



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

WWW.CONSULTORESTECNICOS.ES

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCION QUINTA

SEVILLA

SENTENCIA Nº [REDACTED]

ROLLO DE APELACION Nº [REDACTED]
JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 1 DE SEVILLA
AUTOS Nº [REDACTED]

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS

DON JUAN MARQUEZ ROMERO
DON JOSÉ HERRERA TAGUA
DON CONRADO GALLARDO CORREA

En Sevilla, a veinticuatro de febrero de dos mil veintitrés.

VISTOS por la Sección Quinta de esta Iltma. Audiencia Provincial los autos de Juicio Ordinario Nº 321/18, procedentes del Juzgado de lo Mercantil Nº 1 de Sevilla, promovidos por la entidad [REDACTED], representada por la Procuradora Doña [REDACTED], contra la entidad Iveco, S.P.A., representada por el Procurador Don [REDACTED]; autos venidos a conocimiento de este Tribunal en virtud de recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la Sentencia en los mismos dictada con fecha 19 de noviembre de 2020.

1



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	1/17



Es copia auténtica de documento electrónico



ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan sustancialmente los de la resolución apelada, cuyo fallo literalmente dice: “ *ESTIMO PARCIALMENTE la demanda formulada por [REDACTED] contra IVECO SpA, y condeno a ésta a indemnizar a la demandante en la cantidad del 5% del precio de adquisición de los camiones descritos en los hechos probados de esta resolución, sin considerar impuestos, cuantía incrementada en lo que resulte de aplicar los intereses previstos en el art. 1108 CC liquidados desde la fecha de la interposición de la demanda.* ”

Cada parte pagará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Así por esta sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos de su razón, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, y firmo. ”

PRIMERO.- Notificada a las partes dicha resolución y apelada por ambas partes, y admitido que fue dicho recurso en ambos efectos, se elevaron las actuaciones originales a esta Audiencia con los debidos escritos de interposición de la apelación y de oposición a la misma , dándose a la alzada la sustanciación que la Ley previene para los de su clase.

SEGUNDO.- Acordada por la Sala la deliberación y fallo de este recurso, la misma tuvo lugar el día señalado, quedando las actuaciones pendientes de dictar resolución.

TERCERO.- En la sustanciación de la alzada se han observado las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado Don José Herrera Tagua.



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	2/17





FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora [REDACTED], en nombre y representación de la entidad [REDACTED] se presentó demanda contra la entidad Iveco. S.A.P., en la que, sobre la base de la Ley de Competencia Desleal, entendía que la demandada, junto con otros fabricantes del sector, habían llegado a un acuerdo colusorio para fijar precios e incrementos de los precios brutos de los camiones en el EEE; y en el calendario y la repercusión de los costes para la introducción de tecnologías de emisiones en el caso de los camiones medios y pesados exigida por las normas EURO 3 a 6. Dado que a la demandada le había adquirido nueve camiones, interesaba que se le condenase a una indemnización de 91.688,26 euros. La entidad demandada no compareció, siendo declarada en rebeldía, aunque posteriormente se personó. En el curso de los autos, la parte actora presentó una adenda al informe pericial que había presentado con la demanda y redujó la indemnización reclamada a 63.675,74 euros. Tras la oportuna tramitación, se dictó Sentencia que estimó parcialmente la demanda, al condenar a la demandada al pago del 5% del precio de adquisición de los camiones. Contra la citada resolución, interpusieron recursos de apelación ambas partes.

SEGUNDO.- Atendiendo a un criterio cronológico, el primer recurso que debemos examinar, es el interpuesto por la parte actora.

Antes de analizar las cuestiones planteadas en esta alzada, nos encontramos que la demandada fue declarada en rebeldía, al no comparecer en plazo, de ahí que no contestara la demanda. Este estado procesal, como reiteradamente tiene declarado la jurisprudencia, comporta una situación de pura inactividad, que, en principio, no supone una presunción de allanamiento o renuncia a la oposición, ni siquiera admisión de los hechos constitutivos de la acción. Este estatus no puede equipararse a un supuesto de “ficta confessio”, es decir, admisión implícita de los hechos. De ahí que, en cuanto a la carga de la prueba, la parte actora se encuentra en la misma situación que si el demandado se hubiese personado y negado los hechos, es decir, ha de probar los hechos constitutivos que fundamenta su petición, aunque es innegable que el esfuerzo probatorio ha de ser menor, dado que nadie ha refutado las pruebas, aunque mínimas, que se hayan aportado con la demanda, de modo que su verosimilitud no ha quedado comprometida.

