



Roj: **SAP GI 391/2025 - ECLI:ES:APGI:2025:391**

Id Cendoj: **17079370012025100155**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Girona**

Sección: **1**

Fecha: **20/02/2025**

Nº de Recurso: **414/2024**

Nº de Resolución: **174/2025**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **REBECA GONZALEZ MORAJUDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**Sección nº 01 Civil de la Audiencia Provincial de Girona (UPSD AP Civil Sec.01)**

Plaza Josep Maria Lidón Corbí, 1 - Girona - C.P.: 17001

TEL.: 972942368

FAX: 972942373

EMAIL:upsd.aps1.girona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 1707947120218003608

**Recurso de apelación 414/2024 -1**

Materia: Apelación mercantil

**Órgano de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Girona**

**Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario (Materia mercantil art. 249.1.4) 289/2021**

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 1663000012041424

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Sección nº 01 Civil de la Audiencia Provincial de Girona (UPSD AP Civil Sec.01)

Concepto: 1663000012041424

Parte recurrente/Solicitante: [REDACTED]

Procurador/a: [REDACTED]

Abogado/a: [REDACTED]

Parte recurrida: SCANIA HISPANIA S.A.

Procurador/a: [REDACTED]

Abogado/a: [REDACTED]

**SENTENCIA Nº 174/2025**

**Magistrados/Magistradas:**

Maria Loreto Campuzano Caballero

Rebeca González Morajudo Javier Ramos De La Peña

En la ciudad de Girona a 20 de febrero de 2025.



VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Primera de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Procedimiento ordinario, seguidos por el Juzgado Mercantil nº 1 de Girona a instancia de [REDACTED] contra SCANIA HISPANIA S.A. los cuales penden ante esta Sala en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia dictada en los mismos el día 29 de diciembre de 2023 por la Sra. Juez del expresado Juzgado.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** Se han recibido los autos de Procedimiento ordinario (Materia mercantil art. 249.1.4) remitidos por Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Girona a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto, por un lado, por la representación procesal de [REDACTED], contra la decisión de desestimatoria frente a SCANIA HISPANIA S.A contenida en la Sentencia de fecha 29 de diciembre de 2023 y en el que consta como parte apelada, respectivamente, SCANIA HISPANIA S.A.

**SEGUNDO.** El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente:

" DESESTIMO la demanda formulada por la Procuradora [REDACTED], actuando en nombre y representación de [REDACTED] frente a SCANIA HISPANIA, S.A., absolviendo a la demandada de las pretensiones frente a ella deducidas, con imposición de costas al demandante."

**TERCERO.** El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos. Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo que ha tenido lugar el 19 de febrero de 2025.

**CUARTO.** En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

VISTO, siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrado Dña. REBECA GONZALEZ MORAJUDO.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### **PRIMERO.- Antecedentes de interés.**

Se interpone recurso de apelación por la parte actora contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil de Girona de fecha 29 de diciembre de 2023 en la que se desestimó la demanda interpuesta por [REDACTED] frente a SCANIA HISPANIA S.A..

En dicha demanda se solicitaba una indemnización de daños y perjuicios en concepto de sobreprecio en la suma de 8923,23 euros más los intereses devengados desde la fecha de pago más los intereses legales correspondientes, como consecuencia de las prácticas colusorias o anticompetitivas llevadas a cabo por las demandadas, junto con otros fabricantes de camiones dentro del Espacio Económico Europeo, que provocó la intervención de la Comisión Europea, sancionándolas por dichas prácticas consistentes en la fijación de precios y haber repercutido los costes de una normativa más exigente en materia de emisiones durante el periodo comprendido entre el 17 de enero de 1997 y 18 de enero del 2011, siendo en dicho periodo cuando la actora compró los camiones identificados en su demanda.

Entendía la demandante que, como consecuencia de las prácticas realizadas contrarias a la libre competencia, sufrió un perjuicio al comprar dicho camión por un precio superior al que hubiera tenido si no se hubieran realizado tales prácticas.

La parte demandada se opuso a la demanda alegando, en esencia:

- a) Falta de legitimación pasiva.
- b) Prescripción de la acción.
- c) Ausencia de acreditación del daño.
- d) Cualquier supuesto sobrecoste sufrido por la actora habría sido trasladado a sus propios clientes (passing-on effect), puesto que el precio de adquisición del camión forma parte de sus costes y la actora habría determinado sus propios precios considerando esos costes.

La sentencia de instancia desestima la demanda, en esencia, falta de legitimación pasiva a efectos del art 10 LEC por no aparecer entre las destinatarias de la Decisión de la Comisión Europea de 19 de julio de 2016.

La parte actora, recurre la sentencia de primera instancia combatiendo la absolución de SCANIA HISPANIA, argumentando, en síntesis, que la Decisión de 27 de septiembre de 2017 fue invocada, junto con la de 19 de julio de 2016, en la demanda y que a día de hoy la Decisión de 2017 es firme. En su recurso solicita



una indemnización por sobreprecio del 5% del precio de adquisición, lo que es inferior a lo que solicitaba inicialmente en la demanda.

