



Juzgado de lo Mercantil N° 1 de Castelló de la Plana

Bulevar BLASCO IBAÑEZ, 10 , 12003, Castelló de la Plana, Tlfno.: 964621447, Fax: 964621924, Correo electrónico: casmerca01_cas@gva.es

N.I.G: 1204066120220000005

Tipo y número de procedimiento: Procedimiento ordinario 4/2022. Negociado: XI

Materia: Competencia desleal

Demandante: AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS SARL

Abogado: [Redacted]

Procurador: [Redacted]

Demandados: BP OIL ESPAÑA SA y BP ESPAÑA SA

Abogados: [Redacted]

Procuradora: [Redacted]

SENTENCIA N.º 33/2025

Juez: D.CLARA ELISA SALAZAR VARELLA

En Castelló de la Plana, a siete de marzo de dos mil veinticinco.

Dª Clara Elisa Salazar Varella Juez sustituta del Juzgado de lo Mercantil n.º uno de esta ciudad, habiendo visto los autos de Juicio ordinario número 4/2022, seguidos a instancia de la mercantil luxemburguesa AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l., representada por el Procurador de los Tribunales D. [Redacted] y asistida del Letrado D. [Redacted] contra BP OIL ESPAÑA, SA y contra BP ESPAÑA, SA representadas por la Procuradora de los Tribunales Dª [Redacted] y asistidas de la Letrada Dª [Redacted] en el que se ejercita una acción declarativa y de condena.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Procedente de la Oficina de reparto del Juzgado Decano de esta localidad, se recibió en fecha 1 de enero de 2022 demanda de Juicio Ordinario suscrita por el Procurador de los Tribunales D. [Redacted] en nombre y representación de la mercantil luxemburguesa AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l., contra BP OIL ESPAÑA SA y BP ESPAÑA, SA ejercitando la acción declarativa y de condena apoyando su pretensión en los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables y que se dan por reproducidos en aras a la brevedad. Terminaba suplicando que previos los trámites legales oportunos se dictase sentencia por la que estimándose la demanda:



Table with 4 columns: FIRMADO POR, ID.FIRMA, FECHA HORA, PÁGINA. Includes redacted signature and date 10/03/2025 12:44:56.

1.- Se declare que la infracción por BP OIL ESPAÑA, SA de los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE, sancionada en la resolución de la CNC de 30 de julio de 2009 (expediente 652/07 REPSOL/CEPSA/BP) ha continuado en el tiempo hasta el 1 de julio de 2017 y ha producido efectos dañinos, al menos hasta el 31 de diciembre de 2020.

2.- Se declare la responsabilidad solidaria de BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA por los daños y perjuicios que la citada infracción ocasionó a las personas físicas y jurídicas que cedieron sus derechos de crédito contra aquéllas a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l y el derecho de esta a obtener el pleno resarcimiento de los mismos.

3.- Se declare que tales daños y perjuicios ascienden a 7.834.321 euros, incluyendo los intereses legales devengados hasta el 31 de diciembre de 2021.

4.- Se condene solidariamente a BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA a pagar a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l:

a.- La cantidad de 7.834.321 euros en concepto de daños y perjuicios, incluyendo los intereses legales devengados hasta el 31 de diciembre de 2021.

b.- Los intereses legales que se devenguen durante la pendencia del proceso sobre la suma indicada.

c.- Los intereses de la mora procesal a los que se refiere el artículo 576 LEC desde que sea dictada la sentencia hasta su completo pago.

d.- Las costas del procedimiento.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda mediante Decreto de 30 de marzo de 2022, se emplazó a la parte demandada para que contestase a la demandada en el plazo de veinte días.

Con carácter previo a la contestación a la demanda, mediante escrito de 5 de abril de 2022, la actora amplió la demanda interesando los siguientes pronunciamientos:

Permite Este docu			
FIRMADO POR		FECHA HORA	10/03/2025 12:44:56
ID.FIRMA	idFirma	PÁGINA	2/54



1.- Se declare que la infracción por BP OIL ESPAÑA, SA de los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE, sancionada en la resolución de la CNC de 30 de julio de 2009 (expediente 652/07 REPSOL/CEPSA/BP) ha continuado en el tiempo hasta el 1 de julio de 2017 y ha producido efectos dañinos, al menos hasta el 31 de diciembre de 2020.

2.- Se declare la responsabilidad solidaria de BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA por los daños y perjuicios que la citada infracción ocasionó a las personas físicas y jurídicas que cedieron sus derechos de crédito contra aquéllas a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l y el derecho de esta a obtener el pleno resarcimiento de los mismos.

3.- Se declare que tales daños y perjuicios ascienden a 8.149.589 euros, incluyendo los intereses legales devengados hasta el 31 de diciembre de 2021.

4.- Se condene solidariamente a BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA a pagar a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l:

a.- La cantidad de 8.149.589 euros en concepto de daños y perjuicios, incluyendo los intereses legales devengados hasta el 31 de diciembre de 2021.

b.- Los intereses legales que se devenguen durante la pendencia del proceso sobre la suma indicada.

c.- Los intereses de la mora procesal a los que se refiere el artículo 576 LEC desde que sea dictada la sentencia hasta su completo pago.

d.- Las costas del procedimiento.

Por Decreto de 13 de abril de 2022 se tuvo por ampliada la demanda, quedando fijada la reclamación en la cuantía de 8.149.589 euros.

TERCERO.- La representación de BP OIL ESPAÑA, SA y de BP ESPAÑA, SA mediante escritos de fechas 7 y 25 de abril de 2022 planteó la declinatoria por falta de competencia territorial, entendiendo que eran competentes los Juzgados de lo Mercantil de



[Redacted]			
aspectos de los servicios electrónicos de confianza.			
FIRMADO POR	[Redacted]	FECHA HORA	10/03/2025 12:44:56
ID.FIRMA	idFirma [Redacted]	PÁGINA	3/54
[Redacted]			



Madrid, en los que ya se había procedido en los que se ejercitaba la misma acción.

Por diligencia de ordenación de 26 de abril de 2022 se dio traslado a la parte actora para que en el plazo de cinco días alegase lo que estimase oportuno respecto a la declinatoria planteada. La actora se opuso en los escritos presentados en fechas 4 y 5 de mayo de 2022.

Por auto de 29 de julio de 2022 se desestimó la declinatoria planteada, confirmándose la competencia de este Juzgado, siendo rectificado por auto de fecha 9 de septiembre de 2022.

CUARTO.- La parte demandada contestó a la demanda en fecha 13 de octubre de 2022 oponiéndose a la misma, interesando sentencia desestimatoria y con imposición de costas a la parte demandante. Además, por medio de OTROSI TERCERO DIGO, anunció la solicitud de acceso a fuentes de prueba, que después fue reiterado por escrito independiente y que fue desestimado por auto de 2 de mayo de 2023. Contra dicha resolución interpuso recurso de reposición que admitido a trámite fue impugnado por la parte actora y resuelto por auto de fecha 4 de julio de 2023 que fue estimado parcialmente, requiriendo a la demandante para que en el plazo de 15 días aportase al juzgado los 572 contratos de cesión solicitados por los demandados, con la supresión de la cláusula relativa al precio concreto de la cesión. Dicho requerimiento fue cumplido mediante escrito de 14 de julio de 2023.

QUINTO.- Por Diligencia de Ordenación de 26 de septiembre de 2023 se señaló la celebración de la audiencia previa para el día 15 de mayo de 2024.

Celebrada la audiencia previa y finalizada sin acuerdo, proponiendo las partes las pruebas cuya pertinencia fue acordada por SS^a y señalándose día para la celebración del juicio, los días 10 y 11 de diciembre de 2024.

En el acto del juicio se practicaron las referidas pruebas, y previas las conclusiones de las partes, quedaron los autos vistos para sentencia.

SEXTO.- En la tramitación de los autos se han seguido los trámites legalmente establecidos, salvo el plazo para dictar sentencia, dado el volumen de asuntos que penden en este Juzgado.



[Redacted Signature Area]			
FIRMADO POR	[Redacted Name]	FECHA HORA	10/03/2025 12:44:56
ID.FIRMA	idFirma	PÁGINA	4/54
[Redacted Footer Area]			

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación de la mercantil luxemburguesa AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l., interpone demanda y ampliación de la misma contra BP OIL ESPAÑA y SA BP ESPAÑA, SA ejercitando la acción declarativa y de condena en la que, como se ha indicado, solicita que: 1.- Se declare que la infracción por BP OIL ESPAÑA, SA de los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE, sancionada en la resolución de la CNC de 30 de julio de 2009 (expediente 652/07 REPSOL/CEPSA/BP) ha continuado en el tiempo hasta el 1 de julio de 2017 y ha producido efectos dañinos, al menos hasta el 31 de diciembre de 2020. 2.- Se declare la responsabilidad solidaria de BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA por los daños y perjuicios que la citada infracción ocasionó a las personas físicas y jurídicas que cedieron sus derechos de crédito contra aquéllas a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l y el derecho de esta a obtener el pleno resarcimiento de los mismos. 3.- Se declare que tales daños y perjuicios ascienden a 8.149.589 euros, incluyendo los intereses legales devengados hasta el 31 de diciembre de 2021. 4.- Se condene solidariamente a BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA a pagar a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l: a.- la cantidad de 8.149.589 euros en concepto de daños y perjuicios, incluyendo los intereses legales devengados hasta el 31 de diciembre de 2021. b.- Los intereses legales que se devenguen durante la pendencia del proceso sobre la suma indicada. c.- Los intereses de la mora procesal a los que se refiere el artículo 576 LEC desde que sea dictada la sentencia hasta su completo pago. d.- Las costas del procedimiento.

Sostiene que su mandante es la cesionaria de los derechos de crédito de 3.230 personas físicas y jurídicas, principalmente transportistas, autónomos y pequeños empresarios que se consideran afectados por la infracción cometida por BP OIL de los artículos 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y 101.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), consistente en haber fijado por medios indirectos el precio al que las estaciones de su bandera, pero gestionadas por empresarios independientes, debían vender los carburantes suministrados en exclusiva por aquélla, restringiendo la competencia entre las estaciones de servicio de su red (intramarca) y entre estas y las estaciones de servicio de otras redes (intermarca).

Afirma que esta infracción del derecho de la competencia y su continuación en el

[REDACTED]			
aspectos de los servicios electrónicos de confianza.			
FIRMADO POR	[REDACTED]	FECHA HORA	10/03/2025 12:44:56
ID.FIRMA	idFirma	PÁGINA	5/54
[REDACTED]			

tiempo está acreditada por diferentes resoluciones enumerando las siguientes:

- Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados de la Competencia (CNMC) antes Comisión Nacional de la Competencia (CNC) de 30 de julio de 2009 que declaraba que BP OIL, REPSOL y CEPSA CP, fijan indirectamente los precios de venta al público de los carburantes a los distribuidores independientes de su red y, por tanto, infringe los artículos 1 LDC y 101.1 TFUE, ordenando la adopción de las medidas para poner fin a la infracción. La resolución adquirió firmeza por sentencias de 5 de noviembre de 2012 (recurso nº 636/2009 y nº 659/2009) y 15 de noviembre de 2012 (recurso nº 607/2009) de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y por las sentencias de 28 de enero de 2013 (recurso nº 2908/2011), de 31 de octubre de 2013 (recurso nº 2789/2012), de 22 de mayo de 2015 (recurso nº 658/2013) y de 2 de junio de 2015 (recurso nº 297/2012 y nº 4502/2021) de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.
- Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados de la Competencia (CNMC) de 20 de diciembre de 2013 que declaraba que BP OIL, REPSOL y CEPSA CP no han cumplido las intimaciones de cese de la infracción de la resolución de 30 de julio de 2009, ordenando su cumplimiento. La resolución fue confirmada y es firme por sentencia de 14 de mayo de 2018 (recurso nº 77/2014) de 23 de mayo de 2018 (recurso nº 39/2014) y de 5 de junio de 2018 (recurso nº 82/2014) de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y por sentencias nº 131/2020, 132/2020 y 133/2020, de 4 de febrero de 2020 de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.
- Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados de la Competencia (CNMC) de 29 de enero de 2015 que sanciona a BP OIL por el incumplimiento de las intimaciones de cese de la infracción de la resolución de 30 de julio de 2009. La resolución fue confirmada por sentencia de 20 de diciembre de 2020 (recurso nº 177/2015) de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, salvo en lo relativo a la cuantía de la multa que deberá de calcularse por la CNMC. La sentencia no es firme, estando pendiente la resolución del recurso de casación.
- Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados de la Competencia (CNMC) de



[Redacted]			
[Redacted]			
FIRMADO POR	[Redacted]	FECHA HORA	10/03/2025 12:44:56
ID.FIRMA	idFirma	PÁGINA	6/54
[Redacted]			

27 de julio de 2017 que declara que no resulta posible considerar acreditado el cumplimiento de la resolución de 30 de julio de 2009. Es firme, al no constarle a la parte actora que haya sido recurrida.

- Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados de la Competencia (CNMC) de 12 de junio de 2020 que declara que BP OIL no cumplió totalmente las intimaciones de cese de la infracción de las resoluciones de 30 de julio de 2009 y de 20 de diciembre de 2013 hasta el 1 de julio de 2017. La resolución es firme en cuanto a la extensión de la infracción hasta dicha fecha, al no constarle a la parte actora que haya sido recurrida.

Concluye que de las anteriores resoluciones y sentencias se desprende que BP OIL (al igual que REPSOL CPP y CEPSA CP) ha mantenido en el tiempo la infracción de los artículos 1 LDC y 101.1 TFUE declarada y sancionada por la resolución de 2009, no cumpliendo las intimaciones de las resoluciones de 2013, 2015, 2017 y 2020 de la CNMC para poner término a dicha infracción hasta el 1 de julio de 2017. Entendiendo que dicha infracción continuada ha tenido efectos dañinos continuados hasta, el menos, el final de 2020. De ahí que se reclamen las indemnizaciones que les corresponden a los afectados por los sobrepagos pagados por las compras de carburantes (gasóleo A) en las estaciones de servicio de la red abanderada por BP OIL durante el periodo comprendido entre enero de 2007 y diciembre de 2020, conforme al informe pericial elaborado por D. Joan Ramón Borrell Arqué y D. Jordi Perdiguero García, con base a las factoras procesadas y revisadas por ██████████

Por otra parte, atendiendo a la resolución de la CMNC de 20 de febrero de 2015, añade que el mercado de producto es el mercado minorista de carburantes de automoción, considerando nacional la dimensión geográfica del mercado de venta al por menor de combustibles a través de gasolineras, si bien con determinados matices y características regionales. Respecto a las estaciones de servicio, dicha resolución distingue entre las que operan con bandera de operadores mayoristas y las que lo hacen con bandera propia o de hipermercados. A su vez en cuanto a los vínculos contractuales que tradicionalmente se distinguen entre los operadores al por mayor y los distribuidores minoristas de las instalaciones pertenecientes a sus redes de distribución, siendo los siguientes: COCO: instalaciones propiedad del operador al por mayor, CODO: instalaciones en el que el operador al por mayor ostenta la propiedad de venta, pero tiene cedida la gestión a favor de un tercero con





exclusividad de suministro de los productos del operador, DOCO: instalaciones propiedad de un particular, que cede la gestión del punto de venta a un operador, DODO: instalaciones propiedad de un particular vinculadas al operador al por mayor mediante un control de suministro en exclusiva que incluye el abanderamiento. En las estaciones CODO y DODO las modalidades de suministro son la venta en firme, en la que el minorista asume el riesgo económico vendiendo el producto a un precio libre, y comisión, en la que el operador limita el precio máximo. Según el informe de la extinta Comisión Nacional de la Energía de 2009 el 83% de las estaciones de servicio mantenían con los operadores contratos en exclusiva, siendo un 2% COCO, un 38% CODO, un 8% DOCO y un 34% DODO. En el 2020 los porcentajes eran los siguientes: un 31% DOCO y un 27% al 29% CODO. En las estaciones CODO y DODO que son las gestionadas por terceros los regímenes económicos han sido: revendedores con precio de adquisición referenciado a PLATTS, revendedores con descuento fijo o, comisionistas.

