



Universidad de Oviedo  
*Universidá d'Uviéu*  
*University of Oviedo*

## **Facultad de Derecho**

GRADO EN DERECHO

### **TRABAJO FIN DE GRADO**

PROBLEMÁTICA GENERAL Y CUESTIONES CONTROVERTIDAS  
DEL CÁRTEL "FABRICANTES DE AUTOMÓVILES"

Alumna: Lidia Marcos de la Puente

Convocatoria: Extraordinaria segundo semestre



## **RESUMEN**

El presente trabajo ofrece una aproximación teórica acerca de los cárteles y daños que éstos causan en el mercado; su persecución gracias a la denominada Política de Clemencia, un instrumento que promueven las autoridades para favorecer a las empresas participantes a cambio de que éstas faciliten información y medios suficientes para su desmantelamiento; así como la responsabilidad que les es exigible a las empresas por parte de los consumidores y usuarios afectados por sus actuaciones.

En concreto se analizan las vicisitudes y hechos controvertidos ocasionados por el conocido como Cártel “Fabricantes de Automóviles”, un cártel de gran entidad en nuestro país que afectó a aproximadamente 7 millones de vehículos entre los años 2006 y 2013.

## **ABSTRACT**

This paper offers a theoretical approach to the cartels and the damage they cause in market; their prosecution thanks to the so-called Leniency Policy, an instrument promoted by the authorities to favor the participating companies in Exchange for them to provide enough information and means to dismantle them; as well as the responsibility that consumers and users affected by the companies actions may demand.

Specifically, it analyses the vicisitudes and controversials facts caused by the infamous “Car Manufacturers” cartel, a large-scale cartel in our country that affected approximately 7 million vehicles between 2006 and 2013.

# ÍNDICE

<b>RESUMEN .....</b>	<b>3</b>
<b>ABSTRACT .....</b>	<b>3</b>
<b>ÍNDICE.....</b>	<b>4</b>
<b>ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS.....</b>	<b>5</b>
<b>1.- INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>6</b>
<b>2.- APLICACIÓN PRIVADA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA.....</b>	<b>7</b>
2.1.- CÁRTELES Y POLÍTICA DE CLEMENCIA .....	7
2.2.- EL PRINCIPIO GENERAL DE RESPONSABILIDAD POR DAÑOS DERIVADOS DEL CÁRTEL .....	11
2.3.- NATURALEZA DE LAS ACCIONES .....	18
2.3.1.- CUESTIONES PRELIMINARES.....	18
2.3.2.- ACCIONES EXTRAJUDICIALES .....	18
2.3.3.- ACCIONES JUDICIALES DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS .....	19
2.4.- CUESTIONES COMPETENCIALES Y PROCEDIMENTALES.....	24
2.4.1.- COMPETENCIA JURISDICCIONAL.....	24
2.4.2.- COMPETENCIA TERRITORIAL.....	26
2.4.3.- PROCEDIMIENTO .....	28
<b>3.- EL CÁRTEL DE LOS FABRICANTES DE AUTOMÓVILES.....</b>	<b>28</b>
3.1.- LAS ACTUACIONES DE LOS CARTELISTAS .....	28
3.2.- CUESTIONES ADMINISTRATIVAS.....	30
3.2.1.- RESOLUCIÓN DE LA CNMC.....	30
3.2.2.- APLICACIÓN DE LA POLÍTICA DE CLEMENCIA .....	31
<b>4.- PROBLEMÁTICA DERIVADA DEL CÁRTEL DE LOS FABRICANTES DE AUTOMÓVILES.....</b>	<b>32</b>
4.1.- EL RECURSO DE LAS EMPRESAS AUTOMOVILÍSTICAS .....	32
4.2.- EL PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LAS ACCIONES DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS: IRRETROACTIVIDAD E INTERRUPCIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN.....	33
4.3.- LA CUANTIFICACIÓN DE LOS DAÑOS: LA ESTIMACIÓN JUDICIAL .....	39
4.4.- LA RESPONSABILIDAD DE LOS INFRACTORES.....	42
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>44</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>46</b>

## ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS

ACEVAS .....	Asociación de Concesionarios Españoles de Volkswagen, Audi y Skoda
AN .....	Audiencia Nacional
ANCOSAT .....	Asociación Nacional de Concesionarios Seat
ANFAC .....	Asociación Española de Fabricantes de Automóviles y Camiones
ANT .....	ANT Servicalidad, S.L
CC .....	Código Civil
CNC .....	Comisión Nacional de la Competencia
CNMC .....	Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia
DA .....	Disposición Adicional
Directiva 2014/104/UE.....	Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014, relativa a determinadas normas por las que se rigen las acciones por daños en virtud del Derecho nacional, por infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea.
DF .....	Disposición Final
DirS.....	Directores
DOUE.....	Diario Oficial de la Unión Europea
DT .....	Disposición Transitoria
EEMM .....	Estados Miembros (de la UE)
LDC.....	Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia
LEC .....	Ley de Enjuiciamiento Civil
LOC. CIT .....	Loco Citato
LOPJ .....	Ley Orgánica del Poder Judicial
Núm .....	Número
OCM.....	Organización Común de Mercados
OJ .....	Ordenamiento Jurídico
Págs.....	Páginas
RD.....	Real Decreto-Ley 9/2017, de 26 de mayo, por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre el desplazamiento de trabajadores.
S.A.....	Sociedad Anónima
S.A.U.....	Sociedad Anónima Unipersonal
S.L .....	Sociedad Limitada
SS .....	Siguientes
SDC .....	Servicio de Defensa de la Competencia
STJUE.....	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS .....	Sentencia del Tribunal Supremo
TDC.....	Tribunal de Defensa de la Competencia
TFUE.....	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TJUE .....	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS .....	Tribunal Supremo
UE.....	Unión Europea
Vid.....	Véase
VW .....	Volkswagen

## 1.- INTRODUCCIÓN

La asociación y pactos fraudulentos para la comisión de prácticas anticompetitivas revisten gran interés para las grandes empresas. Especialmente las conductas y acuerdos prohibidos, tipificados en los artículos 1 LDC y 101 TFUE, que conceden a las empresas el control del mercado.

Para prevenir este tipo de conductas, los organismos y autoridades comunitarias y nacionales articulan medios que permiten la persecución y sanción de las empresas culpables.

Las sanciones, aunque cuantiosas, muchas veces son insuficientes. Más aún cuando las empresas cuentan con volúmenes de facturación tan elevados que les permiten recuperarse rápidamente de las pérdidas que hayan sufrido a consecuencia de la misma.

Es por ello que, junto a las sanciones, se elabora un mecanismo de prevención y persecución: el Programa de Clemencia. Éste permite que aquellos miembros del cártel que, aún con participación directa en los acuerdos, ofrezcan a las autoridades pruebas suficientes y confiesen su participación y culpabilidad en las conductas podrán ser eximidos del pago de la sanción. Sin perjuicio de los problemas que se derivan en cuanto a la responsabilidad que sus conductas les generan frente a los consumidores y usuarios afectados. El beneficio es claro. En palabras de Jesús ALFARO: *“Esto hace que los empresarios que estén carterizados tengan incentivos para ser el primero que denuncie, porque solo el primero recibirá el premio”*<sup>1</sup>.

El Programa de Clemencia es el eje central de estudio de este trabajo aplicado a un caso concreto: el Cártel “Fabricantes de Automóviles”. La incoación y desmantelamiento de éste cártel fue posible gracias a la colaboración activa de la conocida empresa SEAT.

Su relevancia se fundamenta en el peso que el mercado automovilístico tiene en nuestro país, considerado estratégico para la economía española, debido a su elevado peso en la industria, en el empleo, a su efecto arrastre en otros ámbitos y a su contribución a las

---

<sup>1</sup> Conferencia del profesor Dr. D. Jesús ALFARO, Catedrático de Derecho Mercantil (UAM) que tuvo lugar el día 21 de noviembre de 2014, a las 12:30 en el Salón de Actos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo.

exportaciones. Según la Memoria 2013 de ANFAC<sup>2</sup>, el sector del automóvil en España facturó 40.250 millones de euros en 2013, que constituyen en torno al 11% interanual.

Pero no fue únicamente un impacto a nivel económico el que el cártel ocasionó, sino que trajo aparejada una amplia problemática procesal. Especialmente en las cuestiones relativas a la reclamación de daños, donde cuestiones que parecían haber quedado superadas en procedimientos judiciales anteriores, particularmente en su antecesor el conocido como Cártel “Fabricantes de Camiones”<sup>3</sup>, regresan a este litigio con la necesidad de ser resueltas de nuevo.

Los ilícitos que dieron origen a la sanción, presupuesto necesario para el ejercicio de acciones por los consumidores, se ejecutaron en distintas etapas con distintos grados de participación por parte de las empresas. Ello, junto a los recursos que éstas interpusieron contra la resolución administrativa, la espera hasta la confirmación de los hechos por el TS y la trasposición tardía a nuestro OJ de la Directiva 2014/104/UE<sup>4</sup>, sembró una gran incertidumbre acerca de los plazos de reclamación. Cuestiones que serán puestas de manifiesto en los siguientes epígrafes

## **2.- APLICACIÓN PRIVADA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA**

### **2.1.- CÁRTELES Y POLÍTICA DE CLEMENCIA**

Los Programas de Clemencia son aquellas herramientas de las que las autoridades se sirven, mediante la exención total o parcial del pago de las multas impuestas a las empresas infractoras de los artículos 1 LDC y 101 TFUE, para la desarticulación de los cárteles.

---

<sup>2</sup> ANFAC es un grupo de interés que tiene como misión fomentar el adecuado desarrollo del Sector de la Automoción contribuyendo a los intereses generales del país por medio de la investigación, profundización y difusión de un mejor conocimiento de los aspectos técnicos, económicos y sociales de cara a fomentar el progreso armónico del sector, en beneficio de todos los agentes económicos, sobre la base de su experiencia y su conocimiento técnico. Para consultar más información sobre ANFAC véase: *ANFAC La Movilidad del Futuro | Portal de Transparencia | Quiénes somos.* (s/f). ANFAC. Recuperado el 19 de junio de 2022, de <https://anfac.com/portal-de-transparencia/quienes-somos/>. Para la consultar la Memoria del año 2013 véase: *ANFAC | La Movilidad del Futuro | Informe Anual 2013.* (2014, junio 3). ANFAC. <https://anfac.com/publicaciones/informe-anual-2013>.

<sup>3</sup> El Cártel “Fabricantes de Camiones” fue un cártel desarrollado entre el 17 de enero de 1997 y el 18 de enero de 2011 por las empresas Man (esta última cesó en las conductas infractoras el 20 de septiembre de 2010), Volvo/Renault, Daimler, Iveco, Daf y Scania. Este cártel revistió una especial magnitud, debido a que abarcó la totalidad del territorio del Espacio Económico Europeo y afectó a camiones o cabezas tractoras de uso no militar, aquéllos con peso superior a las 6 toneladas, vehículos nuevos de las marcas y a los vendidos en Europa durante la duración del cártel. En el mismo, los acuerdos celebrados por las empresas infractoras consistieron en pactos para vender los camiones a un precio superior al que se hubieran vendido en una situación de plena competencia.

<sup>4</sup> Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014, relativa a determinadas normas por las que se rigen las acciones por daños en virtud del Derecho nacional, por infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea.

De su definición se desprende que para su aplicación es necesario que, junto a la necesidad de infracción de los citados artículos, concurra una circunstancia objetiva: la existencia de un cártel. La Comisión Europea<sup>5</sup> ofreció en el año 2006 una primera aproximación en el ámbito comunitario acerca del concepto de cártel, disponiendo a este respecto que se trata de acuerdos o prácticas concertadas entre dos o más competidores cuyo objetivo consiste en coordinar su comportamiento competitivo en el mercado o influir en los parámetros de la competencia mediante prácticas tales como la fijación de precios de compra o de venta u otras condiciones comerciales, la asignación de cuotas de producción o de venta, el reparto de mercados, colusiones en licitaciones, restricciones de las importaciones o exportaciones y medidas anticompetitivas contra otros competidores.

La CNC introdujo en nuestro país el Programa de Clemencia en el año 2013<sup>6</sup> con una comunicación que complementaba, en materia de investigación, detección, sanción, eliminación y disuasión de cárteles las disposiciones legales de la LDC del año 2007 y el Reglamento 261/2008, de 22 de febrero, encargado de desarrollar la LDC.

El origen de la política de clemencia se sitúa en Estados Unidos en el año 1978. De hecho, es de su creciente éxito en el territorio norteamericano de donde Europa toma la idea<sup>7</sup>. Sin embargo, pese a la identidad en cuanto a la finalidad de nuestra legislación con la política estadounidense, éstas difieren enormemente en cuanto a contenido.

Por mencionar algunas de las diferencias, en Estados Unidos los Programas de Clemencia pueden ser aplicados por haber sido parte demandante de las infracciones cometidas tanto personas físicas como jurídicas, persiguen penalmente a los responsables al frente de las empresas infractoras (ello es así porque allí los cárteles son consideradas como infracciones criminales), permiten que aquellas empresas que se declaren culpables

---

<sup>5</sup> Comunicación de la Comisión Europea relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de cártel DOUE, 8 de diciembre de 2006, C298/17 ES.

<sup>6</sup> Comunicación de 19 de junio de 2013, de la Comisión Nacional de la Competencia, sobre el Programa de Clemencia. Boletín Oficial del Estado, 16, de agosto de 2013. <https://www.boe.es/boe/dias/2013/08/16/pdfs/BOE-A-2013-9022.pdf>.