Por su parte, SCANIA HISPANIA solicita la confirmación de la sentencia de primera instancia en lo relativa a la falta de apreciación de su legitimación pasiva. Subsidiariamente, se remite a los motivos de oposición que fueron esgrimidos en la primera instancia, que fueron:

- a) La *Decisión de 19 de julio de 2016* no acredita que la conducta sancionada haya tenido efectos en el mercado de los camiones.
- b) En cualquier caso, la acción ejercida con fundamento en la *Decisión de 19 de julio de 2016* se encuentra prescrita y, en consecuencia, debe ser desestimada.
- c) El informe pericial de ██████ presentado por la parte actora presenta deficiencias sustanciales.

Todos ello, será analizados a continuación, con el orden necesario y coherente para su resolución, si bien, previamente debemos indicar, como en otras ocasiones que esta Sala ya se ha pronunciado resolviendo estas acciones en sentido estimatorio si bien fijando en un 5% la indemnización del precio de adquisición. Concretamente, esta sala, además, en sentencia de 16.10.24, rollo de apelación nº 583/24 ( ROJ: SAP GI 2049/2024 - ECLI:ES:APGI:2024:2049 ) Sentencia: 784/2024 Recurso: 583/2024 Ponente: JAVIER RAMOS DE LA PEÑA, se estimó el recurso de la demandante frente a SCANIA HISPANIA S.A., abordando el motivo de falta de legitimación pasiva que había sido estimado en la instancia. Del mismo modo, con posterioridad en el rollo nº584/24 sentencia de fecha 22.1.24 de esta misma ponente. Por tanto, a estas últimas sentencias nos referiremos más adelante al tratar del recurso de la hoy actora.

Del mismo modo, también recordamos que el respeto al principio de la seguridad jurídica, -que exige la previsibilidad de la respuesta judicial ante problemas idénticos-, nos obliga a razonar del mismo modo que en dichas resoluciones, tanto por lo que se refiere a la determinación de la legislación aplicable, que no es otra que el artículo 1902 del Código civil, como, con respecto a la determinación de la relación de causalidad y valoración judicial del daño.

Finalmente, a fecha del dictado de la presente resolución, el Tribunal Supremo ha dictado quince sentencias que resuelven recursos procedentes de distintas Audiencias Provinciales (Valencia, Zaragoza, Barcelona y Bizkaia) sobre el denominado cártel de los camiones. Se trata de las Sentencias 923/2023, 924/2023, 925/2023, 926/2023, 927/2023 y 928/2023, de 12 de junio; Sentencias 939 /2023, 940/2023, 941/2023 y 942/2023, de 13 de junio; Sentencias 946/2023, 947/2023 948/2023, 949/2023 y 950/2023, de 14 de junio. Esta sala ya tiene en cuenta dicha jurisprudencia a la hora de resolver recursos de idéntica naturaleza, si bien cabe anticipar que, la misma no viene sino a confirmar los criterios que esta sala venía ya aplicando en los asuntos de esta índole.

**SEGUNDO.- Sobre la legitimación pasiva de SCANIA HISPANIA. La Decisión de 27 de septiembre de 2017.**

La sentencia recurrida descarta la legitimación pasiva de la codemandada SCANIA HISPANIA a efectos del art 10 LEC por no aparecer entre las destinatarias de la *Decisión de la Comisión Europea de 19 de julio de 2016* .De entrada, se debe señalar que, en lo atinente a la legitimación pasiva de SCANIA, la actora, no solo se refirió a la *Decisión de 19 de julio de 2016* , sino que aportó como documento nº9 de la demanda el resumen publicado en el DOUE de la posterior de *27 de septiembre de 2017*, del que debe destacarse lo siguiente:

**" (9) Los productos afectados por la infracción son los camiones con un peso de entre 6 y 16 toneladas (en lo sucesivo, « camiones medios») y los camiones de más de 16 toneladas (« camiones pesados»), tanto camiones rígidos como cabezas tractoras (en lo sucesivo, los camiones medios y pesados se denominan conjuntamente « camiones»). El asunto no se refiere al servicio posventa, otros servicios y garantías de los camiones, la venta de camiones de segunda mano ni ningún otro bien ni servicio.**

**(10) La infracción consistió en acuerdos colusorios sobre los precios y los incrementos de los precios brutos de los camiones en el EEE; y el calendario y la repercusión de los costes para la introducción de tecnologías de emisiones exigida por las normas EURO 3 a 6 para los camiones medios y pesados. Las sedes centrales de los destinatarios participaron directamente en la discusión sobre los precios, los incrementos de precios y la introducción de nuevas normas de emisiones hasta 2004. Al menos desde agosto de 2002 se mantuvieron conversaciones a través de filiales alemanas que, en diversos grados, informaron a sus centrales. Estas conversaciones tuvieron lugar tanto a nivel multilateral como bilateral.**

**(11) Estos acuerdos colusorios incluyeron acuerdos o prácticas concertadas sobre los precios y los aumentos de precios brutos con el fin de armonizar los precios brutos en el EEE y el calendario y la repercusión de costes para la introducción de las tecnologías de emisiones exigidas por las normas EURO 3 a 6.**



**(12) La infracción abarcó la totalidad del EEE y duró desde el 17 de enero de 1997 hasta el 18 de enero de 2011.**

Pues bien, en base a lo expuesto podemos afirmar que no concurre infracción del artículo 456.1 LEC ni por tanto "mutatio libelli" en las alegaciones de la recurrente, parte actora en lo que se refiere a la legitimación pasiva de la codemandada, SCANIA HISPANIA S.A., debiendo así desestimar dicho impedimento alegado por la parte apelada.

