

# Seguridad humana y derecho de la competencia: fundamentos geoeconómicos de la Unión Europea\*

## *Human security and antitrust: Geo-economic foundations of the European Union*

Alejandro Rubio González  
Doctor en Derecho. Abogado del Estado  
Director de Asesoría Jurídica de Navantia, SA, SME



© del autor

Recepción: 5/9/2023  
Aceptación: 1/10/2023

### Resumen

---

El objeto de este artículo es poner de manifiesto el alcance geoeconómico del derecho de la competencia como instrumento para garantizar la paz social y, en definitiva, la seguridad humana. Los fundamentos geoeconómicos de la Unión Europea son una prueba de la relación entre los dos aspectos. En el presente artículo se analiza el alcance político del derecho de la competencia en los Estados Unidos, así como el redescubrimiento de Louis Brandeis y la crítica actual al paradigma del bienestar del consumidor por parte del movimiento neobrandeisiano. Se estudia de qué modo el enfoque brandeisiano incidió en la posición de los Estados Unidos en relación con los cárteles alemanes durante la Segunda Guerra Mundial y la postguerra. En particular, se explica cómo fue implantado en Europa tras la Segunda Guerra Mundial en el marco de la reconstrucción del continente y cómo ello ha garantizado el período de paz y prosperidad más dilatado de la historia de Europa.

**Palabras clave:** Unión Europea; derecho de la competencia; mercado interior; cárteles; nazismo; Segunda Guerra Mundial; bienestar del consumidor

### Abstract

---

The purpose of this article is to highlight the geo-economic scope of antitrust as a tool for ensuring social peace and, ultimately, human security. The geo-economic foundations of the European Union are a proof of the relationship between antitrust and human

\* Las opiniones aquí expresadas son estrictamente personales y solo comprometen al autor.

security. The political scope of antitrust in the United States is analysed, as well as the rediscovery of Louis Brandeis and the current critique of the consumer welfare paradigm by the Neo-Brandeisian movement. It studies how the Brandeisian approach impacted on the position of the United States in relation to German cartels during World War II and the postwar period. In particular, it explains how antitrust was implemented in Europe after World War II as part of the reconstruction of the continent, and how it has ensured the longest period of peace and prosperity in the history of Europe.

**Keywords:** European Union; Competition Law; Internal Market; Cartels; Nazism; II World War; Consumer Welfare

---

## 1. Introducción

El objeto de este artículo es poner de manifiesto el alcance geoeconómico del derecho de la competencia como instrumento para garantizar la paz social y, en definitiva, la seguridad humana. De esta manera desarrollaremos dos de los enfoques más originales del pensamiento del profesor Manuel Ballbé. Por un lado, el valor político y cívico del principio de la competencia más allá de los postulados dominantes propios de la Escuela de Chicago. Esta aproximación original en la doctrina española e inspirada en la Escuela de Harvard anticipó en más de dos décadas el movimiento neobrandeisiano. Por otro lado, el concepto de seguridad humana tal y como ha sido elaborado en el marco de las Naciones Unidas, es decir, una noción integral de seguridad vinculado al desarrollo de las personas y a la garantía del desarrollo de las capacidades y de las libertades del ser humano.

Los cambios acaecidos en la situación política y económica del mundo en los últimos setenta años han afectado a la concepción que tenemos del Estado y a las funciones que se le deben atribuir en la ordenación de la convivencia. En cierta medida, la globalización económica ha supuesto revisar los conceptos tradicionales de poder y de derecho, así como las relaciones entre el poder público y el poder privado. Este fenómeno demuestra que las relaciones entre la economía y el derecho, como técnica de control del poder, son bidireccionales.

De esta manera, una de las premisas básicas de las investigaciones del doctor Ballbé era la importancia de la economía para explicar las decisiones políticas y jurídicas. En definitiva, la incidencia del aspecto económico en la soberanía del Estado y la seguridad humana. Este aspecto es una de las claves, poco exploradas en la bibliografía española, que explican el proceso de integración europea y la lógica que ha permitido que, desde su inicio, hayan desaparecido los conflictos armados en el

ámbito continental. Como señala Barnard, «la fuerza impulsora detrás de la Unión Europea es, y siempre ha sido, la consolidación de un sistema de postguerra de cooperación e integración entre los Estados que hiciese el conflicto armado paneuropeo inconcebible» (Barnard, 2010: 29).

Ya el filósofo Bertrand Russell manifestó, en su conocido ensayo *El poder: Un nuevo análisis social*, que el poder económico no es más que una derivación del poder político y militar (Russell, 2010: 112 y s.). De esta manera, los cambios a los que hemos aludido han alterado el equilibrio geopolítico tal y como se venía entendiendo tradicionalmente. Como advirtió la economista Susan Strange en uno de sus trabajos más conocidos, «las fronteras territoriales de los estados ya no coinciden con la extensión ni con los límites de la autoridad política sobre la economía y la sociedad» (Strange, 1996: IX).

Fabio Bassan, en su monografía sobre el derecho de los fondos soberanos, apunta que «no existen campos de juego políticos y económicos separados donde los estados y las compañías operan respectivamente. De manera creciente, las corporaciones transnacionales regulan los mercados en los que participan, y los estados participan en los mercados económicos (tanto nacionales como internacionales) como operadores. Ambos hacen un uso político de su poder financiero tratando de influir en el mercado en el que operan» (Bassan, 2011: 3). En suma, un análisis económico basado en un mero enfoque cuantitativo no permite aprehender en su conjunto la realidad subyacente a los procesos económicos. Citando de nuevo a Bertrand Russell, «la economía, como ciencia separada, es irreal y engañosa si se la toma como una guía práctica. Es un elemento —un elemento muy importante, es verdad— en un estudio más amplio: la ciencia del poder» (Russell, 2010: 126).

En este contexto, los Estados ya no se limitan a ejercer las formas tradicionales de poder público, sino que han pasado a participar en los mercados en pugna por el poder económico. Eduardo Olier, en su manual sobre geoeconomía, advierte que «una de las principales “armas” comerciales de los Estado son las empresas. Y, muy fundamentalmente, las empresas globales. Es aquí donde nacen las reclamaciones en las que, detrás de los conflictos empresariales, aparece la fuerza de los Estados» (Olier, 2011: 165). Se ha superado la tradicional distinción entre empresas públicas y empresas privadas, ya que no se limitan al ámbito interno, sino que se trata de actuar más allá de las fronteras nacionales. Como señalan Padrós y Cocciolo:

[...] los Estados, participando o interviniendo en una empresa, pueden extender su capacidad de regulación más allá de las fronteras nacionales. Así que la corporate regulation se transforma en un instrumento indirecto de market regulation. Entonces, separar de forma tan simple lo público de lo privado [...]

tiene muchos límites. La intervención pública económica y la participación pública en las empresas plantean numerosos y complejos desafíos. (Padrós y Cociolo, 2010: 155)

Por un lado, han aparecido grandes acumulaciones de riqueza en poder de ciertos Estados que se han movilizadado en el mercado en forma privada, bien a través de fondos soberanos de inversión, bien a través de empresas de titularidad estatal. Por otro lado, especialmente en el ámbito de las tecnologías vinculadas a la red, han aparecido importantes conglomerados empresariales que, aun cuando sean de capital privado, tienen una intensa relación política con sus Estados de origen (Mazzucato, 2013). Por ello, se ha hablado de la aparición de un nuevo capitalismo de Estado vinculado a estos fenómenos.

Aun así, los problemas que se plantean en la actualidad tienen mucho en común con el problema político que generaban las grandes acumulaciones de riqueza privada a principios del siglo XX. Esa concentración de poder económico privado motivó el surgimiento en los Estados Unidos del derecho de la competencia tal y como lo concebimos en los albores del siglo pasado. Como advirtió reiteradamente el profesor Ballbé, es imprescindible conocer el derecho norteamericano para entender el fenómeno de la globalización, pero sin caer en el error de reducir la americanización al enfoque neoliberal. Una de sus aportaciones más atinadas a la doctrina española fue reivindicar la tradición progresista americana y recorrer la evolución intelectual que se inauguró con la campaña New Freedom de Wilson, continuó con el New Deal de Roosevelt y culmina con un Estado administrativo y regulador (Ballbé, 2007).

La tradición progresista norteamericana y su concepción del derecho de la competencia informó de manera decisiva la creación de las Comunidades Europeas en la postguerra. En efecto, como recordaba el profesor Ballbé, el Estado administrativo y regulador norteamericano fue el modelo en que se basó la creación de la Unión Europea, tanto en el plano institucional como en el regulatorio. El ejemplo más ilustrativo era, a su juicio, el derecho antitrust norteamericano, que no es propiamente un derecho mercantil, sino un derecho administrativo de la competencia. Y concluía que ello bebe de la tradición política y jurídica del federalismo económico y en el principio de que no hay democracia política sin democracia económica. En efecto, el principio de fragmentación y equilibrio del poder económico propio del antitrust americano es, a su modo de ver,

[...] la plasmación del principio constitucional federal de *checks and balances* en el ámbito de la economía. La americanización del derecho de la competencia se evidenció en Europa puesto que, con la derrota del nazismo, como señaló Garrigues, «los soldados americanos llevaban en sus mochilas la Sherman Act

de 1890», porque siempre entendieron que el nazismo y la concentración del poder político no eran más que el resultado de una previa concentración de poder económico a través de los cárteles alemanes. (Ballbé, 2007: 217-218)

En definitiva, los fundamentos geoeconómicos de la Unión Europea son una prueba de la relación entre el derecho de la competencia y la seguridad humana. Para acometer el análisis, este trabajo se va a estructurar en tres partes. Para empezar, partiremos del alcance político del derecho de la competencia en los Estados Unidos y su valor constitucional. A continuación, veremos cómo incidió este enfoque en la Segunda Guerra Mundial y la posición de los Estados Unidos en relación con los cárteles alemanes. Finalmente, explicaremos cómo fue implantado en Europa tras la Segunda Guerra Mundial en el marco de la reconstrucción del continente y los albores de la Guerra Fría y cómo ello ha garantizado el período de paz y prosperidad más dilatado de la historia de Europa.