En cualquier caso, dicha declaración de rebeldía no va a afectar al hecho esencial de que, para que se estime la pretensión actora, sea necesario que queden decididamente acreditados los hechos determinantes y concluyentes de



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	3/17





la misma, de modo que su inadecuada adveración a quien únicamente va a perjudicar, de conformidad con la regla de la carga de la prueba, es a la parte actora.

Esa situación de rebeldía, sin causa justificada, provocó que la demandada, en el momento procesal oportuno, no efectuase alegaciones, que sí realiza en esta alzada, y que lo adecuado sería que se rechazaran, sin más, por cuanto que constituyen lo que se denomina hechos nuevos, y como tal, no es posible alegarlos en este momento procesal. La razón de dicha prohibición reside en que la litispendencia, entre otros efectos, provoca la prohibición de introducir hechos nuevos en el debate con posterioridad a la demanda y a la contestación, salvo los supuestos contemplado en los artículos 286 y 412 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, porque, como señala la Sentencia de 7 de junio de 2.002: “vulneran el principio de la "perpetuatio actionis" -prohibición de la "mutatio libelli"- (SS. 25 noviembre 1991, 26 diciembre 1997), al configurar una situación de hecho y de Derecho distinta a la existente en el momento de la incoación del pleito (SS. 2 junio 1948, 24 abril 1951, 10 diciembre 1962, 20 marzo 1982, 17 febrero 1992); que tampoco cabe modificar en segunda instancia, pues el recurso de apelación no autoriza a resolver cuestiones distintas de las planteadas en la primera ("pendente appellatione nihil innovetur", SS. 21 noviembre 1963, 19 julio 1989, 21 abril 1992, 9 junio 1997, entre otras.)”. En parecidos términos la Sentencia de 26 de febrero de 2004 declara que: “la doctrina de esta Sala, que viene declarando que los Tribunales deben atenerse a las cuestiones de hecho y de derecho que las partes le hayan sometido, las cuales acotan los problemas litigiosos y han de ser fijadas en los escritos de alegaciones, que son los rectores del proceso. Así lo exigen los principios de rogación (sentencias de 15 de diciembre de 1984, 4 de julio de 1986, 14 de mayo de 1987, 18 de mayo y 20 de septiembre de 1996, 11 de junio de 1997), y de contradicción (sentencias de 30 de enero de 1990 y 15 de abril de 1991), por lo que el fallo ha de adecuarse a las pretensiones y planteamientos de las partes, de conformidad con la regla “iudex iudicare debet secundum allegata et probata partium” (sentencias de 19 de octubre de 1981 y 28 de abril de 1990), sin que quepa modificar los términos de la demanda (prohibición de la “mutatio libelli”, sentencia de 26 de diciembre de 1997), ni cambiar el objeto del pleito en la segunda instancia (“pendente appellatione nihil innovetur”, sentencias de 19 de julio de 1989, 21 de abril de 1992 y 9 de junio de 1997).

La alteración de los términos objetivos del proceso genera una mutación de la “causa petendi”, y determina incongruencia “extra petita” (que en el caso absorbe la omisiva de falta de pronunciamiento sobre el tema realmente



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ CONRADO GALLARDO CORREA JUAN MARQUEZ ROMERO JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	4/17





planteado), todo ello de conformidad con la doctrina jurisprudencial que veda, en aplicación del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, resolver planteamientos no efectuados (sentencias de 8 de junio de 1993, 26 de enero, 21 de mayo y 3 de diciembre de 1994, 9 de marzo de 1995, 2 de abril de 1996, 19 de diciembre de 1997 y 21 de diciembre de 1998), sin que quepa objetar la aplicación (aludida en la sentencia de la Audiencia) del principio “iura novit curia”, cuyos márgenes no permiten la mutación del objeto del proceso, o la extralimitación en la causa de pedir (sentencias de 8 de junio de 1993, 7 de octubre de 1994, 24 de octubre de 1995 y 3 de noviembre de 1998), ni en definitiva autoriza, como dice la sentencia 25 de mayo de 1995, la resolución de problemas distintos de los propiamente controvertidos; a todo lo que debe añadirse que no es invocable en el caso una hipotética apreciación de oficio en relación con la naturaleza del efecto jurídico examinado, pues la doctrina de esta Sala (sentencias 20 de junio de 1996 y 24 de abril de 1997) es muy clara acerca de cuando dicho examen puede tener o no lugar (sentencia del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1999”).

Por tanto, ello, sería más que suficiente para rechazar las alegaciones que sustenta su recurso de apelación.

