



CEU

*Instituto Universitario
de Estudios Europeos*

Universidad San Pablo

Documento de Trabajo

Serie Política de la Competencia

Número 40 / 2013

**Programas de recompensas para luchar
contra los cárteles en Europa: una
comparativa con terceros países**

Jerónimo Maíllo González-Orús



CEU | *Ediciones*

Documento de Trabajo
Serie Política de la Competencia
Número 40 / 2013

Programas de recompensas para luchar contra los cárteles en Europa: una comparativa con terceros países

Jerónimo Maíllo González-Orús

*El presente trabajo se enmarca dentro del proyecto de investigación DER2011-27249 “Acuerdos restrictivos de la competencia: la lucha contra los cárteles duros en España. Prevención, detección, prueba y sanción” financiado por el plan nacional de I+D+i del Ministerio de Economía y Competitividad (Secretaría de Estado de Investigación, desarrollo e innovación). Con una duración de 3 años, el objetivo del proyecto es analizar y evaluar la lucha contra los cárteles en España. Más información en la sección investigación del Instituto Universitario de Estudios Europeos www.ideo.ceu.es



CEU | *Ediciones*

El Instituto Universitario de Estudios Europeos de la Universidad CEU San Pablo, Centro Europeo de Excelencia Jean Monnet, es un centro de investigación especializado en la integración europea y otros aspectos de las relaciones internacionales.

Los Documentos de Trabajo dan a conocer los proyectos de investigación originales realizados por los investigadores asociados del Instituto Universitario en los ámbitos histórico-cultural, jurídico-político y socioeconómico de la Unión Europea.

Las opiniones y juicios de los autores no son necesariamente compartidos por el Instituto Universitario de Estudios Europeos.

Los Documentos de Trabajo están también disponibles en: www.idee.ceu.es

Serie *Política de la Competencia* de Documentos de Trabajo del Instituto Universitario de Estudios Europeos

Programas de recompensas para luchar contra los cárteles en Europa: una comparativa con terceros países

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

© 2013, Jerónimo Maíllo González-Orús

© 2013, Fundación Universitaria San Pablo CEU

CEU Ediciones

Julián Romea 18, 28003 Madrid

www.ceuediciones.es

Instituto Universitario de Estudios Europeos

Avda. del Valle 21, 28003 Madrid

www.idee.ceu.es

ISBN: 978-84-15382-95-9

Depósito legal: M-17952-2013

Maquetación: Servicios Gráficos Kenaf s.l.

Índice

1.	INTRODUCCIÓN.....	5
2.	UNA PANORÁMICA GLOBAL DE LOS PROGRAMAS DE RECOMPENSA EN EUROPA Y SUS ANTECEDENTES.....	6
3.	DOS PRECEDENTES: EL PROGRAMA COREANO Y LA EXPERIENCIA ESTADOUNIDENSE.....	7
	3.1. El único precedente específico: el programa coreano.....	7
	3.2. La experiencia estadounidense: el limitado uso de la <i>False Claims Acts</i> en <i>antitrust</i> y sus limitaciones.....	9
4.	EL PROGRAMA BRITÁNICO A ESTUDIO.....	12
	4.1. Ámbito de aplicación objetivo.....	12
	4.2. Beneficiarios.....	12
	4.3. Tipo de información necesaria para la recompensa.....	13
	4.4. Cuantía de la recompensa.....	13
	4.5. ¿Otras condiciones exigibles al solicitante?.....	14
	4.6. Procedimiento.....	14
	4.7. Garantías y protecciones específicas para el denunciante.....	15
5.	RESPECTO A LA INTRODUCCIÓN DE PROGRAMAS DE RECOMPENSAS EN OTRAS JURISDICCIONES.....	16
	5.1. La experiencia comparada es limitada.....	16
	5.2. Sobre la conveniencia de un programa de recompensas positivas.....	16
	5.3. Sobre un posible diseño del programa de recompensas positivas.....	20

1. Introducción

Los cárteles son difíciles de detectar, de probar y por lo tanto de condenar. Por ello, se ha hecho necesario empezar a utilizar una serie de técnicas novedosas que faciliten su detección, la obtención de información y pruebas que permitan focalizar mejor y obtener mejores resultados a otras técnicas más tradicionales de persecución de infracciones tales como los requerimientos de información o las inspecciones. Entre dichas técnicas innovadoras, sin duda alguna merece destacarse la política de clemencia (exoneración o reducción de la multa a aquellas empresas que se auto-inculpen en un cártel aportando información, documentación y pruebas a la autoridad competente). Lejos ya de las dudas que suscitaron en sus momentos iniciales, los programas de clemencia están hoy consolidados como un instrumento de enorme utilidad y efectividad en la lucha contra los cárteles y se han ido incorporando a todos los sistemas desarrollados de defensa de la competencia no sólo en América y Europa sino también en otros continentes como el asiático u Oceanía.

Mucho más recientemente, en la década de los 2000, han empezado a surgir programas específicos de recompensas positivas (*rewards o bounties*) que se han atrevido a dar un paso más en el intento de crear incentivos para aportar a las autoridades competentes información sobre la existencia y el funcionamiento de algunos cárteles. Primero en Corea del Sur en 2002 y luego en Europa (Reino Unido en 2008 y Hungría en 2010) se han puesto en marcha programas de estas características. Aunque no específicamente en el ámbito antitrust, y con un diferente alcance y algunas particularidades, también en EEUU existe la posibilidad de obtener recompensas. Igualmente en otras jurisdicciones como por ejemplo la pakistaní se han creado programas similares. Parece pues haberse iniciado una tendencia –todavía en fase piloto o de experimentación– a completar la clemencia con otras técnicas innovadoras de detección y obtención de información entre las que destacan los incentivos a la denuncia en forma de recompensas y/o de reforzamiento de la protección del denunciante.

Todos estos programas de recompensas parten de la premisa de que puede haber otras personas, principalmente dentro de las empresas participantes en el cártel, que, sin ser responsables de esa participación, tienen información de gran valor sobre la existencia del cártel que podría ser de enorme utilidad para destapar y condenar el cártel. Dado que dichas personas no son culpables del cártel ni pueden por lo tanto beneficiarse directamente del programa de clemencia y dado que además una eventual denuncia del cártel podría acarrearles importantes represalias y perjuicios, carecen de incentivos –más allá del cumplimiento de un deber cívico– para acudir a las autoridades y aportar la información de la que disponen. Así pues, muy probablemente en las circunstancias actuales no lo harán, lo que jugará a favor de los participantes en el cártel y contribuirá al mantenimiento del cártel y del daño que esto supone para la sociedad en su conjunto. Los mencionados programas de recompensas pretenden generar esos incentivos a través de una doble vía: por un lado, creando un escudo protector que blinde al denunciante en toda la medida de lo posible frente a represalias y perjuicios derivados de su denuncia; y por otro lado, retribuyéndole económicamente por la valiosa información que permitirá condenar el cártel.

Esta nueva técnica está lejos de estar consolidada. Es controvertida –si cabe más de lo que en su día lo fue la introducción de los programas de clemencia– y aunque requiera de más tiempo para contrastar sus resultados y su eficacia, suscita cada vez mayor interés y parece apuntar a buenos resultados en algunas jurisdicciones. En mi opinión, merece pues ser objeto de estudio y estrecho seguimiento. La detección de cárteles y su sanción depende muchas veces de la obtención de al menos una primera “información interna” sobre el cártel y conviene asegurarse que, quienes disponen de ella y la puedan aportar, se sientan suficientemente protegidos si deciden hacerlo y dispongan de los incentivos adecuados.

2. Una panorámica global de los programas de recompensa en Europa y sus antecedentes

El 28 de febrero de 2008 el sistema británico para la lucha contra los cárteles se dotó de un instrumento muy novedoso del que no había antecedentes en Europa: se trataba de un sistema de recompensas positivas (*rewards o bounties*) que no se limitase a otorgar inmunidad o a reducir las sanciones que se hubieran podido imponer a los partícipes en un cártel (clemencia) sino que articulaba, como incentivo para denunciar el cártel, la entrega de una cantidad de dinero (recompensa positiva) al denunciante que cumpliera determinadas condiciones¹. El programa de recompensas se completaba además con una serie de disposiciones cuyo objeto era reforzar la protección al denunciante concediéndole el anonimato y la máxima confidencialidad posible para evitar represalias por su denuncia o, si finalmente esto no era posible, un escudo protector de las tareas de cooperación realizadas al servicio de la autoridad y contra las represalias laborales por parte de su empleador que de su denuncia pudieran derivarse.

En Diciembre de 2009, Hungría siguió los pasos de Reino Unido e introdujo también un programa de recompensas similar que ha entrado en vigor finalmente el 1 de abril de 2010². Son las dos únicas experiencias europeas hasta el momento: ni la Unión Europea ni otros Estados miembros han decidido incorporar programas de recompensas.

Dentro de las políticas *antitrust* a nivel mundial, un estudio comparado revela que este tipo de incentivos sólo se habían articulado, específicamente para luchar contra los cárteles, con anterioridad, en el sistema coreano, en concreto desde 2002. No obstante, instrumentos de carácter más horizontal se habían aplicado limitadamente también al campo *antitrust*, en particular en EEUU la *US Civil False Claims Act* ofrecía notables recompensas a individuos que informasen al *Department of Justice* –DOJ– de ciertas conductas fraudulentas relativas a contratos gubernamentales. Más recientemente, en EEUU se han analizado propuestas de introducir, adicionalmente a la *False Claims Act*, por un lado, un programa específico de recompensas dentro de la política antitrust y, por otro lado una protección reforzada del denunciante (o chivato) frente a posibles represalias derivadas de su denuncia. Como veremos más adelante, por el momento se ha avanzado en el segundo bloque sin que se haya conseguido el consenso suficiente para lanzar un programa de recompensas específico para cárteles.

La experiencia europea en este tipo de programas está todavía pues en una fase inicial. De hecho en el momento del lanzamiento del programa, las autoridades británicas anunciaron que esa fase inicial tendría una duración de 18 meses (hasta finales agosto de 2009) tras la cual se valoraría el resultado del programa, sus posibles mejoras, extinción y/o continuidad. Existe poca información disponible sobre la aplicación concreta del programa, pero lo cierto es que las autoridades británicas han seguido ofreciéndolo más allá de ese primer periodo inicial.

Será objetivo de este artículo analizar en profundidad el diseño y la información disponible del programa de recompensas británico, sin perjuicio de realizar también alguna referencia ocasional al reciente programa húngaro. Sin embargo, antes de estudiar la experiencia europea analizaré brevemente los dos precedentes

¹ Véase http://www.ofc.gov.uk/advice_and_resources/resource_base/cartels/rewards

² Un resumen muy básico del programa se puede encontrar en http://ec.europa.eu/competition/ecn/brief/02_2010/hu_informant.pdf Una información más detallada con las respuestas a las preguntas más frecuentes se puede descargar de http://www.gvh.hu/gvh/alpha?do=2&st=2&pg=154&m129_doc=6429

antes mencionados: el programa coreano (el único específico existente al respecto, junto con el pakistaní, y el más experimentado a nivel global), así como la medida en que las disposiciones horizontales estadounidenses se pueden utilizar en el campo *antitrust*.

