



JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 05 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 4 - 28013

Tfno: 914930570

Fax: 914930577

mercantil5@madrid.org

42020306

NIG: 28.079.00.2-2022/0097610

Procedimiento: Juicio Verbal (250.2) 153/2022

Materia: Derecho mercantil

Clase reparto: DEMANDAS ART. 101 Y 102 UE

NEGOCIADO AI

Demandante: D./Dña. [REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

Demandado: VOLVO CAR ESPAÑA, S.L.U.

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

SENTENCIA Nº 920/2022

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. MOISÉS GUILLAMÓN RUIZ

Lugar: Madrid

Fecha: diez de octubre de dos mil veintidós

En Madrid, a 10-10-2022

Vistos por mí, Moisés Guillamón Ruiz, los autos del presente Juicio Verbal, procedo a dictar la siguiente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Por [REDACTED] se interpuso demanda de Juicio verbal contra Volvo Car SLU en fecha de 1-3-2022, teniendo entrada en el juzgado en fecha 4-4-2022, en ejercicio de diferentes acciones, solicitando en el suplico de su demanda que se condene a la demandada al pago a la parte actora la cantidad de 2.155,39 euros e intereses y las costas.

SEGUNDO.- Por decreto se admitió a trámite la demanda, dándose traslado de la misma a la parte demandada para su contestación, la cual tuvo lugar, en tiempo y forma, interesando la desestimación de la demanda y la condena en costas del actor.

TERCERO.- Se citó a las partes a vista para el 13-9-2022. Celebrada la vista, en la misma se resolvió cuestión procesal de inadecuación de procedimiento, desestimando la petición por los motivos que constan en la vista, y desestimando el recurso de reposición frente a la resolución oral; se propuso y admitió por el actor documental y pericial de Eugenio Sayago y se propuso y admitió documental del demandado y pericial de demandado Andrés Ipiña.

CUARTO.- Practicada la prueba quedaron los autos vistos para sentencia.



FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- Acciones ejercitadas

1.1 La parte actora en su escrito de demanda solicita la que se condene a la demandada al pago a la parte actora la cantidad de 2.155,39 euros, intereses y las costas, como consecuencia de la infracción del Derecho de la Competencia. Todo ello lo solicita derivado de los daños causados por prácticas restrictivas de la competencia basándose en los siguientes postulados:

a) Alega que su cliente adquirió el vehículo VOLVO MODELO V 40 D 2 MOMENTUM M MATRICULA [REDACTED] en fecha 17-1-2013.

b) Alega en su demanda que ha cuantificado el sobreprecio en base a tabla de precios medios de BOE de 22-12-17 y refiere legislación de defensa de la competencia, Directiva 2014, resoluciones judiciales varias, artículos del código civil en materia contractual y extracontractual.

1.2 La demandada se opuso a la demanda, alegando prescripción, y disconformidad respecto a la responsabilidad de la demandada por cuanto no ha sido sancionada por el cartel de Club de Marcas en relación a comercialización, disconformidad con la existencia de la propia acción sancionada por la CNMC, disconformidad con la existencia del daño, disconformidad con la existencia de relación de causalidad, y disconformidad con la cuantificación del daño del informe pericial del actor.

1.3 Por tanto habrá que analizarse en esta demanda la prescripción y en cuanto al fondo, disconformidad con la propia acción entablada concreta en primer extremo en cuanto a no haber sido sancionada la demandada por el cartel de Club de Marcas en relación a comercialización, y en su caso respecto al resto de elementos relativos a dicha acción determinada en la Resolución de la CNMC, con la relación de causalidad entre la conducta sancionada por la Comisión y la demanda efectuada contra la demandada, y disconformidad con la existencia de daño, y disconformidad con la cuantificación del daño.

SEGUNDO.- ACCION CONCRETA EJERCITADA. REGIMEN LEGAL APLICABLE.

a) Acción concreta ejercitada. EXP S/0482/13 FABRICANTES DE AUTOMOVILES.

2.1 Se ejercita en este procedimiento una acción de reclamación de cantidad como consecuencia del ejercicio de la acción de daños y perjuicios derivados de una decisión de la CNMC sobre práctica restrictiva de la competencia. Se ejercita una **acción follow on**, derivada de una decisión adoptada por la CNMC.

2.2 En la Resolución de 23-7-2015, relativa a un procedimiento en virtud del artículo 1 LDC la cual se refiere a una infracción única y continuada del artículo 1 LDC, se sancionaba a los destinatarios de la Decisión figurando entre los sancionados VOLVO CAR ESPAÑA, S.A.,



empresa distribuidora de los automóviles de la marca VOLVO en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Foro de **Postventa** desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de **Constructores** en abril de 2010 (PÁG 87).

2.3 En la Resolución se detallan las 3 conductas o carteles según página 25:

1.- Intercambios de información comercialmente sensible sobre la estrategia de distribución comercial, los resultados de las marcas, la remuneración y márgenes comerciales a sus Redes de concesionarios con efecto en la fijación de los precios de venta de los automóviles, así como en la homogeneización de las condiciones y planes comerciales futuros de venta y posventa de los automóviles en España desde, al menos, 2004, hasta julio de 2013, fecha de la realización de las inspecciones citadas. En estos intercambios habrían participado 20 empresas distribuidoras de las marcas AUDI, BMW, CHEVROLET, CITROËN, FIAT-LANCIA-ALFA ROMEO, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, CHRYSLER-JEEP-DODGE, SAAB, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW, con la colaboración de SNAP-ON desde noviembre de 2009. EN ESTA CONDUCTA NO SE ENCUENTRA INCLUIDA LA DEMANDADA.

