

**Comunicación del Órgano de Vigilancia de la AELC relativa a las orientaciones informales sobre cuestiones nuevas relacionadas con los artículos 53 y 54 del Acuerdo sobre el EEE que surjan en asuntos concretos (cartas de orientación)**

(2006/C 305/13)

A. La presente Comunicación se publica con arreglo a las disposiciones del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (en lo sucesivo, «el Acuerdo sobre el EEE») y del Acuerdo entre los países de la AELC por el que se instituye un Órgano de Vigilancia y un Tribunal de Justicia (en lo sucesivo, «el Acuerdo de Vigilancia y de Jurisdicción»).

B. La Comisión Europea (en lo sucesivo, «la Comisión») publicó una comunicación titulada «Comunicación de la Comisión relativa a las orientaciones informales sobre cuestiones nuevas relacionadas con los artículos 53 y 54 del Tratado CE que surjan en asuntos concretos (cartas de orientación)»<sup>(1)</sup>. Este acto no vinculante establece los principios y normas que sigue la Comisión en el ámbito de la competencia. Asimismo, explica en qué modo la Comisión pretende dar orientaciones informales a las empresas.

C. El Órgano de Vigilancia de la AELC considera dicho acto pertinente a efectos del EEE. Con el fin de mantener la igualdad de condiciones respecto a la competencia y de garantizar una aplicación uniforme de las normas de competencia del EEE en el conjunto del Espacio Económico Europeo, el Órgano de Vigilancia adopta la presente Comunicación en virtud del poder que le confiere la letra b) del apartado 2) del artículo 5 del Acuerdo de Vigilancia y de Jurisdicción. Al aplicar las normas del EEE a casos particulares, el Órgano de Vigilancia seguirá los principios y las normas contemplados en la presente Comunicación<sup>(2)</sup>.

D. En particular, el objetivo de la presente Comunicación consiste en exponer el modo en que el Órgano de Vigilancia de la AELC pretende dar orientaciones informales en relación con su aplicación de los artículos 53 y 54 del Acuerdo sobre el EEE en un caso concreto.

E. La presente Comunicación se aplica a los casos en los que el Órgano de Vigilancia de la AELC es el órgano de vigilancia competente en aplicación del artículo 56 del Acuerdo sobre el EEE.

**I. CAPÍTULO II DE LA PARTE I DEL PROTOCOLO 4 DEL ACUERDO DE VIGILANCIA Y JURISDICCIÓN**

1. El capítulo II de la Parte I del Protocolo 4 del Acuerdo de Vigilancia y Jurisdicción<sup>(3)</sup> (en lo sucesivo «el Capítulo II») establece un nuevo régimen de aplicación de los artículos 53 y 54 del Acuerdo sobre el EEE en el pilar de la AELC. A la vez que se ha concebido para volver a centrar la atención en la labor primordial de la aplicación efectiva de las normas de competencia, el Capítulo II también brinda seguridad jurídica al prever que los acuerdos<sup>(4)</sup> que entran en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 53 pero cumplen las condiciones del apartado 3 de dicho artículo son válidos y plenamente ejecutables *ab initio* sin que sea necesaria una decisión previa de una autoridad de competencia (artículo 1 del Capítulo II).
2. A pesar de que el Capítulo II introduce un sistema en el que el Órgano de Vigilancia de la AELC, las autoridades de competencia de los Estados de la AELC y los órganos jurisdiccionales de los Estados de la AELC pueden aplicar los artículos 53 y 54 en su integridad, reduce los riesgos de una aplicación incoherente mediante una serie de medidas, garantizando de este modo el aspecto primordial de la seguridad jurídica de las empresas, a saber, que las normas de competencia sean aplicadas de manera coherente en todo el territorio del Acuerdo sobre el EEE.
3. Las empresas están, en general, en condiciones de evaluar la legalidad de sus actuaciones, de modo que pueden decidir con conocimiento de causa si siguen adelante con un acuerdo o una práctica, y las condiciones en que lo hacen. Conocen los hechos de primera mano y tienen a su disposición el marco de actos que corresponden a los reglamentos comunitarios de exención por categorías mencionados en el Anexo XIV del Acuerdo sobre el EEE (en lo sucesivo, «reglamentos de exención por categorías»), la jurisprudencia y la práctica decisoria, así como una amplia orientación en las directrices y comunicaciones del Órgano de Vigilancia de la AELC<sup>(5)</sup>.

