



Roj: **SJM M 5040/2023 - ECLI:ES:JMM:2023:5040**

Id Cendoj: **28079470182023101482**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Madrid**

Sección: **18**

Fecha: **31/07/2023**

Nº de Recurso: **721/2022**

Nº de Resolución: **42/2023**

Procedimiento: **Juicio verbal**

Ponente: **LUCIA MARTINEZ OREJAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 18 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 5ª - 28013

Tfno: 917200819

Fax: 911911473

42020306

NIG: 28.079.00.2-2022/0450712

**Procedimiento: Juicio Verbal 721/2022 (Procedimiento Ordinario (Materia Mercantil - 249.1.4))**

Materia: Derecho mercantil

Clase reparto: DEMANDAS ART. 101 Y 102 UE

GRUPO 5

**Demandante:** D./Dña. Teodoro

PROCURADOR D./Dña. BEATRIZ SALMERON BLANCO

**Demandado:** FORD ESPAÑA S.L.

PROCURADOR D./Dña. VICTORIO VENTURINI MEDINA

**SENTENCIA Nº 42/2023**

**JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ:** D./Dña. LUCIA MARTINEZ OREJAS

**Lugar:** Madrid

**Fecha:** treinta y uno de julio de dos mil veintitrés

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** - En fecha 2 de noviembre de 2022 (registro informático), la representación procesal de DON Teodoro , ha formulado demanda de juicio ordinario contra FORD ESPAÑA S.L. (FORD).

Tras la alegación de los hechos y fundamentos de derecho que ha considerado oportuno, ha suplicado se dicte sentencia en la que estimando íntegramente la demanda:

*"1. Condene a la demandada a abonar a mi mandante, la cantidad de TRES MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y DOS EUROS CON OCHENTA Y SEIS CÉNTIMOS, en resarcimiento de los daños sufridos por la práctica concertada, así como los intereses legales desde el día del pronunciamiento de la Comisión Nacional de Mercados y la Competencia y los intereses procesales, además del pago de los intereses legales del dinero devengados desde la fecha de adquisición del vehículo el pasado 21 de diciembre de 2007.*



2. Condene al demandado al pago de las costas devengados en la instancia."

**SEGUNDO.** - Mediante DIOR de 2 de diciembre de 2022, se acordó la tramitación del expediente como juicio verbal. Por Decreto de 30 de diciembre de 2022 se admitió la demanda y se emplazó al demandado. La representación legal de Ford, presentó la contestación fuera de plazo, por lo que por DIOR de 2 de febrero del año en curso se procedió a su devolución.

La parte demandada presentó escrito instando la nulidad de actuaciones, que se denegó por providencia de fecha 24 de abril de 2023.

**TERCERO.** - Mediante DIOR de fecha 5 de abril de 2023, al no solicitar vista la actora, se dejaron los autos pendientes de resolución. La anterior decisión se recurrió en reposición que se desestimó por Decreto de fecha 26 de junio de 2023.

Entre medias se presentó informe pericial que se tuvo por no aportado.

**CUARTO.** - En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales. Ante la insistencia de la parte demandada sobre el carácter de orden público de la tramitación del presente procedimiento como juicio verbal por razón de la materia, simplemente señalar que la tramitación es correcta y acorde con lo resuelto por el TS en autos de 13 de octubre de 2022.

Respecto la cuantía, ésta vendrá determinada por el interés económico de la demanda, siendo correcto a priori el control de oficio respecto a la tramitación del procedimiento. El demandado está en su derecho de impugnarla, así como solicitar celebración de la vista, pero dicho derecho se condiciona al momento procesal oportuno, esto es, la contestación de la demanda- arts. 255 y 438.4 LEC-, trámite con efecto preclusivo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO. - Posiciones de las partes .**

**1.1.** La parte demandante ejercita una acción consecutiva- *follow on*- de reclamación por daños. Las alegaciones de la parte actora, en cuanto relevantes para la solución del caso, pueden resumirse así:

(i) Mediante RCNMC de 23 de julio de 2015, se tuvo por acreditada la participación de FORD en una infracción de cártel consistente en el intercambio de información comercialmente sensible en el mercado español de distribución de vehículos a motor, en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero 2006 a julio de 2013.

(ii) La parte actora adquirió en fecha 21 de diciembre de 2007 un vehículo marca Ford, modelo S-MAX, en el concesionario demandado por un precio de TREINTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SETENTA EUROS CON DOS CÉNTIMOS (34.370,02€), que fue matriculado con el número .... PH .