## 2. El valor político del derecho de la competencia

Una de las aportaciones más originales del doctor Ballbé a la doctrina española fue la de subrayar que el principio de competencia, aunque quizá haya sido analizado de una manera más exhaustiva por la economía, es ante todo un principio cívico y político. Así, afirmaba:

Aunque es palmario que en la actualidad estamos totalmente dominados por el concepto económico de la competencia, se trata de recuperar también el valor político-jurídico que fue la antesala de ese concepto económico. En palabras de propio Stigler, premio Nobel de Economía: «aunque no hay duda de que la competencia, y de forma más general la rivalidad, tiene una historia enormemente más larga en la literatura política que en la económica, sin embargo, ha sido objeto de un análisis teórico y empírico más extenso en la economía. (Ballbé, 1998: 107)

Es un error identificarlo con las corrientes neoliberales y asociarlo indefectiblemente a la privatización. De esta manera, el doctor Ballbé advertía:

[...] la lucha antimonopolios no es una lucha neoliberal, sino social. La principal finalidad del derecho de la competencia no es la eficiencia de las empresas, sino la protección de los ciudadanos. Como ha señalado Garrigues, «la legislación antimonopolio refleja una lucha paradójica contra la libertad, en favor de la libertad». (Ballbé, 1998: 115).

Por ello, afirmaba lo siguiente:

[...] la explicación de por qué la competencia ha sido uno de los principios más denostados y poco comprendidos de la Europa Occidental se halla en la visión limitada que se ha dado a la competencia como concepto puramente económico. Precisamente, el valor de la competencia, hoy tan en boga en la economía, proviene de un ámbito que sobrepasa a esta disciplina y que tiene su fundamento en la historia de la lucha por la democracia pluralista y el Estado de Derecho constitucional. (Ballbé, 1998: 107)

En efecto, la monopolización por los economistas del principio de competencia ha llevado a que se perciba como una manifestación de los principios neoliberales y privatizadores, lo que no se relaciona con los orígenes históricos y filosófico-políticos de este principio. Sin embargo, el paradigma dominante en el derecho de la competencia descansa en los postulados de la Escuela de Chicago, cuyo representante más autorizado es Robert Bork, quien plasmó sus pensamientos en su obra *The antitrust paradox* y se ha ido convirtiendo en la corriente dominante desde finales de la década de 1970.

A juicio de Bork (1993), el principal objetivo del derecho de la competencia debe ser promover el «bienestar del consumidor», y la principal forma de lograr ese objetivo era promover la «eficiencia empresarial». Robert Bork construye sus razonamientos a favor de un cambio en el derecho de la competencia sobre cuatro premisas. En primer lugar, sostiene que el único objetivo del derecho de la competencia debe ser promover el «bienestar del consumidor». En segundo término, el único medio claro para lograr este fin de bienestar del consumidor es promover la eficiencia. A continuación, sostiene que el derecho de la competencia es de naturaleza totalmente técnica. Finalmente, afirma que la única manera de entender cómo hacer cumplir la ley «con rigor lógico» es aumentar en gran medida el papel de la economía —y del economista— en la aplicación de la ley (Lynn, 2017: 7).

Los postulados de Bork fueron ya contestados desde el primer momento por autores como Robert Pitofsky (Pitofsky, 1979) y Louis B. Schwartz (Schwartz, 1979). Pitofsky no dudaba en señalar:

[...] es mala historia, mala política y mala ley excluir ciertos valores políticos en la interpretación del derecho de la competencia. Por «valores políticos» entiendo, en primer lugar, el temor a que una concentración excesiva de poder económico genere presiones políticas antidemocráticas y, en segundo lugar, el deseo de mejorar la libertad individual y empresarial reduciendo el margen dentro del cual la discrecionalidad privada de unos pocos en la esfera económica controle el bienestar de todos. Una tercera y principal preocupación política

es que si se permite que el sector de libre mercado de la economía se desarrolle bajo normas de competencia ciegas a todo lo que no sean preocupaciones económicas, el resultado probable será una economía tan dominada por unos pocos gigantes corporativos, que será imposible que el Estado no desempeñe un papel más intrusivo en los asuntos económicos. (Pitofsky, 1979: 1051)

Aun reconociendo que la aplicación de valores políticos no podía ser ilimitada, concluía afirmando:

[...] la tendencia a utilizar un enfoque exclusivamente económico en el análisis antimonopolio excluye importantes consideraciones políticas que en el pasado han sido consideradas relevantes por el Congreso y los tribunales. Consideraciones tales como el temor a que una excesiva concentración de poder económico fomente presiones políticas antidemocráticas, el deseo de reducir el margen de discrecionalidad privada de unos pocos para aumentar la libertad individual, y el temor a que sea necesaria una mayor intrusión gubernamental si la economía está dominada por unos pocos, pueden y deben incorporarse de forma factible a la ecuación antimonopolio. Aunque las preocupaciones económicas seguirían siendo primordiales, ignorar estos factores no económicos sería ignorar las bases de la legislación antimonopolio y el consenso político por el que se ha apoyado la defensa de la competencia (Pitofsky, 1979: 1075).

Como indicábamos más arriba, el paradigma dominante en la actualidad no se compadece con un análisis histórico basado en la gestación filosófica y política del principio de competencia. A juicio de Ballbé:

[...] el principio de la competencia se ha ido gestando históricamente como un principio político, constitucional y jurídico, antes que económico. Su implantación en la economía ha sido el resultado de una previa lucha contra el monopolio en otros ámbitos no económicos del sistema social. Se trata, por tanto, de analizar la génesis tanto de la cultura de monopolio como de su antitética, la cultura en favor de la competencia. Veremos, pues, que la génesis en la lucha contra el monopolio tiene su embrión en la lucha contra el monopolio religioso, posteriormente contra el monopolio político (el absolutismo y el centralismo) y finalmente contra el monopolio económico. (Ballbé, 1998: 107)

El principio de competencia ha sido una pieza esencial de la consolidación del sistema democrático moderno basado en el pluralismo. De esta manera, Ballbé subrayaba:

[...] aunque el término monopolio se asocia ahora automáticamente a la economía, históricamente la lucha contra el monopolio ha tenido un componente político y cultural. El germen del sistema democrático reside en la lucha contra

la concentración del poder. Es desde esta perspectiva histórica como se puede comprobar que la lucha por la democracia comienza por la lucha contra el monopolio en cualquiera de sus vertientes, aunque en ocasiones sólo se ha puesto énfasis en el monopolio político concretado en el Estado absolutista y la concentración de todos los poderes y funciones —ejecutivo, legislativo y judicial— en el monarca. (Ballbé, 1998: 111)

En definitiva, el principio de competencia se construye desde el liberalismo político, sobre la base de que la correlación entre la concentración del poder político, del religioso y del económico y la necesidad de controlarlos, como se plasma ya en las *Cartas de Catón*, de Gordon y Trenchard (Ballbé, 1998: 113). Así, el principio de competencia se gesta en Inglaterra con el movimiento de los *levellers* durante el período de la Revolución inglesa y la Guerra de los Tres Reinos, que se desencadenaron durante el reinado de Carlos I. Quizá el pensador más representativo de esta corriente sea James Harrington. En palabras de Ballbé:

[...] lo que se manifiesta diáfananamente en Harrington —que va a tener una influencia eminente en la Revolución americana— es la correlación que existe entre poder económico y régimen autoritario, es decir, concentración del poder político. Para Harrington, las formas de gobierno dependen de la distribución de la propiedad: «si un hombre es propietario único de un territorio, o sobrepasa al pueblo, por ejemplo, en tres cuartas partes, su régimen es la monarquía absoluta. Si unos pocos o una nobleza con el clero son los dueños de la tierra, o sobrepasan al pueblo en igual proporción, surge el equilibrio gótico y el régimen es la monarquía mixta —como la de España—. Y si todo el pueblo es dueño de la tierra, o la tiene tan dividida entre los ciudadanos que ningún hombre o ningún grupo de hombres, dentro del círculo de los pocos, deshacen tal equilibrio, entonces el régimen sin intervención de fuerza es una república o comunidad. (Ballbé, 1998: 112)

Es decir, el concepto de competencia no surge sobre la base de razonamientos de eficiencia económica, sino que este principio se alumbró sobre los valores y los razonamientos políticos y jurídicos. Se trata de los mismos valores y argumentos que dan forma al pensamiento democrático moderno. Es más, como justifica Ballbé, un pensador jurídico clave en este período como es Sir Edward Coke no dudó en justificar la prohibición de los monopolios en los derechos y las libertades garantizados constitucionalmente por la Carta Magna, el Common Law (Ballbé, 1998: 114).

Este análisis histórico-filosófico queda corroborado si atendemos a la historia legislativa de los Estados Unidos. Como afirma Manuel Ballbé, la lucha contra la concentración del poder económico, y por tanto del



establecimiento de una competencia empresarial, ha sido uno de los puntos más relevantes de la historia social y popular de la sociedad americana. Este principio, insiste Ballbé, sigue manteniendo relevancia constitucional, aunque no se incluyó en la Constitución federal, porque, al igual que los derechos fundamentales, estaba reconocido en las constituciones estatales como atribución propia de los Estados (Ballbé, 1998: 116-117).

No se puede negar la utilidad de los postulados de Bork para la modernización del derecho de la competencia, dotarlo de seguridad jurídica y eliminar ciertas incoherencias y contradicciones en su aplicación (Crane, 2014). Ahora bien, en la actualidad el fenómeno de los gigantes tecnológicos ha obligado a someterlo a revisión. Esta revisión ha venido en denominarse *movimiento neobrandeisiano*, en la medida en que remonta sus raíces intelectuales en el pensamiento de Louis D. Brandeis, un abogado de Boston que prestó sus servicios como juez del Tribunal Supremo de 1916 a 1939<sup>1</sup>. Sus representantes más conocidos son Tim Wu, profesor de la Universidad de Columbia, y Lina Khan, profesora de la misma Universidad y en la actualidad presidenta de la Comisión Federal de Comercio.

