

Índice general

| | <u>Página</u> |
|---|---------------|
| Siglas, abreviaturas y acrónimos | 19 |
| CUESTIONES PRELIMINARES | |
| LA “APLICACIÓN PRIVADA” DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA ¿UNA VÍA DE APROXIMACIÓN ENTRE LAS DISTINTAS LEGISLA- CIONES PROCESALES DE LOS ESTADOS MIEMBROS? | 23 |
| I. El <i>private enforcement</i> del Derecho de la Competencia en la Unión Europea: ¿mito o realidad? | 24 |
| 1. Sobre el <i>private enforcement</i> , lo que pretende y más | 25 |
| 2. Un concepto matizable: el uso de “aplicación privada” para referirse a la tutela judicial del Derecho de la Competencia | 30 |
| II. La Directiva 2014/104/UE ante la ausencia de una regulación procesal que garantice una tutela judicial uniforme en todos los Estados miem- bros de la Unión | 31 |
| 1. Evolución y avances en el ámbito de la cooperación judicial civil y de la armonización legislativa en materia procesal: “la ‘(in)aplicación privada’ del Derecho de la Competencia” un buen pretexto para ello | 32 |
| 2. De dónde venimos y hacia dónde vamos: la Directiva 104/2014 de la Comisión Europea | 35 |
| CAPÍTULO PRIMERO | |
| PUNTO DE PARTIDA Y ESTADO DE LA CUESTIÓN | 43 |
| I. Consideraciones previas | 43 |
| II. Sobre la evolución de la “tutela privada” del Derecho de la Competen- cia en España | 44 |

| | Página |
|---|--------|
| 1. <i>Cambio de criterio jurisprudencial y adecuación a las exigencias de la Unión</i> | 44 |
| 2. <i>¿Cuestión prejudicial o presupuesto de procedibilidad administrativa?</i> ... | 45 |
| | |
| CAPÍTULO SEGUNDO | |
| SOBRE LOS SUJETOS DEL PROCESO | 51 |
| I. El órgano jurisdiccional competente | 51 |
| 1. <i>Cuestiones en torno a la competencia genérica</i> | 53 |
| 2. <i>Competencia objetiva: Juzgados competentes para conocer de los litigios antitrust</i> | 58 |
| 2.1. <i>Planteamiento del problema: ¿juzgados de lo mercantil o juzgados de primera instancia?</i> | 58 |
| A. <i>La competencia de los juzgados de lo mercantil, como regla general y su especialización. ¿Cuestión de necesidad o de conveniencia?</i> | 59 |
| B. <i>Los Juzgados de Primera Instancia como órganos competentes: supuestos de acumulación de acciones</i> | 64 |
| C. <i>¿Cuestión prejudicial ante la jurisdicción contencioso-administrativo?</i> | 66 |
| D. <i>Algunas consideraciones respecto de la competencia objetiva del órgano jurisdiccional en otros Estados miembros de la Unión Europea</i> | 67 |
| a. <i>El caso de Italia: el caso Manfredi</i> | 67 |
| b. <i>El caso de Reino Unido: la naturaleza del Competition Appeal Tribunal</i> | 68 |
| 3. <i>Competencia funcional</i> | 70 |
| 4. <i>Competencia territorial</i> | 74 |
| 4.1. <i>Regla general</i> | 74 |
| 4.2. <i>Fueros especiales</i> | 75 |
| II. Cuestiones relativas a las partes del proceso civil | 77 |
| 1. <i>Planteamiento general</i> | 78 |
| 2. <i>Capacidad para ser parte y capacidad procesal</i> | 79 |
| 3. <i>La legitimación</i> | 81 |
| 3.1. <i>Planteamiento general</i> | 81 |