(iii) Esa adquisición resultó afectada por la infracción anticompetitiva de FORD en términos de sobreprecio. A resultas de esa conducta, la parte actora ha sufrido daños y perjuicios que son cuantificados pericialmente (doc. 2 actor-informe elaborado por seis peritos economistas, Don Amador , Doña Concepción , Don Bartolomé , Don Braulio , Don Cecilio y Don Cornelio ), y que se reclaman en el proceso.

**1.2.** La demandada no presentó contestación en tiempo y forma.

### **SEGUNDO. - Hechos acreditados.**

**2.1.** Se dictó Resolución de la CNMC en fecha 23-7-2015, en la que se condena a la demandada por su participación en el cártel de intercambio de información confidencial, futura y estratégica en las áreas de gestión empresarial, postventa y marketing, desde febrero 2006 a julio de 2013.

**2.2.** La resolución sancionadora resultó confirmada mediante sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 13 de mayo de 2021.

**2.3.** Por su participación en el cártel se impuso a FORD una multa de 20.234.832 euros.

**2.4.** La actora adquirió en fecha 21 de diciembre de 2007 un vehículo marca Ford, modelo S-MAX, en el concesionario demandado por un precio de TREINTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SETENTA EUROS CON DOS CÉNTIMOS (34.370,02€), que fue matriculado con el número .... PH .

**2.5.** La parte actora formuló su demanda en fecha de 2 de noviembre de 2022.

### **TERCERO. - Régimen jurídico aplicable. Presunción legal del daño.**

**3.1.** El régimen general aplicable se circunscribe al vigente a la fecha de producción de los hechos.

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 del comportamiento infractor 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 transposición 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.

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

**3.3.** El cártel es el hecho identificado por el legislador de la Unión al que se ha asociado la presunción de la existencia de un perjuicio (párrafo 102 de la STJUE, de 22 de junio de 2022, Asunto C-267/20, Volvo AB y Daf Trucks NV).

Conforme lo dispuesto anteriormente, no puede aplicarse *ratione temporis* la presunción *iuris tantum* del artículo 76.3 LDC, ni -Asunto C-267/20-, la presunción contenida en el apartado dos del artículo 17 de la Directiva 104/2014, al haber finalizado el comportamiento infractor antes de que expirara el plazo de transposición de la Directiva.

En consecuencia, y como luego se desarrollará, descartada la aplicación de la presunción de la LDC y la Directiva 104/2014, se ha de acudir al régimen general en materia de daños y perjuicios.

#### **CUARTO. - Alcance y contenido de la Resolución.**

**(i) Conducta sancionada por la resolución de la CNMC, mercado afectado, hechos acreditados, efectos anticompetitivos, valoración jurídica y elementos de graduación conducentes a concretar la escala de la sanción.**

**4.1.** La resolución sancionadora de la autoridad de competencia es particularmente extensa. Al ejercitarse en este procedimiento una acción *follow on* de indemnización por daños y perjuicios eventualmente producidos en el patrimonio del demandante por el cártel ya declarado y sancionado por la CNMC, se ha de partir necesariamente del examen del contenido y el alcance de la misma. Así, aunque no sea necesario recoger la totalidad de su contenido, sí lo es resaltar determinados extractos de su redacción.



**4.2.** En primer lugar, la Resolución realiza una caracterización del mercado de automóviles en España.

Se define el mercado de producto afectado como el de la distribución de vehículos de motor de las marcas participantes, distribuidas por las empresas a sus redes oficiales de concesionarios, incluyendo tanto la venta de automóviles como la prestación de los servicios y actividades de posventa de tales vehículos en España.

La venta de los automóviles en España se realiza por las empresas fabricantes mediante la distribución mayorista a los concesionarios de los automóviles de sus respectivas marcas, que se distribuyen al cliente final por su Red oficial de Concesionarios mediante un esquema de distribución selectiva.

