



UNIVERSIDAD DE JAÉN
Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas

Trabajo Fin de Grado

LOBBYING Y AYUDAS PÚBLICAS EN EL ÁMBITO COMUNITARIO

Alumno: Jesús Vicente Romero Medina

Junio, 2014

ÍNDICE GENERAL

Capítulo 1.- INTRODUCCIÓN	5
Capítulo 2.- LOBBYING	7
2.1.- Calidad democrática y acción lobista	8
2.2.- Grupo de interés, lobby y grupo de presión	9
2.2.1.- Grupo de presión	11
2.2.2.- El lobby	12
2.2.3.- Clasificación	13
2.3.- Regulación y transparencia	14
Capítulo 3.- LA LIBRE COMPETENCIA Y EL DERECHO PRIVADO INTERNACIONAL EN EL ÁMBITO COMUNITARIO	17
3.1.- Regulación de la libre competencia	19
3.2.- Características y funciones del Dº comunitario europeo de la competencia ...	23
3.3.- La cuestión de la Competencia Judicial Internacional	24
3.4.- La cuestión de la Ley Aplicable	29
Capítulo 4.- AYUDAS PÚBLICAS Y ACCIÓN LOBISTA.....	29
4.1.- Ayudas estatales	29
4.1.1.- Elementos que el supuesto de la ilicitud de las ayudas públicas	30
4.1.2.- Ayudas compatibles con el mercado común	34
4.1.3.- Sobre la dimensión del propio concepto de “ayuda”	35
4.2.- La puerta abierta a los lobbies	36
4.3.- Las acciones lobistas entorno a las ayudas estatales	38
4.3.1.- Las subvenciones	38
4.3.2.- Las reducciones impositivas	38
4.3.3.- Los actos legislativos	39
Capítulo 5.- CONCLUSIONES	43
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49

I.- Desarrollo del trabajo

En los sucesivos capítulos se estudiará, en primer lugar, la figura del lobby como grupo de representación de intereses en la toma de decisiones públicas y su papel como agente intermediario.

En el capítulo 3 se desarrollan los aspectos legales del derecho de la competencia en el mercado internacional y su interrelación con las normativas nacionales para aquellas prácticas transfronterizas.

Tras estas dos figuras, en el capítulo 4 se pretende poner de relieve, de forma concreta cómo las actuaciones de los primeros pueden entrar en conflicto con el derecho de la competencia y, más concretamente, las ayudas públicas.

Para concluir, se ofrecen una serie de soluciones a los problemas planteados y vías de interpretación para llegar a conseguir un mercado más eficiente en una sociedad más democrática.

II.- Resumen y palabras clave

Con la consecución de la democracia, en España se ha experimentado un aumento del asociacionalismo individual para hacer valer los intereses de los miembros del grupo. Desde aquellos colectivos que pretenden la consecución de fines altruistas como la protección del medioambiente, la reflexión sobre temas de debate o los derechos ideológicos, hasta aquellos que persiguen unos fines meramente mercantilistas y empresariales, su función es, a fin y al cabo, la de conseguir decisiones favorables por parte de los poderes públicos. Es así como surge la figura del lobista, como experto en la consecución de las mismas mediante diversos métodos.

Esta realidad hace que sea necesaria una regulación para impedir que el tráfico económico en el mercado común europeo no se vea interferido mediante actuaciones fraudulentas, ya sea mediante los agentes encargados de la Administración, ya sea mediante los encargados de presionarlos.

Palabras clave: lobby, grupo de presión, derecho de la competencia, ayudas públicas, Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), regulación.

III.- Abstract and keywords

With the achievement of democracy in Spain, there has been an increase in individual associationalism to assert the interests of the group members. From the groups which are just seeking to achieve altruistic and environmental protection purposes, reflection

or discussion on different issues, or achieving ideological rights, to those pursuing a purely mercantile and business purposes, its function is, in final analysis, obtaining favorable decisions from public authorities. Thus arises the figure of lobbyist, as an expert in achieving them by various methods.

This actuality makes regulation necessary to prevent the course of trade in the common European market not to be interfered by fraudulent activities, either by the officials responsible for the administration, either by pressuring managers.

Keywords: lobby, pressure Group, antitrust law, public aids, Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), regulation.

Capítulo 1.- INTRODUCCIÓN

En la actualidad, asistimos a un panorama socio-político de gran desconfianza en todo lo concerniente a la toma de decisiones públicas. Además, con la inclusión de España en la Unión Europea y la prevalencia del Derecho comunitario sobre el nacional, en momentos de crisis económica, las empresas han de regirse por ambos de forma simultánea y conseguir subsistir en un mercado cada vez más globalizado y con una feroz competencia en todos los ámbitos.

La regulación de las nuevas actividades industriales, así como la nueva realidad social requiere, lógicamente, de unos interlocutores válidos y capaces que informen, participen y corrijan el enanismo cultural que al respecto padecen los funcionarios correspondientes en las distintas materias. Ese es, en resumen, el papel de los lobbies.

Esta porosidad entre la Administración y los distintos colectivos hace que todos los operadores puedan canalizar sus demandas para la implementación de decisiones favorables a los mismos. Los medios mediante los que se llevan a cabo tales acciones pueden ser de lo más variados, pasando desde manifestaciones a emisión de informes favorables, pasando por subvenciones de campañas políticas y presiones sociales en forma de castigo electoral.

Ante esta argamasa de influencias nos percatamos de que nuestros sistemas jurídicos adolecen de una carencia esencial hoy en día como es la regulación de este tipo de actividades con una gran trascendencia histórica y cultural en otras zonas del mundo (entre los países con una legislación destacan Israel, Estados Unidos y Canadá) que, además, da solución a los problemas surgidos como consecuencia de un abuso del poder de estos y del posible tráfico de influencias o información privilegiada. A pesar de esto, las consecuencias de las acciones lobistas pueden encuadrarse, como más adelante se expondrá, dentro del Derecho de la Competencia, en tanto permiten a algunas empresas participar en el mercado de forma desigual respecto al resto de competidores.

CAPÍTULO 2.- LOBBYING

En la mayoría de las ocasiones, el mayor o menor éxito legislativo redunda en la positiva percepción por parte de los sujetos pasivos de los actos normativos, así como la plasmación de sus necesidades e intereses en los mismos. Este objetivo se alcanza mediante la representación parlamentaria en que se basa nuestro sistema constitucional. A pesar de esto, no se puede negar que, con cada vez más frecuencia, la sociedad tiende a un paulatino distanciamiento y mayor desconfianza respecto a los poderes políticos tanto nacionales como internacionales, lo que produce un desafortunado desinterés por los asuntos públicos.

Sin embargo, la evolución social también nos muestra cómo cada vez más frecuentemente, la representación de intereses (ya sean empresariales, ciudadanos, medioambientales, etc.) supone una realidad que permite una beneficiosa permeabilidad de los procesos legislativos siempre que se atiendan a unas reglas que no pongan en riesgo la legitimidad democrática, así como el conjunto de nuestro Ordenamiento Jurídico.

A este respecto, la actividad del lobbying (o cabildeo, si optamos por no utilizar el término anglosajón) es concebida por algunos (a pesar de las férreas opiniones en contra) como el instrumento idóneo para conseguir un mayor acierto legislativo¹.

La figura del lobby tiene bases incluso constitucionales en países como Estados Unidos, si bien adolece de una escasísima regulación en la mayoría de los países del Viejo Continente². Este hecho, unido al temor del fenómeno denominado como *revolving Doors* –que provoca que los altos cargos públicos pasen a formar parte de empresas privadas aprovechando las influencias que ostentan debido a su profesión en un evidente conflicto de intereses que, por lo general, suele resolverse en detrimento de la esfera pública³-, el intercambio de influencias y la posible corruptela de los agentes políticos por parte de aquellos grupos con un gran poder económico ha conllevado la desconfianza y la mala reputación de los lobbies.

¹ López Aguilar, J. F., en el Foro celebrado el 30 de noviembre por el Aula Europea de Periodismo de la UEM, “*Lobbying, Comunicación e Imagen Pública*”

² A este respecto, *vid.* El informe elaborado por la asociación Transparency International en http://www.transparency.org/whatwedo/pub/money_politics_and_power_corruption_risks_in_europe

³ *Vid.* García Mexía, P. (2001): *Los conflictos de intereses y la corrupción contemporánea*, Ed. Aranzadi, Elcano (Navarra), p. 53.

2.1.- Calidad democrática y acción lobista

Los poderes público-administrativos tienden a actuar en ocasiones (desafortunadamente, en opinión de quien escribe) sobre una concepción puramente normativa de la sociedad, llegando a tomar sus decisiones con un alto grado de ceguera respecto a los procesos que realmente regulan y transcurren en la ciudadanía y el mercado.

Cualquier poder social –piénsese, por ejemplo, en un sindicato, una empresa, la iglesia, etc.-, puede presionar a los poderes del Estado. Si bien en un principio nos podría parecer que supone una ruptura con los principios democráticos que inspiran nuestro modelo constitucional, no debe sorprendernos en tal modo pues, mientras que haya Estado, no podemos pretender que ejerza por sí mismo los poderes públicos y, en consecuencia, elaborar leyes o decisiones que vinculen directa y jurídicamente a los ciudadanos⁴.

El grado en que los distintos grupos inciden en el proceso de elaboración política ha llevado incluso a algunos autores a la conclusión de que la tradicional separación de poderes llevada a cabo a la luz de la filosofía de Montesquieu entre legislativo, ejecutivo y judicial ha quedado ya relegada ante la complejidad y dinámica de la política, tanto española como europea⁵. Más bien, habría que añadir otras fuerzas como son la articulación y agregación de intereses, así como la comunicación política.

De esta forma, la referida articulación de intereses consistiría en el proceso de presentación de demandas ante los responsables institucionales encargados de tomar las decisiones políticas, constituyendo un cauce para dar a conocer sus intereses y necesidades, por lo que los grupos de presión, junto a los partidos políticos (si bien aquellos en un nivel inferior), aparecen como elemento significativos en el proceso legislativo. Por otra parte, la función de agregación de intereses estaría basada en un papel socializador de las decisiones políticas, canalizando las distintas reivindicaciones entre los individuos y los gobernantes en beneficio de ambas y dotado de verdadera legitimidad en las relaciones entre ambos. Por último, podemos que el consenso socio-

⁴ Vid. García Pelayo, M. (1968): *Del mito y de la razón en la historia del pensamiento político*, Ed. Revista de occidente, Madrid.

⁵ Vid. Almond, G. y Bingham Powell, G. (1972), *Política comparada*. Buenos Aires, Ed. Paidós.

político, en un momento de profunda desconfianza y distanciamiento político, supondría una mayor interrelación, lo que no haría más que mejorar nuestro sistema democrático.

En cualquier caso, las numerosas decisiones tomadas en el seno de las instituciones públicas deben transparentarse en un continuo esfuerzo tanto a efectos internos como educando cívicamente a los ciudadanos; de este modo, la propia sociedad tiene el deber para consigo misma en la necesidad de ser una parte activa de la comunidad que consciente o inconscientemente igualmente construye⁶.

La integración de España en el marco europeo supone de forma inexorable que toda la sociedad se vea sujeta a las decisiones tomadas en el seno de Bruselas y el centro de otros decisores políticos, si bien la excesiva complejidad de estos procesos ha llevado a que numerosas agencias radicadas en Bruselas ofrezcan cursos de información y capacitación para llevar a cabo un seguimiento y conocimiento de los borradores, proyectos legislativos, informes de los comités⁷... Así, ha llegado así a surgir, incluso, el término oficial por parte de la Comisión europea de la denominada “comitología”, designado con este vocablo los literalmente miles de comités y grupos de expertos que forman parte de la Comisión y cuya labor consiste en la elaboración de informes, borradores y proyectos normativos que posteriormente pasan a forma parte de nuestra legislación nacional⁸.

2.2.- Grupo de interés, lobby y grupo de presión.

Existen estudios tanto sociales como históricos y legales respecto de los grupos, grupos de presión y lobbies, principalmente en el ámbito anglosajón, debido a su mayor tradición⁹. El estudio de estos lleva a la conclusión de que el inicio de toda iniciativa grupal, si bien desestructurada hasta conseguir cierta estabilidad y organización interna,

⁶ Cfr. Correa Ríos, E. (2010): “Comunicación: lobby y asuntos públicos”, en *Cuaderno de estudios en Diseño y Comunicación*, nº 33, pp. 101-110.

⁷ Andy R. (2010), “Spinwatch, Members only? Conflicts of interest in the European Parliament”, en *Brusting the Brussels Bubble* de la Alianza por la Transparencia y la Regulación Ética de la UE, Bélgica, p. 94.

⁸ A título ilustrativo, existe incluso un registro oficial de comitología disponible en la página web de la Unión Europea: <http://ec.europa.eu/transparency/regcomitology/index.cfm?CLX=es>

⁹ Johnston, H. (2014): *What is a social Movement*, Ed. Routledge; Coen, D. (2008): *EU Lobbying: Empirical and Theoretical Studies*.

puede tener una serie de aspectos positivos que benefician en todo caso al Estado en tanto se hace posible atender a las diferentes exigencias e inquietudes de los agentes sociales¹⁰.

