



Roj: **SJM M 3568/2023 - ECLI:ES:JMM:2023:3568**

Id Cendoj: **28079470172023100017**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Madrid**

Sección: **17**

Fecha: **25/09/2023**

Nº de Recurso: **285/2022**

Nº de Resolución: **72/2023**

Procedimiento: **Juicio verbal**

Ponente: **SOFIA GIL GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 17 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 5ª - 28013

Tfno: 917201073

42020306

NIG: 28.079.00.2-2022/0212955

Procedimiento: Juicio Verbal 285/2022

Materia: Competencia desleal

Clase reparto: DEMANDAS ART. 101 Y 102 UE

1 DECLARATIVOS

Demandante: D. Amadeo

PROCURADOR D. VICTOR ENRIQUE MARDOMINGO HERRERO

Demandado: FORD ESPAÑA SL

PROCURADOR D. VICTORIO VENTURINI MEDINA

SENTENCIA Nº 72/2023

MAGISTRADO- JUEZ: Dña. SOFIA GIL GARCIA

Lugar: Madrid

Fecha: veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés

ANTECEDENTES DE HECHO

Vistos por mí, Sofía Gil García, Magistrada del Juzgado Mercantil núm. 17 de Madrid, el presente procedimiento de Juicio Verbal núm. 285/2022 se sigue entre las siguientes partes:

DEMANDANTE: Amadeo

Procurador: D. Victor Enrique Mardomingo Herrero. Letrado: Cristina Diaz García.

DEMANDADA: FORD ESPAÑA S.L.

Procurador: D. Victorio Venturini Medina. Letrada: D.ª Lucía Cancio-Donlebún Fernández.

PRIMERO.- En fecha 16 de mayo de 2022- recibida el 8 de junio de 2022- el demandante D. Amadeo interpuso demanda de reclamación de cantidad contra Ford España S.L.



El 28 de junio de 2022 se dictó decreto de admisión a trámite de la demanda y se dio traslado a la parte demandada. Esta recurrió el decreto de admisión que fue desestimado por medio de resolución de 2 de agosto de 2022.

SEGUNDO.- En fecha 22 de julio de 2022 se presentó por el procurador D. José Álvaro Villasante en nombre y representación de PSAG Automóviles Comercial España S.A. escrito de contestación a la demanda.

TERCERO.- El día 14 de diciembre de 2022 se celebró el acto de la vista; ambas partes comparecieron en tiempo y forma; se afirmaron en sus pedimentos, propusieron prueba, que se admitió; en concreto prueba documental y prueba pericial de ambas partes; y quedaron los autos pendientes de resolución.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Posiciones de las partes

(i) Posición de la parte demandante

D. Amadeo ejerció una acción de reclamación por daños derivados de una infracción del derecho de defensa de la competencia frente a Ford- cártel de coches- y solicitó el dictado de una sentencia que :

1.- Condene a la parte demandada al abono de la cantidad de 2.045,75 euros, más el interés legal desde la interpelación judicial, así como el abono de las costas procesales.

La demandante ejerció una acción consecutiva y se basa en la infracción declarada por la CNMC, en su resolución de 23 de julio de 2015; se sancionó a diversos fabricantes de automóviles y dos auditoras, por desarrollar prácticas contrarias a la libre competencia contrarias al art. 101 TFUE y art. 1 LDC. La parte actora fue adquirente de un vehículo de un fabricante interviniente en las prácticas anticompetitivas en el periodo afectado, lo que generó un sobrecoste en el precio pagado, que es lo que se reclama en el procedimiento.

(ii) Posición de la parte demandada

La demandada se opuso a la demanda y solicitó su absolución. Se alega la prescripción de la acción y falta de legitimación activa del demandante por haberse transmitido el precio; asimismo se desconoce el precio base. Además, niega su responsabilidad, por cuanto la infracción no habría producido efecto alguno en los adquirentes de vehículos; niega la existencia de sobrecoste y relación de causalidad.

SEGUNDO.- Régimen jurídico aplicable

Con carácter previo, procede resolver sobre una posible falta de legitimación activa del demandante. Esta se basaría en la transmisión del vehículo. Debe rechazarse por cuanto la legitimación se deriva de la adquisición del vehículo, que ha quedado verificado con el documento núm.1. El hecho de su transmisión posterior no afecta a la legitimación, sino en su caso a la repercusión del daño, como se expondrá posteriormente.

El documento núm.1 refleja la adquisición del vehículo por el demandante; pero asiste la razón a la demandada cuando aduce que no se conoce el precio real del vehículo por cuanto no se efectúa un desglose de conceptos incluidos, cuando es habitual que el precio final sea un sumatorio del precio del vehículo, servicios postventa, impuestos, entre otros extremos. Pero si es suficiente para verificar que el demandante pagó su vehículo Ford Focus el fecha 7 de noviembre de 2006.

1.- Acción ejercitada

En primer lugar, debe determinarse el régimen jurídico que debe aplicarse al presente procedimiento. Para ello es preciso tener en consideración, que la acción ejercitada es una acción consecutiva o *follow on* de reclamación de daños derivada de una infracción contraria a la competencia, que se ha declarado administrativa y judicialmente.

Cabe recordar que el Tribunal Supremo, en sus autos de 13 de octubre de 2022, se refiere a estas acciones en los siguientes términos:

"La acción ejercitada, de daños ocasionados por una conducta contraria al Derecho de la competencia (antitrust), se apoya en la previa declaración de infracción por resolución firme de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMyC) de fecha 23 de julio de 2015, con el efecto previsto en el art. 9 de la Directiva 2014/104 .

El ejercicio de estas acciones de reclamación de cantidad supone la evaluación de las repercusiones económicas de la conducta anticompetitiva y toma como punto de partida la decisión de la CNMyC.



En ese examen pueden incidir cuestiones ciertamente complejas, pero todas dirigidas a la cuantificación del daño, sin que la mayor o menor complejidad pueda erigirse en un criterio para seguir una vía procesal u otra."

Así pues, la acción consecutiva se fundamenta en la infracción anticompetitiva, por lo que lo relevante para fijar el régimen jurídico a aplicar, es el momento en el que se produjeron los hechos que la fundamentan.