| | Página |
|--|--------|
| 3.2. Legitimación ordinaria o individual | 84 |
| A. <i>Una aproximación conceptual</i> | 84 |
| B. <i>Problemática en torno a la legitimación activa: Clasificación de los operadores jurídico-económicos susceptibles de ser perjudicados por un ilícito antitrust</i> | 85 |
| C. <i>La cuestionada legitimación ordinaria de los consumidores (compradores indirectos)</i> | 91 |
| a. <i>Notas breves en torno al concepto de consumidor como “perjudicado”</i> | 92 |
| b. <i>El consumidor como víctima de ilícitos anticoncurrenciales: la insuficiencia de su legitimación ordinaria</i> | 93 |
| 3.3. La legitimación extraordinaria o colectiva | 98 |
| A. <i>Notas breves en torno a su concepto</i> | 98 |
| a. <i>La ampliación de la legitimación ordinaria</i> | 98 |
| b. <i>La transcendencia de la protección del consumidor en el Derecho de la Competencia. ¿Cómo garantizar una tutela judicial efectiva a los consumidores en materia de defensa de la competencia?</i> | 100 |
| B. <i>La tutela procesal de los intereses supraindividuales en el proceso civil español</i> | 102 |
| a. <i>Mediante la vía de la acumulación inicial subjetiva de acciones: pluralidad de sujetos “que están o pueden estar determinados”</i> | 104 |
| b. <i>La fórmula de la representación mediante la concesión de la legitimación a personas jurídicas cuando se trata de una pluralidad de sujetos “determinados o indeterminados”</i> | 106 |
| c. <i>Normas procesales especiales: La ley de Competencia Desleal</i> | 110 |
| d. <i>La solución articulada por el 221 y 519 de la LEC fundada en sentencia de condena sin determinación individual de los beneficiados</i> | 113 |
| 3.4. <i>En busca de nuevos instrumentos procesales que garanticen las nuevas realidades jurídicas</i> | 114 |
| A. <i>Planteamiento general</i> | 114 |
| B. <i>Recursos colectivos existentes en Europa</i> | 117 |

| | Página |
|--|--------|
| C. <i>La posible –y necesaria– instauración del procedimiento class actions en la Unión Europea</i> | 120 |
| a. Concepto, características y clases | 120 |
| b. La dificultad de compatibilizar el principio de economía procesal con el principio de audiencia | 124 |
| | |
| CAPÍTULO TERCERO | |
| EL OBJETO DEL PROCESO | 127 |
| I. Introducción | 127 |
| 1. <i>La pretensión como elemento delimitador del objeto del proceso</i> | 129 |
| 2. <i>La delimitación de los hechos configuradores de la causa petendi</i> | 130 |
| 2.1. El principio dispositivo como límite a la regla <i>iura novit curia</i> ... | 130 |
| 2.2. Supuestos de hecho que confieren consecuencias jurídicas en materia de Defensa de la Competencia | 132 |
| A. <i>Criterio general. Todo acto restrictivo, o susceptible de restringir, el funcionamiento normal del sistema competitivo del mercado</i> | 132 |
| B. <i>La tutela indirecta de los intereses privados vulnerados por actos anticompetitivos invocando la normativa de competencia desleal</i> | 133 |
| C. <i>Conductas tipificadas expresamente como contrarias a la Defensa de la Competencia</i> | 136 |
| 3. <i>Tipología de pretensiones ejercitables en el proceso civil declarativo con causa en una infracción de las normas de Defensa de Competencia</i> | 140 |
| 3.1. Inexistencia de normas procesales específicas y aplicación de las normas genéricas contenidas en la LEC | 140 |
| 3.2. La pretensión mero-declarativa: positiva y negativa | 143 |
| A. <i>Cuestiones previas</i> | 143 |
| B. <i>La pretensión declarativa de la existencia del ilícito anticompetitivo y de la nulidad del contrato, acuerdo o práctica ilícita</i> | 143 |
| C. <i>La pretensión declarativa negativa: la “no existencia de ilícito anticompetitivo”</i> | 144 |
| 3.3. Pretensiones de condena | 148 |
| A. <i>En general: pretensiones de hacer, no hacer y dar</i> | 148 |
| B. <i>En particular. La compensación por los daños y perjuicios</i> | 151 |

| | Página |
|--|------------|
| a. Dificultades en torno a su ejercicio: Ausencia de régimen especial y reconocimiento tardío | 151 |
| b. Presupuestos: infracción, daño y relación de causalidad entre ambos | 153 |
| c. Valoración crítica sobre las dificultades procesales en el ejercicio de la pretensión de condena: Un problema de fondo y el subyacente de forma | 159 |
| II. Vicisitudes en torno a la acumulación de acciones | 160 |
| 1. <i>En general. Concepto y tipos de acumulación</i> | 160 |
| 2. <i>En particular</i> | 161 |
| 2.1. Acumulación objetiva de acciones. La Determinación de la acción principal a efectos de fijar la competencia objetiva del órgano jurisdiccional | 161 |
| 2.2. Acumulación sobrevenida de objetos | 167 |
| A. <i>Por el actor: ampliación de la demanda</i> | 168 |
| a. En general | 169 |
| b. Particularidades: La obligación de dar traslado de la resolución de la admisión de la demanda a la CNMC. Alcance y efectos de este trámite procesal | 170 |
| B. <i>Por el demandado. Cuando el demandado invoca la normativa antitrust en su defensa</i> | 174 |
| a. Supuesto de hecho. El asunto <i>Courage</i> contra <i>Crehan</i> | 175 |
| b. Posibles actitudes del demandado | 176 |
| c. Otras estrategias procesales alternativas | 182 |
| 3. <i>Dos modalidades de iniciar el proceso según la modalidad de tutela pedida: Follow on y stand alone</i> | 189 |
| 3.1. En general | 189 |
| 3.2. En particular. Ventajas e inconvenientes según la modalidad elegida | 191 |
| A. <i>Planteamiento del proceso Stand alone</i> | 191 |
| B. <i>Planteamiento del proceso follow-on</i> | 193 |
| C. <i>Tipo de procedimiento. ¿Verbal u ordinario?</i> | 196 |
| D. <i>Tendencia jurisprudencial en España</i> | 197 |