<sup>(1)</sup> DO C 101 de 27.4.2004, páginas 78-80.

<sup>(2)</sup> La competencia para decidir en casos particulares incluidos en el ámbito de aplicación de los artículos 53 y 54 del acuerdo sobre el EEE la comparten el Órgano de Vigilancia de la AELC y la Comisión Europea, de acuerdo con las normas contempladas en el artículo 56 del Acuerdo sobre el EEE. Sólo uno de ambos órganos de vigilancia tiene competencia para decidir en cada caso concreto.

<sup>(3)</sup> Cuando el Acuerdo por el que se modifica el Protocolo 4 del Acuerdo de los Estados de la AELC por el que se establece un Órgano de Vigilancia y un Tribunal de Justicia, de 24 de septiembre de 2004, haya entrado en vigor, el Capítulo II del Protocolo 4 del Acuerdo de Vigilancia y Jurisdicción reflejará en gran medida en el pilar de la AELC el Reglamento (CE) nº 1/2003 del Consejo (DO L 1 de 4.1.2003, p. 1).

<sup>(4)</sup> En la presente Comunicación, se utiliza el término «acuerdo» para acuerdos, decisiones por asociaciones de empresas y prácticas concertadas. El término «prácticas» hace referencia a la conducta de las empresas dominantes. El término «empresas» incluye también las «asociaciones de empresas».

<sup>(5)</sup> La mayoría de los textos mencionados están disponibles en <http://www.eftasurv.int/fieldsOfWork/fieldcompetition/> o en [http://europa.eu.int/comm/competition/index\\_es.html](http://europa.eu.int/comm/competition/index_es.html).

4. Paralelamente a la reforma de las normas de aplicación de los artículos 53 y 54 mediante el Capítulo II y los actuales reglamentos de exención por categoría, el Órgano de Vigilancia de la AELC ha procedido a una revisión de sus comunicaciones y directrices con objeto de facilitar la autoevaluación a los operadores económicos. El Órgano de Vigilancia ha elaborado, asimismo, unas Directrices sobre la aplicación del apartado 3 del artículo 53<sup>(6)</sup>. En la gran mayoría de los casos, estos instrumentos permiten a las empresas evaluar de manera fiable sus acuerdos a efectos del artículo 53. Por otra parte, el Órgano de Vigilancia sólo impondrá multas superiores a las meramente simbólicas<sup>(7)</sup> en casos en que se haya establecido, ya sea en instrumentos horizontales o en la jurisprudencia y la práctica decisoria, que una conducta determinada constituye una infracción.
5. Cuando, no obstante los elementos ya referidos, se presente una situación de auténtica incertidumbre debido a la aparición de cuestiones nuevas o sin resolver en relación con la aplicación de los artículos 53 y 54, es posible que las empresas deseen obtener orientaciones informales del Órgano de Vigilancia de la AELC. Cuando lo considere oportuno y siempre que lo permitan sus prioridades en materia de control, el Órgano de Vigilancia podrá proporcionar tales orientaciones sobre cuestiones nuevas relativas a la interpretación de los artículos 53 y/o 54 en una declaración escrita (carta de orientación). En la presente Comunicación se exponen los pormenores de este instrumento.

