



Roj: **SAP O 2851/2023 - ECLI:ES:APO:2023:2851**

Id Cendoj: **33044370012023100522**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Oviedo**

Sección: **1**

Fecha: **27/09/2023**

Nº de Recurso: **269/2023**

Nº de Resolución: **544/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MANUEL RAPOSO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION PRIMERA

OVIEDO

SENTENCIA: 00544/2023

Modelo: N10250

PLAZA EDUARDO GOTA LOSADA S/N- 3ª PLANTA 33005 OVIEDO

-

Teléfono: 985968730-29-28 **Fax:** 985968731

Correo electrónico:

Equipo/usuario: AMZ

N.I.G. 33044 47 1 2022 0000293

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000269 /2023

Juzgado de procedencia: JDO. DE LO MERCANTIL N. 2 de OVIEDO

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000155 /2022

Recurrente: FORD ESPAÑA S.L.

Procurador: PILAR ORIA RODRIGUEZ

Abogado: MARTIN MARTINEZ GARCIA

Recurrido: Artemio

Procurador: VICTOR ALVAREZ GARCIA

Abogado: JUAN RIVERA LOPEZ

En la ciudad de Oviedo (Asturias), a veintisiete de Septiembre del año dos mil veintitrés.

La Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Asturias, compuesta por Don José Antonio Soto-Jove Fernández, Presidente, Don Javier Antón Guijarro y Don José Manuel Raposo Fernández y Doña Marta Huerta, ha pronunciado la siguiente

S E N T E N C I A N U M E R O 544/23

En el recurso de apelación nº 0269/23, en autos de juicio ordinario nº 155/22, procedentes del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Oviedo, promovido por "**FORD ESPAÑA, S.L.**", compañía demandada en primera instancia, contra **DON Artemio**, demandante en primera instancia, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Jose Manuel Raposo Fernández.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Oviedo se dictó sentencia con fecha veintiuno de Febrero del año dos mil veintitrés, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que estimando, en parte, la demanda interpuesta por Artemio frente a "Ford España, S.L.", debo condenar y condeno a la demandada a indemnizar a la parte actora en el 7 % del precio de adquisición del vehículo de autos, más los intereses legales de dicha cantidad a devengar desde la fecha de la adquisición. Y todo ello sin hacer pronunciamiento expreso en cuanto a costas." El mismo juzgado dictó auto, en fecha treinta de Marzo del año dos mil veintitrés, en cuyo fundamento jurídico único se expresa: "Por lo que respecta al valor del vehículo, efectivamente, este juzgador considera que de la documentación aportada con la demanda queda válidamente fijado el precio de adquisición del vehículo, con lo que habrá de estarse, precisamente, al señalado en la demanda, al ser el precio efectivo y real abonado por el demandante, sin que puedan descontarse del mismo los conceptos relativos a IVA, gastos de matriculación y transporte, los cuales resultan inocuos a los efectos de determinar el sobreprecio derivado de la infracción. No obstante, no habiéndose incluido pronunciamiento alguno al respecto en la sentencia de autos, procede completarla en este sentido al amparo del Art. 215 LEC". Y la parte dispositiva de esta resolución expresa: "Procede completar la sentencia recaída en estos autos en los términos que han quedado expuestos en la fundamentación jurídica de esta resolución."

SEGUNDO.- Contra la expresada sentencia se interpuso por la entidad interpelada recurso de apelación, del cual se dio el preceptivo traslado. Remitidos los autos a esta Audiencia Provincial, se sustanció el recurso, señalándose para la deliberación y fallo el día dieciocho de Julio del año dos mil veintitrés.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La demanda relata, en síntesis, que el día 29.9.09 don Artemio compró, por 14.990 €, su Ford Focus Berlina, matrículaDGR, a un concesionario oficial Ford; que el día 23.7.15 la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) sancionó a la compañía demandada por haber participado, a través de su red de concesionarios, en un cartel de intercambio de información confidencial sobre la venta de vehículos nuevos, entre otros extremos, en el periodo comprendido entre Febrero de 2006 y Julio de 2013, por lo que la compra del turismo del actor se vio afectada por esta práctica colusoria; que dicha resolución fue recurrida, desestimándose el recurso por la sentencia de 19.12.19 dictada por la Audiencia Nacional, y, luego, en casación, por el Tribunal Supremo en su sentencia de 13.5.21, quedando confirmada la resolución sancionadora; que se reclamó a la demandada el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, sin que la sociedad requerida haya ofrecido ninguna solución; que se aporta informe pericial para acreditar el sobrecoste que se ha satisfecho; que el dictamen fija dicho sobrecoste en la suma de 1.986'18 €; que, dada la dificultad en la determinación del daño sufrido, subsidiariamente, se pide que se conceda la indemnización que resulte de la prueba y el juzgado considere. La demanda prosigue con la fundamentación jurídica y concluye solicitando sentencia en la que se declare la comisión de una práctica anticompetitiva por la parte demandada y se la condene a abonar al actor, en concepto de daños y perjuicios, 1.986'18 €, o, subsidiariamente, la cantidad que el juzgado determine, junto con los intereses legales; todo ello con imposición de costas.