Como decíamos, el resurgimiento de las concepciones políticas del derecho de la competencia asociadas a Louis Brandeis tiene como detonante el fenómeno de los gigantes tecnológicos. Así, en un trabajo referido a Amazon, Lina Khan razona que, en el caso de las plataformas tecnológicas, un enfoque basado en el bienestar del consumidor a través del nivel de precios es insuficiente:

Mi argumento es que, para calibrar la competencia real en el mercado del siglo XXI —especialmente en el caso de las plataformas en línea—, es necesario analizar la estructura y la dinámica subyacentes de los mercados. En lugar de vincular la competencia a un conjunto limitado de resultados, este enfoque examinaría el propio proceso competitivo. La idea que anima este marco es que el poder de una empresa y la naturaleza potencialmente anticompetitiva de ese poder no pueden entenderse plenamente sin tener en cuenta la estructura de una empresa y el papel estructural que desempeña en los mercados. La aplicación de esta idea implica, por ejemplo, evaluar si la estructura de una empresa crea ciertos conflictos de intereses anticompetitivos; si puede aprovechar las ventajas del mercado entre distintas líneas de negocio; y si la estructura del mercado incentiva y permite conductas depredadoras. (Khan, 2017: 717)

1. Un resumen ejecutivo de los postulados sobre los que descansa esta escuela puede verse en Khan (2018: 131-132).

Por ello aboga por no considerar de manera incondicionada un resultado concreto y por analizar la estructura y el proceso del mercado:

En la práctica, la adopción de este enfoque implicaría la evaluación de una serie de factores que dan una idea de la neutralidad del proceso competitivo y la apertura del mercado. Entre estos factores figuran: (1) las barreras de entrada, (2) los conflictos de intereses, (3) la aparición de guardianes o cuellos de botella, (4) el uso y control de los datos, y (5) la dinámica del poder de negociación. Un enfoque que tomara en serio estos factores implicaría una evaluación de cómo está estructurado un mercado y si una sola empresa ha adquirido suficiente poder para distorsionar los resultados de la competencia: ¿En qué sectores opera una empresa y cómo interactúan estos sectores? ¿La estructura del mercado crea o refleja dependencias? ¿Ha surgido un operador dominante que actúe como guardián y corra el riesgo de distorsionar la competencia? (Khan, 2017: 717)

Tim Wu califica la situación de una nueva «edad dorada» similar a la que se vivió a principios del siglo xx. Por eso no duda en titular su ensayo como la maldición de la grandeza evocando una de las obras de referencia de Louis Brandeis. Como recuerda Wu, Brandeis era un abogado de los negocios que no resultaba ajeno al papel que desempeñan las empresas en la sociedad. Todo lo contrario, elogiaba a las empresas que crecían y construían riqueza para sus socios, sus clientes y la comunidad. Era el modelo que había vivido durante su infancia en Louisville y que representaba su padre, y consideraba que era el ideal de una economía en democracia. Sin embargo, en su cruzada contra Morgan y el ferrocarril de New Haven, desarrolló una profunda desconfianza contra la nueva clase de monopolio corporativo que se estaba implantando en los Estados Unidos. Detrás de sus discursos y las grandes promesas, las investigaciones de Brandeis sugerían que New Haven estaba construyendo su monopolio mintiendo a los inversores, sobornando a los políticos y pagando a periodistas y académicos (Wu, 2018: 36).

Brandeis tenía un alto concepto ético de la democracia y la economía, que no podían limitarse a maximizar la riqueza y elegir a los gobernantes. El «ideal» de la democracia, debería ser «el desarrollo del individuo para su propio bien y el bien común». En palabras de Tim Wu:

[...] este punto de vista tenía importantes implicaciones sobre cómo debían ser la nación y sus leyes. Una nación digna era aquella que servía de caldero para el carácter y el autodesarrollo, aquella que «nos obliga a esforzarnos por el desarrollo del individuo». Y lo que es más importante, Brandeis no creía que ese crecimiento personal fuera algo que ocurriera sin más: Creía que requería las condiciones adecuadas. Como él decía: «El “derecho a la vida” garantizado

por nuestra Constitución» debe entenderse como «el derecho a vivir, y no meramente a existir». Para vivir, los hombres deben tener la oportunidad de desarrollar sus facultades; y deben vivir en condiciones en las que sus facultades puedan desarrollarse de forma natural y saludable. (Wu, 2018: 38-39)

Una de las notas características del pensamiento de Brandeis era que la libertad industrial, junto con la libertad política y religiosa, eran consustanciales a la democracia efectiva. Por ello, Wu puntualiza:

Lo que Brandeis observó es algo que a menudo ignoramos. Nos gusta hablar de libertades en abstracto, pero para la mayoría de la gente, el sentido de la autonomía está más influido por las fuerzas privadas y la estructura económica que por el gobierno. Para muchos, si no para la mayoría, las condiciones de trabajo determinan gran parte de la vida: cuestiones tan básicas como la duración de la jornada laboral, la amenaza de despido, el acoso o los malos tratos de un jefe y, en algunos empleos, cuestiones tan fundamentales como la seguridad personal o el acceso a un cuarto de baño. Más allá del trabajo, nuestra vida cotidiana está profundamente condicionada por cuestiones económicas como el alquiler, el acceso al transporte o a los comestibles y el seguro médico, incluso más que cualquier libertad abstracta. Por eso Brandeis veía la libertad real como la libertad frente a la coacción pública y privada.

Brandeis consideraba que una economía dominada por las grandes empresas tendía a una cierta inhumanidad. Temía que trabajar en una gran empresa pudiera despojar al pueblo estadounidense de su carácter: «Mucho más grave que incluso la supresión de la competencia es la supresión de la libertad industrial, de hecho, de la condición humana misma». Llegó a detestar la creciente cultura estadounidense del exceso de trabajo, ya fuera autoinfligido, como en el caso del abogado privado, o más amenazador, en la creciente clase de grandes empresas que hacían trabajar a sus empleados más allá de los límites de la resistencia humana. Como escribió una vez sobre las condiciones opresivas y las largas jornadas de trabajo en las nuevas empresas industriales, amenazaban con crear «una vida tan inhumana que haría infinitamente preferible nuestra antigua esclavitud negra». (Wu, 2018: 40-41)

Ello implica que, como hemos advertido más arriba, el derecho de la competencia haya que concebirlo con relevancia constitucional. Es decir, el derecho de la competencia forma parte del sistema de pesos y contrapesos, en este caso para controlar las acumulaciones de poder privado que pueden comprometer el equilibrio del sistema democrático. Las normas del derecho de la competencia sirven como un instrumento de control del poder privado, de impedir el crecimiento de corporaciones monopolísticas que pudieran comprometer el poder de control del gobierno legítimamente elegido (Wu, 2018: 54).

En definitiva, Wu retoma el enfoque de Brandeis en un ejercicio para captar la dinámica del proceso competitivo y retorna a la regla original de la *rule of reason*, para así armonizar la estructura económica con el sistema democrático. Los textos constitucionales suelen limitarse a contemplar el control del poder público. Ahora bien, ello no debe obviar dos factores. Por un lado, la posibilidad de que un poder privado concentrado pudiera llegar a rivalizar con el público, esto es, de empresarios con más influencia que los funcionarios del Gobierno. Por otro lado, que una criatura artificial creada por la ley, la corporación, pudiera tener una protección política superior a la de los seres humanos reales. Por eso la lucha por la democracia, ahora al igual que en la era progresista, debe centrarse en el poder privado, tanto en su influencia sobre el Gobierno como en su unión con él. Al proporcionar controles sobre el monopolio y limitar la concentración privada de poder económico, el derecho de la competencia puede mantener y apoyar una estructura económica diferente de la existente. Puede dar a los humanos una oportunidad de luchar contra las corporaciones y liberar el proceso político del gobierno invisible de estas (Wu, 2018: 138).

Es más, centrándonos en el objeto de nuestro estudio, este enfoque permite explicar el énfasis de la política de los Estados Unidos de imponer el principio de competencia en Europa tras la Segunda Guerra Mundial. Como advirtió Ballbé, el establecimiento de una unión y un derecho europeo más activo en el establecimiento de normas antimonopolio y que favorezcan la competencia, es uno de los pilares del desarrollo de una Europa unida y a la vez plural (Ballbé, 1998: 120). Este extremo no puede explicarse si se sigue el paradigma de que el fin del derecho de la competencia es el bienestar del consumidor. Así, al criticar a Bork, Schwartz no solo analiza los precedentes legislativos, sino que, como queremos hacer con este trabajo, pone especial énfasis en la imposición de la normativa de defensa de la competencia por parte de los Estados Unidos a Alemania y Japón tras la Segunda Guerra Mundial. De este modo, señala que la motivación de la política de descarteización era política: crear centros de poder alternativos que no pudieran ser fácilmente agrupados y controlados por regímenes autoritarios (Schwartz, 1979).

En la misma línea, Tim Wu recuerda la relación entre el ascenso de Hitler al poder y los conglomerados industriales alemanes en industrias claves. Menciona expresamente la empresa de armamento Krupp, la de ferrocarriles e infraestructuras Siemens y, sobre todo, el cártel químico de I. G. Farben. Así mismo, señala que veinticuatro ejecutivos de Farben fueron juzgados por crímenes de guerra en Núremberg, por practicar la esclavitud humana en los territorios ocupados, entre otros delitos; además, I. G. Farben fue objeto de una escisión al estilo estadounidense

en nueve empresas, entre ellas tres grandes: Bayer, Hoechst y Base (Wu, 2018: 80).

### 3. Los cárteles alemanes y la Segunda Guerra Mundial

En la actualidad suele olvidarse que la puesta en marcha del proyecto europeo se enmarca en un contexto histórico y político muy determinado, de manera que está mediatizada por lo que se ha dado en denominar *la cuestión alemana*. La cuestión alemana pone de manifiesto las tensiones geopolíticas y económicas entre Alemania y Francia, así como la situación de Alemania al inicio de la Guerra Fría.