## II. MARCO PARA EVALUAR CUÁNDO PUBLICAR UNA CARTA DE ORIENTACIÓN

6. El Capítulo II faculta al Órgano de Vigilancia de la AELC para perseguir y sancionar de manera efectiva las infracciones a los artículos 53 y 54<sup>(8)</sup>. Uno de los principales objetivos del Capítulo II consiste en garantizar una aplicación eficaz de la normativa de competencia del EEE mediante la supresión del antiguo sistema de notificación, permitiendo de esta manera al Órgano de Vigilancia concentrarse en la represión de las infracciones más graves.
7. Aunque el Capítulo II no constituye ningún impedimento para que el Órgano de Vigilancia de la AELC facilite orientaciones informales a empresas concretas conforme a lo dispuesto en la presente Comunicación, la posibilidad de expedir tales orientaciones no debe afectar al objetivo primordial del Capítulo II de garantizar una aplicación efectiva de las normas de competencia. Por ello, el Órgano de Vigilancia sólo podrá proporcionar orientaciones informales a empresas concretas si ello es compatible con sus prioridades de aplicación.
8. A reserva de lo dispuesto en el punto 7, el Órgano de Vigilancia examinará toda solicitud de carta de orientación con objeto de determinar si procede atenderla. La expedición de una carta de orientación sólo podrá atenderse si se cumplen todas y cada una de las siguientes condiciones:
  - a) que la evaluación sustantiva de un acuerdo o práctica a efectos de los artículos 53 y/o 54 del Acuerdo sobre el EEE plantee una cuestión de aplicación de la legislación para la que el actual marco jurídico del EEE, incluida la jurisprudencia del Tribunal de la AELC y de los tribunales comunitarios, no brinde aclaración alguna o para la que no haya orientaciones generales públicamente disponibles ni precedentes en la práctica decisoria ni cartas de orientación previas del Órgano de Vigilancia de la AELC o de la Comisión<sup>(9)</sup>.
  - b) que de una evaluación preliminar de las particularidades y circunstancias del asunto se desprenda la utilidad de aclarar la cuestión nueva mediante una carta de orientación, teniendo en cuenta los siguientes elementos:
    - la importancia económica desde el punto de vista del consumidor de los bienes o servicios afectados por el acuerdo o la práctica; y/o

<sup>(6)</sup> Comunicación del Órgano de Vigilancia de la AELC — Directrices relativas a la aplicación del apartado 3 del artículo 53 del Acuerdo de EEE, todavía no publicada.

<sup>(7)</sup> Las multas simbólicas ascenderán normalmente a 1 000 EUR. Véanse las directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación de las normas de competencia del EEE, DO C 10 de 16.1.2003, p. 16 y Suplemento del EEE al DO n° 3, de 16.1.2003, p. 6.

<sup>(8)</sup> Véase en particular los artículos 7-9, 12, 17-24 y 29 del Capítulo II de la Parte I del Protocolo 4 al Acuerdo de Vigilancia y Jurisdicción.

<sup>(9)</sup> El artículo 6 del Acuerdo sobre el EEE establece que, sin perjuicio de la evolución futura de la jurisprudencia, las disposiciones del presente Acuerdo, en la medida en que sean idénticas en sustancia a las normas correspondientes del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea y del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y de los actos adoptados en aplicación de estos dos Tratados, se interpretarán, en su ejecución y aplicación, de conformidad con las resoluciones pertinentes del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas dictadas con anterioridad a la fecha de la firma del Acuerdo sobre el EEE. Por lo que se refiere a las resoluciones pertinentes dictadas después de la fecha de la firma del Acuerdo sobre el EEE, del apartado 2 del artículo 3 del Acuerdo de Vigilancia y Jurisdicción se desprende que el Órgano de Vigilancia de la AELC y el Tribunal de la AELC tendrán debidamente en cuenta los principios establecidos en aquéllas. Tal como se recoge en el artículo 58 del Acuerdo sobre el EEE y en su Protocolo 23, El Órgano de Vigilancia y la Comisión deben cooperar con vistas en particular a promover una ejecución, una aplicación y una interpretación homogéneas del Acuerdo sobre el EEE. Aunque las Decisiones y las cartas informales de orientación de la Comisión no sean obligatorias para el Órgano de Vigilancia, éste se esforzará en tener debidamente en cuenta la práctica de la Comisión.