El mecanismo de fijación de precios inherente a ese sistema implica que -pág. 19-:

"De acuerdo con dicho sistema de distribución selectiva, el fabricante/distribuidor mayorista (la marca) vende el producto al concesionario/distribuidor minorista, que venderá el automóvil al cliente final en calidad de empresa independiente en nombre y por cuenta propia. *Si bien la fijación del precio de venta final del automóvil es responsabilidad del concesionario, está estrechamente relacionado con la política de remuneración establecida por la marca a su Red de concesionarios.* Dicha remuneración se compone de una retribución fija o margen básico, no dependiente de la cantidad de vehículos vendidos por el concesionario y percibido como un menor precio (descuento) del precio pagado por el concesionario a la marca, y una retribución variable dependiente de la consecución de los objetivos de volumen de ventas y de satisfacción y lealtad de los clientes y que es percibida por el concesionario de modo diferido en el tiempo y de manera periódica".

En todo caso, concluye -pag.20-, que el mercado de la distribución de automóviles es muy poco transparente.

El mercado geográfico afecta a la totalidad del territorio nacional. La cuota de mercado conjunta de las marcas participantes estaría en un 91% de la distribución de vehículos de automóviles en España, incluyendo la totalidad de las marcas generalistas y alguna de las denominadas Premium.

**4.3.** La resolución sancionadora dedica las páginas 25 a 37 a la exposición de los hechos acreditados en el expediente sancionador, y señala que las empresas sancionadas participaron en tres modalidades de intercambio de información:

1. "Intercambios de información comercialmente sensible sobre la estrategia de distribución comercial, los resultados de las marcas, la remuneración y márgenes comerciales a sus redes de concesionarios con efecto en la fijación de los precios de venta de los automóviles, así como en la homogeneización de las condiciones y planes comerciales futuros de venta y posventa de los automóviles en España desde, al menos, 2004, hasta julio de 2013, fecha de la realización de las inspecciones citadas. En estos intercambios habrían participado 20 empresas distribuidoras de las marcas AUDI, BMW, CHEVROLET, CITROËN, FIAT-LANCIA-ALFA ROMEO, FORD, HONDA, HYUNDAI, KIA, MAZDA, NISSAN, OPEL, PEUGEOT, RENAULT, CHRYSLER-JEEP-DODGE, SAAB, SEAT, SKODA, TOYOTA y VW, con la colaboración de SNAP-ON desde noviembre de 2009.

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

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

**4.4.** Respecto a los hechos acreditados y relativos al club de marcas o de socios, determina que los miembros del cártel intercambiaban la información bajo un criterio *quid pro quo*, recibiendo la información confidencial a cambio de aportar la propia. Los intercambios de información confidencial comprendían gran cantidad de datos:

- la rentabilidad y facturación de sus Redes de concesionarios en total y desglosado por venta de automóviles (nuevos y usados) y actividades de posventa (taller y venta de recambios),



- los 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; ello incluía, el peso, en términos porcentuales, asignado a retribución fija y variable a los concesionarios, conceptos incluidos en cada una de las tipologías de retribución, sistema de bonus, financiación de campañas, sistemas de verificación de objetivos y financiación de los vehículos adquiridos por los concesionarios,
- las estructuras, características y organización de sus Redes de concesionarios y los datos sobre las políticas de gestión de dichas Redes,
- las condiciones de sus políticas y estrategias comerciales actuales y futuras con respecto al marketing de posventa,
- las campañas de marketing al cliente final,
- los programas de fidelización de sus clientes,
- las políticas adoptadas en relación con el canal de venta externa y las mejores prácticas de gestión de sus redes,
- así como las cifras de ventas mensuales desagregadas por modelos de automóviles.

**4.5.** La Sala de competencia, no obstante, a pesar de la existencia de los tres esquemas de intercambio referidos, subraya el carácter continuado y único de la infracción, entendiéndolo que el hecho de que los intercambios de información se hubieran realizado en el marco de foros distintos (Club de Marcas, Foro de Directores de Posventa y Jornada de Constructores), no impide apreciar la unidad de la infracción.

**4.6.** Sobre los efectos anticompetitivos de la conducta, concluye que la conducta además de constituir una restricción sensible al juego de la competencia, y tener un objeto contrario a la competencia, ha causado una afectación restrictiva a la misma. A tal efecto, determina que, aunque la conducta infractora se produjo en el mercado de distribución mayorista de vehículos, se concretó también en el mercado de distribución minorista vinculado, operado por los concesionarios-pág. 73.

A su vez en la pág. 74, matiza que el cártel de intercambio de información tuvo como efecto beneficiar exclusivamente a las marcas partícipes, en detrimento de clientes y consumidores y de otros competidores que no participaron en el intercambio de información secreta y estratégica.