Dicho lo anterior y como ya dijimos en asunto prácticamente idéntico, rollo 583/24 y 584/24 , sentencias 16.10.24 y 22.1.25 , respectivamente, pronunciándonos sobre la legitimación pasiva de la hoy recurrente SCANIA HISPANIA S.A, en efecto, mediante la Decisión C (2017) 6467 final de la Comisión, de 27 de septiembre de 2017, la Comisión Europea declaró que Scania AB, Scania CV AB y Scania Deutschland GmbH habían infringido el *artículo 101 TFUE* y el artículo 53 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, de 2 de mayo de 1992. En el artículo 2 de dicha Decisión, la Comisión impuso conjunta y solidariamente a Scania AB y Scania CV AB una multa de 880.523 000 euros, de los cuales se consideró a Scania DE conjunta y solidariamente responsable del pago de 440.003 282 euros.

Se debe significar que la parte actora aportó resumen de esta decisión en su demanda, como documento nº 9 y que el 30 de junio de 2020 la Comisión Europea publicó en el DOUE un resumen de dos páginas de dicha decisión e hizo pública una versión provisional no confidencial de la decisión, que consta de 107 páginas, lo que determina que estemos ante un acto adoptado por una institución de la Unión Europea de general conocimiento.

Esta Decisión fue recurrida en anulación ante el Tribunal General de la Unión Europea, que desestimó el recurso en sentencia de 2 de febrero de 2022 (T-799/17 ). La sentencia del TGUE fue recurrida en casación ante el TJUE, quien, a su vez, en sentencia de 1 de febrero de 2024 (Asunto C-251/22 P), desestimó el recurso de casación.

SCANIA fue el único de los fabricantes que no se acogió a la terminación transaccional del procedimiento acordada por la *Decisión de 19 de julio de 2016* , continuándose la investigación y el procedimiento sancionador ordinario solo respecto de la demandada, imponiéndosele finalmente una multa de 880.523.000 euros. La Decisión de 2017 declara la misma infracción que la Decisión transaccional de 2016: una colusión en los precios brutos y en la comercialización de camiones medios y pesados ( SCANIA solo operaba en este último) en el EEE, entre enero de 1997 y enero de 2011, así como sobre el calendario y los costes de implantación en los camiones de las tecnologías de emisión derivadas de la normativa europea, lo que integra una infracción del *art. 101.1 TFUE* por objeto. La Comisión detalla el contenido de la infracción al describir, en primer lugar, intercambios de información tanto bilaterales como multilaterales, estructurados mediante hojas de Excel que incluían los precios de los distintos componentes, que se actualizaban cada cierto tiempo. El intercambio de información no solo comprendía los precios y sus subidas, sino también las existencias, pedidos, inventarios o plazos de entrega de los camiones de cada fabricante. En segundo lugar, la infracción también consistió una coordinación de precios y de incrementos de los precios brutos por medio de contactos sobre fijación de precios, el calendario y los costes de introducción en el mercado de nuevos vehículos adaptados a las normas de control de emisiones anticontaminantes.

Partiendo de las premisas anteriores, debemos considerar acreditada la legitimación pasiva de SCANIA HISPANIA para soportar la acción ejercitada en este procedimiento, de manera que la sentencia de primera instancia debe ser revocada en este punto, asumiendo la instancia y pasando a resolver la demanda interpuesta, teniendo en cuenta los argumentos de oposición de esta demandada.

**TERCERO: Sobre la prescripción. Motivo segundo de oposición de SCANIA HISPANIA.**

Sostenía la parte apelada en su contestación que la acción ejercitada por la actora estaría prescrita, señalando que el plazo de prescripción es de un año ( *art. 1968.2 CC* ), y no reconoce efecto interruptivo alguno al acto de reclamación extrajudicial que ésta le dirigió a efectos del *art. 1973 CC* . Defiende, en esta línea, que la sentencia apelada incurre en una equivocada interpretación de la *STJUE de 22 de junio de 2022* , ya que no puede deducirse que resulte de aplicación el plazo especial de cinco años que prevé la normativa de daños anticoncurrenciales. Para resolver este motivo debe recordarse que la Decisión de la Comisión Europea que declara la existencia de prácticas colusorias entre fabricantes de camiones y les sanciona es de 19 de julio de 2016, pero se publicó íntegramente el 6 de abril de 2017.

El *art. 10 de la Directiva 2014/104, de 26 de noviembre* fue traspuesto al ordenamiento español mediante el Real Decreto-Ley 9/2017, de 26 de mayo, que introdujo el actual *art. 74 de la ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC)* . El *art. 10.3 de la citada norma* comunitaria dispone lo siguiente: "Los Estados miembros velarán por que el plazo para el ejercicio de una acción por daños sea de al menos cinco años."