2.- Intercambios de información comercialmente sensible, sobre sus servicios y actividades de posventa, así como respecto a sus actividades de marketing en España desde marzo de 2010 hasta, al menos, agosto de 2013. En tales intercambios de información habrían participado 17 empresas distribuidoras de marcas de automóviles, en concreto, las de las marcas AUDI, BMW, CHEVROLET, CITROEN, FIAT, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, SEAT, SKODA, TOYOTA, VW, LEXUS, MERCEDES, MITSUBISHI (esto es, B&M; en los elementos probatorios que constan en el expediente se identifica por la citada marca), PORSCHE y **VOLVO**, con la colaboración de URBAN desde 2010.

3.- Intercambios de información comercialmente sensible relativa a las condiciones de las políticas y estrategias comerciales actuales y futuras con respecto al marketing de posventa, campañas de marketing al cliente final, programas de fidelización de clientes, las políticas adoptadas en relación con el canal de Venta Externa y las Mejores Prácticas a adoptar por cada una de las citadas marcas, con ocasión de las denominadas “Jornadas de Constructores”, en los que habrían participado 14 empresas distribuidoras de las marcas de automóviles que participaban en los anteriores intercambios de información, en concreto, AUDI, BMW, CITROEN, FIAT, FORD, HYUNDAI, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, SEAT, SKODA, TOYOTA, VW, LEXUS, RENAULT, SAAB y **VOLVO**, desde abril de 2010 a marzo de 2011.

2.4 Estos intercambios de información confidencial comprendían, por tanto, gran cantidad de datos, tales como (i) la rentabilidad y facturación de sus correspondientes Redes de concesionarios en total y desglosado por venta de automóviles y actividades de posventa; (ii) los márgenes comerciales y política de remuneración ofrecida por las marcas a sus Redes de concesionarios; (iii) las estructuras, características y organización de sus Redes de concesionarios y datos sobre políticas de gestión de dichas Redes; (iv) las condiciones de



sus políticas y estrategias comerciales actuales y futuras de marketing de posventa; (v) las campañas de marketing al cliente final; (vi) los programas de fidelización de sus clientes.

2.5 Todo ello forma parte de un acuerdo complejo, en el que se subsumen múltiples acuerdos de intercambio de información comercialmente sensible, participando 14 del total de las marcas incoadas, en concreto, AUDI, BMW, CITROEN, FIAT, FORD, HYUNDAI, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW en los tres foros de intercambio; CHEVROLET, HONDA, KIA, LEXUS, RENAULT, SAAB y **VOLVO en dos de ellos** y MITSUBISHI, MERCEDES, CHRYSLER y PORSCHE, en uno de ellos.

2.6 Además, como se expone en la página 27 de la Resolución, los intercambios de información confidencial abarcaban datos relativos a rentabilidad, facturación de redes de concesionarios, márgenes comerciales, política de remuneración, estructura y organización de sus concesionarios, condiciones de estrategias comerciales, marketing al cliente final, fidelización, etc.

2.7 En concreto respecto a la demandada, consta participación en intercambios de información con competidoras en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores en abril de 2010.

2.8 Por ello, en resumen, se ejercita por el adquirente de vehículo a motor Volvo, una acción follow on derivado de una Decisión de la CNMC, que se circunscriben a la de 23-7-2015. Se dirige contra una destinataria de la Decisión, y la misma ha sido sancionada por su participación en el cartel de postventa y en el de marketing, y no en el de venta.

2.9 Dicha Resolución fue recurrida, dictándose sentencia por la **Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de diciembre de 2019**, cuya resolución fue recurrida, dictándose finalmente **STS de fecha 6-5-2021** que desestima el recurso del recurrente.

b) Directiva de Daños y Real Decreto-Ley 9/2017 de 26 de mayo.

2.10 Se dictó Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014, relativa a determinadas normas por las que se rigen las acciones por daños en virtud del Derecho nacional, por infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea Texto pertinente a efectos del EEE, para su trasposición a más tardar en fecha 27-12-2016 (art. 21).

2.11 Se traspuso la misma, conforme Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo, por el que se transponen Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre el desplazamiento de trabajadores y además en el mismo se determina respecto al derecho transitorio en su DT 1ª que “1. *Las previsiones recogidas en el artículo tercero de este Real Decreto-ley no se aplicarán con efecto retroactivo. 2. Las previsiones recogidas en el artículo cuarto de este Real Decreto-ley serán aplicables exclusivamente a los procedimientos incoados con posterioridad a su entrada en vigor*”. Por tanto, respecto al derecho sustantivo, se establece su carácter no retroactivo, y respecto al derecho procesal, se aplicará a la nueva normativa, según el citado Real Decreto.



c) Régimen legal aplicable.

2.12 En relación con **el régimen legal aplicable**, si acudimos a la propia Directiva a su art. 22, aplicación en el tiempo, en el mismo se determina que los estados miembros aseguren que las medidas nacionales conforme el art. 21 **no se apliquen con carácter retroactivo**.

2.13 Atendiendo al Código Civil, el art. 2.3 Cc determina que “3. *Las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario*” y el art. 9.2 CE determina que “3. *La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos*”.

2.14 A juicio de este juzgador, el régimen general aplicable que debe de atenerse en estas reclamaciones se circunscribe en teoría al vigente a la fecha de producción de los hechos que son desde 2006 hasta 2013 en relación al cartel, y **la demandada desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013**, y por ello dicho régimen se circunscribe a la LDC en la fecha de producción de los hechos, **siendo una acción de reclamación que se sustenta en el art. 1902 CC**.

