÄNKÄNEN, Patrick LINDBERG, Irina ORSSICH y Georg ROEBLING, "EU enlargement and competition policy: where are we now?", *Competition Policy Newsletter* 1 (feb. 2002) 5. La preocupación de la Comisión sobre el particular ha sido constante y jalona todas las intervenciones de sus responsables sobre el proceso de adhesión de los nuevos Estados miembros, véanse Mario MONTI, "Competition Policy in the Candidate Countries- the accession negotiations and beyond", *Speech to the 8th Annual Competition Conference between the Candidate Countries and the European Commission*, Vilnius (Lithuania), 16-18 de junio de 2002, 4; Mario MONTI, "Competition Policy and the Enlargement of the European Union", *Friedrich Ebert Stiftung*, Berlín, 27 de Septiembre de 2001, 6-8; Mario MONTI, "Enforcement of competition policy- Case for the accession negotiations and for developing a real competition culture", *Speech to the 7th Annual Competition Conference between the Candidate Countries and the European Commission*, Ljubljana (Eslovenia), 17-19 de junio de 2001, 4-6; Jean-François PONS, "Competition Policy and the Challenges of Enlargement", *speech to the Conference of the International Bar Association on "Competition Policy: Convergence and Economic Integration"*, Estambul, 30-31 de mayo de 2001, 6-8.

¹⁸ Sobre la difusión de estas prácticas, con efectos muy negativos en el funcionamiento de las empresas, véase M. E. SCHAFFER, "Do firms in transition economies have soft budget constraints?", *J. Comparative Economics* 26/1, 80-93.

¹⁹ Véase COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, *Hacia una Unión Europea Ampliada. Documento de estrategia e Informe de la Comisión Europea sobre los progresos de cada uno de los países candidatos en la vía de la adhesión*, Bruselas 9 de octubre de 2002, COM (2002) 700 final, 19 y 52 (con alusión expresa a Bulgaria, Malta, Polonia, Rumania, Eslovaquia y Turquía, 41, 65, 69, 74, 78 y 91).

clarificar el panorama a los inversores extranjeros y proporcionar seguridad jurídica. En este punto salta a la vista el riesgo de conflicto entre la normativa *antitrust* y otras normas y políticas estatales en materia de planificación industrial (de protección de ciertas industrias, generalmente a través de ayudas fiscales)²⁰ y las dificultades de coordinación de ambas políticas. En ocasiones, también las decisiones de las autoridades de los nuevos Estados miembros en el marco de los procesos de privatización pueden constituir una ayuda pública prohibida por el derecho de defensa de la competencia²¹.

Naturalmente, la existencia de zonas económicamente desfavorecidas en gran parte de los nuevos Estados miembros permitirá que un buen número de las ayudas existentes en dichos países sean consideradas compatibles con el Derecho comunitario (artículo 92.2 y 3 del Tratado de la Comunidad Europea)²².

De otra parte, ha de ponerse de relieve la tendencia generalizada en casi todos los nuevos Estados miembros a la regulación conjunta de todas las prácticas relativas al mercado, incluyendo la competencia desleal y la publicidad. Otro tanto ocurre en el nivel de la aplicación de esas normas, ya que la competencia de las autoridades *antitrust* se ha extendido a estas materias conexas (incluyendo la protección de consumidores y eventualmente control de precios)²³. Esta regulación conjunta y acumulación de competencia en las autoridades y organismos *antitrust* persigue paliar la falta de medios de los órganos judiciales y busca lograr una eficaz y efectiva aplicación de las legislación en esas otras áreas (competencia desleal, publicidad, protección de los consumidores, etc.). En la práctica, ello ha provocado un énfasis y una dedicación excesiva de estos órganos en las prácticas desleales en el mercado y en las infracciones contractuales, descuidándose hasta cierto punto las infracciones de las normas de defensa de la competencia²⁴.

²⁰ Véase FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 156-157 y 159.

²¹ Véase Jean-François PONS, “Enlargement and Competition Policy”, Speech in the Panel on “Competition Policy and Privatisation”, Meeting of EPP-ED Group Bureau in Ljubljana, 16 sept. 2002, 4-5.