**4.7.** Por todo ello, la autoridad de competencia califica la conducta como una infracción única y continuada de cartel, con subsunción en los artículos 1 LDC y 101 TFUE y con concurrencia de todos los presupuestos necesarios a tal fin y contenidos en la DA 4ª LDC. La autoridad de competencia pone de manifiesto nuevamente que *"la conducta ha ocasionado efectos perniciosos sobre la competencia efectiva en el mercado, al provocar una artificial disminución de la incertidumbre de las empresas en relación a la política comercial de sus competidoras y una correlativa disminución de la competencia"* - pág. 84-.

**4.8.** Además, al valorar los elementos de graduación conducentes a concretar la escala de la sanción, la Resolución en su pág. 92, explica que *"la disminución de la competencia generada por tales intercambios de información durante los períodos en los que se produjeron se han trasladado al consumidor final en forma de menores descuentos, políticas comerciales menos agresivas por parte de las marcas y un menor esfuerzo por distinguirse de las otras empresas con unos servicios de más calidad."*

#### **(ii) Valoración.**

**4.9.** Lo anteriormente expuesto, conlleva a considerar acreditado el primero de los requisitos de la acción de indemnización de daños y perjuicios ejercitada en la demanda, esto es, la concurrencia de una conducta antijurídica imputable a la demandada.

#### **QUINTO. - EXISTENCIA DEL DAÑO Y RELACIÓN DE CAUSALIDAD.**

**5.1.** Para determinar si el cártel de fabricantes de automóviles pudo haber provocado la subida del precio del vehículo adquirido por el demandante, deben valorarse las concretas y significativas características del mismo.

En concreto, y atendiendo al párrafo 76 de la Comunicación de la Comisión sobre Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del TFUE a los acuerdos de cooperación horizontal, se valorarán las características específicas del sistema, de su finalidad, de las condiciones de acceso y participación. También será necesario examinar el tipo de información intercambiada, por ejemplo, su periodicidad, si es pública o confidencial, global o detallada, histórica o actual y su importancia para la fijación de los precios, los volúmenes o las condiciones de la prestación.

**5.2.** Por un lado, debe tenerse en cuenta la amplia cuota de mercado, del 91%, y la extensa duración del cártel de 7 años. Tal y como establece la Guía Práctica de la Comisión, en su apartado 145, es *probable que por regla*



*general los cárteles den lugar a costes excesivos y que cuanto más duradero y sostenible haya sido el cártel, más difícil le resultaría a un demandado alegar que no había habido un impacto negativo sobre los precios en el caso concreto.*

**5.3.** Por otro, la naturaleza del mismo, ya que aquí no se trata de un acuerdo entre empresas para la fijación de precios, sino de intercambio de información sensible y confidencial referida a ciertos parámetros económico-financieros relativos a sus respectivas redes de distribución y también a los precios de los servicios de talleres y recambios originales.

No obstante, que la conducta de las empresas involucradas en el cártel se circunscriba a un mero intercambio de información, no implica que la conducta fuera inocua para los compradores finales de los vehículos. De hecho, como hemos visto en el fundamento jurídico quinto, la CNMC dictaminó que el efecto principal del cártel consistió en la creación de una transparencia artificial que se concretó también en el mercado de distribución minorista vinculado, teniendo como efecto beneficiar exclusivamente a las marcas partícipes, en detrimento de clientes y consumidores y de otros competidores que no participaron en el intercambio de información secreta y estratégica.

Así como que la disminución de la competencia generada por tales intercambios de información durante los períodos en los que se produjeron se trasladaron al consumidor final en forma de menores descuentos, políticas comerciales menos agresivas por parte de las marcas y un menor esfuerzo por distinguirse de las otras empresas con unos servicios de más calidad.

**5.4.** Como se recoge en apartados precedentes (FJ 5.2.), la venta de los automóviles en España se realiza por las empresas fabricantes mediante la distribución mayorista a los concesionarios de los automóviles de sus respectivas marcas, que se distribuyen al cliente final por su Red oficial de Concesionarios mediante un esquema de distribución selectiva.