A pesar de las numerosas interpretaciones y puntos de vista sostenidos por los autores, todas las definiciones realizadas por los especialistas inciden en el aspecto de confrontación pacífica y de oposición de los diferentes grupos y en la presencia de un interés común entre sus miembros. Bobbio y Matteucci definieron al grupo de interés como aquel grupo que, con base en una serie de actitudes en común, lleva a cabo ciertas reivindicaciones ante el resto de operadores sociales para conseguir así el establecimiento, mantenimiento o ampliación de las medidas que satisfagan sus pretensiones¹¹.

Así, podemos afirmar que es el interés común entre los componentes del grupo lo que sirve para identificar la actitud colectiva del mismo, existiendo en ocasiones luchas por ostentar la posición de “interlocutor legítimo y válido por el Gobierno”¹². Esto determinará la verdadera fuerza del grupo. Téngase en cuenta a este respecto que el hecho de que sean considerados como iguales ante la ley, su mayor o incidencia dependerá del grado de legitimidad que tenga el interés argumentado, así como el poder de quien lo abandera.

Respecto a su diferenciación, algunos autores argumentan que la categoría *grupo de interés* es muy amplia y hace falta una *anilla suplementaria* que se concreta en lo que él denomina *grupos de interés político*, quedando incluidos en esta clasificación aquellos grupos que tienen la intención de promover y defender los intereses del grupo por la vía pública. Esta taxonomía asociativa ha sido conceptualizada como *grupo de presión*¹³.

¹⁰ Vid. Correa Ríos, E., *Lobby y asuntos públicos*, p. 107.

¹¹ Bobbio, N., Pasquino, G. y Matteucci, N. (2000): *Diccionario de Política*, Tomo I, Ed. Siglo XXI, Madrid, p. 721.

¹² Kwavnick, D. (1970): “Pressure Group demands and the Struggle for Organizational Status: the case of organized labour in Canadá”, en *Canadian Journal of political Science*, nº 3, Ed. Cambridge University Press, pp. 56-72.

¹³ Meynaud, J. (1962): *Los grupos de presión*, Ed. Eudeba, Buenos Aires, p. 22

En otro extremo, el término *lobby* tiene un sentido amplio, abarcando acciones y actividades que otros autores definen en diferentes términos¹⁴. Así, cuando el autor inglés utiliza la expresión *lobby*, se está refiriendo a un concepto que integra a las dos clases de organizaciones de los intereses, grupo de interés y grupo de presión. Por ese motivo, utilizar el término *grupo de presión* no es muy acertado por poseer una significación excesivamente amplia, mientras, por el contrario, la palabra grupo de interés es muy restringida¹⁵.

2.2.1.- Grupo de presión

Cuando se alude al término *grupo de presión*, suele inspirar connotaciones negativas debido a la concepción social de una actuación mercantilista y soterrada de los grupos hacia los agentes políticos. Sin embargo, la ciencia política contemporánea ha dejado atrás el aspecto moralista de la mayoría de las obras existentes sobre este tipo de grupos, optando por la adopción de una posición más funcionalista respecto a la labor que realizan, ya sea tanto por sus miembros como por la sociedad en general. Esta distinción es importante, en tanto todos los grupos de presión son grupos de interés, pero no todos los grupos de interés son grupos de presión¹⁶.

La principal característica que define a los grupos de presión es su postura como contraposición al poder, de forma que la pretensión de este tipo de asociaciones en ningún va dirigida a ostentar o ejercer directamente el poder político. Se limitan, al contrario, a influir sobre este¹⁷. En el referido papel de contraste ante los entes públicos, es posible que los grupos de presión lleven a cabo su actividad de forma coercitivo¹⁸. Igualmente, las posibles repercusiones que pudieran conllevar una respuesta negativa a

¹⁴ Blondel, J. (1970): *Comparative Government: An Introduction to the Study of Politics*, 2ª edición, Ed. Harvester Wheatsheaf.

¹⁵ A este respecto, para aclarar la dificultad y complejidad del tema, *Vid.* Camps, V. y Giner, S. (1999): *El interés común*, centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

¹⁶ García-Pelayo, M. (1980): “Segundo círculo y decisión consensuada (consideraciones en torno al problema de la participación de los partidos y las organizaciones de interés en las decisiones estatales)”, en *Documentación administrativa*, nº 188, pp. 7-32.

¹⁷ Citado por García Cortarelo, R. y Paniagua Soto, J (1987): *Introducción a la Ciencia Política*, UNED, Madrid, p. 34.

¹⁸ Aspecto estudiado por Finer, citado por Ferrando Ferrando Badia, J. (1966): “Los grupos de presión”, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 146, Ed. CEPC, p. 115.

la presión ejercida, al considerar que puede producirse la aplicación o la amenaza de aplicar una sanción cuando sea denegada una petición.

Más profusa y exhaustiva ha sido la labor de estudio llevada a cabo por otros autores respecto a la referida presión como aspecto negativo o de castigo sobre el sujeto presionado, cuando no se consigue “cambiar la distribución predominante de servicios, bienes, honor y oportunidades”¹⁹.

Los grupos de presión, en definitiva, presentan una serie de especificaciones que los diferencian del resto de asociaciones. Estas son, en concreto, (i) una agrupación generada por una combinación de personas físicas y bienes materiales, coordinados para la realización y consecución de los fines preestablecidos para la realización y consecución de los fines preestablecidos mediante la unión de los miembros en la búsqueda de un interés común, (ii) un elemento aglutinante de los componentes del grupo, basado en unos determinados valores, inquietudes, pensamientos, posiciones, etc., que, además, los diferencia de otros grupos sociales²⁰ (iii) y, por último, el ejercicio de una acción externa, que es definida por la generalidad de autores como *presión*, y que intenta influir sobre las instituciones públicas y las personas que personalizan los poderes públicos, con el propósito de que sus demandas formen parte de los aspectos a tener en cuenta a lo largo del proceso legislativo.

2.2.2.- El lobby

La historicidad del término, precede a la de *pressure groups*, ya que durante mucho tiempo designó los pasillos de la Cámara baja de Gran Bretaña²¹. Con posterioridad, la palabra pasó a aplicarse a las conversaciones que se realizaban en los pasillos y, aproximadamente en 1830, se extendió a todo el conjunto de grupos que pretendían influir en los parlamentarios.

Otros ensayistas, por el contrario, sitúan la expresión en una afirmación del general Ulises Grant, Presidente de los EE.UU., a raíz de un incendio que había destruido la Casa Blanca, el cual se lamentaba de la gran afluencia de gente que pululaban en la

¹⁹ Pasquino, G. (1974): *Modernización y desarrollo político*, Ed. Nova Terra, Barcelona, p. 167

²⁰ A este respecto, es lógico que los grupos de presión que se dedican a la defensa monotemática están más cohesionados que aquellos que defienden multitud de cuestiones.

²¹ Dion, L. (1972): *Société et politique: la vie des groupes. Tome I. Fondements de la société libérale* Ed. Les Presses de l'Université Laval, Québec, p. 126.

planta baja del hotel en donde residía temporalmente (donde los lobistas se acercaban a negociar previo pago de los brandys que el referido presidente tomaba).

En cualquier caso, en EE. UU., patria de los lobbies, la acción de este tipo de organizaciones es muy intensa y se ha intentado regular bajo dos principios: el derecho que el público tiene de conocer los fondos y los medios de acción de los lobistas, así como la igualdad de oportunidades que debe garantizarse a todos los individuos y a todos los grupos para tener la posibilidad de dirigir peticiones al poder público. De hecho, el *lobbying* está integrado en el espíritu de la nación norteamericana desde su nacimiento ya que la misma Constitución de 1789 lo estipulaba como un derecho de los ciudadanos “El Congreso legislará (...), que limite la libertad de expresión o de prensa, ni coartará el derecho a los ciudadanos a reunirse en forma pacífica ni de pedir al Gobierno la reparación de agravios”²².

La principal ventaja que presenta el lobby es, además de los profundos conocimientos y aptitudes necesarios para llegar a puntos de acuerdo, su “neutralidad” en el momento de negociación y presentación de las propuestas por parte de la empresa o sector al que representa. Su interés no ha de verse impulsado por motivos emocionales que supongan una merma a su visión crítica sobre la cuestión a tratar.

De un modo u otro, resulta innegable que la política pública se verá beneficiada mientras más puntos de vista concurren en la toma de decisiones²³. Así, el lobista se presenta como el agente ideal para hacer fluir los intereses ciudadanos y percepciones políticas.

2.2.3.- Clasificación

A la hora de establecer una tipología o clasificación de los grupos de presión nos encontramos ante el insalvable obstáculo de que, por su propia naturaleza, toda clasificación es estática, lo cual se opone al dinamismo que define las actuaciones y la evolución de los grupos de presión, por lo que se pueden realizar numerosas clasificaciones multifactoriales en las que se habría de tener en cuenta las numerosas características de los mismo. En este sentido, existen obras en las que encontramos un

²² Enmienda 1 de las 10 que fueron enviadas el 25 de septiembre de 1789 por el Congreso a las legislaturas estatales, ratificada el 15 de diciembre de 1791.

²³ Correa Ríos, E. (2010): “Comunicación: lobby y asuntos públicos”, en *Cuaderno de estudios en Diseño y Comunicación*, nº 33.

elenco de variables que nos ayudan a identificar o clasificar a los lobbies, entre los que se encuentran el nivel de actividad política, los propósitos que buscan o persiguen, la propia naturaleza intrínseca del grupo, relación de los mismos con el Gobierno o entidad pública a la que se dirijan²⁴.

2.3.- Regulación y transparencia

Cada vez, con más frecuencia, los noticiarios hacen referencias al lobby y la actividad que desempeñan, sin embargo, al contrario que en EE.UU., esta actividad no ha sido vista tradicionalmente con buenos ojos debido a la excesiva permeabilidad entre poderes políticos y poderes económicos, percibiéndose como un condicionamiento ilegítimo de la democracia representativa.

A pesar de esto, el ejercicio del lobby hoy en día es una realidad inherente al proceso legislativo y de toma de decisiones tanto a nivel nacional como europeo. La percepción de esta actividad al otro lado del Atlántico es bien distinta, en tanto están contemplados como un verdadero agente actor de la política diaria desde su propia constitución y un medio de acceso a las decisiones políticas por parte de ONGs, agrupaciones ciudadanas, etc. Por ello, existe un Registro Oficial en el que están regulados e inscritos estos grupos, desde grandes empresas internacionales a asociaciones cívicas con una elevada incidencia social, además de una serie de leyes de desarrollo²⁵.

Se afirma que los pasillos de la Comisión europea están repletos de miles de lobistas representando numerosos y muy variados intereses. Se calcula que existen entre 25.000 y 30.000 profesionales dedicados a esta actividad. A pesar de esto, Europa ha rehusado a establecer unas normas sobre transparencia tanto jurídica como ética durante años, en contraposición a las numerosas denuncias por parte de Alter-EU²⁶, 160 ONG y entidades en pos del interés público en la búsqueda de un marco normativo real para este sector²⁷. Tras varias décadas, en Europa se llevó a cabo un Registro de forma

²⁴ - Ball, A. y Millard, F. (1986): *Pressure Politics in Industrial Societies*, Ed. McMillan, Basinstoke, pp. 40-41.

²⁵ A título ejemplificativo, *Vid.* <http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/L-12.4/>

²⁶ Alianza Europea a favor de la transparencia europea

²⁷ Hernández Viguera, J. (2013): *Los lobbies financieros, tentáculos del poder Financiero*, E. Clave intelectual, Madrid, p. 124.

análoga a la estadounidense, pero con una diferencia abismal: la inscripción en el denominado ‘Registro de Transparencia’ es, en todo caso, facultativa, en contraposición a los demás registros como el de Canadá, Israel o EE.UU.²⁸. En este, se establece un Código de Conducta para los ‘representantes de intereses’, dejando así de lado la diferenciación entre lobby y grupo de presión, además de una serie de mecanismos de control y reglas respecto a la identificación de los representantes, prohibiciones acerca de formas ilegítimas de actuación, etc.

Las constantes negativas a una regulación más férrea sólo han llevado a una sensación de opacidad indigna del sistema democrático en que debería basarse Europa, si bien no puede afirmarse que los motivos dados por la Comisión Europea carezcan de sentido²⁹. Se ha venido alegando la dudosa legalidad de determinar la obligatoriedad de la inscripción, en tanto un sistema obligatorio supondría la negativa a escuchar las propuestas de aquellos que no se hubieran inscrito, quebrantando así la legalidad de los Tratados constitutivos de la propia Unión Europea. Además, la realidad es que, a día de hoy, son más de 6.600 organizaciones inscritas en el Registro y su evolución es constantemente favorable³⁰.