2.15 En este sentido se han pronunciado la práctica totalidad de la jurisprudencia menor, destacando por todas la **ST AP Madrid S 28 de 28-1-2022** que determina en su fundamento quinto en relación con el cartel de camiones que “*El comportamiento infractor se estuvo produciendo entre el 17 de enero de 1997 y el 18 de enero de 2011. Esa es la referencia cronológica de interés. Porque la aplicación de la Directiva 2014/104/UE no se determina en función de la fecha de la resolución de la autoridad de Competencia o del momento de interposición de la demanda. Como el sustento para las acciones de responsabilidad por daños hay que buscarlo en la propia conducta anticompetitiva hay que atender al marco jurídico que era aplicable cuando ella se produjo. Por lo que en el caso que nos ocupa no podemos acudir a la aplicación de la Directiva 2014/104/UE y a su norma de transposición al Derecho español, el Real Decreto Ley 9/2017 (que modificó la Ley 15/2007, de Defensa de la competencia), dado que la fecha de ocurrencia de los hechos es anterior a la vigencia de esas normativas. El principio de interpretación conforme a directiva tiene su límite en los postulados de la no retroactividad y de la seguridad jurídica que rigen en el Derecho de la Unión, por lo que los acontecimientos que aquí nos ocupan quedan fuera de su ámbito de aplicación temporal. La irretroactividad de la nueva norma sustantiva está además enunciada en el artículo 22 de la Directiva y en la disposición transitoria primera del RDL 9/2017. La acción de reclamación debe quedar sustentada, por lo tanto, en la tradicional responsabilidad civil extracontractual (artículo 1902 del C. Civil y sentencia de la Sala 1ª del TS 651/2013, de 7 de noviembre , sobre el cártel del azúcar), en relación con las previsiones contenidas en el artículo 101 del TFUE , que considera ilícitos los acuerdos colusorios, y en el artículo 16 del Reglamento (CE) 1/2003 , que obliga a la aplicación uniforme de la normativa comunitaria de la competencia y a que los tribunales tengan presente el sentido de las Decisiones adoptadas por la Comisión europea. A la luz, todo ello, de la jurisprudencia que emana del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), dado que se trata de materia que interesa al Derecho comunitario”.*



2.16 Deben dejar constancia que todas las cuestiones procesales fueron debidamente resueltas en la vista, y que debe de analizarse la prescripción antes de analizar las cuestiones relativas a la disconformidad con la relación de causalidad y con el daño y su cuantificación. Debemos establecer que estamos ante reclamaciones de cantidad (pretensiones de resarcimiento) derivadas de una acción *follow on*, donde queda determinada la infracción realizada por la sancionada, y cuyos hechos controvertidos se centran en cuanto al fondo en relación con la relación de causalidad entre la acción y el daño, y la existencia o no de daño, así como su cuantificación. Aunque el demandado manifieste como motivo de oposición la propia acción en sí, debe reconducirse a su análisis dentro de la relación de causalidad y el daño producido, ya que la acción en sí misma queda acreditada por la Resolución dictada.

TERCERO.- HECHOS PROBADOS.

3.1 Una vez delimitada la acción ejercitada (acción de indemnización por daño de defensa de la competencia, acción *follow on* por derivar de Sanción de la Autoridad de la competencia) y su regulación legal (la anterior regulación de la LDC en relación con el art. 1902 Cc y con la interpretación conforme al art 101 y 102 TFUE), debemos establecer los hechos declarados probados.

3.2 Son hechos probados, conforme prueba debidamente practicada en juicio, a los efectos de esta resolución, los siguientes hechos:

1º La parte demandante es titular de vehículo VOLVO MODELO V 40 D 2 MOMENTUM M MATRICULA 4555HMT en fecha 17-1-2013 por 23.500 euros. (24.500 euros menos 1.000 euros de programa PIVE).

2º Se dictó Resolución de la Comisión en fecha 23-7-2015, siendo confirmada la misma por STS de 6-5-2021, siendo destinatarios de la resolución en lo que aquí nos interesa Volvo Car España SA, empresa distribuidora de la marca Volvo en España, por su participación en los intercambios de información con competidoras en el Foro de Postventa desde marzo de 2010 hasta agosto de 2013 y en las Jornadas de Constructores en abril de 2010 (PÁG 87).

3º En la citada resolución del TS se determina que dicha conducta es una infracción por objeto, con efectos perniciosos sobre la competencia efectiva en el mercado. Se determina que es una infracción única y continuada, si bien especifica e individualiza las conductas y las responsabilidades de cada uno de los sancionados.

4º Se interpuso demanda de acción por daños en fecha 1-3-2022 por el demandante contra Volvo Car España SL.

CUARTO.- PRESCRIPCIÓN.

4.1.- A propósito de la prescripción alega la demandada en sus páginas 41 y siguientes, en síntesis, que la acción se encuentra prescrita, debiendo aplicarse el plazo de 1 año y fijar el día de inicio del cómputo o dies a quo en la fecha de la Resolución de la CNMC. La actora



se opuso a dicha excepción alegando inicio desde firmeza de la Resolución. Para poder resolver esta cuestión sustantiva (por todas STJUE 22-6-2022) debe analizarse y determinarse el día de inicio del plazo, y posteriormente el plazo de prescripción, pues el segundo trae causa del primero.

4.2. Respecto al inicio del plazo, alega el demandado que debe computarse la fecha de la Resolución de 2015 o la de su publicación por la CNMC en verano de 2015, alegando en apoyo de dicha pretensión, sentencias de distintos carteles y TS. Alegó en sala la STJUE de 22-6-2022. EL actor se opuso.