De acuerdo con dicho sistema de distribución selectiva, el fabricante/distribuidor mayorista (la marca) vende el producto al concesionario/distribuidor minorista, que venderá el automóvil al cliente final en calidad de empresa independiente en nombre y por cuenta propia. Si bien la fijación del precio de venta final del automóvil es responsabilidad del concesionario, está estrechamente relacionado con la política de remuneración establecida por la marca a su Red de concesionarios. Dicha remuneración se compone de una retribución fija o margen básico, no dependiente de la cantidad de vehículos vendidos por el concesionario y percibido como un menor precio (descuento) del precio pagado por el concesionario a la marca, y una retribución variable dependiente de la consecución de los objetivos de volumen de ventas y de satisfacción y lealtad de los clientes y que es percibida por el concesionario de modo diferido en el tiempo y de manera periódica.

**5.5.** La naturaleza del presente cártel afecta directamente a la política de remuneración de la marca a la Red de Concesionarios, que a su vez incide en la fijación del precio final de venta de acuerdo con el anterior sistema descrito de distribución selectiva.

Así, -FJ 5.4. de la presente resolución-, es un hecho acreditado relativo al Club de Marcas que los intercambios de información confidenciales se referían a los 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; ello incluía, el peso, en términos porcentuales, asignado a retribución fija y variable a los concesionarios, conceptos incluidos en cada una de las tipologías de retribución, sistema de bonus, financiación de campañas, sistemas de verificación de objetivos y financiación de los vehículos adquiridos por los concesionarios.

En la misma línea, la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo señala que la información intercambiada -confidencial y desagregada- se refería a la remuneración y márgenes comerciales de las redes de concesionarios, con influencia en el precio final de venta: *Vemos así que gran parte de la información compartida entre las empresas del automóvil se refiere a la remuneración y márgenes comerciales de las redes de concesionarios que incorpora datos relativos a elementos y variables de los precios con influencia en el precio final de venta. No debe olvidarse que la información no pública referida a los márgenes comerciales con los que se opera sirve para conformar el precio final. Así, el incentivo ligado a la retribución variable (cumplimiento de objetivos, rappel de regularidad etc....) integra el precio y se presenta como el elemento competitivo principal entre los concesionarios de automóviles. De modo que el intercambio de información sobre dichos márgenes permite conocer a las empresas el precio final que se puede fijar y los márgenes de maniobra existentes, disminuyendo la competencia en el mercado. Así lo afirmamos ya en nuestra sentencia nº 1359/2018, de 25 de julio (rec.2917/2016). En ella, también sostuvimos que aun siendo datos referidos al presente "se trata de una información con proyección futura" pues desvela elementos esenciales del precio que se puede aplicar en el futuro, lo que implica poner en conocimiento del competidor información que revela no solo la estrategia comercial actual sino la correspondiente a un futuro cercano, con el resultado objetivo de reducir la incertidumbre del comportamiento en el mercado, lo que permite alcanzar la conclusión, al igual que lo hicimos en la citada*



sentencia, de que el intercambio de esta información constituye una práctica concertada que puede considerarse una infracción por el objeto ya que por su propia naturaleza era apta para incidir en el comportamiento de las empresas en el mercado. En fin, el tipo de información intercambiada individualizada, actual, secreta y periódica sobre elementos relativos a los precios permite conocer las estrategias comerciales mutuas de las marcas y las condiciones de las redes de distribución relevante para la adopción de las políticas comerciales y apta para disminuirla incertidumbre y facilitar el alineamiento. El intercambio hizo posible el conocimiento de elementos fundamentales en la definición de la estrategia competitiva de las marcas y permitió un ajuste de su comportamiento en el mercado de forma incompatible con las normas de la competencia.

**5.6.** Teniendo en cuenta la resolución dictada en vía contencioso administrativa, el intercambio de información sobre dichos márgenes, es información con proyección futura- aun siendo datos referidos al presente "se trata de una información con proyección futura" pues desvela elementos esenciales del precio que se puede aplicar en el futuro-, ya es considerada por la CNMC como una distorsión de la Competencia, causa muy probable de la elevación de precios, además, dispone que es menos probable que este tipo de intercambio de información sobre futuras intenciones se haga por razones favorables a la competencia que el intercambio de datos reales- apartados 73 y 75 de la Comunicación de la Comisión sobre Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del TFUE a los acuerdos de cooperación horizontal.