ATER-EU, por su parte, llegó a elaborar una lista de sugerencias con motivo del Libro Verde la Unión Europea a favor de la transparencia, la cual pretendía utilizarse para la elaboración del ya mencionado posterior Registro³¹. En el mismo, cuya definición de ‘lobby’ es la de “toda actividad encaminada a influir en la elaboración de las políticas y los procesos de toma de decisiones de la Instituciones Europeas”³², se pretendía exigir a los lobbistas ya no sólo información relativa al nombre del lobista, aspectos en los que intervendría y la forma de hacerlo, sino que, además, se pretendía una información exhaustiva sobre el cliente, así como toda una serie de presentación de cuentas detalladas y desglosadas que atendieran a los pagos satisfechos, las actuaciones remuneradas. En fin, toda una serie de exigencias que parecen responder, más bien a una “caza de brujas” mediante la cual se pretende demonizar la figura del lobby. Esta

²⁸ El Registro está disponible en <http://ec.europa.eu/transparencyregister/info/homePage.do?locale=es>

²⁹ <http://ec.europa.eu/transparencyregister/info/about-register/explanatoryMaterial.do?locale=es>

³⁰

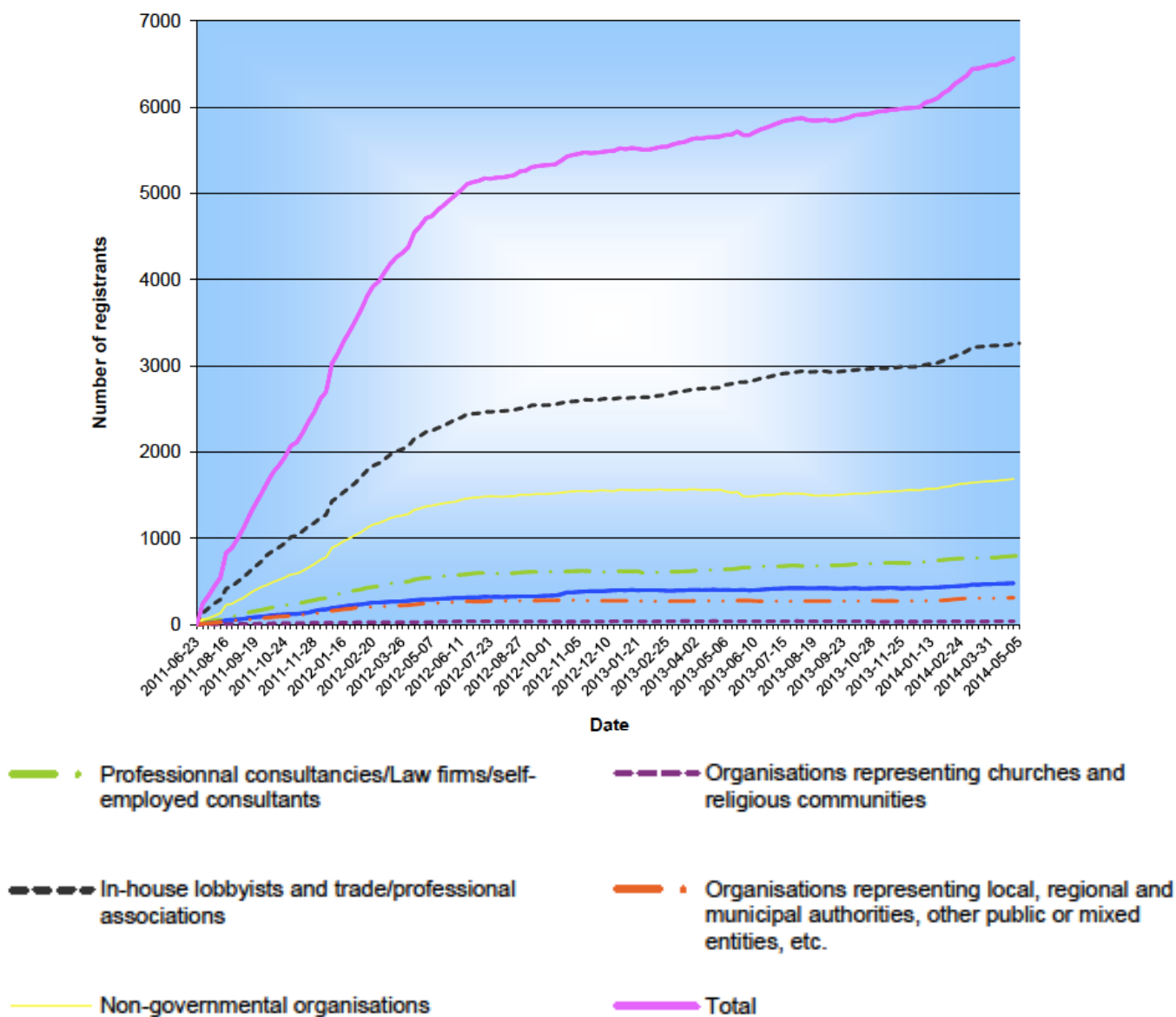
<http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/statistics.do?locale=es&action=prepareView>

³¹ Libro Verde de 3 de mayo de 2006 - Iniciativa europea en favor de la transparencia [[COM \(2006\) 194 final](#) - Diario Oficial C 151 de 29.6.2006].

³² http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/l14521_es.htm

actitud frente a los mismos fue analizada por Tom Huddleston, el cual ha afirmado que “las preocupaciones en torno al lobby es un síntoma de déficit democrático (...) Si nos fiásemos más de los parlamentarios electos, la gente no se preocuparía del problema, incluso si los lobbistas permaneciesen en escena”³³.

Gráfica nº 1.: Número de entidades que constan en el Registro de Transparencia de la Unión Europea.



Fuente: Página web oficial de la Unión Europea, disponible en

<http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/statistics.do?locale=es&action=prepareView>

33

http://www.lobbyingspain.com/v_portal/informacion/informacionver.asp?cod=32&te=4&idage=44&vap

=0

CAPÍTULO 3.- LA LIBRE COMPETENCIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN EL ÁMBITO COMUNITARIO

La defensa de la libre competencia, asumida por los ordenamientos estatales, se ha traducido históricamente en la existencia de una legislación especial en dos sectores distintos: el Derecho de defensa de la competencia *stricto sensu*, o de la legislación *antitrust* y el Derecho de lucha contra la competencia desleal, rama del ordenamiento jurídico mercantil que lucha contra los abusos en el ejercicio del derecho a la libre iniciativa económica dentro del mercado y que protege cuantos intereses confluyen en él (de los competidores, de los consumidores, del propio orden concurrencial del mercado)³⁴.

El principal problema radica, así, en la fijación de los *intereses dignos de protección jurídica* en el marco del Derecho regulador de la libre competencia, pues se contraponen la libertad de mercado y la libertad de empresa. Las autoridades encargadas de que no se produzcan irregularidades en esta materia gozan de un amplio margen de actuación que, en ocasiones, se ve condicionado por la opinión pública, perjudicando la seguridad jurídica de los actores económicos.

3.1.- Regulación de la libre competencia

En el ordenamiento jurídico español, el sistema de libre mercado se busca mediante una regulación de defensa de la competencia y represión de la competencia desleal. Esto se consigue a través de leyes como la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia (LDC) y la Ley 3/1991, sobre competencia desleal (LCD), reformada por la Ley 29/2009, de 31/12/2009. Con toda esta normativa se busca satisfacer y proteger una pluralidad de intereses representados por sujetos como los competidores, los consumidores y el propio mercado³⁵.

³⁴Alonso Soto, R. J. (2012): “Derecho de la competencia (I)”, en *Lecciones de Derecho Mercantil: Volumen I*, 10ª edición, Ed. Thomson Reuters-Civitas.

³⁵ Serán, además, aplicables en España el RD 261/2009 por el que se Desarrolla la Ley de Defensa de la competencia, así como la Ley 1/2002, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la competencia (surgida a raíz de la STC de 11/11/1999).

A pesar de esto, el modelo estatal de lucha contra la restricción o falseamiento de la libertad de empresa coexiste en la realidad práctica con el sistema diseñado en el Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), en los arts. 101 a 113 (antes arts. 81 a 93 del TCE) para la protección de la libre competencia en el comercio entre los Estados Miembros (EEMM) de la UE. Ello plantea la cuestión de la relación existente entre uno y otro régimen jurídico. Esta singular coexistencia entre ambas normativas nace a raíz de que las mencionadas normas destinadas a regular la libertad de competencia no son, como sí sucede en otras ramas del Derecho, reemplazadas o complementadas por las comunitarias. Ambas conviven paralelamente dando lugar, así, a una doble escala normativa de forma análoga a la legislación prototípica de los estados federales.

A pesar de ello, no puede afirmarse en modo alguno que exista una equivalencia funcional entre ambas categorías normativas, en tanto los países de nueva inclusión en la Unión Europea que adquieren en bloque el Derecho comunitario, así como aquellos en los que entró en vigor el Tratado de Roma, “sufrieron” una importante limitación respecto a su soberanía normativa, que será aplicada de forma subsidiaria respecto a la europea.

En este sentido, el Derecho comunitario de la competencia no ha pretendido la integración de normas; por el contrario, ha considerado más eficiente para el desarrollo de los objetivos marcados por el Tratado el mantener un sistema nacional de defensa de la competencia en paralelo con el sistema comunitario para regular posteriormente la *interacción* entre los mismos³⁶.

Esto no supone que ambos dos bloques dispongan soluciones distintas ante un mismo conflicto competencial, sino que, al contrario, tanto su formulación como su contenido material son considerablemente similares. Así, el fenómeno de la concomitancia respecto a la regulación de una misma realidad como es la defensa de la competencia en el mercado no supone, por lo general inseguridad jurídica alguna.

De otro lado, dado que el Derecho Comunitario de la Competencia puede ser aplicado en virtud del principio de efecto directo tanto por la Comisión Europea como por las autoridades nacionales de competencia, bien sean de carácter administrativo

³⁶ Ripoll Navarro, R. y Fuertes Giménez, E. M^a., “El régimen de las ayudas públicas (I): Visión general y aspectos sustantivos, en (Dir.) Beneyto Pérez, J. M., (Coord.) Maillo González Orús, J. (2005): *Tratado de derecho de la competencia. Unión Europea y España*, Tomo II Ed. Bosch, Sabadell (Barcelona).

como, por ejemplo, el Tribunal de Defensa de la Competencia, o bien de carácter jurisdiccional, la cuestión de la determinación de la norma aplicable se planteará también en el contexto de los conflictos de competencias entre las autoridades llamadas a aplicarlo e incluso en cuanto a la selección de la norma a aplicar por parte de la propia autoridad nacional, ya que esta última se verá obligada, a su vez, a decidir si aplica al supuesto concreto la norma comunitaria, la norma nacional o ambas conjuntamente.

Ha de tenerse en cuenta que con el logro del mercado único en el seno de la Unión europea, toda práctica llevada a cabo en un Estado miembro que atente contra la libre competencia en el mercado, sea cual sea el alcance que tengan o el lugar donde se realicen, afectarán al comercio comunitario y, por tanto, se verán sometidas al Derecho comunitario que, por lo demás, es de aplicación preferente, de modo que no debe extrañarnos que algunos cualificados autores hayan puesto en duda, incluso, la utilidad de la doble regulación³⁷. Así, parece ser que los Derechos nacionales de la competencia de cada uno de los Estados miembros están llamados a desaparecer por terminar resultando imposible su aplicación material. No así, por el contrario, respecto a las propias autoridades encargadas de aplicar el Derecho Comunitario mientras sigan conservando tal potestad³⁸.

3.2.- Características y funciones del Derecho comunitario europeo privado y de la competencia

El Derecho Comunitario de la Competencia está determinado por una serie de características catalogables como son:

- *Naturaleza pública*, puesto que sus normas tienen como finalidad, por una parte, la defensa de intereses generales o públicos, como la consecución de un mercado único o la preservación de la libertad de competencia en el mercado, y regulan, por otra, la intervención de las instituciones comunitarias en defensa de los citados objetivos. Son, por tanto, normas que podríamos calificar como de derecho administrativo sancionador³⁹.

³⁷ Goldmann-Lyon, C. (1984): *Derecho Comercial Europeo*, Ed. Cámara de Comercio, Madrid, p. 577

³⁸ TRATADO DE LA COMPETENCIA, VOL. I, ETECÉ

³⁹ Soriano García, J. E. (1998): *Derecho público de la competencia*, Ed. Marcial Pons, Madrid, p. 37.

- *Aplicación directa*, lo que significa que estas normas forman parte integrante del ordenamiento jurídico de cada uno de los Estados miembros sin que sea necesaria su transposición mediante una ley nacional⁴⁰.
- *Primacía*, entendiendo por tal que se trata de normas que se incorporan al Derecho interno de cada Estado con rango de prioridad sobre el resto de las normas⁴¹.
- *Efecto directo*, que expresa que se trata de normas que generan derechos y obligaciones para los ciudadanos y, en consecuencia, pueden ser invocadas por estos ante las instancias administrativas y judiciales de sus propios países, lo que, a su vez, produce como consecuencia que las citadas jurisdicciones nacionales sean plenamente competentes para aplicarlo⁴².
- *Generalidad*, que ha de entenderse en el sentido de que el Derecho de la competencia se aplica a todos los sectores económicos sin distinción, no existiendo en la actualidad sectores exentos⁴³.
- *Extraterritorialidad*, que se refiere a que este Derecho se aplica no sólo a las actuaciones de las empresas y operadores económicos que forman parte de la U.E., sino también a las de aquellos otros que, perteneciendo a países terceros, desarrollan su actividad en el ámbito comunitario o en algún país miembro. En tanto las normas de Competencia persiguen el mantenimiento de una competencia efectiva en el marco de la Unión Europea, estas han de ser de aplicación a los operadores económicos de otros países, no integrantes de la Unión Europea, cuando sus actuaciones produzcan o puedan producir efectos anticompetitivos en el seno de la misma.

⁴⁰ Vid. La sentencia del TJCE de 06/4/1962, As. Bosch. Vid también LAPUERTA, S. (1986), “La integración del Derecho Comunitario en los ordenamientos nacionales. Soluciones dadas por los distintos Estados miembros”, en *Noticias CEE* nº 12, p. 107.