<sup>7</sup> La política de clemencia fue implantada en Estados Unidos en el año 1978, pero no fue hasta la reforma de la misma en el año 1993, con el *Corporate Leniency Program*, cuando consiguió un verdadero arraigo, debido a su éxito a partir de ese año. Para más información al respecto, consultar: PADILLA, J., REQUEJO, A., & WATSON, N. (2015). UNA PERSPECTIVA ECONÓMICA DE LA POLÍTICA DE CLEMENCIA. *Investigación Fundación Rafael del Pino*, 14. [https://frdelpino.es/investigacion/wp-content/uploads/2015/09/DE001-16\\_Una\\_perspectiva\\_economica\\_politica\\_clemencia-Varios\\_autores.pdf](https://frdelpino.es/investigacion/wp-content/uploads/2015/09/DE001-16_Una_perspectiva_economica_politica_clemencia-Varios_autores.pdf).

conozcan la cuantía de la sanción que les va a ser impuesta, únicamente benefician al primer denunciante del cártel y, en ningún caso, desvelan su identidad.

Esta política reviste gran importancia a nivel nacional y comunitario porque la práctica demuestra que la mayoría de las decisiones que las autoridades adoptan en materia de cárteles se basan en solicitudes de clemencia y que las posteriores acciones por daños que son ejercitadas frente a los cárteles se respaldan, por lo general, en éstas decisiones.

Por ello, en el ámbito comunitario, la Directiva 2014/104/UE, considera a los programas de clemencia como instrumentos importantes para la aplicación pública del Derecho de la competencia de la Unión, por su contribución a la detección, persecución eficiente e imposición de sanciones de las infracciones más graves del Derecho de la competencia.

Esta Directiva se promulga con el objeto de regularizar las reclamaciones privadas de daños y perjuicios por infracciones del Derecho de la competencia, constituyendo un impulso para el ejercicio de este tipo de acciones en nuestro país.

El hecho de que las empresas cooperen con las autoridades no sólo permite el descubrimiento de los cárteles; también la aportación de pruebas de gran importancia que ayudan al desmantelamiento y ulterior sanción a los mismos, lo cual reduce considerablemente los costes derivados de las investigaciones y la eficiencia de las autoridades a la hora de proclamar la existencia de la infracción.

La existencia de estas políticas también genera un efecto desestabilizador dentro de las asociaciones fraudulentas de empresas, porque supone la necesidad de las mismas de acudir a las autoridades para beneficiarse de sus políticas ante la duda de que sus acuerdos puedan cesar por el descubrimiento de los mismos.

En nuestro OJ, todas estas cuestiones se regulan en la comúnmente conocida como LDC<sup>8</sup>. Ésta se encarga de ofrecer una acepción sobre el concepto de cártel en su DA 4º. Definición que sigue la línea de lo expuesto en la normativa comunitaria y los ya mencionados pronunciamientos de los órganos europeos.

En su Preámbulo II, afirma que se exonerará del pago de la multa a las empresas que, habiendo formado parte de un cártel, denuncien su existencia y aporten pruebas sustantivas para la investigación, siempre y cuando cesen en su conducta infractora y no hayan sido las instigadoras del resto de miembros del acuerdo fraudulento. En el artículo 65 LDC, se regulan

---

<sup>8</sup> Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. «BOE» núm. 159, de 04/07/2007. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-12946>.

los requisitos y procedimientos a seguir por la CNMC para proceder a la exoneración del pago de la multa.

*“1. Sin perjuicio de lo establecido en los artículos anteriores, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia eximirá a una empresa o a una persona física del pago de la multa que hubiera podido imponerle cuando:*

*a) Sea la primera en aportar elementos de prueba que, a juicio de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, le permitan ordenar el desarrollo de una inspección en los términos establecidos en el artículo 40 en relación con un cártel, siempre y cuando en el momento de aportarse aquellos no se disponga de elementos suficientes para ordenar la misma, o*

*b) Sea la primera en aportar elementos de prueba que, a juicio de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, le permitan comprobar una infracción del artículo 1 en relación con un cártel, siempre y cuando, en el momento de aportarse los elementos, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia no disponga de elementos de prueba suficiente para establecer la existencia de la infracción y no se haya concedido una exención a una empresa o persona física en virtud de lo establecido en la letra a).*

*2. Para que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia conceda la exención prevista en el apartado anterior, la empresa o, en su caso, la persona física que haya presentado la correspondiente solicitud deberá cumplir los siguientes requisitos:*

*a) Cooperar plena, continua y diligentemente con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en los términos en que se establezcan reglamentariamente, a lo largo de todo el procedimiento administrativo de investigación.*

*b) Poner fin a su participación en la presunta infracción en el momento en que facilite los elementos de prueba a que hace referencia este artículo, excepto en aquellos supuestos en los que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia estime necesario que dicha participación continúe con el fin de preservar la eficacia de una inspección.*

*c) No haber destruido elementos de prueba relacionados con la solicitud de exención ni haber revelado, directa o indirectamente, a terceros distintos de la Comisión Europea o de otras Autoridades de Competencia, su intención de presentar esta solicitud o su contenido.*

*d) No haber adoptado medidas para obligar a otras empresas a participar en la infracción.*

*3. La exención del pago de la multa concedida a una empresa beneficiará igualmente a sus representantes legales, o a las personas integrantes de los órganos directivos y que hayan intervenido en el acuerdo o decisión, siempre y cuando hayan colaborado con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.*

*4. La exención prevista en el apartado 1 comprenderá también la de la prohibición de contratar prevista en el artículo 71 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.*

*5. La empresa o la persona física que vaya a presentar una solicitud de exención del pago de la multa podrá solicitar un indicador que reserve el puesto para dar tiempo al solicitante a presentar los elementos de prueba necesarios para aplicar el apartado 1 de este artículo.”*

La CNMC es la autoridad española encargada de garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos

los mercados y sectores productivos en beneficio de los consumidores y usuarios mediante la emisión de resoluciones aprobadas por su Consejo. En nuestro Estado, se trata de la autoridad competente para sancionar y, en su caso exonerar del pago de las debidas sanciones que por ello correspondan, la comisión de prácticas colusorias a las empresas infractoras en territorio español. Así como de constatar, por medio de las oportunas investigaciones y ulteriores resoluciones al respecto, la prueba de la existencia de cárteles<sup>9</sup>.

La LDC permite, asimismo, la aplicación del programa a las empresas que, aunque no reúnan los requisitos suficientes para la exención total, colaboren activamente con la CNMC. Este precepto constituye un beneficio para las posteriores colaboradoras en el desmantelamiento del cártel, pudiendo llegar éstas a ver reducida su sanción entre un 20% y un 50% (art. 66.2 LDC) siempre que impulsen las investigaciones con pruebas que vayan en la línea de las aportaciones de la empresa precursora del procedimiento y éstas revistan la suficiente magnitud como para permitir la persecución y la prueba de la existencia de daños causados por el cartel.

## **2.2.- EL PRINCIPIO GENERAL DE RESPONSABILIDAD POR DAÑOS DERIVADOS DEL CÁRTEL**

El Real Decreto-Ley 9/2017, de 26 de mayo, por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre el desplazamiento de trabajadores (en adelante, RD), fue el encargado de trasponer a nuestro OJ la Directiva 2014/104/UE.

Las conductas que persigue y sanciona son las denominadas conductas anticompetitivas, consistentes, además de en las ya mencionadas conductas y acuerdos prohibidos (art. 1 LDC y 101 TFUE), en los abusos de posición dominante (art. 2 LDC y 102 TFUE).

En lo que respecta a los cárteles, las conductas relevantes son las conductas colusorias del art. 1 LDC. Este dispone:

*1. Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:*

---

<sup>9</sup> Para obtener más información sobre la CNMC, véase: CNMC. (s/f). *Qué es la CNMC. CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.* <https://www.cnmc.es/sobre-la-cnmc/que-es-la-cnmc>

a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.

b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones.

c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento.

d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.

e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.

2. Son nulos de pleno derecho los acuerdos, decisiones y recomendaciones que, estando prohibidos en virtud de lo dispuesto en el apartado 1, no estén amparados por las exenciones previstas en la presente Ley.

3. La prohibición del apartado 1 no se aplicará a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización y distribución de bienes y servicios o a promover el progreso técnico o económico, sin que sea necesaria decisión previa alguna a tal efecto, siempre que:

a) Permitan a los consumidores o usuarios participar de forma equitativa de sus ventajas.

b) No impongan a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables para la consecución de aquellos objetivos, y

c) No consientan a las empresas partícipes la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos o servicios contemplados.

4. La prohibición del apartado 1 no se aplicará a los acuerdos, decisiones, o recomendaciones colectivas, o prácticas concertadas o conscientemente paralelas que cumplan las disposiciones establecidas en los Reglamentos Comunitarios relativos a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado CE a determinadas categorías de acuerdos, decisiones de asociaciones de empresa y prácticas concertadas, incluso cuando las correspondientes conductas no puedan afectar al comercio entre los Estados miembros de la UE.

5. Asimismo, el Gobierno podrá declarar mediante Real Decreto la aplicación del apartado 3 del presente artículo a determinadas categorías de conductas, previo informe del Consejo de Defensa de la Competencia y de la Comisión Nacional de la Competencia.

El nuevo régimen (art. 71 LDC) persigue a todos aquellos que contravengan lo dispuesto en el citado artículo, incluyendo a las empresas o personas que controlan a las empresas infractoras, que serán responsables de los daños y perjuicios causados por sus actuaciones cuando estas afecten tanto al mercado interior de la UE como al mercado español, en todo o en parte del mismo. Es decir, a todos aquellos que promuevan los actos de competencia desleal que, por falsear la libre competencia, afecten al interés público.

Los afectados por los daños y perjuicios ocasionados tienen ahora derecho al pleno resarcimiento (art. 72 LDC) de los mismos, permitiendo así el RD que las empresas infractoras ya no respondan sólo ante los organismos administrativos (en concreto, la CNMC), sino que atribuye competencia al orden jurisdiccional civil a fin de proteger, junto al interés público que

defendían las autoridades administrativas, el interés privado derivado de los daños a los derechos subjetivos de los particulares que resultan perjudicados por la comisión de las conductas anticompetitivas.

El concepto de pleno resarcimiento incluye el daño emergente, el lucro cesante y el pago de los intereses correspondientes. Pero excluye los daños punitivos, contemplados en otras jurisdicciones, y los sobrecostes repercutidos por los afectados, por ejemplo, a sus clientes o proveedores. En estos supuestos, denominados *passing-on*, el infractor puede deducir de la indemnización los sobrecostes que la víctima haya repercutido a terceros. Una novedad no introducida por la Directiva, pero sí jurisprudencialmente en nuestro OJ como una manifestación del principio de interdicción del enriquecimiento injusto en el marco de la compensación de los daños derivados de la responsabilidad extracontractual.

Aunque fueron numerosas las resoluciones judiciales en las se manifestó la figura del *passing-on*, las líneas maestras de la defensa fundamentada en la repercusión del daño, las sienta la jurisprudencia del TS en el asunto del “Cártel del Azúcar”.

A partir del año 1986, los fabricantes del azúcar habían quedado libres para fijar sus precios respaldándose en sus propias estrategias y siempre que respetasen la normativa comunitaria de OCM y las normas de competencia. Ello porque, hasta finales del año 1985, el precio del azúcar era fijado por la Administración con base en una propuesta conjunta de precios que habían elaborado las propias empresas azucareras.

Esto derivó en la asociación fraudulenta de las empresas, que se coordinaron para subir la cuantía de los precios y fabricar el producto simultáneamente en el tiempo. Motivo por el cual, diversas asociaciones profesionales españolas (fabricantes de galletas, caramelos, chicles, chocolates, pastelería, etc.) denunciaron a las empresas azucareras ante el SDC, que corroboró junto al TDC con el correspondiente expediente administrativo la existencia del cártel<sup>10</sup>. Éste fue reclamado en diversos procedimientos hasta llegar al TS<sup>11</sup>, que ratificó la resolución del TDC y declaró que no había lugar al recurso.

Sin embargo, dos años más tarde al pronunciamiento del Alto Tribunal, empresas de reconocido prestigio en el sector demandaron a una de las ya condenadas azucareras como responsable de los daños que habían sufrido entre febrero de 1995 y septiembre de 1996, a fin de que les indemnizara por el sobrepago que pagaron por el azúcar que le compraron

---

<sup>10</sup> Expediente 426/98, Azúcar, de 15 de abril de 1999. Para más información véase: *426/98: Azúcar*. (1999, abril 16). CNMC | Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. <https://www.cnmc.es/expedientes/42698>.

<sup>11</sup> Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso, sección 3, de 26/04/2005, recurso núm. 5853/2002, José Manuel BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT. Roj: STS 2595/2005 - ECLI:ES:TS:2005:2595.

durante dicho periodo. La sociedad demandada se opuso alegando la defensa del "*passing-on*".

El litigio acabó en el TS<sup>12</sup> que, haciendo alusión a la jurisprudencia del TS de los Estados Unidos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, concluyó que la carga de la prueba de los hechos constitutivos del "*passing-on*" recaía sobre la empresa infractora, que habría de probar que los demandantes no sufrieron ningún daño porque, a su vez, repercutieron el sobre coste en los clientes finales<sup>13</sup>. Lo cual conllevaría a que, si el demandante no sufrió realmente el daño que reclama, sino que lo trasladó a sus clientes, la compensación por la demandada le enriquezca injustificadamente<sup>14</sup>.