TERCERO.- En cualquier caso, conviene recordar que el fundamento de la acción ejercitada por la parte actora, reside en la Ley de Competencia Desleal, pero sobre la base de la sanción impuesta por la Comunidad Europea a un grupo de empresas fabricantes de camiones, entre ellas a la demandada y a otras empresa de su grupo, que formalizaron un acuerdo para fijar los precios de venta, lo cual, está expresamente prohibido por el artículo 101 del Tratado del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, al disponer que: “1. *Serán incompatibles con el mercado interior y quedarán prohibidos todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior y, en particular, los que consistan en:*

a) fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción;”

Dicha sanción se acordó en la Decisión de la Comisión, de 19 de julio de 2016 y consistió en imponer a la demandada, considerando responsable solidarias a otras tres empresas de su grupo, de parte de la sanción, la suma de 494.606.000 euros, al que se aplicó una reducción del 10%.

Sostiene la demandada, aunque insistimos, innecesario valorar por cuanto son hechos que se introducen en esta alzada, que se obtienen



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	5/17





conclusiones de la mencionada Decisión comunitaria, como es la existencia de un acuerdo de fijación de precios, consecuente con ello, se presume indebidamente la existencia de una relación de causalidad entre la conducta sancionada y un supuesto de sobreprecio, basándose en meras conjeturas.

La relación de causalidad, supone que, para apreciar la culpa del agente, es indispensable que el resultado sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente de la determinación de la voluntad, como nos dice la Sentencia de 6 de febrero de 1.999, debe entenderse como consecuencia natural aquella que propicia entre el acto inicial y el resultado dañoso una relación de necesidad, es decir, como señala la Sentencia de 18 de abril de 1.992, una necesaria conexión entre un antecedente (causa) y una consecuencia (efecto). La Sentencia de 16 de septiembre de 1.996 exige: “para apreciar culpa en el conductor, que el resultado dañoso sea consecuente de un acto antecedente, imputable al mismo y que actúe como causa necesaria y con intensidad suficiente para producir dicho resultado negativo, de tal forma que haga patente la culpabilidad que obliga a repararlo (sentencia de 29-4-1994)”, en parecidos términos señala la Sentencia de 3 de abril de 1.992 declara que: “la aplicación exigible del principio de causalidad eficiente, porque si ciertamente, como consecuencia de la equivalencia de condicionales, según la cual se reputa causa toda condición que ha contribuido al resultado, de forma que éste no se hubiera producido ni la condición no se hubiere dado ("condictio sine que non"), y la de causalidad adecuada, que exige la determinación de si la conducta del autor del acto, concretamente la conducta generadora del daño, es generalmente apropiada para producir un resultado de la clase dado, de tal manera que si la apreciación es afirmativa, cabe estimar la existencia de un nexo casual que da paso a la exigencia de responsabilidad, así como que la orientación jurisprudencia] viene progresiva y reiteradamente decantándose por la aceptación de la teoría de la causalidad adecuada, consecuencia de la expresión de una necesaria conexión entre un antecedente (causa) y una consecuencia (efecto)”.

El hecho reprochable es evidente, la infracción sancionada, consistente en el acuerdo colusorio. La cuestión será determinar quién ha de acreditar el daño y la relación de causalidad. En el presente supuesto, no podemos obviar, que estamos ante un acuerdo que se realizó secretamente y en el que los intervinientes tratan por todos los medios de mantenerlo oculto, dado que son conductas, no ya solo reprochable socialmente, sino legalmente, de ahí la sanción que se les impuso cuando se demostró su existencia. Ello, evidentemente provoca dificultades, caso de estimar que le corresponde, en todo caso, a la parte actora, de ahí que se relajen las reglas probatorias, en



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	6/17





cuanto a que le corresponda exclusivamente al perjudicado, estableciéndose, a tal efecto presunciones.

En este sentido, es clarificadora la Sentencia del TJUE de 22 de junio de 2.022 cuando declara que: “90 Por lo que respecta, en segundo lugar, a la aplicabilidad temporal del artículo 17, apartado 2, de la Directiva 2014/104, procede recordar de entrada que, a tenor de esta disposición, se presume que las infracciones de cárteles causan daños y perjuicios. Al infractor le asiste, no obstante, el derecho a rebatir esa presunción.

91 De la letra de esa disposición resulta que establece una presunción iuris tantum relativa a la existencia del perjuicio resultante de un cártel. Como se desprende del considerando 47 de la Directiva 2014/104, el legislador de la Unión limitó esta presunción a los asuntos relacionados con cárteles, dada su naturaleza secreta, lo que aumenta la asimetría de información y dificulta a los perjudicados la obtención de las pruebas necesarias para acreditar el perjuicio.

