

TRIBUNA DEL DERECHO

La asimetría de los mercados, la función de la competencia en la economía o el análisis del riesgo regulatorio en este sector, son algunos de los aspectos tratados en esta entrevista.

La Tribuna del Derecho: ¿Considera que asistimos al fenómeno denominado como “nacionalismo económico” en el seno de Europa?

Juan de la Cruz Ferrer: Hablar de “nacionalismo económico” es hablar de la defensa estatal de las grandes empresas históricamente vinculadas a un país. Esencialmente, en sectores como la prestación de los servicios públicos tales como telecomunicaciones, energía, transportes, servicios postales, etc. Retroceder un poco en el tiempo ayudará a comprender mejor ese fenómeno y algunas de sus consecuencias.

Hace unos veinte años que las instituciones comunitarias iniciaron una ambiciosa y tenaz política de liberalización de los servicios públicos a través de la aprobación de Directivas que han ido abriendo progresivamente al mercado parte de las actividades de los sectores o parte de los consumos, aboliendo antiguos derechos especiales o exclusivos en favor de las antiguas empresas monopolistas, lo que ha permitido entrar en una dinámica de funcionamiento y adaptación a “criterios comerciales normales”.

Sin embargo, esos sectores siguen presentando hoy importantes resistencias al establecimiento y desarrollo de un Mercado Interior Europeo efectivo por problemas tecnológicos, problemas políticos derivados de la concepción estratégica de estos sectores y problemas jurídicos derivados de las “asimetrías” en el desarrollo de los procesos de liberalización (existencia de empresas públicas y privadas, de diferentes umbrales de libertad de elección, etc.).

La asimetría o desigualdad de los terrenos de juego dentro de los cuales operan las empresas, en función de la mayor o menor exigencia o liberalización con la que cada Estado miembro ha desarrollado las Directivas, provoca importantes distorsiones en el desarrollo del mercado interior.

Dentro del problema de las “asimetrías reguladoras”, hay un proceso que llama poderosamente la atención: hasta la fecha, en el mercado interior, conviven y compiten empresas pú-

Juan de la Cruz Ferrer //

DIRECTOR DE LÓPEZ RODÓ & CRUZ FERRER ABOGADOS

«La economía de mercado es la democracia más perfecta que conocemos»

Juan de la Cruz Ferrer es Profesor Titular de Derecho Administrativo de la UCM, Director del Centro Europeo de Regulación Económica y Competencia y Vicepresidente de Global Strategies Consulting Group.

blicas con empresas privadas, situación que ha sido respetada en virtud del principio de neutralidad del Tratado de la Comunidad, contenido en su artículo 295. Ahora bien, en el marco de esta “cohabitación”, ha tenido lugar un importante proceso de adquisición de empresas privadas por empresas públicas, lo cual ha producido quizás una situación de perplejidad.

Hay muchos ejemplos cercanos y uno de ellos de plena actualidad: la posible compra de Iberdrola por la francesa EDF. Se trata, como decimos, del problema grave de los “campos de juego asimétricos” y la adquisición de empresas privadas por empresas públicas.

Estas adquisiciones realizadas por empresas públicas podrían suponer un abuso de la posición privilegiada que les otorga actuar inmunes a la libre competencia: actúan fuera del mercado de empresas y, por tanto, poco les importa cualquier reacción de los operadores de ese mercado o la disciplina propia del ámbito competitivo. En tanto las instituciones comunitarias no abran un debate en profundidad sobre la compatibilidad del viejo principio de neutralidad con la realización del mercado interior europeo, sometido en su totalidad a las mismas reglas competitivas, el Derecho de la Competencia debe analizar con la mayor atención estos procesos en los que empresas públicas blindadas frente a la competencia se aprovechan de la competencia que sí disciplina a las empresas privadas.

T.D.: ¿Cree que la defensa del Derecho de Competencia constituye una suerte de “derechos civiles económicos” de los ciudadanos?

J.C.F.: Me parece una pregunta



interesantísima y la respuesta es sí. La libre competencia otorga a los consumidores la posición de auténticos soberanos en los mercados; y no cada cuatro años, sino en tiempo real: por eso la economía de mercado es la democracia más perfecta que conocemos. Cada vez que el consumidor decide adquirir un producto o un servicio a una empresa, el consumidor decide quién seguirá siendo empresario y quién no. Y si el consumidor observa que alguien atenta contra la competencia puede acudir a los organismos y tribunales competentes para que le defiendan. Por eso, aunque la libre competencia no se caracteriza directamente como un derecho subjetivo del ciudadano, sin lugar a dudas lo es porque nuestro ordenamiento define su contenido y porque los jueces deben protegerlo.

T.D.: ¿En qué medida el Derecho de Competencia puede ser decisivo en el desarrollo de una Economía? ¿Considera que existe una interrelación entre el número de patentes presentadas en un país y su nivel de desarrollo económico?

J.C.F.: Una correcta aplicación del Derecho de la Competencia propicia que los líderes de un determinado mercado nunca puedan impedir el nacimiento y crecimiento de nuevos competidores y, por otro lado, hace que los operadores no se duerman en los laureles. En definitiva, las empresas tienen que estar en forma todo el año, todos los días, cuidando a los clientes, innovando y buscando crear nuevos mercados. Esa gimnasia es muy beneficiosa para la actividad económica de un país. De todos modos, aún es necesario que los principios y herra-

mientas del Derecho de la Competencia empapen la mente y la actividad de ciudadanos, empresas, mundo asociativo, administraciones públicas, órganos reguladores y jueces.

T.D.: Algunas actuaciones de la Comisión de Competencia de la UE han alcanzado una gran repercusión. ¿Cree que las Instituciones Europeas han tomado una mayor conciencia de la importancia de la competencia en la construcción del Mercado Común?

J.C.F.: Absolutamente, sobre todo después del Acta Única Europea de 1986, momento en el que se produjo un auténtico cambio de paradigma. El viejo paradigma keynesiano de que los gobiernos debían dirigir la economía fue sustituido entonces por el paradigma de la libre competencia en los mercados. Desde finales de esa década, las instituciones comunitarias vienen haciendo esfuerzos importantísimos por introducir y desarrollar la competencia en los diferentes sectores económicos, aunque todavía quedan “agujeros negros”.

T.D.: ¿Considera que existe riesgo regulatorio en esta materia? ¿Puede llegar a desconocerse por parte de las empresas, si una actuación particular determina la actuación de las autoridades competentes o vulnera algún reglamento nacional o comunitario?

J.C.F.: Desde luego, la maraña normativa y jurisprudencial constituye en muchos casos una gran barrera para el desarrollo de muchos sectores. Para moverse en un determinado sector es necesario un gran esfuerzo de investigación y puesta al día que en López Rodó & Cruz Ferrer tenemos bien presente, algo que nos viene facilitado por expresas peticiones de nuestros Clientes, y como consecuencia de la participación en conferencias y grupos de investigación. Sobre todo en sectores en los que las resoluciones de las autoridades de defensa de la competencia no son numerosas, es frecuente en nuestra Firma que nos encarguen análisis de la incidencia de esta normativa en sus actividades. Así mismo, también es frecuente que las administraciones públicas o las asociaciones empresariales nos soliciten elaborar borradores de normativa en diferentes campos. En este apasionante trabajo, la claridad es siempre uno de los principios elementales. □