3. Dos precedentes: el programa coreano y la experiencia estadounidense

3.1. El único precedente específico: el programa coreano

La autoridad coreana de competencia (*Korea Free Trade Commission –KFTC–*) estableció por primera vez la posibilidad de cobrar una recompensa a quien informase de un cártel y aportase determinados datos o pruebas en febrero de 2002. Inicialmente se estableció un tope de recompensa de 20 millones de won. Este tope relativamente bajo junto con algunos problemas en la confidencialidad de la identidad del solicitante hizo que las solicitudes fueran menos numerosas de las esperadas. En Noviembre de 2003 se modificó el sistema en estos dos puntos: se elevó el tope de la cuantía sustancialmente hasta los 100 millones de won y además se reforzaron las medidas para garantizar la confidencialidad al informante, permitiendo por ejemplo que el agente o asesor del informante solicitara la recompensa en nombre del informante. Los mejores resultados no se hicieron esperar y aumentaron las solicitudes y las recompensas³. En la actualidad, y desde 2011, el tope se ha establecido en 2 millones de dólares⁴.

La actual regulación de base del programa de recompensas coreano se encuentra recogida en el artículo 64-2 de la ley de competencia coreana, la *Monopoly Regulation and Fair Trade Law (MRFTL)*, en los siguientes términos:

“Article 64-2 (Payment of Compensation)⁵

- 1 The Fair Trade Commission may pay compensation within its budgetary limit to any person reporting any violation of this Act to the Fair Trade Commission and providing proof of such violation.
- 2 The detailed certification of any practice in violation of this Act and qualification of whistleblowers eligible for compensation as well as the scope of and procedure for paying compensation as per the provision of Clause 1 shall be set by the Presidential Decree.”

El desarrollo de esta disposición y las orientaciones concretas del programa de recompensas coreano se encuentran en la *Notification on reward for Informants* de 1 de abril de 2005⁶.

³ Joseph Seon Hur, Director General of the Cártel Bureau (KFTC) habla de 3 recompensadas otorgadas entre 2002-2004, en un paper de una conferencia de noviembre de 2004. Véase Seon Hur, J.: “cártel detection Techniques of the KFTC”, en *Cracking Cártels 04 Conference*, p. 11. Además confirmaba el aumento de nuevas solicitudes y la apertura de investigaciones apropiadamente dirigidas como consecuencia de ellas (...) “the KFTCa is increasingly receiving a greater number of reports since the ceiling has been raised to 100 million won from 20 million won. As the late Oct. 2004, a total of 3 investigations in association with financial rewarding system are underway”, *Ibid*, p. 11-12.

⁴ Véase presentación del Director de la Unidad de Cárteles de la KFTC en mayo de 2012, disponible en <http://www.adbi.org/files/2012.05.02.cpp.sess3.3.kim.cártel.regulation.korea.pdf>

⁵ El texto actual data de una modificación de la MRFTL de 31 de diciembre de 2004. El texto es la traducción oficial al inglés que aparece en la web de la KFTC.

⁶ <http://ftc.go.kr/data/hwp/rewardsystem.doc>

Los rasgos generales del programa son los siguientes:

1- Se aplica a información sobre cinco tipos de conductas ilegales (todas ellas violaciones de la MRFTA) de empresas y asociaciones de empresas, entre ellas y en primer lugar a información sobre cárteles⁷. La información debe ir acompañada de ciertas pruebas del cártel (“*supporting evidence*”). La práctica de la autoridad revela que las recompensas se han otorgado en casos en que la autoridad todavía no disponía de información sobre el cártel o al menos no disponía de pruebas sobre él y en los que la información aportada ha sido clave para condenar el cártel.

2- La finalidad perseguida, a decir de uno de los directores generales de la KFTC no es otra que servir de instrumento para luchar contra los cárteles teniendo una triple vertiente: primero, facilitando la recogida de información con el menor esfuerzo y coste posible a cambio de una recompensa para el informante que cumpla las condiciones; segundo, provocar un efecto desincentivador en la formación y mantenimiento de los cárteles al aumentar el riesgo de detección y fomentar la denuncia de terceras personas no implicadas (se genera en las empresas la sensación de que están siendo observadas continuamente); y tercero, promover y fomentar el consenso y percepción general sobre el carácter dañino de los cárteles y la necesidad de su control y erradicación⁸.

3- Los posibles destinatarios del programa y beneficiarios de la recompensa son principalmente aquellos que no han participado en el cártel (para estos últimos está el programa de clemencia) y que han tenido una relación o conocimiento sólo indirecto del cártel (consumidores, clientes, directivos o empleados retirados o despedidos de los partícipes, competidores...).

4- Si más de una persona informa, sólo el primero en suministrar información relevante recibirá la recompensa.

5- Los factores claves para determinar la cuantía son: la fuerza de las pruebas aportadas y la gravedad del cártel. El cálculo se hará en dos fases: por un lado, se determinará el monto estándar que dependerá de la gravedad del cártel; por otro lado, se cualificará el grado de fuerza de las pruebas aportadas: habrá tres estadios, que graduarán la recompensa final (80-100% del monto estándar en el primer nivel, 60-80% en el segundo nivel y 40-60% en el tercer nivel). El análisis de la práctica de la autoridad parece revelar que la cuantía se fija del siguiente modo: si la multa final es menor a 500 millones de wons, la cuantía de la recompensa sería el 5% del importe de la multa. Si la multa es igual o superior a 500 millones de wons, la cuantía de la recompensa sería de 25 millones de wons más un 1% del importe de la multa. Siempre se debe además respetar el tope establecido recientemente elevado en 2011.

6- Hay un comité específico (“*Reward Review Committee*”) encargado de valorar si el solicitante y la información transmitida merecen la recompensa y en determinar la cuantía exacta.

7- El pago de la recompensa se realizará dentro de los tres meses posteriores a la decisión de la KFTC constatando la violación de la MRFTA.

⁷ La terminología utilizada no es exactamente cártel sino “unfair collusions” o “undue concerted acts”, expresiones que tienen un contenido más amplio que el de cártel. No obstante, de la información global sobre el programa parece deducirse que el objetivo principal son los cárteles, especialmente los hard core cárteles. Las otras cuatro infracciones no tienen que ver específicamente con las normas de defensa de la competencia estrictamente hablando. Son concretamente: “...*undue supportive behaviours, violations of notifications with regard to large-scale retail stores by department stores, discount stores and home shopping network companies, unfair business practices in violation of the notification on newspapers sales, or prohibited activities by business associations*”

⁸ Véase, Seon Hur, cit. supra, p. 11.

8- La identidad del informante no se hará pública, manteniéndose totalmente la confidencialidad.

No están publicados en la web de la KFTC, al menos no en inglés, datos estadísticos de la utilización del programa (ni en la sección de estadísticas ni en los informes anuales de la autoridad). Sí se han podido encontrar algunas referencias ilustrativas a casos significativos en los que se ha concedido recompensas así como una presentación del Director de la Unidad de cárteles de la KFTC en la que habla de 46 casos de pago de recompensas desde 2002 a 2011 totalizando 0, 4 millones de dólares⁹.

Destacan las 2 mayores recompensas otorgadas hasta el momento: la primera de 200.000 dólares en un cártel en el sector del azúcar en 2007¹⁰ y la segunda de 66,87 millones de won (alrededor de 63.700 dólares estadounidenses) el 13 de Junio de 2005 a un informante que aportó información decisiva para condenar un cártel de los productores de barras de soldar¹¹. Conviene resaltar el momento en que el informante aportó la información y la calidad o el valor decisivo de dicha información. Lo hizo en un estadio en el que la KFTC no tenía todavía pruebas o información decisiva del cártel. Aportó información, entre otros datos, del nombre de los directivos implicados, los lugares de reunión y los detalles del acuerdo, datos todos ellos decisivos para la persecución del cártel. De hecho, después de las investigaciones pertinentes, la KFTC terminó condenando a las 6 empresas partícipes el 9 de mayo de 2005 y les impuso una multa de 4,187 billones de won. Naturalmente la identidad del informante se mantuvo completamente en secreto.

También se da cuenta de otra recompensa el 4 de Junio de 2004 de cerca de 6 millones de won a un informante que proporcionó datos sobre la puja fraudulenta relativa a la compra de derechos de emisión por televisión de la *Korea Racing Association* y la *Cycle Racing Association* de la Fundación para la promoción de los juegos olímpicos de Seúl¹². De nuevo el papel del informante fue clave para condenar el cártel.

En conclusión, parece que la autoridad coreana está haciendo un uso importante del programa de recompensas (46 casos, la mayor parte de ellos desde 2005) y a juzgar por las recompensas concedidas, parece haber conseguido información relevante que le ha permitido, tras profundizar en las investigaciones, condenar varios cárteles significativos.

3.2. La experiencia estadounidense: el limitado uso de la *False Claims Acts* en *antitrust* y sus limitaciones

En EEUU de América hay un instrumento horizontal para luchar contra fraudes al gobierno federal y consecuentemente a los contribuyentes. Se trata de la *False Claims Act*, por la cual a aquellos que conscientemente presenten, o hagan que otra persona o entidad presente, una reclamación falsa o fraudulenta de pago de fondos gubernamentales, se les podrá reclamar tres veces los daños causados a los fondos gubernamentales y adicionalmente una multa de 5.500 a 11.000 \$ por cada violación¹³.

⁹ Véase presentación del Director de la Unidad de Cárteles de la KFTC en mayo de 2012, disponible en <http://www.adbi.org/files/2012.05.02.cpp.sess3.3.kim.cártel.regulation.korea.pdf>

¹⁰ Idem, p. 11.

¹¹ Véase www.ftc.go.kr/data/hwp/informant_reward.doc

¹² Véase [http://eng.ftc.go.kr/files/bbs/2008/kftcnews\(2004july\).doc](http://eng.ftc.go.kr/files/bbs/2008/kftcnews(2004july).doc) en la sección *law enforcement*, p. ii.

¹³ 31 U.S.C. §§ 3279-3733: *Those who knowingly submit, or cause another person or entity to submit, false claims for payment of government funds are liable for three times the government's damages plus civil penalties of \$5,500 to \$11,000 per false claim.* Se ha equiparado al supuesto de "conscientemente" (*knowingly*), el supuesto de clara negligencia (*"deliberate indifference to the truth of a claim or action with reckless disregard of the truth"*).

La *False Claims Act* se aplica a fraudes sobre todo tipo de contratos o programas financiados con fondos federales, con la excepción de los fraudes fiscales. Su campo de mayor utilización han sido los fraudes al programa *Medicare* u otros programas financiados de sanidad. La lista de conductas fraudulentas que pueden caer bajo esta normativa es muy amplia, desde facturar por bienes o servicios que no han sido entregados o prestados, pasando por no informar de la recepción de pagos excesivos erróneos (*overpayment*), hasta ordenar sistemáticamente y sin justificación pruebas médicas diagnósticas para poder facturarlas¹⁴. Aunque limitadamente, también ha sido utilizada como veremos en unos momentos, para algunas conductas condenables bajo la política *antitrust*, en particular para condenar algunas pujas fraudulentas.

La *False Claims Act* prevé un mecanismo de remuneración al ciudadano (o empresa) que detecte e informe del fraude involucrándose por tanto en su persecución y condena. Son las llamadas “*qui tam whistleblower provisions*”. Las personas que dispongan de pruebas de este tipo de conducta fraudulenta contra los fondos federales pueden iniciar una acción, en nombre del gobierno, contra los defraudadores. El *Department of Justice* estadounidense –*DoJ*– decidirá si se une a la acción o no. Apoyado o no por el gobierno, el ciudadano puede continuar la acción y, caso de que se gane el caso, obtendría una recompensa equivalente a una parte de los fondos recuperados (normalmente entre el 15 y el 25-30% de ellos, dependiendo de las circunstancias y de si el *DoJ* se unió a la acción).

