

MCLS24 – CONCLUSIONES

La quinta edición del Madrid Competition Litigation Seminar tuvo lugar los días 6 y 7 de mayo del 2024 en el campus de la Universidad San Pablo CEU en Madrid. El seminario es organizado por Hitchings & Co. bajo la dirección de Paul Hitchings y el MCLS Steering Committee, este año en colaboración con el San Pablo CEU y con el patrocinio de Compass Lexecon y Burford Capital. En el evento participaron **140 asistentes** procedentes de **12 países europeos**, entre los que se encontraban jueces, reguladores, académicos, expertos, financiadores, abogados y profesionales especializados en litigios relativos al Derecho de la competencia.

El MCLS24 ha sido una valiosa oportunidad para examinar los principales retos institucionales, procesales y sustantivos relacionados con la aplicación privada del Derecho de la competencia, especialmente en una era caracterizada por la litigación en masa y las acciones colectivas. Por todo ello, desde la organización del seminario, queremos **dar las gracias** a todos los participantes y ponentes por sus inestimables contribuciones y, además, compartir algunas de las principales **conclusiones** alcanzadas en el MCLS24 —todo ello bajo las reglas de la Chatham House que rigieron el encuentro—:

Proceso civil y Derecho europeo

- El procedimiento es clave para la resolución eficaz y eficiente de litigios complejos relativos al Derecho de la competencia que se desarrollan en distintas jurisdicciones europeas. Contar con un proceso civil adecuado resulta crucial para garantizar un nivel satisfactorio de calidad y coherencia en la resolución de los asuntos y la aplicación efectiva del Derecho de la competencia de la UE.
- La autonomía procesal de los Estados miembros de la UE está necesariamente condicionada por el Derecho europeo de la competencia, especialmente en cuestiones como el acceso a las fuentes de pruebas o la gestión judicial activa de los procesos.
- Esta relación e influencia recíproca entre el Derecho de la UE y los ordenamientos procesales nacionales da lugar a un fascinante proceso de convergencia y aproximación entre las distintas tradiciones civiles europeas del cual estamos siendo testigos. Nos encontramos, así, ante un tipo de litigios que, surgidos en distintos Estados Miembros, presentan a los tribunales y a la administración de justicia desafíos comunes. El debate interjurisdiccional e interdisciplinar contribuye a fomentar una cultura jurídica común y a encontrar las mejores soluciones para los retos compartidos. Iniciativas como las Reglas Modelo ELI/Unidroit, la *Association of European Competition Law Judges*, los programas de formación en Derecho de la competencia de la UE o conferencias como el MCLS desempeñan un papel central en este fenómeno.

Competencia y especialización judicial

- La especialización y la adecuada dotación de recursos públicos de los tribunales especializados en el Derecho de la competencia es esencial para garantizar una resolución efectiva, eficaz y coherente de las acciones civiles relativas a la defensa de la competencia. La experiencia de los tribunales especializados, especialmente el *Competition Appeal Tribunal* en el Reino Unido o el Tribunal de Competencia, Regulación y Supervisión en Portugal, ha sido positiva. El número de tribunales españoles competentes —más de noventa en la actualidad— debería, en consecuencia, reducirse.
- La especialización de los tribunales y la concentración competencial evitarán lo que algunos perciben como efectos negativos del *forum shopping*. Esto tendrá que equilibrarse con la legítima libertad de los demandantes de elegir dónde y a quién demandar —en los casos de responsabilidad solidaria— dentro de las posibilidades que les reconoce la Ley.
- Con el fin de no perder los beneficios de la especialización ya alcanzada en los últimos veinte años en España, la competencia objetiva para conocer de las acciones colectivas relativas al Derecho de la competencia debería atribuirse a los juzgados de lo mercantil en la futura ley española de acciones colectivas —y no a los juzgados de primera instancia, como contempla actualmente el proyecto de ley pendiente ante el Parlamento—.