De otro lado, es importante destacar que en el supuesto de que el *passing-on* fuese aceptado por el Tribunal, el TS recalca que ello no excluye la posibilidad de que todavía pueda existir un daño indemnizable. Considera que para que la excepción de *passing-on* triunfe no debería existir para el comprador directo ningún otro perjuicio, a excepción del sobreprecio, susceptible de indemnización. De este modo, la repercusión del sobreprecio no tiene por qué suponer un traslado total del daño, porque la pérdida de competitividad y el perjuicio a la imagen comercial de la industrial ya de por sí pueden ocasionar "*una reducción del volumen de ventas por retraimiento de la demanda*"<sup>15</sup>.

Volviendo a la normativa actual, el RD considera afectados a cualquier persona física o jurídica. Ello legitima tanto a los sujetos que mantienen relaciones directas con las empresas infractoras, como a los que no; a los consumidores y usuarios que han adquirido los productos

---

<sup>12</sup> Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, sección 1, de 07/11/2013, recurso núm. 2472/2011, resolución núm. 651/2013, Rafael SARAZA JIMENA. Roj: STS 5819/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5819.

<sup>13</sup> A este respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, sección 1, de 07/11/2013, recurso núm. 2472/2011, resolución núm. 651/2013, Rafael Saraza Jimena. Roj: STS 5819/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5819, predica en su Fundamento de Derecho 5º, apartado 3: "*En el caso de reclamación indemnización por los daños causados por la actuación del cártel consistente en la concertación del incremento de precios, no es suficiente probar que el comprador directo ha aumentado también el precio de sus productos. Es necesario probar que con ese aumento del precio cobrado a sus clientes ha logrado repercutir el daño sufrido por el aumento del precio consecuencia de la actuación del cártel. Si el aumento de precio no ha logrado repercutir todo ese daño porque se ha producido una disminución de las ventas (debido a que otros competidores no han sufrido la actuación del cártel y han arrebatado cuota de mercado, nacional o internacional, a quienes sí la han sufrido, o a que la demanda se ha retraído ante el aumento del precio, etc.), no puede estimarse la defensa del "passing-on" o no puede hacerse en su totalidad [...]. En consecuencia, ha existido una ausencia de prueba sobre extremos relevantes para poder estimar la defensa del "passing-on" y la sentencia recurrida vulnera las reglas de la carga de la prueba al no haber desestimado tal defensa*".

<sup>14</sup> Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, sección 1, de 07/11/2013, recurso núm. 2472/2011, resolución núm. 651/2013, Rafael SARAZA JIMENA. Fundamento de Derecho 3º, apartado 6. Roj: STS 5819/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5819.

<sup>15</sup> *Loc. cit.* 12, Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, sección 1, de 07/11/2013, recurso núm. 2472/2011, resolución núm. 651/2013, Rafael SARAZA JIMENA. Fundamento de Derecho 5º, apartado 3. Roj: STS 5819/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5819.

o servicios de las víctimas directas de la infracción cuando se les han repercutido parte de los sobrecostos o reducido la calidad del producto; y a los beneficiarios del *efecto paraguas*, terceros cuya política comercial, aun cuando no han formado parte de la conducta infractora, se ha visto influida por esta última<sup>16</sup>.

Por otro lado, son consideradas infractoras cualquier empresa causante del daño derivado de un ilícito de competencia en el que ha participado independientemente del grado de participación que haya tenido en la conducta, que solo es relevante a efectos de fijar la sanción.

Para la reclamación de los daños, los perjudicados podrán dirigirse contra cualquiera de las empresas infractoras, que responderán solidariamente hasta el total de la cuantía de la indemnización salvo en supuestos específicos contemplados en la Ley: PYMEs y beneficiarios del Programa de Clemencia.

Sin perjuicio del derecho al pleno resarcimiento, cuando el infractor sea una pequeña o mediana empresa (PYME)<sup>17</sup>, el infractor sólo será responsable ante sus propios compradores directos e indirectos si su cuota de mercado en el respectivo mercado era inferior al 5 % durante el período que duró la infracción del Derecho de la competencia; la aplicación de las disposiciones normales en materia de responsabilidad conjunta y solidaria merman irremediablemente su viabilidad económica, causando una pérdida de todo el valor de sus activos; y siempre que la pyme no hubiese dirigido la infracción, coaccionado a otras empresas para que participaran en la misma o sido anteriormente declarada culpable de una infracción del Derecho de la competencia.

Ello permite que la empresa no tenga que responder frente a los compradores de los demás infractores ni de los que, sin ser compradores de ninguno de ellos, alegasen la existencia de un daño por el efecto paraguas. Este régimen más favorable tiene su justificación en el mayor riesgo que supondría para una empresa de menor dimensión tener que hacer frente al pago de la totalidad del daño causado por la infracción en su conjunto.

---

<sup>16</sup> El denominado *efecto paraguas* alude a los efectos que se dan sobre los precios cuando una empresa no ha participado en un cártel, pero se beneficia de los efectos y acuerdos que tienen lugar en el mismo, fijando sus precios *bajo el paraguas que brinda el cártel*, sea de manera consciente o inconsciente. Los precios resultan más elevados de lo que habría sido posible en condiciones de competencia. Aunque la empresa no sea participante directa, el efecto paraguas provoca unos precios más elevados, lo que constituye un daño para el que tiene que pagarlos.

<sup>17</sup> Conforme a la definición de la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas.

Por otro lado, los beneficiarios del Programa de Clemencia son responsable conjunta y solidariamente ante sus compradores o proveedores directos o indirectos y ante otras partes perjudicadas sólo cuando no se pueda obtener el pleno resarcimiento de las demás empresas que estuvieron implicadas en la misma infracción del Derecho de la competencia.

La razón de esta excepción busca proteger a las empresas que solicitan el programa de clemencia por encontrarse más expuestas a los perjuicios derivados de las reclamaciones al haber sido partícipes y admitir los hechos de las conductas sancionadas.

La solidaridad de los infractores se establece *ex lege* desde el momento en que se produce la infracción, lo cual permite el resarcimiento de los daños incluso en aquellos supuestos en los que no se conoce el alcance de la participación de todas las empresas.

La responsabilidad también recae ahora sobre las sociedades matrices por los daños cometidos por sus filiales. Esta opción sólo se venía contemplando jurisprudencialmente cuando la sociedad matriz era autora material de la infracción. Pero con el RD serán responsables tanto la sociedad que comete el ilícito como las personas físicas o jurídicas que la controlan<sup>18</sup>. Pudiendo la sociedad matriz exonerarse de la sanción si se puede probar que ésta no constituye un elemento de control de la sociedad infractora.

La solidaridad no exime de la posibilidad de entablar acciones de repetición a fin de que las infractoras puedan recuperar de cualquier otra participante una contribución. El importe, cuando se trate de estas reclamaciones, se fijará en función de su responsabilidad por el perjuicio ocasionado por la infracción del Derecho de la Competencia. Ésta no podrá exceder de la cuantía del perjuicio que haya ocasionado a sus propios compradores o proveedores directos o indirectos. Y, en la medida en que la infracción causare un perjuicio a partes perjudicadas distintas de los compradores o proveedores directos o indirectos de los infractores, el importe de cualquier contribución de un beneficiario de clemencia a otros infractores se determinará en función de su responsabilidad relativa por dicho perjuicio.

La LDC no dispone nada concreto respecto de la cuantía de la indemnización que se ha de reclamar a cada uno de los infractores. En su artículo 73.5, únicamente establece que el infractor ejercerá la acción de repetición por una cuantía determinada en función de su responsabilidad relativa por el perjuicio causado.

A este respecto, la Directiva 2014/104/UE propone en su considerando 37 una serie de criterios que determinan la responsabilidad relativa del daño. De modo que cuando uno de los

---

<sup>18</sup> Vid. 71.2.b) LDC.

infractores ha abonado una compensación superior a la cuota que le correspondía en su derecho a ejercitar la acción de repetición frente al resto de infractores, calculará cuota que corresponde a la responsabilidad relativa de un infractor determinado mediante el establecimiento de unos criterios pertinentes, como el volumen de negocios, la cuota de mercado o su función en el cártel, respetando siempre los principios de efectividad y equivalencia.

Este aspecto ya había sido bastante controvertido en el Cártel “Fabricantes de Camiones”. A la hora de cuantificar el daño, como ocurre con las pretensiones indemnizatorias, es necesario que demandante y demandada adjunten una serie de pruebas. Por un lado, la parte demandante deberá acreditar que se ha dado una conducta anticompetitiva, un daño en su patrimonio y la relación de causalidad entre la infracción y el perjuicio. La demandada, por otro lado, tendrá que exponer los argumentos necesarios para concluir que la infracción no ha causado el daño de manera que, en caso de haberlo hecho, la cuantificación es errónea porque, por ejemplo, la demandante no ha tenido en cuenta que ha repercutido el perjuicio a sus clientes.

Para la cuantificación del perjuicio efectivamente sufrido la Comisión publicó una Comunicación<sup>19</sup> acompañada de una Guía Práctica<sup>20</sup> que, junto a la información que proporciona el expediente de la CNMC, permite la obtención de datos que permitan profundizar en el cálculo del perjuicio indemnizable.

La estimación del perjuicio a partir de esos datos permite a su vez el cálculo del sobre coste provocado por el cártel a partir de las variaciones sufridas en los precios durante la existencia y funcionamiento del cártel, la comparación del mercado español con otros mercados extranjeros y la evolución de los precios de los servicios carterizados antes y después de la infracción.

Esta información resulta de crucial importancia no sólo para la reclamación de los perjuicios por los afectados directos, si no para la posibilidad de una ulterior reclamación de la que podrían beneficiarse los compradores indirectos siempre que acrediten (art.79 LDC) que la demandada ha cometido una infracción del Derecho de la competencia; la infracción

---

<sup>19</sup> Comunicación de la Comisión sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 o 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, OJ C 167, 13.6.2013, p. 19–21. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52013XC0613\(04\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52013XC0613(04)).

<sup>20</sup> Documento de Trabajo de los servicios de la Comisión: Guía Práctica – Cuantificar el perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 o 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que acompaña a la Comunicación de la Comisión, SWD(2013) 205, 11.6.2013. De ahora en adelante, “Guía Práctica”. La numeración utilizada en la cita es la de la versión inglesa. Como puede verse, por ejemplo, en el documento en castellano, consta todavía como borrador en el resto de idiomas de la Unión Europea.

del Derecho de la competencia tuvo como consecuencia un sobrecoste para los compradores directos; y que el comprador indirecto adquirió los bienes o servicios objeto de la infracción del Derecho de la competencia, o adquirió bienes o servicios derivados de aquéllos o que los contuvieran.

## **2.3.- NATURALEZA DE LAS ACCIONES**

### **2.3.1.- CUESTIONES PRELIMINARES**

Pese a la nueva regulación introducida por la LDC en materias diversas, llama la atención como ésta (en concreto, su DA 1º), no hace referencia alguna al ejercicio de una acción en particular por parte de los consumidores afectados, debiendo estos optar, *motu proprio*, por la que más se ajuste a sus intereses en función de las infracciones cometidas y los daños y perjuicios derivados de las mismas.

Las dos vías de reclamación ante las que nos encontramos son, de un lado, la resolución extrajudicial de conflictos. Aunque más ágil, sin tantas garantías como la que presenta, de otro lado, la vía judicial. Tan relevante para la reclamación de daños que el propio legislador y organismos administrativos articularon medios para garantizar el resarcimiento de los daños a los consumidores.

En los siguientes epígrafes, se ponen de manifiesto las particularidades, beneficios o perjuicios de cada una de las opciones de las que el consumidor dispone para la defensa de sus intereses.

### **2.3.2.- ACCIONES EXTRAJUDICIALES**

La posibilidad de la reclamación extrajudicial de los daños y perjuicios por conductas colusorias se regula en los artículos 18 y 19 de la Directiva 2014/104/UE y en los artículos 77 y 81 LDC, aplicándose las reglas generales del artículo 74 LDC para la determinación del plazo de ejercicio.

Estos procedimientos son menos rígidos y formales permitiendo que puedan llegar a ejercitarse sin la necesidad de que medie una resolución administrativa firme. Esto, no sólo beneficia a la empresa infractora, que no ha sido declarada culpable administrativa ni judicialmente, sino también al consumidor afectado, que puede acordar con ésta última la cuantía de la indemnización, sin la necesidad de someterse a la valoración de un Juez o Tribunal.

El problema que deriva de estas acciones (denominadas *stand alone*) es, que a diferencia de las acciones judiciales *follow on* (donde los órganos jurisdiccionales están vinculados por la Resolución de la CNMC), la única certeza de la que disponen en cuanto al contenido del ilícito deriva de un pacto entre la empresa infractora y el consumidor afectado, sin la posibilidad de acceso del mismo a documentos incriminatorios que puedan servirle como medios de prueba en un ulterior procedimiento judicial. Asimismo, y debido a que la empresa infractora no ha sido condenada administrativamente, no se le atribuye culpabilidad como para que por ello tenga que indemnizar al consumidor, que sólo estaría potencialmente afectado.

Estas acciones permiten acelerar el procedimiento de reclamación, al conseguir que el consumidor, en caso de llegar a acuerdo, obtenga la indemnización mucho más rápido que si dependiese de una resolución judicial firme. Incluso obtener la misma (en concepto de responsabilidad civil) si la empresa infractora no ha sido declarada culpable en un procedimiento judicial. Pero la negociación únicamente podrá determinar la cuantía de la indemnización. No pudiendo en ningún caso negociarse la culpabilidad o el alcance de las conductas infractoras, que son materias indisponibles<sup>21</sup> para los consumidores y empresas.

La reclamación extrajudicial abre la posibilidad de suspensión de los procedimientos judiciales (en el caso de que éstos estén teniendo lugar de conformidad con una resolución de la CNMC o la Comisión) si las partes deciden llegar a un acuerdo<sup>22</sup>. Incluso que el hecho de haber alcanzado acuerdos constituya un atenuante para el infractor en caso de ser declarado culpable por la autoridad administrativa, limitando a su vez la responsabilidad solidaria y conjunta de las empresas a la hora del pago de los daños.