En cierto modo, pues, el sistema estadounidense prevé también recompensas al informante de ciertos cárteles –pujas fraudulentas en contratos federales–. Sin embargo, conviene tener presente que ni se trata de un programa específico de recompensas para luchar contra los cárteles como el coreano, ni puede ser utilizado para todos los cárteles (de hecho casi el único caso es el de las pujas fraudulentas mencionadas). Además su articulación presenta las siguientes adicionales y serias limitaciones:

- La recompensa no se obtendrá denunciando el cártel al *DoJ* y aportando las pruebas pertinentes. Es imprescindible que la persona interesada asuma personalmente la iniciación de la acción judicial contra el fraude. Normalmente sólo el primero en iniciar la acción tendrá opción a la recompensa.
- No es seguro que el *DoJ* se sume a la acción. La reclamación entablada se mantendrá provisionalmente en secreto (por un periodo que puede ir entre 60 días y dos años). Dado el gran número de casos y los limitados recursos del *DoJ* destinados a esta tarea, el caso ha de ser normalmente bastante sólido para que el gobierno intervenga. Si el gobierno decide no sumarse a la acción, el ciudadano y su abogado pueden optar por abandonar o por asumir personalmente el riesgo y la carga de seguir con la acción. El abogado trabajará normalmente bajo el sistema de la “*contingency fee*” lo que significa que el informante no tendría que asumir el coste financiero de pagar al abogado sino que el abogado cobraría una parte de la recompensa caso de ganarse la acción. Esto, no obstante, supone también importantes limitaciones como vemos a continuación.
- La acción sólo podrá merecer la pena cuando el fraude tenga una notable dimensión (de lo contrario ni el ciudadano ni el abogado estarán interesados en asumir el riesgo y coste exigido).
- Por las mismas razones, la acción sólo se entablará si el demandado pudiera hacer frente a la reclamación, lo que exige de nuevo una cierta dimensión y una notable solvencia.

¹⁴ Un listado amplio de conductas fraudulentas condenables bajo la *False Claims Act* se puede ver en www.taf.org/whyfca.htm

- Por todo ello, sólo si las pruebas son muy sólidas y el caso es suficientemente claro, se terminará utilizando este mecanismo. Obviamente no bastan las meras sospechas: habrá que disponer de información específica
- Si el informante es empleado de una de las empresas partícipes en el cártel, es posible que ponga en riesgo su carrera tanto en la empresa en cuestión como en la industria. No es anormal que se tomen represalias por parte tanto de la empresa como de las otras empresas implicadas del sector. Es cierto que existen disposiciones legales que intentan proteger al empleado en estos casos y evitar dichas represalias pero no siempre es fácil demostrar que se cumplen todos los requisitos necesarios para obtener tal protección (primero, la existencia del fraude; segundo, la empresa conocía la acción *qui tam*; y tercero, tomó represalias a causa del planteamiento de la acción)¹⁵. Respecto a represalias de la industria, pueden ser ilustrativos los casos de Mark Whiteacre y Marty McNulty¹⁶.
- No tendrá una solución rápida. Incluso si el *DoJ* se implica y termina acordando una transacción con el demandado, no es difícil que el proceso dure tres años. Si no hay transacción, el pleito se puede alargar por mucho tiempo.

Desde 1986 cuando la *False Claims Act* fue reformada, reactivándose su aplicación, las recompensas que han recibido los informantes ascienden a más de 1 billón de dólares¹⁷. Entre estos casos, algunos muy limitados se referían a antritrust (pujas fraudulentas). Por ejemplo, el caso de una condena de 90 millones de dólares bajo la *False Claims Act* en Junio de 2008 por una puja fraudulenta de varias compañías de construcción en proyectos en Medio Oriente financiados por el gobierno federal. El informante en este caso fue un antiguo directivo de una de las compañías constructoras que planteó la *qui tam action* al tener conocimiento de la concertación fraudulenta¹⁸.

En conclusión, la experiencia estadounidense es limitada, en cuanto que no dispone de un programa específicamente diseñado para cárteles, que de hecho la información sobre muchos cárteles escaparía a cualquier tipo de recompensa económica y que, incluso aquellos que caen bajo la *False Claims Act*, presentan, como hemos visto, muy importantes limitaciones. No es pues de extrañar que tanto desde la doctrina como desde la abogacía se califique de insuficiente al actual sistema y que se sugiera la necesidad de diseñar y poner en marcha un programa específico que contribuya decisivamente en la lucha contra los cárteles¹⁹ y que recientemente se haya desarrollado un proceso de consulta y reflexión sobre la conveniencia de mejorar los incentivos del denunciante en caso de los casos de cárteles²⁰ que ha desembocado en la propuesta de nueva regulación al respecto²¹.

¹⁵ Véase a este respecto las advertencias que se hacen en la web del *False Claims Act Legal Center* (www.taf.org/whistleblower.htm), bajo el título de *Protection from Retaliation on the Job*.

¹⁶ Véase información al respecto en http://cpg-retail-litigation-kotchen.com/2008/08/incentives-and-discentives-for_08.html http://cpg-retail-litigation.kotchen.com/2008/08/incentives-and-discentives-for_08.html

¹⁷ Datos de *The False Claims Act Legal Center* (www.taf.org).

¹⁸ Véase <http://www.wilmerhale.com/about/news/newsDetail.aspx?news=1181>

¹⁹ Véase especialmente la posición de William E. Kovacic, en "Antitrust Policy and Horizontal Collusion in the 21st Century", 9 *Loy. Consumer L. Rep.* 105 (1997) o más recientemente del mismo autor, "Bounties as Inducements to identify cárteles", en Ehlermann, C-D. & Atanasiu, I. (eds.): *European Competition Law Annual 2006. Enforcement of Prohibition of Cárteles*, Hart Publishing, 2007, pp. 571-595. Véase también John Connor et al., *Antitrust Division Cártel Enforcement: Appraisal and Proposals* (march, 18, 2008), *American Antitrust Institute Working Paper #08-02*, disponible en www.antitrustinstitute.org

²⁰ Véase especialmente el informe de la US Government Accountability Office (GAO) de Julio de 2011, , GAO 11-619, *CRIMINAL CÁRTEL ENFORCEMENT: STAKEHOLDER VIEWS ON IMPACT OF 2004 ANTITRUST REFORM ARE MIXED, BUT SUPPORT WHISTLEBLOWER PROTECTION 52*, disponible en <http://www.gao.gov/new.items/d11619.pdf>, así como Kevin R. Sullivan, Kate Ball and Sarah Klebolt, "The Potential Impact of Adding a Whistleblower Rewards Provision to ACPERA", *The Antitrust source*, October 2011, pp. 1-6, disponible en www.antitrustsource.com

²¹ Los Senadores Patrick Leahy (Vermont) y Chuck Grassley (Iowa) han introducido en el Senado norteamericano una propuesta de "Criminal Antitrust Anti-Retaliation Act" (S. 3462) el 31 de Julio de 2012. La propuesta sigue las recomendaciones del informe GAO, elevando la protección de los empleados, contratantes, subcontratantes y agentes del empleador que denuncien la existencia de un cártel. No se propone por el momento un programa específico de recompensas. Véase el texto y el estado de situación en <http://www.govtrack.us/congress/bills/112/s3462/text>

4. El programa británico a estudio

En febrero de 2013 el programa británico cumplirá 5 años. Se trata, sin lugar a duda, de la experiencia europea más relevante por el momento de programa de recompensa, lo que lo hace merecedora de un estudio detallado. A continuación analizaré su diseño, características principales y su funcionamiento.

4.1. Ámbito de aplicación objetivo

El programa es un instrumento adicional para la detección de “cárteles”, en su acepción de *hard core cartels* (acuerdos secretos de fijación de precios, limitación de producción, reparto de mercados y pujas fraudulentas). Se da prioridad a cárteles actuales o recientes, sin descartar los pasados.

4.2. Beneficiarios

En principio, el beneficiario sería cualquier persona que pudiese aportar información útil para la detección, investigación y condena de un cártel. Se dirige principalmente a personas (normalmente individuos aunque no quedan descartadas totalmente las personas jurídicas) que no han participado activamente en el cártel, que no pueden ser sancionadas por ello y por lo tanto no pueden beneficiarse de los programas de clemencia. Pueden ser empleados actuales o antiguos de una de las empresas partícipes sin responsabilidad en el cártel (por ejemplo, personal administrativo o de secretaría de los directivos responsables, subalternos que terminan teniendo conocimiento casual o incidentalmente del cártel, probablemente insatisfechos o/y despedidos...), antiguas amistades, ex parejas, etc. Todas estas personas van a sumar ahora a otras posibles motivaciones personales (cumplimiento con el deber cívico de denunciar un ilícito, venganza...) el nuevo incentivo económico, la expectativa de cobrar una sustancial cantidad de dinero.

No obstante, y con carácter muy extraordinario, podrían acumularse los beneficios de clemencia y recompensa positiva. No todos los posibles beneficiarios de clemencia quedan pues automáticamente excluidos del programa de *rewards*. La autoridad de competencia británica (*Office of Fair Trading –OFT–*) considera posible la acumulación de ambos beneficios en casos en que el solicitante haya tenido un papel muy secundario, meramente periférico o residual (por ejemplo, un empleado de una de las empresas partícipes en el cártel que fue enviado por sus superiores a alguna de las reuniones del cártel pero sin tener poder de decisión ni jugar un papel activo a este respecto).

Por otro lado, las eventuales víctimas del cártel (consumidores, clientes, competidores...) que denuncian el cártel a las autoridades de competencia sin disponer ni aportar información interna (*inside information*) de la existencia del cártel, no se beneficiarán normalmente de ninguna cantidad de dinero. La transmisión de la sospecha del cártel o de una denuncia (incluso si está respaldada por un estudio motivado o alguna prueba limitada) no es suficiente para obtener este beneficio. No quiere ello decir que un cliente o un competidor no pueda excepcionalmente obtener la recompensa cuando consiga la información interna del cártel requerida, por ejemplo como fruto de una investigación personal que le ha permitido obtener pruebas de las reuniones del cártel, etc.

4.3. Tipo de información necesaria para la recompensa

Más allá de que debe tratarse de una información interna (*insider information*), pocos datos concretos se ofrecen en las orientaciones de la OFT sobre el tipo de información necesaria para abrir posibilidades reales de obtener una recompensa. Las apreciaciones al respecto son muy genéricas (“*information which helps in the detection and investigation of cartels and which, in appropriate cases, leads to the fining of the companies and the criminal prosecution of the individuals involved*”) y consecuentemente dejan un importante margen de discreción a la autoridad de competencia. Se fomenta pues una valoración caso por caso. Se requiere, en todo caso, que sea una información exacta y verificable. Por analogía con la clemencia, parecería suficiente una información que pusiese por primera vez a la OFT sobre la pista del cártel y que le permitiese realizar una inspección que terminase resultando en la condena del cártel o, aunque ya tuviese sospechas de esa existencia, información que permitiese probar el cártel o incluso simplemente aportase un valor significativo y facilitase la condena del cártel. Por lógica todas estas informaciones deberían ser suficientes para que hubiera una recompensa en mayor o menor cuantía según el caso específico. No parece haber, de todas maneras, el automatismo que caracteriza al programa de clemencia. Por otro lado, cabe pensar que la autoridad tendrá en cuenta la condición de *outsider* del posible beneficiario y que ello pudiera desembocar en un menor nivel de exigencia en las pruebas a aportar que las necesarias en el programa de clemencia.

4.4. Cuantía de la recompensa

El tope máximo de la recompensa es 100.000 libras, una cantidad bastante atractiva, especialmente para un individuo. La OFT ha explicitado algunos de los criterios que tendrá en cuenta para determinar la cuantía, en particular:

- el valor de la información aportada;
- la importancia del cártel y del daño que ha causado y/o está causando en la economía;
- el esfuerzo y el riesgo que la obtención de la información suponga.