Gestión activa del proceso y cooperación entre las partes

- El papel activo de los jueces en la gestión procesal es crucial para garantizar una resolución eficaz y eficiente de los litigios en materia de competencia, notablemente caracterizados por su complejidad técnica. Esta necesidad se verá acrecentada especialmente en el marco de las acciones colectivas. La interpretación conforme y la aplicación adecuada de las normas procesales es necesaria para alcanzar la “flexibilidad” y la gestión que exige el enjuiciamiento de estos litigios complejos.
- Entre las medidas de gestión procesal activa que se están ensayando en el Reino Unido para agilizar los litigios masivos es de interés destacar los “procedimientos paraguas” o los procesos testigos. Estas y otras técnicas permiten el enjuiciamiento de elementos comunes en distintos procesos pendientes que están relacionados entre sí —como, por ejemplo, la existencia y grado del *pass-on*—.
- El deber de buena fe procesal de las partes —deber reconocido expresamente, por ejemplo, en el Derecho procesal español— exige que las partes colaboren entre sí y con el tribunal para la resolución eficaz del litigio. La cooperación debe estar orientada a lograr una resolución rápida y justa del litigio en el marco de la legítima defensa y el ejercicio de los derechos que el ordenamiento procesal les reconoce.
- La cooperación entre las partes debe dirigirse a lograr el objetivo de una justicia efectiva y a evitar abusos procesales, sin que ello deba confundirse con el derecho de las partes a defender sus intereses y derechos plena y eficazmente. Dicha colaboración puede concretarse, por ejemplo, en el uso de acuerdos procesales o la mediación, como herramientas para agilizar o resolver los litigios de forma más eficaz.

Transparencia y publicidad (open justice)

- La transparencia de los procesos y de las resoluciones judiciales —tanto dentro de cada país como entre distintas jurisdicciones— contribuye a la coherencia en la resolución de los casos y al desarrollo de las mejores prácticas. Para ello es necesaria la pronta publicación de todas las sentencias y demás resoluciones judiciales relevantes para el caso. En la actualidad no existe una base de datos que concentre resoluciones judiciales en materia del Derecho de la competencia en Europa y, en muchos casos, tampoco existe una base de datos comprensiva a nivel nacional o, al menos, no es posible encontrar resoluciones interlocutorias que resuelvan cuestiones procesales concretas —relacionadas, por ejemplo, con el acceso a fuentes de prueba—.
- Durante el MCLS24, se anunció que, para abordar este problema, la AECLJ lanzará pronto una nueva base de datos de sentencias de Derecho de la competencia en Europa. Esta base de datos incluirá resúmenes y estará disponible para el público en acceso abierto. Se espera que el cumplimiento por los tribunales de las obligaciones existentes de notificar la apertura de procedimientos y sentencias a las autoridades de competencia contribuya a alimentar iniciativas como ésta del AECLJ.

Financiación de litigios

- La financiación de los costes asociados a los litigios, así como el aseguramiento de los riesgos vinculados, ha cobrado una notable relevancia en el ámbito de la litigación asociada al Derecho de la competencia en Europa. Un reconocimiento explícito de la financiación del litigio por terceros está presente en la Directiva sobre acciones colectivas —incluido el proyecto de ley español en trámite— y ya es objeto de diversas resoluciones judiciales en diferentes países de Europa.
- Lejos de ser una amenaza para la administración de justicia, la financiación puede ser una herramienta eficaz para facilitar el acceso a la justicia. Su disponibilidad permite el acceso a la justicia a justiciables que, de otro modo, podrían carecer de los medios financieros para presentar acciones legales complejas o no tener ningún tipo de incentivo para emprender acciones cuando el valor de las demandas individuales es desproporcionadamente bajo.
- A su vez, es necesario fomentar el adecuado entendimiento de los mecanismos de financiación por parte de los tribunales quienes deben adoptar una valoración equilibrada y cautelosa de los mismos para garantizar que se atienden adecuadamente los intereses de la administración de justicia. En este sentido, es aconsejable procurar un adecuado nivel de transparencia acerca del papel de la financiación en el proceso y, en general, adoptar mecanismos para crear un ambiente de confianza entre todos los implicados (fondos, partes, asociaciones y letrados).