92 Como el Abogado General ha señalado, en esencia, en los puntos 78, 79 y 81 de sus conclusiones, aunque el artículo 17, apartado 2, de la Directiva 2014/104 regula necesariamente —al establecer una presunción— el reparto de la carga de la prueba, esta disposición no tiene una finalidad meramente probatoria.

93 A este respecto, como se desprende de los apartados 58 a 60 de la presente sentencia, la existencia de un perjuicio, la relación de causalidad entre tal perjuicio y la infracción del Derecho de la competencia cometida, así como la identidad del autor de dicha infracción, forman parte de los elementos indispensables de los que la persona perjudicada debe disponer para ejercitar una acción por daños.

94 Además, dado que el artículo 17, apartado 2, de la Directiva 2014/104 prevé que no es necesario que las personas perjudicadas por un cártel contrario al artículo 101 TFUE demuestren la existencia de un perjuicio resultante de tal infracción ni la relación de causalidad entre dicho perjuicio y ese cártel, procede considerar que esta disposición se refiere a los elementos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual.

95 Al presumir la existencia de un perjuicio sufrido a causa de un cártel, la presunción iuris tantum establecida por esa disposición está directamente relacionada con la imputación de la responsabilidad civil extracontractual al autor de la infracción de que se trate y, en consecuencia, afecta directamente a la situación jurídica de este.

96 Por lo tanto, ha de considerarse que el artículo 17, apartado 2, de la Directiva 2014/104 constituye una norma estrechamente vinculada al nacimiento, a la imputación y al alcance de la responsabilidad civil



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	7/17





extracontractual de las empresas que han infringido el artículo 101 TFUE por su participación en un cártel”.

A estos efectos, conviene recordar la Sentencia de nuestro Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2.013, relativa al cartel del azúcar, cuando declara que: “En esa misma línea jurisprudencial, respecto a la posibilidad de presumir la producción de un daño patrimonial a partir de la existencia de una determinada acción, en el ámbito especial de la tutela de derechos de exclusiva, recuerda la STS nº 516/2019, de 3 de octubre, FJ 2º, que:

“La doctrina general de esta Sala en materia de resarcimiento de daños y perjuicios es la de que no se presumen sino que deben acreditarse por quien los reclama, tanto la existencia como su importe (...). Esta doctrina, pacífica y reiterada, tiene una excepción en la propia jurisprudencia, la cual estima correcta la presunción de existencia del daño (aparte, claro ésta, cuando haya una norma legal específica) cuando se produce una situación en que los daños y perjuicios se revelan como reales y efectivos. Se trata de supuestos en que la existencia del daño se deduce necesaria y fatalmente del ilícito o del incumplimiento, o son consecuencia forzosa, natural e inevitable, o daños incontrovertibles, evidentes o patentes, según las diversas dicciones utilizadas. Se produce una situación en que "habla la cosa misma" (" ex re ipsa "), de modo que no hace falta prueba, porque la realidad actúa incontestablemente por ella.

Pero, como aclara la reseñada sentencia 351/2011, de 31 de mayo, "una cosa es que la situación del caso revele la existencia del daño sin necesidad de tener que fundamentarla en un medio de prueba, y otra distinta que haya una presunción legal que excluya en todo caso la necesidad de la prueba””.

En consecuencia, esta cuestión ha de rechazarse, sustancialmente, porque la demandada, a quien le correspondería acreditarlo, no ha realizado el oportuno esfuerzo para destruir esa presunción iuris tantum, ni tan siquiera mínimo, dada la facilidad probatoria, para lo cual, hubiese bastado que aclarase qué cuestiones concretas fueron objeto de dicho acuerdo y qué alcance tenía, lo que es obvio que en esta sede no se han aportado ni se aportarán, teniendo en cuenta que no se exhibieron en orden a sortear la decisión comunitaria que les sancionó.

CUARTO.- En cuanto a que no se ha acreditado los daños y que no procede intereses más que desde Sentencia, al ser comunes con los de la parte actora, obviamente desde la vertiente contraria, entendemos que se han de analizar conjuntamente.

Es evidente la enorme dificultad que tiene el perjudicado en este tipo de acuerdo colusorio, sustancialmente, como ya hemos señalado, por el



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	8/17





oscurantismo y secretismo sobre su contenido y alcance, incluso de quienes participan, ante la más que evidente persecución de la Administración, en cuanto que ataca frontalmente a uno de los pilares de un sistema democrático, por cuanto supone de prevalencia e imposiciones de quienes tienen una posición dominante, es decir, los vicios y defectos de los monopolios, en fin de un ataque frontal al libre mercado, en decir, a la libre competencia. Ante ello, los requisitos que se le exigen al perjudicado, es evidente que se han de relajar.