Es importante de todas maneras entender que existe una amplia discreción administrativa de la autoridad de competencia para decidir si conceder la recompensa y para fijar la cantidad definitiva. En primer lugar, puede tener conocimiento del cártel o/y pruebas del cártel por otras vías. En segundo lugar, aunque no sea tal el caso, la autoridad tiene la posibilidad de rechazar la información sin necesidad de motivar su decisión. En tercer lugar, incluso habiéndola aceptado y siendo creíble, puede decidir no utilizarla (por ejemplo, porque tenga otras prioridades).

Además se advierte a los posibles solicitantes que sólo se pagará la recompensa al final de la investigación y a la vista de los resultados finales de la misma (sólo entonces, dice la OFT, se podrá determinar definitivamente cuál es el verdadero valor de la información aportada). No se aclara si ello significa que la recompensa sólo se pagará cuando se condene y multe a los partícipes en el cártel, aunque sí parece claro que la condena final será probablemente muy relevante. Quedaría, no obstante, a la discreción de la OFT la posibilidad de conceder alguna recompensa aunque no se consiguiese condenar el cártel si la información y colaboración del solicitante de la recompensa hubiese sido adecuada (pensemos, por ejemplo, en posibles errores posteriores

en la investigación por parte de la autoridad o en situaciones en la que los partícipes en el cártel no terminasen pagando las sanciones por otras causas).

Sí se pueden anticipar ciertos gastos que la obtención de la información pueda implicar. Se sobreentiende que las garantías de estos cobros sólo se tendrían cuando se pacten previamente con la autoridad de competencia.

A pesar de esta discreción y de que la OFT ha querido mandar el mensaje que no habrá negociación sobre la cuantía (*“we won’t bargain”; “calculated according to a set formula and not subject to negotiation”*), lo normal –y lo que más conviene a la autoridad si quiere que la política tenga éxito– es conceder una recompensa justa siempre que la información sea suficientemente valiosa.

Por otro lado, parece inevitable que a veces se termine hablando de la cuantía anticipadamente y por lo tanto que quepa un cierto grado de “negociación” o intercambio de opiniones sobre cuál sería una cuantía justa. La propia OFT se muestra favorable a dar al interesado, lo antes posible, una estimación de dicha cuantía (*“very broad estimate”*) sin que ello suponga ninguna garantía para el solicitante.

4.5. ¿Otras condiciones exigibles al solicitante?

A diferencia de lo que ocurría en el programa de clemencia, no se explicitan otras condiciones que el solicitante de la recompensa deba cumplir (como por ejemplo, cooperación leal con la autoridad, no ocultación, destrucción o falsificación de pruebas, no desvelar su solicitud...). Es indudable, no obstante, que la actitud del solicitante será tenida en cuenta por la autoridad y que comportamientos desleales que dificulten la condena del cártel, acabarían con cualquier posibilidad de recompensa. El amplio grado de discreción del que goza la autoridad permite incorporar con facilidad todas estas valoraciones aunque no sean explícitas.

Tampoco hay referencias al orden de solicitud de recompensa ni parece que la recompensa vaya a asignarse necesariamente al primero y sólo al primero. Al igual que ocurría con las condiciones examinadas en el párrafo anterior, a la autoridad de competencia no le resultará difícil incorporar estos aspectos a su valoración. Parece totalmente posible conceder recompensa solo a un individuo (el primero en llegar con información significativa) o repartirla entre varios que aporten información con valor añadido significativo. Y hacerlo en la medida en que lo considere pertinente a la luz del caso concreto y sus circunstancias.

4.6. Procedimiento

Se ha puesto a disposición de los interesados un número de teléfono específico y una dirección de correo electrónico. La recomendación de la OFT es establecer contacto lo antes posible, incluso antes de conseguir toda la información posible para, primero, asegurarse que habría interés por parte de la autoridad antes de hacerse inútilmente con toda la información; segundo, identificar cuál sería exactamente la información valiosa a localizar; tercero, recibir ayudas sobre cómo hacerlo y sobre los posibles riesgos de la búsqueda. Si ya se dispone de toda la información necesaria, también se incita al interesado a acudir cuanto antes bajo la argumentación –poco elaborada– de que la autoridad está más interesada por los cárteles actuales (o recientes) que por los pasados. Lo cierto es que al interesado le conviene acudir cuanto antes puesto que las posibilidades de obtener una buena recompensa disminuyen a medida que el tiempo pasa (no sólo por las razones

alegadas por la OFT sino porque cabe que otros solicitantes, sea de clemencia o de recompensas positivas, otras denuncias de terceros (consumidores, clientes, competidores...) o una investigación de oficio de la propia autoridad de competencia, pongan a ésta sobre la pista haciendo menos o nada valiosa la información disponible.

Si bien en los primeros contactos con la autoridad se puede mantener el anonimato, es esencial identificarse en conversaciones posteriores. La OFT lo juzga indispensable para valorar la credibilidad del informante y de lo fundado de las informaciones vertidas.

Como ya hemos comentado anteriormente, el solicitante recibirá lo antes posible una estimación de la cuantía de la recompensa aunque no tenga garantías plenas de la misma. La decisión final sobre la concesión de la recompensa y su cuantía la adoptará la OFT una vez que se haya condenado el cártel.

4.7. Garantías y protecciones específicas para el denunciante

Es conveniente resaltar tres aspectos del sistema que se dirigen a proteger al denunciante y solicitante de recompensa: primero, las garantías de confidencialidad tanto de su identidad como de la información facilitada; segundo, garantías frente a posibles acciones de responsabilidad civil o penal por la búsqueda de la información sobre el cártel, la denuncia y la información facilitada a la autoridad de competencia; y tercero, caso de que el solicitante denuncie a la empresa en la que trabaja, los derechos laborales del empleado frente a la empresa denunciada y/o condenada.

La confidencialidad está garantizada. Serán atendidos por funcionarios especializados, específicamente preparados para salvaguardar dicha confidencialidad, protegiendo tanto la identidad como la información facilitada. Salvo en supuestos excepcionales en los que el solicitante aceptase ser testigo, nunca se revelará la identidad del denunciante ni la denuncia e información transmitida.

Respecto a la protección del denunciante frente a posibles acciones de responsabilidad civil o penal posteriores, la normativa británica (en particular, la *Regulation of Investigatory Powers Act* de 2000) permite a la OFT, si así lo considerase necesario o conveniente, obtener una autorización especial que proteja las actuaciones del informante siempre que sigan las indicaciones de la OFT y no se desvíen por lo tanto de la autorización.

Por último, hay que resaltar que, según la *Public Disclosure Act* de 1998, la empresa no puede despedir o tomar otras represalias contra uno de sus empleados porque hayan denunciado una actuación ilegal de la empresa.

5. Respecto a la introducción de programas de recompensas en otras jurisdicciones

5.1. La experiencia comparada es limitada

Hay que tener en cuenta que la experiencia sobre programas de recompensas positivas como instrumento de la lucha contra los cárteles es, por ahora, muy limitada. El programa británico, el único en Europa junto con el más reciente húngaro, sólo se puso en marcha en febrero de 2008. Se anunció una primera valoración oficial tras los primeros 18 meses de aplicación de la que poco sabemos salvo que desembocó en la extensión del programa. La Office of Fair Trading británica –OFT– se ha negado a hacer públicos datos sobre la utilización y los resultados del programa de recompensas tales como cuántas denuncias y solicitudes se han recibido, cuál ha sido su impacto en la sanción y ruptura de cárteles, si se han concedido recompensas, cuántas veces y qué pagos se han realizado. Para ello ha alegado razones de interés general, en particular que la revelación de la información podría perjudicar el correcto desempeño de las funciones asignadas a la OFT (exención prevista en las secciones 31(1)(a) y 31 (1) (g) de la Freedom of Information Act británica²². Pocos datos conocemos también de la aplicación del más reciente programa húngaro, salvo que el programa ha suscitado interés y que las solicitudes han crecido en 2011²³. Es pues todavía pronto para sacar conclusiones sólidas sobre esta experiencia. Se ha completado este estudio con la otra experiencia específica (el programa coreano) sobre el cual hay algo más de información y que parece estar teniendo resultados positivos. Respecto a la experiencia de los EEUU de América, hay que considerar que no dispone de un programa específicamente diseñado para cárteles, que de hecho la información sobre muchos cárteles escaparía a cualquier tipo de recompensa económica y que, incluso aquellos que caen bajo la *False Claims Act*, presentan, como hemos visto, muy importantes limitaciones. No es pues de extrañar que tanto desde la doctrina como desde la abogacía se califique de insuficiente al actual sistema y que se sugiera la necesidad de diseñar y poner en marcha un programa específico que contribuya decisivamente en la lucha contra los cárteles. A este respecto hay que resaltar que recientemente se haya desarrollado un proceso de consulta y reflexión sobre la conveniencia de mejorar los incentivos del denunciante en caso de los casos de cárteles en EEUU y que se haya alcanzado un consenso para incrementar el nivel de protección del denunciante (*whistleblower*), consenso que no se ha extendido por el momento a la introducción de incentivos económicos (*rewards*).

5.2. Sobre la conveniencia de un programa de recompensas positivas

A pesar de lo anterior, lo cierto es que los resultados de los programas de recompensas examinados parecen mostrar más resultados positivos que efectos negativos y ser por lo tanto de utilidad práctica. Con todas las cautelas derivadas de la falta de experiencia consolidada, particularmente en entornos socio-políticos de la Europa continental, creemos que es una técnica que conviene valorar y para ello seguir muy de cerca las experiencias existentes.

²² Véase la respuesta a una solicitud de información al respecto de los puntos arriba mencionados (Reference Request Number: IAT/FOIA/97116 de 13 de enero de 2011).

²³ El informe anual de 2010 de la autoridad de competencia húngara (ap. 1, p. 2) decía en concreto que “not big influence on the detection results...though interest has been perceivable”, El de 2011 (ap. 39) simplemente mencionaba que las solicitudes se habían duplicado en relación a 2010, llegando a 20. Debe tenerse en cuenta que el programa solo empezó a funcionar a partir de abril de 2010.

Veamos más en profundidad las ventajas y objeciones que un programa de recompensas puede conllevar.

Ventajas.- Respecto a las ventajas, podría ser un buen complemento al programa de clemencia y podría contribuir positivamente a la lucha contra los cárteles²⁴, teniendo potencialmente un triple efecto positivo: primero, facilitar la detección del cártel (recogida de información) con el menor esfuerzo y coste posible²⁵; segundo, provocar un efecto desincentivador en la formación y mantenimiento de los cárteles al aumentar el riesgo de detección y fomentar la denuncia de terceras personas no implicadas (se genera en las empresas la sensación de que están siendo observadas continuamente); y tercero, promover y fomentar el consenso y percepción general sobre el carácter dañino de los cárteles y la necesidad de su control y erradicación. Además la detección de un cártel por esta vía evitaría la inmunidad total de uno de los partícipes aunque seguiría permitiendo otras formas más moderadas de clemencia (reducción de multas por aportación de información significativa adicional).

Al menos conviene evaluar si hay mecanismos suficientes y adecuados para proteger al denunciante (*whistleblower*), garantizando primero su anonimato y la confidencialidad necesaria, y segundo, protegiéndole eficazmente frente a represalias derivadas de su denuncia. Es además trascendental transmitir con claridad al público estas garantías de confidencialidad y protección para que los eventuales ‘chivatos’ tengan confianza y puedan sentirse más inclinados a materializar su denuncia. Parece un mínimo sin el cual difícil o raramente se obtendrá información útil por esta vía. Las acciones específicas emprendidas recientemente en países como Reino Unido y EEUU para incrementar este nivel de protección del *whistleblower* parecen demostrar que jurisdicciones desarrolladas pueden carecer de niveles adecuados de protección y que habría trabajo por hacer.