La inclusión de la defensa de la competencia como parte del proyecto europeo aparece desde el primer momento y tiene como antecedente la Declaración de Potsdam. Como consecuencia de la situación de Alemania bajo el régimen nazi, en la Conferencia de Potsdam, antes de cualquier otra solución, se convino que los objetivos de la ocupación de Alemania por los aliados eran su desmilitarización, desnazificación, democratización y descartelización. Con referencia a esta última, Giuliano Marengo ha concluido que

[...] la presión americana fue decisiva para el nacimiento del derecho moderno de la competencia en Europa (*moderno* se utiliza aquí en sentido amplio para describir un sistema en el que los cárteles están en principio prohibidos y la prohibición se toma en serio). Esta presión explica por sí sola la inserción de las reglas de competencia en el Tratado de París. También fue un factor en la adopción de la ley alemana de competencia. Y el precedente representado por el Tratado de París, junto con el natural afán alemán de que la disciplina que estaban a punto de imponerse a sí mismos se extendiera a todo el mercado común, explican las disposiciones sobre competencia del Tratado de Roma. (Marengo, 2002: 303)

El profesor Ballbé, al analizar el valor político del principio de competencia, subrayó la correlación entre el poder económico y los regímenes autoritarios, la concentración del poder político» (Ballbé, 1998: 112). En este sentido, Marengo advierte que «el Nacional Socialismo no solo era incompatible con la idea americana de democracia política, sino con las concepciones económicas americanas de libre comercio y competencia» (Marengo, 2002: 282). En particular, en relación con el régimen nazi, Ballbé puntualiza:

[...] tradicionalmente se ha podido comprobar cómo las dictaduras se han basado en una concentración del poder económico. Los cimientos de los regí-

menes autoritarios han sido siempre los monopolios, que traducían el mismo esquema de concentración del plano político al económico. El presidente de la autoridad de defensa de la competencia alemana (*Bundeskartellamt*) expresó de forma magistral el sustrato económico de la dictadura nazi: «En definitiva, se aposentó una concentración sin precedentes tanto en la industria como en el comercio, la empresa y la banca. Ya antes de 1933 apenas si había competencia en la mayoría de los mercados, porque la autonomía privada estaba ya completamente carcomida y vaciada. Así, también en la economía se presentaban fáciles las cosas a los nazis. El 15 de julio de 1933 éstos promulgan una ley de formación de cárteles obligatorios que sustancialmente venía a corresponder por completo a los deseos de la Asociación Nacional de la Industria Alemana. Queda suprimido el último resto de la competencia. La economía deja de estar al servicio de la satisfacción de las necesidades humanas y es utilizada para implantar un imperio en menosprecio del hombre y la libertad». (Ballbé, 1998: 119)

En el caso de los Estados Unidos, como consecuencia de las restricciones a la inversión extranjera existentes tras la Primera Guerra Mundial, la inversión se canalizó en ese país a través de cárteles internacionales a gran escala. Así sucedió especialmente en los sectores que se podrían considerar estratégicos, como el químico, el del acero, el del petróleo y el del gas, el de los equipos eléctricos y el de los instrumentos de precisión (Graham y Marchnick, 2006: 119). La Depresión provocó que se redujera mundialmente la demanda de productos industriales y desencadenó una sobrecapacidad productiva en todos los sectores. Para conservar su cuota de mercado, las empresas se vieron obligadas a adoptar una estrategia basada en la reducción de precios, lo que, en sectores con altos costes fijos, suponía que aquellos cayeran por debajo del coste medio.

Se trataba en definitiva de circunstancias propicias para la adopción de prácticas colusorias, coordinar la fijación de precios y supervisar las actividades de la competencia. Por ello, como destacan Graham y Marchnick, la inversión extranjera directa que de hecho se hizo en los Estados Unidos en la década de 1930 simplemente tenía por objeto la creación de puestos de observación para verificar el cumplimiento de los acuerdos (Graham y Marchnick, 2006: 15). La presencia de estos cárteles se reveló, según hemos anticipado, como un riesgo para la seguridad nacional. Así, la historiadora Mira Wilkins señala:

[...] durante la Guerra, los responsables políticos habían concluido que las empresas alemanas y el Estado alemán eran lo mismo. El Fiscal General Francis Biddle había advertido al Comité Kilgore en verano de 1944 que «cuando los nazis pierdan, estas firmas alemanas anunciarán sin duda que la guerra no fue su elección ya que son solo empresas comerciales». Había advertido que «una

paz con Alemania que deje esas compañías intactas asegurará otra guerra contra nosotros». Después de la Primera Guerra Mundial, los americanos habían buscado garantizar que ningún activo alemán se devolviera a su propietario original, una resolución que se desvaneció en los años 20. Inicialmente, los estrategas querían asegurarse que no se repitiera la reanudación de la presencia alemana tras la Segunda Guerra Mundial. (Wilkins, 2004: 577)

En este contexto, la aplicación de las normas de defensa de la competencia se reveló como un instrumento decisivo para controlar la inversión de las empresas de los países del Eje en los Estados Unidos. De manera muy gráfica, el historiador Robert F. Maddox ha calificado la lucha contra los cárteles internacionales como la «Guerra dentro de la II Guerra Mundial» (Maddox, 2001). En esta lucha, como se desprende de la cita de Wilkins, los principales instrumentos fueron el Departamento de Justicia, en el que se constituyó la Sección de Guerra Económica, y la investigación que se instruyó por el Comité Kilgore en el Senado. Las investigaciones oficiales tras el estallido de la Segunda Guerra Mundial descubrieron

[...] diversas formas en las que los acuerdos de cárteles internacionales entre empresas estadounidenses y extranjeras trabajaban para socavar la preparación del esfuerzo bélico e implicaban espionaje industrial. Estos acuerdos, que reflejaban los objetivos de política exterior y militar de Alemania y Japón, suponían una amenaza para el éxito del esfuerzo bélico. Los investigadores expusieron cómo I. G. Farben funcionaba como un órgano del régimen nazi no solo para perjudicar a Estados Unidos y sus aliados, sino para ayudar en la planificación y ejecución de los esfuerzos de conquista nazis. Otras empresas alemanas, como Zeiss y Bosch, desempeñaron un papel similar en esta guerra económica. El gobierno japonés utilizó los grandes monopolios familiares, *zaibatsu*, para impulsar sus esfuerzos militares. Si las empresas estadounidenses trataban con empresas japonesas, en realidad estaban tratando con el gobierno japonés. Los acuerdos tipo cártel entre empresas japonesas y estadounidenses proporcionaron a Japón tecnología y procesos estratégicos para la producción de gasolina de aviación de 100 octanos antes de que esta información se pusiera a disposición de las empresas estadounidenses. Los japoneses también pudieron obtener información sobre los envíos de petróleo a Pearl Harbor. Las empresas estadounidenses incluso ofrecieron sugerencias sobre cómo eludir el embargo de la Administración Roosevelt. (Maddox, 2001: IX)

De esta manera, la aplicación sistemática de las normas antitrust se inició con anterioridad a la entrada de los Estados Unidos en la guerra. Así, en 1939 el Departamento de Justicia ejerció acciones contra Allied Chemical Dye y 41 empresas extranjeras por la realización de prácti-

cas anticompetitivas en la fijación del precio del nitrógeno. En los años siguientes, el número de casos en los que el Departamento de Justicia inició investigaciones y ejerció acciones creció exponencialmente.

El Departamento de Justicia, dirigido por el Fiscal General Francis Biddle<sup>2</sup>, creó en 1942 la Sección Económica de la División Antitrust, que fue transferida a la División de Guerra el 28 de agosto de 1943 y adoptó el nombre de Sección de Guerra Económica. Sus funciones principales eran recopilar información industrial, preparar informes sobre organizaciones industriales enemigas o controladas por el enemigo y ayudar a que esta información estuviera disponible para su uso en los esfuerzos de guerra económica de los Aliados<sup>3</sup>. Entre los juristas que prestaron sus servicios en esa unidad podemos destacar a Thurman Arnold, que publicó dos obras de obligada referencia<sup>4</sup>. También debemos referirnos por su valoración crítica de la descartelización de Alemania a James S. Martin, que denunció que no se llevó a cabo totalmente por razones de conflictos de intereses que surgieron con ocasión del inicio de la Guerra Fría (Martin, 1950).

Por su parte, en el Congreso se efectuaron diversas investigaciones a fin de aclarar la incidencia de los cárteles en la seguridad nacional. A principios de 1941 el Comité Especial para la Investigación del Programa de Defensa Nacional, presidido por el entonces Senador Harry S. Truman, inició sus trabajos y puso de manifiesto que las potencias del Eje habían desviado, a través de prácticas restrictivas de la competencia, la producción de materias primas necesarias para el programa de defensa. Entre 1941 y 1942 se celebraron las sesiones relativas al control de patentes por los cárteles del Comité de Patentes, presidido por el senador Homer T. Bone (denominado por ello Comité Bone). A su vez, entre 1943 y 1945, en el seno del Subcomité sobre Movilización Técnica y Científica del Comité de Asuntos Militares, presidido por el senador Harley M. Kilgore (llamado Comité Kilgore), se celebraron las sesiones

2. Sobre su política respecto al régimen nazi y la competencia, pueden citarse sus discursos *War and Democracy*, pronunciado el 26 de mayo de 1942 en el Lasalle College; *Cartels: An approach to the problem*, pronunciado el 23 de febrero de 1944 en el Harvard Club de Nueva York, e *International Cartels*, pronunciado el 7 de abril de 1945 ante la Foreign Policy Association.

3. Entre los objetivos de la Sección de Guerra Económica estaban 1) descubrir y analizar importantes conexiones entre empresas europeas y el control de estas empresas por los alemanes; 2) analizar los medios por los cuales el control alemán podría ser eliminado; 3) examinar los problemas legales que podrían surgir debido al uso de conexiones entre empresas por el gobierno alemán como medio de espionaje y guerra económica; 4) analizar los acuerdos interempresariales entre empresas extranjeras y estadounidenses para determinar sus efectos sobre el comercio y el intercambio comercial en Estados Unidos, y 5) examinar el efecto de los acuerdos de cártel entre empresas extranjeras sobre el comercio y la estructura empresarial de América Latina y otros países.

4. Véanse Thurman W. ARNOLD (1940), *The Bottlenecks in Business*, Nueva York, Reynal & Hitchcock, y Thurman W. ARNOLD (1942), *Democracy and Free Enterprise*, Norman, University of Oklahoma Press. También es de sumo interés su biografía: Spencer WEBER WALLER (2005), *Thurman Arnold: A biography*, Nueva York, NYU Press.



relativas a las prácticas de los cárteles y seguridad nacional. En sus conclusiones el comité Kilgore señaló:

Casi inmediatamente, como consecuencia de esta sacrílega alianza entre Hitler y los cartelistas, los planes de Alemania para la guerra económica, dirigidos en última instancia a la dominación del mundo, se expandieron. El Gobierno alemán se convirtió en un socio silencioso en muchos acuerdos de cártel entre conglomerados alemanes, americanos, británicos, franceses y de otros países con los que la industria alemana había establecido relaciones de cártel. Bajo la cobertura de los acuerdos de cártel, Alemania penetró en la economía de otros países, incluidos los Estados Unidos. Usando a sus socios o filiales, los industriales alemanes construyeron una red que puso en peligro la producción de otros países, obtuvo divisas para Alemania, reunió inteligencia económica y difundió propaganda nazi<sup>5</sup>.