4.3 El plazo de prescripción de las acciones por daños queda regulado con carácter extracontractual en cuanto a nuestro régimen legal aplicable en el art 1969 CC el cual establece que se produce la misma desde el día en que pudieron ejercitarse las acciones que no tengan previsto otro plazo, y tras transposición de la Directiva de daños de 2014 en la LDC en su art. 74 se determina que *“El cómputo del plazo comenzará en el momento en el que hubiera cesado la infracción del Derecho de la competencia y el demandante tenga conocimiento o haya podido razonablemente tener conocimiento de las siguientes circunstancias:*

a) La conducta y el hecho de que sea constitutiva de una infracción del Derecho de la competencia; b) el perjuicio ocasionado por la citada infracción; y c) la identidad del infractor.

3. El plazo se interrumpirá si una autoridad de la competencia inicia una investigación o un procedimiento sancionador en relación con una infracción del Derecho de la competencia relacionados con la acción de daños. La interrupción terminará un año después de que la resolución adoptada por la autoridad de competencia sea firme o se dé por concluido el procedimiento de cualquier otra forma.

4. Asimismo se interrumpirá el plazo cuando se inicie cualquier procedimiento de solución extrajudicial de controversias sobre la reclamación de los daños y perjuicios ocasionados. La interrupción, sin embargo, solo se aplicará en relación con las partes que estuvieran inmersas o representadas en la solución extrajudicial de la controversia”.

4.4 Así, desde un punto de vista legal no es controvertido que el plazo debe fijarse desde que el demandante pudo conocer dicha conducta, si bien con el régimen anterior aunque cabía la interrupción de la prescripción, no se producía en los términos previstos en el actual art. 74.3 LDC.

4.5 A propósito de dicho conocimiento por el agraviado o el perjudicado por el cartel o conducta colusoria, podemos destacar criterios jurisprudenciales en la UE destacando por un lado la STJUE de 28-3-2019 (Cogeco) que determinó que es indispensable, para que la persona perjudicada pueda ejercitar una acción por daños, que sepa quién es la persona responsable de la infracción del Derecho de la competencia (50), si bien en su fundamento 52 establece que *“En efecto, la conformidad de un plazo de prescripción con las exigencias del principio de efectividad, tiene una especial importancia tanto por lo que respecta a las acciones por daños ejercitadas con independencia de una resolución firme de una autoridad nacional de la competencia como para aquellas que resultan de tal resolución. En cuanto a*



estas últimas, si el plazo de prescripción, que empieza a correr antes de la finalización de los procedimientos a cuyo término se dicta una resolución firme por la autoridad nacional de la competencia o por una instancia de recurso, es demasiado corto en relación con la duración de esos procedimientos y no puede suspenderse ni interrumpirse durante el transcurso de tales procedimientos, no se descarta que ese plazo de prescripción se agote antes incluso de que finalicen los referidos procedimientos. En ese caso, la persona que hubiera sufrido daños no podría ejercitar acciones basadas en una resolución firme en la que se declare la existencia de una infracción a las normas de competencia de la Unión.”

4.6 En la misma se determina a propósito de la cuestión prejudicial planteada en cuanto a la institución de la prescripción en Portugal, que establece un plazo de 3 años desde el conocimiento por el agraviado y sin interrupción, entre otras cuestiones, que si el plazo empieza a correr antes del fin o de la firmeza de los procedimientos, y es demasiado corto en relación con esos procedimientos, y no puede suspenderse ni interrumpirse, se puede agotar dicho plazo antes del fin de los mismos, sin poder ejercitar el perjudicado dicha acción.

4.7 En la sentencia de 22-6-2022, se determina que “(60) *De ello se deduce que la existencia de una infracción del Derecho de la competencia, la existencia de un perjuicio, la relación de causalidad entre ese perjuicio y la infracción y la identidad del autor de esta forman parte de los elementos indispensables de los que la persona perjudicada debe disponer para ejercitar una acción por daños. (61) En estas circunstancias, procede considerar que los plazos de prescripción aplicables a las acciones por daños por infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión no pueden empezar a correr antes de que haya finalizado la infracción y de que la persona perjudicada tenga conocimiento o haya podido razonablemente tener conocimiento tanto del hecho de que ha sufrido un perjuicio por razón de dicha infracción como de la identidad del autor de esta*”, y reitera que el dies a quo se computa desde que el perjudicado tiene conocimiento o haya podido razonablemente tener conocimiento del hecho, y del autor. En todo caso esta sentencia se circunscribe a determinar en el cartel de los camiones si se determina el dies a quo entre el día de la Decisión o de la publicación en el DOCE, optando por la segunda, pero no se establece con carácter imperativo o determinante que dicho conocimiento en procedimientos de defensa de la competencia se produzca en todo caso con la Resolución, o publicación de la misma. Determina que en el caso del cartel de los camiones (donde se discute que el día de inicio comience con la resolución o con la publicación), se colma en dicho caso con la Publicación.

4.8 Relacionado con estas dos resoluciones, en cuanto a la necesidad de determinar en este cartel de coches la fecha de inicio de prescripción, se debe dejar constancia que es un procedimiento donde se dictó resolución en 2015, que ha alcanzado la firmeza en el año 2021 (6 años después), y por otro lado que no existe una publicación equiparable a la publicación de la Decisión en el DOCE, al margen de la página web de la CNMC.