⁴¹ Vid. Louis, J. V. (1995): *El ordenamiento jurídico comunitario*, 5ª edición, Ed. Oficina de Comunicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo, p. 125.

⁴² Vid. Louis, J. V., *El ordenamiento*, p. 97.

⁴³ Con carácter general vid. Fernández Ordóñez, M. A. (2000): *La competencia*, Ed. Alianza Editorial, Madrid, p. 53; y también Pascual y Vicente, J. (2002): *Diccionario de Derecho y Economía de la Competencia en España y Europa*, Ed. Civitas, Madrid.

- *Mercado contenido económico*, porque, junto a los principios y las técnicas de análisis jurídico, prevalecen fundamentalmente los principios y los instrumentos de análisis económico⁴⁴.

Además, la competencia cumpliría varias funciones de política económica. En primer lugar, la *función ordenadora y de dirección*, según la cual, la oferta se orientaría según los deseos y exigencias de los demandantes, lo que obligaría a las empresas a adaptarse a las variaciones del mercado y a realizar una inversión duradera de sus factores de producción con el fin de rebajar sus costes, lo que ha sido denominado como la “regla de la inversión óptima de los factores productivos” de forma que el propio mercado se regularía en atención a la realidad en que opera, en tanto un *regulador omnisciente* no mejoraría estos resultados⁴⁵. En segundo lugar, la *función de selección* o darwinismo social haría que, como consecuencia de la eficiencia productiva, las empresas menos eficientes, que tienen unos costes marginales más altos, debieran salir del mercado. Por último, la *función neutralizadora* evitaría la formación definitiva de posiciones de poder en el mercado en tanto ningún agente económico puede imponer unilateralmente su propio dictado y fijar, por sí solo, los precios, las cuotas de producción u otras condiciones de mercado⁴⁶.

Desde una perspectiva distinta, el Derecho Internacional Privado puede, además, cumplir una función potenciadora de la eficiencia entre los distintos sistemas jurídicos que convergen en el Derecho privado. Esta clase de eficiencia legislativa es definida como “mercado de productos normativos”⁴⁷.

Así, junto a las libertades existentes respecto a los distintos elementos productivos en el seno del marco europeo que garantizan su circulación, el Derecho Privado Internacional cumpliría la función de garantizar, respecto a los referidos productos

⁴⁴ Hovenkamp, H. (1999), *Federal antitrust policy: the law of competition an its practice*, 2ª edición, Ed. West Group, St. Paul, p. 80.

⁴⁵ Warner Bishop, W. Jr. (1962): *International Law. Cases and materials*, Ed. Little Brown, Michigan, pág. 14:

⁴⁶ Calvo Caravaca, A. L. (2009): *Derecho antitrust europeo*. Tomo I. Parte general, la competencia, Ed. Colex, Madrid, p. 53.

⁴⁷ Garcimartín Alférez, F. J. (1999): *Regulatory Competition: A Private International Law Approach*, Ed. Eur.J. L. & Econ, pp. 251 y ss.

normativos, una competencia libre y leal entre los Estados, funcionando como el “Derecho de la competencia entre ordenamientos jurídicos”⁴⁸.

Tal función se ajusta a la propia lógica que en que se basa el Derecho Internacional Privado, que no es otra que la de “maximizar los beneficios asociados a la diversidad normativa”⁴⁹. De esta forma, el D.º Privado Internacional conflictual forma parte del elenco de “normas de coordinación” dedicadas a maximizar la especialización normativa y la eficiencia en el mercado⁵⁰, por lo que en el hipotético caso de una estructura de mercado ideal (en la que no existiera una “parte débil”, como trabajadores, menores, etc.), el D.º Internac. debería garantizar la autonomía de las partes respecto al producto normativo, es decir: en unas condiciones simétricas, debería permitirse la autonomía conflictual tanto en su faceta positiva como negativa, es decir: permitir la elección o elusión del Ordenamiento Jurídico que les convenga o les perjudique a las partes interesadas⁵¹.

Del mismo modo, tal autonomía debería reconocerse respecto a la elección del Tribunal competente, así como el aseguramiento de que las decisiones judiciales serán reconocidas recíprocamente con base en unas normas uniformes para todos los Estados. En resumen, tales normas asegurarían la eficiencia en el mercado de productos normativos ⁵². En observancia de una fuerte corriente doctrinal, tales normas uniformadas reguladoras del Derecho Privado Internacional aparecerían de forma

⁴⁸ Al que se refiere Kieninger como “Internationales Privatrecht als Meta-Wettbewebsordnung, «Kommentar», J.N.P.Ö., n.º 17, pp. 228 y ss., p. 341 (analizando los problemas que plantea la competencia entre sistemas y destacando esa función del Dipr).

⁴⁹ Garcimartín Alférez, F. J., “la racionalidad económica del Derecho Internacional Privado”, disponible online en http://www.ehu.es/cursosderechointernacionalvitoria/ponencias/pdf/2001/2001_2.pdf

⁵⁰ Ullmann-Margalit, E. (1977): *The Emergence of Norms*, 1ª edición, Ed, Oxford University Press, Londres, pp. 130-131.

⁵¹ En esta línea doctrinal, Whincop, M.J. (1999): “Painting the corporate cagedredal: The protection of entitlements in corporate law”, en *Oxford Journal of Legal Studies*, nº 19, ed. Oxford Open, p. 48 ; y O’Hara, E. A. (2000): “Opting Out of Regulation: A Public Choice Analysis of Contractual Choice of Law”, en *Vanderbilt University Vanderbilt Law Review*, nº 53, demostrando además que la posibilidad de eludir una regulación «indeseada» por las partes puede ser beneficioso para el propio Estado que adopta esa regulación en la medida en que reduce su impacto y en esa misma medida la oposición interna.

⁵² Sobre la importancia de un Dipr uniforme, Fernández Rozas, J. C. (1999): “Los procesos de unificación internacional del Derecho privado: técnicas jurídicas y valoración de resultados, La unificación jurídica en Europa”, en el *Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP*, Ed. Civitas, Madrid, pp. 19-20.

espontánea en un proceso de continua cooperación por parte de los países en el Derecho Internacional, por lo que tarde o temprano la referida uniformidad vendría autoimpuesta por el devenir de la realidad socioeconómica.

3.3.- Competencia Judicial Internacional

Los litigios en materia de competencia desleal constituyen, desde la perspectiva de la determinación de los tribunales competentes, un supuesto de ilícito extracontractual.

Así, tanto los particulares como la Comisión podrán pretender una sentencia condenatoria en lo relativo a los supuestos de deslealtad.

De forma general, regirá el fuero general del domicilio del demandado (arts. 2 R 44/2001 o art. 22.2º LOPJ) y la eventual aplicación de las reglas sobre sumisión (arts. 23 y 24 R 44/2001 o 22.2º LOPJ). Los fueros relevantes para la atribución de competencia a los tribunales españoles son los existentes en materia de obligaciones extracontractuales (arts. 5.3.º y 5.4.º del R44/01 o art. 22.3.º LOPJ cuando el domicilio del demandado no se halle en un Estado miembro de la Unión Europea), pues son los que resultan aplicables a los ilícitos concurrenciales. Cuando se pretendan solicitar medidas provisionales o cautelares habrá que estar a lo dispuesto en los arts. 31 R 44/01 y 22.5.º LOPJ.

En principio, el lugar del daño es siempre aquel mercado en que entran en conflicto los intereses comerciales de los implicados, pero la concreción del lugar del daño a los efectos de atribuir competencia con base en los arts. 5.3.º R 44/01 y 22.3.º LOPJ puede resultar compleja cuando los actos de competencia desleal tienen lugar a través de medios que se difunden en varios Estados o cuando las actividades empresariales llevadas a cabo o su relación con las Administraciones Públicas -en tanto nos encontramos en un mercado común- afectan a una pluralidad de Estados.

Por este motivo, el Reglamento CE 1/2003 sentó, al fin, las bases de la relación entre el Derecho de la UE y los Derechos nacionales, así como las autoridades competentes en materia de Defensa de la Competencia, estableciendo las actuaciones que deben desarrollar, respectivamente, la Comisión Europea y las Autoridades nacionales partiendo del principio de primacía del Derecho de la UE.

3.4.- Ley Aplicable

A pesar de la similitud entre ambas legislaciones, este hecho conduce inexorablemente a tener que plantearse, como cuestión previa y capital, la problemática del concurso de leyes o, lo que es lo mismo, la determinación de cuál de las dos legislaciones resultará aplicable a un determinado caso concreto cuando las prácticas anticompetitivas analizadas puedan enmarcarse tanto en las normas nacionales como en las comunitarias de defensa de la competencia. Debe quedar claro, sin embargo, que el problema de la determinación del derecho aplicable y de la compatibilidad o incompatibilidad del Derecho comunitario europeo de la competencia con los Derechos nacionales sólo surgirá cuando los comportamientos a enjuiciar se encuentren perfectamente catalogados en ambos tipos de normas.

El mantenimiento del sistema normativo dual o de coexistencia entre el ordenamiento nacional y comunitario relativo a la defensa de la competencia obliga a establecer unos parámetros para determinar cuándo las prácticas que implican una restricción real o potencial de la competencia se someten a una u otra legislación.

Ahora bien, al tratar de analizar los citados parámetros, hemos de tener presente que estos no son homogéneos indistintamente de la conducta que se pretenda enjuiciar sino que, al contrario, varían dependiendo de que la normativa de la competencia se refiera a las materias relativas al control de las conductas anticompetitivas y a las ayudas públicas (figuras expresamente reguladas en el Tratado de Roma) o haga referencia al control de las operaciones de concentración económica (figura no contemplada en el Tratado de Roma y regulada con posterioridad a través del Reglamento CEE nº 4064/1989, sustituido por el Reglamento CE nº 139/2004). En efecto, el criterio imperante para la determinación de la legislación aplicable en materia de control de conductas restrictivas de la competencia y de las ayudas públicas será el de la existencia de afectación al comercio entre los Estados miembros de la Unión Europea, mientras que el criterio a utilizar en materia de control de concentraciones será el de la dimensión comunitaria de la operación⁵³.

La utilización de criterios diversos para cada uno de los diferentes grupos de normas en que se puede estructurar el Derecho de la Competencia se explica, en buena medida, por los problemas derivados de la implantación del principio de aplicación

⁵³ Espluges Mota, C. e Iglesias Buigues, J. L. (2007): *Derecho Internacional Privado*, 7ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, p. 244.

conjunta o jurisdicción compartida entre la Comisión Europea y las Autoridades Nacionales de competencia en el ámbito del control de las conductas anticompetitivas, cuya complejidad llevó al legislador comunitario a tratar de simplificar la cuestión y a optar, en consecuencia, por una solución diversa en materia de control de estructuras, consistente, por una parte, en la atribución de jurisdicción exclusiva a una sola autoridad de competencia y, por otra, en el establecimiento del criterio de la dimensión comunitaria de la operación de concentración para determinar la ley aplicable y el reparto de competencias⁵⁴.

El criterio que con carácter general determina la aplicabilidad de la normativa comunitaria sobre libre competencia —que coexiste con las legislaciones nacionales de los Estados miembros— es el de los efectos sobre el comercio entre los Estados miembros. Este criterio limita el alcance de la normativa comunitaria a actividades que pueden producir un nivel mínimo de efectos sobre la actividad económica transfronteriza en la Comunidad (regla del *minimis*⁵⁵), precisando que repercuta —como mínimo— en dos Estados miembros. Por su parte, la Ley Española de Defensa de la Competencia hace referencia del mismo modo a la afección del mercado, si bien, en este caso, nacional.

Puede afirmarse que existe un consenso doctrinal generalizado sobre el hecho de que el elemento de la afectación del comercio, bien se refiera al comercio comunitario o al nacional, es el criterio que sirve para delimitar el ámbito de aplicación de las normas en materia de control de conductas y de ayudas públicas⁵⁶.

⁵⁴ Cfr. Ripoll Navarro, R. y Fuertes Giménez, E. M^a., *El régimen*, p. 69.

⁵⁵ Esta corriente, introducida por primera vez en la Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de julio de 1969, Franz Völk/SRPL Etc J. Vervaecke, en el asunto 5/1969, el cual declaró que las conductas que afectaran a la competencia de forma insignificante no eran susceptibles de ser enjuiciadas en base al (ya extinto) artículo 81 TCE, línea seguida a *sensu contrario* dos años más tardes por el Tribunal en la sentencia de 25 de noviembre de 1971, asunto 22/1971.

⁵⁶ Vid. Bellamy, C. y Child, G. (1992): *Derecho de la competencia en el Mercado Común*, Ed. Civitas, Madrid, p. 142; Faull, J. (1989): *Effect on trade between Member State and Community-Member State Jurisdiction*, Ed. Fodham Corporate Law Institute, p. 485; Font Galán, J. I. (2005), *Competencia desleal y antitrust: sistemas de ilícitos*, Ed. Marcial Pons, Madrid, p. 254; Koenigs, F. (1988): *Die Beeinträchtigung des handels zwischen Mitgliedstaaten als abgrenzungskriterium zwischen dem EWG-Kartellrecht un dem nationalen Recht der Mitgliedstaaten*, Ed. Festchrift, p. 569.