Junto a lo anterior, con cita en las consideraciones del Servicio de Defensa de la Competencia de 2000 y de 2002, afirma que este mercado se caracteriza por un control oligopolístico, sin que exista competencia dentro de cada marca o entre las marcas. Así también lo sostuvo la Comisión Europea en su decisión de 12 de abril de 2006, indicando que el mercado es difícilmente accesible para los competidores, resaltando *“la posición débil y atomizada de las empresas que explotan estaciones de servicio y de los clientes finales con relación a la de los proveedores, y en particular a la de Repsol CPP”*. En este sentido también se pronunció en 2008 la Dirección de Investigación de la CNC, denunciando la escasa competencia intramarca e intermarca, así como la reducida elasticidad de la demanda y la absoluta homogeneidad de producto, que implica la fijación de precios por los proveedores a los minoristas, con un mayor efecto anticompetitivo, también en el informe de la CNE de 2012 y de la CNMC de 10 de junio de 2021. Además, la alta concentración del mercado de las tres principales compañías petroleras se desprende de los informes de la CNE de fechas 23/07/2009 y 21/10/2010 y con la memoria 2019 de la Asociación Española de Operadores de Productos Petrolíferos.

También hace referencia a otras resoluciones anteriores a la de 30 de julio de 2009 en las que se sancionó a Repsol y Cepsa por vulneración de la normativa nacional y comunitaria de defensa de la competencia. De forma más extensa a la narrada al referirse al objeto del





pleito, incide que el expediente sancionador 652/07 REPSOL/CEPSA/BP, concluyó con la resolución de 30 de julio de 2009 en la que la CNC declaró, entre otros extremos, que dichas mercantiles *“han infringido el artículo 1 de la LDC y el artículo 81.1 del Tratado CE, al haber fijado indirectamente el precio de venta al público a empresarios independientes que operan bajo su bandera, restringiendo la competencia entre las estaciones de servicio de su red y entre el resto de estaciones de servicio”*. Ello conlleva la imposición de multas, así como la intimación a que tomasen las medidas necesarias para la cesación de dichas prácticas. Es decir, BP OIL fijaba por medios indirectos el PVP de los combustibles y carburantes a los distribuidores independientes de su red abanderada y que, de este modo, infringía los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE pese al reconocimiento expreso de BP OIL al titular de la estación de servicio de la posibilidad de hacer descuentos, bien en el contrato, bien mediante carta y, a la realización de descuentos a través de las tarjetas de pago y fidelización. La resolución considera que los distribuidores afectados por la práctica ilícita eran los titulares de las estaciones de servicio CODO y DODO en régimen de comisión o de reventa de descuentos fijo o indiciado a un precio de referencia, no estando afectadas dichas estaciones de servicio en régimen de reventa Platts, al no influir las operadoras en la formación del precio.

Sostiene que las resoluciones posteriores demuestran que se siguieron fijando indirectamente el PVP de los carburantes, infringiendo los referidos artículos. Así, la resolución de 20 de diciembre de 2013 dictada en el expediente de vigilancia VS/652/07REPSOL/CEPSA/BP, en la que el Consejo de la CNMC afirma que las tres operadoras imputadas han dado un cumplimiento parcial y claramente insuficiente a las intimaciones realizadas en la resolución de 30 de julio de 2009, haciendo una interpretación formalista de los términos de la parte dispositiva. En cuanto a BP OIL indica que no ha adoptado sus contratos afectados de venta en firme sobre precio de referencia ni tampoco sus contratos de comisión, por lo que existe un claro incumplimiento. Por ello insta a las operadoras para que adopten las medidas para cumplir la resolución de 30 de julio de 2009. Reitera que la resolución adquirió firmeza por las sentencias del Tribunal Supremo nº 131/2020, 132/2020 y 133/2020 de 4 de febrero de 2020.

En cuanto a la resolución de 29 de enero de 2015 (SNC/0034/13BP), el Consejo de la CNMC declaró acreditado el incumplimiento del dispositivo tercero de la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 30 de julio de 2009, que proscribía al ser contraria





a los artículos 1 LDC y 101 TFE cualquier cláusula contractual que figure en los contratos de suministro de carburantes de REPSOL, CEPSA y BP en la que se establezca que el precio de adquisición de combustible se referencia al precio máximo o recomendado, ya sea el de la propia estación de servicio o de los competidores del entorno. Esta resolución fue confirmada por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 30 de diciembre de 2020, salvo en lo relativo a la cuantía de la multa. Esta sanción está pendiente de resolución del recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

Mediante resolución de 27 de julio de 2017 dictada en el expediente de vigilancia VS/652/07/REPSOL/CEPSA/BP el Consejo de la CNMC declaró, tras analizar el informe de la Dirección de Competencia de la CNMC, que no se consideraba posible acreditar el cumplimiento de la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 30 de julio de 2009 en los términos previstos por la Dirección de Competencia, reiterando que el cumplimiento de la resolución tenía que ser total y efectivo para la remoción de los efectos anticompetitivos de las prácticas declaradas prohibidas en la misma. Esta resolución no fue recurrida, por lo que alcanzó firmeza.

Por último, el Consejo de la CNMC, en la resolución de 12 de junio de 2020, dictada en el expediente VS/652/07/REPSOL/CEPSA/BP, entendió acreditado que desde el 1 de julio de 2017 (BP OIL) ha completado de forma efectiva el proceso de adaptación de las estaciones de servicio que operan bajo su régimen CODO/Comisión. En consecuencia, declaró *“el cumplimiento por BP en relación con la adaptación efectiva de la red de estaciones de servicio CODO/Comisión a lo dispuesto en el dispositivo tercero de la resolución de 30 de julio de 2009, así como en el dispositivo tercero (apartado primero) de la resolución de 20 de diciembre de 2013”*. Por tanto, de esta resolución se desprende que BP OIL incumplió la disposición tercera de la resolución de 30 de julio de 2009 y el apartado primero de la disposición tercera de la resolución de 20 de diciembre de 2013 hasta el 1 de julio de 2017. Esta resolución no fue recurrida, por lo que es firme. De ahí que hasta el 1 de julio de 2017, BP fijó indirectamente el PVP de los carburantes infringiendo los artículos 1 LDC y 101 TFUE de forma continuada, con lo que se continuaron produciendo los efectos anticompetitivos de tal infracción. Añade que el carácter continuado de la infracción fue declarado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea al resolver una cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Madrid en la que con base a las resoluciones que hemos indicado



GENERALITAT
VALENCIANA



concluye que REPSOL ha continuado con la práctica ilícita durante más de 10 años, considerando que también es aplicable a BP OIL.

En el apartado que dedica en la demanda a los efectos de la infracción en el mercado, alude al sobreprecio atendiendo al informe pericial elaborado por los profesores Borrell y Perdiguero partiendo de la información contenida en 471.418 facturas de compra de los afectados, así como en la base de datos de facturas construidas por ██████ en estaciones de servicios de toda la geografía española, tanto de BP OIL, como de las demás empresas infractoras y no infractoras, antes, durante y después del periodo de la infracción.

Alega que el Dictamen Pericial aplica el robusto método de la “diferencia en la diferencia”, con el que se consigue aislar el efecto de la infracción de cualquier otro posible cambio relacionado con la infracción acontecido en el periodo afectado por esta. Los profesores Borrell y Perdiguero señalan que la infracción probablemente comenzó en julio de 2006 extendiéndose al menos hasta diciembre de 2020, tomando como periodo no afectado o de control el comprendido entre enero de 2002 y junio de 2006. Respecto a la Muestra incluyen solo aquellas facturas de los afectados con un suficiente número de repostajes tanto en el periodo afectado como en el no afectado, bien en las estaciones de servicio de BP OIL bien en las de una empresa no infractora, con lo que se consigue que la Muestra sea equilibrada y el cálculo del sobreprecio se vea sesgado al alza o a la baja. En cuanto a las empresas no infractoras aptas para que, configuren el grupo de control, es necesario incluir a aquellas cuyo margen bruto mayorista o delta haya seguido una tendencia paralela, antes de la infracción, a la del margen bruto mayorista de BP OIL, a tales efectos integran la Muestra: Avia, ERG Petroleros y Valcarce.

Sostiene que del análisis efectuado resulta que la infracción de BP OIL produjo efectos en el mercado consistente en el sobreprecio en las compras de gasóleo A de los Afectados en las estaciones de servicio de la red abanderada de BP OIL de forma continuada desde enero de 2007 hasta al menos diciembre de 2020, con una probabilidad de error inferior al 1%.

El Dictamen Pericial concluye que la infracción que BP OIL causó a los Afectados supuso un daño emergente de 6.681.914 euros hasta el 31 de diciembre de 2020, que han devengado unos intereses de 1.152.407 euros hasta el 31 de diciembre de 2021, ascendiendo



a un total de 7.834.321 euros.

Finalmente, afirma que, con el fin de evitar el litigio, en fecha 19 de julio de 2019 se remitió acta de requerimiento y notificación notarial a las demandadas, sin que hayan sido contestada. Dicho requerimiento fue efectuado de modo personal por algunos afectados, sin que fuese atendido.

Mediante escrito de fecha 4 de abril de 2022, la parte actora amplió la demanda con base a las 47.428 nuevas facturas de compra de los Afectados en estaciones de servicio abanderadas por BP OIL, por lo que modificando el Dictamen pericial aportado, siguiendo el mismo método, cifra el daño emergente en 264.795 euros hasta el 31 de diciembre de 2020, que han devengado unos intereses de 50.473 euros hasta el 31 de diciembre de 2021, por lo que sumando dichas cantidades a la solicitada en la demanda inicial que ascendiendo a 7.834.321 euros, el importe reclamado queda cifrado en 8.149.589 euros.

SEGUNDO.- En su contestación a la demanda la representación de BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA se opone a todos los pedimentos de la demanda interesando su desestimación.

Con carácter previo plantea la falta de legitimación activa *ad processum*, entendiendo que los documentos 2 y 3 de la demanda relativos a los contratos de cesión de los créditos son insuficientes para demostrar dicha legitimación, considerándolos parciales, privados, de dudosa autenticidad y en los siguientes 25 supuestos cedentes inexistentes: 26, 140, 168, 173, 488, 532, 598, 795, 797, 974, 1053, 1185, 270, 1296, 1322, 1519, 1759, 2250, 2945, 31899, 3204, 3208, 3215 y 3218 (doc. Nº 2 de la contestación). Igualmente considera que la actora carece de *legitimación ad causam*, al no acreditar la titularidad de la relación jurídica controvertida, desconocerse la ley aplicable, pero en el caso de que sea el derecho español, no se cumplen los requisitos del artículo 1.261 del CC, no constando que haya adquirido los derechos de crédito de los afectados en los que funda su reclamación. Además, 2.523 Afectados carecen de legitimación al no haber adquirido gasóleo a BP OIL (doc. nº 3 de la contestación).

También como cuestión procesal sostiene la existencia de abuso del proceso y vulneración del derecho de defensa y de igualdad procesal. Indica que en la demanda no se





aporta ninguna información mercantil en relación con los Afectados por las Petroleras Dos SARL, puesto que el fondo de inversión que impulsa este caso, King Street Capital, constituyó la sociedad Wixus Ltd en las Islas Vírgenes, siendo un paraíso fiscal por lo que dicha parte no ha podido tener información mercantil al respecto. Posteriormente, la sociedad Wixus Ltd, constituyó en Luxemburgo la sociedad Afectados por las Petroleras Uno SARL, que gestiona 20.000 millones de activos y dotada de 12.000 euros de capital social, y finalmente constituyó la sociedad Afectados por las Petroleras Dos SARL, dotada de 12.000 euros de capital social (doc. N° 4 de la contestación), habiendo interpuesto esta última demandas contra REPSOL, CEPSA y BP OIL reclamando más de 100 millones de euros (doc. N° 5 de la contestación) y anunciando la interposición de nuevas demandas por FENADISMER (doc. N° 6 de la contestación). De ahí que considera que existe abuso de proceso, ya que si sus pretensiones fuesen estimadas obtendrían grandes beneficios, mientras que si fuesen desestimadas, al no tener capacidad financiera no podrían hacer frente a la condena en costas y, que al interponer la demanda a través de la sociedad Afectados por las Petroleras Dos SARL, vehículo societario infracapitalizado sería imposible hacer frente a la eventual condena en costas. En todo caso, subsidiariamente los contratos de cesión deberían ser declarados inoponibles por nulidad derivada del artículo 1.255 del CC, conllevando la desestimación de la demanda.

Además, entiende que existe abuso procesal por la aportación de prueba indebidamente obtenida, al adjuntar a la demanda un certificado del despacho de abogados ESTUDIO JURÍDICO EJASO, SL sobre supuestas comisiones medias abonadas por REPSOL, CEPSA y BP OIL a sus estaciones de servicios entre los años 2000 y 2020, tratándose de información confidencial, que es clave en el informe pericial que aporta, por lo que considera que dicha información vulnera los derechos fundamentales, no debiendo tenerse en cuenta en este procedimiento.

Finalmente, plantea la prescripción de la acción al considerar que el plazo de prescripción a la acción ejercitada por la parte demandante es de un año previsto en el artículo 1.968.2 CC, comenzando a contarse desde el día en que la acción pudo ejercitarse, y en este caso desde que las autoridades de la competencia dictan y/o publican sus resoluciones. En el presente caso, el plazo de prescripción del año comenzó al día siguiente del dictado y publicación de la Resolución de 30 de julio de 2009, por lo que el plazo expiró el 30 de julio de 2010.



GENERALITAT
VALENCIANA



En cuanto al fondo, señala que la Plataforma de Afectados por las petroleras ha sido creada por FENADISMER, que es una federación que agrupa a más de 32.000 empresas de transporte por carretera y defiende sus intereses, la que está relacionada con los hechos litigiosos al haber sido parte en el procedimiento administrativo que dio lugar a la Resolución de 2009 (doc. N° 10 de la contestación), y que junto a King Street Capital Management LP han colaborado e impulsado la interposición de la presente demanda, siendo este fondo quien ha financiado los costes de este procedimiento a cambio del 30% o 40% del importe total de la indemnización (Doc. N° 11 y 12 de la contestación a la demanda).

Respecto a los supuestos cedentes indica que en la demanda se hace referencia a 3.230 transportistas, pero no se prueba que estos asumieran el coste del combustible directamente o indirectamente por las empresas en las que trabajan, ni que lo pagaron. Añade que no se aportan los contratos de tarjeta que los cedentes firmaron con BP OIL mediante los que se beneficiaban de descuentos importantes, lo que evidencia que los precios a los que adquirían el combustible no seguían los precios recomendados/máximos comunicados por BP OIL a las estaciones de servicio. Manifiesta que, de un primer examen, ha podido comprobar que 490 de los cedentes tenían suscritos el contrato de tarjeta con BP OIL (doc. N° 13 de la contestación).

Por otra parte, sostiene que el despacho de abogados Hélice Abogados&Consultores emitió reclamaciones extrajudiciales a las demandadas (doc. n° 32 de la demanda), las que considera que no son válidas al no prestar los cedentes su consentimiento.

A continuación, afirma que BP OIL entró en el mercado español en 1945 cuando la distribución mayorista y minorista de combustible estaba sujeta a un monopolio legal gestionado por la empresa estatal Capsa. En 1986 el mercado de distribución de combustible se liberalizó y el Estado vendió sus estaciones de servicio a REPSOL, CEPSA y PETROMED. En 1988 BP OIL y PETROMED crearon BPMED pasando a denominarse BP OIL en 1991. Sostiene que BP OIL vende el combustible que refina a través de sus 759 estaciones de servicio, siendo algunas de su propiedad y gestionadas por ella, y otras son propiedad y gestionadas por empresarios independientes. Además, para premiar la fidelidad de los clientes hacen promociones con tarjetas de puntos que pueden canjear por regalos o vales descuento y tarjetas de crédito, recibiendo descuentos directos en las compras (doc. n° 15 y 16 de la





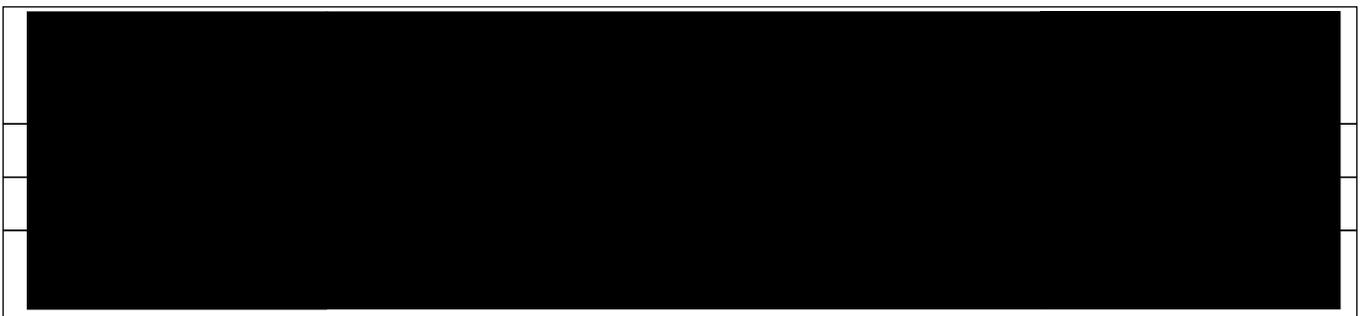
contestación a la demanda). Por último, indica que BP ESPAÑA, SA es la matriz de BP OIL ESPAÑA SA, y que esta nunca ha desarrollado ninguna actividad relevante a los efectos de este proceso, dado que su actividad no está relacionada con el combustible, sino con otros productos químicos, nunca fue sancionada por la Resolución de 2009 ni objeto de resolución de vigilancia por la CNMC (doc. N° 17 de la contestación a la demanda).