4.9 En relación con los tribunales españoles, podemos destacar distintas resoluciones (exponiendo algunas de este año) que analizan la prescripción, algunas determinando el dies a quo en la fecha de la firmeza de la resolución (Sentencia del Juzgado Mercantil 3 Madrid del cartel de los sobres, si bien se declaró la firmeza de la sentencia durante el



procedimiento, o STS de 22-3-2021 que manifiesta que “no tiene sentido que la compañía recurrida dé valor a la resolución administrativa de 30 de abril de 2010 a los efectos de la prescripción, al entender que tras su notificación ya tenía el asegurado constancia de la existencia del siniestro; pero se la niegue como elemento de convicción para acreditar la situación laboral objeto de cobertura, con lo que incurre en un comportamiento claramente contradictorio con afectación a la excepción articulada y que determina, en el contexto expuesto, que se deba aceptar la tesis del recurso, en tanto en cuanto postula, al menos, como día inicial del plazo de la prescripción, el de la firmeza de la resolución administrativa”), otras determinando la fecha de la Resolución en otros carteles (ST AP Barcelona de 15-7-2022), y otras (en cuanto a la prescripción en el cartel de camiones, desde la publicación, por todas ST AP Madrid Sección 28 de 8-7-2022).

4.10 Además debemos conjugar los principios fundamentales consistentes en el derecho al pleno resarcimiento del perjudicado que se complementa con la efectividad del derecho de daños, junto con “la plena capacidad para litigar” (STS 8-6-2015 22-2-2021) y la interpretación restrictiva de la prescripción.

4.11 Sentado lo anterior, en el caso que nos ocupa, la parte demandada alega que debe ser desde la CNMC y posteriores actos de publicidad que fundamentan el pleno conocimiento de los perjudicados. La actora alegó desde la firmeza, sin más consideraciones.

4.12 Debemos atender a distintos criterios de ponderación en este cartel en concreto. En primer lugar la Resolución nacional data del año 2015 donde existen pluralidad de sancionados, por 3 conductas distintas, y multitud de recursos, ante AN y TS, con fechas de firmeza del TS coincidentes en el año 2021. En segundo lugar en la citada resolución existen 3 carteles sancionados (por venta, postventa y marketing), y relacionados con ellos se sancionó por la CNMC en multitud de Resoluciones a distintos concesionarios. Si atendemos al plazo en dicha fecha 2015, debería fijarse 1 año desde el año 2015, dilatándose la firmeza de la resolución hasta el año 2021, donde finalmente se determina en este cartel la “antijuricidad de la conducta del cartel por objeto”.

4.13 Por ello puede determinarse que puede ser contrario al Derecho de daños y al derecho al pleno resarcimiento el establecimiento de un dies a quo como es el de la Resolución de la CNMC o publicación en su página web, que sanciona a multitud de afectados por 3 carteles distintos, sin más consideraciones, estableciéndose recurso frente a ellos por motivos relacionados en todo caso con el cartel por objeto, desestimado en todos los recursos, y coincidente con otro cartel como es el de concesionarios.

4.14 Por ello, en un escenario actual, con distintos criterios de interpretación de la “plena capacidad para litigar” parece más prudente fijar el dies a quo en el momento de la firmeza de la Resolución administrativa, pues no puede acreditarse por los demandados que los actores tuvieran plena capacidad para litigar en el cartel que nos ocupa en la fecha de la Resolución del año 2015.

4.15 Atendiendo al inicio de la prescripción o fijación del dies a quo, debe de fijarse por ello el plazo de 5 años, al ser cuestión sustantiva y nacer en el año 2021 en este caso. El régimen legal previo a la transposición de la Directiva quedaba fijado en 1 año (fecha de resolución),



pero si atendemos a la fecha en la que empezó a computarse (2021), debemos acudir al CC 1939 Cc y sus Disposiciones Transitorias, estando en todo caso al cómputo de 5 años, pues si ni siquiera ha nacido el derecho a prescribir, debe prevalecer el criterio del TJUE de 5 años que computa incluso a los que están prescribiendo (STJUE 22-6-2022).

4.16 Por lo anteriormente expuesto considero que debe de considerarse como fecha de inicio la de la firmeza de la Resolución, 6-5-2021, y debe de aplicarse el plazo de 5 años al iniciarse su cómputo después de la transposición de la Directiva, habiéndose presentado la demanda en el año 2022, 1-3-2022, debiendo desestimarse la prescripción alegada.

QUINTO.- ACCIÓN, RELACION CAUSALIDAD Y DAÑO.

5.1 Debemos proceder a analizar la acción concreta ejercitada, considerando ésta una acción follow on contra un destinatario de la Resolución de la CNMC. El actor debe por tanto en esta acción de indemnización probar no la acción en sí, pues ya queda establecida y acreditada en la propia CNMC, sino la existencia de daño y la relación de causalidad entre dicha acción producida y el daño que se reclama. Asimismo debe de cuantificarse el mismo por el demandante, extremo éste que se resolverá con posterioridad si es que procede.

5.2 Además se puede discutir la relación de causalidad entre la acción objeto de sanción y la producción de daño, que es lo que los demandados alegan, como es el caso, en relación con que la acción objeto de sanción no conlleva a la producción de un daño y no existe dicha relación de causalidad.

a) La acción.

5.3 La acción queda acreditada por el contenido de la Resolución de la CNMC, que determina que la infracción consistió en una pluralidad de conductas, que en todo caso quedan circunscritas a un intercambio de información confidencial de gran cantidad de datos, tales como (i) la rentabilidad y facturación de sus correspondientes Redes de concesionarios en total y desglosado por venta de automóviles y actividades de posventa; (ii) los márgenes comerciales y política de remuneración ofrecida por las marcas a sus Redes de concesionarios; (iii) las estructuras, características y organización de sus Redes de concesionarios y datos sobre políticas de gestión de dichas Redes; (iv) las condiciones de sus políticas y estrategias comerciales actuales y futuras de marketing de posventa; (v) las campañas de marketing al cliente final; (vi) los programas de fidelización de sus clientes.