2.- Marco legal

Por tanto, la determinación del régimen jurídico aplicable supone determinar si resulta de aplicación el art. 1902 CC o por el contrario, las disposiciones de la LCD, tras la transposición de la Directiva 2014/104/UE

La 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 tenía como fecha límite de transposición el 27 de diciembre de 2016 - en todo caso, anterior a los hechos infractores-.

Sobre su aplicación, el art. 22.1 dispone que " *los Estados miembros se asegurarán de que las medidas nacionales adoptadas en virtud del artículo 21 a fin de cumplir con las disposiciones sustantivas de la presente Directiva no se apliquen con efecto retroactivo*".

Finalmente, la Directiva 104/14 se transpuso mediante el 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.

Su Disposición Transitoria Primera dispone 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 a derecho sustantivo, se establece su carácter no retroactivo, y respecto al derecho procesal, se aplicará a la nueva normativa, según el citado Real Decreto; ello sin perjuicio de lo dispuesto en la STJUE de 22 de junio de 2022.

3.- Determinación temporal de los hechos

La infracción anticompetitiva se constató por medio de la Resolución de la CNMC de fecha 23 de julio de 2015, Asunto S/0482/13, de Fabricantes de Automóviles. A su vez, fue recurrida por medio de sentencia de fecha 19 de diciembre de 2019, de la Sección Sexta de la Sala Tercera de la Audiencia Nacional.

La Resolución de la CNMC declaró probada " *una infracción del art.1 de la Ley 15/2007 de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y del art. 101 del TFUE* ".

En dicha infracción intervinieron una multitud de fabricantes de automóviles -24 marcas-, entre ellos la parte demandada.

A los efectos que nos ocupan, es importante tener en cuenta que la infracción es única y continuada - a pesar de que esté integrada por tres conductas o " *esquemas de intercambio*"- y que ésta se produjo en el periodo de 2006 a 2013. Para determinar el régimen jurídico aplicable es indiferente el momento y forma de intervención de los infractores; lo relevante es la fijación temporal de la conducta infractora sancionada que tiene " *carácter continuado y único*".

Así pues, la conducta se inició el 16 de febrero de 2006 (*fecha de la primera reunión del Club de Marcas que se considera acreditada*) hasta julio de 2013 (" *cuando tuvieron lugar las inspecciones*").

En este caso, los hechos que fundamentan fácticamente la demanda son anteriores a la Directiva 2014/104/UE. Por lo que cabe concluir que el precepto aplicable es el artículo 1902 CC, y no el texto vigente de la Ley de Defensa de la Competencia, derivado de la trasposición de la Directiva 2014/104.

La acción de reclamación debe quedar sustentada en la 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.

TERCERO.- Prescripción



Una de las cuestiones jurídicas controvertidas es el ejercicio de la acción, es decir, la prescripción; tanto el plazo aplicable, como su cómputo y determinación del *dies a quo*.

La parte demandada considera que el plazo de ejercicio de la acción es de un año y que debe computarse desde la fecha de la Resolución de la CNCM, momento en el que el perjudicado pudo haber tenido conocimiento de la infracción y consecuentemente haber ejercitado la acción.

La parte demandante aduce que el plazo de prescripción es de cinco años y debe computarse desde la fecha de firmeza de la sentencia del Tribunal Supremo que determina la firmeza de las resoluciones previas.

Para determinar el plazo de prescripción, es necesario previamente establecer el *dies a quo* y su relación con el régimen jurídico de aplicación; de forma que se pueda examinar si en la fecha de expiración del plazo de transposición de la Directiva 2014/104, se había agotado o no el plazo de prescripción del ejercicio de la acción.

(i) *Dies a quo*

La sentencia del TJUE de fecha 22 de junio de 2022 recuerda 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 cesado la infracción y de que la persona perjudicada tenga conocimiento o haya podido razonablemente tener conocimiento de la información indispensable para ejercitar su acción por daños.

En caso contrario resultaría prácticamente imposible o excesivamente difícil ejercitar el derecho a solicitar una indemnización.

En los mismos términos, el Tribunal Supremo, que en orden a fijar el *dies a quo* cuando aquello que se ejercita son acciones de responsabilidad por daños derivados de infracciones de las normas en materia de Defensa de la Competencia, en la Sentencia de 4 de septiembre de 2013, Asunto Céntrica, declaró:

" La jurisprudencia de esta Sala al interpretar este precepto parte del criterio general de que el conocimiento del daño sufrido ha de determinar el comienzo del plazo de prescripción.(...) .Esta doctrina es coherente con la que impone interpretar restrictivamente la prescripción, al no estar basada en principios de estricta justicia, sino de seguridad jurídica y de presunción de abandono del ejercicio del derecho(Sentencia 10/2013, de 21 de enero , que cita las anteriores SSTS 261/2007, de 14 de marzo ; 311/2009, de 6 de mayo ; y 340/2010, de 24 de mayo), y obedece, en atención al principio de indemnidad, a la necesidad de preservar el derecho del perjudicado a ser íntegramente resarcido en situaciones en que no ha podido hasta entonces conocer en su totalidad el alcance de su daño, por causas en modo alguno imputables a su persona o comportamiento" .

Por tanto, deben concurrir dos presupuestos para que se inicie el cómputo de ejercicio de la acción:

1.-La infracción ha tenido que finalizar.

2.-El agraviado debe tener conocimiento o habría debido razonablemente tener conocimiento tanto de la infracción anticompetitiva como de los infractores.

El TS habla de la "*aptitud plena para litigar*", situación que se produciría cuando el que se propone ejercitar la acción disponga de elementos fácticos y jurídicos idóneos para hacerlo. La determinación del momento del inicio del ejercicio de la acción es valorativo y debe determinarse en atención a las particularidades de cada caso; es decir, no existe en nuestro ordenamiento jurídico una norma que identifique o precise un hecho o momento al que se anude el ejercicio de la acción, lo cual puede generar distintas interpretaciones o valoraciones y la consiguiente inseguridad jurídica. A efectos ilustrativos, procede traer a colación diversos supuestos jurisprudenciales que han determinado el *dies a quo*, en los términos siguientes:

En el caso del cártel de los camiones, la STJUE considera que el agraviado pudo ejercitar la acción desde la fecha de publicación del resumen de la Decisión C(2016) 4673 en el DOCE, esto es, el 6 de abril de 2017.