En el hecho segundo de la contestación a la demanda define la posición de BP OIL en los mercados de distribución de productos refinados de petróleo alegando que su cuota de mercado es solo del 18%, más parecida a las de otras operadoras que no fueron objeto de la Resolución de 2009, como Galp con un 5% o Disa con un 5%. Reitera que desde que se produjo la liberalización gracias a la Ley 34/1992, de 22 de diciembre, entraron otros competidores como Shell o Total Energías con una cuota de mercado similar a BP y han proliferado en nuestro país las conocidas como “gasolineras independientes” o de “marca blanca”, que al ahorrar en costes de localización, producto o servicios ejercen una presión competitiva muy significativa sobre el precio al que vender el combustible, como así se desprende del informe emitido por la Comisión Nacional de la Energía (doc. N° 20 de la demanda), y en el Informe Anual de Supervisión de la Distribución de Carburantes en estaciones de servicio del año 2000 elaborado por el CNMC (doc. N° 18 de la contestación). Junto a lo anterior señala que el Real Decreto Ley 4/2023 ha favorecido la implantación de nuevas estaciones de servicio independientes, con un crecimiento del 248% entre 2001 y 2020. De lo anterior concluye que, en contra de lo expuesto en la demanda, el mercado no está muy concentrado ni ha permanecido prácticamente igual desde finales de siglo hasta hoy, puesto que de un monopolio estatal se ha pasado a un mercado vibrante con decenas de operadores y cientos de estaciones de servicio de marca blanca.



GENERALITAT
VALENCIANA

En el hecho tercero de la contestación afirma que BP OLI opera en España a través de los cuatro tipos de estaciones de servicio, COCO, CODO, DODO y DOCO. A su vez las dos primeras, que son las relevantes para estos autos, se pueden subdividir en dos tipos, el primero es el relativo a los distribuidores, que representan desde 2017 la casi totalidad de la misma, mediante la cual BP OIL vende el combustible a las empresas independientes que las gestionan, y estos la revenden a sus clientes obteniendo un margen, quienes son libres de establecer los precios de venta al público. Además, en función del tipo de riesgo se subdividen en Distribuidores Platts, cuyos precios de compra del combustible suministrado por BP OIL a





nivel mayorista se establece con referencia al precio (diario/semanal) del petróleo publicado por Platts, que es un proveedor internacional de información de mercado en el sector de la energía y materias primas que es utilizado de forma habitual. Distribuidores con precio de referencia, cuyo precio de compra de combustible suministrado por BP OIL a nivel mayorista se establece con referencia al precio medio minorista de las estaciones de servicio del entorno en el que compiten, siendo el riesgo menor que el anterior, al ser menor el tamaño de las fluctuaciones del precio del crudo, de ahí que la mayoría de empresarios independientes se acogen a este tipo. El segundo es el agente, bajo este régimen BP OIL se limita a suministrar su combustible en consigna para que estos puedan venderlo en nombre y a cuenta de BP OIL a cambio de una comisión, no asumiendo ningún riesgo, desapareciendo este tipo de forma progresiva a partir de 2014.

En el hecho cuarto de la contestación a la demanda hace un estudio de las resoluciones en materia de la competencia en las que se basa la parte actora. Sostiene que el hecho de que el 30 de marzo de 2005 se dictó una resolución en el Exp. 325/02 contratos BP OIL ESPAÑA acredita que la Resolución de 2009 no es la primera, no pudiendo constituir un historial de infracciones, máximo cuando dicha resolución no es sancionadora, dado que en la misma BP OIL solicitó al antiguo Tribunal de Defensa de la Competencia formalizar 24 contratos con estaciones de servicios y no fueron autorizados, cumpliendo la resolución al comunicar a las estaciones de servicio que tenían libertad en fijar el precio de venta al público.

Por lo que respecta a la Resolución de 30 de julio de 2009 dictada por la extinta CNC se declaró la existencia de una infracción del Derecho de la Competencia cometida de forma independiente por Repsol, Cepsa y BP OIL, consistente en la fijación indirecta de los precios de venta al público en las estaciones de servicio gestionadas por los empresarios independientes mediante contrato de abanderamiento, en infracción del artículo 1 LDC y 101 del TFUE. Por tanto, entiende que la resolución sanciona una conducta vertical para cada operador y unos tipos concretos de estaciones de servicios adheridas a su red, y no una conducta horizontal entre los distintos operadores o acuerdo entre competidores, de ahí que la conducta no fue un cártel, porque no existió acuerdo entre competidores. Añade que tanto dicha resolución como las sentencias posteriores que concluyeron la conducta sancionadora, establecieron que solo afectó a las estaciones de servicio gestionadas por empresarios independientes en régimen CODO y DODO, no a los distribuidores Platts. Circunstancia que



GENERALITAT
VALENCIANA





no se tiene en cuenta en la demanda ni en el informe pericial aportado. Igualmente niega que la Resolución estableciera que la conducta sancionadora fijase directamente los precios de venta al público de las estaciones de servicio relevantes, sino que identificó seis prácticas adoptadas o incentivadas por los operadores que indirectamente desincentivaban que dichas estaciones establecieran precios de venta al público diferentes a los precios recomendados/máximos comunicados a estas.

Respecto a dichas prácticas indica que tanto las resoluciones posteriores de la CNMC como los Tribunales concluyeron que BP OIL únicamente aplicó la primera, relativa al establecimiento de los precios de venta al público máximos/recomendados en función de los precios de venta al público de los competidores del entorno. No obstante lo anterior, señala que dicha práctica puede tener efectos competitivos como resulta de las Directrices de la Comisión Europea del artículo 101 del TFUE sobre restricciones verticales.

Posteriormente la CNMC tras evaluar la vigilancia llevaba a cabo por la Dirección de Competencia del cumplimiento de la Resolución de 2009, dictó la Resolución de Vigilancia de 20 de diciembre de 2013, en el expediente nº VS/0652/07. Se trata de una resolución que no tiene carácter sancionador, sino que versa sobre el cumplimiento de las obligaciones impuestas en la Resolución de 2009, por lo que, contrariamente a lo manifestado por la actora, no tiene contenido declarativo de ninguna infracción de los artículos 1 de la LDC ni 101 del TFUE, no pudiendo amparar una acción de daños como se pretende.

En el mismo sentido, la Resolución dictada por la CNMC en 2015 en el expediente SNC/0034/13 tampoco tiene contenido sancionador de los citados artículos, sino del artículo 62.4c) de la LDC, al considerar que BP OIL había incumplido la obligación impuesta por la autoridad de competencia en el dispositivo tercero de la Resolución de 30 de julio de 2009, relativa a la práctica nº 1, pero no al resto. Además dispuso *“que a la hora de cuantificar la sanción económica correspondiente, se tenga en cuenta el periodo de tiempo durante el que se ha mantenido una infracción para las 46 EESS/CODO/comisionista (datos a 31 de diciembre de 2012) ofrecidos por la CNE) que, como se ha expuesto anteriormente, no ofrecían lugar a interpretaciones por parte de la imputada”* y consideró atenuante/eximente respecto de las 400-425 EESS CODO/DODO/COFO venta en firme y por el ofrecimiento de BP OIL con fecha 18 de enero de 2013 en aras a la solución del problema de competencia de las



mismas, es decir de las 46 estaciones de servicio Agentes CODO.

En fecha 27 de julio de 2017 el Consejo de la CNMC dictó nueva resolución de vigilancia en el expediente nº VS/0652/07, en la que respecto a BP OLI se reconocía los efectos positivos de las actuaciones realizadas, pero añadía que *“no obstante, la valoración de la Dirección de Competencia de las medidas adoptadas debe tener en cuenta el calendario concreto de cumplimiento de BP para la adecuación de sus contratos, acreditando la transformación efectiva a la que se hace referencia en la última información aportada”*.

Finalmente se dictó el 12 de junio de 2020, en el expediente nº VS/0652/07 la Resolución en la que se acordó *“Declarar el cumplimiento por BP en relación con la adaptación efectiva de la red de estaciones de servicio CODO/Comisión a lo dispuesto en el dispositivo tercero de la resolución de 30 de julio de 2009, así como en el dispositivo tercero (apartado primero) de la resolución de 20 de diciembre de 2013”*.

En el hecho quinto concluye que, de lo expuesto, carece de fundamento la alegación vertida en la demanda de que la infracción cometida por BP OIL fue continuada entre el 1 de enero de 2007 y el 1 de julio de 2017, con efectos a nivel minorista al menos hasta el 31 de diciembre de 2020. Ello es así, ya que la Resolución de 2009 solo analizó la situación a nivel mayorista entre enero y julio de 2007, y el resto de resoluciones posteriores no tienen contenido sancionador, no acreditando la infracción de los artículos 1 de la LDC y 101 del TFUE en un periodo posterior. Además, insiste en que, aunque la infracción continuase más allá la Resolución de 2009, hecho que niega, la Resolución de 2015 afirmó que BP OIL había dado cumplimiento a la misma. Y que el hecho de que entre enero de 2015 y julio de 2017 BP OIL tuviera vigente la relación contractual de tipo de Agencia con 46 estaciones de servicio, no acredita la continuación de la conducta sancionada. Por tanto, sostiene que sin conducta sancionadora es imposible que exista daño alguno, y menos todavía la existencia de efectos tras la infracción hasta el 31 de diciembre de 2020, máxime cuando en la Resolución de 15 de diciembre de 2020 se indica que BP OIL y CEPSA han cumplido la Resolución de 2009.

En el hecho sexto alega que la demanda debe ser igualmente desestimada porque no acredita la concurrencia de los requisitos de la responsabilidad extracontractual recogidos en el artículo 1.902 del CC, a saber, no demuestra la existencia de una acción ilícita al no tener

dicha consideración las resoluciones dictadas en los expedientes de vigilancia, no acredita la existencia del daño en relación con la conducta sancionadora, puesto que la práctica nº 1 era vertical y no horizontal y no ha probado la existencia del nexo de causalidad ni la cuantificación de los supuestos daños, al no cumplir el informe aportado los requisitos fijados por la jurisprudencia.

El hecho séptimo lo dedica a examinar los elementos que acrediten la inexistencia del daño y la relación de causalidad. Así sostiene que de un análisis preliminar de las facturas que se acompañan a la demanda, se observa que los supuestos cedentes repostaban en las estaciones de servicio que les resultaba por conveniente, siendo o no relevantes. A continuación, analiza cuatro de los principales demandantes por número de litros. En primer lugar, respecto a Sarfa, SL (supuesto cedente nº 2.810), afirma que sus autobuses repostaban en las estaciones de servicio de BP OIL de su ruta por la Costa Brava, en concreto “Adria Casa” en San Feliu de Guixols y “Asunción Palau Coll” en Tossa de Mar, disfrutando de descuentos al tener la tarjeta BP Plus. En segundo lugar, afirma que los camiones de la empresa Félix García e Hijos, SL (supuesto cedente nº 2.173), repostaron la mayoría de las ocasiones en la estación de servicios “La Fuentecilla” que se encuentra a menos de 10 minutos de la sede de la empresa en Guadalajara, ahorrando tiempo y dinero. En tercer lugar, sostiene que los vehículos de la mercantil López Rojas Almería, SL (supuesto cedente nº 1.187) repostaban principalmente en la estación de servicio “Viator” que se encontraba a 10 minutos de su sede social, ahorrando tiempo y dinero y disfrutaba de descuentos. Por último, los vehículos de la empresa Luis Simoes Logística Integrada, SA (supuesto cedente nº 2.590) repostaban en la estación de servicios “TKT Zaragoza” que se encuentra a 11 minutos de uno de los centros logísticos que tiene en dicha localidad, beneficiándose de descuentos.

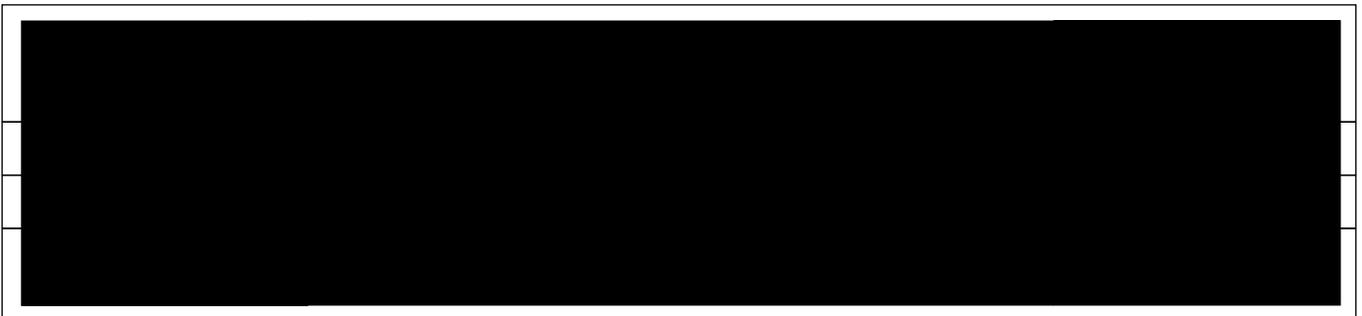
En los hechos finales de la contestación a la demanda critica los informes acompañados a la demanda. En cuanto al informe elaborado por D. Alberto Rábano y D^a María Barcenilla con el nombre “Metodología aplicada para la captura de datos y estructuración de una base de datos de facturas”, señala su importancia al constituir la principal fuente de información con la que los peritos economistas ha realizado su posterior informe pericial. Pero considera que dicho informe debe ser rechazado porque no pone a disposición ningún tipo de documentación, información o acceso a las plataformas que permita contrastar lo que este afirma, existiendo una total falta de transparencia. Además, entiende que la base de datos





generada parece contener errores graves e incluso facturas repetidas.

Por lo que respecta al informe pericial elaborado por D. Joan Ramón Borrell y por D. Jordi Perdiguero, con el nombre “Existencia y cuantificación de los daños causados por BP”, que realiza una cuantificación del supuesto sobreprecio sufrido por los demandantes como consecuencia de la Resolución de 2009, y que cifra en 6,96 céntimos por litro, utilizando el método comparativo de la diferencia en las diferencias, debe ser rechazado alegando los siguientes motivos. En primer lugar, al presuponer la existencia de una infracción posterior a la Resolución de 2009, sin que se acredite la existencia de la misma. En segundo lugar, sostiene el error en la teoría del daño y en el foco del análisis cuantitativo realizado, al proponer una teoría consistente en la coordinación horizontal entre las tres operadoras sancionadas y no vertical como se indicó en la Resolución. También considera que el planteamiento es erróneo al asumir que el efecto cuantitativo sobre los márgenes mayoristas se traslada de manera directa, completa y automática a los precios finales pagados por los supuestos cedentes a las estaciones de servicios, sin aportar prueba alguna al respecto. En tercer lugar, menciona el error en el período de duración de la conducta sancionadora y sus efectos, dado que BP OIL dio cumplimiento a la resolución en julio de 2017 y prolongar los efectos hasta diciembre de 2020. En cuarto lugar, alude a la total falta de transparencia informativa y descriptiva de las bases de datos utilizada en los que fundamenta su metodología impidiendo contrastar su validez como requiere la jurisprudencia. En quinto lugar, entiende que no es válida la senda de márgenes minorista efectuada con el certificado EJASO, al ser la información parcial e incompleta, incurrir en asunciones erróneas y los métodos utilizados para completar información no son congruentes o adolecen de errores evidentes de cálculo. En sexto lugar, señala que la muestra para las estimaciones es arbitraria e incontrastable tanto para dicha parte como para el Juzgado, al no detallarse cuáles y cuantos han sido los excluidos de la muestra, además en la muestra solo se incluyen los repostajes. De ahí que concluya que en el informe se ha identificado la comisión media en el mercado minorista como el margen minorista de las estaciones de servicio suministradas por operadores diferentes a los infractores con el objeto de hacer coincidir la senda de evolución del margen bruto mayorista de los operadores sancionados con la del grupo de control constituido. En séptimo lugar, alude nuevamente a la falta de transparencia y a errores en la metodología planteada y que lleva a resultados absurdos, atribuyendo a BP OIL un mayor sobreprecio con amplia diferencia frente a REPSOL y





CEPSA. Finalmente, concluye que el informe no aporta ninguna prueba que acredite que a los supuestos cedentes les fueron repercutidos los supuestos sobreprecios, ni que ellos, a su vez, no les repercutieran a sus propios clientes.