### **2.3.3.- ACCIONES JUDICIALES DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS**

La jurisprudencia del TS puso de manifiesto la necesidad de diferenciar los dos tipos de responsabilidad que pueden darse en el seno de un procedimiento judicial<sup>23</sup>. De un lado, la responsabilidad contractual, en la que la comisión de un daño constituye la violación de un vínculo preexistente donde se incumplen total o parcialmente las obligaciones derivadas del mismo. De otro lado, el régimen de responsabilidad extracontractual donde,

---

<sup>21</sup> Vid. artículos 19 LEC y 18 de la Directiva.

<sup>22</sup> Vid. artículos 74.4 LDC y 18 de la Directiva 2014/104/UE.

<sup>23</sup> Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1 de 22 de diciembre de 2008, recurso núm. 3992/2001, resolución núm. 1135/2008, Juan Antonio XIOL Ríos. Roj: STS 7354/2008 - ECLI:ES:TS:2008:7354.

independientemente de la existencia o no de obligación previa, el daño consiste en daños ajenos a la naturaleza del negocio sin necesidad de que éste se hubiese ejecutado o no.

En los supuestos en que se exige la responsabilidad contractual, la parte perjudicada en un contrato por el ejercicio de una conducta colusoria por la otra parte, puede ejercitar una acción contractual de nulidad, tanto del contrato en su integridad como de cada una de sus cláusulas, a fin de hacer cesar los efectos del mismo y, en su caso, reclamar la restitución de las prestaciones.

La legitimación y la nulidad del contrato se amparan en el artículo 6.3 CC, que declara nulos de pleno derecho los actos que contravengan a las normas imperativas y/o prohibitivas; el artículo 1.2 LDC, que declara nulos de pleno derecho los acuerdos, decisiones y recomendaciones que, estando prohibidos en virtud de lo dispuesto en el apartado 1, no estén amparados por las exenciones previstas en la LDC; y el artículo 1275 CC, que establece que los contratos sin causa, o con causa ilícita, no producen efecto alguno, siendo ilícita la causa cuando se opone a las leyes o a la moral.

La nulidad puede ser ejercitada de distintas maneras y en diferentes momentos procesales: directamente, a través de una acción ejercitada en la demanda, en la reconvencción o como excepción<sup>24</sup>.

Estarían legitimados para instar a la nulidad contractual cualquier interesado, haya sido o no parte en el contrato, siempre que tenga interés legítimo en el mismo, el propio causante de la nulidad o los tribunales que conocen el asunto, de oficio.

En virtud del artículo 1303 CC, habiéndose declarado la nulidad de la obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses. Ello abarcaría tanto al cese de las acciones que procederían para el cumplimiento del contrato, como lo ya pagado o entregado en cumplimiento del mismo.

Sin embargo, el artículo 1306.2º CC permite que, declarada la nulidad, se prive a la parte infractora de la restitución. Para ello, deben concurrir dos elementos: un elemento objetivo, que consiste en la comisión de una infracción objetiva de la nulidad, y un elemento subjetivo, que se da cuando una de las partes haya conocido alguna de las circunstancias por las que se alega la nulidad y haya sido consciente de la ilicitud de la misma, correspondiendo la

---

<sup>24</sup> En ese caso, se le dará el tratamiento procesal previsto en el artículo 408.2 LEC, produciendo igualmente efecto de cosa juzgada en virtud de los artículos 408.3 y 222 LEC.

apreciación al Juez competente de este elemento, atendiendo a las circunstancias de cada caso.

La responsabilidad extracontractual existe cuando una empresa, de manera negligente o culpable, obstaculiza la competencia en el mercado mediante el ejercicio de conductas colusorias. Cualquier persona física o jurídica (sea consumidor, empresa o administración pública) independientemente de su relación con las empresas infractoras, estará legitimada en virtud del artículo 1902 CC para solicitar una indemnización por los daños y perjuicios derivados de las mismas.

Estos procedimientos versan sobre las acciones *follow on*, que fueron introducidas por la Directiva 2014/104/UE. Antes de su promulgación, ante este tipo de situaciones, los jueces recurrían a las normas generales de responsabilidad extracontractual previstas en el CC.

Actualmente, las autoridades de competencia acompañan las directrices ofrecidas por la normativa comunitaria y estatal, de guías y orientaciones para el ejercicio de estas acciones. De este modo, probado el daño por una autoridad administrativa, no existe la posibilidad de que se desestimen las acciones por falta o insuficiencia de prueba de los daños causados.

La ya citada Sentencia del TS sobre el Cártel del Azúcar constituye un claro ejemplo de reclamación de daños en virtud de una decisión de las autoridades de defensa de la competencia (es decir, de la reclamación haciendo uso de las acciones *follow-on*) al permitir que, transcurridos más de 17 años desde que se realizaran la prácticas anticompetitivas prohibidas (como ya apuntamos, prácticas que tuvieron lugar entre febrero de 1995 y septiembre de 1996) se condenase a una de las empresas participantes por los perjuicios ocasionados.

Este pronunciamiento pone de manifiesto diversos aspectos relacionados con la materia. De un lado, y como es evidente, que los afectados tienen un derecho a la compensación del perjuicio por una conducta o práctica restrictiva de la competencia<sup>25</sup> en virtud una acción extracontractual, por la naturaleza del daño sufrido. Por otro lado, que los hechos que se consideran probados en el marco del procedimiento sancionador y que son ulteriormente confirmados en la vía judicial (contencioso-administrativa), vinculan en la jurisdicción civil<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, sección 1, de 07/11/2013, recurso núm. 2472/2011, resolución núm. 651/2013, Rafael SARAZA JIMENA. Fundamento de Derecho 5º, apartado 1. Roj: STS 5819/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5819.

<sup>26</sup> Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, sección 1, de 07/11/2013, recurso núm. 2472/2011, resolución núm. 651/2013, Rafael SARAZA JIMENA. Fundamento de Derecho 3º, apartado 5. Roj: STS 5819/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5819. (YA LA HAS CITADO ANTES?? EN CASO AFIRMATIVO: IDEM)

Motivo por el cual, pese a que la existencia del daño ha de ser probada por quien interpone la acción de daños y perjuicios, el TS parece presumir la existencia del cártel con fundamento en estas resoluciones.

La legitimación para su ejercicio se respalda en la obligación que para las partes se deriva de una relación extracontractual. Al constituir ésta un comportamiento doloso que ocasiona daños y perjuicios a terceros, esta acción existe para que las reclamaciones puedan ser ejercitadas por cualquier sujeto afectado y, para su ejercicio, debe haberse probado la existencia de una conducta ilícita, la existencia de una relación causal entre la conducta colusoria y los daños y perjuicios que pretenden ser indemnizados, la cuantificación de los mismos y la identificación de los participantes en la misma.

Los afectados, dada su legitimación, deben (o, al menos, pueden) reclamar el daño emergente, el lucro cesante y los intereses que de los mismos se deriven, siempre que ello no suponga la existencia de un exceso de resarcimiento.

El daño emergente se cuantifica de conformidad con la diferencia entre el precio efectivamente pagado por el automóvil (precio fijado por las empresas cartelistas) y el precio que se hubiera pagado de no haberse cometido la infracción. Siempre que en la indemnización el perjudicado no haya repercutido, total o parcialmente, el mismo a sus compradores.

El lucro cesante se reclama siempre que, debido al sobreprecio de los precios de los automóviles a consecuencia de las prácticas restrictivas, se dé una disminución de las ventas para aquellas empresas no participantes.

El pago de intereses es un elemento del resarcimiento que reparara los daños y perjuicios sufridos teniendo en cuenta la dilación en el tiempo de las infracciones. Motivo por el cual, se computa y es exigible desde el momento en que ocurrió el daño hasta aquel en que se abone la indemnización. Y, sin perjuicio de que en el Derecho nacional esos intereses se califiquen de intereses compensatorios o de demora o se tenga en cuenta el transcurso del tiempo como una categoría independiente de interés o como parte constitutiva de la pérdida experimentada o de la pérdida de beneficios<sup>27</sup>.

Además, y desprendida de la propia naturaleza de la acción, en materia de cárteles se da un supuesto de legitimación que es importante mencionar. El ejercicio de las acciones recae no sólo sobre los compradores directos que, como es evidente son los principales afectados, sino también sobre aquellos compradores que ocupan un tercer lugar en la cadena de

---

<sup>27</sup> Vid. Considerando 12 de la Directiva.

suministro, los denominados compradores indirectos, que también pueden reclamar los incrementos en el precio que se les hayan repercutido al comprar artículos de segunda mano que habían sido objeto de cartelización.

En estos supuestos, la existencia de una reclamación de daños y perjuicios o el importe de la indemnización que se haya de abonar dependen de si, o en qué medida, el sobrecoste pagado por el comprador directo del infractor ha sido repercutido a un comprador indirecto; si se considera probada esta repercusión y; si puede demostrar que aquella tuvo lugar.

Con estos consumidores no ha existido compraventa directa, por tanto, demostrar el daño y la magnitud del perjuicio que efectivamente se les ha causado puede resultarles especialmente difícil. Para garantizarles su resarcimiento, se crea una presunción *iuris tantum* de que ha existido ese daño. La misma, por su carácter, únicamente será aplicable cuando el infractor no pueda demostrar de manera creíble, y contando con la satisfacción del órgano jurisdiccional, que la pérdida experimentada no se ha transmitido total o parcialmente al comprador indirecto.

La Directiva 2014/104/UE considera acreditado el daño sufrido por el comprador indirecto cuando éste demuestre que el demandado ha cometido una infracción del Derecho de la competencia, que la infracción del Derecho de la competencia tuvo como consecuencia un sobrecoste para el comprador directo del demandado y que adquirió los bienes o servicios objeto de la infracción o bienes o servicios derivados de aquellos o que los contuvieran<sup>28</sup>.

Para la emisión de estas resoluciones, el órgano jurisdiccional debe estar facultado para hacer una estimación de qué proporción de cualquier sobrecoste se ha repercutido al nivel de los compradores directos o indirectos en el litigio de que conoce, teniendo en cuenta toda acción conexas y su correspondiente resolución judicial.

Cuando considere acreditada la existencia de la repercusión, deberá garantizar el abono de ese sobrecoste, de manera no sobrepase el de ningún nivel de la cadena de suministro. Para ello, podrá servirse de los medios procesales que estime necesarios (por ejemplo, la acumulación de acciones). Por este motivo, estos medios deben estar disponibles también cuando se trate de supuestos transfronterizos, siendo posible considerar las demandas pendientes ante los órganos jurisdiccionales de los distintos Estados miembros como demandas conexas, de conformidad con el artículo 30 del Reglamento (UE) núm. 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo (Bruselas I Bis).

---

<sup>28</sup> Vid. Artículo 14.2 de la Directiva.

Como medio de apoyo para el ejercicio de las acciones, la Comisión Europea aprobó el 2 de abril de 2008 el denominado “*Libro Blanco sobre acciones de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia*”, con el objetivo de “*mejorar las condiciones jurídicas para que los afectados ejerzan conforme al Tratado su derecho a ser resarcidos por todo daño sufrido por el incumplimiento de las normas de la competencia de la CE*”<sup>29</sup>. Este documento articula una serie de propuestas que persiguen conseguir unos estándares procesales comunes a todos los Estados de la UE para facilitar a los perjudicados por las conductas desleales, el ejercicio de las acciones indemnizatorias.

## **2.4.- CUESTIONES COMPETENCIALES Y PROCEDIMENTALES**

### **2.4.1.- COMPETENCIA JURISDICCIONAL**

Los Juzgados de lo Mercantil que territorialmente correspondan, son los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de las reclamaciones por daños y perjuicios de los consumidores. La DA 1º LDC introduce esta competencia, en consonancia con el artículo 86 ter.2.a) LOPJ, respecto de los procedimientos de aplicación de los artículos 1 LDC y 101 TFUE.

Sin embargo, la competencia difiere cuando el litigio versa sobre una excepción de nulidad en la contestación a la demanda o la reconvención. Aunque la excepción trate materias relacionadas con el artículo 1 LDC, la competencia se establece en favor de los Juzgados de Primera Instancia, porque si eran éstos los competentes para conocer de la demanda (si el contrato cuyo cumplimiento se solicitaba ante el mismo no se trataba de una materia reservada a la jurisdicción mercantil), no se puede ceder la competencia a los Juzgados de lo Mercantil para la ulterior contestación o reconvención aunque ésta trate materias de su competencia.

Las materias reservadas a la jurisdicción mercantil son las previstas de modo estricto en el artículo 86 ter.1 y 2 LOPJ. Pese a la indeterminación de la que adolecen los artículos 405.1 y 408.1 LEC (respecto de las excepciones materiales en la nulidad de los negocios jurídicos, en cuanto a si es el Juez competente para conocer de la demanda es el mismo que ha de conocer de la nulidad), la negativa a que se ceda la competencia, aunque ésta se fundamente en la infracción del artículo 1 LDC, encuentra su fundamento en los artículos posteriores. La LEC no regula la posibilidad de una pérdida de competencia objetiva a consecuencia de una

---

<sup>29</sup> Vid. Apartado 1.2.: Objetivos, principios rectores y ámbito de aplicación del Libro Blanco.

excepción y, de otro lado, el artículo 411 LEC deja claro que las alteraciones que, una vez iniciado el proceso, se produzcan en cuanto a la situación de la cosa litigiosa y el objeto del juicio no modificarán la jurisdicción y la competencia, que se determinarán según lo que se acredite en el momento inicial de la litispendencia. La competencia del Juzgado de Primera Instancia no la determina el contenido de la excepción de la nulidad, si no la admisión de la demanda por el mismo.