CAPÍTULO CUARTO

| | |
|--|------------|
| PROBLEMAS RELATIVOS AL INICIO Y DESARROLLO DEL PROCESO ... | 201 |
| I. Planteamiento de actividades previas al proceso: Las diligencias preliminares | 201 |
| 1. <i>En general. Concepto y finalidad</i> | 201 |
| 2. <i>En particular</i> | 203 |
| 2.1. <i>Ámbito de las diligencias</i> | 203 |
| A. <i>Dimensión objetiva. El listado numerus clausus previsto en la LEC</i> | 203 |
| B. <i>Dimensión subjetiva: diligencias preliminares en el ámbito de un futuro proceso colectivo</i> | 206 |
| C. <i>Ausencia de diligencias preliminares específicas en materia de Derecho de la Competencia</i> | 208 |
| 2.2. <i>Cómo y ante quién se solicitan</i> | 210 |
| 2.3. <i>Las diligencias preliminares como instrumento fiscalizador del ilícito antitrust en el proceso civil</i> | 211 |
| A. <i>Paralelismo con las diligencias de investigación en el proceso penal</i> | 211 |
| B. <i>Una solución intermedia: La pre-trial discovery</i> | 212 |
| II. Los plazos de prescripción | 214 |
| 1. <i>En general</i> | 214 |
| 2. <i>En particular</i> | 215 |
| 2.1. <i>Plazos de prescripción para ejercitar la acción judicial en caso de responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual</i> | 215 |
| 2.2. <i>El dies a quo: ¿Cuándo empieza a contarse el plazo?</i> | 219 |
| III. La práctica de la prueba | 221 |
| 1. <i>En general</i> | 221 |
| 2. <i>En particular</i> | 223 |
| 2.1. <i>Inversión de la carga de la prueba en supuestos follow-on</i> | 223 |
| 2.2. <i>La prueba de los daños y perjuicios en el proceso civil versus la efectividad de los programas de clemencia</i> | 225 |
| A. <i>Planteamiento del problema. El acceso a la información facilitada por el infractor a la Comisión y a las ANC</i> | 225 |
| B. <i>La solución según los postulados de la sentencia Pfleiderer ...</i> | 228 |

| | Página |
|--|------------|
| a. La respuesta del Tribunal de Justicia de la Unión ... | 228 |
| b. La posición del Abogado General | 229 |
| c. La opinión de las ANC: <i>Resolution of the Meeting of Heads of the European Competition Authorities of 23 May 2012</i> | 229 |
| C. <i>La solución articulada por la normativa española</i> | 230 |
| a. Una alternativa al acceso a la documentación: El deber de exhibición documental del artículo 328 LEC | 230 |
| b. La posibilidad del artículo 330 de la LEC y el alcance del artículo 15 bis de la LEC | 233 |
| D. <i>La Directiva 2014/104/UE. Alcance y límites a la exhibición de medios de prueba según la Propuesta de Directiva</i> | 236 |
| E. <i>Valoración crítica</i> | 238 |
| F. <i>La vinculación a una resolución administrativa previa y valoración de la prueba</i> | 241 |
| IV. La sentencia | 243 |
| 1. <i>En general. Contenido y efectos de la sentencia</i> | 243 |
| 1.1. La eficacia de cosa juzgada | 244 |
| 1.2. Límites subjetivos del efecto de cosa juzgada | 246 |
| A. <i>La eficacia inter partes</i> | 246 |
| B. <i>La extensión de la eficacia de cosa juzgada a sujetos no litigantes: el caso de los consumidores y usuarios</i> | 247 |
| 1.3. Límites objetivos de la cosa juzgada: “lo deducido y lo deducible” | 248 |
| 2. <i>En particular. Vicisitudes de la sentencia en procesos por infracción de las normas de Derecho de la Competencia</i> | 249 |
| 2.1. Dificultades en torno a la fijación de la cuantía de la indemnización de los daños y perjuicios | 249 |
| A. <i>El cálculo “material” de los daños y perjuicios en Defensa de la Competencia</i> | 250 |
| B. <i>La sentencia de condena sin determinación individual de los beneficiados</i> | 253 |
| a. Planteamiento del problema | 253 |
| b. La indeterminación de la cuantía por indeterminación del número de beneficiarios | 254 |