TERCERO.- La parte demandada alegó las excepciones procesales de falta de legitimación activa *ad processum* y *ad causam*. La primera fue desestimada en la audiencia previa, al considerar que la demandante había comparecido en forma.

En cuanto a la segunda, el Tribunal Supremo en la reciente sentencia de 3 de diciembre de 2024 (ROJ: STS 5921/2024 - ECLI:ES:TS:2024:5921), remitiéndose a la sentencia 303/2020, de 15 de junio, indica, *“La legitimación ad causam es una cuestión preliminar, y consiste en una posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito, que determina una aptitud o idoneidad para ser parte procesal pasiva. Se trata de una cualidad de la persona para hallarse en la posición que fundamenta jurídicamente el reconocimiento de la pretensión que se trata de ejercitar.*

La legitimación exige una adecuación entre la titularidad jurídica afirmada (activa o pasiva) y el objeto jurídico pretendido. Supone una coherencia entre la cualidad atribuida y las consecuencias jurídicas pretendidas; por lo que ha de atenderse al contenido de la relación jurídica invocada por la parte actora.(...). La relación jurídica sobre la que la parte actora plantea el proceso, con independencia de su resultado, es la que determina quiénes están legitimadas, activa y pasivamente, para intervenir en el mismo. Lo que lleva a estimar que cuando se trata de determinar la existencia o no de la legitimación pasiva habrá de atenderse a la pretensión formulada en la demanda, teniendo en cuenta el "suplico" de la misma, en relación con los hechos sustentadores de tal pretensión”.

En los presentes autos, la mercantil luxemburguesa AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l., basa su legitimación activa al ser la cesionaria de todos los derechos de crédito y de reclamación que los Afectados, en su condición de perjudicados por la infracción del derecho de la competencia cometida por la demandada, BP ESPAÑA, SA y BP OIL ESPAÑA SA, han suscrito con la actora. A tal efecto aporta las facturas de compra de carburante que los Afectados han realizado en las estaciones de servicio BP OIL durante el periodo de la infracción, así como otras facturas correspondientes a otras estaciones de



GENERALITAT
VALENCIANA





servicio, para nutrir la base de datos de facturas, pero estas últimas no las ha tenido en cuenta a efectos del cálculo de la indemnización. Además, adjunta todos los contratos de cesión celebrados con la actora por todos los Afectados, que demuestran la cesión de los referidos derechos de crédito y de la reclamación.

Frente a la referida prueba documental, la parte demandada, no ha acreditado que no concurren los requisitos establecidos en el artículo 1.261 del Código Civil para que exista el contrato, máxime cuando los testigos que declararon en el acto del juicio, los legales representantes de las empresas, Transporte de Rsu y Servicio, SL, Félix García e Hijos, SL y Fernando Buil SAU, manifestaron que tuvieron conocimiento de la posibilidad de interponer la demanda por las asociaciones de transportistas a las que pertenecen, y decidieron ceder los derechos de créditos. Junto a lo anterior, tampoco tiene sustento probatorio la alegación relativa a que 2.523 Afectados carecen de legitimación, dado que el perito D. Carlos Coscollano Arranz afirmó en el plenario que únicamente había revisado el 6% de las facturas y con ello concluyó que había muchas posibilidades de cometer errores, de ahí que nos encontremos ante un defectuoso e incompleto análisis de la base de datos en la que la actora fundamenta su petición, no siendo admisible que de modo genérico, sin haber examinado el total de los registros dictaminar la existencia de errores y descuadres. Por tanto, siendo el informe pericial imperfecto, insuficiente, escaso y falto de un riguroso y exhaustivo análisis de las facturas, no puede demostrar la existencia de irregularidades en la base de datos efectuada por la actora. Junto a lo anterior, dado, que únicamente se interpone la demanda respecto a los contratos de cesión suscritos y por los carburantes adquiridos a la parte demandada, los supuestos 2.523 Afectados a que se refiere la demandada, se corresponden con facturas de reportajes en otras estaciones de servicio no abanderadas por ella, respecto a los cuales no se ejercita la acción.



GENERALITAT
VALENCIANA

En definitiva, teniendo en cuenta que la regla general enunciada en el artículo 1.112 del Código Civil es la credibilidad de los créditos, ya que según dicho precepto legal "*todos los derechos adquiridos en virtud de una obligación son transmisibles con sujeción a las leyes, si no se hubiese pactado lo contrario*", y dado que nos encontramos ante créditos transmisibles, es evidente la eficacia de la cesión, y con ella la legitimación "*ad causam*" de la parte demandante, máxime cuando no se ha demostrado que dichos contratos contengan pactos, cláusulas y condiciones contrarios a las leyes, a la moral o al orden público, como prohíbe el



artículo 1.255 del Código Civil.

Relacionado con lo expuesto, y como nos recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 2022 (ROJ: STS 2340/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2340) *“La legitimación pasiva a la que se refiere el art. 10 LEC viene a coincidir con la que tradicionalmente se calificaba de legitimación pasiva ad causam. Como recuerda la sentencia 791/2011, de 11 de noviembre, esta legitimación pasiva para el concreto pleito que se suscita “consiste en una posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito que determina una aptitud o idoneidad para ser parte procesal, en cuanto supone una coherencia o armonía entre la cualidad atribuida -titularidad jurídica afirmada- y las consecuencias jurídicas pretendidas (...). En consecuencia, su determinación obliga a establecer si, efectivamente, guarda coherencia jurídica la posición subjetiva que se invoca en relación con las peticiones que se deducen (...), lo que exige atender al contenido de la relación jurídica concreta, pues será esta, sobre la que la parte demandante plantea el proceso, con independencia de su resultado, la que determine quiénes son las partes legitimadas, activa y pasivamente”*, no cabe duda de la legitimación pasiva de la parte demandada. Ello es así atendiendo a la acción ejercitada en la que se pretende que, se declare que la infracción por BP OIL ESPAÑA, SA de los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE, sancionada en la resolución de la CNC de 30 de julio de 2009 (expediente 652/07 REPSOL/CEPSA/BP) ha continuado en el tiempo hasta el 1 de julio de 2017 y ha producido efectos dañinos, al menos hasta el 31 de diciembre de 2020, así como la responsabilidad solidaria de BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA por los daños y perjuicios que la citada infracción ocasionó a las personas físicas y jurídicas que cedieron sus derechos de crédito contra aquéllas a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l y el derecho de esta a obtener el pleno resarcimiento de los mismos, igualmente el importe de daños y perjuicios y la condena al abono de los mismos.

Por otra parte, también plantea como cuestión procesal la existencia de abuso del proceso y vulneración del derecho de defensa y de igualdad procesal. A tales efectos cabe indicar la dificultad de deslindar los conceptos de mala fe, abuso del derecho, ejercicio antisocial del mismo, fraude de ley y daño culpable. En todo caso, se considera que concurre



el abuso del proceso cuando se utiliza el proceso contra sus propios fines o para obtener fines ilegítimos, el abuso dentro del proceso implica una desnaturalización de los instrumentos procesales, lo que ocurre, tanto en los supuestos en que el proceso civil se inicia de forma dolosa con el ánimo de dañar a un tercero, sin la existencia de un fin legítimo, como aquellos casos en los que el litigante ejercita una acción de forma objetivamente anormal. En parecidos términos, existen opiniones doctrinales, como Ricardo de Ángel Yagüez (“Art. 7.2”, en *Comentario del Código Civil*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, tomo I, pág. 70), que hace referencias a numerosas sentencias del Tribunal Supremo que no aprecian abuso del proceso entendiendo que *“el actor se limitó a ejercitar normalmente un derecho que le corresponde según la ley, con la lícita finalidad de poner término a una transgresión jurídica, concurriendo por tanto a su favor una ‘iusta causa litigantis’ que excluye todo abuso de derecho” (STS 17-9-87, con cita de un buen número de precedentes en idéntico sentido); o que “mal podrá conceptuarse de abusiva y antisocial, determinante de anormalidad o exceso a los efectos de su censura, con arreglo al artículo 7 del CC, la pretensión entablada para lograr la conservación de un derecho” (STS 9-2-83).*

En el caso debatido, no se aprecia ninguno de los supuestos señalados ni la existencia de una actuación fraudulenta por la parte demandante, puesto que no concurren los requisitos fijados por la jurisprudencia en interpretación del artículo 6.4 del Código Civil, para considerar que nos encontremos ante un fraude de ley, máxime cuando la parte demandada basa el supuesto abuso en hipótesis y conjeturas respecto a una imposibilidad de hacer frente a una eventual condena en costas procesales por parte de la actora, así como en la aportación de una información que tilda de confidencial, cuando se trata de documentos facilitados por los cedentes a la actora para que ejerza sus acciones, por lo que no se vulnera ningún derecho fundamental. Así, el Tribunal Supremo en sentencia de 29 de noviembre de 2023 (ROJ: STS 5200/2023 - ECLI:ES:TS:2023:5200), remitiéndose a la sentencia 1169/2000, de 21 de diciembre y a la sentencia 629/2021, de 27 de septiembre, sostiene que: *“[...] el fraude de ley, es sinónimo de daño o perjuicio conseguido mediante un medio o mecanismo utilizado a tal fin, valiendo tanto como subterfugio o ardid, con infracción de deberes jurídicos generales que se imponen a las personas, e implica, en el fondo, un acto ‘contra legem’, por eludir las reglas del derecho, pero sin un enfrentamiento frontal sino, al revés, buscando unas aparentes normas de cobertura o una cobertura indirecta, respetando la letra de la norma, pero infringiendo su espíritu, de forma que el ‘fraus alterius o fraus*





homini' implica, con carácter general, un 'fraus legis', que requiere como elemento esencial, una serie de actos que, pese a su apariencia de legalidad, violen el contenido ético de los preceptos en que se amparan, ya se tenga o no conciencia de burlar la ley, como, con reiteración ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencias de 6 de febrero de 1957, 13 de junio de 1959, 1 de abril de 1965, 2 de mayo de 1984, 1 de febrero de 1990, 20 de junio de 1991 y 17 de marzo de 1992; con lo que se ha de ver si concurre o se halla ausente el presupuesto del denunciado fraude, que no es otro que el logro de un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico ..." (S. 29-7-96). Como señala, por su parte, la sentencia 422/2011, de 7 de junio: "No puede aceptarse los argumentos relacionados con el fraude de ley, el abuso del derecho o la buena fe, puesto que no se da el caso de que con vulneración del artículo 6.4 CC, se persiga un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico", ni tan siquiera concurre un abuso objetivo de la norma de cobertura."

CUARTO.- En lo referente a la prueba de la infracción de defensa de la competencia atribuida a BP OIL, consecuencia de las decisiones firmes de la autoridad de competencia, hemos de proceder a su análisis, para determinar su vinculación al caso concreto.

Como se ha indicado en el fundamento primero de esta sentencia, de la documentación adjuntada a la demanda se considera probado la infracción que se imputa a la demandada, así como que dichas actuaciones ya venían de años anteriores. A tales efectos, en las consideraciones del Servicio de Defensa de la Competencia de 2000 y de 2002, afirma que este mercado se caracteriza por un control oligopolístico, sin que exista competencia dentro de cada marca o entre las marcas. La Comisión Europea en su decisión de 12 de abril de 2006, señaló que el mercado es difícilmente accesible para los competidores, resaltando *"la posición débil y atomizada de las empresas que explotan estaciones de servicio y de los clientes finales con relación a la de los proveedores, y en particular a la de Repsol CPP"*. En este sentido también se pronunció en 2008 la Dirección de Investigación de la CNC, denunciando la escasa competencia intramarca e intermarca, así como la reducida elasticidad de la demanda y la absoluta homogeneidad de producto, que implica la fijación de precios por los proveedores a los minoristas, con un mayor efecto anticompetitivo, también en el informe de la CNE de 2012 y de la CNMC de 10 de junio de 2021.

La CNC en el expediente sancionador 652/07 REPSOL/CEPSA/BP, dictó la resolución



de 30 de julio de 2009 en la que la CNC declaró, entre otros extremos, que dichas mercantiles *“han infringido el artículo 1 de la LDC y el artículo 81.1 del Tratado CE, al haber fijado indirectamente el precio de venta al público a empresarios independientes que operan bajo su bandera, restringiendo la competencia entre las estaciones de servicio de su red y entre el resto de estaciones de servicio”*. Y en concreto que *“Cualquier cláusula contractual que figure en los contratos de suministro de carburantes de REPSOL, CEPSA y BP en la que se establezca que el precio de adquisición del combustible se referencia al precio máximo o recomendado, ya sea el de la propia estación de servicio o de los competidores del entorno, es contraria al artículo 1 de la LDC y 81 del TCE (actual artículo 101.1 TFUE), así como también cualquier uso contractual que tenga un efecto equivalente a este tipo de cláusulas”*. *“Cualquier cláusula contractual que figure en los contratos de suministro de carburantes de REPSOL, CEPSA y BP en la que se establezca que las comisiones/márgenes a percibir se calcularán a niveles similares a los de la zona donde se ubica la estación de servicios objeto del contrato es contraria al artículo 1 de la LDC y 81 del TCE (actual artículo 101.1 TFUE), así como también a cualquier uso comercial que tenga un efecto equivalente a este tipo de cláusulas”*.

La resolución citada concluyó que BP OIL fijaba por medios indirectos el PVP de los combustibles y carburantes a los distribuidores independientes de su red abanderada y que, de este modo, infringía los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE pese al reconocimiento expreso de BP OIL al titular de la estación de servicio de la posibilidad de hacer descuentos, bien en el contrato, bien mediante carta y, a la realización de descuentos a través de las tarjetas de pago y fidelización. Además, consideró que los distribuidores afectados por la práctica ilícita eran los titulares de las estaciones de servicio CODO y DODO en régimen de comisión o de reventa de descuentos fijo o indiciado a un precio de referencia, no estando afectadas dichas estaciones de servicio en régimen de reventa Platts, al no influir las operadoras en la formación del precio.

El Consejo de la CNMC explica que, aunque *“aparentemente los regímenes Reventa con descuento fijo y Comisión son dos figuras contractualmente distintas... la forma en la que se establecen los precios de adquisición del producto entre el OP y la EESS son materialmente*





iguales. Cuando se habla de contratos de comisión se emplean los términos "precio máximo" y "comisión", términos que equivalen a "precio recomendado" y "descuento", cuando se refieren al denominado contrato de reventa con descuento fijo. Por tanto, la diferencia entre un denominado comisionista y un revendedor con descuento fijo es más formal que material, pues en ambos casos... este precio de adquisición se fija en base a dos parámetros controlados por el OP: el precio de referencia y la comisión/descuento".

Por tanto, como indica la CNMC, en ambos casos el Precio de Referencia (precio de base para fijar el precio de adquisición del carburante por los distribuidores minoristas), es el precio máximo/recomendado que los operadores petrolíferos comunican a los distribuidores y sobre el que se descontará la comisión o el descuento fijado en el contrato, además de los impuestos. Respecto a los contratos de comisión, el parámetro principal para el establecimiento de precio de adquisición del producto por parte del distribuidor minorista es el precio máximo de venta al público competitivo según el área de influencia que la operadora va a comunicar a dicho distribuidor (que coincide con el precio medio del área de influencia). También en los contratos de reventa con descuento fijo o indiciado a un precio de referencia, el parámetro principal en el establecimiento del precio de adquisición del producto por parte de dicho distribuidor es el precio medio de influencia, que va a coincidir con el precio de venta al público competitivo según el área de influencia que la operadora va a recomendar al distribuidor.

Ello conlleva a que en dicha resolución se impusieron multas a las infractoras y a la intimación a fin de que tomasen las medidas necesarias para la cesación de dichas prácticas, con el siguiente tenor literal: "*a partir de la notificación de la presente resolución, tomen las medidas necesarias para la cesación de todas las prácticas que contribuyan a la fijación indirecta del precio de los combustibles a la venta en las estaciones de servicio de las redes abanderadas por REPSOL, CEPSA y BP en las que los gestores sean empresarios independientes a los efectos de la aplicación de las normas de competencia*" y "*para que en el futuro se abstengan de realizar las prácticas sancionadas y cualquier otras de efecto equivalente*". La resolución adquirió firmeza por sentencias de 5 de noviembre de 2012 (recurso nº 636/2009 y nº 659/2009) y 15 de noviembre de 2012 (recurso nº 607/2009) de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y por las sentencias de 28 de enero de 2013 (recurso nº 2908/2011), de 31 de octubre de 2013 (recurso nº 2789/2012), de



GENERALITAT
VALENCIANA





22 de mayo de 2015 (recurso nº 658/2013) y de 2 de junio de 2015 (recurso nº 297/2012 y nº 4502/2021) de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Del examen de las resoluciones dictadas con posterioridad, que realizaremos a continuación, se comprueba que REPSOL, CEPSA y BP se siguieron fijando indirectamente el PVP de los carburantes, infringiendo los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE.