Sobre la prueba pericial, debemos recordar que la pericia es esa sabiduría, experiencia y habilidad en una ciencia o arte que es necesaria para facilitar la percepción y apreciación de hechos concretos del debate, esenciales para dilucidar la cuestión controvertida Su valoración por parte del Tribunal, de conformidad con lo establecido en el artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se realizará según las reglas de la sana crítica, es decir, teniendo en cuenta los razonamientos que contengan. Si ha habido varios informes, se estará a las conclusiones mayoritarias. En el curso de esa valoración, se examinarán las operaciones realizadas por los peritos y los datos en que sustenten sus dictámenes, su competencia profesional, y las circunstancias que permitan presumir su objetividad. En este sentido, declara la Sentencia de 10 de febrero de 1.994 que: “el perito es simplemente un auxiliar del Juez o Tribunal, que en modo alguno recibe un encargo de arbitraje cuando es llamado, porque su misión es únicamente asesorar al Juez ilustrándole sin fuerza vinculante sobre las circunstancias, sin que en ningún caso se le pueda negar al Juez las facultades de valoración del informe que recibe, como así se declaró en S 31 marzo 1967 y en otras posteriores; de modo que el Juez puede prescindir totalmente del dictamen pericial, puede si dictaminan varios aceptar el resultado de alguno y desechar el de los demás peritos si, como en este caso, hubo en el pleito varios dictámenes (como así hizo el Tribunal "a quo") y puede, por último, el Juez sustituir al perito cuando se considere suficientemente informado por si según su preparación para conocer y apreciar el objeto o la cuestión litigiosa que hubiera necesitado de la intervención de otra persona que tenga los conocimientos científicos, artísticos o prácticos requeridos por las circunstancias del caso”. En este sentido, agrega la Sentencia de 7 de marzo de 2.000 que: “los Tribunales de instancia, en uso de facultades que les son propias, no están obligados a sujetarse totalmente al dictamen pericial, que no es más que uno de los medios de prueba o elementos de juicio (S. 6 de marzo de 1948). No existen reglas preestablecidas que rijan el criterio estimativo de la prueba pericial...El Juzgador no está obligado a sujetarse al dictamen pericial y no se permite la impugnación casacional de la valoración realizada a menos que sea contraria en sus conclusiones a la



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	9/17





racionalidad y se conculquen las más elementales directrices de la lógica (Ss. 13 de febrero de 1990; 29 de enero, 20 de febrero y 25 de noviembre de 1991...”, o abiertamente se aparta lo apreciado por la Sala "a quo" del propio contexto o expresividad del contenido pericial”. A estos efectos, la Sentencia de 10 de octubre de 2.011, recurso 1331/08, declara que: “En relación con la valoración de la prueba pericial, tiene declarado esta Sala que, según el artículo 348 LEC, debe valorarse conforme a las reglas de la sana crítica, sin que se pueden considerar vulnerada tal disposición cuando el tribunal llega a unas conclusiones distintas de las de la parte recurrente, aplicando unos criterios valorativos lógicos, aunque no coincidan con las apreciaciones de dicha parte (por todas, SSTS de 11 de diciembre de 2009, RC núm. 2259/2005 y 26 de mayo de 2011, RC núm. 435/2006)”.

A estos efectos, y en orden a valorar los informes aportados por la parte actora, única que lo ha hecho, porque intentó aportar un informe la demandada y con buen criterio el Juez se lo rechazó, al no realizarse en el momento procesal oportuno, es necesario tener en cuenta lo que ya dijo la Sala Primera del Tribunal Supremo, en relación al cartel del azúcar, en la Sentencia de 7 de noviembre de 2.013: “2.- El informe pericial aportado con la demanda parte de bases correctas (la existencia del cártel y la fijación concertada de precios por encima de los que hubieran resultado de la libre competencia) y utiliza un método razonable, de entre los varios propugnados por la ciencia económica y aceptados por los tribunales de otros países, para el cálculo de los daños causados a los demandantes, como es estimar lo que habría ocurrido de no haberse producido la práctica restrictiva de la competencia examinando el periodo inmediatamente anterior, tomando en consideración los precios del azúcar en ese periodo inmediatamente anterior al inicio de la actividad del cártel, modulándolos de acuerdo con las variaciones de los costes de producción a lo largo del periodo que duró la actuación del cártel (en concreto, el precio de la remolacha, que supone el 58% del precio total de producción del azúcar y la cotización de almacenamiento), no tomando en consideración otros costes por no considerarlos relevantes (por su inferior incidencia en el coste total de fabricación del azúcar), y compararlos con los precios cobrados por la demandada a cada demandante durante la actuación del cártel, dividido en los cuatro periodos determinados por las diferentes modificaciones concertadas de precios. El resultado sería el sobreprecio anticompetitivo cobrado por EBRO PULEVA a los demandantes, que ha sido actualizado mediante la aplicación de una tasa de descuento, el tipo de interés legal del Banco de España



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	10/17





3.- Frente a este informe pericial, el elaborado por la demandada parte de bases inaceptables, como son las de negar la actuación del cártel, negar las subidas concertadas de precios y negar por tanto la existencia de sobreprecio.