SEGUNDO.- "Ford España" formuló contestación en la que, en resumen, alega que el demandante no compró el coche a Ford sino a "Automóviles Avilés" y la factura no identifica el vehículo adquirido; que el precio no lo fijó Ford sino dicho concesionario; que éste pagó a Ford un precio en el que se hicieron descuentos; que la resolución de la CNMC se refiere a intercambios de información, y no a un acuerdo de precios, y dichos intercambios, dado su contenido, no pudieron afectar a los precios de venta de los automóviles; que, según la doctrina inspirada en la teoría económica, no es plausible que la conducta descrita por la resolución sancionadora afecte de modo automático a los precios de venta de los turismos; que la parte demandante no prueba ni el daño ni su cuantía ni su nexo causal con la resolución de la CNMC; que no se demostró que el supuesto sobrecoste no haya sido absorbido por el concesionario a través de sus márgenes comerciales, o que lo haya trasladado al comprador, y tampoco se demostró que éste no lo haya trasladado a terceros a quienes haya transferido el vehículo, siendo aplicable la doctrina del *passing on*; que el informe pericial de la parte actora carece de todo valor probatorio; y que la acción ejercitada ha prescrito. La contestación prosigue con los fundamentos de derecho y culmina suplicando sentencia en la que se desestime la demanda con imposición de costas a la parte contraria. La sentencia de instancia acogió, en parte, los planteamientos de la parte actora e incorporó el fallo estimatorio parcial que hemos transcrito líneas atrás. La compañía demandada no se conforma y formula apelación, mediante un recurso innecesariamente extenso y reiterativo, en los puntos relativos a la interpretación de la naturaleza y alcance de la resolución sancionadora, la demostración del daño y del nexo de causalidad, la inoperancia del informe de la parte contraria para demostrar el daño, la estimación



del daño que hace la sentencia en contraste con el informe de la parte demandada, la ausencia de facultades del juez para estimar el daño en ausencia de prueba, la prescripción de la acción al haber vencido el plazo de un año, la irrealidad del precio para el cálculo del sobrecoste, la improcedencia de los intereses desde el pago y el incumplimiento de los requisitos del Art. 1902 CC. El actor se opone abundando en lo argumentado en su demanda.