Por su parte, el art. 22 de la Directiva de 26 de noviembre de 2014 establece:

**"1. Los Estados miembros se asegurarán de que las medidas nacionales adoptadas en virtud del artículo 21 a fin de cumplir con las disposiciones sustantivas de la presente Directiva no se apliquen con efecto retroactivo.**

**2. Los Estados miembros se asegurarán de que ninguna medida nacional adoptada en virtud del artículo 21, distinta de aquellas a las que se refiere el apartado 1, se aplique a las acciones por daños ejercitadas ante un órgano jurisdiccional nacional antes del 26 de diciembre de 2014."**

Al serle sometida la cuestión, el Tribunal Supremo, en sus recientes sentencias, ha refrendado la aplicación que de la STJUE de 22 de junio de 2022 venían haciendo diversas Audiencias Provinciales, entre las que se encontraba la presente Audiencia, de lo que es expresiva, por ejemplo, al SAP Girona (Sección 1ª) 391/2023, de 27 de mayo. Por todas, la STS 926/2023, de 12 de junio, proclama lo siguiente:

**"La STJUE de 22 de junio de 2022 considera aplicable a estos litigios el art. 10 de la Directiva 2014/104/UE y el art. 74.1 LDC porque, aunque se trata de disposiciones sustantivas, a efectos del art. 22.1 de dicha Directiva, se considera que el plazo de prescripción aplicable a esa acción en virtud de la regulación anterior no se había agotado antes de que expirara el plazo de transposición de la Directiva.**

**El carácter sustantivo de la norma sobre prescripción no permite la reactivación de acciones ya extinguidas de acuerdo con el régimen legal precedente, pero sí permite valorar la aplicabilidad de las nuevas reglas a acciones vivas, aún no ejercitadas en el momento de la entrada en vigor de la reforma de la Ley de Defensa de la Competencia (caso objeto del procedimiento), en la medida en que el plazo de prescripción aplicable a esa acción en virtud de la regulación anterior no se había agotado antes de que expirara el plazo de transposición de la misma Directiva (27 de diciembre de 2016).**

[...]

**5.- Por otra parte, el párrafo 71 de la STJUE considera razonable que el perjudicado tuviera conocimiento de la información indispensable para el ejercicio de la acción por daños en la fecha de publicación del resumen de la Decisión final en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 6 de abril de 2017.**

**De tal forma que, como el día a quo viene determinado por la fecha de publicación en el DOUE de la Decisión (6 de abril de 2017) y el plazo de prescripción previsto en el artículo 74.1 LDC (aplicable a una situación jurídica que sigue surtiendo efectos) es de cinco años, no puede considerarse prescrita la acción en la fecha de presentación de la demanda, con independencia de a quien se hubieran hecho las reclamaciones extrajudiciales, puesto que no había necesidad de interrumpir el plazo prescriptivo."**

En el caso que nos ocupa, se debe entender que estamos ante una situación jurídica que sigue surtiendo efectos en la fecha límite para la trasposición de la Directiva de 2014, lo que determina que sea aplicable el plazo de 5 años recogido en su art. 10.3. En el particular supuesto de la demanda dirigida contra SCANIA, entendemos que el plazo de prescripción de cinco años señalado no ha comenzado a correr hasta la firmeza de la Decisión de 27 de septiembre de 2017, esto es, hasta que ha recaído la STJUE de 1 de febrero de 2024 en el Asunto C-251/22 -P, ya que no es hasta aquella fecha en que el perjudicado por el cártel tiene cabal conocimiento de los hechos y de las razones de Derecho que fundamentan su acción. Como dice la SAP Zaragoza (Sección 5ª) 302/2023, de 5 de julio, a propósito del cártel de fabricantes de coches y la firmeza de la Resolución de la CNMC de 23 de julio de 2015:

**"El día inicial del cómputo es aquel en que la acción puede ejercitarse, cuando el perjudicado disponga de todos "los elementos fácticos y jurídicos idóneos para fundar una situación de aptitud plena para litigar" ( Ss. T.S. 544/2015 , 706/2016 y 112/2022, de 15 de febrero y Ss. T.C. 298/2000 , 125/2004 y 12/2005 y 15 de diciembre de 2010 ).**

**La STS. 112/2022 añade, con cita de nuevo de la doctrina del T.C. que "sería un verdadero desatino que, en un proceso criminal, se acreditara la comisión de un delito, con condena incluso de su autor; y, sin embargo, se declarase en el proceso civil, que la compañía no debía hacerse cargo del siniestro, porque el ilícito contra el patrimonio no existió, por haber sido intencionadamente simulado ( art. 19 LCS )".**

**Un hecho no puede existir y no existir a la vez. El "Ordenamiento jurídico" es uno, aunque los "órdenes jurisdiccionales" sean diversos.**

**Por eso, sigue diciendo la STS 112/2022 que "No tiene sentido, tampoco, que la parte actora se hallase obligada a promover un proceso civil, abierto el penal por denuncia previa, para que el mismo se viera paralizado por una concurrente prejudicialidad penal conforme al art. 40 LEC , para evitar el juego de la prescripción extintiva...".**



*Es decir, si lo que estaba en discusión ante la jurisdicción contencioso-administrativa era la existencia de la infracción competencial, carecía de sentido iniciar un procedimiento civil para instar su suspensión por prejudicialidad contencioso-administrativo, pues la base de la reclamación, al ser una acción "follow on", era precisamente la existencia de la infracción.*

*Para lo cual, además, no se precisaba que el concreto perjudicado fuera parte en dicho proceso contencioso-administrativo. Pues la prejudicialidad es preventiva de la litispendencia y de la cosa juzgada. Pero no exige las mismas identidades.*

*En este sentido, Ss. T.S. (Sala 1ª) 434/2021, de 22 de junio y 780/2021, de 15 de noviembre :*

*"A este respecto basta recordar la jurisprudencia ya reseñada de que los impedimentos que suponen los arts. 111 y 114 LECrim , en cuanto a la iniciación del proceso civil, no derivan de la coincidencia entre los elementos personales de ambos procesos sino de la identidad de los hechos susceptibles de enjuiciamiento en las dos órdenes jurisdiccionales..."*