De esta manera, como concluye Maddox:

[...] la aparición de la cuestión de los cárteles internacionales durante la II Guerra Mundial puso de manifiesto que la cuestión antimonopolio, aunque estaba en un segundo plano en el frente interno, resurgiera como resultado de las actividades de la Sección de Guerra Económica del Departamento de Justicia y del Comité Kilgore. Esta exposición de las actividades de cárteles y monopolios ayudó a los que creían que los grandes intereses corporativos de Alemania y Japón utilizaban estos acuerdos para promover los intereses militares de Alemania y Japón. Por lo tanto, la cuestión pasó a formar parte del debate político de posguerra sobre los objetivos de descartelización y desconcentración que se incluyeron en las directivas de Ocupación relativas a Alemania y Japón. (Maddox, 2001: 219)

En este contexto se entiende que en la Conferencia de Potsdam se conviniera que entre los objetivos de la ocupación de Alemania por los Aliados estuviera su descartelización. Ahora bien, como advierte Marenco, aunque tenían poderes directos de intervención en Alemania, el objetivo de los americanos era más ambicioso: «a través del punto de apoyo de Alemania, al ser Alemania el país más industrializado del continente, toda Europa sería reconstruida siguiendo el modelo americano de capitalismo» (Marenco, 2002: 282). En este sentido, no puede dejarse de subrayar que nuestro propio país no permaneció ajeno a las exigencias

5. «Findings and recommendations», en *Cartels and National Security: Report from the Subcommittee on War Mobilization to the Committee on Military Affairs, United States Senate, Pursuant to S. Res. 107, a Resolution Authorizing a Study of the Possibilities of Better Mobilizing the National Resources of the United States*, United States, Congress, Senate, Committee on Military Affairs, U.S. Government Printing Office, 1944, 7.

norteamericanas de descartelizar la economía. Como certeramente apunta Padrós, se aprueba la Ley 110/1963, de 20 de julio, de represión de prácticas restrictivas de la competencia (Padrós, 2022: 53).

En el caso de Alemania, para empezar, el Alto Mando americano en la Alemania ocupada ordenó la descartelización de la industria alemana prohibiendo los cárteles y su desconcentración, ejecutando así una dispersión de la propiedad y del control de la misma. Las otras potencias ocupantes se asociaron a este programa a través del Acuerdo de Potsdam de 2 de agosto de 1945. Cada zona de ocupación tenía su propia normativa, pero la americana y la británica eran muy similares. Por su parte, aunque la legislación francesa contenía una mera declaración de ilegalidad de cualquier concentración excesiva de poder económico, se interpretó en la práctica como una prohibición general de los cárteles y las concentraciones. Tras la creación de la Bizona en enero de 1947, con efectos a 10 de noviembre de 1948, la Ley n.º 75, de reorganización de las industrias alemana del carbón y del acero, estableció la desconcentración y la descartelización de estas industrias. Tras la creación de la República Federal de Alemania el 23 de mayo de 1949, la Ley n.º 75, fue sustituida por la Ley n.º 27 de 16 de mayo de 1950 de la Alta Comisión Aliada. Aunque estas medidas encontraron resistencia en el mundo empresarial alemán, los altos funcionarios alemanes las acogieron influidos por el ordoliberalismo de la Escuela de Friburgo (Marengo, 2002: 283-284).

Pues bien, es en este contexto en el que se inicia el proceso de integración europeo, precisamente sobre la base de las dos industrias antes mencionadas mediante la constitución de la Comunidad Económica del Carbón y del Acero. Como recuerda Wu:

Fue durante el mismo periodo cuando la Comunidad Europea (predecesora de la Unión Europea) adoptó su propio sistema antimonopolio, o de competencia, siguiendo el modelo de la Ley Sherman estadounidense. Al igual que en Estados Unidos, también estaba respaldado no solo por la sensación de que la ley facilitaría el desarrollo económico, sino también por la creencia de que acabar con los monopolios y prohibir los cárteles era esencial para la gobernanza democrática, el florecimiento humano y la prevención de un retorno al despotismo de los años treinta y cuarenta. Las nuevas leyes europeas encontraron apoyo en un movimiento intelectual, los ordoliberales, originalmente una escuela alemana que se había enfrentado a la represión durante la era nazi por su creencia en las libertades económicas. Las creencias ordoliberales coincidían estrechamente con las de los neobrandesianos, comprometidos con el libre mercado dentro de un sólido marco social, político y moral. Al igual que Thurman Arnold, Estes Kefauver y otros estadounidenses, los ordoliberales creían que los verdaderos orígenes del totalitarismo nazi eran las concentraciones de

poder económico que comenzaron con Bismarck. En este sentido, el derecho europeo de la competencia estuvo ligado, desde el principio, al compromiso con la democracia y la libertad humana. (Wu, 2018: 82)

#### 4. El derecho de la competencia como pilar del mercado interior

Con estos antecedentes se puede entender, como advierte Martin, que el objetivo económico de la política de competencia europea, esto es, una competencia sin distorsiones, no se estableció como un fin en sí mismo, sino como un medio para alcanzar el objetivo último de la integración política, no solo la integración económica (Martin, 2007: 5). A nuestro modo de ver, este aspecto es una de las claves, poco exploradas en nuestro país, que explica el proceso de integración europea y la lógica que ha permitido que, desde su inicio, hayan desaparecido los conflictos armados en el ámbito continental.

En efecto, el proceso de integración al que responde este ordenamiento se enmarca en unas circunstancias políticas y económicas determinadas, sin las cuales no es posible entender su contenido, su evolución ni su finalidad. Transcurridos más de setenta años desde la firma del Tratado de París, se tiende a olvidar que el proceso de construcción europea está informado por una estrategia muy precisa y de profundo calado político (Torres Espinosa, 2008: 730). A ello contribuye indudablemente la singular naturaleza del proceso, que, como ha destacado Baquero, conduce a que no pueda hablarse en sentido propio de un texto constitucional, sino de «momentos constitucionales», el primero de los cuales es, precisamente, la constitución de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero:

La constitución de la Comunidad Europea se ha ido formando y sigue formándose a través de sucesivos momentos constitucionales (según expresión de Bruce Ackerman) protagonizados esencialmente por los Estados. El primero fue la firma en París del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (1951). Los momentos sucesivos son bien conocidos. En un futuro cercano el proceso podría completarse con una constitución más perfecta y estable. Por el momento, la Comunidad sólo cuenta con un conjunto heterogéneo de materiales constitucionales. (Baquero, 2002: 79)

Por ello, como sugiere Torres Espinosa:

[...] no debemos dejar de subrayar la relación directa entre el plan que inspiró la constitución de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, y la dirección

que el proceso de integración ha seguido desde entonces. Ello explica que el caso europeo sea la historia de una teoría que ha sido fiel y exitosamente llevada a la práctica. (Torres Espinosa, 2008: 715)

En este ejercicio resulta imprescindible remontarse a ese primer momento constitucional para poder apreciar la significación del proceso en su justa medida. No puede explicarse la lógica del sistema sin el contexto geopolítico ni geoeconómico en el que se inicia el proceso constitucional. Solo tras este análisis se puede apreciar en su conjunto la estrategia subyacente en el denominado Plan Schuman, articulada, por un lado, sobre la base de un marco institucional en que ha cristalizado la Unión Europea y, por otro, en el papel del «mercado interior», incluyendo de manera expresa la política de competencia como instrumento del proceso de integración.

Con referencia al contexto geopolítico y económico, resulta imprescindible no olvidar que el primer paso del proceso de construcción europea se produjo en un momento muy preciso: el final de la Segunda Guerra Mundial y el inicio de la Guerra Fría. Pese a ello, hoy tiende a olvidarse que la puesta en marcha del proyecto europeo está mediatizada por lo que se ha dado en denominar *cuestión alemana*, señaladamente las históricas tensiones geopolíticas y económicas entre Alemania y Francia y la situación de Alemania tras la guerra. Sin embargo, como puntualiza Torres Espinosa, la actual Unión Europea no podría entenderse sin la Comunidad Europea del Carbón y el Acero, y para entender su creación es preciso tener en cuenta la rivalidad franco-alemana (Torres Espinosa, 2008: 740-741). No en vano, como recuerda la historiadora francesa Régine Perron, «la primera Comunidad europea vio la luz sobre la base de dos industrias fundamentales para toda economía, la del carbón y la siderurgia. En efecto, hemos olvidado prácticamente que el carbón era aún al final de la Segunda Guerra Mundial la primera fuente de energía mundial» (Perron, 1997: 53). De hecho, el control de la producción del carbón y del acero en la Cuenca del Ruhr era uno de los focos de tensión entre Alemania y Francia desde mediados del siglo XIX.

De la misma manera, Perron advierte además de las peculiaridades del mercado del carbón, al que no podría aplicarse el modelo de mercado perfecto, ya que intervienen numerosas distorsiones, tanto de orden económico como político (Perron, 1997: 53). Por ello, el problema no se circunscribía al mero control político de una región determinada, sino que también estaba sobre la mesa el control que los cárteles habían ejercido sobre estas materias primas. El historiador Mark Gilbert advierte que, antes de 1939, un cártel de productores alemanes había impedido a Francia la compra del carbón que necesitaba para alimentar su propia industria del acero (Gilbert, 2012: 25).

Todo ello, unido a la experiencia de los Estados Unidos en la guerra económica y judicial contra los cárteles alemanes, explica que en la Conferencia de Potsdam, antes de cualquier otra solución, se hubiera convenido que los objetivos de la ocupación de Alemania por los Aliados eran su desmilitarización, desnazificación, democratización y descartelización.

Como hemos señalado anteriormente, en la conclusión de la Segunda Guerra Mundial, Alemania pasó a ser un país ocupado por las cuatro potencias vencedoras, que, sin embargo, no tenían ninguna noción clara de cuál sería el destino del país (Gilbert, 2012: 24). No solo había unos evidentes intereses contrapuestos entre la Unión Soviética y los Aliados, sino que, dentro de estos, Francia tenía unos objetivos que no coincidían con los de los Estados Unidos y el Reino Unido. El problema del carbón y del acero, particularmente en lo relativo al control de la cuenca del Ruhr, estuvo presente desde el primer momento en la mesa de negociaciones (Torres Espinosa, 2008: 716-717).

Sin embargo, la puesta en práctica del Acuerdo de Potsdam no fue ni sencilla ni definitiva. Por un lado, comenzaron a aflorar las tensiones con la Unión Soviética que conducirían a la Guerra Fría. Por otro, era preciso dar respuesta a la preocupación que suscitaba en Francia la reorganización de Alemania.

En cuanto a la primera cuestión, las tensiones entre el Reino Unido y los Estados Unidos, por un lado, y los soviéticos, por otro, desembocaron en la creación de la Bizona que integraba las zonas de ocupación británica y americana. Estas tensiones se trataron de aplacar durante el Consejo de Ministros de Asuntos Exteriores celebrado en Londres en noviembre y diciembre de 1947. Sin embargo, la reunión resultó un fracaso y no se alcanzó ningún acuerdo respecto del pacto de paz con Austria y Alemania (Gilbert, 2012: 24-25).