El establecimiento de este límite, que se inspira en la *inter-state commerce clause* del Derecho de los Estados Unidos de América, corroborada, además, por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea al declarar que *la expresión afectación va dirigida a delimitar la esfera de aplicación de las normas comunitarias en relación con las legislaciones nacionales*⁵⁷, que *la citada cláusula viene a determinar el imperio del Derecho Comunitario en relación con el de los Estados*⁵⁸ o que *la finalidad de esta condición (...) es determinar, en materia de regulación de la competencia, el ámbito del derecho comunitario en relación con el de los Estados miembros*⁵⁹.

Así, este elemento, denominado también como ‘cláusula de afectación del comercio’ se constituye como requisito necesario para la aplicación de las diferentes normas.

La afectación o no del comercio intracomunitario dota a dicho elemento de un fuerte componente político debido a que una interpretación amplia o estricta del mismo supondrá la extensión o la reducción del ámbito de aplicación del Derecho Comunitario así como de las competencias de intervención de las autoridades comunitarias de la competencia⁶⁰.

El sentido de la expresión “afectación” fue muy controvertido en las primeras interpretaciones que se hicieron de los textos del Tratado, tanto por lo que se refiere a su significado como a su función, por lo que interesa analizar la extensión del mismo:

- Por lo que respecta a su significado, habríamos de precisar si la expresión ‘afectación’ ha de entenderse en un sentido neutro o, por el contrario, incorpora un contenido negativo. En sentido neutro o, la afectación se referiría exclusivamente a una alteración o modificación del comercio intracomunitario o nacional, cualquiera que fuera el alcance de dicha alteración o modificación; bastaría, pues, con que el comercio se desarrollase de manera diferente a como venía haciéndolo con anterioridad a la conducta objeto de enjuiciamiento para que se diera la afectación, de modo que, por ejemplo, habría afectación tanto si se produjera un aumento como

⁵⁷ Sentencia de 06/03/1964, As. Zoja

⁵⁸ Sentencia de 13/07/1966, As. Grundig/Costen

⁵⁹ Sentencias de 31/05/1979, As. Hugin/ Liptons y de 16/07/1981, As. Salonia/ Poidomani

⁶⁰ Vid. Pellisé Capell, J. (2002): *Mercado relevante, posición de dominio y otras cuestiones que plantean los artículos 82 TCE y 6 LEDC*, Ed. Aranzadi, Navarra, p.176

una reducción de los intercambios comerciales⁶¹. En sentido negativo, en cambio, la afectación requeriría además que la alteración o modificación obstaculizara la integración de los mercados nacionales y la consecución del mercado único; tal sería el caso, por ejemplo, de una conducta que produjera como resultado la creación de barreras de entrada o la compartimentación del mercado⁶².

- Esta disputa terminológica se ha ampliado posteriormente a una discusión sobre la función de la cláusula de referencia, de forma que se cuestiona también si el elemento de la afectación ha de ser considerado como una condición de aplicabilidad o de fondo. Si se trata de una condición de aplicabilidad, su papel se limitará exclusivamente a la determinación del ámbito de aplicación de las normas, mientras que si se trata de una condición de fondo, habrá que añadir un elemento de antijuricidad a la conducta enjuiciada: la violación de los objetivos del Tratado⁶³.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia se han inclinado a favor de esta última tesis interpretando que el término ‘afectar’ incorpora un efecto negativo de oposición a los objetivos del tratado, convirtiéndolo en un elemento integrante del tipo que, sin embargo, no debe ser confundido con el efecto anticompetitivo⁶⁴.

Además, la referida afectación del comercio puede ser real o potencial como ha indicado la Comisión Europea, así como el propio Tribunal de Justicia⁶⁵, es decir, basta a estos efectos que sea previsible⁶⁶.

Una vez entendido satisfecho el requisito de la internacionalidad, hemos de tener en cuenta que, de modo específico, la regulación del derecho de la competencia en nuestro país debe partir de las normas establecidas por el legislador de la UE. Ahora bien, la competencia que aparece regulada en el derecho de la UE hace referencia tan sólo a determinados grupos de normas a través del TFUE, como son las relativas al

⁶¹ Cfr. Goldmann-Lyon, C., *Derecho Comercial*, p. 577 y también la sentencia TJCE de 6 de marzo de 1974, A. Comercial Solvens y la Decisión de la CE de 18 de diciembre de 1985, A. Siemens/ Fanuc.

⁶² Vid. Bellis, F y Van Bael, I. (1995), *Il Diritto Della concorrenza nella CE*, Ed. Torino, p.92; Font Galán, J. I., *Competencia desleal*, p. 151.

⁶³ Cfr. Ripoll Navarro, R. y Fuertes Giménez, E. M^a., *El régimen*, p. 65

⁶⁴ Vid. Font Galán, J. I., *Competencia desleal*, p. 152.

⁶⁵ Decisión de la CE de 21 de septiembre de 1977, As. Cobelpa/UNP y sentencia de 11 de julio de 1985, As. Remia.

⁶⁶ Vid. Bellamy, C. y Child, G. (1992): *Derecho*, p. 150

derecho de defensa de la competencia, también conocido como derecho *antitrust* (arts. 101 y 102), las empresas públicas (art. 106) y las ayudas de Estado (arts. 107 a 109).

La referida coexistencia entre las leyes y soluciones de los ordenamientos de los diversos EEMM y sus posibles controversias se resuelve proclamando la primacía del Derecho de la UE sobre los derechos nacionales reguladores de la materia en base al Reglamento CE 1/2003. Este establece claramente una “obligación” para las autoridades administrativas y judiciales nacionales, de aplicar el derecho de la UE. Esto supone que las autoridades nacionales que se enfrenten a un caso comunitario relativo al derecho de la competencia, por verse afectado el comercio entre los EEMM deberán:

- a) Bien proceder a la aplicación, solamente, del derecho de la UE.
- b) Bien aplicar el Derecho nacional regulador de la materia, en cuyo caso quedarán obligados, a su vez, a aplicar también el derecho de la UE.

En el supuesto de que las autoridades nacionales se pronuncien sobre acuerdos o prácticas cubiertas por el Derecho de la UE, y que ya hayan sido objeto de una decisión por parte de la Comisión, no podrán adoptar decisiones que sean contrarias a aquellas (art. 16)⁶⁷.

⁶⁷ Cfr. Espinosa Calabuig, R. (2012): “Derecho de la competencia”, en *Derecho del Comercio Internacional*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 96-97.

CAPÍTULO 4.- AYUDAS ESTATALES Y ACCIÓN LOBISTA

El Derecho de la Unión Europea, ante la diversidad de actuaciones que concurren en el mercado prevé una serie de soluciones integradas por:

- 1) La prohibición de acuerdos y prácticas concertadas entre empresas que falseen o restrinjan la competencia, regulada en el art. 101 del TFUE.
- 2) La prohibición de la explotación abusiva por parte de una posición dominante, regulada en el art. 102 TFUE.
- 3) Las ayudas de Estado, reguladas en los arts. 107 a 109 TFUE⁶⁸ y cuyo estudio es objeto de este trabajo para su posterior relación con los lobbies.
- 4) El control de las concentraciones entre empresas

4.1.- Ayudas públicas

Las ayudas otorgadas por los Estados constituyen el último -y más débil tradicionalmente- eslabón del campo de aplicación del Derecho europeo de la competencia. En efecto, en una Comunidad integrada por Estados de una larga tradición gremial, intervencionista y, en suma, de economía cartelizada, la diferencia entre ayudas públicas y relaciones clientelares de toda índole, incluida la política, ni ha sido fácil de establecer ni de eliminar. De hecho hoy día el régimen jurídico de las ayudas de Estado compone, como acaba de indicarse, el elemento menos desarrollado del Derecho *antitrust* de este lado del Atlántico. Los Estados siguen ayudando a muchas de sus empresas, con independencia del régimen de propiedad de las mismas, por múltiples razones difíciles de eliminar, defensa nacional, mantenimiento artificial de puestos de trabajo, mal definido interés general, simple afición a la conservación de “campeones nacionales” o de “compañías de bandera” y, en suma, incredulidad en los efectos beneficiosos de una competencia efectiva y en el continuo proceso de creación y

⁶⁸ Sin perjuicio de la regulación específica del Reglamento CE 800/2008 de la Comisión, 6 de octubre del 2008, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado común (Reglamento general de exención por categorías), así como el Reglamento CE 659/199 del Consejo de 22/03/1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del art. 93 del Tratado CE (actual art. 108 TFUE).

destrucción que implica la economía libre de mercado⁶⁹. Las ayudas de estado distorsionan de una manera amplia y profunda esa libre competencia al incrementar arbitrariamente las ventajas competitivas de ciertas empresas –las ayudadas- o facilitar la supervivencia de otras que, caso de haber carecido de ayudas, hubieran desaparecido ante la acción de sus competidoras más eficientes. Estas ayudas de estado, además de distorsionar el mercado, se revisten de muy variadas apariencias; tantas que es el único elemento del campo material del Derecho de la competencia respecto del que el Tratado renuncia a efectuar una enumeración casuística y ejemplificativa. En realidad, desde la subvención directa hasta los créditos blandos pasando por las facilidades fiscales o la suscripción de nuevas emisiones de títulos representativos del capital social de la empresa ayudada, las ayudas de Estado componen una larga retahíla de figuras y operaciones a las que el TJCE se esfuerza en identificar y, en ocasiones, prohibir. Sin embargo, a pesar de las actuaciones estatales referidas, cabría discutir si dentro de ese elenco tienen cabida los actos legislativos que, condicionados por la actuación de grupos de presión, cumplan los requisitos establecidos por la jurisprudencia y el propio Tratado.

4.1.1.- Elementos que componen el supuesto de la ilicitud de las ayudas públicas

El actual artículo 107 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) regula la ilicitud de las Ayudas concedidas por parte de las autoridades nacionales a las empresas para salvaguardar la libre y legítima competencia en el mercado⁷⁰.

Con base al mismo, la doctrina y la jurisprudencia han venido definiendo los elementos que componen el supuesto, considerando como tales:

- a) Necesidad de ser otorgadas por algún Poder Público directa o indirectamente.

⁶⁹ Cfr. (Dir.) Beneyto Pérez, J. M., (Coord.) Mailló González Orús, J. (2005): *Tratado de derecho de la competencia. Unión Europea y España*, Tomo II Ed. Bosch, Sabadell (Barcelona).

⁷⁰ Según la versión consolidada del TFUE publicada en el DOUE nú, 82, de 30 de marzo de 2010, disponible en <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2010-70006>: “Salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones”.

Este elemento se basa en la potestad del Poder público que *está en condiciones de ejercer una potestad cualquiera de afectación*, extendiéndose a cualquier recurso financiero, derecho o ventaja, aunque no consista en dinero, que libere a una empresa de algún coste⁷¹.

Lo decisivo, en suma, es que la decisión de otorgar la ayuda sea de una entidad pública, cualquiera que sea la naturaleza del bien o derecho otorgado como tal, o que se efectúe con recursos o medios cuya disposición para tal objeto sea consecuencia de decisiones de los Poderes públicos y no de libres decisiones de sujetos propiamente privados⁷².

Existe una tradición doctrinal diferente respecto a la naturaleza de esta ayuda, que contempla la necesidad de que consista en una transferencia de fondos del Estado, ya sea directa o indirecta⁷³. Así, se consideraría ayuda de Estado cualquier ventaja otorgada por las autoridades públicas que mitiguen las cargas normalmente incluidas en el presupuesto de una empresa⁷⁴. El criterio es al fin y al cabo de carácter material y no formal.

Como ha sido declarado repetidamente por la jurisprudencia, *el artículo 87 de la CE, apartado 1* (hoy art. 107 TFUE), *comprende todos los medios económicos que el Estado puede efectivamente utilizar para apoyar a las empresas (...)*⁷⁵.

b) Falseamiento de la competencia.

A este respecto, cabe destacar que se requiere tener en cuenta no sólo la competencia actual, sino también la competencia potencial⁷⁶. En consecuencia, una ayuda podrá prohibirse si hace más difícil la aparición de empresas que hubieran sido creadas en su ausencia.

⁷¹ Vid. Gabdien, A. (1986): “A propos de aides ‘Cresson’: l’arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes du 30 janvier 1985”, en *Revue de droit rural*, Ed. Lexis Nexis, p 145.

⁷² Cfr. Sentencias *Italia/Comisión*, de 2 de julio de 1974; *Steinlike & Weilig*, de 22 de marzo de 1977; *Comisión/Francia*, de 30 de enero de 1985.

⁷³ Vid. Graig, P. y de Búrca, G. (1998): *EU LAW, Text, Cases, and Materials*, Ed. Oxford University Press, Nueva York, p. 1077.

⁷⁴ Cfr. XXVII Informe sobre la Política de Competencia (1997).

⁷⁵ Sentencias TJCE de 16 de mayo de 2000, *France/Ladbroke Racing y Comisión*, y 29 de abril de 2003, *Grecia/Comisión*.

⁷⁶ Vid. Waelbroeck, M. y Frignani, A. (1998) *Derecho europeo de la Competencia*, Tomo I, Ed. Bosch, Barcelona, p. 460.

c) Favorecimiento de determinadas empresas o producciones.