- la medida en que el acuerdo o la práctica refleja o es probable que refleje un uso económico más extendido en el mercado; y/o
  - la importancia de las inversiones correspondientes a la operación en relación con el tamaño de las empresas afectadas y la medida en que la transacción se refiere a una operación estructural, como la creación de una empresa en participación sin plenas funciones;
- c) que la carta de orientación se pueda expedir sobre la base de la información proporcionada, es decir, que no sea necesario proceder a una investigación adicional de los hechos.
9. Por otra parte, el Órgano de Vigilancia de la AELC no atenderá las solicitudes de carta de orientación cuando se dé cualquiera de las siguientes circunstancias:
- que las cuestiones planteadas en la solicitud sean idénticas o similares a cuestiones planteadas en un asunto pendiente ante el Tribunal de la AELC, el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas o el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas;
  - que el acuerdo o la práctica a que se refiere la solicitud esté pendiente de un procedimiento ante el Órgano de Vigilancia de la AELC o ante un órgano jurisdiccional o una autoridad de competencia de un Estado de la AELC.
10. El Órgano de Vigilancia de la AELC no atenderá cuestiones hipotéticas ni expedirá cartas de orientación sobre acuerdos o prácticas que ya no sean aplicados por las partes. Sin embargo, las empresas podrán presentar al Órgano de Vigilancia de la AELC una solicitud para obtener una carta de orientación relativa a cuestiones planteadas en un acuerdo o una práctica que hayan proyectado, es decir, con anterioridad a la puesta en práctica de dicho acuerdo o práctica. En tal caso, la operación tiene que haber alcanzado una etapa suficientemente avanzada para que la solicitud pueda atenderse.
11. La presentación de una solicitud de carta de orientación no prejuzga la facultad del Órgano de Vigilancia de la AELC para incoar un procedimiento con arreglo al Capítulo II respecto de los hechos expuestos en la solicitud.

### III. INDICACIONES SOBRE LA MANERA DE SOLICITAR ORIENTACIONES

12. Podrán presentar una solicitud relativa a cuestiones de interpretación planteadas por un acuerdo o una práctica la empresa o empresas que hayan participado o se propongan participar en un acuerdo o una práctica que pueda entrar en el ámbito de aplicación de los artículos 53 y/o 54 del Acuerdo sobre el EEE.
13. Las solicitudes para obtener una carta de orientación se enviarán a la siguiente dirección:
- Órgano de Vigilancia de la AELC  
Dirección de Competencia y Ayudas Estatales  
Rue Belliard, 35  
B-1040 Bruxelles/Brussel
14. No hay ningún formulario a tal efecto. Se presentará un escrito en el que conste claramente:
- la identidad de todas las empresas afectadas y una única dirección de contacto para el Órgano de Vigilancia de la AELC;
  - las cuestiones específicas sobre las que se solicita orientación;
  - información completa y exhaustiva sobre todos los puntos relevantes para una evaluación con conocimiento de causa de las cuestiones planteadas, incluida la documentación pertinente;
  - una exposición motivada, tomando en consideración el punto 8 a), de por qué la solicitud plantea una o varias cuestiones nuevas;
  - cualquier otra información que permita realizar una evaluación de la solicitud a la luz de los aspectos expuestos en los puntos 8 a 10 de la presente Comunicación y, en particular, una declaración de que el acuerdo o la práctica a la que se refiere la solicitud no esté pendiente de un procedimiento ante un órgano jurisdiccional o una autoridad de competencia de un Estado de la AELC;
  - si la solicitud contiene elementos que se consideren secreto comercial, la indicación clara de tales elementos;
  - cualquier otra información o documentación pertinente para el asunto en cuestión.