**5.7.** A lo expuesto se suma que, tal y como recoge el apartado 140 de la Guía Práctica de la Comisión, *infringir las normas de competencia expone a los miembros del cártel al riesgo de ser descubiertos y, por tanto, objeto de una decisión por la que se declare una infracción y se impongan multas. El mero hecho de que las empresas participen, a pesar de todo, en tales actividades ilegales indica que esperan obtener substanciales beneficios de sus acciones, es decir, que el cártel produzca efectos en el mercado, y por consiguiente, en sus clientes.*

Y por otro lado, la doctrina más autorizada (vid. Francisco Marcos, Los daños causados por el cártel de automóviles), respecto a la relación de causalidad del cártel de fabricantes con el daño a los adquirentes de vehículos, y dejando a un lado las reservas que expone con el solapamiento temporal y geográfico del cártel de concesionarios, argumenta que: *Es razonable pensar que se habría producido un perjuicio a los compradores indirectos de los vehículos de las marcas afectadas por un cártel industrial que cubriría más del 90% del mercado. (...) Además, dados los reducidos márgenes de rentabilidad de los concesionarios de automóviles, cabe pensar que cualquier recorte en sus ganancias o la disminución de sus incentivos se habrían trasladado al precio final de venta de los vehículos.*

**5.8.** Lo anterior no ha quedado desvirtuado por la parte demandada, al no realizar alegaciones en tiempo y forma.

**5.9.** En consecuencia, siguiendo el razonamiento del TS en las resoluciones de 12 de junio de 2023, si tenemos en cuenta los hechos expuestos en este fundamento jurídico- concretas características del cártel-, la racionalidad económica - exposición a riesgo de elevadas sanciones-, y aplicamos las reglas del raciocinio humano y las máximas de experiencia- doctrina y los documentos citados elaborados por las instituciones de la UE-, ello conlleva a presumir ex artículo 386 LEC, que la infracción ha producido un precio superior en los vehículos adquiridos por los consumidores al que hubieran pagado si dicho cártel no hubiera existido.

Como dispone el precepto la presunción judicial admite prueba en contrario, y en este caso no se han desvirtuado por la demandada las bases sobre las que se ha fundado la presunción ni su resultado.

**5.10.** En consecuencia, deben considerarse como ciertos la existencia del daño y la relación de causalidad.

#### **SEXTO. - Cuantificación y estimación del daño.**

**6.1.** La cuantificación de daños y perjuicios exige un ejercicio de comparación entre el escenario durante el periodo de infracción y el escenario en ausencia de infracción o contrafactual, lo que obliga a la realización de un estudio propio y específico que tenga en cuenta las circunstancias del caso. La cuantificación del daño debe presentar un relato de los hechos ocurridos que resulte convincente en torno a hipótesis transparentes, razonables y técnicamente fundadas sobre datos contrastables.

**6.2.** En relación con la carga probatoria de la demandante a este respecto, debe tenerse en cuenta la sentencia de la Sección 28 de la Audiencia Provincial de Madrid, que pone de relieve las dificultades existentes en la acreditación y valoración del daño:

*"Respecto del cálculo para la liquidación del daño derivado del cártel, la STS nº 651/2013 de 7 de noviembre estableció unas líneas maestras para aquella finalidad, señalando siempre la extrema dificultad que para la parte perjudicada ello puede suponer. En la citada STS nº 651/2013 se viene a exigir que la prueba practicada para ello por la parte actora formule una hipótesis razonable desde la que examinar los hechos, técnicamente fundada en criterios de ciencia económica generalmente aceptados tanto por la doctrina en esa materia como por otros*



tribunales de países de nuestro entorno, y que elabore sus conclusiones siguiendo dicha hipótesis a partir de datos ciertos de la realidad y contrastables. Una vez colmadas esas exigencias, su resultado podrá ser atendible, como resultado razonable, a falta de otra hipótesis alternativa, que obre en el litigio, que pueda considerarse mejor fundada.

Toda vez que el cálculo del daño real y efectivo exigiría conocer cuál hubiera sido el comportamiento del mercado de no haber existido la infracción de competencia, para determinar en dicha situación cuáles hubieran sido las condiciones y circunstancias donde se realizaron las transacciones patrimoniales que ahora dan lugar al litigio, se destaca en la citada STS la práctica imposibilidad de realizar una reproducción perfecta de aquella hipótesis contrafactual, dificultad común a todas las valoraciones de daños y perjuicios que consisten en proyecciones por comparación entre la situación real, consecuencia de la práctica restrictiva de la competencia, y la "situación hipotética contrafáctica", que hubiera acaecido de no producirse la práctica ilícita.[...]