En este contexto era necesario garantizar el control occidental sobre Alemania. No obstante, eso no se conciliaba con la postura que venía manteniendo el Gobierno francés. Francia estaba convencida de que la única manera de evitar una nueva amenaza militar alemana era privarle de la capacidad de realizar una actuación independiente. Ello pasaba por retirar el control de la cuenca del Ruhr y atribuirlo a una instancia internacional. No obstante, a la vista de la situación con la Unión Soviética, Francia aceptó cambiar su orientación y aceptar la política angloamericana con respecto a Alemania. Se trataba de frenar la naciente amenaza que constituía el incipiente poder soviético para Europa Occidental y, por extensión, para la propia Francia (Gilbert, 2012: 25). Precisamente, el precio que exigió Francia por ese cambio fue el Acuerdo del Ruhr (Gilbert, 2012: 25-26), que fue formalizado, de manera suscrita por Estados Unidos, el Reino Unido, Francia y los países del Benelux (Bélgica, Holanda y Luxemburgo), el 28 de abril de 1949 (Torres Espinosa, 2008: 217).

Desde el primer momento el acuerdo presentaba graves dificultades y no satisfacía plenamente ni a los americanos ni a los franceses ni a los alemanes (Gilbert, 2012: 26). El Plan Schuman es, en cierta medida, un instrumento para salvar esas limitaciones. Como destaca Torres Espinosa:

[...] este acuerdo creó la Autoridad Internacional del Ruhr, integrada por los seis países indicados más Alemania Occidental. Su objetivo era garantizar que «los recursos del Ruhr no serán utilizados en el futuro para el propósito de la agresión». Sin embargo, a pesar de sus amplias facultades formales, dicho órgano se limitó a «determinar la cantidad de carbón que sería exportado por Alemania Occidental», sobre bases comerciales y no de reparación de los daños de guerra causados. Hasta aquí, todo hacía suponer que se iba a repetir lo acontecido después de la Primera Guerra. Pero no, para entonces los franceses habían ya concebido una novedosa estrategia de integración para Europa: el llamado Plan Schuman. Este importante plan provocaría el nacimiento de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y la disolución de la Autoridad del Ruhr en febrero de 1953. (Torres Espinosa, 2008: 717-718)

Es en este contexto en el que se produce la Declaración Schuman, que, como hemos indicado, constituye el primer momento constitucional de la Unión Europea. En ella el Gobierno francés propone «que se someta el conjunto de la producción franco-alemana de carbón y de acero a una Alta Autoridad común, en una organización abierta a los demás países de Europa». La Declaración continuaba señalando que «la puesta en común de las producciones de carbón y de acero garantizará inmediatamente la creación de bases comunes de desarrollo económico, primera etapa de la federación europea, y cambiará el destino de esas regiones, que durante tanto tiempo se han dedicado a la fabricación de armas, de las que ellas mismas han sido las primeras víctimas».

En esta línea, Baquero indica:

[...] como se ha dicho, el primer «momento constitucional» de la Comunidad fue el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero. Dicho Tratado y los momentos sucesivos tienen su punto de partida en la declaración de Robert Schuman, a la sazón ministro francés de Asuntos Exteriores, hecha pública el 10 de mayo de 1950, víspera del décimo aniversario de la invasión de los Países Bajos, Bélgica y Francia por parte de Alemania. La declaración francesa invitaba a Alemania y otros Estados europeos a unir sus producciones de carbón y acero a fin de dar un primer paso hacia «una Federación europea indispensable para el mantenimiento de la paz». La paz habría de ser garantizada mediante la creación de una solidaridad de hecho entre los miembros de tal federación, lo que haría una nueva entre Francia y Alemania «no sólo

impensable, sino materialmente imposible». La declaración afirmaba además que «Europa no se hará de una vez ni en una obra de conjunto [une construction d'ensemble]: se hará gracias a realizaciones concretas, que creen en primer lugar una solidaridad de hecho» (empezando por sectores económicos clave, como la producción de carbón y acero). (Baquero, 2002: 85-86)

De ahí que Torres Espinosa indique que el objetivo del Plan Schuman era político más que económico, es decir, buscó dar una solución económica a un problema esencialmente político: la prevención de una nueva guerra por la vía de la integración económica y política de Europa (Torres Espinosa, 2008: 721). Como señala Gilbert, bajo el alto tono moral de la declaración subyacía el interés nacional francés y conciliarlo con la decisión americana de hacer de Alemania un aliado en la Guerra Fría. Lo que hizo Monnet fue favorecer un acuerdo con Alemania Occidental cuando aún era débil y usando la Alta Autoridad propuesta para garantizar la existencia de una relación de equilibrio industrial entre los dos países (Gilbert, 2012: 28).

Por tanto, ya desde el primer momento se aprecia una lógica en el proceso que está vinculada a la salvaguardia de la libertad, la seguridad y los valores democráticos. Esta lógica se despliega sobre la base de dos pilares, uno de índole institucional y otro de naturaleza económica. El primero se plasma en el diseño de una arquitectura institucional sin precedentes en el derecho internacional. El segundo, dentro de ese marco institucional, se refleja en el aspecto económico como cauce para convertir la rivalidad geoeconómica en una dinámica de integración y solidaridad.

Dejando al margen el marco institucional, el otro pilar en que se basa la lógica del proceso es la creación de un mercado común como cauce para convertir la tensión geoeconómica en una dinámica de integración y solidaridad. En este punto se aprecia igualmente una línea coherente que se remonta al primer momento constitucional. Baquero destaca lo siguiente:

[...] la orientación económica del proyecto de integración también estaba clara desde el principio. El último párrafo de la declaración aclaraba que, «en contraste con los carteles internacionales, que están dirigidos a dividir y explotar los mercados nacionales mediante prácticas restrictivas y el mantenimiento de altos rendimientos, la organización propuesta asegurará la fusión de los mercados y la expansión de la producción». Ello implica ya la necesidad de controlar los comportamientos de las empresas mediante normas de competencia e impedir el proteccionismo estatal mediante la garantía de la libre circulación de los factores económicos pertinentes. La declaración Schuman, reproducida casi al pie de la letra en el preámbulo del Tratado de París de 1951, constituye

un documento constitucional esencial, pues contiene los valores y los principios fundamentales de carácter tanto político como económico del proceso de integración europea. Los mismos pasarán a la sustancia del Tratado de París, influirán en el informe Spaak y acabarán integrándose en el Tratado de Roma. (Baquero, 2002: 86-87)

Es decir, los dos pilares sobre los que se construye el derecho constitucional económico de la Unión, las libertades de circulación y la libre competencia, aparecen en los textos constitucionales desde el primer momento. Por ello, se puede afirmar con Baquero que:

[...] desde el punto de vista económico, la orientación del derecho constitucional económico comunitario se ha venido basando en «los principios de una economía de mercado abierta y de libre competencia», expresión que encontramos en disposiciones del Tratado tan importantes como los artículos 4, 98 y 105. Tal expresión hay que ponerla en relación con las normas de libre circulación —que tratan de abrir y mantener abiertos los mercados, libres de todo proteccionismo— y las de competencia —que se dirigen a asegurar la libre competencia en tales mercados—. Otras políticas pueden basarse en principios diferentes, pero hoy por hoy operan, por así decirlo, en los intersticios de la orientación básica de «economía de mercado abierto y de libre competencia». Esta orientación básica del derecho constitucional comunitario viene completada con el derecho secundario, en el que las instituciones de la Comunidad gozan de un margen de maniobra amplio pero limitado. (Baquero, 2002: 120)

En la actualidad, el artículo 3, apartado 3 TUE, señala que «la Unión establecerá un Mercado Interior». El concepto de Mercado Interior aparece recogido en el artículo 26, apartados TFUE, según el cual el «Mercado Interior implicará un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales estará garantizada de acuerdo con las disposiciones de los Tratados».

Siguiendo a Mortelmans, podemos decir que la creación del Mercado Interior es un proceso dinámico tal y como se aprecia si se traza su evolución en el tiempo (Mortelmans, 1998: 102). Históricamente se puede apreciar una evolución normativa sobre la base de los conceptos de mercado común, mercado único y mercado interior, lo que nos obliga a detenernos brevemente en las posibles diferencias entre los tres conceptos.

Recuerda Barnard, la creación de un mercado común se encontraba en el centro del proyecto de la Comunidad Europea (ahora Unión Europea). El artículo 2 CEE (actualmente derogado) decía que la Comunidad tenía como cometido la creación de un mercado común, y una de las actividades de la Comunidad enunciadas en el artículo 3 CEE (actualmente derogado) fue la supresión, entre los Estados miembros, de los obstácu-



los a la circulación de mercancías, personas, servicios y capitales (Barnard, 2010: 10).

Conforme al artículo 8 CEE, el Mercado Común se establecería entre los seis Estados miembros originales a partir del 1 de enero de 1970. Como señalan Lenaerts y Van Nuffel:

[...] de acuerdo con el artículo 8 CEE, el mercado común debía establecerse durante un período transitorio de 12 años. Este periodo podría ampliarse, en determinadas circunstancias, a un máximo de 15 años. El Consejo decidió que la primera de las tres etapas de transición se había completado el 31 de diciembre de 1961. La segunda y tercera etapas terminaron de forma automática, con el resultado de que el período de transición había terminado el 31 de diciembre de 1969. El crecimiento económico durante los primeros años de la Comunidad produjo resultados aún más rápidos; por medio de las llamadas «decisiones» de aceleración de 12 de mayo de 1960 y de 15 de mayo de 1962, los Estados miembros han introducido la unión aduanera antes de lo que se había previsto. Por decisión del Consejo de 26 de julio de 1966, la unión aduanera para los productos industriales se puso en marcha a partir del 1 de julio de 1968, un año y medio antes de la expiración del período transitorio previsto en el artículo 14 CEE. (Lenaerts y Van Nuffel, 2011: 199)

Sin embargo, el proceso de liberalización no se culminó en su totalidad antes de que expirara el período transitorio. El impulso se paralizó con ocasión de la parálisis institucional que convencionalmente se ha denominado *euroesclerosis* por la supuesta crisis institucional en que estuvo sumida la Comunidad desde mediados de los años sesenta hasta los años ochenta. Sin embargo, como ha advertido Awesti, no resulta acertado calificar la experiencia de los años 70 como de estancamiento. El proceso de integración continuó de otra manera, siguiendo la dinámica institucional que subyace en la Integración Europea (Awesti, 2009: 50). En efecto, desde el punto de vista institucional existe un efecto muy importante que podríamos llamar *positivo* y nos permite apreciar el papel histórico del Tribunal de Justicia en el proyecto europeo.