En el caso de la reconvención, las cosas están más claras. Así, el artículo 406 LEC dispone que no se admitirá la reconvención cuando el Juzgado carezca de competencia objetiva por razón de la materia, de la cuantía o cuando la acción que se ejercite deba solventarse en juicio de diferente tipo o naturaleza. Así, si el Juez de Primera Instancia que conoce de la demanda que pretende exigir el cumplimiento de un contrato no tiene competencia para conocer de la ulterior acción de nulidad por infracción del artículo 1 LDC, no cabe la reconvención. En este caso, el demandado deberá interponer una nueva demanda ante los Juzgados de lo Mercantil.

Otra cosa es la vinculación que tiene el Juzgado de Primera Instancia respecto de la resolución que dicte el Juzgado de lo Mercantil acerca de la correspondencia o no de las conductas alegadas en la demanda con las del artículo 1 LDC. De este modo, la decisión de los Juzgados de Primera Instancia en cuanto al cumplimiento o no del contrato por el que se demanda a la parte, debe atender a lo que dispusieran los juzgados mercantiles sobre si la conducta de la parte demandante constituye una infracción del Derecho de la Competencia. En cuyo caso, y atendiendo al artículo 43 LEC, el Juez de Primera Instancia deberá suspender el procedimiento a instancia de la parte demandada hasta que finalice el proceso ante el Juez mercantil.

Para oponer la nulidad del contrato podrán darse dos situaciones distintas: formular la excepción de nulidad absoluta del contrato por infracción del artículo 1 LDC de conformidad con el trámite previsto en los artículos 405 y 408 LEC o contestar a la demanda e interponer al mismo tiempo una nueva demanda instando la nulidad del contrato.

En el primer caso, y como ya hemos apuntado, la competencia para resolver será del Juzgado de Primera Instancia que conoce de la demanda; en el segundo, se instaría la nulidad por infracción de los art. 1 o 2 LDC confiriéndole la competencia al Juzgado de lo Mercantil, de tal modo que, al tiempo de ser admitida, pueda pedir en el procedimiento que se sigue ante el Juzgado de Primera Instancia la suspensión por prejudicialidad civil.

## 2.4.2.- COMPETENCIA TERRITORIAL

El artículo 26.2 TFUE crea un mercado interior que constituya un espacio sin fronteras interiores, en el que está garantizada la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales. La realidad, sin embargo, difiere enormemente de éste precepto legal en materia de cárteles.

Así, se dan importantes diferencias entre la normativa sancionadora de los distintos EEMM a la hora de castigar las infracciones del Derecho de la competencia, provocando incertidumbre en los consumidores afectados a la hora de reclamar el resarcimiento de los daños y perjuicios provocados por los infractores.

Es común que las partes afectadas opten por su Estado de residencia para la reclamación. Sin embargo, también lo es que se den desavenencias entre las distintas normas nacionales en materia de competencia entre los distintos EEMM. Especialmente, respecto de las acciones por daños. Ello afecta a la competencia en los mercados en los que desarrollen su actividad las partes perjudicadas y las empresas infractoras<sup>30</sup>.

El hecho de que las empresas que operan en distintos EEMM estén sujetas a distintos órdenes jurisdiccionales, les afecta a la medida en que puedan ser consideradas responsables de las infracciones del Derecho de la Competencia. Para ello, la UE articula una serie de propuestas que permiten unificar, en la medida de lo posible, la legislación entre EEMM y la igualdad de trato a los consumidores afectados por una misma práctica fraudulenta, a fin de reducir las diferencias que rigen en las acciones por daños.

El lugar donde deben interponerse las reclamaciones en materia de cárteles fue objeto de debate entre nuestros órganos judiciales, por las distintas acepciones que éstos le conferían al artículo 7.2 del Reglamento 1215/2012 (Bruselas I Bis).

A este respecto, el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid, elevó al TJUE una cuestión prejudicial donde reclamaba conocer el alcance y contenido del citado artículo<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> Vid. Considerando 7 de la Directiva.

<sup>31</sup> La cuestión prejudicial planteaba: “El artículo 7, punto 2, del Reglamento n.º 1215/2012, al establecer que una persona domiciliada en un Estado miembro podrá ser demandada en otro Estado miembro “[...] en materia delictual o cuasi delictual, ante el órgano jurisdiccional del lugar donde se haya producido o pueda producirse el hecho dañoso”, ¿debe interpretarse en el sentido de que solo establece la competencia internacional de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro donde se encuentre dicho lugar, de forma que para la concreción del juez nacional territorialmente competente dentro de ese Estado se hace una remisión a las normas procesales internas, o debe interpretarse como una norma mixta que, por tanto, determina directamente tanto la competencia internacional como la competencia territorial nacional, sin necesidad de efectuar remisiones a la normativa interna?”.

El órgano español se cuestionaba si la norma atribuía únicamente la competencia judicial internacional a los tribunales del EEMM donde la persona era demandada o, además, junto a esa competencia internacional, concedía una competencia territorial a los juzgados de una demarcación territorial concreta dentro de España.

El TJUE resolvió que este precepto legal se trataba de una norma de carácter mixto. Es decir, que ésta atribuía la competencia a los órganos jurisdiccionales del EEMM que corresponda y, más concretamente, a los del lugar donde haya sobrevenido el daño<sup>32</sup>. En contraposición a lo que había dispuesto en anteriores resoluciones el TS, que negó dicho carácter.

En los supuestos en que el lugar donde se ha originado el hecho causal del daño y donde éste se haya materializado difiera, por aplicación del principio de ubi ius, de cualquiera de los órganos jurisdiccionales de éstos territorio, tendrá competencia en virtud del artículo 7.2 Bruselas I Bis un órgano jurisdiccional en concreto: el del lugar donde se haya producido o pueda producirse el hecho dañoso.

El TJUE ya se había pronunciado sobre esto con anterioridad<sup>33</sup>, afirmando que, cuando se trata de cárteles serán competentes los órganos donde estos efectivamente se constituyeron. Pero ahora aporta certeza al expresar que también lo serán los órganos jurisdiccionales del lugar donde, a consecuencia de las prácticas colusorias, el mercado se haya visto afectado<sup>34</sup>.

De este modo, aunque el demandado no tenga su domicilio en España, los Tribunales españoles serán competentes para conocer de reclamaciones de responsabilidad extracontractual cuando el hecho dañoso se haya producido en nuestro territorio, pudiendo así una persona domiciliada en un Estado miembro ser demandada en otro Estado miembro cuando concurren las condiciones antes mencionadas.

En la línea de su argumentación, el lugar donde se compra el bien es el mismo donde se produce el falseamiento del precio por el que éste se adquiere. Al solicitar una indemnización por el sobreprecio, lo lógico es que proceda el análisis del mercado donde éste se adquirió, siendo los tribunales del Estado donde tiene lugar la venta los mejor situados para analizar su

---

<sup>32</sup> Párrafo 33, STJUE de 15 de julio de 2021, RH contra AB Volvo y otros, asunto C-30/20. ECLI:EU:C:2021:604.

<sup>33</sup> Párrafo 56, STJUE de 21 mayo 2015, Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA, asunto C-352/13. ECLI:EU:C:2015:335.

<sup>34</sup> Párrafo 31, STJUE de 15 de julio de 2021, RH contra AB Volvo y otros, asunto C-30/20. ECLI:EU:C:2021:604.

propio mercado nacional y determinar qué sobreprecio, en su caso, pagó el demandante por el bien afectado por el cártel.

### **2.4.3.- PROCEDIMIENTO**

Los procedimientos para la reclamación de indemnización por infracción de las leyes de defensa de la competencia se rige por los trámites establecidos para el juicio ordinario en los artículos 399 y siguientes de la LEC, de acuerdo con el artículo 249.1.4º del mismo cuerpo legal, que establece que se seguirá este procedimiento con las demandas en materia de defensa de la competencia, en aplicación de los actuales arts. 101 y 102 TFUE, siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por el procedimiento (juicio ordinario o juicio verbal) que les corresponda en función de la cuantía que se reclame (art. 249.4 LEC), circunstancia sobre la que ya había advertido nuestra doctrina<sup>35</sup>.

## **3.- EL CÁRTEL DE LOS FABRICANTES DE AUTOMÓVILES**

### **3.1.- LAS ACTUACIONES DE LOS CARTELISTAS**

En el año 2013 se constata, gracias a las actuaciones de la CNMC y las pruebas aportadas por la empresa SEAT, que concesionarios propios de las empresas fabricantes AUDI, SEAT Y VW se agruparon junto a concesionarios independientes en cárteles, dispuestos a desarrollar conductas *antitrust* en hasta siete zonas diferenciadas territorialmente.

De la investigación se extrajo que las citadas conductas habían consistido en acuerdos para fijar los niveles máximos de descuentos aplicables al precio de venta al público recomendado establecido por la marca y los valores máximos de tasación de vehículos usados; otras condiciones de venta y comerciales como gastos de matriculación, precios de inspección previa a la entrega, transporte, garantía *service card*, condiciones de financiación u obsequios permitidos; e información comercialmente sensible en el mercado español de la distribución de vehículos de motor de las marcas AUDI, SEAT y VW entre concesionarios oficiales independientes de las citadas marcas y concesionarios propios del fabricante de

---

<sup>35</sup> Vid. QUIJANO GONZÁLEZ, J., "Derecho de la Competencia y responsabilidad por daños: lo común y lo especial", *La aplicación privada del Derecho de la Competencia*, VELASCO SAN PEDRO, ALONSO LEDESMA, ECHEVARRÍA SÁENZ, HERRERO SUÁREZ, GUTIÉRREZ GILSANZ (dirs.), Lex Nova, Valladolid, 2011, págs. 487-488.

dichas marcas desde marzo de 2006 hasta, en algunos casos<sup>36</sup>, la fecha en que tuvieron lugar las inspecciones.

Los cárteles actuaban diferenciados por marcas: AUDI y VW se unieron; SEAT trabajaba de manera independiente. Pero, en sus actuaciones, todos acordaron fijar el mismo contenido en sus acuerdos, seguir los acuerdos adoptados por los concesionarios de cada zona y facilitar el intercambio de información entre ellos.

Además de las citadas empresas, para el desarrollo de las actividades del cártel fue crucial la intervención de las asociaciones ANCOSAT<sup>37</sup> y ACEVAS<sup>38</sup>. Estas asociaciones fueron las encargadas de convocar y organizar las reuniones y del posterior envío de las condiciones acordadas, generalmente a empresas concesionarias que asumieron el papel de coordinadoras, que posteriormente se encargaban de remitirlas al resto de concesionarios de su zona.

De otro lado, la empresa ANT<sup>39</sup>, se encargó de establecer un sistema de monitorización que permitía seguir el cumplimiento de los acuerdos adoptados y evaluaba la atención al cliente de las empresas que habían contratado sus servicios a través de estudios de calidad, estudios de mercado o estudios de precios, consiguiendo incrementar el margen comercial de los vehículos vendidos<sup>40</sup>.

ANT enviaba mensualmente correos electrónicos a los concesionarios con los que colaboraba, donde adjuntaba un estudio que resumía los resultados de las visitas realizadas en el mes, el total de concesionarios visitados y el número de visitas a cada uno de ellos, así como los resultados individuales de cada uno de los concesionarios participantes. En el estudio incorporaba un cuadro resumen de las ofertas de cada concesionario por modelo de

---

<sup>36</sup> En otros casos, las actuaciones habían cesado tiempo antes de llevarse a cabo las investigaciones. Como ejemplo, en Asturias se constató que entre Tartiere Auto y AsturWagen (únicos concesionarios participantes en el cártel), gracias al intercambio de información que éstos habían realizado con otros concesionarios de la Zona Norte (Castilla-León, Asturias y Cantabria), se habían estado comunicando operaciones de venta y repartiéndose a sus clientes entre septiembre de 2011 y abril de 2013.

<sup>37</sup> ANCOSAT es una asociación constituida en el año 1977, con el fin de ofrecer servicios de apoyo y asistencia a los concesionarios de la marca SEAT.

<sup>38</sup> ACEVAS es una asociación que integra a las cuatro marcas del Grupo Volkswagen (Volkswagen, Audi, Volkswagen Vehículos Comerciales y Skoda) y sus redes independientes. Fue constituida como asociación independiente en el año 2000 ya que antes formaba parte de ANSAT (creada en el año 1977). Su misión principal consiste en la representación, gestión, defensa y promoción de los intereses de los concesionarios independientes asociados mediante la eficaz protección y potenciación del negocio de los mismos.

<sup>39</sup> ANT es una empresa constituida en el año 2000 cuyo objeto social consiste entre otros en la prestación a empresas de servicios de atención al cliente, estudios de mercado y similares.

<sup>40</sup> Mencionar que, en algunas de las zonas territoriales, ANT colaboró con la empresa HORWATH. Una sociedad perteneciente a CROWE HORWATH SPAIN cuyo objeto social consiste en la prestación de servicios de auditoría.

coche desglosando las condiciones comerciales del acuerdo (precio de mercado, oferta, regalos, tasación, financiación, cuota correcta) y resaltando las incidencias que se producían conforme al mismo (incumplimientos o desviaciones de los acuerdos).

Gracias a ello, todos los concesionarios de cada zona recibían esta tabla de resultados, que les permitía conocer las condiciones comerciales ofrecidas por el resto de concesionarios de su zona y el nombre de aquéllos que hubieran incumplido el acuerdo. Llegando incluso en algunos territorios (como ocurrió en Madrid y Cataluña), por medio del acuerdo de un sistema de sanciones a imponer la obligación de pago de una multa, a los concesionarios que incumplieran las condiciones pactadas; ANT se encargaba de la recaudación de las mismas y, con el importe recaudado, contribuía al abono de sus servicios.