En cuanto a la crítica del método valorativo utilizado en el informe pericial de las demandantes, pone de manifiesto la imposibilidad de realizar una reproducción perfecta de cuál hubiera sido la situación si no se hubiera producido la conducta ilícita, pero eso es un problema común a todas las valoraciones de daños y perjuicios que consisten en proyecciones de lo que habría sucedido si la conducta ilícita no hubiera tenido lugar. Es lo que la propuesta de Directiva llama la comparación entre la situación real, consecuencia de la práctica restrictiva de la competencia, y la "situación hipotética contrafáctica", esto es, la que hubiera acaecido de no producirse la práctica ilícita. Para la propuesta, esta dificultad no debe impedir que las víctimas reciban un importe de indemnización adecuado por el perjuicio sufrido sino que justificaría una mayor amplitud del poder de los jueces para estimar el perjuicio.

Lo exigible al informe pericial que aporte la parte perjudicada es que formule una hipótesis razonable y técnicamente fundada sobre datos contrastables y no erróneos. La Sala entiende que el informe del perito de las demandantes contiene ambos elementos y que por tanto, a falta de otra hipótesis alternativa que pueda considerarse mejor fundada, la valoración de los daños realizada en dicho informe ha de considerarse razonable y acertada.

En un caso como el que es objeto del recurso, en que la demandada ha realizado una conducta ilícita generadora de daños, puede afirmarse con carácter general que no es suficiente que el informe pericial aportado por el responsable del daño se limite a cuestionar la exactitud y precisión de la cuantificación realizada por el informe pericial practicado a instancias del perjudicado sino que es necesario que justifique una cuantificación alternativa mejor fundada, especialmente por el obstáculo que para la reserva de la liquidación de los daños y perjuicios a la ejecución de sentencia suponen las previsiones contenidas en los arts. 209.4 y 219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Otra solución sería difícilmente compatible con el principio jurídico que impone compensar los daños sufridos por la actuación ilícita de otro y la tutela efectiva que debe otorgarse al derecho del perjudicado a ser indemnizado”.

En la presente litis, estas consideraciones son plenamente aplicables, porque frente a los dos informes de la parte actora, que emplean métodos y realizan valoraciones descriptivas, críticas, lógicas y racionales, emplean los escasos datos que ha podido obtener, muy singularmente la adenda o segundo informe, la parte demandada no presentó informe pericial sobre la cuestión



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	11/17





nuclear, sino tan solo, a raíz de la adenda pericial aportado por la actora, se le permitió un informe sobre el contenido de éste, el cual, básicamente se ha de rechazar, como acertadamente razona el Juez a quo, porque pretende sostener que dicho acuerdo no tuvo como finalidad fijar precio, consecuentemente, aumentarlo, lo cual, es contrario a la propia decisión de la Comunidad Europea.

La Sentencia recurrida fija una indemnización del 5% por cada camión, lo cual, no se comparte por esta Sala por cuanto no tiene sustento probatorio, y entendemos que la decisión judicial debe descansar en los hechos que aleguen las partes y la actividad probatorio desplegada en los autos, y no es posible llegar a conclusión diferente a la que sostenga la pericial, sobre la base de las peticiones de las partes, salvo que las conclusiones del informe pericial sean absurdas, descabelladas y desproporcionadas, singularmente porque estamos ante una jurisdicción rogada, en el que debemos tener en cuenta que la parte demandada, por su libre voluntad, no ha combatido esa cuestión, dado que no formuló la oportuna contestación a la demanda.

En la Sentencia recurrida no se adjetiviza ni califica en esos términos al informe pericial, de modo, que al ser la única prueba obrante en autos, se ha de tener en cuenta las conclusiones del mismo, desde luego, conforme a la petición de la parte actora, que reduce la indemnización a 63.675,74 euros.

Esta Sala en el único supuesto que ha decidido con anterioridad sobre esta cuestión, respecto de otra entidad integrante de dicho cartel, rollo 8865/20, confirmó la indemnización de primera instancia que ascendió a 302.289,84 euros, que en relación al precio que abonó la actora, ascendía al 20,15%. En la presente litis, teniendo en cuenta el precio total de los nueve camiones, 497.935,53 euros, y que la indemnización interesada, 63.675,74 euros, representa un 12,78%, entendemos que ésta es más acorde con la finalidad que persigue la indemnización, es decir, conseguir la reintegración patrimonial por los perjuicios causados, por ese comportamiento desleal, y es conforme con lo fijado en la adenda pericial, cuyo método ha de considerarse correcto.