Cuando en el período que se ha dado en denominar *euroesclerosis* las otras instituciones se mostraron incapaces de seguir avanzando en el proyecto del Mercado Común, el Tribunal de Justicia puso los cimientos de los principios que hoy configuran el Derecho de la Unión y sentaron las bases de lo que luego sería el Mercado Interior (Awesti, 2009: 48). Nos estamos refiriendo a los principios de efecto directo<sup>6</sup>, primacía<sup>7</sup> o reconocimiento mutuo<sup>8</sup>. Con estas resoluciones el Tribunal de Justicia

6.. Sentencia Van Gend en Loos, 26/62, EU:C:1963:1.

7. Sentencias Costa/E.N.E.L., 6/64, EU:C:1964:34, y Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49.

8. Sentencias Dassonville, 8/74, EU:C:1974:82, y Rewe, 120/78, EU:C:1979:42.

puso los cimientos para que en la década de 1980 la Comisión Delors estuviera en condiciones de completar el mercado interior. Incluso historiadores como Gilbert han puesto de relieve la importancia histórica del Tribunal de Justicia en este proceso (Gilbert, 2012: 111-116).

En este contexto señala Mortelmans que el proceso continuó con la presentación del libro blanco *La realización del Mercado Interior* en 1985, combinando una estrategia de desregulación con otra de re-regulación (Mortelmans, 1998: 104). Según Barnard, por motivos de presentación, el Acta Única reagrupó las cuatro libertades en el renombrado *mercado interior o mercado único* y fijó el plazo en el que debía conseguirse en 1992 (Barnard, 2010: 12). Estos dos autores coinciden en señalar que, desde el punto de vista jurídico, se pueden considerar los conceptos de mercado común, mercado interior y mercado único como sinónimos (Mortelmans, 1998: 107; Barnard, 2010: 12). Ahora bien, desde el punto de vista histórico y político, tienen las connotaciones que acabamos de describir.

Por lo que se refiere a la competencia, como ya hemos visto, tras el Tratado de Lisboa, en la actualidad el articulado de los Tratados no contiene referencia alguna a la libre competencia como elemento sustancial del mercado interior<sup>9</sup>. Ahora bien, ello no puede hacernos olvidar su importancia en el funcionamiento del mercado interior como instrumento de integración. En particular, el Protocolo n.º 27 sobre mercado interior y competencia señala expresamente que «el mercado interior tal como se define en el artículo 3 del Tratado de la Unión Europea incluye un sistema que garantiza que no se falsea la competencia». Los señores de los Tratados siguieron concibiendo la competencia como uno de los pilares del mercado interior, ya que, como advierten Lenaerts y Van Nuffel:

Aunque, por razones políticas, esta referencia ya no figura en los Tratados, se desprende del Protocolo sobre el mercado interior y la competencia que se ha adjuntado al Tratado de Lisboa que el mercado interior incluye un régimen que garantice que la competencia no será falseada. Un mercado interior en el que las fronteras internas no impiden el libre comercio no quedaría intacto si las fronteras interiores se mantuvieran o se reintrodujeran por la acción de las empresas o de los Estados miembros. Eso podría ocurrir si una empresa tuvie-

9. La supresión de la referencia a la competencia se debió a la intervención de la delegación francesa en la elaboración del Tratado de Lisboa. En el proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa se expresó la competencia como un objetivo por derecho propio. Nicolas Sarkozy se opuso, argumentando que la creencia en los méritos de la competencia se había convertido en dogmática. Tras las negociaciones que condujeron al Tratado de Lisboa declaró: «Hemos obtenido una importante reorientación de los objetivos de la Unión. La competencia ya no es un objetivo de la Unión, o un fin en sí misma, sino un medio para servir al mercado interior».

ra una posición dominante en un mercado en particular, cuando las empresas formen cárteles o cuando un mismo Estado miembro pusiese en marcha una empresa o concediera la ayuda a sus propias empresas. (Lenaerts y Van Nuffel, 2011: 197)

Por ello, podemos afirmar que el cambio es más aparente que real. En efecto, el artículo 51 del Tratado de la Unión Europea establece que los Protocolos de los Tratados forman parte integrante de los mismos, por lo que el propio Tribunal de Justicia ha señalado que el mercado interior incluye un sistema que garantiza que no se falsea la competencia<sup>10</sup>. En efecto, la competencia sigue siendo un elemento sustancial del mercado interior, ya que, como ha subrayado Ballbé, «el establecimiento de una Unión y un derecho europeo más activo en el establecimiento de normas antimonopolio y que favorezcan la competencia, es uno de los pilares del futuro desarrollo de una Europa unida y a la vez plural» (Ballbé, 1998: 120).

El principio de competencia sigue teniendo relevancia constitucional en los Tratados, ya que, como advierte Baquero:

[...] la estructura básica del derecho constitucional económico comunitario (libre circulación + competencia) se basa en una distribución normativa de la materia tratada según la división entre lo público y lo privado. Esta separación, sin embargo, no corresponde totalmente a la estructura real de la economía, sino a una división ideal de los actores y sus responsabilidades correspondientes con respecto a los objetivos del Tratado en el ámbito económico. El derecho comunitario ha debido adaptarse, a través de la jurisprudencia y la legislación, a unas realidades económicas que no cuadran con la rígida división entre lo público y lo privado (pensemos, por ejemplo, en la economía mixta, en la intervención pública en la economía, la llamada economía concertada, el proceso de privatización y sus distintos grados de intensidad o el fenómeno de la regulación privada). (Baquero, 2002: 24-25)

Un enfoque meramente formalista que separara los dos ámbitos comprometería gravemente el efecto útil de estas normas. Además, este enfoque fragmentario no se compadecería con la aproximación histórica que hemos delimitado anteriormente. Igualmente, desde el punto de vista conceptual, este enfoque adolecería de una visión limitada de la competencia como concepto puramente económico, que desconoce lo que Ballbé denomina «el valor político-jurídico que fue antesala de ese concepto» (Ballbé, 1998: 107). La competencia y las libertades de circula-

10. Sentencias *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, apartado 20; *Comisión/Italia*, C-496/09, EU:C:2011:740, apartado 60, y *Comisión/España*, C-610/10, EU:C:2011:740, apartado 126.

ción son parte sustancial del mercado interior como instrumento para aliviar las tensiones geopolíticas y económicas. En palabras de Baquero, este enfoque está plenamente justificado, ya que

Los actores privados pueden tener un interés en fragmentar los mercados para obtener mayores beneficios en detrimento de los consumidores. Los Estados pueden intentar restringir la competencia de forma injustificada para proteger a ciertas empresas, con independencia de su nacionalidad. La economía presenta además situaciones mixtas en las que los elementos públicos y privados no se distinguen con facilidad. En muchos casos, un formalismo excesivo en la interpretación de los campos personales de aplicación daría al traste con la efectividad de las normas. (Baquero, 2002: 155)

De ahí que, como hemos indicado, la inclusión de defensa de la competencia como parte del proyecto europeo aparece ya en la Declaración Schuman, tiene como antecedente la Declaración de Potsdam y obedece a la situación de Alemania bajo el régimen nazi. Por lo demás, como hemos visto, este planteamiento entronca con la tradición norteamericana y, frente a lo que entiendan ciertos autores, tiene relevancia constitucional. En este mismo sentido, Baquero advierte lo siguiente:

Siguiendo a Hayek, no parece acertado distinguir tajantemente entre autonomía económica y política, pues es difícil distinguir acciones económicas de acciones políticas. Además, si la constitución es el resultado de ciertas condiciones socioeconómicas, que conducen a un grupo de personas a autolimitarse según ciertas normas y principios, puede ser importante garantizar desde la propia constitución la subsistencia de las condiciones económicas que la hicieron posible. De otro modo, el derecho constitucional corre el riesgo de verse reducido a la protección de derechos de carácter procesal, sin tener en cuenta la sustancia del orden social y económico que producen. Acaso pueda afirmarse que la protección de derechos políticos de participación y de las minorías son tareas constitucionales más importantes y urgentes. Pero ello no debe implicar que deba ignorarse la dimensión económica de la constitución. La autonomía política presupone un grado de autonomía económica, sin la cual la democracia sería ilusoria. Dado que los derechos civiles y políticos están indisolublemente ligados a los derechos económicos y sociales, todos ellos merecen una protección efectiva, aunque sea según niveles distintos de protección. (Baquero, 2002: 77)

En definitiva, Baquero puntualiza:

[...] un derecho constitucional económico que se limitase a controlar las actuaciones públicas no garantizaría la autonomía individual, que podría ser cercenada por otros particulares o grupos económicos privados. El derecho de la com-

petencia, que normalmente tiene una forma legislativa pero en sistemas como el comunitario tiene una naturaleza constitucional, se dirige precisamente a controlar el ejercicio del poder económico privado. (Baquero, 2002: 77)

En conclusión, desde sus inicios, el proceso de integración europea aparece vinculado a la seguridad nacional de los distintos Estados que participan en él y al mantenimiento de la paz aliviando rivalidades geoeconómicas que puedan desencadenar conflictos. Ello explica la estructura del proceso de integración sobre la base de dos pilares: las libertades fundamentales y la libre competencia. Se trataba de evitar los condicionantes políticos y económicos que desembocaron en la Segunda Guerra Mundial.

En esta tesitura, el enfoque basado en el bienestar del consumidor a través de los precios es algo relativamente reciente en el Derecho de la Unión Europea. Como apunta Florian Kraffert, no fue hasta comienzos del siglo XXI cuando la Comisión adoptó un enfoque siguiendo los postulados de la Escuela de Chicago, pasando de un enfoque basado en la estructura competitiva del mercado a otro basado en la eficiencia y los beneficios de los consumidores (Kraffert, 2020: 82 y s.). De ahí que se haya empezado a abrir paso en la Unión Europea de una corriente doctrinal que aboga por redescubrir el valor político de la competencia.