En la resolución de 20 de diciembre de 2013 dictada en el expediente de vigilancia VS/652/07REPSOL/CEPSA/BP, el Consejo de la CNMC declaró que *“las tres operadoras imputadas han dado un cumplimiento parcial y claramente insuficiente a las intimaciones realizadas en la resolución de 30 de julio de 2009, haciendo una interpretación formalista de los términos de la parte dispositiva”*. En cuanto a BP OIL indica que no ha adoptado sus contratos afectados de venta en firme sobre precio de referencia ni tampoco sus contratos de comisión, por lo que existe un claro incumplimiento. El Consejo reiteró que, de acuerdo con la Resolución de 30 de julio de 2009, *“cualquier cláusula contractual que establezca que el precio de adquisición de combustible se referencia al precio máximo o recomendado, ya sea de la propia estación o de los competidores del entorno o, por tener un efecto equivalente, al precio de venta al público de las estaciones del entorno, constituye una conducta que restringe la competencia en el sector de la distribución minorista de carburantes y que es contraria a los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE”*. Igualmente requirió a las infractora para que, *“en relación con los contratos de comisión y los contratos de reventa indiciada a precio de referencia en los que los distribuidores sean empresarios independientes a los efectos de la normativa de competencia, adopten las medidas necesarias para que, el precio de transferencia o de cesión del carburante atienda a criterios objetivos de forma que su determinación no desincentive la realización por parte de las estaciones de servicio de descuentos, para evitar que el operador fije indirectamente por esta vía el PVP”*. Esta resolución fue confirmada y es firme por sentencia de 14 de mayo de 2018 (recurso nº 77/2014) de 23 de mayo de 2018 (recurso nº 39/2014) y de 5 de junio de 2018 (recurso nº 82/2014) de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y por sentencias nº 131/2020, 132/2020 y 133/2020, de 4 de febrero de 2020 de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.



GENERALITAT
VALENCIANA

En la resolución de 29 de enero de 2015 (SNC/0034/13BP), el Consejo de la CNMC declaró acreditado el incumplimiento del dispositivo tercero de la Resolución de la Comisión





Nacional de la Competencia de 30 de julio de 2009, que proscribía al ser contraria a los artículos 1 LDC y 101 TFE cualquier cláusula contractual que figure en los contratos de suministro de carburantes de REPSOL, CEPSA y BP en la que se establezca que el precio de adquisición de combustible se referencia al precio máximo o recomendado, ya sea el de la propia estación de servicio o de los competidores del entorno. Esta resolución fue confirmada por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 30 de diciembre de 2020, salvo en lo relativo a la cuantía de la multa. Esta sanción está pendiente de resolución del recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

En la resolución de 27 de julio de 2017 dictada en el expediente de vigilancia VS/652/07/REPSOL/CEPSA/BP el Consejo de la CNMC declaró nuevamente, tras analizar el informe de la Dirección de Competencia de la CNMC, que *“no resulta posible considerar acreditado el cumplimiento de la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 30 de julio de 2009 en los términos previstos por la Dirección de Competencia”*, reiterando que el cumplimiento de la resolución tenía que ser total y efectivo para la remoción de los efectos anticompetitivos de las prácticas declaradas prohibidas en la misma. Esta resolución no fue recurrida, por lo que alcanzó firmeza.

El Consejo de la CNMC, en la resolución de 12 de junio de 2020, dictada en el expediente VS/652/07/REPSOL/CEPSA/BP, entendió acreditado que desde el 1 de julio de 2017 (BP OIL) ha completado de forma efectiva el proceso de adaptación de las estaciones de servicio que operan bajo su régimen CODO/Comisión. En consecuencia, declaró *“el cumplimiento por BP en relación con la adaptación efectiva de la red de estaciones de servicio CODO/Comisión a lo dispuesto en el dispositivo tercero de la resolución de 30 de julio de 2009, así como en el dispositivo tercero (apartado primero) de la resolución de 20 de diciembre de 2013”*. Por tanto, de esta resolución se desprende que BP OIL incumplió la disposición tercera de la resolución de 30 de julio de 2009 y el apartado primero de la disposición tercera de la resolución de 20 de diciembre de 2013 hasta el 1 de julio de 2017. Esta resolución no fue recurrida, por lo que es firme.



GENERALITAT
VALENCIANA

QUINTO.- Sostiene la parte actora que de las resoluciones analizadas se desprende que hasta el 1 de julio de 2017, BP fijó indirectamente el PVP de los carburantes infringiendo los artículos 1 LDC y 101 TFUE de forma continuada, con lo que se continuaron produciendo



los efectos anticompetitivos de tal infracción.

Teniendo en cuenta que las Resoluciones de 2009 y 2013 son firmes y que la infracción no cesó después de la entrada en vigor del Real Decreto 9/2017 que introdujo en la LDC el artículo 75.1 que establece *“la constatación de una infracción del derecho de la competencia hecha en una resolución firme de una autoridad de la competencia española o de un órgano jurisdiccional español se considera irrefutable a los efectos de una acción por daños ejercitada ante un órgano jurisdiccional español”*, la infracción cometida debe considerarse probada. A esta misma conclusión se llega atendiendo a los pronunciamientos del Tribunal Supremo en la sentencia de 7 de noviembre de 2013 (ROJ: STS 5819/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5819) sobre La trascendencia de la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia confirmada por la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y por la del Tribunal Supremo, indicando que

“1.- Aunque esta Sala consideró en un principio improcedente la alegación de cosa juzgada o de litispendencia respecto de litigios de otro orden jurisdiccional (sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1986 y núm. 67/1998, de 6 de febrero, recurso núm. 11/1994, entre otras), más adelante ha matizado dicha doctrina, en línea con la jurisprudencia constitucional.

2.- Conforme a lo declarado por las sentencias de esta Sala núm. 23/2012, de 26 de enero, recurso núm. 156/2009, y núm. 532/2013, de 19 de septiembre, recurso núm. 2008/2011, puede afirmarse que el art. 222.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se refiere a sentencias firmes dictadas por órganos de la jurisdicción civil cuando se trata de definir relaciones jurídicas de tal carácter, por lo que difícilmente puede atribuirse efectos de cosa juzgada, siquiera como prejudicial, a lo decidido por otras jurisdicciones. Únicamente en cuanto a la fijación de hechos puede producirse tal efecto, pues la circunstancia de que los hechos enjuiciados hayan sido objeto de un proceso ante otra jurisdicción no impide a los órganos del orden jurisdiccional civil examinarlos bajo el prisma del ordenamiento civil, teniendo que aceptar las conclusiones obtenidas en aquel proceso en aras del principio de seguridad jurídica.

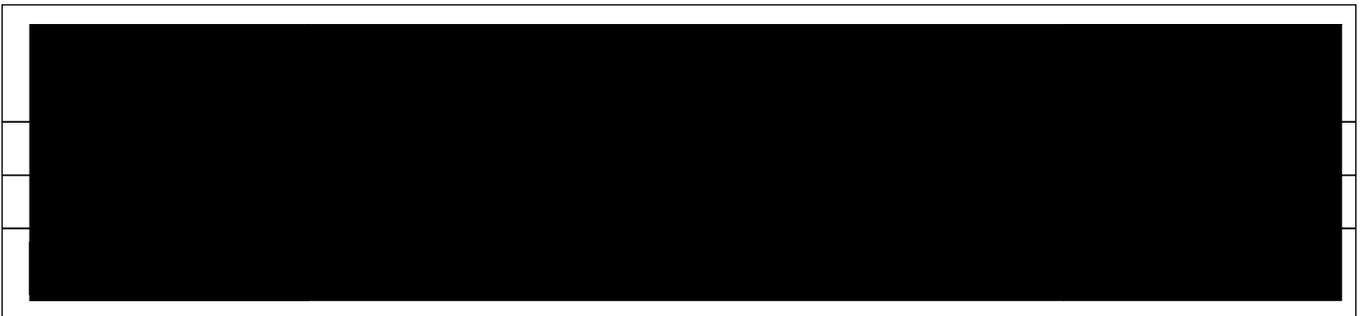
3.- Entre las más recientes, la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 192/2009, de 28 de septiembre, fija la doctrina de dicho tribunal sobre este extremo, declarando: «Este Tribunal ha reiterado que la existencia de pronunciamientos



contradictorios en las resoluciones judiciales de los que resulte que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron no sólo es incompatible con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), sino también con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues no resultan compatibles la efectividad de dicha tutela y la firmeza de los pronunciamientos judiciales contradictorios (por todas, STC 60/2008, de 26 de mayo, F. 9). Igualmente se ha destacado que en la realidad histórica relevante para el Derecho no puede admitirse que unos hechos existen y dejan de existir para los órganos del Estado, pues a ello se oponen principios elementales de lógica jurídica y extrajurídica, salvo que la contradicción derive de haberse abordado unos mismos hechos desde perspectivas jurídicas diversas (por todas, STC 109/2008, de 22 de septiembre [RTC 2008, 109], F. 3). Asimismo, este Tribunal ha tenido la oportunidad de precisar que esto no implica que en todo caso los órganos judiciales deban aceptar siempre de forma mecánica los hechos declarados por otra jurisdicción, sino que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada. Por ello, cuando un órgano judicial vaya a dictar una resolución que pueda ser contradictoria con lo declarado por otra resolución judicial debe exponer las razones por las cuales, a pesar de las apariencias, tal contradicción no existe a su juicio, puntualizándose que si bien unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia, también lo es que, afirmada la existencia de los hechos por los propios Tribunales de Justicia, no es posible separarse de ellos sin acreditar razones ni fundamentos que justifiquen tal apartamiento (por todas, STC 34/2003, de 25 de febrero, F.4)».

La parte demandada, BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA considera que las resoluciones de Vigilancia dictadas por la CNMC, en el expediente nº VS/0652/07, de fechas 20 de diciembre de 2013, 27 de julio de 2017 y 12 de junio de 2020, no tienen carácter sancionador, sino que versan sobre el cumplimiento de las obligaciones impuestas en la Resolución de 2009, por lo que, contrariamente a lo manifestado por la actora, no tiene contenido declarativo de ninguna infracción de los artículos 1 de la LDC ni 101 del TFUE, no pudiendo amparar una acción de daños como se pretende.

Respecto a esta cuestión el auto del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo sección 1 del 27 de abril de 2022 (ROJ: ATS 6592/2022 - ECLI:ES:TS:2022:6592A) declaró la inadmisión del recurso de casación nº 6721/2021,





preparado por la representación procesal de BP OIL ESPAÑA S.A.U. contra la sentencia de fecha 30 de diciembre de 2020, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso n.º 177/2015; al entender que *“las cuestiones suscitadas por la parte recurrente, atinentes al alcance y contenido de los expedientes de vigilancia, no pueden sostener el interés casacional del presente recurso, dada la existencia de una doctrina jurisprudencial citada por la Sentencia recurrida y el carácter eminentemente casuístico de la cuestión a que se refiere la sentencia impugnada, entrando dentro del terreno de la inevitable casuística su proyección y aplicación, necesariamente circunstanciada, a cada ámbito y litigio, sin que se ofrezca un razonamiento suficiente de la razón por la que sea necesario un pronunciamiento del Tribunal Supremo, no ofreciéndose, en particular, una razón por la que sea necesario matizar o adaptar la doctrina existente al respecto”*.

En los razonamientos jurídicos el Alto Tribunal transcribe las siguientes sentencias sobre esta materia:

“En nuestra sentencia de 8 de mayo de 2018 (recurso 527/2016), citada tanto por la sentencia impugnada como por las partes recurrente y recurridas, analizamos la regulación del procedimiento de vigilancia del cumplimiento de las resoluciones y acuerdos de la CNMC, contenida en los artículos 41 de la Ley 17/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y 42 del Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia, y en interpretación de dichos preceptos mantuvimos que el procedimiento de vigilancia, que no tiene carácter sancionador, tiene por objeto constatar el estado de cumplimiento de una obligación impuesta por el órgano regulador y, en su caso, instar al cumplimiento de la obligación sometida a vigilancia mediante la imposición de multas coercitivas.

En el marco de este limitado alcance, de verificación del estado de cumplimiento de una obligación, la conclusión natural del procedimiento será una declaración de cumplimiento o incumplimiento, y en caso de constatarse un incumplimiento, el órgano regulador podrá instar o incentivar el cumplimiento de la obligación sometida a vigilancia con imposición de multas coercitivas, sin que por el contrario los resultados del procedimiento de vigilancia, en especial la declaración de incumplimiento, que es una



apreciación circunscrita al momento en que se dicta, impliquen necesariamente que tal incumplimiento suponga la comisión de la infracción descrita en el artículo 62.4.c) LDC.

En igual sentido, la posterior sentencia de esta Sala, de 22 de mayo de 2019 (recurso 1299/2018), dictada ya en el marco del nuevo recurso de casación introducido por la reforma de la Ley de la Jurisdicción operada por Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, insistió en que la esencia de la decisión adoptada por la CNMC en un expediente de vigilancia es la de encontrarse circunscrita al trámite en que se produce y tener la finalidad de constatar la situación para "incentivar el cumplimiento de la obligación", sin condicionar la decisión que eventualmente pudiera dictarse en un futuro procedimiento sancionador”.

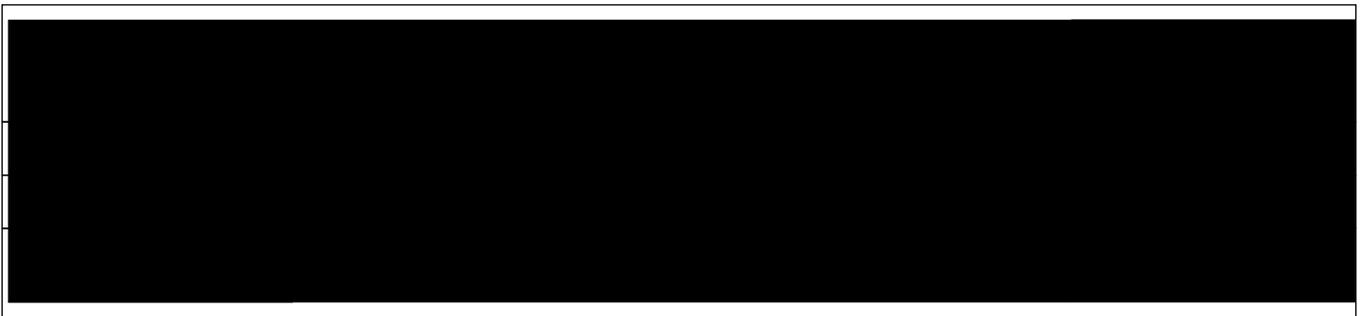
Pero, el hecho de que estas resoluciones de vigilancia no sean pruebas irrefutables como son las sancionadoras, no supone privarles de eficacia como pretende la parte demandada infractora. Ello es así, puesto que el Tribunal Supremo, Sala de lo contencioso administrativo, en las sentencias de 4 de febrero de 2020 nº 131/2020, (ROJ: STS 473/2020 - ECLI:ES:TS:2020:473) 132/2020 (ROJ: STS 471/2020 - ECLI:ES:TS:2020:471) y 133/2020 (ROJ: STS 474/2020 - ECLI:ES:TS:2020:474) que confirman la resolución dictada en el expediente VS/652/07/REPSOL/CEPSA/BP, señaló que el procedimiento de vigilancia, “*que no tiene carácter sancionador, tiene por objeto constatar el estado de cumplimiento de una obligación impuesta por el órgano regulador y, en su caso, instar al cumplimiento de la obligación sometida a vigilancia*”, y en nuestro caso como sostiene la parte demandante, es evidente que BP incumplió las resoluciones dictadas por la CNMC para poner fin a la infracción, que se produjo el 1 de julio de 2017, BP fijando indirectamente el PVP de los carburantes infringiendo los artículos 1 LDC y 101 TFUE de forma continuada.