Ahora bien, incluso con un nivel de confidencialidad y protección mayor, pueden faltar incentivos suficientes para acudir a la autoridad y desvelar esa información de enorme valor. Dados los riesgos que este tipo de denunciante asume, y la colaboración con la autoridad que se le podría requerir, puede ser ilusorio pensar que se va a acudir a la autoridad sin otros incentivos, en particular una compensación económica. O bien se renuncia a (potenciar) ese posible canal de información o se prevé una compensación, aunque sea en circunstancias limitadas y extraordinarias, a través de un programa de recompensas.

Objeciones.- Respecto a los efectos negativos u objeciones avanzadas contra un programa de recompensas para luchar contra los cárteles, los más relevantes pueden ser los siguientes:

- *Primero*, no merece la pena potenciar este canal de información (o al menos no hasta el punto de prever recompensas) porque raramente la información obtenida será de gran utilidad. Por el funcionamiento y secretismo de los cárteles, quienes disponen de la información y pruebas útiles para condenar el cártel es un número muy reducido de personas –normalmente los máximos responsables de las empresas partícipes y escasas personas de su confianza– cuya implicación en el cártel es alta y que por tanto se podrían beneficiar de la clemencia por lo que a través de ella ya tendrían suficientes incentivos para colaborar.

La respuesta a esta objeción podría ser que no conviene ‘minusvalorar’ otra información interna (*‘insider information’*) que un empleado, subcontratante, agente u otro pudiera tener. Poner a la autoridad sobre la pista

²⁴ Cecile Aubert, Patrick Rey y William Kovacic, “The impact of Leniency and Whistle-Blowing Programmes on Cartels”, 24 *International Journal of Industrial Organization*, (2006), p. 1241 y ss.; Giancarlo Spagnolo, “Leniency and Whistleblowers in Antitrust”, en Paulo Bucirossi: *Handbook of Antitrust Economics*, 2008, pp. 259 y ss.

²⁵ Esta mayor posibilidad de detección parece ser aceptada por los funcionarios del DoJ norteamericano (que no obstante, aprecian efectos negativos mayores). Véase, Informe GAO, cit. supra, pp. 38-45.

de un cártel, dar información sobre algunas reuniones sospechosas, etc, puede ser muy relevante y permitir hacer inspecciones orientadas que acaben proporcionando pruebas contundentes contra el cártel. Cuando menos la información facilitada y las acciones posteriores de la autoridad pueden generar la suficiente tranquilidad entre los miembros del cártel como para activar el programa de clemencia. Así pues, mantener este canal de información abierto, como alternativa y/o complemento a la clemencia, parece oportuno e intentar promoverlo también. Más difícil es determinar hasta qué punto o con qué técnicas conviene promoverlo.

- *Segundo*, aumenta el riesgo de informaciones fraudulentas y además puede disminuir la credibilidad de la información aportada dado que surge la sospecha de manipulación, distorsión o exageración de la información para poder obtener la recompensa económica²⁶.

Por sí sola, no parece una objeción insalvable puesto que la autoridad debe ser capaz de comprobar si la información es correcta y creíble. Serán las actuaciones posteriores de la autoridad –inspecciones, requerimientos...– además de los documentos en su caso directamente aportados por el denunciante los que permitan la condena del cártel. Bien es cierto que ello requerirá recursos por parte de la autoridad y por ello existe un cierto riesgo de malgastar esos recursos escasos²⁷. Si se considerase oportuno, también sería posible prever mecanismos reforzados de condena de informaciones fraudulentas.

- *Tercero*, puede perjudicar los programas de clemencia por dos razones. En primer lugar porque reduce notablemente las posibilidades de la exoneración total al primer partícipe que se auto-inculpe. La compañía puede necesitar hacer una investigación interna para reunir todos los datos e información del cártel antes de auto-inculparse. Con un programa de recompensas, será difícil realizar dicha investigación interna sin que uno de los empleados acuda antes para obtener la recompensa²⁸. En segundo lugar, en algunas jurisdicciones, puede reducir el margen de flexibilidad de la autoridad a la hora de fijar la cuantía de la sanción y la eventual reducción de la multa, al tener que considerar la autoridad los intereses del denunciante dado que la recompensa estará relacionada muchas veces con la cuantía de la sanción²⁹. Puede que la autoridad tenga pues que lidiar con intereses y demandas contrapuestas.

Tampoco esta objeción parece muy relevante dado que: En primer lugar, no es claro que el programa vaya a perjudicar a la clemencia. Por el contrario algunos estudios parecen apuntar a que podría ser un buen complemento a la clemencia³⁰. En segundo lugar, no parece indispensable una investigación interna extensa antes de la auto-inculpación y tampoco parece que esa investigación interna cauta tenga que suponer que un empleado se vaya a adelantar a la empresa ante la autoridad. En tercer lugar, aún aceptando que la autoridad tenga que lidiar con intereses contrapuestos (denunciante- empresa) a la hora de fijar la cuantía de la sanción y la reducción de la multa, el encontrar el adecuado equilibrio en beneficio del interés general es su papel. Quizás añada complejidad a su labor pero no la desvirtúa.

- *Cuarto*, puede perjudicar el desarrollo de los ‘compliance programs’, al incentivar informar a la autoridad en vez de informar internamente a los responsables del seguimiento del ‘compliance program’ de la empresa.

²⁶ La disminución de la credibilidad de las informaciones y de los testigos ante los jurados de causas penales antitrust parece ser una de las objeciones mayores de los responsables del DoJ. Véase Informe GAO, pp. 38-39.

²⁷ Ver infra objeción nº 6.

²⁸ Sullivan, Ball & Klebolt, cit. supra, p. 5.

²⁹ Idem, p. 5.

³⁰ Ver supra el análisis de posibles ventajas.

Parece razonable pensar que habrá un efecto adverso sobre el desarrollo y funcionamiento de los ‘compliance programs’ al recompensar al denunciante si opta por acudir directamente y cuanto antes a la autoridad. No obstante, ésta es una cuestión de prioridad política: fomentar el canal interno (y auto-corrección de la empresa) o incentivar la denuncia ante la autoridad. No deja de ser curioso que en el mundo anglosajón, en el que los ‘compliance programs’ tienen un gran desarrollo, se esté apreciando una reciente tendencia a proteger e incentivar cada vez más las denuncias ante la autoridad incluso a riesgo de perjudicar el canal interno³¹. Además, como también prueba la reciente normativa norteamericana, pueden existir mecanismos para intentar compatibilizar ambos canales o al menos paliar los efectos negativos sobre los ‘compliance programs’³².

- *Quinto*, puede desincentivar una sana cooperación entre empresas (intercambios de información no anti-competitiva) por el riesgo de que los empleados lo malinterpreten, lo denuncien a la autoridad y la empresa se vea incurso en una investigación de la autoridad de competencia³³.

Esta objeción me parece fácilmente salvable. Si se trata de intercambios de información claramente permitidos, la autoridad se encargaría de aclararlo al denunciante sin que ello requiera muchos esfuerzos o recursos.

- *Sexto*, requiere recursos humanos y materiales de la autoridad para gestionarlo adecuadamente (filtrar y verificar las informaciones y determinar su carácter bien fundado), recursos que son escasos. Dedicar recursos a esta nueva técnica de detección puede implicar nuevos costes de personal o, más probablemente en estos momentos de crisis económica, desviarlos de otros esfuerzos que quizás puedan ser más beneficiosos o productivos.

Ésta puede ser una de las objeciones más serias en la actualidad. A falta todavía de pruebas públicas contundentes basadas en las experiencias europeas sobre una mayor detección y sanción de cárteles derivado del uso de esta técnica, y particularmente en un contexto como el actual de recursos escasos, parece comprensible que otras jurisdicciones puedan ser reticentes a introducir esta técnica innovadora (y alejada de la tradición jurídica de la Europa continental). Conviene recordar que la clemencia solo se importó en Europa (y más tarde en otras jurisdicciones como la española) con pruebas claras de su efectividad en la lucha contra los cárteles y ante la falta de eficacia de otras técnicas más tradicionales. No parece que estemos en una situación similar ahora con respecto a los programas de recompensas: la clemencia parece haber incrementado la eficacia en la lucha contra los cárteles y no haber agotado todo su potencial. Además pueden existir otras vías para desincentivar la formación y el mantenimiento del cártel que habría que valorar o potenciar también como alternativas o complementos si se ve necesario (*screening* de oficio, criminalización...).

Cabría preguntarse, no obstante, si los recursos necesarios para gestionar un programa de recompensas serían en la práctica tan importantes o si no cabría prever filtros que facilitasen una gestión adecuada con pocos recursos. La mera existencia del programa y la posibilidad cierta de su aplicación, ¿no puede contribuir a dificultar la tarea de los partícipes en el cártel y generar más incertidumbre en ellos? Aunque se supiese que solo

³¹ Por ejemplo, en EEUU se han adoptado el 25 de mayo de 2011 normas de desarrollo del llamado “Dodd-Frank Act’s whistleblower program” que prevé el pago de recompensas a denunciantes de violaciones a la normativa de bolsa y mercado de valores cuando el regulador norteamericano –SEC– termine, como consecuencia de la información original facilitada por el denunciante, imponiendo sanciones por encima de 1 millón de dólares. Véase información oficial en <http://www.secwhistleblowerprogram.org/> y los comentarios de Latham & Watkins en “The SEC’s whistleblower program: meeting the challenges, minimizing the risks”, disponible en www.lw.com

³² Por ejemplo, en el mencionado “Dodd-Frank Act’s whistleblower program”, se prevé que la participación del denunciante en el ‘compliance program’ pudes er valorado por la SEC para aumentar el monto de la recompensa. S después denuncia ante la autoridad, la fecha de su denuncia será la de la denuncia interna. Además si, como consecuencia de dicha denuncia interna, la empresa termina acudiendo a la autoridad, oda la información facilitada por ésta será tenida en cuenta a efectos de la recompensa, que muy probablemente será mayor.

³³ Idem, p. 5.

se iba a utilizar en situaciones excepcionales, ¿no podría ser conveniente tenerlo previsto y poderlo utilizar si llega el caso?

- *Séptimo*, la recompensa supondría una carga financiera para el erario público.

No necesariamente supondrá una carga financiera para el Estado. Por el contrario, podría suponer, en algunos casos (o incluso siempre, según el diseño), ingresos adicionales para el erario público. Bastaría para ello vincular la recompensa a la sanción que los partícipes en el cártel van tener que pagar (e incluso a su ingreso efectivo en las arcas públicas). Teniendo en cuenta que a veces podría evitar una exoneración total de la multa a la primera empresa que se auto-inculpe, podría estar incrementando el dinero que el Estado ingresa. Además, si la técnica es efectiva, y permite detectar y sancionar el cártel, los beneficios para el interés general serían mucho mayores que el coste de la recompensa.

- *Octavo*, si se pagan recompensas por estas denuncias, ¿por qué no pagarlos por otro tipo de denuncias de infracciones administrativas y actuaciones delictivas tanto o más graves que los cárteles?

Ciertamente el carácter secreto de los cárteles y la dificultad que presenta su detección y la obtención de pruebas, puede marcar diferencias con otras infracciones o conductas delictivas que no necesiten tanto de técnicas innovadoras para obtener información interna. Esto justifica que exista la clemencia en la lucha contra los cárteles y no en otras infracciones incluso más graves (o al menos que no exista con el mismo alcance de exoneración total de la sanción). ¿Podría también justificar recompensas cuando no es técnica habitual para otras infracciones incluso más graves? No creo que el mismo argumento se pueda extender automáticamente a recompensas. Teóricamente éstas podrían ser también útiles no solo para luchar contra los cárteles sino para denunciar determinados delitos e identificar a sus culpables y los riesgos que se asumirían por el demandante serían mayores. Al final la cuestión de introducir o no el pago de recompensas por determinadas denuncias nos puede llevar a debatir un modelo más general, una opción política más genérica de cómo luchar contra crímenes e infracciones gravemente perjudiciales para la sociedad. Y por ello puede terminar quedando muy ligada a cada jurisdicción y a la tradición jurídica o al modelo global por el que opte cada sociedad.