Podemos afirmar que el elemento esencial es que el efecto favorecedor de las medidas estatales pretendido con las empresas sea selectivo, es decir, que se dirija a determinados sujetos y precisamente para favorecerlos, en razón de ciertas actividades⁷⁷. Sólo serán ayudas las medidas cuyo efecto directamente pretendido sea favorecedor, siendo imprescindible su “carácter selectivo” siendo este el que nos permita diferenciar las ayudas estatales de las denominadas “medidas generales”, considerándose como “selectivo” aquel régimen cuyas autoridades administrativas gocen de cierto poder discrecional. También se cumple el criterio de selectividad cuando el régimen se aplica exclusivamente a una parte del territorio o de las actividades económicas de los Estados miembros⁷⁸. No se puede considerar como ayudas las medidas de favorecimiento a colectivos indeterminados⁷⁹. La Unión Europea, así, no puede oponerse a estas medidas con la normativa sobre ayudas estatales, aunque disponga de otros instrumentos, destacadamente el de la armonización fiscal (art. 93 del antiguo TCE) y el de la aproximación de las legislaciones (artículos 94 y siguientes del antiguo TCE), amén del principio general de no discriminación por razón de la nacionalidad y de los instrumentos específicos que le otorgue el Tratado en el marco de otras competencias más específicas sobre la política social, medioambiental, etcétera.

El criterio esencial reside en diferenciar entre las medidas que tienen por objeto el desarrollo general de la actividad económica y las medidas específicas, cuyos beneficiarios se pueden discernir, y que les proporcionan una ventaja al mejorar su posición concurrencial⁸⁰. Basta con demostrar que el beneficiario desempeña una actividad económica y opera en un mercado en el que existen intercambios comerciales entre Estados miembros. La comisión ha considerado que las ayudas de

⁷⁷ Vid. Martínez López-Muñiz, J.L., *Ayudas*, p. 501

⁷⁸ Cfr. AA.VV. (2002): *Apuntes de Derecho de la Competencia Comunitario y Español*, Ed. Dykinson, Madrid.

⁷⁹ Cuando alguna doctrina afirma que las ayudas públicas incluyen ventajas patrimoniales a favor de empresas determinadas, “sea individualmente o en forma global, es claro que debe acotarse esa “globalidad” con algún criterio suficientemente específico para que la medida constituya una ayuda pública.

⁸⁰ Cfr. Waelbroeck, M. y Frignani, A., *Derecho*, p. 460.

poca envergadura carecen de efecto potencial sobre la competencia y los intercambios entre Estados miembros⁸¹.

A pesar de ello, el Tribunal de Justicia, en ciertos casos, ha considerado que el escaso o reducido volumen, ya sea de la ayuda o del beneficiario, no son relevantes a efectos de determinar si una ayuda puede afectar a los intercambios entre los Estados miembros⁸².

Toda ayuda pública es por sí misma algo materialmente contrario a la igualdad ante los beneficios y cargas públicos y, por tanto, considerada como una actuación pública antijurídica por discriminatoria que, para no merecer ser tachada de tal, deberá justificarse en los resultados que el bien público obtenga de ello⁸³.

De esta forma, el artículo 107 del Tratado contiene una cláusula general prohibitiva de las ayudas a la que se acompaña, en primer término, de una serie de excepciones *per se*. Los casos en él reflejados poseen la condición de ayudas excepcionales y, por tanto, compatibles con el Tratado. De forma somera, son consideradas como tales las ayudas sociales prestadas a consumidores individuales y las reparadoras de daños causados por desastres naturales –o artificiales como recientemente se ha comprobado en España, aun cuando no se citan expresamente en el derecho originario-. Por otra parte, y de igual modo aparecen en el precepto algunas otras ayudas que pueden beneficiarse de excepciones, si bien en tales casos potenciales o condicionadas. Entre estas se citan expresamente las constituidas por ayudas públicas destinadas al desarrollo económico, la creación de empleo, la realización de proyectos de interés común europeo, los remedios a graves perturbaciones en la economía de un Estado miembro y las de contenido cultural. Por lo demás, el artículo 108 del Tratado prevé la posibilidad de que la Comisión ordene la supresión o modificación de cualquier ayuda incompatible con el mercado común

El mismo precepto, en su tercer párrafo, introduce la cuestión más controvertida al permitir al Consejo, y subsidiariamente a la Comisión, declarar la compatibilidad

⁸¹ La ya referida regla del *minimis*.

⁸² En este sentido, *vid.* Sentencia del TJCE de 21 de marzo de 1990 en el asunto C-146(87, *Reino de Bélgica contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. I-959.

⁸³ Martínez López-Muñiz, J. L., *Las ayudas públicas*, en (Dir.) Beneyto Pérez, J. M., (Coord.) Maillou González Orús, J. (2005): *Tratado de derecho de la competencia. Unión Europea y España*, Tomo II Ed. Bosch, Sabadell (Barcelona).

comunitaria de cualquier género de ayuda estatal *cuando circunstancias excepcionales justifiquen dicha decisión*.

El artículo 19 LCD española⁸⁴, por su parte, constituye la réplica a escala nacional de los someramente analizados artículos 107 y ss. del Tratado: en este caso, el papel de Comisión y Consejo está atribuido al gobierno español sin perjuicio, obviamente, de las competencias en la materia de los poderes europeos.

El control de las ayudas estatales conforme al Tratado CE se basa en la necesidad de atenuar los efectos de este tipo de acciones cuando distorsionan indebidamente la competencia en la Unión Europea. La Comisión, al aplicar las normas comunitarias sobre ayudas estatales, aspira a crear un contexto económico sano que permita a las empresas de los Estados miembros beneficiarse de la máxima capacidad de mercado único y consolidar su competitividad internacional⁸⁵.

El Estado puede intervenir en la economía y ayudar a empresas en el mercado, siempre que tales ayudas no falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones. Si esto último se produce, las ayudas estatales serán reputadas “incompatibles” con el Mercado Común, atendiendo a lo dispuesto por el art. 107 del TFUE (antes art. 87 TCE).

4.1.2.- Ayudas compatibles con el mercado común.

Son varias las excepciones al principio general de incompatibilidad. La actuación de los órganos comunitarios aparece claramente inspirada por el realismo, denotando un claro deseo de mantener un razonable equilibrio entre la prohibición de las ayudas y la posibilidad de habilitar transitoria y temporalmente su utilización por los Estados, atendiendo para ello a las necesidades de la situación económica actual, y en particular, entre otros objetivos, al de adaptar estructuralmente y fortalecer la competitividad en la industria de las Comunidades Europeas, o al de luchar contra el desempleo o, en fin, al de atender a las demandas de un desarrollo regional equitativo⁸⁶.

⁸⁴ Redactado conforme al artículo 10 del RDL 6/1999, de 16 de abril de 1999, de Medidas Urgentes de Liberalización e Incremento de la Competencia (B.O.E. nº 92 de 17 de abril de 1999).

⁸⁵ Cfr. VV.AA., *Apuntes*, p. 44.

⁸⁶ Fernández Farreres, G. (1993): “El régimen de las ayudas estatales en la Comunidad Europea”, en *Cuadernos de estudios europeos*. Fundación Universidad Empresa. Civitas, Madrid.

Según se extrae del art. 107 TFUE, podrán considerarse “compatibles” con el Mercado Común aquellas ayudas que se persigan desarrollar, bien la cultura, bien el nivel de vida en zonas anormalmente deprimidas, o determinadas actividades económicas, así como aquellas que busquen el interés común europeo, sin perjuicio de otras con un marcado carácter social. Así, el principio general queda atemperado en una búsqueda de compatibilizarlo con otra serie de objetivos reflejados de igual modo en los tratados.

Además de estas, el propio art. 107 *in fine* establece que podrá ser considerada como compatible cualquier ayuda que sea decidida en observancia del art. 109 TFUE.

Los Estados estarán obligados a notificar a la Comisión las ayudas que pretendan otorgar a una empresa (salvo los casos previstos por el Reglamento CE 800/2008, el cual será objeto de análisis con posterioridad)⁸⁷. Las ayudas no incluidas en el ámbito de aplicación del Reglamento no serán necesariamente ilegales, sino que seguirán sujetas al requisito tradicional de notificación. En esos casos, la Comisión las examinará con arreglo a las directrices existentes y determinará su compatibilidad o no con los objetivos del mercado común.

En cualquier caso, las excepciones del principio de incompatibilidad deben interpretarse de forma restrictiva⁸⁸.

4.1.3.- Sobre la dimensión del concepto de “ayuda”

En sentencia de 21/02/1961, el TJCE indicó que la noción de ayuda es más amplia que la de subvención alegando que la terminología usual ve en una subvención una prestación en metálico o en natura acordada para el mantenimiento de una empresa al margen del pago, por el comprador o el usuario, de los bienes y servicios que produce, mientras que la noción de ayuda es, sin embargo, más general que la noción de subvención porque comprende no solamente prestaciones positivas tales como las propias subvenciones, sino igualmente intervenciones que, bajo formas diversas,

⁸⁷ Es de gran importancia el Reglamento CE 800/2008 de la Comisión, de 06/08/2008, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado común en aplicación de los arts. 107 y 108 TFUE. Con dicho reglamento se armoniza y consolidan en un único texto los reglamentos existentes hasta entonces, además de añadir una serie de nuevas categorías de ayudas estatales que, a partir de ese momento, se benefician de la exención de la obligación de notificación a la Comisión.

⁸⁸ *Cfr.* Ripoll Navarro, R. y Fuertes Giménez, E. M^a., El régimen, p. 66.

aligeran las cargas que normalmente graban el presupuesto de una empresa. Así, sin ser subvenciones en el sentido estricto de la palabra, son de una idéntica naturaleza y tienen efectos idénticos⁸⁹.

Junto a las características desarrolladas con anterioridad, pueden ser consideraras como tales *todas las medidas del tipo que sean, normativas, o ejecutivas, unilaterales o bilaterales (...)*⁹⁰. En esta definición, se obvia la referencia del artículo a los “fondos estatales”, debido a la existencia de una corriente doctrinal que pretende relegar a un segundo plano el requisito de la existencia de fondos estatales para que una ayuda sea declarada incompatible, centrándose así en que exista una ventaja económica clara, para unas determinadas empresas o producciones, derivada de una medida imputable al Estado⁹¹.

En este sentido, existen líneas jurisprudenciales que introducen dudas sobre la necesidad de que las ayudas, para ser consideradas como tales, deban constituir una carga para los Poderes públicos por proceder de alguna manera de sus recursos. Más bien, para tener la consideración de ayudas, bastaría con que entraran bajo su titularidad y disponibilidad.

4.2.- La puerta abierta a los lobbies

El Reglamento CE 800/2008 permite a los EEMM conceder ayudas públicas con determinados fines sin la necesidad de notificar previamente la ayuda a la Comisión, no siendo objeto de análisis a través de un órgano externo.

⁸⁹ Encontramos esta amplia interpretación en la Sentencia de 27/03/1980 (Asunto 61/79), Amministrazione delle finanze dello Stato c. Denkavit Italiana, donde se indica que el citado artículo 87 TCE, abarca a “las decisiones de los Estados miembros por lo que estos últimos, en miras de obtener objetivos económicos y sociales que le son propios... ponen recursos a disposición de las empresas o de otros sujetos de derecho destinados a favorecer la realización de determinados objetivos”.

⁹⁰ Samaniego, G. (2001): “La noción de Ayuda de Estado” en *Gaceta Jurídica* nº 212, cuya definición de “ayuda de estado” ha sido predominante hasta la actualidad.

⁹¹ *Vid. en contra*, Keppenne, J. P. (1999), *A guide des aides d'État en droit communautaire. Réglementation, jurisprudence et pratique de la Commission*. Ed. Bruylant, Bruxelles, que recoge la idea dominante de que el elemento “fondos públicos” es sustancial, y recoge la jurisprudencia que afirma que no todas las medidas que implican ventajas para una empresa son ayudas, sino que deben estar presentes fondos estatales, no siendo necesario que exista una conexión clara entre presupuestos públicos y la medida para considerarla como “ayuda”.

Este Reglamento, si bien con una finalidad loable (creación de empleo, impulso de la competitividad y mejorar el medioambiente), pretende lograr unas ayudas estatales menos numerosas y más específicas, además de un reparto de responsabilidades entre la Comisión y los Estados miembro (EEMM)⁹². Sin embargo, adolece de un gran amplio margen de maniobra de difícil justificación. Esto es fácilmente apreciable si se observa su ámbito objetivo, en tanto se aplica a las ayudas en *todos* los sectores de la economía con algunas excepciones en el ámbito de la pesca, la agricultura, el sector del carbón, del acero, la construcción naval y las fibras sintéticas.

Cabe destacar que, además de los campos exceptuados, serán, en todo caso, compatibles con el Mercado Común las ayudas destinadas a poner remedio a una grave perturbación en la Economía de un Estado miembro. Todo ello, en consonancia con una teoría que han venido lastrando algunos países denominada *too big to fail*, según la cual, la caída o fallo de determinados operadores económicos (en concreto, la banca) supondrían unas desastrosas consecuencias para el conjunto de la economía que es necesario evitar mediante la concesión de una ayuda pública.

Esto no sucede del mismo modo en los países anglosajones, en los que el recelo a la intervención administrativa en la esfera privada y empresarial hace que los agentes económicos se regulen con base en las teorías generales de la economía desarrolladas por Adam Smith (el caso más evidente lo encontramos en la caída del gigante Lehman Brothers).