A mayor abundamiento, nos encontramos ante resoluciones de la CNMC, que no han sido anuladas por los tribunales, por lo que gozan de una contundente y decisiva eficacia probatoria. Al respecto la sentencia del TJUE de 20 de abril de 2023 (ROJ: PTJUE 103/2023 - ECLI:EU:C:2023:298) ha declarado que, “*El artículo 101 TFUE , tal como lo desarrolla el artículo 2 del Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos [101 TFUE y 102 TFUE] , y en relación con el principio de efectividad, debe interpretarse en el sentido de que*



la infracción del Derecho de la competencia constatada en una resolución de una autoridad nacional de la competencia que se ha impugnado ante los órganos jurisdiccionales nacionales competentes, pero que ha adquirido firmeza tras haber sido confirmada por estos órganos jurisdiccionales, ha de reputarse acreditada -en el marco tanto de una acción de nulidad al amparo del artículo 101 TFUE , apartado 2, como de una acción por daños por infracción del artículo 101 TFUE - por la parte demandante salvo prueba en contrario, trasladándose así a la parte demandada la carga de la prueba fijada en ese artículo 2, siempre que la naturaleza de la presunta infracción objeto de esas acciones y su alcance material, personal, temporal y territorial coincidan con los de la infracción constatada en dicha resolución”. Es más, llega el TJUE a señalar en la fundamentación de su sentencia que incluso “cuando el autor, la naturaleza, la calificación jurídica, la duración y el alcance territorial de la infracción constatada en ese tipo de resolución y de la infracción que es objeto de la acción de que se trate solo coinciden parcialmente, las constataciones que figuran en tal resolución no carecen necesariamente de toda pertinencia, sino que constituyen un indicio de la existencia de los hechos a los que se refieren esas constataciones...”. Por tanto, en esta clase de litigios opera una suerte de inversión de la carga de la prueba que traslada a la parte demandada el peso de tener que desvirtuar con medios de prueba adecuados para ello la apreciación de la infracción en el caso enjuiciado.

Por último, la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 32, el 13 de noviembre de 2023 (ROJ: SAP M 19180/2023 - ECLI:ES:APM:2023:19180), analizando las resoluciones que hemos examinando, y aunque se refiera a REPSOL, también se incluye la conducta de CEPSA y BP OIL, en el fundamentos jurídico decimocuarto, expone, “Atendiendo al enfoque jurídico que nos viene impuesto por el TJUE, nos encontramos en el caso que nos ocupa con que el organismo español de defensa de la competencia, en resoluciones que han quedado firmes tras agotarse las impugnaciones en sede judicial, ha apreciado (véase la Resolución de la CNC de 30 de julio de 2009) que REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS, S.A., como también otras grandes operadoras, ha incurrido en la conducta de fijar indirectamente el precio de venta al público a empresarios independientes (estaciones de servicio) que operaban bajo su bandera, restringiendo la competencia entre las estaciones de servicio de su red y entre el resto de estaciones de servicio. Ya hemos recogido en un fundamento precedente cuáles eran los mecanismos que fueron identificados por la CNC





como los empleados para lograr tal efecto. Parte de ellos se corresponden precisamente con los que motivaban la demanda, que invocaba también la referida resolución administrativa de la autoridad nacional de la competencia como justificación para su acción de nulidad. La CNC concluyó que no es que no fuera materialmente posible efectuar descuentos por los minoristas, sino que se había creado por los operadores mayoristas, entre ellos REPSOL, un entramado operativo con tales características que en la práctica real se desincentivaba a los operadores minoristas para que en la práctica fijaran los precios por debajo del máximo o recomendado que era el marcado por el mayorista.

La resolución sancionadora de la CNC de 30 de julio de 2009 llegó a la conclusión de que los precios máximos o recomendados por las operadoras se convertían en los precios de venta al público aplicados por la gran mayoría de las estaciones de servicio de las respectivas redes (así sucedía en más del 91% de las estaciones de servicio abanderadas por REPSOL, en más del 95% de las abanderadas por CEPSA y en más del 75% abanderadas por BP), y que dicha fijación indirecta de precios era el resultado de una serie de factores que dependían total o parcialmente de la actitud de las operadoras, que tenían como efecto el desincentivar al titular de la estación de servicio para que fijara sus precios por debajo de los precios máximos/recomendados. Razonaba la Comisión que, atendiendo al marco normativo, cabía entender que la fijación de precios máximos o recomendados es una institución que, en principio, goza de la exención que le otorga el Reglamento, siempre y cuando éstos no equivalgan a un precio de venta fijo o mínimo. Pero, tras el análisis de los hechos investigados, llegaba a concluir que en el caso analizado las operadoras aplicaban en sus relaciones verticales con las estaciones de servicio una serie de mecanismos que, puestos en conjunto, conducían a una fijación de precios, prohibida por la norma, que reducía la competencia no solo intramarca, sino también intermarca por el efecto de alineamiento de precios entre los distintos operadores. Así "esa fijación indirecta de precios es el resultado de una serie de factores que dependen total o parcialmente de la actitud de los OP, y que tienen como efecto un claro desincentivo al Titular de la EESS para que fije sus precios por debajo de los precios máximos/recomendados que le marca su proveedor. Estos factores bajo control directo del OP son: (i) el establecimiento de los precios de venta al público máximos/recomendados en función de los precios de venta al público de los competidores del entorno; (ii) el compromiso de que las comisiones/márgenes que se le aplicarán serán del



mismo nivel que las de sus competidores; (iii) el sistema de comunicación de precios máximo/recomendados, que de forma automática se instala en los Terminales de Pago de Tarjetas Propias y (iv) el hecho de que el descuento compartido en las tarjetas de fidelización sea desconocido por la EESS. Existen además otros factores que, si bien no puede concluirse que dependan, como los citados anteriormente, totalmente del operador, sí que aprecia el Consejo una posición activa por parte del OP a la hora de incentivar su aplicación. Entre estos últimos factores están (i) el uso de los sistemas de comunicación entre OP y EESS y los sistemas mecánicos de emisión de tickets, por los que los precios máximos/recomendados son los que se instalan por defecto en los TPV y surtidores, debiendo hacer cambios manuales cada vez que el Titular de la EESS quiere aplicar un precio distinto al que le han fijado o recomendado; (ii) la invitación del OP al Titular de la EESS a delegarle sus obligaciones de emisión de facturación mediante el uso de la denominada autofactura; y (iii) la insistencia de los OP a que los Titulares opten por un sistema de tratamiento fiscal que desincentive la aplicación de precios inferiores a los precios máximos/recomendados".

En consecuencia, aunque en teoría las estaciones de servicios (EESS) que operan bajo la bandera de estas tres operadoras pudieran apartarse de los precios máximos o recomendados, en la práctica encuentran importantes desincentivos para hacerlo, lo cual produce claros efectos anticompetitivos en relación con la competencia intramarca. Pero igualmente se ve afectada la competencia intermarca en la medida en que se considera acreditado el alineamiento de precios entre las distintas operadoras debido a una serie de factores, tales como la idéntica forma de establecer los precios máximos de las estaciones de servicio (EESS) que abanderan, que no es otra que señalarlo conforme a los precios que están fijando sus competidores, así como la idéntica forma de establecer el resto de los parámetros que definen las relaciones comerciales con los titulares de las EESS (fundamento de derecho decimosexto).

Por lo tanto, concurren los presupuestos señalados por el TJUE para que opere la inversión de la carga de la prueba, porque, precisamente, en el caso de la gasolinera que regenta HUSCO SL nos hallamos ante una relación contractual incardinable en las características (tanto en lo que incumbe al autor de la infracción constatada, como a su naturaleza, su calificación jurídica, su duración y su alcance territorial) de aquellas explotaciones que fueron analizadas por la autoridad de la competencia y con respecto a las



cuáles se apreció la práctica de la imposición indirecta de precios. El supuesto de hecho objeto de litigio tiene un perfecto encuadre en el ámbito de la clase de infracción anticoncurrencial detectada por la autoridad de la competencia, que declaró la existencia de la conducta ilícita, identificando su mecanismo de producción, e impuso por ello sanciones pecuniarias; pero es que también impuso a las sancionadas, entre ellas a REPSOL, obligaciones para que procedieran a la cesación en tal comportamiento anticompetitivo, lo que motivó la apertura de ulteriores expedientes de seguimiento, que terminaron con sucesivas Resoluciones administrativas en los años siguientes (2013, 2015, 2017 y 2020, con su impugnación judicial posterior), con la finalidad de comprobar el grado de cumplimiento de lo ordenado, lo que permitió detectar cierta renuencia de las petroleras, entre ellas también REPSOL, a atenerse de modo estricto a lo que les había sido impuesto, ante lo que solo habían mostrado un progresivo grado de parcial atención. De manera que le corresponde a REPSOL CPP la carga procesal de tener que desvirtuar con sus pruebas que no ha incurrido, en el caso concreto de la estación arrendada a HUSCO SL, en la conducta de imposición indirecta de precios”.

Este pronunciamiento de esta sentencia ha sido confirmado por el Tribunal Supremo en sentencia de 6 de noviembre de 2024 (ROJ: STS 5266/2024 - ECLI:ES:TS:2024:5266) indicando, “..... la sentencia recurrida interpreta correctamente la vinculación del juez civil respecto de las conclusiones a las que ha llegado la autoridad de competencia. La sentencia tiene en cuenta que la resolución de 30 de julio de 2009 constató que Repsol había pasado de un sistema de fijación directa de precios a un sistema de fijación indirecta y explicó e identificó los mecanismos que determinaban que el precio indicado como máximo o recomendado se comportara, realmente, como un precio fijo o mínimo. Por lo que la resolución concluyó que las conductas analizadas suponían una fijación vertical del precio de venta al público, constitutiva de una infracción del art. 1 LDC y 81.1 TCE (actual 101.1 TFUE).

Aunque Repsol sigue insistiendo en que no hubo fijación de precios, sino alineamiento, no fue eso lo que determinó la CNC y vincula prejudicialmente al juez civil, salvo prueba en contrario. Por lo que ante falta de dicha prueba en contrario y en recta aplicación del art. 217 LEC, el entendimiento de la Audiencia Provincial de que hubo coincidencia personal, material, temporal y geográfica o territorial es correcto. Y si bien es cierto que supone un





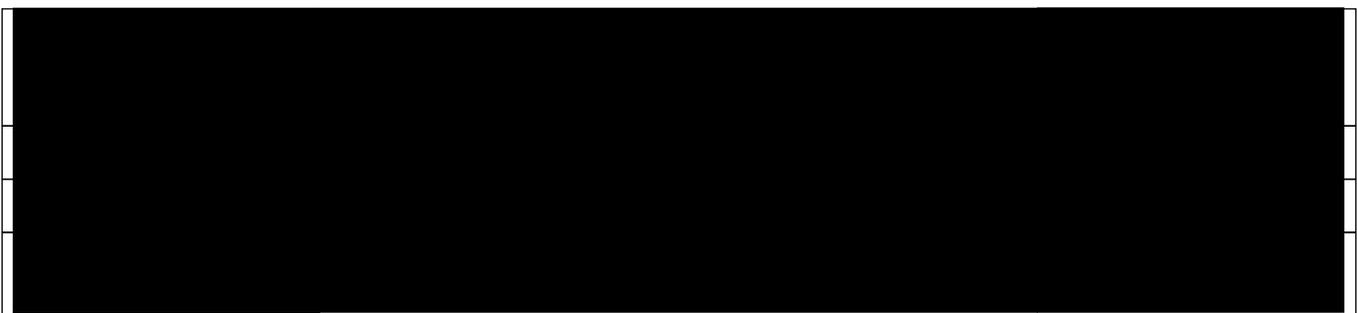
apartamento de la que hasta ahora era jurisprudencia de la sala, está justificado por la recta aplicación de la jurisprudencia del TJUE a que obliga el art. 267 TFUE y el art. 4 bis LOPJ”.

Proyectando lo expuesto a los presentes autos, no cabe duda la comisión de la infracción de los artículos 1 LDC y 101.1 TFUE por BP OIL, como se demuestra con las resoluciones y sentencias dictadas, sin que la parte demandada haya acreditado lo contrario. De ahí que declarada la infracción por la resolución sancionadora de la Comisión Nacional de los Mercados de la Competencia de fecha 30 de julio de 2009, no cumpliendo BP OIL las intimaciones de las resoluciones posteriores de 20 de diciembre de 2013, 29 de enero de 2015, 27 de julio de 2012 y 12 de junio de 2020, es evidente que no aportando prueba alguna que desvirtúe el contenido de dichas resoluciones, no cabe sino considerar existente la infracción, máxime cuando las resoluciones que fueran recurridas fueron confirmadas por las sentencias del Tribunal Supremo en el fundamento de derecho primero de esta sentencia.

SEXTO.- La excepción de prescripción alegada por la representación de BP OIL ESPAÑA SA y BP ESPAÑA, SA debe desestimarse. En este sentido se ha pronunciado la sentencia antes citada de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 32 del 13 de noviembre de 2023 (ROJ: SAP M 19180/2023 - ECLI:ES:APM:2023:19180), en cuyo fundamento de derecho decimoséptimo señala, “..... *Ante esta reclamación, la parte demandada opuso en la fundamentación jurídica de su contestación a la demanda la excepción de prescripción, aduciendo una diversidad de preceptos legales en cadena para tratar de sustentar su aserto. La mayor parte de ellos no vienen al caso, pues el escenario en el que se sustenta la indemnización es ajeno al contractual y corresponde a una infracción del Derecho de la competencia. Tradicionalmente, el plazo de ejercicio de una acción por resarcimiento de esa índole nos llevaba al campo de la responsabilidad extracontractual (artículo 1902 del C. Civil), con sujeción al plazo de ejercicio anual propio de ésta (artículos 1968.2 y 1969 del C. Civil). Sin embargo, en el ámbito de la responsabilidad por las infracciones del Derecho de la Competencia ha incidido en nuestro ordenamiento jurídico el Derecho de la Unión Europea, en concreto, la Directiva 2014/104 y la jurisprudencia emanada del TJUE a propósito de esa nueva normativa. Pues bien, la sentencia del TJUE de 22 de junio de 2022 (asunto c-267/20) exige que la infracción del Derecho de la Competencia haya cesado para que pueda operar la prescripción. También indica que el plazo mínimo de cinco años que se establece en el artículo 10 de la Directiva 2014/104 (incorporado a nuestro ordenamiento por*



GENERALITAT
VALENCIANA





el RDL 9/2017) resultará de aplicación si a la fecha límite de transposición de la misma (27 de diciembre de 2016) no se había consolidado la situación precedente, lo que pasaba porque se hubiera agotado el plazo de prescripción previsto en la normativa anterior. En el presente caso la conducta infractora perduró hasta mediados de 2016 (en septiembre de ese año se dejó de expender el producto suministrado por REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS S.A., como consta en el informe BDO que esa entidad aportó a los autos, y en octubre siguiente REPSOL remitió el burofax comunicando la resolución de contrato a su instancia), con lo que no pudo empezar antes a correr el plazo para reclamar por los daños derivados de una infracción continuada del Derecho de la competencia. En definitiva, a fecha 27 de diciembre de 2016 no se había agotado todavía el plazo para reclamar el resarcimiento por daños y perjuicios, lo que sitúa el régimen de la prescripción bajo el amparo del nuevo cuerpo legal. El plazo de cinco años en él indicado no había transcurrido cuando se presentó la demanda que aquí nos ocupa, el 6 de noviembre de 2017. Luego no existe, por lo tanto, óbice alguno a la reclamación de daños y perjuicios por causa de prescripción”.

En el supuesto sometido a enjuiciamiento, nos encontramos ante una infracción continuada de los artículos 1 LDC y 101.1 TFUE por BP OIL que fue declarada y sancionada por la resolución de 30 de julio de 2009 y que perduró en el tiempo hasta el 1 de julio de 2017, como se declaró en la Resolución de 12 de junio de 2020, publicada el 22 de julio de 2020, por lo que interpuesta la demanda el 10 de enero de 2022, tanto si se toma la fecha del 1 de julio de 2017 como si atendemos a la fecha del 22 de julio de 2020, la acción no había prescrito, al no haber transcurrido el plazo de cinco años, máxime cuando dicho plazo quedó interrumpido por las reclamaciones extrajudiciales efectuadas en fecha 19 de julio de 2021.

SÉPTIMO.- Respecto a la existencia del daño y su cuantía, cada parte ha aportado un informe pericial que ha sido sometido a contradicción en el plenario, manteniéndose los peritos en el contenido de sus respectivos informes.