5.3. Sobre un posible diseño del programa de recompensas positivas

Caso de que se optase por introducir un programa de recompensas para luchar contra los cárteles, las diversas experiencias estudiadas nos ofrecen un buen campo de estudio y reflexión para diseñar un modelo óptimo de programa de recompensa para otras jurisdicciones. A continuación, me pronuncio sobre cuál sería ese diseño y sus características principales.

Ámbito de aplicación objetivo.- Tiene sentido que haya identidad de ámbito objetivo de aplicación con el programa de clemencia. Debe pues limitarse esencialmente a los *hard core cárteles* (acuerdos secretos de fijación de precios, limitación de producción, reparto de mercados y pujas fraudulentas). Tiene sentido dar prioridad a cárteles actuales o recientes, sin descartar los pasados (siempre que se puedan todavía perseguir).

Beneficiarios.- En principio, el beneficiario sería cualquier persona que pudiese aportar información útil para la detección, investigación y condena de un cártel. Debería dirigirse a personas (normalmente individuos

aunque no deben quedar descartadas totalmente las personas jurídicas) que no han participado activamente en el cártel, que no pueden ser sancionadas por ello y por lo tanto no pueden beneficiarse de los programas de clemencia.

No obstante, y con carácter muy extraordinario, podrían acumularse los beneficios de clemencia y recompensa positiva. Sólo cuando el solicitante hubiese tenido un papel muy secundario, meramente periférico o residual (por ejemplo, un empleado de una de las empresas partícipes en el cártel que fue enviado por sus superiores a alguna de las reuniones del cártel pero sin tener poder de decisión ni jugar un papel activo a este respecto), y teniendo en cuenta el beneficio de la clemencia ya obtenido a la hora de fijar la recompensa.

Aunque no sean los destinatarios naturales del programa, las eventuales víctimas del cártel (consumidores, clientes, competidores...) no deben quedar excluidos automáticamente del programa. Podría excepcionalmente obtener la recompensa cuando consigan la información interna del cártel requerida.

Tipo de información necesaria para la recompensa.- Debe tratarse de una información decisiva, con un valor adicional importante sobre la información de la que disponga la autoridad, específica, exacta y verificable. Por analogía con la clemencia, parecería suficiente una información que pusiese por primera vez a la autoridad sobre la pista del cártel y que le permitiese realizar una inspección que terminase resultando en la condena del cártel o, aunque ya tuviese sospechas de esa existencia, información que permitiese probar el cártel o incluso simplemente aportase un valor significativo y facilitase la condena del cártel. Por lógica todas estas informaciones deberían ser suficientes para que hubiera una recompensa en mayor o menor cuantía según el caso específico. Por otro lado, parecería razonable que la autoridad tuviese en cuenta la condición de *outsider* del posible beneficiario y que ello pudiera llegar desembocar en un menor nivel de exigencia en las pruebas a aportar que las necesarias en el programa de clemencia, siempre que terminen llevando a un resultado positivo.

Cuantía de la recompensa.- El tope máximo de la recompensa debe ser suficientemente atractivo. La experiencia coreana demuestra que el nivel de la cuantía de la recompensa es un factor muy relevante para fomentar las solicitudes. Los criterios que deben ser tenidos en cuenta para determinar la cuantía deben ser los siguientes:

- el valor de la información aportada (y el momento en que se aporta);
- la importancia del cártel y del daño que ha causado y/o está causando en la economía;
- el esfuerzo y el riesgo que la obtención de la información suponga.

Parecería razonable que el cálculo de la cuantía final tuviese un monto fijo (en función del primer y tercer criterio) y un porcentaje de la multa finalmente impuesta a la empresa (segundo criterio).

La autoridad debería rechazar la solicitud cuando ya tiene conocimiento y pruebas del cártel por otras vías. Debe tener un cierto margen de discreción para decidir si utilizarla (por ejemplo, porque tenga otras prioridades).

Sólo se pagaría la recompensa al final de la investigación y a la vista de los resultados finales de la misma. Sólo, por lo tanto, cuando se condenase y multase a los partícipes en el cártel. Quedaría, no obstante, a la

total discreción de la autoridad la posibilidad de conceder alguna recompensa aunque no se consiguiese condenar el cártel si la información y colaboración del solicitante de la recompensa hubiese sido adecuada (pensemos, por ejemplo, en posibles errores posteriores en la investigación por parte de la autoridad o en situaciones en la que los partícipes en el cártel no terminasen pagando las sanciones por otras causas).

Sí se podrían anticipar ciertos gastos que la obtención de la información pudiese implicar. Las garantías de estos cobros sólo se tendrían cuando se pactasen previamente con la autoridad de competencia.

Se debe transmitir el mensaje de que habrá recompensa si la información es valiosa y que además ésta será justa. La autoridad debería dar una estimación de dicha cuantía cuanto antes sin que ello suponga todavía ninguna garantía para el solicitante.

¿Otras condiciones exigibles al solicitante?.- Tendría sentido condicionar la recompensa no sólo al resultado final sino también a otra serie de condiciones como por ejemplo, cooperación leal con la autoridad, no ocultación, destrucción o falsificación de pruebas, no desvelar su solicitud a los partícipes...). A diferencia del programa de clemencia, el solicitante de la recompensa estará normalmente menos interesado en actitudes desleales como las mencionadas pero, aunque menos probables, no son imposibles.

Lo normal es que el primer solicitante en cumplir las condiciones sea quien obtenga la recompensa. No obstante, no creo que se deba descartar la posibilidad, excepcionalmente, de repartir la recompensa entre varios que aporten información con valor añadido significativo.

Procedimiento.- Se debería poner a disposición de los interesados un número de teléfono específico y una dirección de correo electrónico. Cabría –y se debería recomendar hacer el contacto cuanto antes– personalmente o a través de un asesor legal.

Si bien en los primeros contactos con la autoridad se puede mantener el anonimato, parecería esencial identificarse en conversaciones posteriores para valorar la credibilidad del informante y de lo fundado de las informaciones vertidas.

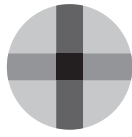
Como ya hemos comentado anteriormente, el solicitante recibirá lo antes posible una estimación de la cuantía de la recompensa aunque no tuviese garantías plenas de la misma. La decisión final sobre la concesión de la recompensa y su cuantía la adoptaría la autoridad una vez que se hubiese condenado el cártel.

Garantías y protecciones específicas para el denunciante.- Habría que asegurar protección al informante en al menos una triple vertiente: primero, las garantías de confidencialidad tanto de su identidad como de la información facilitada; segundo, garantías frente a posibles acciones de responsabilidad civil o penal por la búsqueda de la información sobre el cártel, la denuncia y la información facilitada a la autoridad de competencia (si fuere necesario); y tercero, caso de que el solicitante denuncie a la empresa en la que trabaja, los derechos laborales del empleado frente a la empresa denunciada y/o condenada.

La confidencialidad debe estar siempre garantizada (mucho más que en clemencia). Tanto los funcionarios como los sistemas para canalizar estas informaciones deberían estar específicamente preparados para salvaguardar dicha confidencialidad, protegiendo tanto la identidad como la información facilitada. Salvo en

supuestos excepcionales en los que el solicitante aceptase ser testigo, nunca se debería revelar la identidad del denunciante ni la denuncia e información transmitida.

Respecto a la protección del denunciante frente a posibles acciones de responsabilidad civil o penal posteriores y frente a represalias de su empleador, el sistema británico ofrece ejemplos de instrumentos para su protección.



CEU

*Instituto Universitario
de Estudios Europeos*

Universidad San Pablo

Boletín de Solicitud de números atrasados

Deseo recibir los números siguientes de los Documentos de Trabajo de la Serie “*Política de la Competencia*” del Instituto Universitario de Estudios Europeos de la Universidad CEU San Pablo:

Nombre y Apellidos

.....

Dirección

Población C.P. País

Teléfono Correo electrónico

Nº Título

.....

.....

.....

.....

Usted tiene derecho a acceder a la información que le concierne, recopilada en nuestro fichero de clientes, y cancelarla o rectificarla en el caso de ser errónea. A través del Instituto Universitario de Estudios Europeos podrá recibir información de su interés. Si no desea recibirla, le rogamos que nos lo haga saber mediante comunicación escrita con todos sus datos.

Instituto Universitario de Estudios Europeos

Universidad CEU San pablo

Avda. del Valle 21, 28003 Madrid

idee@ceu.es

Teléfono: 91 514 04 22 / Fax: 91 514 04 28

www.idee.ceu.es

Números Publicados

Serie Unión Europea y Relaciones Internacionales

- Nº 1 / 2000 “La política monetaria única de la Unión Europea”
Rafael Pampillón Olmedo
- Nº 2 / 2000 “Nacionalismo e integración”
Leonardo Caruana de las Cagigas y Eduardo González Calleja
- Nº 1 / 2001 “Standard and Harmonize: Tax Arbitrage”
Nohemi Boal Velasco y Mariano González Sánchez
- Nº 2 / 2001 “Alemania y la ampliación al este: convergencias y divergencias”
José María Beneyto Pérez
- Nº 3 / 2001 “Towards a common European diplomacy? Analysis of the European Parliament resolution on establishing a common diplomacy (A5-0210/2000)”
Belén Becerril Atienza y Gerardo Galeote Quecedo
- Nº 4 / 2001 “La Política de Inmigración en la Unión Europea”
Patricia Argerey Vilar
- Nº 1 / 2002 “ALCA: Adiós al modelo de integración europea?”
Mario Jaramillo Contreras
- Nº 2 / 2002 “La crisis de Oriente Medio: Palestina”
Leonardo Caruana de las Cagigas
- Nº 3 / 2002 “El establecimiento de una delimitación más precisa de las competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros”
José María Beneyto y Claus Giering
- Nº 4 / 2002 “La sociedad anónima europea”
Manuel García Riestra
- Nº 5 / 2002 “Jerarquía y tipología normativa, procesos legislativos y separación de poderes en la Unión Europea: hacia un modelo más claro y transparente”
Alberto Gil Ibáñez
- Nº 6 / 2002 “Análisis de situación y opciones respecto a la posición de las Regiones en el ámbito de la UE. Especial atención al Comité de las Regiones”
Alberto Gil Ibáñez
- Nº 7 / 2002 “Die Festlegung einer genaueren Abgrenzung der Kompetenzen zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten”
José María Beneyto y Claus Giering
- Nº 1 / 2003 “Un español en Europa. Una aproximación a Juan Luis Vives”
José Peña González
- Nº 2 / 2003 “El mercado del arte y los obstáculos fiscales ¿Una asignatura pendiente en la Unión Europea?”
Pablo Siegrist Ridruejo