En el caso del cártel de seguro decenal, la sentencia núm.377/2022, de 19 de mayo, de la Sección 28 de la Audiencia Provincial de Madrid:

15.- A la vista de lo expuesto, fueron las sentencias del Tribunal Supremo las que determinaron qué entidades habían participado en el cártel declarado por la CNC y contra las que podía dirigirse la acción de reclamación de daños. Es decir, es cuando alcanza firmeza la resolución administrativa cuando la parte actora tuvo todos los elementos fácticos y jurídicos necesarios para ejercitar la acción pues fue cuando se determinó que la entidad con la que había contratado, MAPFRE, no había participado en los acuerdos anticompetitivos. Por ello, el plazo de prescripción para el ejercicio de la acción que se ejercita de reclamación de daños y perjuicios frente a las empresas responsables de la acción ilícita no puede computarse en el momento de la publicación de la resolución de la CNC sino desde el momento en que se dicta la sentencia del Tribunal Supremo.



16.- Esta solución no es contraria a la alcanzada por este Tribunal en la sentencia de 3 de julio de 2017 (ROJ: SAP M 9034/2017 - ECLI:ES:APM:2017:9034), en la que se fundamentaba la desestimación de la excepción de prescripción en que la mera existencia de indicios de la infracción o la noticia de la investigación que estuviera realizando el órgano administrativo de defensa de la competencia no suponen que el afectado tenga aptitud plena para litigar, y que lo relevante para poder apreciar la excepción de prescripción es determinar el momento en que el demandante conoce todos los elementos necesarios para el ejercicio de la acción.

En el caso del cártel de los sobres, la sentencia núm.198/2022, de 7 de febrero de la Sección Décimo Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona, explicaba:

14. Es cierto que en las primeras sentencias sobre el cártel de los sobres se optó por la fecha de la publicación de la Resolución, frente a la alternativa esgrimida por alguno de los infractores, de la fecha de la nota de prensa que daba cuenta del resultado del procedimiento sancionador. Sin embargo, en este caso la discusión estriba entre la publicación de la Resolución -tesis defendida por la recurrente- o su firmeza - como sostiene la apelada-.

15. Aunque nada impide a los terceros perjudicados iniciar sus reclamaciones con la publicación de la resolución administrativa que pone término al procedimiento sancionador, el conocimiento cierto de los hechos y de sus responsables sólo se alcanza con la firmeza de la Sentencia del recurso contra dicha resolución. Desde la perspectiva del tercero perjudicado que no ha sido parte ni en el expediente sancionador ni en el recurso contencioso, el cómputo del plazo no puede depender del contenido del recurso y del objeto del procedimiento judicial, extremos que sólo están a su alcance a posteriori, una vez se hacen públicas las resoluciones judiciales. Por ello, no entraremos a analizar en qué consistió el recurso de TOMPLA y si hubo o no aceptación de los hechos y de la existencia de la infracción.

16. Además, en este caso nos encontramos ante una acción follow on en sentido propio, esto es, ejercitada a partir de una resolución administrativa cuyos hechos van a vincular al juez civil, por lo que no puede iniciarse el cómputo del plazo hasta que la resolución alcanza firmeza.

En el caso que nos ocupa, "cártel de coches", cabe reseñar brevemente que el Juzgado Mercantil núm.5 de Madrid considera que " 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."

Dicha fecha es el 20 de abril de 2021.

Y el Juzgado Mercantil núm.1 de Pontevedra, acoge este criterio cuando dice que " y, en cualquier caso, al no poder entender iniciado aún ese plazo de prescripción o, todo lo más, iniciado el mismo 20 de abril de 2021 como muy pronto, la acción aquí ejercitada no puede ser considerada prescrita".

Como he manifestado, no puede generalizarse o determinarse un momento concreto. Es necesario atender a las circunstancias concurrentes. En este supuesto, nos encontramos ante un cártel desarrollado a nivel nacional, que se mantiene durante siete años y afecta a la totalidad del mercado automovilístico, tanto porque el número de participantes era muy elevado y con grandes cuotas de mercado, como porque no solo afectó al plano de la comercialización, sino al servicio postventa y de recambios.

El hecho de que los posibles afectados sean consumidores y además conforme los datos expuestos, un colectivo tan numeroso - es determinante para cerciorarse de que el conocimiento de la infracción haya podido ser accesible para los mismos; tanto la dimensión como la composición del colectivo de agraviados supone que deba valorarse que la publicidad que se haya dado a la infracción sea relevante; y ello con diferencia a otros cárteles, en los que el número de afectados es menor y pueden ostentar un conocimiento más cualificado en el ámbito profesional en el que operan, y además, mayores medios para poder conocerlo.

A diferencia de las sanciones impuestas por la Comisión Europea en el cártel de los camiones, que publicó en el D.O.C.E. en fecha 19 de julio de 2016, el Resumen de su Decisión, en la que se dejaba constancia del procedimiento, intervinientes, resumen de la infracción y sanciones; y posterior publicación de la versión provisional de contenido no confidencial en el DOUE de 6 de abril de 2017; el presente caso, seguido ante las autoridades nacionales no existe un trámite de publicidad equivalente. Por ello, en aras a garantizar el derecho de defensa de los perjudicados y conforme las características expuestas del caso, coincido en las resoluciones anteriores, al considerar que el dies a quo debe ser tras la resolución de los recursos contencioso-administrativos y momento de adquisición de la firmeza de la resolución sancionadora; respecto de la demandada Toyota España S.L.U. esta se produjo el día 1 de diciembre de 2021.

(ii) Plazo de ejercicio



Si bien se ha explicado que el régimen jurídico viene determinado por la aplicación del art. 1902 CC, el plazo de ejercicio de la acción no será el plazo general de un año previsto en el art. 1968.2 CC.

En relación con ello, se debe tener en consideración el art. 10 de la Directiva 104/2014, que la STJUE de 22 de junio de 2022, ya manifestó que se trataba de una disposición sustantiva, a los efectos del art. 22, apartado primero, de dicha Directiva.