El conjunto del lobby financiero es, a la sazón, uno de los más influyentes y poderosos del mundo. De hecho, según el Center for Responsive Politics, la cifra invertida en *lobbies* del conjunto de este sector han crecido desde los 200 millones de dólares en el año 1998 hasta los cerca de 500 millones en el 2010, si bien se ha producido un descenso en los últimos años⁹³. Las líneas generales que han marcado las actuaciones de este sector han ido girando en gran parte a mantener esta macroestructura que obliga a recurrir al erario público para evitar desbarajuste que supondría el fallo en el sistema.

⁹² (Dir.) Esplunges Mota, C. (2012): Derecho del Comercio Internacional, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.

⁹³ <http://opensecrets.org/lobby/index.php>

4.3.- Las acciones lobistas y las ayudas públicas

4.3.1.- Las subvenciones

Paradójicamente, el primer caso documentado que refleja una acción lobista en puridad de términos mediante un agente intermediario, si bien no se produce en el seno de la Unión Europea, sino en los Estados Unidos, es relativo a la concesión de una subvención gracias a la labor de Gerald Cassidy, un joven letrado que, utilizando los conocimientos burocráticos adquiridos tras colaborar en el Comité del Senado sobre Necesidades Humanas y Nutrición, consiguió la friolera de 27 millones de dólares a favor de la Universidad de Tufts, hecho que le proveyó la fama para conseguir acumular una fortuna cercana a los más de 125 millones de dólares tras crear una consultora empresarial dedicada a la labor lobista.

Para enjuiciar el referido caso conforme a la ley comunitaria deberíamos de probar que tal actuación afecta al mercado en los países miembros de la Unión Europea falseando la competencia. Además, deberíamos tener en cuenta que la labor de los lobbies se encuentra efectivamente regulada en el país anglosajón.

4.3.2.- Las reducciones impositivas

En el año 2010, a raíz de un reportaje emitido por el canal televisivo alemán Deutsche Welle, en el que se pretendía arrojar luz sobre la realidad lobista en Alemania⁹⁴, se demostró cómo, tanto el Freie Demokratische Partei (FDP) como el Christlich Soziale Union, ambos partidos políticos almenes, habían recibido alrededor de unos dos millones de euros por parte de August Baron von Ginck, cuya cadena hotelera Mövenpick se veía “casual” y especialmente beneficiada por la reciente reducción del Impuesto sobre el Valor Añadido a hoteles del 19% al 7%.

Este caso concuerda con las citadas sentencias que consideran como una ayuda pública aquellas acciones gubernamentales que supongan un beneficio económico a una empresa ya sea de forma directa o mediante el aligeramiento de los gravámenes que ha

⁹⁴ Chiponda Chimbela y Cristina Papaleo, << Manipulación y desinformación: el lobbysmo en descrédito>>. *Deutsche Welle*, 09/03/2010 en <http://www.dw.de/manipulaci%C3%B3n-y-desinformaci%C3%B3n-en-el-lobbismo-en-descr%C3%A9dito/a-5332811-1>

de soportar. La publicidad que rodea a casos como el descrito son, en parte, causa del descrédito generalizado que se asocia a los lobbies, muchas veces confundidos con el tráfico de influencias.

4.3.3.- Los actos legislativos

Las anteriores actividades constituyen los modelos o formas de ayudas prototípicas que, con más frecuencia de la esperable y como consecuencia de la desregulación de los lobbies, intervienen los representantes de intereses o grupos de presión. Sin embargo, en atención a lo dispuesto en el artículo relativo a las ayudas de Estado (art. 107 TFUE), con base en una interpretación teleológica del mismo, nos encontramos ante la posibilidad de una tercera vía de intervención en el mercado por parte de los Poderes Públicos a través de la cual se beneficia a los actores económicos que son capaces de influir de forma negativa en las decisiones públicas. Esta vía es, en resumen, la vía legislativa.

Aunque resulte paradójico el elemento realmente condicionante de la prevalencia de una entidad en el mercado -obviando su competitividad, eficiencia productiva, etc.- es la propia regulación existente en el desarrollo de su actividad. Así, por ejemplo, los intereses de toda gran empresa nacional o transnacional no están a la obtención de una subvención, o una participación estatal en la misma sino, más bien, llevar a cabo su actividad de forma reglada.

Ejemplo del planteamiento que nos ocupa es el caso de Alemania respecto a sus bancos nacionales. En los años 90, el mundo financiero europeo sufrió numerosos cambios sustanciales que, lógicamente, afectaron a la República Federal de Alemania. En esta época comenzaron a establecerse en zona germana diversos establecimientos financieros, se incrementó la participación de capital extranjero en los ya existentes, se participaron otras mediante fondos de otros países comunitarios, etc⁹⁵. La fuerte competencia que comenzó a existir en el sector trajo consigo que las nuevas entidades y operadores vieran con cada vez mayor recelo las medidas estatales que se llevaban a cabo para potenciar las entidades nacionales. Estas no sólo consistían en inyección de capital público, sino al ofrecimiento de garantías legales con que las corporaciones

⁹⁵ Kruse, E. (2010): *European Court of Justice Confirms There Is No Privilege for Corporate Counsel in EU Competition Investigations*, Ed. Fulbright Alert, p. 24.

alemanas favorecían a los bancos rurales o agrícolas y, en especial, las cajas de ahorro jurídico-públicas. Se planteó, en este contexto, la compatibilidad de este tipo de actuaciones con el art. 87.1 TCE (hoy 107 TFUE).

La Comisión, como supervisora de este tipo de actos, remitió al Consejo de ministros un Informe con fecha de 17 de junio de 1998 en el cual, sostiene que la actividad local de las Cajas de Ahorro alemanas no quedarían, “en principio” bajo la prohibición del art. 87.1 TCE, en tanto no es susceptible de afectar al comercio intracomunitario⁹⁶. Tal comunicación fue criticada por algunos autores con base en que la misma se contradecía con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y a las prácticas seguidas por la propia Comisión⁹⁷.

A pesar de esto, tras un posterior y más profundo estudio, comenzó una etapa de negociaciones que se prolongaría durante dos años y tendría como resultado que el 11 de abril del 2002 la República Federal de Alemania suprimiera (si bien con unas condiciones realmente laxas) las ayudas de Estado bajo la forma de garantías a los bancos alemanes.

Finalmente, la importancia de este precepto no se basa solamente en la resolución de este conflicto, sino en el precedente que sienta respecto a las ayudas públicas que no consisten en una subvención o aportaciones económicas, sino actos legislativos que, en este caso, protegían y establecían condiciones más beneficiosas en el seno del sector financiero.

A título ejemplificativo, para la extracción de carburos gaseosos de forma alternativa mediante el sistema conocido como *fracking*⁹⁸ se ha formado un lobby denominado “Shale Gas España”⁹⁹, el cual está encargado de presionar al Gobierno y emitir informes favorables para que regule la materia y les permita, en contra de las plataformas ciudadanas y medioambientales, extraer las materias primas del subsuelo.

⁹⁶ El informe sobre *Les services d'intérêt économique général Dans le secteur bancaire* está disponible en la web oficial http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docoffic/official/repor_es.htm

⁹⁷ Vid. Calvo Caravaca, A. L. (2009): *Derecho antitrust europeo*. Tomo I. Parte general, la competencia, Ed. Colex, Madrid, p. 277-278.

⁹⁸ Para lo cual, se inyectan en el subsuelo millones de litros de agua en los que se diluyen más de 260 sustancias químicas contenidas en 197 productos con un conocido riesgo cancerígeno, tóxico o mutagénico, según el informe de Green Peace disponible en http://www.greenpeace.org/espana/Global/espana/report/cambio_climatico/Fracking-GP_ESP.pdf

⁹⁹ <http://www.shalegasespana.es/es/>

Esto ha tenido como resultado una pugna entre el Gobierno central y autonómico de las Comunidades afectadas, las cuales han prohibido estas técnicas ¹⁰⁰, mientras que el Estado central las ha incluido en la Ley de Hidrocarburos como una técnica más de extracción ¹⁰¹.

Puede afirmarse que la regulación de determinadas actividades en favor de ciertas empresas por parte de un ente Administrativo con base en el ejercicio de la correspondiente potestad pública, deben ser consideradas como ayudas públicas susceptibles de afectar a la libre competencia, siempre que esta sea de efectos gratuitos, cuando tal actividad tenga repercusiones internacionales y vaya en contra del interés público ¹⁰².

Por otro lado, cuando la acción lobista consiga influir en los Poderes Públicos hasta tal punto que realicen conductas ilegítimas, puede afirmarse que incurrirían en la prohibición f) establecida en el Código de Conducta que les es de aplicación en una interpretación amplia del mismo ¹⁰³.

Para una correcta y posible aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia y los tratados europeos con la misma finalidad, es primordial destacar la expresión contenida en el artículo 107.1 TFUE cuando, al delimitar las ayudas, establece que son otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, *bajo cualquier forma*. Efectivamente, su instrumentación formal es, de hecho, sumamente heterogénea, sin que se limite a las más clásicas formas de la subvención a fondo perdido, la bonificación fiscal o el crédito privilegiado ¹⁰⁴. La ayuda pública se verá supeditada, así, al interés general, radicando tales intereses públicos directa o indirectamente en externalidades positivas de la actividad destinataria de la ayuda, no internalizables, en principio, por el mercado y sus precios.

¹⁰⁰ <http://www.boe.es/boe/dias/2013/05/09/pdfs/BOE-A-2013-4828.pdf>

¹⁰¹ Pugna que se debe resolver a favor de estos últimos en tanto los artículos 149.1.13 y .25 de la Constitución reconocen su competencia exclusiva, mientras que aquellas sólo tendrán competencias de desarrollo.

¹⁰² Teniendo en cuenta que los intereses públicos radicarán directa o indirectamente en externalidades positivas de la actividad destinataria de la ayuda, no internalizables, en principio, por el mercado y sus precios, tal y como argumenta José Luis Martínez López-Muñiz, *vid. Las ayudas*, p. 504.

¹⁰³ La dificultad de aplicar esta prohibición, claro está, radica en la voluntariedad de la inscripción en el referido Registro.

¹⁰⁴ *Cfr.* Martínez López-Muñiz, J.L., *Ayudas*, p. 506.

Capítulo 5.- CONCLUSIONES

En observancia de los preceptos legales desarrollados en esta materia, las ayudas *emanadas de una autoridad estatal* que cumplan la condición de *afectación del mercado* en el sentido de falsear la competencia, así como la de *selectividad* que condicionen la funcionalidad del mercado, deberán ser reputadas como ilegítimas.

Es evidente que cuando un lobista representa a un determinado interés y proviene o es contratado por una empresa, ha de prestarse especial atención a la condición de la *selectividad* de la posterior actuación político-administrativa, aceptando que este hará una defensa de sus propios intereses, que no tienen por qué representar el interés público.

Por otro lado, se ha pretendido demostrar cómo la *forma* que adopten las ayudas públicas no es en absoluto relevante para considerarlas como tales, por tanto, ¿por qué no iban a poder ser reputados los actos legislativos como acciones contrarias a la competencia? ¿no benefician estos más y, en ocasiones, son más selectivos que las reducciones impositivas? ¿acaso la prohibición o autorización de determinadas actividades no determina el devenir de empresas en el mercado?. Es evidente que no cabe sino un examen exhaustivo de los distintos supuestos para determinar, caso por caso, la licitud de los mismos, máxime cuando de forma previa ha existido una relación previa entre los beneficiarios de estas medidas y los encargados de llevarlas a cabo.

Ha de aceptarse que las ayudas emanadas de los intereses representados, cuando estos no son particulares, sino sectoriales, no podrían reputarse como incompatibles con el Mercado común, en tanto la colectividad a la que atañen puede ser tal que la afectación del mercado no sea negativa, sino que lo propicie (esto es, secundando la posición doctrinal que defiende que la condición de *afectación* viene referida en un sentido negativo, ya que cualquier actividad empresarial de bienes o servicios, acabará repercutiendo sobre los ciudadanos y estos forman parte del mercado, por lo que el mismo se verá en todo caso afectado).

En esta “ponderación” entre el interés público y el interés privado debemos prescindir de viejos dogmatismos y considerar que todo interés empresarial no tiene por qué ir en contra del interés general, toda vez que las empresas son los motores de la economía, generan puestos de trabajo, realizan inversiones en Investigación y Desarrollo, etc.

Las cada vez más complejas actuaciones lobistas hacen necesario que, una vez establecido el reciente Registro Común de Representación de Intereses en Bruselas se instituya como requisito *sine qua non* para ejercer las funciones propias de los mismos ¹⁰⁵. Sí es cierto que las especificaciones y el contenido del futuro Registro o de la regulación que se lleve a cabo para los lobbies no deben llegar a ser, en ningún caso, desmesuradas, atentando contra la propia naturaleza del lobby como tal e incluso el derecho fundamental de la libertad de empresa. Más bien, deberíamos plantearnos como necesaria la real y efectiva transparencia en el seno de las Administraciones públicas, imperando la publicidad en el ámbito público mientras que en el campo privado lo hiciera la subjetividad y no a la inversa. Algunas instituciones cuyas intenciones son, en todo caso, plausibles parecen estar más empeñadas en intentar reflejar con claridad el funcionamiento y realidad de estos agentes en lugar de intentar restar opacidad a las instituciones públicas, lo que resultaría más lógico.