- Nº 1 / 2004 "Evolución en el ámbito del pensamiento de las relaciones España-Europa"
José Peña González
- Nº 2 / 2004 "La sociedad europea: un régimen fragmentario con intención armonizadora"
Alfonso Martínez Echevarría y García de Dueñas
- Nº 3 / 2004 "Tres operaciones PESH: Bosnia i Herzegovina, Macedonia y República Democrática de Congo"
Berta Carrión Ramírez
- Nº 4 / 2004 "Turquía: El largo camino hacia Europa"
Delia Contreras
- Nº 5 / 2004 "En el horizonte de la tutela judicial efectiva, el TJCE supera la interpretación restrictiva de la legitimación activa mediante el uso de la cuestión prejudicial y la excepción de ilegalidad"
Alfonso Rincón García Loygorri
- Nº 1 / 2005 "The Biret cases: what effects do WTO dispute settlement rulings have in EU law?"
Adrian Emch
- Nº 2 / 2005 "Las ofertas públicas de adquisición de títulos desde la perspectiva comunitaria en el marco de la creación de un espacio financiero integrado"
José María Beneyto y José Puente
- Nº 3 / 2005 "Las regiones ultraperiféricas de la UE: evolución de las mismas como consecuencia de las políticas específicas aplicadas. Canarias como ejemplo"
Carlota González Láynez
- Nº 24 / 2006 "El Imperio Otomano: ¿por tercera vez a las puertas de Viena?"
Alejandra Arana
- Nº 25 / 2006 "Bioterrorismo: la amenaza latente"
Ignacio Ibáñez Ferrándiz
- Nº 26 / 2006 "Inmigración y redefinición de la identidad europea"
Diego Acosta Arcarazo
- Nº 27 / 2007 "Procesos de integración en Sudamérica. Un proyecto más ambicioso: la comunidad sudamericana de naciones"
Raquel Turienzo Carracedo
- Nº 28 / 2007 "El poder del derecho en el orden internacional. Estudio crítico de la aplicación de la norma democrática por el Consejo de Seguridad y la Unión Europea"
Gaspar Atienza Becerril
- Nº 29 / 2008 "Iraqi Kurdistan: Past, Present and Future. A look at the history, the contemporary situation and the future for the Kurdish parts of Iraq"
Egil Thorsås
- Nº 30 / 2008 "Los desafíos de la creciente presencia de China en el continente africano"
Marisa Caroço Amaro
- Nº 31 / 2009 "La cooperación al desarrollo: un traje a medida para cada contexto. Las prioridades para la promoción de la buena gobernanza en terceros países: la Unión Europea, los Estados Unidos y la Organización de las Naciones Unidas"
Anne Van Nistelrooij

- Nº 32 / 2009 “Desafíos y oportunidades en las relaciones entre la Unión Europea y Turquía”
Manuela Gambino
- Nº 33 / 2009 “Las relaciones transatlánticas tras la crisis financiera internacional: oportunidades para la Presidencia Española”
Román Escolano
- Nº 34 / 2010 “Los derechos fundamentales en los tratados europeos. Evolución y situación actual”
Silvia Ortiz Herrera
- Nº 35 / 2010 “La Unión Europea ante los retos de la democratización en Cuba”
Delia Contreras
- Nº 36 / 2010 “La asociación estratégica UE- Brasil. Retórica y pragmatismo en las relaciones Euro-Brasileñas” (Vol 1 y 2)
Ana Isabel Rodríguez Iglesias
- Nº 37 / 2011 “China’s foreign policy: A European perspective”
Fernando Delage y Gracia Abad
- Nº 38 / 2011 “China’s Priorities and Strategy in China-EU Relations”
Chen Zhimin, Dai Bingran, Pan Zhongqi y Dingchun
- Nº 39 / 2011 “Motor or Brake for European Policies? Germany’s new role in the EU after the Lisbon-Judgment of its Federal Constitutional Court”
Ingolf Pernice
- Nº 40 / 2011 “Back to Square One - the Past, Present and Future of the Simmenthal Mandate”
Siniša Rodin
- Nº 41 / 2011 “Lisbon before the Courts: Comparative Perspectives”
Mattias Wendel
- Nº 42 / 2011 “The Spanish Constitutional Court, European Law and the constitutional traditions common to the Member States (Art. 6.3 TUE). Lisbon and beyond”
Antonio López – Pina
- Nº 43 / 2011 “Women in the Islamic Republic of Iran: The Paradox of less Rights and more Opportunities”
Désirée Emilie Simonetti
- Nº 44 / 2011 “China and the Global Political Economy”
Weiping Huang & Xinning Song
- Nº 45 / 2011 “Multilateralism and Soft Diplomacy”
Juliet Lodge and Angela Carpenter
- Nº 46 / 2011 “FDI and Business Networks: The EU-China Foreign Direct Investment Relationship”
Jeremy Clegg and Hinrich Voss
- Nº 47 / 2011 “China within the emerging Asian multilateralism and regionalism as perceived through a comparison with the European Neighbourhood Policy”
Maria-Eugenia Bardaro & Frederik Ponjaert
- Nº 48 / 2011 “Multilateralism and Global Governance”
Mario Telò

- Nº 49 / 2011 “Bilateral Trade Relations and Business Cooperation”
Enrique Fanjul
- Nº 50 / 2011 “Political Dialogue in EU-China Relations”
José María Beneyto, Alicia Sorroza, Inmaculada Hurtado y Justo Corti
- Nº 51 / 2011 “La Política Energética Exterior de la Unión Europea: Entre dependencia, seguridad de abastecimiento, mercado y geopolítica”
Marco Villa
- Nº 52 / 2011 “Los Inicios del Servicio Europeo de Acción Exterior”
Macarena Esteban Guadalix
- Nº 53 / 2011 “Holding Europe’s CFSP/CSDP Executive to Account in the Age of the Lisbon Treaty”
Daniel Thym
- Nº 54 / 2012 “El conflicto en el Ártico: ¿hacia un tratado internacional?”
Alberto Trillo Barca
- Nº 55 / 2012 “Turkey’s Accession to the European Union: Going Nowhere”
William Chislett
- Nº 56 / 2012 “Las relaciones entre la Unión Europea y la Federación Rusa en materia de seguridad y defensa. Reflexiones al calor del nuevo concepto estratégico de la Alianza Atlántica”
Jesús Elguea Palacios
- Nº 57 / 2012 “The Multiannual Financial Framework 2014-2020: A Preliminary analysis of the Spanish position”
Mario Kölling y Cristina Serrano Leal
- Nº 58 / 2012 “Preserving Sovereignty, Delaying the Supranational Constitutional Moment? The EU as the Anti-Model for regional judiciaries”
Allan F. Tatham
- Nº 59 / 2012 “La participación de las CCAA en el diseño y la negociación de la política de cohesión para el periodo 2014-2020”
Mario Kölling y Cristina Serrano Leal
- Nº 60 / 2012 “El planteamiento de las asociaciones estratégicas: la respuesta europea ante los desafíos que presenta el nuevo orden mundial”
Javier García Toni
- Nº 61 / 2012 “La dimensión global del Constitucionalismo Multinivel. Una respuesta global a los desafíos de la globalización”
Ingolf Pernice
- Nº 62 / 2012 “EU External Relations: the Governance Mode of Foreign Policy”
Gráinne de Búrca
- Nº 63 / 2012 “La propiedad intelectual en China: cambios y adaptaciones a los cánones internacionales”
Paula Tallón Queija
- Nº 64 / 2012 “Contribuciones del presupuesto comunitario a la gobernanza global: claves desde Europa”
Cristina Serrano Leal
- Nº 65 / 2013 “Las relaciones germano-estadounidenses entre 1933 y 1945”
Pablo Guerrero García

- Nº 66 / 2013** “El futuro de la agricultura europea ante los nuevos desafíos mundiales”
Marta Llorca Gomis, Raquel Antón Martín, Carmen Durán Vizán y Jaime del Olmo Morillo-Velarde
- Nº 67 / 2013** “¿Cómo será la guerra del futuro? La perspectiva norteamericana”
Salvador Sánchez Tapia
- Nº 68 / 2013** “Políticas y estrategias de comunicación de la Comisión Europea: actores y procesos desde que se aprueban hasta que la información llega a la ciudadanía española”
Marta Hernández Ruiz
- Nº 69 / 2013** “El reglamento europeo de sucesiones. Tribunales competentes y ley aplicable. excepciones al principio general de unidad de ley”
Silvia Ortiz Herrera

Serie Política de la Competencia

- Nº 1 / 2001** “El control de concentraciones en España: un nuevo marco legislativo para las empresas”
José María Beneyto
- Nº 2 / 2001** “Análisis de los efectos económicos y sobre la competencia de la concentración Endesa-Iberdrola”
Luis Atienza, Javier de Quinto y Richard Watt
- Nº 3 / 2001** “Empresas en Participación concentrativas y artículo 81 del Tratado CE: Dos años de aplicación del artículo 2(4) del Reglamento CE de control de las operaciones de concentración”
Jerónimo Maíllo González-Orús
- Nº 1 / 2002** “Cinco años de aplicación de la Comunicación de 1996 relativa a la no imposición de multas o a la reducción de su importe en los asuntos relacionados con los acuerdos entre empresas”
Miguel Ángel Peña Castellot
- Nº 2 / 2002** “Leniency: la política de exoneración del pago de multas en derecho de la competencia”
Santiago Illundaín Fontoya
- Nº 3 / 2002** “Dominancia vs. disminución sustancial de la competencia ¿cuál es el criterio más apropiado?: aspectos jurídicos”
Mercedes García Pérez
- Nº 4 / 2002** “Test de dominancia vs. test de reducción de la competencia: aspectos económicos”
Juan Briones Alonso
- Nº 5 / 2002** “Telecomunicaciones en España: situación actual y perspectivas”
Bernardo Pérez de León Ponce
- Nº 6 / 2002** “El nuevo marco regulatorio europeo de las telecomunicaciones”
Jerónimo González González y Beatriz Sanz Fernández-Vega
- Nº 1 / 2003** “Some Simple Graphical Interpretations of the Herfindahl-Hirshman Index and their Implications”
Richard Watt y Javier De Quinto
- Nº 2 / 2003** “La Acción de Oro o las privatizaciones en un Mercado Único”
Pablo Siegrist Ridruejo, Jesús Lavalle Merchán, Emilia Gargallo González
- Nº 3 / 2003** “El control comunitario de concentraciones de empresas y la invocación de intereses nacionales. Crítica del artículo 21.3 del Reglamento 4064/89”
Pablo Berenguer O’Shea y Vanessa Pérez Lamas
- Nº 1 / 2004** “Los puntos de conexión en la Ley 1/2002 de 21 de febrero de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia”
Lucana Estévez Mendoza
- Nº 2 / 2004** “Los impuestos autonómicos sobre los grandes establecimientos comerciales como ayuda de Estado ilícita ex art. 87 TCE”
Francisco Marcos
- Nº 1 / 2005** “Servicios de Interés General y Artículo 86 del Tratado CE: Una Visión Evolutiva”
Jerónimo Maíllo González-Orús

- Nº 2 / 2005** “La evaluación de los registros de morosos por el Tribunal de Defensa de la Competencia”
Alfonso Rincón García Loygorri
- Nº 3 / 2005** “El código de conducta en materia de fiscalidad de las empresas y su relación con el régimen comunitario de ayudas de Estado”
Alfonso Lamadrid de Pablo
- Nº 18 / 2006** “Régimen sancionador y clemencia: comentarios al título quinto del anteproyecto de la ley de defensa de la competencia”
Miguel Ángel Peña Castellot
- Nº 19 / 2006** “Un nuevo marco institucional en la defensa de la competencia en España”
Carlos Padrós Reig
- Nº 20 / 2006** “Las ayudas públicas y la actividad normativa de los poderes públicos en el anteproyecto de ley de defensa de la competencia de 2006”
Juan Arpio Santacruz
- Nº 21 / 2006** “La intervención del Gobierno en el control de concentraciones económicas”
Albert Sánchez Graells
- Nº 22 / 2006** “La descentralización administrativa de la aplicación del Derecho de la competencia en España”
José Antonio Rodríguez Miguez
- Nº 23 / 2007** “Aplicación por los jueces nacionales de la legislación en materia de competencia en el Proyecto de Ley”
Juan Manuel Fernández López
- Nº 24 / 2007** “El tratamiento de las restricciones públicas a la competencia”
Francisco Marcos Fernández
- Nº 25 / 2008** “Merger Control in the Pharmaceutical Sector and the Innovation Market Assessment. European Analysis in Practice and differences with the American Approach”
Teresa Lorca Morales
- Nº 26 / 2008** “Separación de actividades en el sector eléctrico”
Joaquín M^a Nebreda Pérez
- Nº 27 / 2008** “Arbitraje y Defensa de la Competencia”
Antonio Creus Carreras y Josep Maria Julià Insenser
- Nº 28 / 2008** “El procedimiento de control de concentraciones y la supervisión por organismos reguladores de las Ofertas Públicas de Adquisición”
Francisco Marcos Fernández
- Nº 29 / 2009** “Intervención pública en momentos de crisis: el derecho de ayudas de Estado aplicado a la intervención pública directa en las empresas”
Pedro Callol y Jorge Manzarbeitia
- Nº 30 / 2011** “Understanding China’s Competition Law & Policy: merger control as a case study”
Jerónimo Maillo
- Nº 31 / 2012** Autoridades autonómicas de defensa de la competencia en vías de extinción
Francisco Marcos