TERCERO.- Al margen de los términos del litigio, hemos de plantearnos de oficio si el presente recurso resulta o no procesalmente admisible. Y ello porque el régimen de recursos es una cuestión de orden público procesal que ha de ser respetada. Se observa que el litigio se ha sustanciado por los trámites del juicio ordinario al amparo de lo dispuesto en el Art. 249.1.4º LEC. Pero este precepto excepciona la regla general de que las demandas sobre defensa de la competencia han de seguir el cauce del juicio ordinario, cuando, no obstante este contenido, versan exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso "se tramitarán por el procedimiento que les corresponda en función de la cuantía que se reclame". La cuestión relativa al procedimiento a seguir en el caso de reclamaciones derivadas del denominado "cártel de coches" fue abordada por el Tribunal Supremo, con ocasión de resolver un conflicto negativo de competencia territorial. En su auto de fecha 13 de Octubre de 2022 (recurso nº 180/22), en el fundamento jurídico segundo, expresa que "con carácter previo a resolver el presente conflicto de competencia debemos determinar cuál es el cauce procesal apropiado para la tramitación de las demandas en las que se ejercitan acciones por indemnización de daños derivados de infracción del derecho de la competencia: juicio verbal o juicio ordinario. Atendiendo a la materia, defensa de la competencia, conforme al Art. 249.1.4º LEC, la tramitación procedente para este tipo de demandas es la del juicio ordinario "siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por el procedimiento que les corresponda en función de la cuantía que se reclame...". 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 de la Competencia (CNMC) 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 CNMC. 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. Lo preponderante (exclusivo) en la demanda es la cuantificación del daño (reclamación de cantidad), por lo que la cuantía de lo reclamado debe regir para la elección del procedimiento a seguir conforme al Art. 249.1.4º LEC. Y en el asunto que examinamos será el juicio verbal. La ausencia de un trámite de audiencia previa y la limitación de los recursos no supone merma de derechos a las partes. Además, este procedimiento, más económico y ágil, se acomoda a los principios de efectividad y equivalencia que establece la propia Directiva 2014/104, en su Art. 4 (...). De manera que el Alto Tribunal considera que en esta clase de demandas lo esencial es siempre la reclamación de cantidad, y que es su cuantía lo que determina la clase de procedimiento, criterio que ha venido manteniendo con posterioridad, como reflejan los autos dictados, también en materia de conflicto negativo de competencias, en fechas 31.1.23 (recurso nº 341/22), 25.4.03 (recurso nº 360/22) y 23.5.23 (recurso nº 355/22).

CUARTO.- Las consideraciones anteriores no se hicieron en una única resolución anterior de esta Sala sobre la misma materia al pasar la cuestión inadvertida al no plantearla las partes ni el juzgado, pero ahora es preciso rectificar ese posicionamiento para adaptarlo a la doctrina del Tribunal Supremo. En el presente caso, como ya se expuso, la cuantía de lo reclamado asciende a 1.986'18 €, lo que habría determinado que el procedimiento se siguiese por los cauces del juicio verbal. No ha lugar a declarar la nulidad de lo actuado pues al haberse seguido el trámite del juicio ordinario, de mayores garantías, no se causa indefensión alguna, pero sí resulta preceptivo en esta alzada el cumplimiento del régimen de recursos que corresponde a dicha cuantía. No alcanzando ésta a la cantidad de 3.000 € hay que concluir, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 455.1 LEC, que la sentencia no tenía que haber sido apelable. En consecuencia, procede desestimar el recurso por causa de inadmisibilidad.

QUINTO.- En cuanto a las costas de la apelación, visto que por un motivo meramente interpretativo, deja el Supremo sin relevancia la parte de esta clase de demandas en las que se pide una declaración expresa de que se ha desarrollado por la parte demandada una conducta anticompetitiva, poniéndose el énfasis sólo en la reclamación de cantidad, lo que puede suscitar razonables dudas jurídicas, no ha lugar a imponer las costas a la compañía recurrente, en aplicación de lo dispuesto en los Arts. 394.1 y 398.1 LEC.

Por lo expuesto la Sala dicta el siguiente,

FALLO



Que debemos desestimar y desestimamos, por causa de inadmisibilidad, el recurso de apelación formulado por "**FORD ESPAÑA, S.L.**" contra la sentencia de fecha 21 de Febrero de 2023, dictada, en los autos de juicio ordinario nº 155/22, por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Oviedo, que *confirmamos* en todos sus extremos sin que haya lugar a la condena en costas.

Dése el destino legal al depósito constituido para recurrir.

Llévese copia al protocolo de sentencias dejando el original digitalizado.

Notifíquese la presente resolución judicial a las partes haciéndoles saber que las resoluciones definitivas de las Audiencias Provinciales, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 466 LEC, son susceptibles de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación, en los casos, por los motivos y con los requisitos señalados en los Arts. 469 y siguientes, 477 y siguientes, y Disposición Final 16ª, todos ellos de la LEC, debiendo interponerse en el plazo de **veinte días hábiles** ante este Tribunal constituyendo un depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este órgano jurisdiccional, abierta en el "Banco Santander" con el nº 33470000 12, e indicando el expediente, con cuatro cifras más dos del año, y el tipo de recurso (04: Extraordinario por infracción procesal y 06: Por casación).

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe interponer recurso de casación, ante esta sala, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el BANCO SANTANDER, en la cuenta de este expediente 3347.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.