²² Excepcionalmente también está previsto un régimen transitorio para las ayudas en sectores específicos, de importe limitado y con duración variable (las últimas hasta 2011) siempre que se conviertan en ayudas a la inversión regional, véase COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, *Informe sobre los resultados de las negociaciones de adhesión de Chipre, Malta, Hungría, Polonia, la República Eslovaca, Letonia, Estonia, Lituania, la República Checa y Eslovenia a la Unión Europea*, preparado por los departamentos de la Comisión, Bruselas 2003, 12-14 (sector del acero, de la construcción de buques y automóviles, etc.).

²³ Véase FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 94-95. La conexión entre los objetivos de la política de la competencia y la de protección de los consumidores explica la acumulación de ambas funciones en la oficina polaca de protección de la competencia y los consumidores (OCCP), véanse Michael WISE, “Review of Competition Law and Policy in Poland”, *OECD Journal of Competition Law and Policy* 5/2 (2003) 90 y 106; OCDE, *The role of competition policy in regulatory reform in Poland*, 2002, 21.

²⁴ Véase Bernard HOEKMAN y Simeon DJANKOV, “Competition Law in Bulgaria After Central Planning”, *Policy Research Working Paper* 1789, International Economics Department-International Trade Division, World Bank, Washington D.C., June 1997, que ponen de relieve como entre 1991 y 1995 el 72% de los casos resueltos por la Comisión de Protección de la Competencia búlgara son sobre

3. LA EXPERIENCIA PRÁCTICA

Desde la adopción de las leyes de defensa de la competencia en los nuevos Estados miembros de la Unión, a lo largo de los años noventa, hasta nuestros días, se han producido relevantes reformas en esas normas y se ha afrontado cambios y mejoras en sus criterios de aplicación²⁵.

En este sentido, los estudios económicos demuestran cómo la mayor eficacia y efectividad de las leyes de defensa de la competencia tiene efectos en términos de intensidad de la competencia²⁶ y mayor eficiencia de las empresas²⁷. De manera que los resultados empresariales son más satisfactorios en la medida que existe una mayor competencia y no existen ayudas públicas para las empresas en situación negativa²⁸.

No obstante, a pesar del cambio a un sistema de economía de mercado, se han producido pocas alteraciones en la estructura de las economías de estos países y generalmente los procesos de privatización emprendidos han perpetuado la elevada concentración empresarial en muchos sectores. En efecto, las posiciones de dominio de las antiguas empresas estatales continúan ahora en manos de operadores privados y por ello las autoridades han sancionado, sobre todo, supuestos de abuso de posición dominante²⁹, pero no muchos casos de acuerdos o prácticas restrictivas de la competencia³⁰. Tampoco ha habido normalmente un análisis riguroso de las fusiones y

competencia desleal. En el caso de Hungría los asuntos se aproximan al 50%, véase OCDE, *The role of competition policy in regulatory reform in Hungary*, 1999, 8 (§23).

²⁵ Véase, por ejemplo, Russell PITTMAN, "Competition law in Central and Eastern Europe: Five Years Later", mimeo 1997, disponible en internet en <http://econwpa.wustl.edu:80/eps/io/papers/0111/0111005.pdf>.

²⁶ Véase Maria VAGLIASINDI, "Competition across transition economies: an enterprise-level analysis of the main policy and structural determinants", *EBRD Working Paper* 68 (Dic. 2001) 13, que constata la correlación entre la política de la competencia y los cambios en su aplicación con la intensidad de la competencia en el mercado (a diferencia de otras políticas como, por ejemplo, la de privatizaciones), otro tanto ocurre con la mayor elasticidad de la demanda y con la existencia de barreras más bajas a la entrada y salida del mercado.

²⁷ Véase el estudio (basado en una encuesta a más de 3.000 empresas en países en transición) realizado en la primera mitad de 1999 por Mark A. DUTZ y Maria VAGLIASINDI, "Competition Policy Implementation Transition Economics: An Empirical Assessment", *European Economic Review* 44 (2000) 762-777, antes *EBRD Working paper* 47 (dec. 1999), en el que se constata la fuerte correlación entre una mayor eficiencia empresarial y una mayor competencia debida a la aplicación rigurosa del Derecho *antitrust*.