El informe pericial aportado por la parte actora ha sido elaborado por los profesores doctores D. Joan Ramón Borrell y D. Jordi Perdiguero, quienes para determinar si la Resolución de 30 de julio de 2009 de la CNC y las resoluciones posteriores de vigilancia y sancionadoras, han producido efectos dañinos en forma de sobrepuestos en las ventas a través de las estaciones de servicio operadas por los infractores REPSOL, CEPSA y BP, y en



GENERALITAT
VALENCIANA



concreto respecto a esta última, aplican el método comparativo de la “diferencia en la diferencia” siendo un método reconocido en la Guía Práctica adjunta a la Comisión Europea sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimientos de los artículos 101 o 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (2013/c167/07) y el Borrador de Guía sobre cuantificación de daños por infracciones de la competencia elaborado por la CNMC.

En la primera parte del informe se analiza la teoría del daño, examinando las distintas resoluciones dictadas por el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, sostienen que las mismas acreditan que los tres operadores petrolíferos han infringido los preceptos antes citados, indicando que de acuerdo con la Resolución de 2009 que REPSOL, CEPSA y BP *“consegúan con la fijación indirecta de precios que las EESS afectadas no pudieran competir en precios con sus rivales locales, y así el ilícito por su naturaleza puede dar lugar a sobreprecios o sobrecostes”*, y en concreto en el fundamento de derecho 20 afirmó, *“Por ello la pretensión de inocencia a la que se pretenden acoger, no responde a la realidad porque deben ser consideradas responsables, los máximos responsables, de las deficiencias del incorrecto funcionamiento del mercado, funcionamiento que ha hecho posible que los precios del carburante en España sean superiores, antes de impuestos, a los de los países de nuestro entorno. Y, ello debe ser motivo de sanción”*. Los peritos concluyen que *“lo que si ha quedado establecido en la resolución es que la alineación horizontal de precios finales de venta de carburantes de las EESS de la propia bandera, y de las EESS con banderas competidoras, restringió tanto la competencia intramarca como la competencia intermarca en la línea conceptual de lo establecido en esta definición de cártel ampliada.”* *“Los tres principales operadores del mercado, fueron sancionados por llevar a cabo la misma práctica y a través de idénticos medios de fijación indirecta de precios a las EESS de su red abanderada. Por lo tanto, los efectos generados por el ilícito serían similares a los causados en los casos de colusión, tácita o explícita”*.

En la segunda parte del informe sobre el método de identificación del nexo causal y de estimación del sobreprecio, cuyo objetivo es determinar si los operadores petrolíferos infractores han suministrado sus carburantes a las EESS imponiéndoles un sobreprecio, debiendo para ello partir de cuáles hubiesen sido los precios finales de venta de carburantes afectados en EESS en un escenario competitivo y compararlos con los precios de venta al



público (después de descuentos) efectivamente pagados por los afectados. “*Es decir, calcular el sobreprecio como la diferencia entre el PVP factual, el efectivamente pagado (después de descuentos) y el PVP contrafactual.*” Conforme señala la Guía Práctica entienden que no es necesario que estemos ante un cártel para que se utilicen los métodos u prácticas que propone. Añade que la Guía práctica de la Comisión Europea, distingue diversas variantes de los métodos comparativos, siendo utilizada en este informe la metodología de comparación diacrónica (antes de la infracción y durante el periodo de posibles efectos de la infracción) y de comparación sincrónica entre productos similares no afectados, denominada también de “diferencia de las diferencias”, siendo un método robusto y válido y adecuado dada la gran cantidad de datos de facturación de los que se dispone de los referidos periodos.

Define los periodos diacrónicos antes de la infracción y durante el periodo de posibles efectos, manifestando que no es posible analizar el posterior, porque al ser una infracción única y continuada todavía podía estar causando efectos, careciendo de información. Consideran que el periodo anterior a la infracción se sitúa entre enero de 2002 a junio de 2006, dado que en julio de 2006 quedó cerrado el expediente de vigilancia de los contratos de REPSOL de la Comisión y el TDC resolvió el cumplimiento de REPSOL con las intimaciones de la resolución sancionadora por la fijación directa de precios. Sostiene que el hecho de que la Resolución de Vigilancia de 12 de junio de 2020 señalase que BP había cumplido la Resolución sancionadora de 2009 en fecha 1 de julio de 2017, no significa que los efectos del ilícito hayan desaparecido en esa fecha, pudiendo existir efectos de continuidad, efectos tardíos o “lingering effects” y que de los datos de que se dispone así lo corroboran hasta diciembre de 2020.

Finalmente, resume los pasos metodológicos a seguir para el cálculo del daño emergente:

“1º.- Cálculo del delta o margen mayorista observado en los datos de precios pagados por transportistas por el carburante comprado en EESS en España tanto del período anterior a la infracción como del período de posibles efectos de la infracción (diferencia previa)

2º.- Calcular la diferencia entre el delta o margen bruto mayorista observado en



transacciones durante el período de posibles efectos de la infracción y el delta o margen mayorista de transacciones antes de la infracción para poder determinar si ha existido aumento o disminución del delta o margen bruto mayorista, y en su caso, cuantificarlo (primera diferencia). Realizar este cálculo tanto en transacciones de aprovisionamiento en las redes de EESS de los operadores mayoristas infractores, REPSOL, CEPSA y BP (D1inf) como en las redes de EESS de operadores mayoristas no infractores y no afectados (D1no afec).

3°.- Calcular la segunda diferencia o diferencia de diferencias ($D2=D1inf-D1no\ afec$): la diferencia entre el cambio temporal (aumento o disminución) del delta durante el período de posibles efectos de la infracción respecto al delta de antes de la infracción en los aprovisionamientos de carburantes en EESS de los operadores mayoristas infractores, REPSOL, CEPSA y BP (D1inf), y el cambio temporal (aumento o disminución) del delta durante el período de efectos de la infracción respecto al delta antes de la infracción en aprovisionamientos de carburantes en EESS de los operadores mayoristas no infractores no afectados (D1 no afec).

4°.- Cálculo del daño emergente mediante la multiplicación del sobreprecio pagado por el volumen de litros de los aprovisionamientos de carburantes de los transportistas en las EESS afectadas por el ilícito concurrencial. Cálculo de los intereses de actualizar el flujo de daño emergente a euros corrientes del momento de redactar este informe utilizando el tipo de interés legal”.

El tercer apartado del informe lo dedican a la existencia de la infracción y a la estimación del sobreprecio. A tales efectos parten de la fuente de información facilitada por [REDACTED] que ha analizado casi medio millón de facturas de los afectados, que ha procesado e introducido en una base de datos (Base de Datos de Facturas) formada por cuatro archivos CSV que recogen la información extraída mediante el programa informático de reconocimiento y extracción del contenido de las facturas llamado ABBYY FlexiCapture. Añaden que, de dichas facturas, para el análisis pericial únicamente se han seleccionado los aproximadamente 4 millones de líneas que corresponden con compra de Gasóleo A de vehículos de automoción, para conformar la Base de Datos de Repostajes. Sostienen que con esta información han podido calcular el precio neto efectivo de venta al público de Gasóleo A

F		

después de bonificaciones y descuentos. Además, para el cálculo de los deltas se debe tener en cuenta el IVA y los impuestos especiales aplicados a las ventas de carburantes en España en cada mes y Comunidades Autónomas, atendiendo para ello a los resúmenes históricos publicados en los informes anuales de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria. Igualmente se ha dispuesto de la referencia internacional de precios de los carburantes en Europa, relativa al Gasóleo A, cuyos datos se han obtenido de S&P Platts a través de Mundopetróleo para el período 1 de enero de 2022 hasta el 31 de diciembre de 2020. Así como la referencia de la cotización internacional del Mediterráneo (MED). Por último, han obtenido información sobre margen minorista con base a las certificaciones de las comisiones minoristas facilitadas por Estudio Jurídico EJASO de una muestra de contratos de EESS de las redes de los operadores infractores (REPSOL, CEPSA y BP) tipo CODO y DODO. Y para actualizar el flujo de daños sufridos por los transportistas, han utilizado el tipo de interés legal del dinero que fija los Presupuestos Generales del Estado facilitados por el Banco de España.

A continuación, realiza un análisis econométrico para efectuar *“el adecuado control por la heterogeneidad de las ventas de Gasóleo A que es invariable en el tiempo como aquellos factores temporales que afectan de manera común a todos los repostajes”*. Sostienen que *“las estimaciones ofrecen prueba empírica de la existencia del efecto de la infracción y permiten delimitar de forma precisa la duración de los efectos de la infracción. Este margen de confianza se corresponde con una probabilidad de error de tipo 1 de obtener falso positivo de solamente el 1%, el 5% o el 10%. Las probabilidades que se utilizan normalmente para la comprobación de hipótesis son las del 1% y 5%, aunque también se utiliza de forma menos habitual la probabilidad más laxa del 10%”*.

Entienden que no hay duda del sobreprecio durante todo el período estudiado, y por lo que se refiere a BP la probabilidad de error inferior al 1% en 2007 y a partir de 2009. Además, que la duración de la infracción, para una probabilidad de error máxima del 10% la duración de la infracción abarcaría desde enero de 2007 hasta diciembre de 2020 (con un salto en 2008, cuando el sobreprecio se estima con una probabilidad de error del 18%), por tanto, estaríamos ante efectos persistentes o efectos tardíos. De ahí que consideren demostrado que la infracción ha causado efectos en forma de sobreprecios variables cuyo promedio por litro de Gasóleo A es de 6,96 céntimos de euro.



Defienden que dicha estimación es sólida y robusta porque tiene todos los controles de las posibles diferencias (temporales, geográficas, entre mayorista y entre clientes) que se han identificado gracias a las muestras, especialmente en la temporal, que ha permitido identificar los diferenciales de márgenes mayoristas y de clientes antes y después de la infracción, entre el grupo de afectados de mayoristas infractores y el grupo de control no afectado por la infracción de mayoristas no infractores. Y de estos, se ha seleccionado los mayoristas no afectados cuyos márgenes siguen tendencias paralelas con los mayoristas infractores antes de la infracción.

En el apartado cuarto realiza la cuantificación de los daños causados por BP, multiplicando el sobreprecio anual estimado (en céntimos de euro por litro) por el volumen de los litros en repostajes realizados por los afectados, resultado para el periodo comprendido desde julio de 2006 hasta diciembre de 2020, los importes interesados en la demanda y en la ampliación, en este último caso, con base al informe que acompaña.

En el quinto apartado del informe señala que no ha habido repercusión, puesto que los afectados no han podido trasladar los sobreprecios a los precios finales de los servicios que prestan a sus clientes. Indican los peritos que la evidencia empírica muestra que *“Los pequeños transportistas sin depósitos propios tuvieron que competir con los grandes transportistas que sí disponen de carburantes propios no afectados por la infracción. Por todo ello, fue imposible el traslado del sobrecoste a precios finales.”*

Finalmente, en las conclusiones, entre otros extremos, afirma la existencia del nexo causal entre la infracción de la fijación ilícita de precios finales por parte de REPSOL, CEPSA y BP y la existencia de un efecto en forma de sobreprecio cobrado a los transportistas en la venta de carburantes en EESS. La infracción ha tenido efectos desde julio de 2006, al menos, diciembre de 2020, y el sobreprecio estimado en promedio por litro adquirido de los infractores, de BP ha sido de 6,96 céntimos de euro. El daño causado por BP incluidos los intereses ha sido de 7.834.321 euros, que sumados los que constan en el informe ampliado hacen un total de 8.149.589 euros. Los afectados no han podido repercutir el sobreprecio del carburante a sus precios finales.

La parte demandada presentó un informe elaborado por el catedrático de Economía



Aplicada D. Joaquín Artés Caselles, quien para determinar el posible impacto que la Resolución dictada por la extinta CNC en el expediente 652/07 REPSOL/CEPSA/BP hubiese tenido, deben seguir las directrices fijadas en la Guía práctica y en la Guía de Cuantificación de Daños publicada por la CNMC que establece que el elemento central es determinar el escenario contractual, es decir, la situación en la que se habría encontrado la parte perjudicada si no hubiera existido dicha conducta. *“De este modo, aplicando análisis empíricos con diversos grados de complejidad, será posible determinar la presencia de efectos en el mercado objeto de la conducta y, en su caso, delimitar su posible magnitud, constituyéndose como una cuantificación alternativa del daño reclamado por la actora”.*

La segunda parte del informe la dedica de forma extensa al estudio de la distribución de carburantes en España, examinando en sus distintos apartados la descripción del mercado, su estructura, los agentes participantes y el proceso de formación del precio del combustible.

En el tercer apartado analiza la conducta objeto de la Resolución de 30 julio de 2009. Con carácter previo estudia las Resoluciones anteriores de 2001 para REPSOL y CEPSA y de 2005 para BP del antiguo Tribunal de defensa de la Competencia que declaró que los contratos de los tres operadores imponían en su clausulado la fijación directa de precios de reventa de los carburantes a todos los contratos en los que las EESS asumían riesgos significativos y debían considerarse como empresarios a la luz de la normativa de competencia.

Sostiene que la Resolución de julio de 2009 declaró que los tres operadores habían infringido la normativa nacional y comunitaria de competencia *“al haber fijado indirectamente el precio de venta al público a empresarios independientes que operan bajo su bandera”*, indicando en el fundamento decimocuarto los comportamientos que incidían en dicha fijación de precios. En la parte dispositiva intima a los operadores a cesar en dichas prácticas.

A los efectos de dar cumplimiento a dicha resolución la CNMC inició un procedimiento de vigilancia, dictándose una primera Resolución de fecha 20 de diciembre de 2013, en las que declaraba el incumplimiento parcial e insuficiente de las obligaciones impuestas. Ante los nuevos incumplimientos la CNMC dictó tres resoluciones sancionadoras

para cada uno de los operadores, siendo la de BP de fecha 29 de enero de 2015, imponiendo sanciones y nuevas intimaciones. El procedimiento de vigilancia se completó con dos Resoluciones de 2017 y 2020, y respecto a BP sostiene que *“solo comprobaron la efectiva adaptación contractual de las 46 estaciones CODO comisión, constreñida por el calendario de vencimiento de los propios contratos, y su transformación al modelo de reventa, comprobando como BP fue cumpliendo con el calendario previsto, de forma que, en 2015, solo quedaban 28 contratos, solo 8, y dando por concluida la adaptación total. En todo caso esta transformación contractual no afectaba al modo de comunicación del precio de referencia y, por tanto, a la fijación indirecta, pues BP había dejada de comunicar este en julio de 2014 a la totalidad de su red”*.

En la cuarta parte se refiere a la cuantificación del daño a partir de una teoría del daño de la competencia plausible con la resolución. Entiende que para cuantificar el daño debe probarse que, sin la existencia de la fijación indirecta de los precios, las EESS habrían optado por establecer precios más bajos, es decir, que se vieron obligadas a fijar precios más elevados como resultado de dicha conducta.

Señala que, para abordar la cuestión derivada de la teoría del daño, se ha utilizado un método contenido en la Guía Práctica y en la Guía de Daños, en concreto el de comparación diacrónica temporal y, específicamente el contraste entre los datos relativos al periodo de la conducta y los correspondientes al periodo posterior (comparación durante y después). Los datos utilizados han sido los datos transaccionales que BP ha puesto a disposición del perito consistentes en ventas de suministro de carburantes de las EESS incluidas en su red de distribución de España, los datos procedentes de SAP que se corresponden a facturas relativas al suministro de Gasóleo A emitidas ente junio de 2009 y diciembre de 2019, en total 626.559. El período de análisis comienza en junio de 2009 y termina en diciembre de 2019, por dos motivos, para impedir posibles impactos por la irrupción de la Covid-19 y, el límite inferior a 2009 se debe a la disponibilidad de datos a nivel transaccional de BP, puesto que en dicha fecha cambiaron su sistema contable e informático a SAP, y por tanto se carece de información de años precedentes.

Junto a lo anterior, afirma que resulta necesario determinar qué variable del mercado objeto de estudio habría sufrido potenciales efectos de la conducta para poder cuantificarlo.



Esta variable relevante es el precio del combustible (Gasóleo A o GOA) ofrecido por las EESS abanderadas de BP a los clientes finales descontando los gravámenes, es decir, la variable es el PAI (precio antes de impuestos). Además, se incorporan los elementos que influyen en el establecimiento y evolución de los precios, como los costes y la cotización del crudo en el mercado internacional, las características intrínsecas a las EESS, como el tipo de gestión y el régimen económico y las provincias donde se ubican.

Teniendo en cuenta, la variable relevante, es decir, el PAI del GOA, distinguiendo entre el precio en el periodo en el que la conducta estuvo vigente y su periodo posterior, así como todas las referidas variables de control, concluye que el resultado del análisis basado en los datos transaccionales de BP y otros procedentes de fuentes públicas reflejan que *“no existe evidencia empírica de que la conducta haya resultado en un aumento de los precios en la venta de combustible por parte de las EESS de BP relevantes”*, como así se desprende de diversos estudios de sensibilidad. En definitiva, considera que *“no hay evidencia económica que apunte hacia la existencia de un sobreprecio derivado de la fijación indirecta de precios”*.