5.4 Así, en lo que respecta a este “cartel de coches” se diferencian en la Resolución de la CNMC 3 conductas objeto de sanción, es decir 3 acciones distintas. La primera relativa a intercambios de información en el llamado Club de Marcas, origen del intercambio, que afectaba a la comercialización de todos los vehículos, mediante reuniones secretas, dos veces al año con acreditación de al menos 16 reuniones, por dichos integrantes, con evolución en la estrategia del intercambio de información. La segunda afecta al mercado de postventa. La Resolución determina en su página 32 que crearon un “Programa de Intercambio de información de indicadores de posventa” y se reunieron en los denominados “Foros de Directores de Posventa”, analizando la información intercambiada y las políticas comerciales futuras a implementar por las citadas marcas, en el ámbito de la crisis económica (el



aumento de este mercado por dicho motivo). La tercera relativa a intercambio de información de marketing, en el que las marcas intercambiaron información confidencial con ocasión de las reuniones de los responsables de Marketing de Posventa, denominadas “Jornadas de Constructores”, desde abril de 2010 hasta marzo de 2011.

5.5 Por tanto, de la lectura de esta Resolución queda acreditada la acción (3 acciones), ya que se determina en la misma una conducta que abarca 3 distintos tipos de acuerdos colusorios, en los que el demandado ha intervenido directamente en dos de ellos, refiriéndose las conductas antijurídicas sancionadas por la CNMC a acuerdos colusorios de venta, de postventa, y de marketing. Así, debemos destacar que la resolución afecta a 3 tipos de intercambios de información, en el llamado Club de Marcas, que afectaba a distribución y comercialización de todos los vehículos distribuidos en España por las marcas participantes, a los intercambios de información de postventa, en relación con cada una de las empresas del Club de Marcas, sumándose otras como Volvo o Porsche, y a los intercambios de información de marketing. **Es la conducta relativa al Club de Marcas la que al margen de ser una infracción por objeto, y quedar acreditada por ello la acción, la que analizaremos a continuación en cuanto a la relación de causalidad y el daño, pues la relativa a la postventa y marketing difícilmente pueden tener incidencia en la petición resarcitoria objeto de esta reclamación de resarcimiento consistente en la adquisición de un vehículo.**

5.6 En cuanto a la Sentencia de la AN de 19-12-2019 (que desestima el recurso de la demandada), considera que existe una integración estratégica total entre actividades comerciales de venta y de postventa que justifica su consideración como un único mercado de producto relevante; además determina que la conducta de la demandada y las demás sancionadas se debe considerar como una infracción que se califica como única y continuada lo cual implica que pueda sancionarse a las empresas por su participación en dicho plan común, global y preconcebido encaminado a un objetivo único, aunque no hayan participado desde el inicio, ni en todas las reuniones ni en todos los ámbitos de intercambio de información salvo que hayan manifestado expresamente de forma pública su intención de abandonar el plan común.

5.7 Sin embargo al margen de la consideración como infracción única y continuada, por las distintas resoluciones de la AN y del TS en el ámbito contencioso administrativo, es decir, desde un punto de vista de sanción por el organismo de competencia público, en cuanto a la reclamación por posibles afectados en el ámbito privado de la defensa de la competencia, como es el caso, la acción o conducta objeto de sanción objeto de reclamación en este procedimiento, se encuentra diferenciada, y la responsabilidad de la demandada se encuentra también especificada y diferenciada claramente en la Resolución de la CNMC.

5.8 **Por lo anteriormente expuesto en este caso en concreto aunque no debe de acreditarse en sí misma la acción, sino la relación de causalidad y el daño, debe dejarse fijado en cuanto a la acción, que debe quedar circunscrita la misma a dicha conducta colusoria en relación al Club de Marcas (Club de Socios) y la conducta relacionada con los intercambios de información comercialmente sensible sobre la estrategia de distribución comercial, los resultados de las marcas, la remuneración y márgenes comerciales a sus Redes de concesionarios con efecto en la fijación de los precios de**



venta de los automóviles, así como en la homogeneización de las condiciones y planes comerciales futuros de venta y posventa de los automóviles en España, al margen del resto de acciones sancionadas en la Resolución y a la consideración por ésta como infracción única y continuada en cuanto a todas las acciones sancionadas.

b) El daño y la relación de causalidad.

5.9 Respecto al daño y relación de causalidad, deben de probarse estos requisitos siendo un presupuesto necesario para el éxito de la acción por la parte actora.

5.10 Si acudimos a la LDC y al ejercicio de las acciones de defensa de la competencia de carácter privado, en la redacción vigente a la fecha de los hechos, tienen naturaleza de responsabilidad extracontractual por daños (STS 344/2012 de 08 de junio de 2012, STS 651/2013 de 7 de noviembre de 2013, relativas al cártel del azúcar) por lo que la norma nacional en la que se anclaba, antes de la trasposición de la Directiva, y que determina el marco normativo aplicable, es el artículo **1.902 CC**.

5.11 Aunque algún sector doctrinal pueda llegar a considerar la aplicación automática del daño en las acciones privadas de defensa de la competencia, ésta no es la posición ni determinada en el régimen previo a la Directiva, ni tras la Directiva. De hecho en la propia Directiva, y tras ello, en la reforma de modificación de la LDC, se determina una presunción de daño, *iuris tantum*, es decir, que admite prueba en contrario. Por tanto, incluso en el régimen actual se presume *iuris tantum*, pero admite prueba en contrario, no aplicándose automáticamente dicha acreditación del daño. Por todo lo anteriormente expuesto, a juicio de este juzgador debe de acreditarse por el demandante que se haya producido dicho daño en el cartel correspondiente y la relación de causalidad entre la acción y el daño.