49. A tal efecto, habida cuenta de las particularidades de las normas de la prescripción, de su naturaleza y de su mecanismo de funcionamiento, en particular en el contexto de una acción por daños ejercitada a raíz de una resolución firme por la que se declara la existencia de una infracción del Derecho de la Unión en materia de competencia, procede examinar si, en la fecha de expiración del plazo de transposición de la Directiva 2014/104, a saber, el 27 de diciembre de 2016, se había agotado el plazo de prescripción aplicable a la situación de que se trata en el litigio principal, lo que implica determinar el momento en el que comenzó a correr ese plazo de prescripción.

79. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede declarar que el artículo 10 de la Directiva 2014/104 debe interpretarse en el sentido de que constituye una disposición sustantiva a efectos del artículo 22, apartado 1, de dicha Directiva y de que en su ámbito de aplicación temporal está comprendida una acción por daños por una infracción del Derecho de la competencia que, aunque se derive de una infracción del Derecho de la competencia que finalizó antes de la entrada en vigor de la citada Directiva, fue ejercitada después de la entrada en vigor de las disposiciones que transponen tal Directiva al Derecho nacional, en la medida en que el plazo de prescripción aplicable a esa acción en virtud de la regulación anterior no se había agotado antes de que expirara el plazo de transposición de la misma Directiva.

De conformidad con lo expuesto, cabe concluir:

- 1.-La Directiva 2014/104 establecía como fecha límite de transposición el día 27 de diciembre de 2016.
- 2.- La transposición de dicha Directiva en nuestro ordenamiento jurídico se produjo el día 28 de mayo de 2017, momento en el que entró en vigor el RDL 9/2017.
- 3.-La decisión sancionadora de la CNMC se publica el 23 de julio de 2015. No obstante, en dicho momento los perjudicados todavía no podían tener conocimiento íntegro de la infracción y de sus infractores.
- 4.- El momento en el que pudo ejercitarse la acción fue 20 de abril de 2021, fecha en que se resolvió el primero de los recursos de las infractoras.
- 5.- El plazo de un año para el ejercicio de la acción por tanto sería de 20 de abril de 2022; en dicho momento ya había finalizado el plazo de transposición de la Directiva, pero no había finalizado el plazo de ejercicio de la acción, por lo que se debe aplicar el plazo de cinco años.
- 6.- Por tanto, la demanda se ha formulado en tiempo y forma.

CUARTO.- Infracción anticompetitiva

El primero de los elementos o presupuestos de la acción ejercitada viene acreditado por los hechos consignados en la Resolución de 23 de julio de 2015 de la CNMC.

Aun cuando se trate de hechos probados y no discutidos, si es importante en primer lugar, precisar la infracción y sus características; y, en segundo lugar, su objeto.

No es la finalidad de esta resolución reiterar los pronunciamientos de las resoluciones administrativas ni judiciales, sino únicamente tener en consideración el perfil y elementos de la infracción y su delimitación por cuanto ello conecta directamente con el nexo causal y con la determinación del daño.

El cártel de fabricantes de automóviles se desarrolló entre 2006 a 2013 y afectó al mercado automovilístico. A diferencia de otros supuestos, la participación de los cartelistas en la infracción no fue idéntica; la falta de identidad se predica respecto de la propia intervención temporal en el cártel, como de las conductas atribuidas a los distintos partícipes y a su mayor o menor participación en ésta. Los intercambios de información se produjeron en un triple plano; pero todo ello produjo una afectación del mercado automovilístico, razón por la cual, desde un punto de vista público, ha supuesto una restricción anticompetitiva.

Por tanto, se produjo una infracción única y continuada que constituyó una restricción de la competencia por su objeto; de forma que se ocasionaron " efectos perniciosos sobre la competencia efectiva en el mercado". Así en el fundamento de derecho sexto, la CNMC explica que " la infracción está constituida por el intercambio de información confidencial comercial sensible, actual y futura, altamente desagregada. Los intercambios de información eran parte de un acuerdo complejo, que subsume múltiples acuerdos de intercambio de información, en ejecución de un plan preconcebido, aprovechando idéntica ocasión generado por foros específicos de



comercialización y posventa, utilizando métodos y sistemas de seguimiento con la misma finalidad, desde febrero de 2006 hasta agosto de 2013".

En concreto, como hechos probados se determina que existieron:

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 han 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 la consultora SNAP-ON desde noviembre de 2009.

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 han 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 la consultora 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 21 Memoria Anual ANFAC 2013 (folios 21760 a 21839). 26 por cada una de las citadas marcas, con ocasión de las denominadas "Jornadas de Constructores", en los que han 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.

Estos intercambios de información confidencial comprendían 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. 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.

Así pues, se produjeron tres líneas de intercambio de información o "estructuras de intercambio": la primera relativa a la información de la distribución y comercialización, comúnmente denominado "Club de marcas"; el segundo, relativa a intercambios de información posventa; y por último, los intercambios de información de marketing (Foro de Directores).

En el presente caso, la demandada intervino en dos de los tres foros diferenciados en la resolución sancionadora.

La conjunción de los intercambios de información en un triple plano produjo efectos en el mercado automovilístico. Por ello la CNMC recalca que se " considera suficientemente acreditada una conducta única y continuada por la naturaleza de la información intercambiada y el objetivo perseguido de reducir incertidumbre y coordinar estrategias comerciales, distorsiona la competencia, con efecto evidente en beneficio de los partícipes en la conducta, lo cual constituye una infracción por objeto del art. 1 LCD , calificada como cártel".

QUINTO.- Nexo de causalidad

El segundo de los elementos que debe verificarse es la relación de causalidad entre la infracción manifestada y los daños que se habrían producido a los consumidores.

Como se ha expuesto, nos encontramos ante un régimen de responsabilidad extracontractual conforme el art. 1902 CC. Por tanto, el daño y la relación de causalidad debe probarse.



La parte demandada niega la relación de causalidad desde el momento en que su informe pericial concluye que " *los precios de los automóviles en España no experimentaron una subida significativa en el periodo de la infracción por encima de la del resto de la eurozona*". Se niega tanto el daño como ennexo causal. Se manifiesta que se trató de un cartel de intercambio de información, lo que no necesariamente produce efectos en el mercado.

La relación de causalidad supone un análisis en un doble plano: por un lado, el examen de la vinculación entre la conducta y los efectos que se han podido producir en el mercado; por otra la vinculación con los distintos intervinientes en el cártel y la determinación de su responsabilidad, lo cual es especialmente relevante por cuanto he expuesto, las conductas no son homogéneas ni equiparables.