No obstante, como ya hemos venido señalando, no basta con que reconozcamos al cártel de los camiones la potencialidad para ocasionar daño a los adquirentes de los vehículos. 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. Porque lo que no consideramos admisible, con cierto rigor jurídico, es atribuir compensaciones económicas merced a criterios puramente arbitrarios. A este mismo problema ya nos enfrentamos en el precedente que este tribunal tuvo ocasión de resolver en relación, precisamente, con el cártel de los camiones ( sentencia de la sección 28ª de la AP de Madrid nº 487/2021, de 10 de diciembre ). Vamos a seguir ahora la misma línea de pensamiento, lo que supone mera coherencia con el criterio que se ha consensuado en el seno de este tribunal de apelación a raíz del mencionado caso y de otros anteriores relacionados con el Derecho de la competencia (tales como los resueltos en la sentencia 64/2020, de 3 de febrero, sobre el cártel de los sobres).

Las dificultades que se afrontan a la hora de la evaluación de los daños ya fue señalada en el Libro Verde 2005 (CSWP 2005, 37). Por eso la Comisión europea se propuso ofrecer unos criterios de estimación para el cálculo de los daños que facilitarían el ejercicio de las acciones de responsabilidad y sirvieran de orientación a los tribunales (CSWP 2008, 199). El resultado fue la Guía Práctica que acompaña a la Comunicación de la Comisión sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 o 102 TFUE . Su objetivo es proporcionar asistencia no vinculante para cuantificar los daños en casos antimonopolio, tanto en beneficio de los tribunales nacionales como de las partes (CSWP 2008, 199).

Corresponde al tribunal nacional valorar si el demandante ha acreditado el cumplimiento de los presupuestos que dan lugar a la indemnización. No obstante, no debe perderse de vista el principio de efectividad, con arreglo al cual no debe incurrirse en posturas que conviertan en prácticamente imposible o excesivamente difícil el derecho a una plena compensación derivada de los daños causados por la infracción de las normas de competencia. De ahí que, una vez apreciada la conducta infractora, no debería denegarse la concesión de indemnización simplemente porque los esfuerzos realizados por el demandante no consiguieran como resultado probar con suficiente precisión la cuantía del daño sufrido ( sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de julio de 2006, "Manfredi", apartado 98, y CSWP 2008, 197).

Ahora bien, ello no supone que pueda resultar admisible que los reclamantes incurran en desidia con respecto al esfuerzo probatorio que de un modo adecuado debe desplegarse en esta materia para justificar la reclamación indemnizatoria. Para evitarlo deben valerse de medios de prueba adecuados a ese fin, tales como la prueba 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.

Pero lo que no resulta admisible es que puedan prosperar reclamaciones que, porque no aporten prueba alguna o las presenten carentes de método riguroso y científico, presenten tales carencias que impliquen un intento de alterar los presupuestos del régimen de responsabilidad derivado de los daños por infracciones del Derecho de la Competencia. Porque al amparo de éste puede defenderse un cierto grado de inversión de la carga de la prueba, mas no una completa exoneración de esfuerzo probatorio que incumbe al demandante. Exigir un estándar de prueba mínimo es completamente necesario a fin de evitar que pueda incurrirse en abusos en la reclamación o en errores en la fijación de la indemnización.

**6.3.** Se presenta una pericial, elaborada por Don Amador , Doña Concepción , Don Bartolomé , Don Braulio , Don Cecilio y Don Cornelio .





En la página 73 del informe, anuncian la combinación de 2 técnicas distintas - medias estadísticas y análisis econométrico de regresión- al objeto de tener una visión más amplia del posible impacto en el precio de los vehículos por parte de las marcas en el cártel. La base de datos utilizada es la publicada anualmente por el Ministerio de Hacienda relativa a *"los precios medios de venta aplicables en la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones e Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte."*

Dichos precios, se forman a partir de *" las publicaciones de las asociaciones de fabricantes y vendedores de medios de transporte, así como las indicaciones y características técnicas sobre nuevos vehículos aportadas por los propios fabricantes"*.

La base de datos incorpora información de un total de 92 marcas comerciales diferentes entre las que se encuentra la demandada.

Respecto al primer método, la técnica de las medias estadísticas, realizan una comparación de distintos índices de precios de automóviles - IPC de automóviles nuevos publicado por el INE e índice creado específicamente para las marcas del cartel a partir de la base de datos de Hacienda utilizada para este informe- a fin de estimar la diferencia existente entre la evolución de los precios de las marcas en cartel con la evolución de precios del resto.