5.12 Hay que tener en cuenta que el cartel que nos ocupa se estableció una conducta consistente en fijación de criterios de gestión en redes de concesionarios, y en el intercambio de información de gestión empresarial en la venta y postventa de automóviles, siendo por ello en principio los principales afectados dichos concesionarios, y siendo un daño indirecto el causado a los reclamantes, debiendo quedar debidamente acreditada la relación de causalidad y el daño producido a éstos.

5.13 En este caso de cartel de coches, debemos de acudir a los indicios que conllevan a acreditar la existencia de daño, puesto que existen múltiples indicios, claros y manifiestos, desde un punto de vista cuantitativo y cualitativo, como son la existencia de un cartel de tal envergadura de 2006 a 2013 (7 años), la entidad de las personas jurídicas afectadas, la pluralidad de entidades afectadas, el importe de los precios de los productos sobre los que se realizaba el cartel, la cuantía de las multas establecidas, y la información de la CNMC, que en todo caso refiere un cartel, como se expone en la página 27 de la Resolución, consistente en que los intercambios de información confidencial abarcaban datos relativos a rentabilidad, facturación de redes de concesionarios, márgenes comerciales, política de remuneración, estructura y organización de sus concesionarios, condiciones de estrategias comerciales, marketing al cliente final, fidelización, etc.



5.14 En concreto según la página 70 de la Resolución, se determina que esta conducta consistente en intercambios de información **es concretamente apta**, teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se inscribe, **para restringir o falsear el juego de la competencia en el mercado de la distribución mayorista de automóviles**; siendo este mercado mayorista el principalmente afectado, en todo caso dichos acuerdos disminuyeron la rivalidad entre las empresas partícipes en dichos intercambios, **y se concretaron asimismo en el mercado de distribución minorista vinculado, operado por los concesionarios** (página 73), afectando por ello a los consumidores y usuarios adquirentes finales.

5.15 Así, en la página 93 de la Resolución se determina en cuanto al alcance, que *“Teniendo en cuenta las conductas colusorias analizadas en este expediente, el mercado geográfico se extiende, respecto a las prácticas realizadas en relación con las marcas incoadas, a todo el ámbito nacional, lo que debe tomarse en consideración a la hora de valorar los efectos de la práctica sobre otros operadores económicos (operadores presentes en la distribución minorista, talleres oficiales o independientes) y, especialmente, sobre los consumidores y usuarios perjudicados por las conductas realizadas”*. Esta fijación del alcance es la que determina el daño y la relación de causalidad, que aunque no de manera directa, sí se establece claramente de manera indirecta en relación con la compra de vehículos por los consumidores y usuarios y adquirentes finales.

5.16 En la página 92 de la Resolución se determina que *“En este sentido, la conducta no se ha materializado en una fijación explícita de precios o cantidades por parte de los partícipes si bien no cabe duda de que constituye un intercambio de información periódica, detallada, sensible y estratégica, con identificación de las marcas, sobre márgenes comerciales y políticas de retribución de las redes de concesionarios para eliminar incertidumbres sobre la evolución del mercado y asegurar su estabilidad, lo que se traduce en una significativa restricción de la competencia en la fijación de los precios finales y en la determinación de las condiciones comerciales de los automóviles distribuidos por las respectivas redes de concesionarios, así como de los servicios posventa prestados en ellos”*.

5.17 Por tanto, y en resumen, la Resolución de la CNMC acredita el daño causado a dichos adquirentes de vehículos (consumidores y usuarios la mayoría) en cuanto a la incidencia en el precio final, y la relación de causalidad entre la acción o conducta sancionada relativa al Club de Marcas, es decir, entre los intercambios de información comercialmente sensible sobre la estrategia de distribución comercial, los resultados de las marcas, la remuneración y márgenes comerciales a sus Redes de concesionarios con efecto en la fijación de los precios de venta de los automóviles, así como en la homogeneización de las condiciones y planes comerciales futuros de venta y posventa de los automóviles en España desde, al menos, 2004, hasta julio de 2013, fecha de la realización de las inspecciones citadas. En estos intercambios habrían participado 20 empresas distribuidoras de las marcas AUDI, BMW, CHEVROLET, CITROËN, FIAT-LANCIA-ALFA ROMEO, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, CHRYSLER-JEEP-DODGE, SAAB, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW, con la colaboración de SNAP-ON desde noviembre de 2009, **pero no intervino la parte demandada**.



5.18 **La demandada alega como motivo especial y concreto en esta demanda** que no intervino en dicho cartel sancionado, habiendo participado en el cartel de foro de postventa y de Jornada de Constructores, y de manera mucho menos intensa y más limitada en el tiempo que otras empresas distribuidoras sancionadas, no habiendo participando en la más relevante de las 3 conductas, con una cuota de participación de 0.2 %.

5.19 Pues bien, se considera que la relación de causalidad entre la acción por la que ha sido sancionada Volvo por la CNMC (postventa y constructores) y el daño que alega el demandante (por la adquisición de su vehículo en el año 2013) no queda probado en este caso en concreto, pues la demandada no ha participado en la conducta relevante (como se alega por la demandada), que es la que determina la prueba de la relación de causalidad entre la acción sancionada (intercambio de información comercialmente sensible sobre la estrategia de distribución comercial, los resultados de las marcas, la remuneración y márgenes comerciales a sus Redes de concesionarios con efecto en la fijación de los precios de venta de los automóviles, así como en la homogeneización de las condiciones y planes comerciales futuros de venta y posventa de los automóviles en España desde, al menos, 2004, hasta julio de 2013). Los intercambios de información comercialmente sensible, sobre sus servicios y actividades de posventa, así como respecto a sus actividades de marketing en España desde marzo de 2010 hasta, al menos, agosto de 2013 así como los intercambios de información comercialmente sensible relativa a las condiciones de las políticas y estrategias comerciales actuales y futuras con respecto al marketing de posventa, campañas de marketing al cliente final, programas de fidelización de clientes, las políticas adoptadas en relación con el canal de Venta Externa y las Mejores Prácticas a adoptar por cada una de las citadas marcas, con ocasión de las denominadas “Jornadas de Constructores”, no conducen a acreditar de una manera clara y manifiesta el sobreprecio en la adquisición del vehículo por el actor, pues a priori un intercambio de información sobre actividades de postventa o sobre campañas de marketing al cliente final pueden tener una incidencia sobre la adquisición de materiales o servicios o asistencia en cuanto a la postventa, o sobre una posible incidencia a la hora de promover un mayor espacio en el mercado, pero dichas conductas a mi entender ostentan una escasa o nula incidencia sobre la adquisición (indirecta) de un vehículo por un consumidor a través de concesionario oficial o no oficial.