Una vez se exija de forma ineludible la inscripción para el intercambio lícito de información con los agentes políticos -ya sean nacionales o internacionales-, el código de conducta reflejado en el Registro permitiría corregir o sancionar aquellas actuaciones que no se reputen leales en tanto se podría incitar a los referidos representantes de las instituciones a llevar a cabo actuaciones que van en contra de la legalidad establecida en del Derecho Internacional.

La facultad que ostenta tanto la Comisión como el Consejo de declarar como compatible con el Mercado común todo género de ayuda estatal siempre que se den circunstancias excepcionales que pudieran justificarlos, debe ser revisada o acotada mediante una serie de presupuestos que, desde una óptica aperturista a un mundo competitivo y global, confiara en la auto-regulación del mismo mediante la verdadera libre competencia en un intento de beneficiar al conjunto de la realidad mercantil.

Finalmente, destacar la gran función democrática que podrían desempeñar los representantes de intereses si consiguiéramos, con base en una nueva regulación, dejar atrás viejos estereotipos y miráramos al futuro con una visión renovada y con la conciencia de que todo individuo pertenece a un grupo y que, como tal, merece ser representado.

¹⁰⁵ Cuya utilidad, a pesar de sus críticas, no puede ponerse en tela de juicio (en el cual, a fecha de 25/06/14, tiene inscritos a casi 6.650 representantes de intereses, que pasan desde instituciones religiosas a empresas o sindicatos, pasando por ONGs, bufetes de abogados, grupos de reflexión e investigación, consultores por cuenta propia...)

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- (Coord.) Velasco San Pedro, L. A. y Alonso Murillo, F. (2005): *Derecho Europeo de la Competencia: Antitrust e intervenciones públicas*, Ed. Lex Nova.
- (Dir.) Beneyto Pérez, J. M., (Coord.) Maillo González Orús, J. (2005): *Tratado de derecho de la competencia. Unión Europea y España*, Tomo I Ed. Bosch, Sabadell (Barcelona).
- (Dir.) Beneyto Pérez, J. M., (Coord.) Maillo González Orús, J. (2005): *Tratado de derecho de la competencia. Unión Europea y España*, Tomo II Ed. Bosch, Sabadell (Barcelona).
- (Dir.) Esplunges Mota, C. (2012): *Derecho del Comercio Internacional*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- Almond , G. y Bingham Powell, G. (1972): *Política comparada*, Ed. Paidós, Buenos Aires.
- Alonso Soto, R. J. (2012): “Derecho de la competencia (I)”, en *Lecciones de Derecho Mercantil: Volumen I*, 10ª edición, Ed. Thomson Reuters-Civitas.
- Andy R. (2010), “Spinwatch, Members only? Conflicts of interest in the European Parliament“, *Brusting the Brussels Bubble* de la Alianza por la Transparencia y la Regulación Ética de la UE, Bélgica.
- Ball, A. y Millard, F. (1986): *Pressure Politics in Industrial Societies*, Ed. McMillan, Basinstoke.
- Bellamy, C. y Child, G. (1992): *Derecho de la competencia en el Mercado Común*, Ed. Civitas, Madrid.
- Bellis, F y Van Bael, I. (1995), *Il Diritto Della concorrenza nella CE*, Ed. Torino.
- Blondel, J. (1970): *Comparative Government: An Introduction to the Study of Politics*, 2ª edición, Ed. Harvester Wheatsheaf
- Bobbio, N., Pasquino, G. y Matteucci, N. (2000): *Diccionario de Política*, Tomo I, Ed. Siglo XXI, Madrid.
- Calvo Caravaca, A. L. (2009): *Derecho antitrust europeo*. Tomo I. Parte general, la competencia, Ed. Colex, Madrid.
- Camps, V. y Giner, S. (1999): *El interés común*, centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- Castillo Esparcia, A. (2011): *Lobby y Comunicación: el lobbying como estrategia*, Ed. Comunicación Social Ediciones y Publicaciones, Zamora.

- Coen, D. (2008): *EU Lobbying: Empirical and Theoretical Studies*.
- Dion, L. (1972): *Société et politique: la vie des groupes. Tome I. Fondements de la société libérale* Ed. Les Presses de l'Université Laval, Québec.
- Espluges Mota, C. e Iglesias Buigues, J. L. (2007): *Derecho Internacional Privado*, 7ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- Faull, J. (1989): *Effect on trade between Member State and Community-Member State Jurisdiction*, Ed. Fodham Corporate Law Institute, Nueva York.
- Fernández Farreres, G. (1993): “El régimen de las ayudas estatales en la Comunidad Europea”, *Cuadernos de estudios europeos*. Fundación Universidad Empresa. Civitas, Madrid.
- Fernández Ordóñez, M. A. (2000): *La competencia*, Ed. Alianza Editorial, Madrid.
- Font Galán, J. I. (2005), *Competencia desleal y antitrust: sistemas de ilícitos*, Ed. Marcial Pons, Madrid.
- García Cortarelo, R. y Paniagua Soto, J. (1987): *Introducción a la Ciencia Política*, UNED, Madrid.
- García Mexía, P. (2001): *Los conflictos de intereses y la corrupción contemporánea*, Ed. Aranzadi, Elcano (Navarra).
- García Pelayo, M. (1968): *Del mito y de la razón en la historia del pensamiento político*, Ed. Revista de occidente, Madrid.
- Garcimartín Alférez, F. J. (1999): *Regulatory Competition: A Private International Law Approach*, Ed. Eur.J. L. & Econ.
- Goldmann-Lyon, C. (1984): *Derecho Comercial Europeo*, Ed. Cámara de Comercio, Madrid.
- Graig, P. y de Búrca, G. (1998): *EU LAW, Text, Cases, and Materials*, Ed. Oxford University Press, Nueva York.
- Hernández Vigueras, J. (2013): *Los lobbies financieros, tentáculos del poder Financiero*, E. Clave intelectual, Madrid.
- Hovenkamp, H. (1999), *Federal antitrust policy: the law of competition an its practice*, 2ª edición, Ed. West Group, St. Paul.
- Johnston, H. (2014): *What is a social Movement*, Ed. Routledge
- Keppenne, J.P. (1999): *A guide des aides d'État en droit communautaire. Reglamentation, jurisprudente et pratique de la Commision*, Ed. Bruylant, Bruxelles.
- Koenigs, F. (1988): *Die Beeinträchtigung des handels zwschen Mitgliedstaaten als abgrenzungskriterium zwischen dem EWG-Kartellrecht un dem nationalen Recht der*

Mitgliedstaaten, Ed. Festchrift.

- Kruse, E. (2010): *European Court of Justice Confirms There Is No Privilege for Corporate Counsel in EU Competition Investigations*, Ed. Fulbright Alert.
- LAPUERTA, S. (1986), “La integración del Derecho Comunitario en los ordenamientos nacionales. Soluciones dadas por los distintos Estados miembros”, en *Noticias CEE* nº 12
- Lous, J. V. (1995): *El ordenamiento jurídico comunitario*, 5ª edición, Ed. Oficina de Comunicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo.
- Meynaud, J. (1962): *Los grupos de presión*, Ed. Eudeba, Buenos Aires.
- Pascual y Vicente, J. (2002): *Diccionario de Derecho y Economía de la Competencia en España y Europa*, Ed. Civitas, Madrid.
- Pasquino, G. (1974): *Modernización y desarrollo político*, Ed. Nova Terra, Barcelona.
- Pellisé Capell, J. (2002): *Mercado relevante, posición de dominio y otras cuestiones que plantean los artículos 82 TCE y 6 LEDC*, Ed. Aranzadi, Navarra.
- Soriano García, J. E. (1998): *Derecho público de la competencia*, Ed. Marcial Pons, Madrid.
- Ullmann-Margalit, E. (1977): *The Emergence of Norms*, 1ª edición, Ed. Oxford University Press, Londres.
- VV.AA. (2002): *Apuntes de Derecho de la Competencia Comunitario y Español*, Ed. Dykinson, Madrid.
- Waelbroeck, M. y Frignani, A. (1998) *Derecho europeo de la Competencia*, Tomo I, Ed. Bosch, Barcelona.
- Warner Bishop, W. Jr. (1962): *International Law. Cases and materials*, Ed. Little Brown, Michigan.

ARTÍCULOS

- Correa Ríos, E. (2010): “Comunicación: lobby y asuntos públicos”, en *Cuaderno de estudios en Diseño y Comunicación*, nº 33.
- Ferrando Badia, J. (1966): “Los grupos de presión”, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 146, Ed. CEPC.
- Gabdien, A. (1986): “A propos de aides ‘Cresson’: l’ arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes du 30 janvier 1985”, en *Revue de droit rural*, Ed. Lexis Nexis.

- García-Pelayo, M. (1980): “Segundo círculo y decisión consensuada (consideraciones en torno al problema de la participación de los partidos y las organizaciones de interés en las decisiones estatales)”, en *Documentación administrativa*, nº 188.
- Garcimartín Alférez, F. J., “la racionalidad económica del Derecho Internacional Privado”, disponible online en http://www.ehu.es/cursosderechointernacionalvitoria/ponencias/pdf/2001/2001_2.pdf
- Kwavnick, D. (1970): “Pressure Group demands and the Struggle for Organizational Status: the case of organized labour in Canadá”, en *Canadian Journal of political Science*, nº 3, Ed. Cambridge University Press.
- O’Hara, E. A. (2000): “Opting Out of Regulation: A Public Choice Analysis of Contractual Choice of Law”, en *Vanderbilt University Vanderbilt Law Review*, nº 53.
- Samaniego, G. (2001): “La noción de Ayuda de Estado” en *Gaceta Jurídica* nº 212.
- Whincop, M.J. (1999): “Painting the corporate cagedral: The protection of entitlements in corporate law”, en *Oxford Journal of Legal Studies*, nº 19, ed. Oxford Open.

JURISPRUDENCIA CONSULTADA

- STJCE de 06/04/1962, As. Bosch.
- STJCE de 06/03/1964, As. Zoja
- STJCE de 13/07/1966, as. Grundig/Costen
- STJCE de 09/07/1969, As. Franz Völk/SRPL Etc J. Vervaecke, en el asunto 5/1969
- STJCE de 25/11/1971, asunto 22/1971
- STJCE de 06/03/1974, As. Commercial Solvens
- STJCE de 02/07/1974, As. *Italia/Comisión*
- STJCE de 22/03/1977, As. *Steinlike & Weilig*
- STJCE de 31/05/1979, As. Hugin/ Liptons
- STJCE de 27/03/1980, As. Amministrazione delle finanze dello Stato/Denkavit Italiana Asunto 61/79
- STJCE de 16/07/1981, As. Salonia/Poidomani
- STJCE de 30/01/1985, As. *Comisión/Francia*
- STJCE de 11/07/1985, As. Remia
- STJCE de 21/03/1990, As. *Bélgica/Comisión* asunto C-146
- STJCE de 16/04/2000, As. *France/Ladbroke Racing y Comisión*
- STJCE de 29/04/2003, As. *Grecia/Comisión*

- Decisión de la CE de 21 de septiembre de 1977, As. Cobelpa/UNP
- Decisión de la CE de 18 de diciembre de 1985, A. Siemens/ Fanuc.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

- Chiponda Chimbela y Cristina Papaleo, << Manipulación y desinformación: el lobbyismo en descrédito>>. *Deutsche Welle*, 09/03/2010 en <http://www.dw.de/manipulaci%C3%B3n-y-desinformaci%C3%Ben-el-lobbyismo-en-descr%C3%A9dito/a-5332811-1>
- Fernández Rozas, J. C. (1999): “Los procesos de unificación internacional del Derecho privado: técnicas jurídicas y valoración de resultados, La unificación jurídica en Europa”, en el *Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP*, Ed. Civitas, Madrid.
- Foro celebrado el 30 de noviembre por el Aula Europea de Periodismo de la UEM, “*Lobbying, Comunicación e Imagen Pública*”
- <http://opensecrets.org/lobby/index.php>
- <http://www.boe.es/boe/dias/2013/05/09/pdfs/BOE-A-2013-4828.pdf>
- http://www.lobbyingspain.com/v_portal/informacion/informacionver.asp?cod=32&te=4&idage=44&vap=0
- <http://www.shalegasespana.es/es/>
- Informe de Green Peace disponible en http://www.greenpeace.org/espana/Global/espana/report/cambio_climatico/Fracking-GP_ESP.pdf
- Informe elaborado por la asociación Transparency International, disponible en http://www.transparency.org/whatwedo/pub/money_politics_and_power_corruption_risks_in_europe
- Informe sobre *Les services d'intérêt économique général Dans le secteur bancaire* está disponible en la web oficial http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docoffic/official/repor_es.htm
- Ley extracomunitaria reguladora de los lobbies y grupos de presión, disponible en <http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/L-12.4/>
- Informe sobre la evolución del Registro de Transparencia de la Unión Europea:

<http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/statistics.do?locale=es&action=prepareView>

- Libro Verde de 3 de mayo de 2006 - Iniciativa europea en favor de la transparencia, disponible en http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/114521_es.htm
- Registro de Transparencia, disponible en <http://ec.europa.eu/transparencyregister/info/homePage.do?locale=es>
- Sobre la comitología, <http://ec.europa.eu/transparency/regcomitology/index.cfm?CLX=es>
- XXVII Informe sobre la Política de Competencia (1997).