*Por todo ello, se desestima la excepción material de prescripción.*

**CUARTO.- Sobre la existencia del daño. Motivo primero de oposición de SCANIA HISPANIA.**

*La demandada SCANIA HISPANIA disiente de varias de las consideraciones efectuadas en la demanda sobre el conocido como "cártel de los camiones", y argumenta lo siguiente: i) el cártel de los camiones se limitaba a un intercambio de información, no a la fijación de precios; ii) se trataba de un cártel por objeto, no por efecto; iii) El objeto de la sanción se refería a los precios brutos de lista, no a los precios de transacción.*

*Estas tres consideraciones han sido negadas por la jurisprudencia del Tribunal Supremo aludiendo a la Decisión de 19 de julio de 2016 que , si bien no es la de 27 de septiembre de 2017 , debemos entender que le resulta extensible por tratarse de la misma infracción. Sobre la primera de las cuestiones, la STS 377/2024, de 14 de marzo , proclama que "la parte dispositiva de la Decisión declaró que las unidades empresariales que reseña a continuación habían infringido el art. 101 TFUE y el art. 53 del Acuerdo EEE -durante determinados periodos de tiempo que indica a continuación-, al participar en prácticas colusorias de fijación de precios e incrementos de precios brutos de los camiones medios y pesados en el Espacio Económico Europeo (EEE) de camiones medianos y pesados y no simplemente un intercambio de información." A propósito de la segunda de las afirmaciones, la misma STS 377/2024, de 14 de marzo , indica que "No es óbice a lo anterior que la Decisión sancione el cártel como una restricción de la competencia por objeto, y no por efectos. Efectivamente, como ya se ha indicado, la Comisión no consideró necesario entrar a valorar los efectos reales del cártel por tratarse de un acuerdo que tenía por objeto la evitación, restricción o distorsión de la competencia en el mercado interior (en este sentido, apartados 80 y 82 de la Decisión), sin que el apartado 85 suponga una descripción de los efectos del cártel sino simplemente la justificación de la aplicabilidad del art. 101 TFUE y 53 del Acuerdo sobre el EEE, y no de la norma de Derecho nacional de la competencia, así como la competencia de la Comisión Europea, y no de las autoridades nacionales de la competencia, para sancionar la conducta anticompetitiva" En cuanto a la tercera, independientemente de que esta Sección ha sostenido que existe una correlación directa entre los precios brutos de lista y los precios de transacción la STS 923/2023, de 12 de junio , apunta que "En varios de los considerandos de la Decisión se hace alusión al intercambio de información, no solo sobre precios brutos, sino también sobre otros extremos relevantes para la competencia entre empresas. Pero en otros considerandos se describen expresamente conductas de colusión consistentes en la discusión y adopción de acuerdos sobre la fijación y el incremento de precios, por lo general de los precios brutos y en ocasiones de precios netos. Así ocurre, por ejemplo, en los considerandos 50, 51, 71 y 81".*

**QUINTO.- Sobre la cuantificación del daño. Prueba pericial de la demandante. Prueba pericial de la parte demandada.**

*La valoración del cuestionamiento que se efectúa respecto de la fijación judicial del daño exige, con carácter preliminar, como hemos hecho en otras sentencias en asuntos idénticos, expresar que se comparte con la parte demandada el rechazo al informe pericial de la parte actora como base para la fijación de la indemnización, informe pericial no valorado en primera instancia por haberse apreciado falta de legitimación pasiva y que, asumiendo la instancia, debemos valorar a continuación. No es posible alcanzar la conclusión de que procede una estimación judicial del daño, en su caso, si no se ha examinado previamente la prueba presentada por las partes en cumplimiento de la carga que les corresponde de acuerdo con el art. 217 LEC .*

*Pues bien, lo primero que sorprende en el informe de ██████ (documento núm. 4 de la demanda) es que los peritos hayan sido capaces de fijar el porcentaje exacto del incremento que supuso en el precio de los camiones el cártel en el que intervinieron las constructoras de los camiones en Europa. Si los peritos hubieran fijado una horquilla de un máximo y un mínimo el precio por el que se habría vendido los camiones como consecuencia de las prácticas anticompetitivas podría ser más creíble, pero establecer un porcentaje fijo para*



cada año, teniendo en cuenta la naturaleza del cártel y los elementos que se han utilizado, que a continuación analizaremos, resulta poco creíble.

El TS, en su sentencia de 7 de noviembre de 2013 ("cártel del azúcar"), empezó señalando o reconociendo la complejidad de este tipo de cálculos. Argumenta que ante *"la imposibilidad de realizar una reproducción perfecta de cuál hubiera sido la situación si no se hubiera producido la conducta ilícita, [...] problema común a todas las valoraciones de daños y perjuicios que consisten en proyecciones de lo que habría sucedido si la conducta ilícita no hubiera tenido lugar..."* considera que lo exigible al informe pericial es "que formule una hipótesis razonable y técnicamente fundada sobre datos contrastables y no erróneos" (FD7º-3 STS de 07.11.2013).