## **3.2.- CUESTIONES ADMINISTRATIVAS**

### **3.2.1.- RESOLUCIÓN DE LA CNMC**

Por los hechos expuestos, la CNMC sancionó en su EXPEDIENTE S/0482/13 FABRICANTES DE AUTOMÓVILES a veintiuna empresas fabricantes y distribuidoras de vehículos con la cantidad de más de 121 millones de euros.

Ésta declaró hallarse ante la comisión de una infracción única, continuada y culpable, en la que las empresas habían buscado, de manera consciente, la ocultación de las conductas por medio de mecanismos que facilitaban el intercambio de manera secreta<sup>41</sup>.

Para ello, la CNMC se refirió a los mecanismos de cuantificación de las sanciones referidos en la LDC y la jurisprudencia del TS<sup>42</sup>, aplicando unos tipos sancionadores que entre el 0,10% y el 2% del volumen de negocio total de las empresas en el año 2014, año en el que la cuota de mercado conjunta de las marcas se cifró en un 91% de la distribución de automóviles en España. Concretamente:

1. Automóviles Citroën España, S.A: 14,768 millones de euros
2. B&M Automóviles España, S.A.: 776.012 euros
3. BMW Ibérica, S.A.U.: 8 millones de euros

---

<sup>41</sup> A este respecto, ver nota de prensa de la CNMC de 23 de Julio de 2015, Resolución del Consejo, *Clemencia - Existencia de práctica prohibida - Multa - 101 TFUE - art. 1 Ley 15/07 - disposición adicional 4ª –cártel*.

<sup>42</sup> Sentencia del Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso, sección 3, de 29/01/2015, recurso núm. 2872/2013, Manuel CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA. Roj: STS 112/2015 - ECLI:ES:TS:2015:112. Esta Sentencia reviste especial relevancia en la materia porque fue la que sentó las bases para la determinación de las sanciones impuestas por la CNMC, a raíz de una controversia que había surgido entre ésta última y la AN.

4. Chevrolet España, S.A.U.: 138.580 euros
5. Chrysler España, S.L.: 265,5 euros
6. Fiat Group Automobiles Spain, S.A.: 6,968 millones de euros
7. Ford España, S.L.: 20,234 millones de euros
8. General Motors España, S.L.U.: 22,827 millones de euros
9. Honda Motor Europe Limited sucursal en España, S.L.: 609.325 euros
10. Hyundai Motor España, S.L.U.: 4,415 millones de euros
11. Kia Motor Iberia, S.L.: 2,074 millones de euros
12. Mazda Automóviles España, S.A.: 656.390 euros
13. Mercedes Benz España, S.A.: 2,379 millones de euros
14. Nissan Iberia, S.A.: 3,157 millones de euros
15. Peugeot España, S.A.: 15,722 millones de euros
16. Renault España Comercial, S.A.: 18,203 millones de euros
17. Snap-on Business Solutions, S.L.: 52.785 euros
18. Toyota España, S.L.: 8,657 millones de euros
19. Urban Science España, S.L.U.: 70.039 euros
20. Volvo Car España, S.A.: 1,706 millones de euros

### **3.2.2.- APLICACIÓN DE LA POLÍTICA DE CLEMENCIA**

La incoación y desmantelamiento del cártel fue posible gracias a la colaboración activa de la empresa SEAT, S.A. que presentó, el 24 de abril de 2013 en la CNC, una solicitud de exención del pago de la multa o, en su caso, de reducción del importe de la misma, en su beneficio, el de sus filiales directas e indirectas y del grupo al que pertenece.

Gracias a las pruebas documentales aportadas, que permitieron al órgano instructor ordenar el desarrollo de una inspección en relación con determinadas prácticas colusorias, el 4 de junio de 2013, la Dirección de Investigación de la CNMC concedió a SEAT la exención reclamada, por haber sido la primera empresa en aportar elementos de prueba suficientes acerca de las empresas VW, AUDI y el propio SEAT en el territorio español. Sin embargo, no debe olvidarse que, en línea con la publicación de la Comisión de 8 de diciembre de 2006,

relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de cártel, el hecho de que se conceda una dispensa del pago o una reducción del importe de la multa no exime a la empresa de las consecuencias civiles de su participación en la infracción de la normativa comunitaria y, por ende, la estatal. Cuestión que será tratada en los siguientes epígrafes por la problemática que esta trajo en el ámbito procesal.

## **4.- PROBLEMÁTICA DERIVADA DEL CÁRTEL DE LOS FABRICANTES DE AUTOMÓVILES**

### **4.1.- EL RECURSO DE LAS EMPRESAS AUTOMOVILÍSTICAS**

Tras la imposición de la citada sanción, las empresas automovilísticas recurrieron el recurso de la CNMC en vía judicial. El expediente (S/0482/13 FABRICANTES DE AUTOMÓVILES) fue recurrido hasta en dieciocho ocasiones ante la Audiencia Nacional, quién entre el 19 y el 27 de diciembre de 2019 desestimó casi en su totalidad<sup>43</sup> todos los recursos interpuestos, admitiendo como válidas las sanciones impuestas por la CNMC.

Las empresas, en última instancia, presentaron recursos de casación ante el TS, que emitió trece sentencias estimatorias del contenido de la resolución del expediente sancionador de la CNMC, ratificando las multas y revocando el fallo de la Audiencia Nacional que absolvía a la empresa Mazda, imponiendo a ésta la obligación de revisar y dictar una nueva sentencia<sup>44</sup>.

Admitidos y reconocidos los hechos por el TS, la LDC faculta a tanto a los concesionarios, perjudicados directos, como a los consumidores y usuarios, perjudicados indirectos, afectados por las prácticas anticompetitivas que hayan sido sancionadas para presentar una demanda por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de las infracciones del Derecho de la competencia.

---

<sup>43</sup> Excepto el recurso interpuesto por Mazda Automóviles, cuya sentencia fue estimatoria. A este respecto vid. Sentencia de la Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso, sección 6, de 23/12/2019, recurso núm. 663/2015, Francisco de la Peña Elías. Roj: SAN 4392/2019 - ECLI:ES:AN:2019:4392.

<sup>44</sup> La Audiencia Nacional había absuelto a Mazda Automóviles porque de las investigaciones se dedujo que la cuota de participación en la infracción de la misma se cifraba en un porcentaje del 0,0 %. A pesar de ello, el TS entendió que la empresa podía ser sancionada "incluso aunque no haya operado en el mercado principal de referencia" dado que ésta había tenido participación en los hechos y conductas sancionadas (reuniones, contactos, intercambio de información) habiendo así facilitado y contribuido la infracción.

## 4.2.- EL PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LAS ACCIONES DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS: IRRETROACTIVIDAD E INTERRUPCIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN

*Las normas nacionales relativas al inicio, la duración, la suspensión o la interrupción de los plazos no deben entorpecer indebidamente el ejercicio de acciones por daños, como se desprende del Considerando 36 de la Directiva 2014/104/UE.*

La Directiva 2014/104/UE señala en su artículo 10.3 que el plazo para el ejercicio de una acción por daños debe ser, al menos, de cinco años. Por otro lado, nuestro legislador traspone este precepto en el artículo 74.1 LDC, estableciendo que la acción para exigir la responsabilidad por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de las infracciones del Derecho de la competencia prescribirá a los cinco años.

Aunque se queda en el plazo mínimo de la norma comunitaria, supone un avance en nuestro OJ que, a falta de regulación en la materia, venía aplicando lo dispuesto en el CC. Éste, en su artículo 1968, sienta el plazo de prescripción de un año para exigir la responsabilidad extracontractual derivada del artículo 1902 CC del mismo texto.

La ampliación del plazo para el ejercicio de las acciones en este Cártel, trajo consigo una gran polémica, en concreto el artículo 22.1 de la Directiva 2014/104/UE que impone carácter irretroactivo para aquellas modificaciones introducidas en la LDC, no permitiendo que se beneficien del nuevo plazo los afectados que no hubiesen reclamado dentro del plazo de un año a contar desde que el agraviado hubiera tenido conocimiento del perjuicio<sup>45</sup>. Pero ha de tenerse presente que, en nuestro OJ, la Directiva 2014/104/UE fue traspuesta fuera de plazo, lo que hizo que se cuestionase el alcance o aplicación de este precepto. Motivo por el cual, la AP de León elevó al TJUE una cuestión prejudicial<sup>46</sup>.

En la citada cuestión, la AP planteaba sus dudas en cuanto a la interpretación del artículo 101 TFUE y el “principio de efectividad”, al oponerse éstos a una interpretación de la norma nacional que considera no aplicable retroactivamente el plazo de ejercicio de la acción de 5

---

<sup>45</sup> Siguiendo lo dispuesto en el artículo 22 de la Directiva 2014/104/UE, la legislación nacional establece que el nuevo título VI de la LDC sobre la compensación de los daños causados por las prácticas restrictivas de la competencia no se aplicará de forma retroactiva (DT1ª.1).

<sup>46</sup> Esta cuestión se elevó a consecuencia de unas sentencias estimatorias de daños y perjuicios causados por el cártel de camiones del Juzgado de Primera Instancia de León resueltas conforme a la Directiva 2014/104/UE. Las sentencias fueron recurridas por los fabricantes demandados, considerando que no procedía su aplicación por encontrarse las reclamaciones fuera de plazo.

años que establece el artículo 10 de la Directiva; del artículo 17 en el sentido en que como norma de naturaleza procesal sea aplicable al litigio principal cuya acción se interpone con posterioridad a la entrada en vigor de la norma nacional de transposición; y del artículo 22.2 de la Directiva 2014/104/UE y el término “efecto retroactivo” en el sentido de que el artículo 10 de la misma es aplicable a una demanda que, si bien fue presentada después de la entrada en vigor de la Directiva 2014/104/UE y de la norma de transposición, se refiere, sin embargo, a hechos o sanciones anteriores.

El TJUE se pronunció recientemente acerca de estas cuestiones<sup>47</sup>, alegando la procedencia de la aplicación Directiva de Daños en las reclamaciones a pesar a su trasposición tardía a nuestro OJ.

Si bien las normas jurídicas sustantivas no pueden aplicarse retroactivamente salvo que se trate de acciones ejercitadas después de haber sido traspuesta la Directiva 2014/104/UE, las normas jurídicas procesales pueden aplicarse a las demandas interpuestas tras la entrada en vigor del RD. Entiende el TJUE que lo que debe valorarse a efectos de aplicación debe ser la normativa comunitaria (en este caso la Directiva 2014/104/UE) y no las leyes nacionales que las traspongan<sup>48</sup>.

Respecto del *dies a quo*, el TJUE dictaminó que el asunto no había prescrito dado que la fecha de referencia para la reclamación ha de ser aquella en la que el demandante haya podido razonablemente conocer el perjuicio ocasionado, y que ésta no se correspondía con aquella en que la Comisión Europea sancionó a las empresas cartelistas (19/07/2016) sino cuando el asunto fue publicado en el DOUE (06/04/2017).

Antes de la sentencia, estas cuestiones prejudiciales ya habían dado lugar a numerosos pronunciamientos, tanto judiciales como doctrinales. Así, la Abogada General Juliane Kokott, en sus conclusiones emitidas en el caso *Cogeco*, argumentaba<sup>49</sup> que el ámbito de aplicación temporal de la Directiva 2014/104/UE está limitado con alcance general en el sentido de que, en su transposición, las normas sustantivas no se deben aplicar con efecto retroactivo<sup>50</sup>. Sin

---

<sup>47</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Primera, de 22/06/2022, asunto C-267/20 “*Volvo AB, DAF Trucks NV y RM*”. ECLI:EU:C:2022:494.

<sup>48</sup> Vid. Párrafos 39 y ss. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Primera, de 22/06/2022, asunto C-267/20 “*Volvo AB, DAF Trucks NV y RM*”. ECLI:EU:C:2022:494.

<sup>49</sup> Párrafo 60, CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL SRA. Juliane KOKOTT presentadas el 17 de enero de 2019 Asunto C-637/17 *Cogeco Communications Inc* contra *Sport TV Portugal, S.A., Controlinveste-SGPS, S.A., y NOS-SGPS, S.A.*, [Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa (Tribunal de Primera Instancia de Lisboa, Portugal)].

<sup>50</sup> A este respecto vid. DT 1º RDL, apartado 1.

embargo, las normas de procedimiento, sí son aplicables a situaciones anteriores a la entrada en vigor de la Directiva 2014/104/UE en el contexto de acciones que, a su vez, hayan sido ejercitadas después de la entrada en vigor de la misma<sup>51</sup>.

Aplicado nuestra legislación, donde la Directiva 2014/104/UE entró en vigor en España el 27 de mayo de 2017 (DF 5º RDL), las normas contenidas en la misma serán aplicables a todas aquellas cuestiones de carácter procedimental (en relación con el 283 bis LEC) que se inicien a partir del 27 de mayo de 2017. Pero, en cuanto al régimen sustantivo, su aplicación viene determinada en relación con el momento en que las víctimas tienen derecho a reclamar sus indemnizaciones.

Ese derecho nace cuando el demandante tenga conocimiento o haya podido razonablemente tenerlo sobre la conducta y el hecho de que sea constitutiva de una infracción del Derecho de la competencia, el perjuicio ocasionado por la citada infracción y la identidad del infractor<sup>52</sup>. Este precepto coincide y concreta la regla general del CC (art. 1968) que únicamente apuntaba al conocimiento del agraviado para fijar el *dies a quo* de la reclamación.