La relación de causalidad debe probarse; y cabe traer a colación la fundamentación de la sentencia de 3 de febrero de 2020, de la Sección 28 de Madrid, relativa al cártel de los sobres:

El objeto de las actuaciones de las autoridades de competencia no es determinar los daños causados a cada víctima individual. Para poder apreciar si tales prácticas infringen el artículo 101 TFUE no es necesario cuantificar los efectos concretos de las mismas, ya que el objeto del acuerdo de cártel es evitar, restringir o falsear la competencia (Guía Práctica, 139 y las Sentencias del Tribunal General que cita, así como la Comunicación de la Comisión: Directrices relativas a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 TFUE, puntos 20 a 23.). Su tarea es centrarse en el interés público no en el interés particular, ni establecer las indemnizaciones que correspondan a los perjudicados. De otro modo, como señala el documento anexo al Libro Blanco 2008 (Impact Assessment 2008, apartado 63), se acabaría por desvirtuar su papel y función.[...]

En consecuencia, la resolución dictada por la autoridad de competencia en ningún caso se proyecta sobre los presupuestos de la acción de responsabilidad referidos a la existencia y cuantificación del daño y al nexocausal entre el daño y la conducta infractora (CSWP 2008, apartado 156).

De la Resolución sancionadora de la CNMC se derivan indicios que resultan suficientes para estimar que las conductas infractoras han podido producir daños en el mercado.

La CNMC define el mercado afectado como el mercado de distribución de vehículos de motor, incluyendo tanto " *la venta de automóviles como la prestación de los servicios y actividades de posventa de tales vehículos en España*".

La distribución de los automóviles " *se plantea y se planifica de un modo único incluyendo la venta de un vehículo y la prestación de un servicio de posventa de los mismos, pues las marcas a través de sus redes oficiales de concesionarios venden a sus clientes una solución integral de movilidad duradera en el tiempo integral de venta de un producto (el vehículo) y la prestación de los servicios necesarios para el buen funcionamiento (servicio de posventa)*".

Así pues, la Resolución de la CNMC, así como las resoluciones judiciales posteriores determinan la infracción y consideran que la actuación en un triple plano de los fabricantes produjo efectos anticompetitivos en el mercado. No es posible una traslación automática de la afectación en el plano público del mercado, a la esfera privada de los intereses particulares de los consumidores. Ello como expongo, requiere una acreditación que corresponde a la parte demandante.

No puede equipararse, y menos confundirse la unidad y continuidad de la infracción que produce efectos en el mercado automovilístico, con un único efecto frente a los consumidores; es decir, que la afectación del mercado no determina automáticamente la afectación de los adquirentes de los vehículos.

La relación de causalidad y determinación del daño debe conectar necesariamente con la infracción; y ésta no puede valorarse en abstracto y de forma genérica, sino que deberá tenerse en consideración cómo se produjo, la intervención y conductas de los participantes. Y en tanto que se debe partir de la infracción, es la resolución de la CNMC la que permite inferir diversos indicios que deben valorarse conjuntamente.

En el folio 92 la Comisión considera que:

" Algunos elementos permiten valorar el grado de lesividad y el carácter dañino de la conducta dentro de las prohibidas por el artículo 1 de la LDC . 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."



Nos encontramos ante un cartel que se desarrolló en el ámbito nacional, de duración extensa - 7 años- en el que intervinieron múltiples fabricantes y su afectación al mercado automovilístico fue muy elevada. La conducta de los cartelistas no fue homogénea ni idéntica, tanto desde un punto de vista cualitativo como cuantitativo. La infracción consistió en un intercambio de información constante y continua a lo largo del tiempo entre los cartelistas. La información tenía carácter estratégico, desagregado, actual y fue debidamente sistematizado y estudiado gracias a la intervención de dos consultoras. Los intercambios de información fueron aptos para *" producir una drástica disminución de la incertidumbre en el proceso de determinación de precios y otras relevantes condiciones comerciales"*.

Por ello, el comportamiento de las cartelistas era apto para suprimir la incertidumbre sobre el comportamiento en el mercado de las marcas, reduce la independencia y los incentivos para competir.

Los efectos anticompetitivos de la conducta se describen en el apartado 4.9 de la Resolución. Al igual que en el presente procedimiento, las cartelistas ya defendían que no se ha probado que se haya producido un incremento en los precios ni una coordinación real de precios o condiciones comerciales en los mercados afectados.

Pero ello se descarta pues la conducta *" 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"*.

La sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera núm. 1145/2021, de 17 de septiembre de 2021 , analiza en detalle la información objeto de intercambio. Y así, sin ánimo de exhaustividad expone que:

"La información intercambiada y detallada en la resolución sancionadora comprende una gran cantidad de datos que recaen sobre: a) la rentabilidad y facturación de las redes de concesionarios en total y desglosada por venta de automóviles (nuevos y usados) y actividades de postventa (taller y venta de recambios), b) márgenes comerciales y política de remuneración ofrecida por las marcas a sus redes de concesionarios con influencia en el precio final de venta fijado por éstos, con distinción de la retribución fija y la variable a los concesionarios, conceptos incluidos en cada tipología de retribución, sistema de bonus, financiación de campañas, verificación de objetivos y financiación de vehículos adquiridos por los concesionarios."

Las resoluciones destacan e indican en el tipo de información intercambiada; así esta era de carácter desagregado, estratégico y actual. Información que era sistematizada y tratada conjuntamente. Además, mantenido y reiterado en el tiempo. De forma que se produjo una reducción de incertidumbre, coordinación de estrategias comerciales y distorsión de la competencia."

Por tanto, de la propia resolución sancionadora, como de las sentencias que posteriormente confirmaron ésta, se deriva que la conducta anticompetitiva, de larga duración, de gran afectación al mercado automovilístico por su número de participantes y la cuota de mercado que representan, produjo una disminución de la incertidumbre y riesgo en su actuación en el mercado, así como la homogeneización y fijación de condiciones que necesariamente se produjo en su actuación en el mercado, que se trasladó a los precios, a la comercialización y a los márgenes comerciales que los fabricantes pudieron obtener.