- Nº 32 / 2013 “¿Qué es un cártel para la CNC?”
Alfonso Rincón García-Loygorri
- Nº 33 / 2013 “Tipología de cárteles un estudio de los 20 casos resueltos por la CNC”
Justo Corti Varela
- Nº 34 / 2013 “Autoridades responsables de la lucha contra los cárteles en España (división de poderes y funciones con la UE, reparto interno con las CCAA, aplicación administrativa-judicial, dotación de recursos humanos y materiales).”
José Antonio Rodríguez Miguez
- Nº 35 / 2013 “Una revisión de la literatura económica sobre el funcionamiento interno de los cárteles y sus efectos económicos”
María Jesús Arroyo Fernández y Begoña Blasco Torrejón
- Nº 36 / 2013 “Poderes de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia”
Alberto Escudero
- Nº 37 / 2013 “*Screening* de la autoridad de competencia: Mejores prácticas internacionales”
María Jesús Arroyo Fernández y Begoña Blasco Torrejón
- Nº 38 / 2013 “Objetividad, predictibilidad y determinación normativa. Los poderes normativos ad extra de las autoridades de defensa de la competencia en el control de los cárteles”
Carlos Padrós Reig
- Nº 39 / 2013 “La revisión jurisdiccional de los expedientes sancionadores de cárteles”
Fernando Díez Estella

Serie Economía Europea

- Nº 1 / 2001** “Impacto económico de la inmigración de los Países de Europa Central y Oriental a la Unión Europea”
M^a del Mar Herrador Morales
- Nº 1 / 2002** “Análisis de la financiación de los Fondos Estructurales en el ámbito de la política regional de la Unión Europea durante el período 1994-1999”
Cristina Isabel Dopacio
- Nº 2 / 2002** “On capital structure in the small and medium enterprises: the spanish case”
Francisco Sogorb Mira
- Nº 3 / 2002** “European Union foreign direct investment flows to Mercosur economies: an analysis of the country-of-origin determinants”
Martha Carro Fernández
- Nº 1 / 2004** “¿Es necesario reformar el Pacto de Estabilidad y Crecimiento?”
Ana Cristina Mingorance
- Nº 2 / 2004** “Perspectivas financieras 2007-2013: las nuevas prioridades de la Unión Europea y sus implicaciones en la política regional”
Cristina Serrano Leal, Begoña Montoro de Zulueta y Enrique Viguera Rubio
- Nº 3 / 2004** “Stabilisation Policy in EMU: The Case for More Active Fiscal Policy”
María Jesús Arroyo Fernández y Jorge Uxó González
- Nº 1 / 2005** “La negociación de las perspectivas financieras 2007-2013: Una historia de encuentros y desencuentros”
Cristina Serrano Leal
- Nº 9 / 2006** “La cuestión agrícola en las negociaciones comerciales multilaterales”
Ana Fernández-Ardavín Martínez y M^a Ángeles Rodríguez Santos
- Nº 10 / 2007** “El modelo de desarrollo finlandés y su posible adaptación a los países del Este”
Zane Butina
- Nº 11 / 2008** “La estrategia de Lisboa como respuesta de la UE a los retos de la globalización y al envejecimiento de su población”
Miguel Moltó Calvo

Serie del Centro de Estudios de Cooperación al Desarrollo

- Nº 1 / 2003** “Papel de la UE en las recientes cumbres internacionales”
Mónica Goded Salto
- Nº 1 / 2004** “La asociación Euro-Mediterránea: Un instrumento al servicio de la paz y la prosperidad”
Jesús Antonio Núñez Villaverde
- Nº 2 / 2004** “La retroalimentación en los sistemas de evaluación. Experiencias en la cooperación al desarrollo”
José María Larrú Ramos
- Nº 3 / 2004** “Migraciones y desarrollo: propuestas institucionales y experiencias prácticas”
Carlos Giménez, Alberto Acosta, Jaime Atienza, Gemma Aubarell, Xabier Aragall
- Nº 4 / 2004** “Responsabilidad social corporativa y PYMES”
Amparo Merino de Diego
- Nº 1 / 2005** “La relación ONG-Empresa en el marco de la responsabilidad social de la empresa”
Carmen Valor y Amparo Merino
- Nº 1 / 2008** “Dos modalidades de evaluación: evaluaciones de impacto aleatorias y evaluaciones participativas”
José María Larrú Ramos y Jorge Lugrís Llerandi
- Nº 2 / 2008** “A system not fit for purpose?”
Sven Grimm
- Nº 3 / 2008** “El fortalecimiento institucional de la sociedad civil: principal desafío de la cooperación internacional”
Ramón E. Daubón
- Nº 4 / 2009** “La relación entre las instituciones y el desarrollo económico de las naciones”
Pablo Bandeira
- Nº 5 / 2009** “El desarrollo institucional en el contexto de la ineficacia de la ayuda oficial: valoración crítica y propuestas de acción”
Pablo Bandeira
- Nº 6 / 2009** “El fortalecimiento de capacidades y el apoyo al desarrollo desde las bases: la experiencia de la RedEAmérica”
Rodrigo Villar
- Nº 7 / 2009** “Mind the gap: Addressing the “Delivery Challenge” in EC Development Cooperation”
Jean Bossuyt
- Nº 8 / 2009** “De la reforma política en nuevas democracias: aspectos sistémicos e institucionales y calidad de la democracia”
Manuel Alcántara Sáez y Fátima García Díez
- Nº 9 / 2009** “Algunas limitaciones metodológicas para analizar la gobernabilidad”
Miguel Fernández Trillo-Figueroa

- Nº 10 / 2009 “Fortalecimiento de la sociedad civil para la acción pública y la gobernanza democrática en contextos de desarrollo”
Gonzalo Delamaza
- Nº 11 / 2010 “La gestión de la información en organizaciones de desarrollo Vol. 1 y Vol. 2”
Rodríguez - Ariza Carlos
- Nº 12 / 2010 “¿Más es mejor?”
Larru, José María
- Nº 13 / 2010 “Civil society capacity building: An approach in Uganda”
Groenendijk, Kees
- Nº 14 / 2010 “El futuro de la cooperación europea al desarrollo: ¿Buscar soluciones globales o volver a un nicho para 2020?”
Sven Grimm y Erik Lundsgaarde
- Nº 15 / 2011 “Dos métodos de evaluación: criterios y teoría del programa”
Juan Andrés Ligeró Lasa
- Nº 16 / 2012 “Guía para el uso de herramientas de medición de la calidad de las instituciones públicas en la cooperación internacional”
Pablo Bandeira
- Nº 17 / 2012 “Fortalecimiento institucional y desarrollo: herramientas prácticas para los actores de la cooperación”
Daniel Gayo, Carlos Garcimartín, Roberto Pizarro Mondragón, Eloy Bedoya, Xavi Palau, Graciela Rico, M^a Jesús Vitón y Esther del Campo
- Nº 18 / 2012 "Cooperación técnica para el fortalecimiento institucional: herramientas prácticas para fomentar sus resultados"
Luisa Moreno, Luis Cámara, Juan Ramón Cañadas, Fernando Varela, Cristina Fernández, Jordi Montagud O'Curry, Inmaculada Zamora
- Nº 19 / 2013 “*Governance matters*. Algunas lecciones aprendidas en proyectos de fortalecimiento institucional”
Ana Fernández-Ardavín, Désirée Simonetti y Fernanda Villavicencio
- Nº 20 / 2013 “La integración de la evaluación en el ciclo de las intervenciones de las ONGD”
José María Larrú y María Méndez
- Nº 21 / 2013 “El fortalecimiento de las instituciones públicas en América Latina: situación actual y retos”
Pablo Bandeira

Serie Arbitraje Internacional y Resolución Alternativa de Controversias

- Nº 1 / 2007** “Towards a new paradigm in international arbitration. The Town Elder model revisited”
David W. Rivkin
- Nº 2 / 2008** “Los árbitros y el poder para dictar condenas no pecuniarias”
David Ramos Muñoz
- Nº 3 / 2008** “La lucha contra las prerrogativas estatales en el arbitraje comercial internacional”
José Fernando Merino Merchán
- Nº 4 / 2009** “Due process and public policy in the international enforcement of class arbitration awards”
Stacie I. Strong
- Nº 5 / 2009** “The permanent court of arbitration and the uncitral arbitration rules: current interaction and future prospectives”
Sarah Grimmer

Resumen: Los cárteles son difíciles de detectar, de probar y por lo tanto de condenar. De ahí que se hayan requerido técnicas innovadoras para luchar contra ellos. Adicionalmente a los programas de clemencia, en la década de los 2000, han empezado a surgir programas específicos de recompensas positivas (rewards o bounties) que se han atrevido a dar un paso más en el intento de crear incentivos para aportar a las autoridades competentes información sobre la existencia y el funcionamiento de algunos cárteles. Primero en Corea del Sur en 2002 y luego en Europa (Reino Unido en 2008 y Hungría en 2010) se han puesto en marcha programas de estas características. Esta contribución pasa revista a los principales programas de recompensas existentes, su diseño y su funcionamiento, analiza sus ventajas y sus inconvenientes y aventura un posible diseño marco para aquellas jurisdicciones que deseen incorporarlo en un futuro.

Palabras clave: política pública, competencia, cártel, clemencia, recompensa, denunciante, chivato

Abstract: Cartels are difficult to detect, to prove and thus to condemn. This is why cartels have required the introduction of innovative techniques to fight against them. Beyond leniency programs, during the 2000 decade, some jurisdictions have adopted specific antitrust 'rewards or bounties programs' to induce whistleblowers to provide information about the existence and the functioning of cartels. Firstly in South Korea in 2002 and then in Europe (UK in 2008 and Hungary in 2010) such type of programs have been enacted. This paper reviews the main existing rewards programs, their design and functioning, their advantages and problems and proposes a framework design for those jurisdictions wishing to adopt them in the future.

Keywords: public policy, competition, antitrust, cartels, leniency, reward, bounty, whistleblower

Proyecto I+D+i Ref. DER2011-27249
financiado por:



MINISTERIO
DE ECONOMÍA
Y COMPETITIVIDAD

SECRETARÍA DE ESTADO
DE INVESTIGACIÓN,
DESARROLLO E
INNOVACIÓN

Ente Promotor Observador:



Instituto Universitario de Estudios Europeos
Universidad CEU San Pablo
Avda. del Valle 21, 28003 Madrid
Teléfono: 91 514 04 22 | Fax: 91 514 04 28
idee@ceu.es, www.ideo.ceu.es

ISBN: 978-84-15382-95-9



9 788415 382959