²⁸ Trabajando sobre esos mismos datos (véase nota anterior), Wendy CARLIN, Steven FRIES, Mark SCHAFFER y Paul SEABRIGHT, "Competition and enterprise performance in transition economies: Evidence from a cross-country survey", *EBRD Working Paper* 63 (2001) 26 y 34.

²⁹ Véanse FINGLETON, FOX, NEVEN y SEABRIGHT, *Competition policy and the transformation of Central Europe*, 139-140 y Russell PITTMAN, "Some Critical Provisions in the Antimonopoly Laws of Central and Eastern Europe", *International Lawyer* 26 (1992) 497. Otro tanto ocurre en la Comunidad de Estados Independientes, véase YACHEISTOVA, *Competition Policy in Countries in Transition- Legal Basis and Practical Experience*, 24.

operaciones de concentración, con algunos defectos en la configuración de los mercados relevantes³¹.

Las autoridades *antitrust* de estos países están investidas de poderes de control de fusiones y concentraciones para evitar la formación de poderes de mercado que pueden ejercerse abusivamente contra los consumidores (a través de precios más elevados y/o de calidades peores). En el ejercicio práctico de esas funciones resulta problemática la fijación y determinación de los umbrales a partir de los que comienza a operar el control por la existencia de transacciones no registradas en el volumen de negocios de las empresas que se concentran. Por ello, parece más aconsejable utilizar la cuota de mercado y el valor patrimonial de esas empresas. Además, ocasionalmente en el control de operaciones de concentración se ha asistido a la utilización de criterios ajenos a la defensa de la competencia a la hora de autorizar o rechazar algunas operaciones, decidiendo en función de criterios políticos o de interés nacional³².

En el futuro, a las dificultades inherentes a la aplicación del derecho de defensa de la competencia en estas economías en transición al sistema de mercado³³ se añade el reto de la aplicación descentralizada del derecho *antitrust* comunitario que instaura el Reglamento 1/2003³⁴. El Derecho y la jurisprudencia comunitaria, que son desconocidos en los nuevos Estados miembros, serán de aplicación directa por las autoridades y por los órganos judiciales de esos Estados, sin que exista un conocimiento profundo ni una experiencia directa sobre el particular³⁵.

³⁰ Dentro de las decisiones de las autoridades de estos Estados sobre los acuerdos existe una preocupación mayor por los acuerdos horizontales que por las restricciones verticales. Las investigaciones sobre estas prácticas son pocas y no son una prioridad en la actividad de las autoridades, véase Jochen LORENTZEN y Peter MøLLGAARD, “Competition compliance: limits to competition policy harmonization in EU enlargement”, *ECLR* 24/7 (jul. 2003) 283 y 286-287. Tampoco las decisiones sobre acuerdos horizontales son abundantes, véase WISE, *OECD Journal of Competition Law and Policy* 5/2 (2003) 97 (en Polonia).

³¹ Particularmente en lo atinente al criterio geográfico y a la toma en consideración de la inversión y actividad de empresas extranjeras (véase Petros C. MAVROIDIS y Damien J. NEVEN, “The International Dimension of the antitrust practice in Poland, Hungary and the Czech Republic”, *CEPR Discussion Paper* n° 2601, nov. 2000, *passim*).

³² Véanse algunos ejemplos de la utilización de la política de control de concentraciones como instrumento de la política industrial nacional en MAVROIDIS y NEVEN, *CEPR Discussion Paper* n° 2601, nov. 2000, 20-22 (en Polonia) y 30 (Hungría). En términos menos drásticos, sobre el régimen jurídico polaco de concentraciones, véase WISE, *OECD Journal of Competition Law and Policy* 5/2 (2003) 102.

³³ Se estima que son necesarios al menos 10 años para que un Estado adquiera el conocimiento y la experiencia necesarios para aplicar esas leyes con eficacia, véase Frederick M. SCHERER, *Competition Policies for an Integrated World Economy*, Brookings Institution, 1994 Washington D.C.

³⁴ Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado (DOCE n° L 1 de 4.1.2003, 1-25).