Como ejercicio adicional de robustez plantea un modelo de diferencias en diferencias, comparando con aquellas EESS de BP que no fueron objeto de la conducta. Con los resultados obtenidos afirma que *“el PAI de las EESS relevantes durante el periodo de la conducta no habría sido mayor que tras su finalización, sino todo lo contrario, fue menor. Es decir, la evidencia sugiere que, los precios de las EESS del BP relevantes fueron mayores una vez que la conducta cesó. Por tanto, bajo esta aproximación, tampoco habría evidencia empírica de sobreprecio asociado a la conducta”*.

El apartado quinto examina la compatibilidad y razonabilidad económica de los resultados con la evidencia empírica disponible del sector. Para determinar la consistencia de los resultados plantea un análisis complementario de corte descriptivo, comparando: 1) el margen bruto de distribución en España, 2) el margen bruto de distribución real obtenido por BP, 3) la evolución de los PAI en España y en otros países del entorno, y 4) la evolución de los PAI de las EESS de la red BP y los PAI de las EESS independientes. Respecto a la primera comparación concluye la existencia de un aumento de la competencia del sector potencialmente asociado a la finalización de la conducta, produciendo una reducción de precios y una consistencia que evidencia que si el PAI durante la conducta fuera, en media, y



considerados los factores exógenos un 1,73% menores, la evolución observada del margen bruto de distribución del sector confirmaría que dicho resultado sería posible. En cuanto a la segunda concluye que ni el margen bruto mayorista obtenido por BP ni el minorista no fue mayor durante la conducta que tras su cese. En lo relativo a la comparación con Francia y Portugal concluye que el PAI en España no ha presentado diferencias significativas entre el periodo de conducta y el periodo posterior a su finalización respecto a los indicados países. Finalmente, tampoco se aprecian evidencias de que la diferencia de precios entre las EESS abanderadas por BP y las EESS independientes se haya visto reducida una vez se puso fin a la conducta.

La última parte del informe la dedica al análisis del informe pericial de la actora sostiene que *“su propuesta metodológica no puede considerarse válida para la cuantificación del supuesto efecto de la conducta en tanto que parte de una interpretación equivocada del daño planteada en la Resolución, se asienta sobre asunciones no justificadas, ni a nivel teórico ni a nivel empírico, y sobre datos que no son representativos ni fieles a la realidad de BP, resultando, además, en unas conclusiones incompatibles con el funcionamiento esperable del mercado de distribución de carburantes en España, habida cuenta de sus particularidades”*.

De este modo, critica que se ignoren los datos reales de los precios pagados por los clientes y, por calcular un supuesto margen bruto mayorista construido por éstos bajo la adopción de una serie de supuestos y estimaciones que están sujetos a importantes limitaciones, máxime cuando las facturas no aportan información sobre la variable que los peritos analizan. En definitiva, considera que *“los peritos de la actora asumen erróneamente que los márgenes minoristas de las EESS suministradas por operadores infractores evolucionan igual que los de las EESS suministradas por operadores no infractores, algo que no se soporta ni empíricamente ni documentalmente”*. Así, por ejemplo, no tienen datos específicos de los márgenes minoristas de las EESS suministradas por otros operadores y los estiman aplicando un procedimiento cuyos supuestos de partida no están suficientemente fundamentados no siendo compatible con la realidad del mercado. Por tanto, entiende que existe una evidente falta de transparencia y opacidad en relación con los datos de facturas analizados siendo los resultados incongruentes y sin sentido.



Critica que los peritos de la actora, sin atenerse a las Resoluciones dictadas por la extinta CNC y CNMC establecen de forma arbitraria y sin justificación suficiente un periodo de infracción completamente absurdo. No es admisible el periodo contrafactual de enero de 2002 a junio de 2006, máxime al reconocer los propios peritos que la información que dio origen a la Resolución de 2009 se inicio el 19 de diciembre de 2005. Tampoco admite que el periodo de conducta se extienda hasta finales de 2020 por la concurrencia de efectos de continuidad, no siendo aplicable a los supuestos de fijación vertical de precios como el presente, y en todo caso, realizan una valoración deficiente del traslado eventual del sobrecoste.

Finalmente señala que los peritos de la actora, pese a disponer de todas las facturas no proporcionan un análisis que permita caracterizar la realidad económica de las empresas que forman parte de la reclamación para poder determinar si estas hubieran podido repercutir el eventual sobrecoste a sus clientes y que tuvieran a su disposición medios para mitigar el supuesto daño interesado.

OCTAVO.- Entrando en el análisis de las periciales presentadas, es criterio jurisprudencial que: *"En cualquier caso, y cuestionándose la valoración de la prueba pericial, hemos de recordar que cuando existen varias periciales, y son discrepantes en sus conclusiones o presentan aspectos incompatibles, cabe estar respecto de estas diferencias a aquella pericial que se considere mejor fundamentada"* (Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo núm. 85, de 10 de febrero de 1994, cuyos criterios han sido posteriormente recogidos en Sentencias de la propia Sala núm. 320/2016, de 17 de mayo, o núm. 471/2018, de 19 de julio, entre otras).

Del examen y valoración de los dos informes económicos aportados, resulta más ajustado a los criterios de la CNMC el acompañado con la demanda, si bien con las matizaciones que se indicarán.

Se considera más sólida las bases de datos que se han tenido en cuenta para efectuar este informe, en concreto las facturas de compra de los Afectados, habiendo elaborado la empresa [REDACTED] una Base de Datos de Facturas que incluye estaciones de servicios de toda España tanto de BP como de las demás empresas infractoras antes, durante y después del





periodo de infracción, y sobre esta los peritos de la demandante han creado la Base de Datos de Repostajes, incluyendo solo las facturas de compras de Gasóleo A y eliminando las facturas correspondientes a repostajes en el extranjero y fuera de la España peninsular, los repostajes posteriores al 31 de diciembre y, las que puedan arrojar inconsistencia lógica entre los campos relativos a los litros, precios, descuentos y localizaciones, así como en las que existía duda de que la adquisición se hubiera efectuado en BP, elaborando la Muestra. Además, han añadido información que no consta en las facturas como la cotización internacional del gasóleo en el mercado Mediterráneo (Platts) y los márgenes minoristas.

El método comparativo de la “diferencia en la diferencia” es robusto, siendo uno de los contemplados en la Guía Práctica y el borrador de guía sobre cuantificación de daños por infracciones de la competencia elaborado por la CNMC. Mediante esta metodología, una vez definidos los periodos afectados y no afectados por la infracción, determinados los repostajes que cumplen los requisitos para estar incluidos en la Muestra y seleccionadas las empresas no infractoras aptas para el grupo de control y ser incluidas en la Muestra (Avia, ERG Petroleos y Valcarce), los peritos han calculado la diferencia entre el margen bruto mayorista obtenido por BP OIL en las ventas de gasóleo A antes de la infracción (entre enero de 2002 y junio de 2006) y el margen bruto mayorista durante el periodo afectado por la infracción, que establecen desde julio de 2006 y al menos diciembre de 2020, y la diferencia entre el margen bruto mayorista obtenido por los operadores del grupo de control en las ventas de gasóleo A en estos dos periodos, así como las diferencias entre ambas. Resultado del análisis que la infracción de BP OIL produjo efectos en sobrepuestos en las compras de gasóleo A de los Afectados en las EESS de la red abanderada por BP OIL.



GENERALITAT
VALENCIANA

Por otra parte, respecto a los periodos de comienzo y finalización de la infracción, si bien el inicio de la misma comenzó en julio de 2006, puesto que en el informe de SDC de 26 de julio de 2006 consta que *“La información reservada a la que se ha hecho referencia tratará de determinar si el establecimiento lícito por parte de BP OIL de precios máximos en los contratos de comisión y de precios recomendados en los contratos de reventa no supone en la práctica el establecimiento ilícito de precios fijos de venta al público de carburantes, debido a la conjunción de determinados factores (mecanismos de liquidación del IVA en los*



comisionistas, comunicaciones a través de videotex de precios recomendados en los revendedores, sistemas de utilización de terminales de tarjetas emitidas por filiales de los operadores petrolíferos, etc)”, de ahí que sea esta información reservada la que dio origen al expediente 652/07 REPSOL/CEPSA/BP en el que se dictó la Resolución de la CNC de 30 de julio de 2009. Por el contrario, no se comparte el periodo de finalización de diciembre de 2020, pues nos encontramos ante una conducta de naturaleza vertical y, principalmente, porque en la Resolución de 12 de junio de 2020, dictada en el expediente de vigilancia VS/652/07 REPSOL/CEPSA/BP se declaró que en fecha 1 de julio de 2017 BP cumplió las resoluciones de 30 de julio de 2009 y de 20 de diciembre de 2013. En consecuencia, el periodo de la reclamación debe concretarse desde julio de 2006 a julio de 2017.

De lo expuesto se desprende que considerándose correcta la forma del cálculo de los daños y perjuicios efectuada por los peritos de la actora, consistente en multiplicar el sobreprecio medio de cada año por el número de litros de gasóleo A comprados por los Afectados en ese año en las EESS de BP OIL sumando los resultados de todos los años, atendiendo al periodo indicado, y no probándose que el sobreprecio se repercutiera a los clientes, no cabe sino la estimación parcial de la demanda y la condena de la parte demandada a abonar a la parte actora la cantidad de **2.981.345,5 euros**, conforme se indica en la siguiente tabla:

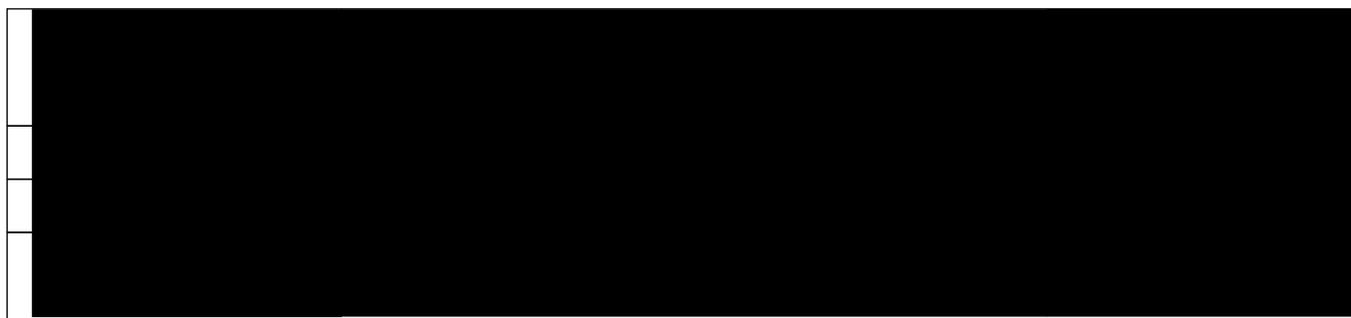
años	Gasóleo/L	Sobreprecio	Daños de capital
2006/julio	5.000.700		
2007	7.530.600	0,76	57.351
2008	6.711.782		
2009	6.449.691	1,37	88.353
2010	7.834.775	1,86	145.737



2011	5.969.242	5,97	356.335
2012	5.293.112	8,84	468.122
2013	4.415.164	6,17	282.590
2014	4.619.422	6,26	289.375
2015	4.799.244	7,04	337.883
2016	6.150.150	9,01	554.175
2017/julio	4.403.553	9,12	401.424,5
			2.981.345,5 euros

NOVENO.- La jurisprudencia del TJUE respecto a los intereses ha considerado procedente a la hora de la aplicación del Derecho de la competencia (sentencias del TJUE de 13 de julio de 2016, Manfredi, asuntos acumulados C-295/04 a C- 298/04 y de 2 de agosto de 1993, Marshall, C-271/91), en relación con 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, lo siguiente: "*La adición de intereses también deberá tenerse en cuenta. La concesión de intereses constituye un elemento indispensable de la reparación. Como ha destacado el Tribunal de Justicia, la reparación íntegra del perjuicio sufrido debe incluir la reparación de los efectos adversos ocasionados por el lapso de tiempo transcurrido desde que se produjo el perjuicio causado por la infracción. Estos efectos son la depreciación monetaria y la oportunidad perdida para la parte perjudicada de tener el capital a su disposición*". Por consiguiente la cantidad de **2.981.345,5 euros** devengará el interés legal contado desde el último día del mes que figura en la correspondiente factura hasta el momento en que se acuerda la reparación de dicho daño.

DÉCIMO.- Por aplicación de los artículos 394 y siguientes de la L.E.C., al estimarse parcialmente la demanda cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes



por mitad.

Vistos los artículos mencionados y demás de pertinente aplicación

FALLO

Que desestimo las excepciones de falta de legitimación activa, de existencia de abuso del proceso, vulneración del derecho de defensa e igualdad procesal y de prescripción y estimo parcialmente la demanda el Procurador de los Tribunales D. [REDACTED] en nombre y representación de la mercantil luxemburguesa AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l., contra BP OIL ESPAÑA SA y BP ESPAÑA, SA:

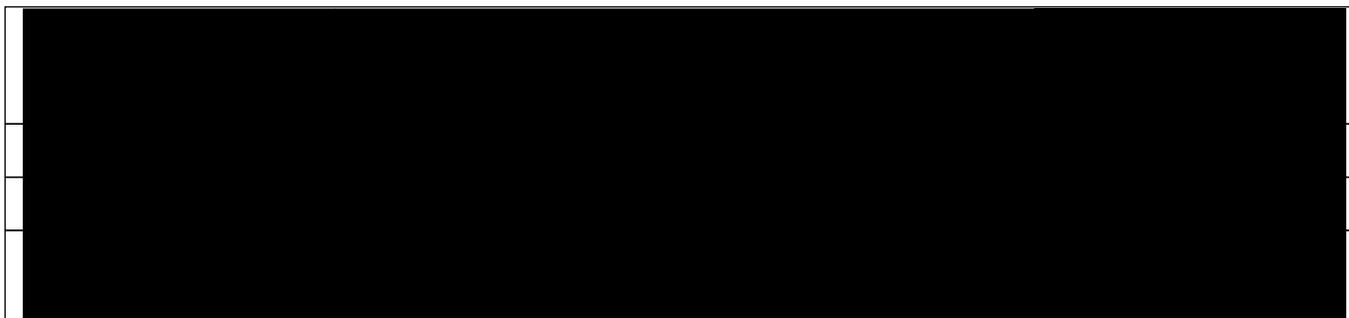
1.- Declaro que la infracción por BP OIL ESPAÑA, SA de los artículos 1 de la LDC y 101.1 del TFUE, sancionada en la resolución de la CNC de 30 de julio de 2009 (expediente 652/07 REPSOL/CEPSA/BP) ha continuado desde julio de 2006 hasta el 1 julio de 2017.

2.- Declaro la responsabilidad solidaria de BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA por los daños y perjuicios que la citada infracción ocasionó a las personas físicas y jurídicas que cedieron sus derechos de crédito contra aquéllas a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l y el derecho de esta a obtener el pleno resarcimiento de los mismos.

3.- Declaro que tales daños y perjuicios ascienden a **2.981.345,5 euros**.

4.- Condeno solidariamente a BP OIL ESPAÑA, SA y BP ESPAÑA, SA a pagar a AFECTADOS POR LAS PETROLERAS DOS, S.à.r.l la cantidad de **2.981.345,5 euros** en concepto de daños y perjuicios, más los intereses legales devengados contados desde el último día del mes que figura en la correspondiente factura hasta el momento en que se acuerda la reparación de dicho daño.

Todo ello debiendo cada parte abonar las costas causadas a su instancia y las comunes





por mitad.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y pueden interponer recurso de apelación en el plazo de 20 días desde su notificación del que conocerá la Ilma. Audiencia Provincial de Castellón.

De conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducida por el artículo 1.19 de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, para la interposición del recurso de apelación, la parte recurrente deberá constituir un depósito de **50 euros**, que consignará en la cuenta de consignaciones de este Juzgado, sin que pueda admitirse a trámite el recurso si el depósito no estuviere constituido.

Así, por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN: La anterior sentencia fue publicada por la Juez que la dictó, estando celebrando Audiencia Pública al día siguiente, de todo lo cual doy fe.



GENERALITAT
VALENCIANA

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada, fuera de los casos previstos en una Ley, solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera 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, y en los documentos adjuntos a la misma, no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines distintos a los previstos en las leyes.