En dicho litigio la valoración del daño era relativamente más fácil que en el presente al tratarse de una materia prima que se obtenía de la remolacha. Además, se partía como hecho acreditado de la existencia de un cártel de concertación de precios y se razonaba que "los precios del azúcar en ese periodo inmediatamente anterior al inicio de la actividad del cártel, modulándolos de acuerdo con las variaciones de los costes de producción a lo largo del periodo que duró la actuación del cártel (en concreto, el precio de la remolacha, que supone el 58% del precio total de producción del azúcar y la cotización de almacenamiento), no tomando en consideración otros costes por no considerarlos relevantes (por su inferior incidencia en el coste total de fabricación del azúcar), y compararlos con los precios cobrados por la demandada a cada demandante durante la actuación del cártel, dividido en los cuatro periodos determinados por las diferentes modificaciones concertadas de precios" (FD7º-2 de la STS de 07.11.2013).

Como puede apreciarse, se declaró probado la existencia de un cártel de concertación precios. Se trataba de un producto homogéneo, el azúcar. Se pudo calcular el coste de producción y cotización de su almacenamiento y se pudo comprobar el precio cobrado a los demandantes. Y también la evolución del precio anterior al inicio del cartel, elemento importante.

La pericial de la demandante, aunque intenta seguir más o menos dichos criterios, lo cierto que ninguno de ellos resulta objetivo y concluyente. Los peritos llevan a cabo un análisis comparativo de precios en el mismo mercado y sobre el mismo producto, utilizando la regresión lineal, comparando los precios de camiones y tractocamiones comprados durante el periodo de la conducta sancionada (1997-2011) con los precios de los camiones comprados en el periodo posterior.

En efecto, el precio de un camión depende de múltiples factores, tanto en su construcción como en el precio final del producto cuando se vende al transportista. Evidentemente, la afectación del precio bruto o la falta de competitividad sobre el precio bruto afecta al precio neto por el que lo adquiere el consumidor final. Pero el camión no es un producto homogéneo (mismas características, mismo tonelaje, misma potencia, mismas prestaciones, mismos accesorios, misma tecnología), sino que es un producto heterogéneo, pues no sólo existe variedad en los camiones de la propia marca, sino también entre los camiones de distintas marcas puede existir variedad de precios, que se fijan no sólo en atención a la potencia (CV), sino en atención a las diversas prestaciones y accesorios del camión. Como ocurre con todos los vehículos a motor que circulan por las carreteras, los camiones pueden ser múltiples y variados. Basar la pericial en un único modelo de camión y para todas las marcas de camiones, cuando resulta que el intercambio de información de precios fue sobre todos los camiones de 6 a 16 toneladas y de más de 16 toneladas, se estima claramente insuficiente para asegurar con precisión cuál fue la afectación en el precio neto.

Aunque aceptáramos que el precio bruto de un camión tiene como elemento fundamental la potencia, es claro que un camión tiene otros elementos también relevantes que pueden influir en su coste, como ocurre con las tecnologías sobre emisiones y otra muchas. Ello no ocurre, por ejemplo, con el azúcar. Todos esos elementos esenciales son instalados en el momento de su construcción y por las constructoras de los camiones, esto es, los participantes en el cártel, no en un momento posterior, por ejemplo, al momento de su comercialización. Puede ser que otros elementos accesorios se coloquen en atención a los pactos entre comprador y vendedor (concesionario del vehículo), sin embargo, ello no afecta a lo relevante del camión, aunque sí puede afectar al precio final esos elementos, así como los descuentos que los comercializadores realicen a sus clientes. Sin embargo, nada de esto se analiza. Por lo tanto, basar la comparación con fundamento solo en un camión y teniendo en cuenta el precio de compra, que puede variar en función de diversas circunstancias resulta insuficiente para calcular el precio en atención de la potencia del camión.

En definitiva, se sigue sin demostrar el sobreprecio que se ha sufrido.

Por lo demás, la parte demandada, SCANIA HISPANIA, por su parte, aportó un dictamen pericial elaborado por el gabinete RBB ECONOMICS, de fecha 19 de abril de 2022, que tiene por objeto rebatir las tesis del informe de ROMO, presentado por la parte adversa, el cual, por los argumentos expresados anteriormente, no puede ser aceptado. Por tanto, en este procedimiento, no contamos con una hipótesis razonable técnicamente mejor



fundada sobre la valoración y, en su caso, inexistencia del daño derivado de la participación de SCANIA en el cártel.

**SEXO.- Sobre la cuantificación del daño. Estimación judicial. Fijación del 5%.**

Ya en los fundamentos jurídicos anteriores hemos razonado la existencia de relación de causalidad, la necesaria producción de un daño y la práctica imposibilidad de acreditarlo, por muchas periciales que se aporten. Que se tengan facturas de más de 6.000 camiones e información sobre compras de camiones por una base de 2.000 clientes no significa nada, ni de ello puede deducirse cuál hubiera sido el precio neto final si no se hubieran producido las prácticas colusorias, pues en un producto como un camión en el que pueden influir diversas variables entre el precio bruto y el neto, determinar cuál ha sido el incremento que se ha producido como consecuencia de dichas prácticas es imposible.