La conclusión que alcanzan es que el efecto diferencial entre el comportamiento de los precios en las marcas del cartel y las marcas fuera del cartel en el periodo 2006-13 se cuantifica entre el 10,6% y el 15,1% anual.

Por otro lado, 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%.

**6.4.** A la vista de la pericial presentada por la actora, cabe concluir que no puede aceptarse su estimación del sobreprecio.

- En primer lugar, la base de datos utilizada no se refiere a vehículos nuevos, sino a vehículos usados con un año de antigüedad.

- 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.

- No se argumenta correctamente la descomposición del IPC de automóviles que corresponde a empresas no sancionadas, en lugar de la utilización de los datos del Ministerio de Hacienda, del primer método.

- 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.

- La principal crítica a dicho modelo se sustenta en la no inclusión de variables como los costes, la marca y el modelo, y la utilización de un comparable inadecuado dado por marcas de no cártel- conformado mayoritariamente por precios de coches de lujo.

**6.5.** Tal y como dispone el TS en sentencias de 12 de junio de 2023, para decidir si debe entrar en juego el ejercicio de facultades de estimación del daño judicial, hay que valorar, siguiendo los criterios de la sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2023, C-312/21, Asunto Tráficos Manuel Ferrer, -aludida en fundamentos anteriores-, si la imposibilidad práctica de valorar el daño se debió a la inactividad del perjudicado. Y para realizar dicha consideración, hay que atender a las circunstancias concretas del litigio, entre las que se encuentra el momento en que se presentó la demanda para no caer en sesgo retrospectivo.

En el presente procedimiento, en el momento de presentar la demanda era criterio generalizado en la jurisprudencia menor aplicara la estimación judicial del daño en tanto que el dictamen pericial formule de forma suficiente una hipótesis razonable, aunque adoleciera de deficiencias o imprecisiones.

Por ello, 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 sobreprecio 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.

La facultad de estimación judicial también entra en juego a falta de otra hipótesis alternativa mejor fundada, como sucede en el presente caso.

**6.6.** Analizado lo anterior, el criterio de este juzgado es que dicho daño debería fijarse en el 5%. A dicha conclusión se llega combinando la evidencia empírica de la concreta infracción ya descrita de forma detallada en los FJ quinto y sexto de la resolución- en resumen: amplia cuota de mercado del 91%, extensa duración del cártel de 7 años, la naturaleza del mismo, intercambio de información sensible referida a ciertos parámetros económico- financieros relativos a sus respectivas redes de distribución y también a los precios de los servicios de talleres y recambios originales, la información intercambiada - confidencial y desagregada- se refería a la remuneración y márgenes comerciales de las redes de concesionarios, con influencia en el precio final de venta- y la experiencia pasada por otras infracciones similares, que aconseja dadas las características concretas del presente cártel aplicar un porcentaje mínimo de sobreprecio.

En consecuencia, se estima parcialmente la reclamación fijando un 5 % de la cantidad satisfecha del precio de compra, que en este caso asciende a 34.370,02 euros del coche que se reclama, siendo el 5 % la cantidad de 1.718,5 euros.

#### **SÉPTIMO. - Intereses.**

Tal y como consideró el TS en recientes quince sentencias ya mentadas, referentes al cártel de camiones, se estima que procede la imposición del interés legal desde la fecha de la producción del daño- en este caso, fecha de compra del coche con sobreprecio-, como una medida destinada a que el resarcimiento del daño sufrido por la víctima de la conducta infractora del Derecho de la Competencia sea pleno, contrarrestando el efecto del transcurso del tiempo entre el momento de la producción del daño y el momento en el que se acuerda la reparación del dicho daño.- 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.

#### **OCTAVO. - Costas.**

Conforme al artículo 394.1 LEC, al producirse la estimación parcial de la demanda, no se imponen costas.

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

### **FALLO**

**ESTIMO parcialmente** la demanda promovida por la representación procesal de DON Teodoro , contra FORD ESPAÑA, S.L., y condeno a la demandada al pago al actor de la cantidad de 1.718,5 euros, más los intereses legales desde la adquisición del vehículo hasta la sentencia. Desde la sentencia se devengarán conforme a los establecido en el artículo 576 LEC.

Sin expresa imposición de las costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas.

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

Esta sentencia NO es firme y contra la misma cabe interponer recurso de apelación.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez

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

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