La demandada niega la relación de causalidad, pero los indicios expuestos y la propia conducta de los fabricantes que se mantuvo a lo largo de varios años, resulta difícil valorar que se limitase a un intercambio de información sin consecuencias; ninguna explicación plausible existe de que tales fabricantes compartan datos e información tan relevante e importante para su negocio con sus rivales y competidores directos, sin obtener ninguna contraprestación. La propia Sala Tercera explica que los intercambios de información pueden ser legítimos, pero *" la práctica alegada no ha resultado justificada a través de los elementos probatorios obrantes en autos, y sí la finalidad de restricción de la competencia"*. La carga de la prueba la ostenta la demandada, que tampoco ante esta jurisdicción acredita lo contrario. En definitiva, si hay una conexión clara e inequívoca entre el intercambio de información reiterado durante varios años en distintos escenarios y el precio de mercado de los vehículos comprados por los adquirentes finales.

SEXTO.- Daño

(i) Marco legal y jurisprudencial

Una vez determinada la acción infractora y el nexo de causalidad, el tercer presupuesto para apreciar la responsabilidad de la demandada, es la determinación y cuantificación del daño.

La sentencia de la Sala 1ª del TS nº 651/2013, de 7 de noviembre, sobre el cártel del azúcar es la que establece las pautas que deben seguirse. Así la cuantificación de la reclamación indemnizatoria debe sustentarse en una hipótesis razonable y técnicamente fundada sobre datos contrastables.

Cabe traer a colación la más reciente jurisprudencia en materia de acreditación de daños en asuntos de defensa de la competencia.

La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2023 explicaba en la relación con el cártel de los camiones, si bien es aplicable al presente caso que " *Esta presunción de existencia del daño, fundada en el art. 386 LEC, no es una presunción legal, y tampoco es iuris et de iure, por lo que admitiría prueba en contrario. Conforme al apartado 3 de este precepto, "frente a la posible formulación de una presunción judicial, el litigante perjudicado por ella siempre podrá practicar la prueba en contrario a que se refiere el apartado 2 del artículo anterior". El art. 385.2 LEC, aplicable por vía de remisión, admite que la prueba en contrario pueda dirigirse "tanto a probar la inexistencia del hecho presunto como a demostrar que no existe, en el caso de que se trate, el enlace que ha de haber entre el hecho que se presume y el hecho probado o admitido que fundamenta la presunción". En el caso de la litis, según resulta de la valoración hecha en la instancia (incólume tras la desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal), el informe pericial de la demandada no ha desvirtuado las bases sobre las que se ha fundado la presunción ni su resultado. En consecuencia, debemos partir del hecho presunto (existencia del daño) como hecho cierto.*

La Sección 32 de la Audiencia Provincial de Madrid en sentencia de 21 de julio de 2023, en relación con el cártel de vehículos, explicaba:

Este tribunal admite que no basta con que reconozcamos al cártel de los coches la potencialidad para ocasionar daño a los adquirentes de los vehículos, ni que apreciemos que con toda seguridad los generó, en una u otra medida. Para que cada uno de éstos tenga derecho a ser indemnizado en sede civil deberá justificar cuál fue la magnitud concreta del menoscabo padecido en cada caso por el reclamante. Eso implica una carga procesal que debe ser satisfecha por éste (artículo 214.2 de la LEC) con arreglo a un estándar de prueba que permita apreciarlo con un mínimo de objetividad. Para atender esa carga debe valerse el demandante de medios de prueba adecuados a ese fin, tales como el dictamen pericial (artículo 335 de la LEC), que puede tener especial valor para la comprensión de escenarios económicos hipotéticos que puedan ser comparados (contraste entre lo que ocurrió y lo que debería haber ocurrido en ausencia de infracción) u otras alternativas. Como también debe tenerse presente que el principio de adquisición procesal permite al juzgador tomar en cuenta la información relevante proporcionada por las otras partes que puedan ofrecer soluciones alternativas razonables

Y ciertamente es evidente la dificultad para la parte demandante, en relación con la complejidad de la prueba, la simetría informativa, de los recursos de los que disponen los consumidores individuales, el acceso a los datos y a las fuentes de prueba no debe obviarse y debe tenerse en consideración; pero ello tampoco excluye que el informe pericial deba acreditar mínimamente una hipótesis razonable, fundada con datos sistematizados y contrastables.

(ii) Valoración de la prueba pericial

El informe pericial de la parte demandante no es adecuado ni idóneo para estimar mínima y razonablemente acreditada la existencia del daño en los términos defendidos.

La parte demandante presenta una pericial, elaborada por Don Erasmo , Doña Rosalia , Don Eusebio , Don Evelio , Don Ezequiel y Don Fausto , que fue ratificada por D.ª Rosalia .

El informe considera que se acredita un sobreprecio medio del 15,04%. Se realiza la estimación media del sobreprecio teniendo en consideración que no fue el mismo en todos los años del cártel, sino que se habría ido incrementando - a excepción del año 2011-.

La perito explicó que se emplean tres métodos, que tiene por objeto estudiar la variación en los precios. Los tres arrojarían los mismos resultados.

- 1.- Examen de la variación de las matriculaciones y variación de ingresos.
- 2.-Comparación del índice de precios de vehículos nuevos INE e índice de vehículos de precios cartelizados.
- 3.-Análisis o modelo econométrico.

Emplean datos públicos, en concreto los datos publicados por el Ministerio de Economía y Hacienda, valores a efectos del Impuesto sobre *Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones e Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte* sobre matriculación; es información que remiten los fabricantes. Considera que son "datos objetivos, anuales e idóneos". El perito reconoce que lo idóneo serían que los fabricantes comunicaran los precios a los juzgados.

La base de datos se publica anualmente y toman los datos "de vehículos nuevos". Tiene más de 139.000 registros. La base de datos incorpora información de un total de 92 marcas comerciales diferentes entre las que se encuentra la demandada.



Todos los métodos alcanzan resultados similares, pero se decantan por el modelo econométricos. Ello por cuanto sería el más acorde conforme los criterios de la Guía Práctica y porque del mismo se observa una constante, que es el incremento anual del perjuicio. El método econométrico de regresión lineal múltiple-realizado sobre 139.139 observaciones de la base de datos- utilizando la variable explicada del precio del vehículo junto con varias variables endógenas, calcula un sobreprecio medio para los vehículos nuevos durante el periodo 2006 a 2013, de 15,04%.