| | |
|--|-----|
| 2.2. La posibilidad de suspender el plazo para dictar la Sentencia en el proceso civil en espera de un pronunciamiento administrativo: del requisito de procedibilidad a la cuestión prejudicial | 259 |
|--|-----|

CAPÍTULO QUINTO

| | |
|--|-----|
| LA ARTICULACIÓN DE LA VÍA JUDICIAL CON LA VÍA ADMINISTRATIVA: CONSIDERACIONES EN TORNO AL EFECTO DE COSA JUZGADA | 263 |
|--|-----|

| | |
|--|-----|
| I. Consideraciones previas | 263 |
| 1. La coexistencia de dos vías de tutela: la administrativa y la judicial | 263 |
| 1.1. Bajo la antigua regulación española: Problemas en torno a la naturaleza del Tribunal de Defensa de la Competencia | 265 |
| 1.2. En la actualidad: La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) | 268 |
| 1.3. Siguiendo las pautas de la Unión: La “prevalencia” de la vía administrativa sobre la judicial | 272 |
| A. El artículo 16 del Reglamento (CE) 1/2003: “La imposibilidad de adoptar resoluciones incompatibles” | 273 |
| B. La influencia del Reglamento (CE) 1/2003 en la regulación española | 276 |
| 2. El alcance –y la extralimitación– del principio de “no contradicción” entre una resolución administrativa y una resolución judicial: la eficacia de cosa juzgada como límite a respetar | 277 |
| 2.1. La eficacia de las cuestiones prejudiciales | 278 |
| A. La cosa juzgada en lo Contencioso-Administrativo: el control jurisdiccional de los actos dictados por las ANC | 280 |
| B. La eficacia de las cuestiones prejudiciales administrativas dentro de un proceso civil | 282 |
| a. Punto de partida. Las cuestiones prejudiciales solo pueden tener lugar entre órdenes jurisdiccionales, no entre administración y jurisdicción | 282 |
| b. De las cuestiones entre jueces o tribunales y cualquier autoridad del orden administrativo: conflicto de jurisdicciones | 282 |
| 2.2. La trascendencia de la resolución administrativa más allá del ámbito administrativo | 284 |

| | | |
|----|---|-----|
| A. | <i>La repercusión de la resolución administrativa declarativa en el proceso civil</i> | 284 |
| B. | <i>La suspensión del plazo para dictar sentencia en el proceso civil en espera de una resolución administrativa que se pronuncie sobre los artículos 101 y 102 del TFUE y los artículos 1 y 2 de la LDC</i> | 287 |
| C. | <i>Valoración crítica: el artículo 9 de la Directiva de daños y perjuicios y lo que procesalmente implica “el efecto vinculante”</i> | 288 |

CAPÍTULO SEXTO

LA APLICACIÓN UNIFORME DEL DERECHO EUROPEO DE LA COMPETENCIA A TRAVÉS DEL SISTEMA “PRIVATE ENFORCEMENT” 293

| | | |
|-----------|--|-----|
| I. | Sobre la necesidad de armonización procesal | 293 |
| 1. | <i>En general. Consideraciones previas acerca de la aproximación de legislaciones</i> | 293 |
| 2. | <i>En particular</i> | 297 |
| 2.1. | <i>¿Armonización positiva o negativa?</i> | 297 |
| A. | <i>Armonización positiva a través de la fórmula de la aproximación de legislaciones</i> | 299 |
| B. | <i>Armonización positiva justificada en el derecho a una tutela judicial efectiva en todo el espacio europeo de justicia</i> | 301 |
| 2.2. | <i>¿Armonización de mínimos o máximos?</i> | 304 |
| 3. | <i>Presente y futuro de la Unión: “¿Hacia un planteamiento europeo coherente de un recursocolectivo?”</i> | 308 |

| | |
|--------------------------------------|-----|
| Bibliografía consultada | 313 |
|--------------------------------------|-----|