5.20 Por ello, se desestima la demanda por considerar que la demandada, sancionada en dos de las tres conductas de la Resolución de la CNMC, no participó en la primera conducta, que es la que determina la relación de causalidad entre la adquisición de dichos vehículos y el daño que se alega (si es que se lo acreditare este, atendiendo al régimen legal aplicable).

5.21 Respecto a este extremo, que considero controvertido, se debe determinar que la Resolución de la CNMC sanciona a los demandados como responsables por una infracción única y continuada en una práctica prohibida por el artículo 1 LDC 101 TFUE (pág. 83), pero a continuación determina que **quedan acreditadas las responsabilidades diferenciadas**, y a la demandada la considera responsable de participar en intercambios de información en el Foro de Postventa y en la Jornada de Constructores, y no en el Club de Marcas. Así, aunque se haya sancionado en dicha Resolución a 23 autores de dichas prácticas restrictivas, la propia Resolución diferencia la responsabilidad. El hecho consistente en la ratificación de dicha conducta sancionada por la AN y el TS, y su



consideración como una infracción única y continuada, debe entenderse referido en dicho ámbito público de la conducta colusoria.

5.22 Por ello, en el marco de una reclamación o petición de resarcimiento por un perjudicado en el ámbito privado de la defensa de la competencia, en la adquisición de un vehículo como el de los demandados, Volvo, únicamente sancionados en dos conductas y diferenciada su responsabilidad en cuanto al cartel de postventa y marketing, debe de acreditarse por el actor la relación causal concreta entre la conducta por la que se ha sancionado al demandado, y el sobrecoste producido por la adquisición de su vehículo, extremo que no se ha realizado por el actor, y que a mi entender en este caso en concreto, al no formar parte el demandado de la conducta infractora que refirió intercambio de información en cuanto a la comercialización, y solo en cuanto a postventa y marketing, no que acreditado por cuanto la conducta sancionada relativa al club de Marcas, consistente en intercambiar información comercialmente sensible sobre una estrategia de distribución comercial, remuneración y márgenes comerciales, con efecto en la fijación de los precios de venta de los automóviles, es la conducta que guarda relación directa con las peticiones de resarcimiento en la adquisición de vehículos por los consumidores como adquirentes indirectos.

5.23 Podría entenderse que derivado de una sanción por una conducta única y continuada según CNMC y AN y TS , la cual engloba 3 conductas, conllevaría a apreciar una responsabilidad de todos los sancionados por todas las conductas, por dicho carácter único y continuado, pudiendo considerar este extremo como una responsabilidad solidaria impropia, pero entiendo que dicha conducta considerada como única y continuada a los efectos de sanción en una misma resolución incluye también una diferenciación en cuanto a conductas y responsabilidades de los sancionados, y en este ámbito privado de reclamaciones privadas por conductas colusorias, debe prevalecer el carácter diferenciado de dichas conductas, como es en este caso, que una simple determinación de relación de causalidad por la consideración de una infracción única y continuada.

5.24 Todo ello sin perjuicio de que el actor pueda reclamar, en el ámbito de la responsabilidad solidaria impropia entre los autores de una conducta colusoria concreta como es la realizada por los diferentes integrantes del Club de Marcas, en su caso, y respecto a cualquiera de los sancionados por dicha conducta primera, atendiendo al régimen de responsabilidad impropia de cualquiera de los partícipes en una conducta colusoria, determinado tanto en el nuevo marco legal de LDC tras transposición en 2017 de la Directiva de Daños 2014, como al marco jurisprudencial determinado con carácter previo tanto por el TJUE como por el TS o por los juzgados de lo Mercantil.

5.25 Decayendo la prueba de la relación de causalidad entre la acción y el daño, no se analiza en esta resolución el daño que alega el demandado, en relación con su cuantificación.

SEXTO.- Costas.

6.1 Conforme al artículo 394.1 LEC, al producirse la desestimación de la demanda, no se imponen costas atendiendo a las dudas de derecho existentes en el momento de presentación de la demanda, y en el de la sentencia, en las distintas Audiencias Provinciales, en relación



con carteles anteriores, y en relación a la incipiente recepción de este tipo de demandas del “cartel de coches” en los juzgados de lo Mercantil.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO.

Desestimo la demanda promovida por la representación procesal de [REDACTED] [REDACTED] contra Volvo España SLU

Sin expresa imposición de las costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas.

Dedúzcase testimonio y únase a la presente causa, registrándose el original en el Libro de Sentencias del Juzgado.

Esta sentencia es firme. Contra la misma NO cabe interponer recurso.

Por ésta mi sentencia, así lo acuerdo, mando y firmo, Moisés Guillamón Ruiz, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil nº 5 de Madrid.

El/la Juez/Magistrado/a Juez

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