El modelo econométrico es de carácter estadístico. Se defiende la robustez del informe por cuanto hay dos indicadores que se examinan: el de la explicabilidad - el modelo supera el 80%- y el de la significatividad - determinar si las variables son significativas-. El "análisis de residuos" del 20% manifiesta que no "hay nada en los residuos" que le determina cambiar el criterio.

A la vista de los informes periciales y de las aclaraciones de ambos peritos, cabe concluir que no puede aceptarse la estimación del sobreprecio de la actora en los términos defendidos en su informe.

- En primer lugar, se emplean (i) los precios medio de venta aplicables en la gestión del ITP y (ii) el IPC de vehículos nuevos en España publicados por el INE.

La base de datos utilizada no se refiere a vehículos nuevos; sino que son valores fiscales de vehículos, por lo que no son precios reales de transacción.

A pesar de que se manifiesta que hay una correlación entre el precio de vehículos nuevos y los valores que los fabricantes comunican respecto de la liquidación del Impuesto- se remite a la página 75 y 76-.

No pueden aceptarse las manifestaciones, que no se han verificado. Se presume la correlación entre los precios de los distintos modelos, marcas y vehículos. A pesar de que el perito se remite a la evolución de los índices, lo cierto es que no se verifica la efectiva correlación entre los precios o valores del listado y precios reales de transacción. Tampoco se tiene en consideración este hecho, a efectos de poder introducir un coeficiente o variable de corrección.

Los datos empleados son valores fiscales, no precios de transacción. El listado de precios empleados tiene por objeto la liquidación de un impuesto y se basan en la depreciación y amortización de los vehículos, por lo que necesariamente serán decrecientes y menores a los iniciales.

Tampoco los precios del IPC son plenamente acertados por cuanto se trata de un índice agregado, que no refleja transacciones reales. Se trata de una única serie, sin que se analice la variación de los precios existentes entre las marcas y modelos. No obstante, a la vista de las dificultades existentes a efectos de recabar datos, podría admitirse su uso, pero teniendo en cuenta lo expuesto, sin que pueda admitirse la premisa de que son "precios de vehículos nuevos". Especialmente teniendo en consideración que existen otras fuentes públicas de las que se podría realizar y contrastar los "precios" empleados.

- Respecto del modelo econométrico de regresión lineal múltiple, -considerado por la actora como el principal al ser el más completo-, se basa únicamente en 139.139 observaciones de las más de 500.000 observaciones que aparecen en la base de datos del Ministerio para el periodo analizado, sin que las explicaciones realizadas al respecto sean claras y concluyentes. Se produce una ausencia de transparencia. Se presentan distintas figuras y gráficos, pero no se presenta la forma y resultado del tratamiento de datos, es decir que se produce una selección de datos no contrastables.

- En el informe se contrastan los precios de los vehículos durante la conducta con aquellos registrados una vez ésta finalizó. Sin embargo, se considera que faltan la incorporación y valoración de elementos relevantes que permitan controlar las variaciones en precios derivadas de todos los factores que cambian en el mercado y en su muestra a lo largo del tiempo y que no son atribuibles a la conducta.

Así respecto de las variables empleadas, se presentan dos defectos. Por un lado, existe multicolinealidad, es decir de variables que están correlacionadas entre sí; ello por cuanto se ha reiterado variables, como la potencia y las variables afectados. Por tanto, se produce una duplicidad de valores a contrastar, lo que distorsiona el resultado. En segundo lugar, por el contrario, no tienen en consideración otras variables que influyen decisivamente en la variación de los precios como los costes, la marca y el modelo, y la utilización de un comparable inadecuado dado por marcas de no cártel, entre otros extremos.

Todo ello hace que cualquier variación en precios causada sea erróneamente atribuida a la conducta.

- No se argumenta correctamente la descomposición del IPC de automóviles que corresponde a empresas no sancionadas.

- Tampoco incluyen los descuentos ofertados por los concesionarios al cliente, ni se reflejan las políticas comerciales aplicadas, ni los costes de fabricación, siendo imposible evaluar la influencia de márgenes



comerciales y la política de remuneración en unos precios finales, que, -por lo señalado-, tampoco son los reales al consumidor. Lo cual en el presente caso es de relevancia, por la propia mecánica del cártel, que influía en los márgenes y descuentos sobre el precio de los vehículos.

- La figura 83 del informe demandante muestra un gráfico que refleja que tras el cártel no caen los precios sin que tampoco se haya aportado explicación aceptable, lo cual *a priori* es contrario a todo cártel.

(i) *Informe pericial de la demandada*

El informe de la parte demandada fue ratificado por D. ^a Marí Luz y llega a la conclusión de que no hubo afectación de los precios tal y como se desarrolla en su sección sexta.

Explican que el método seleccionado es el método de comparación diacrónico temporal, y construyen el escenario contrafactual a partir del precio de los vehículos Ford- concretamente con los precios de venta al concesionario que les ha proporcionado el fabricante entre enero de 2006 a agosto de 2020. La prueba econométrica evalúa estadísticamente si los precios de los vehículos Ford fueron más altos durante la conducta que en un escenario contrafactual, teniendo en cuenta, de modo simultáneo, los factores que consideraron afectaban al comportamiento del precio neto: la infracción, el coste de producción, la demanda de mercado, y las características de los vehículos nuevos.

Además, introducen un método de cuantificación alternativa con bases de datos públicos, Motorflash, utilizando el precio recomendado, también llamado precio de lista o precio franco fábrica (PFF)-de cada uno de los vehículos ofrecidos por FORD en el mercado español entre el 2000 y junio de 2021. En él, aplican un ejercicio econométrico de comparación diacrónica, analizando como variable el PFF, y llegando a idénticos resultados.

La selección del método de cuantificación y las variables por parte del perito se deben realizar partiendo de la naturaleza de la infracción y la conducta tal y como se describe en la resolución de la autoridad de la competencia. Puesto que, en el caso que nos ocupa, según la resolución de la CNMC, la infracción afectó a la remuneración y los márgenes comerciales de los concesionarios, trasladándose al cliente final entre otras formas, en menores descuentos, el análisis del informe pericial de la demandada necesariamente debería haber incluido un examen de la evolución de dichos datos durante y después de la infracción.