Así lo resolvimos en todas las sentencias de esta Sección citadas, en las que razonábamos lo siguiente:

*"Sentada la existencia del daño, así como la dificultad que plantea su cuantificación, la Sala entiende que procede la estimación judicial del daño, si bien debe fijarse de forma prudente en un 5% del precio de venta del camión. Este criterio ya veníamos diciendo es compartido por otras Audiencias que se han pronunciado sobre la cuestión como la Audiencia Provincial de Valencia, secc. 9ª, en Sentencia de 16 de diciembre de 2019 ( Roj: SAP V 4152/2019 - ECLI:ES:APV:2019:4152 ) y la de Pontevedra, secc. 1ª, sentencia nº 108/2020, de 28 de febrero de 2020, así como la Audiencia Provincial de Barcelona en Sentencia de 17 de abril de 2020 ."*

Actualmente, el criterio que defendemos ha sido refrendado por nuestro *Tribunal Supremo en las 15 sentencias recientemente dictadas los días 12 , 13 y 14 de junio de 2023* , referenciadas al inicio de esta resolución. De ellas se deriva de las mismas que las facultades estimativas del juez ya estaban reconocidas en nuestro ordenamiento jurídico, antes de la entrada en vigor de la Directiva, por el principio de indemnidad del perjudicado del *art. 1902 CC y 101 TFUE* , lo que permite superar algunas dificultades propias de la valoración del daño en este campo.

En la *STS 377/2024, de 14 de marzo, la Sala Primera* del Tribunal Supremo señala, para un caso en que se aportó por la parte actora una prueba pericial muy similar a la que se ha analizado antes, que la atribución al juez de facultades de estimación de la cuantificación del daño causado por la conducta infractora de la competencia permite superar algunas dificultades propias de la valoración del daño en este campo. El apartado 82 de la *STJUE de 22 de junio de 2022 (asunto C-267/20 ,Volvo y DAF Trucks, ECLI: EU:C:2022:494 )*, al justificar la atribución al juez de estas facultades estimativas en el art. 17.1 de la Directiva, declaró que dicha norma tenía por objeto «flexibilizar el nivel de prueba exigido para determinar el importe del perjuicio sufrido y subsanar la asimetría de información existente en detrimento de la parte demandante afectada, así como las dificultades derivadas del hecho de que la cuantificación del perjuicio sufrido requiere evaluar cómo habría evolucionado el mercado de referencia si no se hubiera producido la infracción. Añade la Sala Primera las siguientes consideraciones:

*"La posterior sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2023 (asunto C312/21 , Tráficos Manuel Ferrer, ECLI: EU:C:2023:99 )* , en su apartado 53, ha ceñido la aplicación de las facultades de estimación del juez en este campo a «situaciones en que, una vez acreditada la existencia de ese perjuicio respecto de la parte demandante, sea prácticamente imposible o excesivamente difícil cuantificarlo».

*En esta última sentencia, el TJUE afirma que «en el supuesto de que la imposibilidad práctica de evaluar el perjuicio se deba a la inactividad de la parte demandante, no corresponderá al juez nacional sustituir a esta parte ni suplir su falta de acción» (apartado 57).*

*8. En el presente caso, como ya se ha expresado, hay prueba suficiente de que el cártel causó daños, consistentes fundamentalmente en que los adquirentes de los camiones pagaron un sobreprecio derivado de la artificial elevación de los precios provocada por el cártel. Sin embargo, no hay prueba suficiente de cuál ha sido el importe del sobreprecio porque, al estimar el recurso extraordinario por infracción procesal de la demandada, hemos considerado que ese extremo no ha quedado probado por el informe pericial presentado por los perjudicados, que no ha resultado idóneo para realizar esta cuantificación.*

[...]

*En un caso como el presente, no consideramos que pueda apreciarse una inactividad probatoria de los demandantes que hiciera impropio la estimación judicial del daño. Por eso, que hayamos considerado inadecuado el informe aportado de la demandante para la cuantificación del sobrecoste y, por tanto, rechazado sus conclusiones, no supone, sin más, la inactividad de los demandantes. Sobre todo si tenemos en cuenta que, a las dificultades propias de la cuantificación del daño en asuntos de competencia a que hacían referencia*

**los apartados 17 y 123 de la citada Guía práctica, se suman las derivadas de las especiales características del cártel de los camiones.**

**Se trata de un cártel que se inició en el año 1997 y se prolongó durante al menos 14 años, lo que dificulta seriamente realizar un análisis diacrónico. El ámbito geográfico del cártel, que abarcaba todo el EEE, en el que los participantes en el cártel eran los mayores fabricantes europeos con una cuota de mercado de aproximadamente el 90%, y la singularidad de los productos afectados, hacen en la práctica muy difícil realizar un análisis sincrónico de comparación con otros mercados geográficos (pues las circunstancias concurrentes en otros ámbitos geográficos son muy diferentes) o con otros productos, que no son aptos para realizar la comparación. Los documentos relevantes estaban redactados en varios idiomas distintos del propio del demandante; con una solicitud de clemencia y una transacción que obstaculizan aún más la obtención de los documentos relevantes ( art. 283.bis.i. 6 LEC ). Estas características del cártel y la propia la dificultad de precisar y encontrar la documentación que pudiera ser relevante en la práctica deben relacionarse con la existencia de un escaso plazo legal de 20 días para presentar la demanda tras la práctica de la medida de acceso a las fuentes de prueba ( art. 283.bis.e. 2 LEC ). Estas características del cártel también dificultan mucho aplicar con éxito otros métodos de cuantificación de daños, como los basados en costes y análisis financieros.**

[...]

**En el caso ahora enjuiciado, que no hayamos aceptado las conclusiones del informe pericial presentado por la parte demandante, no supone que haya existido una inactividad probatoria que impida hacer uso de las facultades estimativas, habida cuenta de las dificultades que las circunstancias concurrentes en el cártel suponían para que los demandantes pudieran probar el importe del daño.**

[...]