#### IV. TRAMITACIÓN DE LA SOLICITUD

15. El Órgano de Vigilancia de la AELC evaluará la solicitud en principio sobre la base de la información proporcionada. Sin perjuicio del punto 8 c), podrá utilizar cualquier información adicional de que disponga procedente de fuentes públicas, de procedimientos anteriores o de cualquier otra fuente y pedir al solicitante o solicitantes que faciliten información suplementaria. Las normas habituales en materia de secreto profesional serán aplicables a la información presentada por el o los solicitantes.
16. El Órgano de Vigilancia de la AELC podrá compartir la información que le haya sido facilitada con la Comisión y con las autoridades de competencia de los Estados de la AELC y recibir información de éstos. Podrá debatir el fondo de la solicitud con las autoridades de competencia de los Estados de la AELC antes de expedir una carta de orientación.
17. Cuando el Órgano de Vigilancia de la AELC no vaya a expedir una carta de orientación, comunicará este extremo al solicitante o solicitantes.
18. Las empresas podrán retirar la solicitud en cualquier momento. Ahora bien, la información facilitada en el contexto de una solicitud de orientación quedará en poder del Órgano de Vigilancia de la AELC y podrá utilizarse en procedimientos ulteriores conforme al Capítulo II (véase el punto 11).

#### V. CARTAS DE ORIENTACIÓN

19. En las cartas de orientación figurará lo siguiente:
  - una descripción sucinta de los hechos en los que se basa;
  - los principales argumentos jurídicos subyacentes en la interpretación del Órgano de Vigilancia de la AELC de las cuestiones nuevas relativas a los artículos 53 y/o 54 que se hayan planteado en la solicitud.
20. Las cartas de orientación pueden limitarse a tratar una parte de las cuestiones planteadas en la solicitud. Asimismo, pueden abordar aspectos adicionales a los recogidos en la solicitud.
21. Las cartas de orientación se harán públicas en el sitio Internet del Órgano de Vigilancia de la AELC, respetando el interés legítimo de las empresas en la protección de sus secretos comerciales. Con anterioridad a su expedición, el Órgano de Vigilancia acordará con los solicitantes la versión pública de las cartas de orientación.

#### VI. EFECTOS DE CARTAS DE ORIENTACIÓN

22. El principal objetivo de las cartas de orientación es ayudar a las empresas a realizar una evaluación con conocimiento de causa de sus acuerdos y prácticas.
  23. Las cartas de orientación no prejuzgan la evaluación de la misma cuestión por el Tribunal de la AELC o por los tribunales comunitarios.
  24. El que un acuerdo o práctica haya constituido el hecho subyacente a una carta de orientación, no obsta para que el Órgano de Vigilancia de la AELC pueda examinar en un momento ulterior el mismo acuerdo o práctica en un procedimiento con arreglo al Capítulo II, especialmente a raíz de una denuncia. En tal caso, el Órgano de Vigilancia tomará en consideración la carta de orientación anterior, a menos que haya habido cambios en los hechos subyacentes, que medien aspectos nuevos planteados por una denuncia o que se haya producido una evolución de la jurisprudencia del Tribunal de la AELC, de los tribunales europeos o cambios importantes en la política del Órgano de Vigilancia.
  25. Las cartas de orientación no constituyen decisiones del Órgano de Vigilancia de la AELC y no son vinculantes para las autoridades de competencia o los órganos jurisdiccionales de los Estados de la AELC facultados para aplicar los artículos 53 y 54. Con todo, se deja a discreción de las autoridades de competencia y órganos jurisdiccionales de los Estados de la AELC tener en cuenta las cartas de orientación del Órgano de Vigilancia de la AELC, según lo estimen conveniente en el contexto de un asunto determinado.
-