Aunque en esta nueva pericial, se dice analizar la evolución del margen bruto de Ford en la figura 31- aludiéndose simplemente a que era menor durante la conducta que con posterioridad; lo cierto es que la Resolución de la Comisión, determina que lo que se facilitó fue información respecto a las estructuras de remuneración y márgenes comerciales de los concesionarios o redes de concesionarios, lo que resulta difícil calcular sin valorar los precios finales de venta.

Por tanto, no puede estimarse que sea un estudio adecuado de dichos márgenes comerciales, ni de la política de retribución, tanto fija como variable- ya que esta última depende del volumen de venta final, datos a disposición del fabricante y que no ha utilizado.

SÉPTIMO.- Estimación judicial del daño

La sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2022 explica que:

"La conclusión de lo anterior es que la actividad probatoria desplegada por el demandante, en concreto la presentación del informe pericial con la demanda, pese a que dicho informe no resulte convincente, en este caso y a la vista del estado de la cuestión y de la litigación cuando fue presentada la demanda, puede ser considerada suficiente para descartar que la ausencia de prueba suficiente del importe del daño se deba a la inactividad del demandante. Y estando probada la existencia del daño, justifica que el tribunal haya hecho uso de facultades estimativas para fijar la indemnización.

La descripción en la Decisión de la conducta infractora es base suficiente para presumir la existencia del daño, dadas las características del cártel descrito (objeto, participantes, cuota de mercado, duración, extensión geográfica), mediante la aplicación de las reglas del raciocinio humano para deducir de esos datos la existencia del daño."

La referida sentencia de la Sección 32 expone y valora la aplicación de la estimación judicial del daño en el fundamento de derecho sexto, a la que me remito para evitar reiteraciones.

Aunque la pericial adolece de deficiencias e imprecisiones antes señaladas, no puede apreciarse inactividad por parte de la actora, quien formula una hipótesis razonable conforme a una base de datos pública a priori adecuada- sin perjuicio de lo expuesto con anterioridad-, teniendo en cuenta, como recoge el TS en las sentencias referenciadas ut supra, la dificultad de la cuantificación de los daños y la desproporción que asiste en estos casos a un consumidor que reclama el sobrepago pagado por la compra de un coche, y el interés litigioso y el coste que podría acarrearle la práctica de Diligencias necesarias para acceder a la documentación



relevante en este caso concreto, que se traducirían en una desproporción que transformaría automáticamente la reclamación de daños en antieconómica.

Se aprecia un esfuerzo probatorio que determina que sea de aplicación la estimación judicial. El contenido del informe pericial denota que se ha intentado acudir a las fuentes públicas disponibles y proceder a la aplicación de un método de la Guía, aun cuando las diversas deficiencias que presente impiden acoger sus conclusiones. Por tanto, esta juzgadora acoge el criterio jurisprudencial de la Sección 32, a pesar de que el informe pericial de la demandante adolece de importantes reparos y concedo la referida indemnización equivalente al 5% del precio base de adquisición que figura en la factura.

En el presente caso, se ha aportado factura en el que únicamente figura el precio final a pagar, por importe de 20.215 euros. Deberá descontarse el impuesto y/o tasa que se haya abonado y sobre la cantidad base del precio del vehículo, aplicarse la cantidad indemnizatoria. Por tanto, asiste la razón a la demandada cuando defiende que no consta desglosado el precio real del vehículo sobre el que debe calcularse el sobreprecio. Por lo que en ejecución de sentencia deberá la demandante verificar los conceptos incluidos y determinar el precio base del vehículo para determinar la indemnización procedente. En defecto de documentación y determinación por la demandante, será la demandada la que conforme a sus registros pueda cuantificar el precio base del vehículo adquirido en el año 2006.

Dicha cantidad deberá incrementarse con el interés legal del dinero desde la fecha de pago del vehículo- fecha de producción del daño- hasta su completo pago. Ello teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 3 de la Directiva 2014/104, Asunto C-312/21, Asunto Manfredi, y apartado 20 de la Guía Práctica para cuantificar el perjuicio de las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 y 102 TFUE, en relación con las recientes sentencias del Tribunal Supremo.

OCTAVO.- Transmisión del vehículo

El vehículo se habría transmitido en el año 2014. La demandada manifiesta que ello es influyente por cuanto se habría podido repercutir el sobrecoste o disminuirlo.

Sobre esta cuestión, en un caso idéntico se ha pronuncia la Sección 32 de la Audiencia Provincial de Madrid que lo rechazaba conforme los siguientes argumentos, que resultan plenamente aplicables al presente caso:

"Francamente, siendo notoria la depreciación que sufren en las reventas los vehículos usados, dado el desgaste que sufren con su utilización y la obsolescencia que en corto tiempo afecta a sus componentes y a la tecnología que incorporan, no constituye un escenario verosímil el de que la parte actora hubiese podido enjugar el sobreprecio pagado por el vehículo nuevo con la reventa realizada del vehículo avejentado y que habría sido empleado para su cometido durante un lapso temporal más que apreciable. En ese contexto resulta difícil imagina una operación en la que, con las circunstancias del caso, pudiera hacerse en condiciones de mercado una transmisión que permitiera compensar el sobreprecio pagado por el vehículo nuevo".

NOVENO.- Costas

Conforme al artículo 394.1 LEC, la estimación parcial determina que no ha lugar hacer mención especial sobre la imposición de costas.

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

FALLO

ESTIMO PARCIALMENTE la demanda promovida por Amadeo contra Ford España S.L. y **CONDENO** a la parte demandada:

- 1.- a abonar la cantidad que resulte de la liquidación en ejecución de sentencia derivada de la adquisición del vehículo Ford Focus con número de bastidor NUM000 .
- 2.-Dicho importe de incrementará con el interés legal del dinero devengado desde el 7 de noviembre de 2006 hasta su completo pago.
- 3.-Desde la fecha de la presente sentencia se aplicará sobre el importe total de la condena el interés legal incrementado en dos puntos.

SIN IMPOSICIÓN de 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 y contra la misma no cabe interponer recurso alguno.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