**12. La conclusión de lo anterior es que la actividad probatoria desplegada por los demandantes, en concreto la presentación del informe pericial con la demanda, pese a que dicho informe no resulte convincente, en este caso puede ser considerada suficiente para descartar que la ausencia de prueba suficiente del importe del daño se deba a la inactividad del demandante. Y estando probada la existencia del daño, justifica que podamos hacer uso de facultades estimativas para fijar la indemnización."**

**Así pues, nuestro Tribunal Supremo proclama que esta valoración viene avalada por la interpretación sistemática y teleológica del art. 101.1 TFUE y la necesidad de garantizar su plena eficacia y del efecto útil. Por todo ello, finalmente concluye que, mientras no se acredite que el importe del daño ha sido superior a ese porcentaje del 5%, el demandante no puede pretender una indemnización superior a ese porcentaje, que es una estimación mínima del daño, pues éste no puede considerarse insignificante o meramente testimonial atendidas las referidas circunstancias del cártel y los datos estadísticos sobre los porcentajes de sobreprecio que suelen causar los cárteles. Por tanto, se ha considerado correcta la estimación del daño en el porcentaje del 5% del precio de adquisición del camión mientras no se pruebe que la cuantía del daño es superior o inferior a esta estimación, y se ha rebajado a este porcentaje del 5% la indemnización cuando, a falta de prueba adecuada sobre la cuantía del daño, con base en criterios estimativos se había fijado una indemnización superior.**

**Por tanto, esta sala confirma los criterios que venía utilizando para la estimación del 5 % y que hemos ido mencionando a lo largo de la sentencia, a saber:**

- a) **No es discutible que se ha producido una afectación del mercado que ha producido un perjuicio.**
- b) **Las conductas sancionadas se han desarrollado durante 14 años y han afectado a todo el EEE.**
- c) **Las especiales características del mercado de camiones puede influir de diversas formas en el cálculo del sobrecoste.**
- d) **Todo ello hace muy dificultoso el cálculo.**
- e) **La pericial de la actora no resulta útil al no cuantificar el perjuicio siguiendo las directrices de la Guía práctica que acompaña la comunicación de la Comisión sobre la cuantificación del perjuicio.**
- f) **El informe pericial de la demandada tampoco ha resultado útil a los efectos de descartar el perjuicio en este supuesto concreto**

**Asimismo, no sólo la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia y las sentencias de esta Audiencia acuden a la fijación judicial del daño, sino que existen otras Audiencias que acuden al mismo criterio. Así, AAPP de Oviedo de 7 de octubre del 2021 , de Pontevedra de 30 de septiembre del 2021 ( 3 sentencias ) y 6 de octubre del 2020 , de Valencia 28 de septiembre del 2021 y 15 de junio del 2020 , de Valladolid de 28 de septiembre del 2021 , entre otras muchas.**



En penúltimo lugar, se debe significar que dicha fijación judicial del daño, o lo que es lo mismo, la estimación judicial de éste y su cuantificación viene avalada por la reciente *STJUE de 22 de junio de 2022* (ROJ: PTJUE 165/2022 - ECLI: EU:C:2022:494 )de continua referencia en esta resolución, ya que también se pronuncia sobre este extremo. A tal efecto considera que un supuesto como el que es objeto de este litigio está dentro de su ámbito de aplicación temporal a los efectos del art.17.1 de la Directiva.

La estimación de la demanda, por tanto, es parcial, ya que no se acoge la cifra solicitada en la misma, sino la inferior suma resultante de aplicar el 5% al precio de adquisición del camión objeto de autos y que consta en las facturas aportadas en la demanda.

**SÉPTIMO.- Costas.**

No se imponen las costas de esta alzada a ninguna de las partes al estimarse parcialmente el recurso de apelación ( art. 398 LEC ).Las costas de la primera instancia no se imponen tampoco a ninguna de las partes al sustituirse la sentencia desestimatoria por una sentencia estimatoria parcial ( art. 394.2 LEC ).

**VISTOS los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación,**

VISTOS los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación, EN NOMBRE DE S.M. EL REY.

## FALLAMOS

Que ESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por ██████████ L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Girona, en los autos de Procedimiento ordinario (Materia mercantil art. 249.1.4) 29.12.23 DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS la misma en el sentido de ESTIMAR parcialmente la demanda interpuesta por ██████████ contra SCANIA HISPANIA S.A y condenar a la misma al pago de una indemnización del 5% del precio de adquisición del camión vehículo SCANIA modelo P-340 LB 6X2HHACP-14 con matrícula NUM000 junto con los intereses legales desde la fecha de compra.

Respecto de las costas devengadas en la instancia, cada parte pagará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

En cuanto a las costas de esta alzada no se imponen a la recurrente.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de casación ante el TRIBUNAL SUPREMO , fundado en infracción de normas procesales o infracción de normas sustantivas, en los términos previstos en los artículos 477 y 481 de la LEC. Especialmente deberán atenderse los requerimientos formales sobre los escritos de interposición y de oposición y sobre la carátula que se recogen en el Acuerdo del CGPJ de 14.9.23 (BOE de 21.9.23, pág. 127.790 a 127.794)

Y firme que sea esta resolución, devuélvase los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la cual se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de [sejudicial.gencat.cat](http://sejudicial.gencat.cat)

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.



Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