³⁵ Véase, por ejemplo, Sarunas PAJARSKAS, “Modernisation of Regulation 17: Impact upon Lithuania”, *ECLR* 24/7 (jul. 2003) 313.

Legislación antitrust de los nuevos miembros de la UE:

1. Chequia: Act n° 143, of April 4th, 2001 on the Protection of Competition and on amendment to certain Acts (Act on the Protection of Competition) http://www.compet.cz/Titulni_eng.htm
2. Estonia: Competition Act passed on 5 June 2001 as amended (consolidated version) http://www.konkurentsiamet.ee/eng/dokumendid/Competition_Act.pdf
3. Hungría: “Act 57/1996 of Prohibition of Unfair and Restrictive Market Practices, http://www.gvh.hu/data/pdf/jogi_hatter_mj_tpvt_2003_08_01_a_c.pdf
4. Letonia: “Law on Competition of 4 October 2001”, <http://www.competition.lv/Alt/ENG/EFS.htm>
5. Lituania: “Law n° VIII-1099, on Competition of 23 March 1999”, <http://www.konkuren.lt/english/antitrust/law.htm>
6. Polonia: Act of December 15, on competition and consumer protection, <http://www.uokik.gov.pl/dokumenty/dokument399.doc>
7. Eslovaquia: Ley 136/2001, de 27 de febrero, de protección de la competencia y de reforma de la Ley del Consejo Nacional Eslovaco n° 347/1990 Coll. de organización de los ministros otros órganos centrales administrativos del Estado (disponible en http://www.antimon.gov.sk/default_a.htm).
8. Eslovenia: “Prevention of the Restriction of Competition Act”, www.sigov.si/uvk/ang/2legal/1basis.html

Otras economías en transición:

Rumania: “Competition Law”, www.oficialconcurrentei.ro/legea2_english.htm

Bulgaria: Law on the Protection of Competition (Promulgated in State Gazette, No 52 of 8 May 1998), <http://www.cpc.bg/laws-en.php>

REFERENCIAS

A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy (dir. R. Shyam Khemani), World Bank-OCDE, Washington D.C.-Paris 1999.

Wendy Carlin, Steven Fries, Mark Schaffer y Paul Seabright, “Competition and enterprise performance in transition economies: Evidence from a cross-country survey”, EBRD Working paper 63 (2001).

COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Informe sobre los resultados de las negociaciones de adhesión de Chipre, Malta, Hungría, Polonia, la República Eslovaca, Letonia, Estonia, Lituania, la República Checa y Eslovenia a la Unión Europea, preparado por los departamentos de la Comisión, Bruselas 2003.

COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Hacia una Unión Europea Ampliada. Documento de estrategia e Informe de la Comisión Europea sobre los progresos de cada uno de los países candidatos en la vía de la adhesión, Bruselas 9 de octubre de 2002, COM (2002) 700 final.

Youri DEVUYST, Jaén KÄNKÄNEN, Patrick LINDBERG, Irina ORSSICH y Georg ROEBLING, “EU enlargement and competition policy: where are we now?”, Competition Policy Newsletter 1 (feb. 2002) 3-5.

Mark A. Dutz & Maria Vagliasindi, “Competition Policy Implementation Transition Economics: An Empirical Assessment”, *European Economic Review* 44/4-6 (2000) 762-777, antes EBRD Working paper 47 (dec. 1999).

John Fingleton, Eleanor Fox, Damien J. Neven y Paul Seabright, Competition policy and the transformation of Central Europe, CEPR, Londres 1996.

Anna Fornalczyk, “The Enforcement of Competition Policy in the Candidate Countries”, Intereconomics 52 (jan-feb 2002) 8.

Eleanor M. Fox, “Competition Policy and Eastern Europe: The Bulgarian Project as a Case Study”, *Antitrust L. J.* 60 (1991) 243.

Bernard Hoekman y Simeon Djankov, “Competition Law in Bulgaria After Central Planning”, Policy Research Working Paper 1789, International Economics Department-International Trade Division, World Bank, Washington D.C., june 1997.