De aquí se desprende que a las acciones cuyos derechos nazcan a partir del 27 de mayo de 2017 y a las acciones de daños por conductas que hayan sido sancionadas por las autoridades de competencia, les sean aplicables las normas procesales introducidas por la Directiva 2014/104/UE.

Sin embargo, para aquellas acciones que hubiesen prescrito en esa fecha, no cabría la aplicación porque, en palabras de la Abogada General del TJUE<sup>53</sup>, las disposiciones nacionales de aplicación no pueden hacer “renacer” acciones ya prescritas con arreglo a la antigua legislación. En la misma línea de pensamiento hace referencia el TJUE en su nueva Sentencia a estas conclusiones<sup>54</sup>.

Por un lado, aplicando esto a nuestro OJ, si el perjudicado tuvo conocimiento de los hechos dañosos y en el plazo de un año desde el conocimiento de los mismos no hubiese

---

<sup>51</sup> A este respecto vid. DT 1º RDL, apartado 2.

<sup>52</sup> Artículo 10 Directiva 2014/104/UE, artículo 3 RDL , artículo 74 LDC.

<sup>53</sup> Párrafo 63, CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL SRA. Juliane KOKOTT presentadas el 17 de enero de 20191 Asunto C-637/17 Cogeco Communications Inc contra Sport TV Portugal, S.A., Controlinveste-SGPS, S.A., y NOS-SGPS, S.A., [Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa (Tribunal de Primera Instancia de Lisboa, Portugal)]

<sup>54</sup> Vid. Párrafos 64 y ss. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Primera, de 22/06/2022, asunto C-267/20 “Volvo AB, DAF Trucks NV y RM”. ECLI:EU:C:2022:494.

ejercitado las pertinentes acciones conforme al régimen del CC, el plazo caduca y el derecho al resarcimiento se extingue.

Por otro lado, respecto de los derechos nacidos antes del 27 de mayo de 2017 cuyo plazo para el ejercicio de la acción no hubiese prescrito con la entrada en vigor de la Directiva 2014/104/UE y para las acciones interpuestas con posterioridad al 27 de noviembre de 2016, donde la citada Directiva aún no había sido traspuesta, se dan otras soluciones.

En el primer supuesto, si al tiempo de ejercitarse la acción las normas ya estuviesen en vigor, el régimen sería aplicable, siempre teniendo en cuenta el momento en que las legislaciones nacionales entienden que nace la pretensión (como ya apuntamos, en España, desde que lo conoce el agraviado).

Sin embargo, en relación a las acciones interpuestas con anterioridad a la entrada en vigor de la Directiva 2014/104/UE que aún están pendientes de resolución, el nuevo régimen no sería aplicable. Si las acciones se ejercitan en un determinado contexto normativo, lo lógico es que se desarrollen de conformidad con el mismo. De modo que no tendría sentido aplicar la Directiva respecto de aquellos hechos que se ubiquen fuera del ámbito de aplicación temporal que la propia norma prevé<sup>55</sup>.

El Cártel “Fabricantes de Automóviles” se desarrolló entre los años 2006 y 2013 y fue sancionado en el año 2015, fechas anteriores a la entrada en vigor del RD. Así, y de conformidad con lo expuesto, sería aplicable la normativa nacional vigente en el momento (art. 1968 CC) en lugar de las nuevas disposiciones introducidas en la LDC por la normativa comunitaria (art. 74.1 LDC). Pero teniendo en cuenta (ahora sí se aplica el precepto de la Directiva que, como ya hemos apuntado, concreta la regla, a diferencia del CC) que el plazo comienza desde del momento en el que se hizo pública la resolución de la CNMC (23 de julio de 2015), por considerar que es el momento que concede la seguridad jurídica suficiente a los perjudicados.

A este respecto, el TJUE argumenta que el artículo 10 de la Directiva es una norma de carácter sustantivo, no procesal<sup>56</sup>. Por lo que sólo resulta de aplicación a los hechos consolidados antes de que terminase el plazo de transposición.

---

<sup>55</sup> Extraído de las conclusiones en el Encuentro de magistrados/as destinados/as en juzgados de lo mercantil (Zaragoza, 4-6 de noviembre 2019).

<sup>56</sup> Vid. Párrafos 105 y ss. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Primera, de 22/06/2022, asunto C-267/20 “Volvo AB, DAF Trucks NV y RM”. ECLI:EU:C:2022:494.

Ello hace importante analizar qué ocurre cuando las resoluciones de la CNMC son objeto de revisión judicial por interponer las empresas infractoras recursos administrativos contra las mismas, que son resueltos en distintos momentos y con distintos criterios, generando múltiples *dies a quo* por los daños derivados de una misma infracción.

En opinión de Francisco MARCOS<sup>57</sup>, nacida la acción, el perjudicado debe actuar y poner los medios para evitar que la acción se extinga porque la falta de firmeza de la decisión de la autoridad administrativa de competencia no debe impedir al perjudicado hacer valer su derecho. Si la información que obra en su poder en el momento en que se conozca la decisión de la autoridad de competencia le permite cuantificar el daño sufrido, podrá interponer ya la acción, porque las resoluciones judiciales no aportan ningún elemento que amplíe los conocimientos que ya se tenían con el pronunciamiento de la CNMC.

Esta solución no tuvo éxito en la práctica, porque sólo podría ser aplicable cuando se trata de empresas que no impugnen las resoluciones administrativas (generalmente, las beneficiarias de la Política de Clemencia). Sin embargo, para aquellos supuestos en que las resoluciones sí son impugnadas, la doctrina y jurisprudencia coinciden en considerar como el *dies a quo* el día en que la AN o, en su caso, el TS confirman los hechos en sus sentencias<sup>58</sup>.

En cuanto a la prescripción de las acciones, el artículo 74.2 exige para el cómputo del plazo (a diferencia de lo que establecía el CC) que la conducta infractora haya cesado. Y, de otro lado, permite en el mismo artículo, ahora apartados 3 y 4 interrumpir el plazo como novedad al régimen pre-Directiva, que venía interrumpiendo las acciones en los supuestos del artículo 1973 CC únicamente. Esta interrupción se da en dos supuestos y es aplicable igualmente pese a movernos dentro de los plazos del CC. De un lado, si una autoridad de la competencia inicia una investigación o un procedimiento sancionador en relación con una infracción del Derecho de la competencia relacionados con la acción de daños. De otro lado, cuando se inicie cualquier procedimiento de solución extrajudicial de controversias sobre la reclamación de los daños y perjuicios ocasionados donde la interrupción solo se aplicará en

---

<sup>57</sup> MARCOS, F. (2021, diciembre 3). ¿Están prescritas las acciones de daños por el «cártel de coches»? *Almacén D Derecho*. <https://almacenederecho.org/estan-prescritas-las-acciones-de-danos-por-el-cartel-de-coches>

<sup>58</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso, sección 6, de 26/03/2019, recurso núm. 607/2015, Berta María Santillán Pedrosa. Roj: SAN 1302/2019 - ECLI:ES:AN:2019:1302 y Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Cádiz, sección 1, de 5/04/2021, recurso núm. 784/2019, resolución 99/2021, Susana Martínez del Toro. Roj: SJM CA 509/2021 - ECLI:ES:JMCA:2021:509. A este respecto argumentan que: <sup>58</sup>: “no es hasta la resolución de la Audiencia Nacional, que confirma en vía judicial la resolución de la CNMC [...] cuando el perjudicado está en condiciones del ejercicio de la acción”.

relación con las partes que estuvieran inmersas o representadas en la solución extrajudicial de la controversia.

Así, para exigir la responsabilidad a las empresas participantes, se ha de estar a la fecha de las Sentencias del TS o la AN, contando un año desde la fecha de su publicación. Debiendo atender a las marcas y concesionarios afectados.

La siguiente tabla muestra la fecha de publicación de las Sentencias en relación a las marcas <sup>59</sup>:

FECHA SENTENCIA	EMPRESA	ROJ / ECLI
19/12/2019	Snap-on Business Solutions, S.L	Roj: SAN 5026/2019 - ECLI: ES:AN:2019:5026
19/12/2019	Chevrolet España, S.A.U.	Roj: SAN 5021/2019 - ECLI: ES:AN:2019:5021
19/12/2019	Kia Motor Iberia, S.L	Roj: SAN 5031/2019 - ECLI: ES:AN:2019:5031
20/04/2021	Automóviles Citroën España, S.A	Roj: STS 1795/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1795
20/04/2021	Peugeot España, S.A	Roj: STS 1795/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1795
06/05/2021	Renault España Comercial, S.A	Roj: STS 1878/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1878
06/05/2021	Volvo Car España, S.A.	Roj: STS 2019/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2019
13/05/2021	Ford España, S.L	Roj: STS 2047/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2047
13/05/2021	Urban Science España, S.L.U	Roj: STS 2020/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2020

<sup>59</sup> Vid. *VS/0482/13 - FABRICANTES DE AUTOMÓVILES*. (s/f). Cnmc.es. Recuperado el 2 de julio de 2022, de <https://www.cnmc.es/expedientes/vs048213>.

FECHA SENTENCIA	EMPRESA	ROJ / ECLI
13/05/2021	Fiat Group Automobiles Spain, S.A	Roj: STS 2040/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2040
13/05/2021	Chrysler España, S.L	Roj: STS 2040/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2040
17/05/2021	Hyundai Motor España, S.L.U	Roj: STS 2021/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2021
19/05/2021	Mazda Automóviles España, S.A.	Roj: STS 2037/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2037
31/05/2021	BMW Ibérica, S.A.U	Roj: STS 2286/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2286
07/06/2021	Nissan Iberia, S.A	Roj: STS 2439/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2439
17/09/2021	Honda Motor Europe Limited sucursal en España, S.L	Roj: STS 3476/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3476
27/09/2021	Mercedes Benz España, S.A	Roj: STS 3582/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3582
05/10/2021	General Motors España, S.L.U	Roj: STS 3623/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3623
01/12/2021	Toyota España, S.L	Roj: STS 4535/2021 - ECLI:ES:TS:2021:4535

### **4.3.- LA CUANTIFICACIÓN DE LOS DAÑOS: LA ESTIMACIÓN JUDICIAL**

En el cártel de fabricantes de automóviles, se estima que las infracciones repercutieron en más de 10 millones de clientes y las indemnizaciones podrían llegar a alcanzar hasta los 2.500 euros de media.

La carga de la prueba corresponde a la parte demandante de conformidad con el artículo 76.1 LDC. Pero la cuantificación de los daños no resulta una tarea fácil al tratarse de una

estimación consistente en determinar cuáles hubieran sido los resultados, o los costes de los productos y servicios caracterizados, si sobre los mismos no hubiese recaído las conductas colusorias.

En estos procedimientos rige el principio de libertad de prueba. Así, lo más frecuente es que demandante y demandado aporten informes periciales que cuantifiquen los daños a fin de que el juez, a la vista de los mismos, realice su propia estimación, que puede corresponderse o no con la que aparece en los informes aportados por las partes. Las propuestas de cuantificación de las partes y la estimación definitiva del juez han de estar fundadas en cualquier tipo de argumento razonable y probado.

El artículo 17.2 de la Directiva 2014/104/UE propone un juego interesante de inversión de la carga de la prueba, al permitir al infractor rebatir la presunción de que las infracciones cometidas por los cárteles causan daños y perjuicios. Este método, pretende garantizar que las reclamaciones por daños y perjuicios puedan llevarse a cabo bajo la presunción, *iuris tantum* de que ha existido un daño, especialmente un incremento de los precios o el impedimento de una reducción de los mismos.

Para la obtención de pruebas, la Directiva 2014/104/UE faculta a ambas partes a la exhibición de las pruebas que les sean necesarias para fundar sus pretensiones a instancia de la parte contraria y a los tribunales competentes a reclamar las pruebas que se consideren oportunas a terceros, incluidas autoridades públicas (*en virtud del principio de cooperación leal entre la Unión y los Estados miembros que recoge el artículo 4, apartado 3, del TUE, y el artículo 15, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 1/2003 en lo que se refiere a los requerimientos de información*).

La exhibición de pruebas siempre ha de ser supervisada por el tribunal a fin de garantizar la proporcionalidad y necesidad de las mismas: no podrán exhibirse salvo que el demandante haya probado de manera clara la relación de una existencia objetiva de daños sufridos a causa del demandado y, en ningún caso podrá solicitarse cualquier medio de prueba que contenga secretos comerciales o cualquier otra información confidencial. La Directiva 2014/104/UE alega a este respecto que *no es necesario que todos los documentos relativos a un procedimiento basado en los artículos 101 o 102 del TFUE se den a conocer al demandante por la mera razón de que este tenga intención de ejercer una acción por daños, ya que es muy poco probable que dicha acción deba basarse en todas las pruebas que aparezcan en el expediente relativo a dicho procedimiento*. Por este motivo, podemos advertir que las resoluciones de la CNMC no se publican en su versión confidencial.

Esta prohibición trata de prevenir las denominadas *expediciones de pesca o fishing expeditions* consistentes en la búsqueda no específica, o de excesiva amplitud, de información que probablemente sea de escaso interés para las partes en el procedimiento.

Asimismo, cuando las acciones se ejerciten en un Estado miembro distinto del Estado miembro de la autoridad nacional de la competencia o del órgano jurisdiccional competente que hayan declarado la existencia de la infracción del artículo 101 TFUE, la acción podrá ejercitarse tomando como prueba la declaración de esa infracción ante un órgano jurisdiccional nacional.