En consecuencia, este motivo ha de acogerse.

QUINTO.- El segundo motivo del recurso de la parte actora, se refiere a que se condena a los intereses moratorios desde las respectivas fechas de compras de cada uno de los camiones, al considerar que deben ser desde esas fechas y no desde la presentación de la demanda, como se recoge en la Sentencia recurrida.

A estos efectos, conviene recordar que, de conformidad con lo establecido en el artículo 1.100 en relación con el 1.108 del Código Civil, se entiende que incurre en mora el deudor desde el momento que el acreedor exprese de modo claro, decidido y rotundo su voluntad de reclamar la deuda,



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	12/17





bien mediante una reclamación extrajudicial dirigida al deudor, o mediante reclamación judicial. En este último supuesto, se entiende que dicha expresión de voluntad se contiene en la demanda. En tal sentido, la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2.000 nos dice que: “Siendo la mora el retraso culpable en el cumplimiento de la obligación, que da lugar, si la obligación es pecuniaria al pago de intereses que si no se han pactado serán los legales, es preciso que, para apreciarse, concurren los requisitos que establece el art. 1100 del Código Civil. En el presente caso, sólo uno de ellos plantea problema: el de la interpelación del acreedor al deudor, que, como dice dicho art. 1100 "...les exija judicial o extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación", lo que es una declaración de voluntad unilateral y recepticia del acreedor al deudor, que puede hacerse judicial o extrajudicialmente” y agrega: “ Por lo cual, tan solo queda cumplido este requisito en el momento de interposición de la demanda que es la intimación al deudor hecha judicialmente”.

Obviamente, en el supuesto analizado en la presente litis, no estamos ante ninguno de los supuestos automático, en cuanto a incurrir en mora, que recoge el mencionado artículo 1.100, porque no estamos ante un supuesto en el que así lo declare la obligación o la ley, ni cuando la naturaleza y circunstancias resulte la designación de la época en la que había de entregarse la cosa o hacerse el servicio, lo cual fue motivo determinante para establecer la obligación. Al no ser ninguno de los supuestos, el analizado en la presente, litis, la regla que ha de aplicarse es la contemplada en el apartado primero, es decir, que se incurre en mora desde que se les exija judicial o extrajudicialmente el cumplimiento de la obligación.

Esta Sala no desconoce las afirmaciones que la parte recurrente señala de la Sentencia de 8 de junio de 2.012, respecto del cartel del azúcar, cuando, en relación a los intereses, declara que: “En definitiva, el pago de los intereses legales no ha sido impuesto a la recurrente por el Tribunal de apelación por el hecho de haber incurrido en mora, sino por haber sido calificada su deuda indemnizatoria como de valor, en el sentido de directamente relacionada con el poder adquisitivo de la moneda.

Los intereses constituyen uno de los medios de corregir los rigores nominalistas y de acercarse a la íntegra reparación del daño con la satisfacción determinada por la idea de una real equivalencia. Dicho criterio no es ajeno a la jurisprudencia - sentencias 601/1992, de 15 de junio, 1068/1998, de 21 de noviembre, 655/2007, de 14 de junio, entre otras -, que se ha servido de él para atender a las fluctuaciones del valor adquisitivo del dinero, incluso las producidas durante la tramitación del proceso.



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	13/17





Ello sentado, es regla que la cuantía de la indemnización no puede revisarse en casación y, aunque quepa hacerlo respecto a las bases en que se asiente su determinación -sentencia 1104/2006, de 20 de diciembre y las que en ella se citan-, éstas, en el caso, no pueden considerarse incorrectas”, pero como vemos no corrige la decisión de la Audiencia Provincial de Valladolid, Sección Tercera, que condenó a los intereses desde la presentación de la demanda. Igualmente la Sentencia de 7 de noviembre de 2.013 sobre otra empresa del cartel del azúcar en la parte dispositiva dispone: *“Condenamos a la demandada al pago de los intereses legales devengados por estas cantidades desde la fecha de interposición de la demanda”*

En consecuencia, este motivo ha de rechazarse.