Paul A. Kattuman y Ryszard S. Domański, “Industrial concentration under shock therapy: Poland in early transition years”, Working Paper, sin fecha.

Jochen Lorentzen y Peter Møllgaard, “Competition compliance: limits to competition policy harmonization in EU enlargement”, *ECLR* 24/7 (jul. 2003) 280-287.

Petros C. Mavroidis y Damien J. Neven, “The International Dimension of the antitrust practice in Poland, Hungary and the Czech Republic”, CEPR Discussion Paper nº 2601, nov. 2000.

Roger Mastalir, "Regulation of Competition in the New Free Markets of Eastern Europe: A Comparative Study of Antitrust Laws in Poland, Hungary, Czech and Slovak Republics and their Models", *N. C. J. Int'l. L. & Com. Reg.* 19 (1993) 61-89.

Mario Monti, "Competition Policy in the Candidate Countries- the accession negotiations and beyond", Speech to the 8th Annual Competition Conference between the Candidate Countries and the European Commission, Vilnius (Lituania), 16-18 de junio de 2002.

Mario Monti, "Competition Policy and the Enlargement of the European Union", Friedrich Ebert Stiftung, Berlín, 27 de Septiembre de 2001.

Mario Monti, "Enforcement of competition policy- Case for the accession negotiations and for developing a real competition culture" , Speech to the 7th Annual Competition Conference between the Candidate Countries and the European Commission, Ljubljana (Eslovenia), 17-19 de junio de 2001.

D. Newberry y P. Kattuman, "Market concentration and competition in Eastern Europe", World Economy 15/3 (1992) 315-334.

OCDE, The role of competition policy in regulatory reform in Hungary, 1999.

OCDE, The role of competition policy in regulatory reform in Czech Republic, 2001.

OCDE, The role of competition policy in regulatory reform in Poland, 2002.

Gheorghe Oprescu & Eric D. Rohlek, "Competition policy in transition economies: the case of Romania", Competition Policy Newsletter 3 (1999) 62-68.

Sarunas Pajarskas, "Modernisation of Regulation 17: Impact upon Lithuania", *ECLR* 24/7 (jul. 2003) 312-314.

Russell Pittman, "Some Critical Provisions in the Antimonopoly Laws of Central and Eastern Europe", *International Lawyer* 26 (1992) 485-503.

"Competition law in Central and Eastern Europe: Five Years Later", mimeo 1997.

Jean-François Pons, "Enlargement and Competition Policy", Speech in the Pannel on "Competition Policy and Privatisation", Meeting of EPP-ED Group Bureau in Ljubljana, 16 sept. 2002, 4-5.

M. E. Schaffer, "Do firms in transition economies have soft budget constraints?", J. Comparative Economics 26/1, 80-93.

Frederick M. Scherer. Competition Policies for an Integrated World Economy, Brookings Institution, 1994 Washington D.C.

Ajit Singh, "Competition and Competition Policy in Emerging Markets: International and Developmental Dimensions", ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper n° 246 (Dec. 2002).

Julia Thielert y Maarten Pieter Schinkel, "Estonia's Competition Policy: A Critical Evaluation Towards EU Accession", *ECLR* 24/4 (2003) 165-175

Tihamér Tóth, "Competition Law in Hungary: Harmonisation Towards E.U. Membership", *European Competition Law Review* 19/6 (1998) 358-369.

Maria Vagliasindi, “Competition across transition economies: an enterprise-level analysis of the main policy and structural determinants”, *EBRD Working Paper* 68 (Dic. 2001).

A.M. Van Den Bossche, “The International Dimension of E.C. Competition Law: The Case of the Europe Agreement”, *European Competition Law Review* 18/1 (1997) 24-37

Dalia Virtanen, “The New Competition Act in Lithuania”, *ECLR* 21/1 (jan. 2000) 30-36

Michael Wise, “Review of Competition Law and Policy in Poland”, *OECD Journal of Competition Law and Policy* 5/2 (2003) 83-132.

Natalya Yacheistova, *Competition Policy in Countries in Transition- Legal Basis and Practical Experience*, UNCTAD-ONU, Nueva York y Ginebra 2000.

NOTAS

NOTAS