Cuantificación del daño colectivo

- Las acciones colectivas son un medio adecuado para articular reclamaciones de resarcimiento derivadas de ilícitos anticompetitivos que afecten a una pluralidad de consumidores. En esta línea, en España el actual proyecto de ley de acciones colectivas para la tutela de los derechos e intereses de los consumidores contempla dentro de su ámbito objetivo las infracciones del Derecho de la competencia.
- Como testimonia la jurisprudencia europea más avanzada, la cuantificación del daño colectivo plantea cuestiones jurídicas nuevas. ¿Es necesario cuantificar el daño concreto sufrido por los individuos o es posible calcular un daño agregado al mercado? ¿En qué medida se aplica el principio compensatorio?
- Dependiendo de las circunstancias del caso, la distribución final de las indemnizaciones por daños y perjuicios puede implicar la aplicación de diferentes criterios a la cuantificación del daño o para determinar los consumidores legitimados para reclamar así como las pruebas que deben presentar. También es oportuno reflexionar sobre cómo deben asignarse los fondos no distribuidos —por ejemplo, si deben retornar a los demandados, destinarse a partidas presupuestarias relativas a justicia gratuita, etc.—; cuestión que, en algunos sistemas nacionales, ya está determinada por ley.
- En casos de litigación en masa —acciones individuales por parte de un grupo de afectados— los criterios para cuantificar el daño pueden, en la práctica, no ser tan diferentes a aquellos que deben aplicarse a una acción propiamente colectiva. En efecto, puede ser apropiado adoptar enfoques similares en casos paralelos cuando la cuestión a resolver se refiera a los efectos en el mercado de una misma infracción y las pruebas sean esencialmente las mismas. En tales circunstancias, deben explorarse las posibilidades para orientar la tramitación de procedimientos individuales a un enfoque procesal más global y cohesiva (por ejemplo, mediante la coordinación de procesos o de ejercicios de acceso a fuentes de prueba), siempre y cuando las normas procesales lo permiten, o las partes lo acuerdan, y no se comprometan los derechos de defensa o el principio de la proporcionalidad.

Relación entre las decisiones de las autoridades nacionales de la competencia y los procesos civiles

- A diferencia de las decisiones de la Comisión, las decisiones de las Autoridades Nacionales de Competencia (ANC) no adquieren efectos vinculantes con arreglo a la Directiva 2014/104 hasta su firmeza. Esto plantea interrogantes en torno a su valor probatorio en procesos civiles, el inicio de los plazos de prescripción y los derechos de acceso al expediente en espera de su firmeza.
- Según los principios del Derecho administrativo aplicable y el alcance de la revisión judicial en cada país, las resoluciones de las ANC pueden gozar de una presunción de validez y/o suponer una prueba *prima facie* del comportamiento anticompetitivo, incluso cuando hayan sido objeto de impugnación judicial.
- La jurisprudencia del TJUE indica que, pendiente de su firmeza, debe concederse valor probatorio a las resoluciones administrativas de las ANC en los procedimientos civiles correspondientes y las partes deben tener la posibilidad de solicitar acceso a las pruebas relevantes del expediente administrativo.
- Asimismo, la aplicación pública y privada del Derecho de la competencia son plenamente complementarias y únicamente la coordinación adecuada y coherente entre ellas permitirá conseguir una aplicación efectiva de la legislación de competencia de la UE. Esto requiere un enfoque matizado y considerado por parte de los tribunales.

Litigios sobre mercados digitales

- Los litigios civiles relativos al Derecho de la competencia en los mercados digitales están adquiriendo una creciente relevancia en Europa. La litigación que se desarrolla en este ámbito plantea toda una serie de nuevos retos de índole tanto procesal como sustantiva —especialmente relativos al papel y al alcance del Derecho de la competencia—.
- Con frecuencia, estos casos no se basan directa o totalmente en decisiones administrativas previas y, por ello, pueden requerir de la evaluación de cuestiones fácticas y jurídicas complejas por parte de los tribunales nacionales —como, por ejemplo, la definición de los mercados de referencia o la determinación de los escenarios contrafactuales en mercados tecnológicos en rápida evolución—. En este marco, es necesario y útil aprender de las experiencias previas de la Comisión y de los reguladores y tribunales de otros Estados en esta oleada de nuevos casos a escala europea e internacional.
- Es oportuno encontrar mecanismos de tutela colectiva o de gestión colectiva de esta clase de asuntos que permitan abordar de manera eficaz este nuevo fenómeno.