SEXTO.- Las precedentes consideraciones, han de conducir, con estimación del recurso de apelación de la parte actora y desestimación del interpuesto por la demandada, a la revocación parcial de la Sentencia recurrida, en el sentido de que, con estimación íntegra de la demanda, procede condenar a la entidad demandada al pago de 63.675,74 euros, más los intereses desde al presentación de la demanda y las costas de primera instancia, sin declaración sobre las de esta alzada por lo que se refiere al recurso de la entidad actora y con imposición a la demandada de las costas de su recurso.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la procuradora de los Tribunales Doña [REDACTED] en nombre y representación de la entidad [REDACTED] y desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador [REDACTED], en representación de la entidad Iveco, S.P.A. contra la Sentencia dictada el día 19 de noviembre de 2020, por el Juzgado de lo Mercantil Nº 1 de Sevilla, en los autos de juicio ordinario Nº [REDACTED], de los que dimanán estas actuaciones, la debemos revocar y revocamos parcialmente, en el sentido de que, con estimación íntegra de la demanda, procede condenar a la entidad demandada al pago de 63.675,74 euros, más los intereses desde la presentación de la demanda y las costas de primera instancia, sin declaración sobre las de esta alzada por lo que se refiere al recurso



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ CONRADO GALLARDO CORREA JUAN MARQUEZ ROMERO JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	14/17





de la entidad actora y con imposición a la demandada de las costas de su recurso.

Y en su día, devuélvanse las actuaciones originales con certificación literal de esta Sentencia y despacho para su ejecución y cumplimiento, al Juzgado de procedencia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que quedará testimonio en el Rollo de la Sección lo pronunciamos mandamos y firmamos.

INFORMACIÓN SOBRE RECURSOS:

Contra las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en la segunda instancia de cualquier tipo de proceso civil podrán las partes legitimadas optar por interponer el recurso extraordinario por infracción procesal o el recurso de casación, cuyo conocimiento corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo (artículos 466 y 478 y disposición final decimosexta LEC).

En tanto no se confiera a los Tribunales Superiores de Justicia la competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal, dicho recurso procederá, por los motivos previstos en el artículo 469, respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477. Solamente podrá presentarse recurso extraordinario por infracción procesal sin formular recurso de casación frente a las resoluciones recurribles en casación a que se refieren los números 1.º y 2.º del apartado segundo del artículo 477 de esta Ley (disposición final decimosexta LEC).

El recurso de casación y, en su caso, el extraordinario de infracción procesal, se interpondrán ante el tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquélla (artículo 479 y disposición final decimosexta LEC), previo pago del depósito estipulado en la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la tasa prevista en la Ley 10/2012.



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	15/17





Artículo 477 LEC. Motivo del recurso de casación y resoluciones recurribles en casación. 1. El recurso de casación habrá de fundarse, como motivo único, en la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso.

2. Serán recurribles en casación las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales, en los siguientes casos:

1º Cuando se dictaran para la tutela judicial civil de derechos fundamentales, excepto los que reconoce el art. 24 de la Constitución .

2º Siempre que la cuantía del proceso excediere de 600.000 euros.

3º Cuando la cuantía del proceso no excediere de 600.000 euros o este se haya tramitado por razón de la materia, siempre que, en ambos casos, la resolución del recurso presente interés casacional .

3. Se considerará que un recurso presenta interés casacional cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales o aplique normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Cuando se trate de recursos de casación de los que deba conocer un Tribunal Superior de Justicia, se entenderá que también existe interés casacional cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial o no exista dicha doctrina del Tribunal Superior sobre normas de Derecho especial de la Comunidad Autónoma correspondiente.

Artículo 469. Motivos del recurso extraordinario por infracción procesal.

1. El recurso extraordinario por infracción procesal sólo podrá fundarse en los siguientes motivos:

1.º Infracción de las normas sobre jurisdicción y competencia objetiva o funcional.

2.º Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia.



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	16/17





3.º *Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión.*

4.º *Vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución.*

2. *Sólo procederá el recurso extraordinario por infracción procesal cuando, de ser posible, ésta o la vulneración del artículo 24 de la Constitución se hayan denunciado en la instancia y cuando, de haberse producido en la primera, la denuncia se haya reproducido en la segunda instancia. Además, si la violación de derecho fundamental hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación en la instancia o instancias oportunas.*

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Iltmo. Sr. Magistrado Don José Herrera Tagua de la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, Ponente que la redactó, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mi el Secretario de lo que certifico.

DILIGENCIA.- En el mismo día se contrajo certificación de la anterior Sentencia y publicación de su rollo; doy fe.-



Código Seguro De Verificación:	[REDACTED]	Fecha	08/03/2023
Firmado Por	MARIA PASTORA VALERO LOPEZ		
	CONRADO GALLARDO CORREA		
	JUAN MARQUEZ ROMERO		
	JOSE HERRERA TAGUA		
Url De Verificación	[REDACTED]	Página	17/17