De hecho, Foster y Thelen, en un artículo reciente, advierten que, en la medida en que el modelo europeo de derecho de la competencia hunde sus raíces en el proceso que hemos descrito, el modelo europeo responde en esencia a los postulados de una competencia regulada diseñados por Brandeis. De manera muy expresiva advierten:

Aunque dista mucho de ser perfecto, el régimen de competencia de la UE encarna algunas de las características fundamentales del sistema que Brandeis concibió y defendió. En particular, el sistema administrativo de gestión económica de la UE, más proactivo y flexible, permite a los administradores expertos distinguir entre formas sanas (que fomentan la competencia) y las nocivas (que la destruyen), y actualizarlas continuamente en función de los nuevos acontecimientos. Así pues, el Derecho de competencia de la UE permite una buena cooperación, especialmente entre competidores más pequeños, al tiempo que ayuda a proteger la coordinación entre estas empresas enmarcando la competencia en un conjunto de normas que limitan las formas agresivas de competencia y los comportamientos explotadores de las empresas dominantes que pondrían en peligro la libertad económica de los grupos de productores más pequeños. (Foster y Thelen, 2023: 30)

Por ello, en los próximos años asistiremos a un debate sobre el redescubrimiento de los valores cívicos del principio de competencia. Ello per-

mitirá recuperar legitimidad a la Unión Europea frente a la opinión pública europea, volviendo a poner en el centro al ciudadano, que es una noción más amplia que la del mero consumidor. Además, permitirá afrontar los retos de las nuevas agregaciones de poder económico asociadas a los nuevos gigantes tecnológicos y, lo que es más importante, al capitalismo de Estado proveniente de terceros Estados a través de sus empresas. Solo de esta manera la Unión Europea podrá seguir siendo fiel a sus valores fundacionales y garantizar la paz y la prosperidad de sus ciudadanos como hasta ahora.

## 5. Conclusión

Con este trabajo hemos demostrado la relevancia política del principio de competencia para garantizar la libertad de los ciudadanos y su influencia en el proceso de construcción europea, tal y como ya había razonado Manuel Ballbé en sus trabajos. Desde esta perspectiva puede afirmarse que el derecho de la competencia es un instrumento esencial para garantizar la seguridad humana, entendida como un concepto integral vinculado al desarrollo humano y a la garantía del desarrollo de las capacidades y libertades de las personas. Esta noción hunde sus raíces en la tradición progresista americana, que se inauguró con la campaña New Freedom de Wilson, continuó con el New Deal de Roosevelt y culmina con un Estado administrativo y regulador.

En los Estados Unidos se está produciendo un redescubrimiento de esta tradición aplicada al derecho de la competencia que se inspira en el pensamiento de Louis D. Brandeis, juez del Tribunal Supremo americano y abogado. El pensamiento de Brandeis concebía la democracia como un instrumento para el desarrollo del individuo para su propio bien y el bien común. Desde esta óptica, el derecho de la competencia tiene relevancia constitucional como medio para garantizar el equilibrio de poderes dentro de la comunidad, evitando que poderes privados alcancen una relevancia económica que les permita interferir en el desarrollo de la comunidad. Esta tradición se remonta a los ideales no solo de los padres fundadores y la Revolución Americana, sino que, en última instancia, se remota a los pensadores que sirvieron de soporte intelectual a la Revolución Inglesa.

Este enfoque permite redescubrir el proceso de integración europea y su valor axiológico más allá del puramente económico. El derecho de la competencia ha estado presente en el derecho de la Unión desde la Declaración Schuman con un motivo político claro. Se introdujo por la influencia de los norteamericanos como consecuencia del papel decisivo de los cárteles alemanes en el régimen nacionalsocialista. Su finalidad es,

como la de todo el mercado interior, establecer una solidaridad de hecho que haga inviable un nuevo conflicto bélico en el continente. Desde el punto de vista político, forma parte de un proyecto que puede considerarse un éxito en la persecución de este objetivo.

Por influencia del pensamiento de la Escuela de Chicago, a principios del siglo XXI se impuso en las instancias políticas europeas el criterio de que la única finalidad del derecho de la competencia es promover el bienestar del consumidor. Sin embargo, las actuales circunstancias propician que, como en Estados Unidos, se redescubra la trascendencia política del derecho de la competencia. La influencia en la economía de las grandes corporaciones surgidas con la globalización, especialmente los gigantes tecnológicos y las empresas estatales vinculadas a terceros Estados, no puede afrontarse exclusivamente con un derecho de la competencia basado en el bienestar del consumidor. No se trata de abandonar este enfoque, sino de enriquecerlo tomando como centro al ciudadano como concepto integral.

Este cambio de paradigma no es puramente doctrinal, sino que tiene un alcance práctico y político. Para empezar, es un modo de revitalizar el proceso de integración ante la opinión pública europea y poner al ciudadano en el centro de una política esencial de la Unión. La ciudadanía europea podría percibir un mensaje que le permitiera apreciar que la Unión garantiza su libertad y seguridad frente a los poderes económicos. Desde un punto de vista más profundo, permitiría apreciar que el proyecto europeo hunde sus fundamentos filosóficos y políticos en el liberalismo, la ilustración y el humanismo, entendidos no solo como el resultado de la Revolución Francesa, sino también de las revoluciones atlánticas en su conjunto, incluyendo la tradición política anglosajona. La promoción de la libertad, la seguridad y el desarrollo del individuo son el fruto de un esfuerzo colectivo de los pensadores europeos, que, como punto común, siempre han entendido que el progreso de la humanidad pasa por entender que el derecho está al servicio del hombre.

## Referencias bibliográficas

- AWESTI, Anil (2009). «The Myth of Eurosclerosis: European Integration in the 1970s». *L'Europe en Formation*, 353-354.
- BALLBÉ, Manuel (1998). «La competencia como principio vertebrador del sistema pluralista». En: *Anuario de la competencia 1997*. Madrid y Barcelona: Marcial Pons.
- (2007). «El futuro del derecho administrativo en la globalización: Entre la americanización y la europeización». *Revista de Administración Pública*, 174.

- BAQUERO CRUZ, Julio (2002). *Entre competencia y libre circulación: El Derecho constitucional económico de la Comunidad Europea*. Madrid: Civitas.
- BARNARD, Catherine (2010). *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*. 3.<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press.
- BASSAN, Fabio (2011). *The Law of Sovereign Wealth Funds*. Cheltenham-Northampton: Edward Elgar.
- BORK, Robert H. (1993). *The Antitrust Paradox: A policy at war with itself*. Nueva York: The Free Press.
- CRANE, Daniel A. (2014). «The Tempting of Antitrust: Robert Bork and the Goals of Antitrust Policy». *Antitrust Law Journal*, 79(3).
- FOSTER, Chase y THELEN, Kathleen (2023). *Brandeis in Brussels: Regulated competition and Economic Coordination in the European Union*. Julio de 2023. Disponible en SSRN.
- GILBERT, Mark (2012). *European integration: A concise story*. Lanham, MD: Rowman & Littlefield Publishers.
- GRAHAM, Edward M. y MARCHNICK, David M. (2006). *U.S. National Security and Foreign Direct Investment*. Washington DC: Institute for International Economics.
- KHAN, Lina (2017). «Amazon's Antitrust Paradox». *The Yale Law Journal*, 126(3).
- (2018). «The New Brandeis Movement: America's Antimonopoly Debate». *Journal of European Competition Law & Practice*, 9(3).
- KRAFFERT, Florian (2020). «Should EU competition law move towards a Neo-Brandeis approach?». *European Competition Journal*, 16(1), 55-96.
- LENAERTS, Koen y VAN NUFFEL, Piet (2011). *European Union Law*. 3.<sup>a</sup> ed. Londres: Sweet & Maxwell.
- LYNN, Barry C. (2017). *The consumer welfare standard in antitrust: Outdated or a harbor in a sea of doubt? Testimony before the senate committee on the judiciary: subcommittee on antitrust, competition, and consumer right*. Open Markets Institute
- MADDOX, Robert Franklin (2001). *The war within World War II: The United States and International Cartels*. Westport: Praeger.
- MARENCO, Giuliano (2002). «The birth of modern competition law in Europe». En VON BOGDANDY, A.; MAVROIDIS, Petros C.; MÉNY, Yves (eds.). *European Integration and International Co-ordination: Studies in Honour of Claus-Dieter Ehlermann*. La Haya y Nueva York: Kluwer Law International.
- MARTIN, James S. (1950). *All honorable men*. Boston: Little, Brown and Company.
- MARTIN, Stephen (2007). «The Goals of Antitrust and Competition Policy». *Purdue CIBER Working Papers*, 48.
- MAZZUCATO, Mariana (2014). *The Entrepreneurial State: Debunking Public vs. Private Sector Myths*. Londres: Anthem Press.
- MORTELMANS, Kamiel (1998). «The Common Market, the Internal Market and the Single Market: What's in a Market?». *Common Market Law Review*, 35(1).
- OLIER, Eduardo (2011). *Geoeconomía: Las claves de la economía global*. Madrid: Prentice Hall.



- PADRÓS, Carlos (2022). *Una nueva mirada a la política pública de defensa de la libre competencia y el mercado: A propósito de la US President Executive Order 14036 de 9 de julio de 2021, «Promoting Competition in the American Economy»*. *Jueces para la democracia*, 103.
- PADRÓS, Carlos y COCCILO, Endrius (2010). «La doctrina del TJCE sobre las acciones de oro: Entre la construcción del mercado interior y los retos de la intervención pública en los mercados globales. Reflexiones acerca de la STJCE de 26 de marzo de 2009, asunto C-326/07». *Revista Española de Derecho Europeo*, 33.
- PERRON, Régine (1997). «La signification de la CECA de 1945 à 1958». *Journal of European Integration History*, 3(2).
- PITOFISKY, Robert (1979). *Political Content of Antitrust*. *University of Pennsylvania Law Review*, 127(4).
- RUSSELL, Bertrand (2010). *El poder: Un nuevo análisis social*. Barcelona: RBA.
- SCHWARTZ, Louis B. (1979). «Justice and Other Non-Economic Goals of Antitrust». *University of Pennsylvania Law Review*, 127(4).
- STRANGE, Susan (1996). *The retreat of the state. The diffusion of power in the world economy*. Cambridge: Cambridge University Press.
- TORRES ESPINOSA, Eduardo (2008). «La Comunidad Europea del Carbón y del Acero: Un exitoso y aún inacabado experimento institucional». *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 8.
- WILKINS, Mira (2004). *The history of foreign investment in the United States 1914-1945*. Cambridge: Harvard University Press.
- WU, Tim (2018). *The Curse of Bigness: Antitrust in the new Gilded Age*. Nueva York: Columbia Global Reports.