Aportadas las pruebas oportunas por las partes, la LDC permite en su artículo 76.2 que sean los tribunales competentes los encargados de estimar el importe de la reclamación de los daños si se acreditara que el demandante sufrió daños y perjuicios, pero resultara prácticamente imposible o excesivamente difícil cuantificarlos con precisión en base a las pruebas disponibles. La Directiva 2014/104/UE se solidariza con los demandantes al entender que *las pruebas que se necesitan para acreditar una reclamación de daños y perjuicios suelen estar exclusivamente en posesión de la parte contraria o de terceros, y no son conocidas suficientemente por el demandante o no están a su alcance* (Considerando 14).

Incluso en el supuesto de los compradores indirectos, el juez o tribunal ha de estar facultado para calcular la cuota del sobrecoste que se ha repercutido a los mismos en cada caso particular del que es conocedor de conformidad con una serie de orientaciones formuladas por la Comisión, que han de ser claras, simples y completas.

Las valoraciones periciales parten de una realidad hipotética, que estima cuál hubiera sido el escenario de no haberse cometido las infracciones, y la comparan con la realidad actual, donde se aprecian los daños causados por el cártel. De este modo, y siempre que las pruebas aportadas por las partes no revistan el interés suficiente o no aporten los medios necesarios para que el juez, de manera discrecional, pueda fallar razonablemente en su sentencia, éste podrá hacer uso de una facultad a la que se denomina estimación judicial del daños.

En aquellas sentencias en que se puede apreciar esta estimación judicial del daño, se parte del hecho de que la infracción constitutiva del proceso es la que genera el daño, de modo que la existencia o no del mismo no es cuestionada por las empresas infractoras.

Esta potestad, se clamó por los distintos órganos jurisdiccionales de nuestro país, con tantos apoyos como detractores. El Juzgado de lo Mercantil de Valencia<sup>60</sup>, con fundamento en los artículos 17 de la Directiva 2014/104/UE y 76.2 LDC, declaró que esta facultad podía ser ejercitada por los jueces de forma autónoma sin lesión del principio dispositivo o los deberes de congruencia mientras ofrezcan una motivación particular sobre el ejercicio de su facultad estimativa.

La dificultad reside en las pruebas a aportar, o el alcance que han de tener las mismas, para que puedan ser argumentos válidos de la estimación. Y aquí la casuística es muy elevada.

Pese a que se han dado en nuestra jurisprudencia supuestos donde la valoración es un acto unilateral del juez, con carácter general, se acude a los criterios fijados por la jurisprudencia en la materia, en concreto, la de las Audiencias Provinciales (a este ejercicio se le conoce como “anclas judiciales”), que difieren en cuanto a porcentajes en función del territorio.

#### **4.4.- LA RESPONSABILIDAD DE LOS INFRACTORES**

Los sujetos responsables de la infracción aparecen claramente determinados en la Sentencia del TS, que siendo firme, declara culpables a las marcas de fabricantes de automóviles, excluyendo a los concesionarios que, además, son los principales perjudicados del cártel.

Pero hay una particularidad a la hora de exigir la responsabilidad en aquellos supuestos en los que existen empresas beneficiarias del programa de clemencia. En el caso que nos atiene, SEAT, S.A. que, si bien está exenta de responsabilidad en vía administrativa (al no tener que hacer frente a la sanción de la CNMC), no es así en vía civil, donde ha de responder frente a los afectados por las prácticas que ha llevado a cabo.

Según el artículo 73.4 LDC, los sujetos beneficiarios de la exención del pago de multa en el marco de un programa de clemencia sólo serán responsables solidarios, por una parte, ante sus compradores o proveedores directos o indirectos y, por otra, ante otras partes perjudicadas sólo cuando no se pueda obtener el pleno resarcimiento de las empresas que estuvieron implicadas en la misma infracción competencial. Y, el Considerando 38 de la

---

<sup>60</sup> Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Valencia, sección 3, de 20 de febrero de 2019, nº de recurso 287/2018. Eduardo Pastor Martínez, FJ 61. Roj: SJM V 34/2019 - ECLI:ES:JMV:2019:34.

Directiva 2014/104/UE apunta que conviene que el beneficiario de la dispensa quede exento, en principio, de ser conjunta y solidariamente responsable de la totalidad del perjuicio y que cualquier contribución que deba asumir frente a los coinfractores no exceda del importe del perjuicio causado a sus propios compradores directos o indirectos o, en caso de que se trate de un cártel de compras, sus proveedores directos o indirectos. Además, en la medida en que un cártel haya causado perjuicios a terceros distintos de los clientes o proveedores de los infractores, la contribución del beneficiario de la dispensa no debe exceder de su responsabilidad relativa por el perjuicio ocasionado por el cártel.

La Ley no es precisa a este respecto, porque respecto del primer inciso del artículo 73.4, para que se dé responsabilidad solidaria debe responderse por otro sujeto, conocido o no, y los daños que éste haya causado. Si SEAT responde de los daños que él mismo ha causado frente a sus propios clientes, compradores directos, o terceros en la cadena de suministro, compradores indirectos, estaríamos tratando de una responsabilidad propia y, por ello, no solidaria. Asimismo, este precepto no abre la posibilidad de que SEAT responda de los daños causados a los compradores de otras empresas implicadas, supuesto en el que sí se daría la solidaridad.

Sin embargo, la exención en el programa de clemencia no exonera de los daños causados por el beneficiado, por lo que la responsabilidad, ahora sí, frente a sus compradores directos o indirectos sigue vigente. La indemnización a percibir dependerá de las características y variables de la transacción: fecha de adquisición, importe pagado, situación del mercado, etc. y de la incidencia que la infracción haya tenido sobre el comprador.

De otro lado, y siguiendo con el citado artículo, cabe analizar el segundo inciso del mismo, donde SEAT sí podrá responder, como ya hemos apuntado, ante otras partes perjudicadas (entendiendo por tales compradores directos e indirectos, proveedores de otro fabricante incurso en el cártel o compradores directos e indirectos de otro fabricante no incurso en el cártel, pero que se beneficie por el efecto paraguas) de manera solidaria, aunque también subsidiaria, porque exige que no se haya podido obtener el pleno resarcimiento de las demás empresas implicadas.

## CONCLUSIONES

El desarrollo de este trabajo me ha permitido constituir una opinión fundada acerca de la participación y los fraudes de las empresas en el mercado, que expondré en las siguientes líneas.

En primer lugar, nos referíamos a la Política de Clemencia. No deja lugar a dudas que es un instrumento, cuanto menos útil, para la obtención de pruebas en los procedimientos a los que se aplica. Pero no me queda tan claro si es efectivo a la hora de cesar las conductas ilícitas.

Como se mencionaba, las sanciones no son suficientes para castigar a las empresas participantes cuando estas tienen volúmenes elevados de facturación porque que son precisamente estas empresas a quiénes les convienen los pactos ya que son las que, en origen, controlan el mercado. Además de que los bienes con los que comercian son, generalmente, bienes esenciales en la vida de los consumidores.

La Política de Clemencia, permite y facilita que los consumidores y usuarios reclamen y las empresas resarzan los daños que ellas causen con sus acuerdos. Pero, una vez resarcidos, todo queda ahí. Las empresas, van a volver a controlar el mercado, con acuerdo colusorio o no. Las ganancias van a seguir ahí y las pérdidas serán, simplemente, temporales.

En segundo lugar, cabe mencionar las cuestiones relativas al ejercicio de acciones por los consumidores y usuarios víctimas de los cárteles. El hecho de que la normativa que regula la materia no pueda ser aplicable retroactivamente parece lógico si se pretende evitar que renazcan en masa acciones ya prescritas. Pero, de otro lado, considero que supone un perjuicio a la parte más vulnerable de la relación jurídica. Más aún cuando el conocimiento que éstos tienen en cuanto a sus derechos para litigar es en ocasiones limitado o nulo.

Sin infravalorar la labor de la CNMC, me es inevitable pensar en todos aquellos consumidores que no disponen de acceso a internet, y que no tienen la posibilidad de consultar la información suficiente para saber si procede o no reclamar los daños. También porque desconoce totalmente del alcance de los perjuicios, el concepto de cártel o la existencia de organismos administrativos de ayuda.

Incluso los consumidores con acceso a la red, al buscar información relativa al Cártel “Fabricantes de Automóviles” se van a encontrar con las páginas web de numerosos bufetes que, lejos de informarles de sus derechos, les explican qué es el cártel para, a continuación, pedir que rellenen un formulario para que sea el buffet quién te informe de si procede o no una reclamación.

El acceso a información sencilla, fácil de entender, es casi imposible para las personas de a pie. Y la única solución fiable de la que disponen, aparte de contratar a un profesional, es consultar el BOE. Herramienta de la que muchos desconocen y otros, no alcanzan a comprenderla o moverse dentro de ella.

¿Hasta qué punto se protege al consumidor si, además de estas circunstancias, se le sigue aplicando el mismo plazo (reducido) de reclamación? A los consumidores no se les pueden aplicar las disposiciones más favorables (que, sin embargo, sí se aplicaría si de procedimientos sancionadores se tratase). Se difumina completamente el *dies a quo* cuando, primero, se les hace esperar hasta la publicación de las Sentencias por los órganos judiciales (para el caso de que las empresas, si consideran oportuno, reclamen las sanciones que les han sido impuestas) y luego, incluso publicándose éstas en el periodo de vigencia de la Directiva 2014/104/UE, no se permite que se aplique el plazo de cinco años porque los hechos se cometieron en un período anterior.

Por tanto, nos encontramos con empresas que pueden permitirse celebrar pactos y acuerdos ilícitos, porque estos no afectan a su reputación ni ventas. Y consumidores que han de estar pendientes al plazo, sea cuál sea, para que les sea devuelto el sobre coste que éstas últimas les han repercutido.

## BIBLIOGRAFÍA

- ABOGADOS, R. (2021, marzo 17). COMPETENCIA TERRITORIAL DE LOS CÁRTELES. RZS ABOGADOS. <https://www.rzs.es/carteles-competencia-territorial-de-los-carteles/>
- ACEVAS. (s/f). *Nosotros: ACEVAS*. ACEVAS. Recuperado el 19 de abril de 2022, de <https://acevas.com/>
- ANCOSAT. (s/f). ANCOSAT: ¿Quiénes somos? ANCOSAT: Asociación Nacional De Concesionarios SEAT y CUPRA. Recuperado el 19 de abril de 2022, de <https://www.ancosat.com/>
- BAQUERO, I. O. (2008). LA APLICACIÓN PRIVADA DEL DERECHO ANTITRUST Y LA INDEMNIZACIÓN DE LOS DAÑOS DERIVADOS DE ILÍCITOS CONTRA LA LIBRE COMPETENCIA. *REVISTA@ e – Mercatoria*, 7(1), 62.
- BLOG, C. (2021, septiembre 28). La importancia de cuantificar los daños en las infracciones. CNMC Blog. <https://blog.cnmc.es/2021/09/28/la-importancia-de-cuantificar-los-danos-cuando-hablamos-de-infracciones-de-competencia/>
- CNMC. (2015, junio 5). *La CNMC multa con 41,1 millones de euros a 95 concesionarios de automóviles Audi, Volkswagen y Seat, dos empresas consultoras y dos asociaciones del sector*. CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. <https://www.cnmc.es/gl/node/232190>
  - (s/f). *Programa de clemencia*. CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. Recuperado el 10 de junio de 2022, de <https://www.cnmc.es/ambitos-de-actuacion/competencia/programa-de-clemencia>
  - (2015, julio 23). *S/0482/13: FABRICANTES AUTOMÓVILES: Expediente de Oficio*. CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. <https://www.cnmc.es/expedientes/s048213>
- EFEMadrid. (2021, noviembre 9). El Supremo ya ha castigado a casi el 80 % del “cartel de los concesionarios”. EXPANSIÓN. <https://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2021/11/09/618a4620468aeb0b458b45eb.html>
- ESTELLA, F. D. (2021, marzo 1). Acciones resarcitorias antitrust y el cartel de los fabricantes de camiones: a vueltas con la cuantificación y estimación judicial del daño. *Almacén D Derecho*. <https://almacenederecho.org/acciones-resarcitorias-antitrust-y-el-cartel-de-los-fabricantes-de-camiones-a-vueltas-con-la-cuantificacion-y-estimacion-judicial-del-dano>

- FONTESTAD PORTALÉS, L. *La reclamación extrajudicial de daños por conductas contrarias a la libre competencia: ventajas e inconvenientes de la mediación*. Universidad de Málaga.
- GARCÍA, A. K. (2022, marzo 10). *La repercusión del conocido “Cártel de los fabricantes de coches”*. Legal Today. <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-mercantil/mercantil/la-repercusion-del-conocido-cartel-de-los-fabricantes-de-coches-2022-03-10/>
- GARCIMARTÍN, F. (2021, julio 16). Op Ed. La competencia territorial y el cartel de los camiones: ¿había que llegar hasta el TJUE? *Almacén D Derecho*. <https://almacenederecho.org/op-ed-la-competencia-territorial-y-el-cartel-de-los-camiones-habia-que-llegar-hasta-el-tjue>
- GARGALLO, I. S. (2009). Ejercicio privado de las acciones basadas en el derecho comunitario y nacional de la competencia. *InDret*, 2009, 35. [https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/619\\_es.pdf](https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/619_es.pdf)
- GONZÁLEZ, C. (2022b, abril 11). Respondemos a las consultas sobre el cártel de los fabricantes y distribuidores de coches. CNMC Blog. <https://blog.cnmc.es/2022/04/11/respondemos-a-las-consultas-sobre-el-cartel-de-los-fabricantes-y-distribuidores-de-coches/>
  - Las 13 sentencias del Tribunal Supremo que confirman las multas de la CNMC al cártel de fabricantes de coches. CNMC Blog. <https://blog.cnmc.es/2022/02/03/las-13-sentencias-del-tribunal-supremo-que-confirman-las-multas-de-la-cnmc-al-cartel-de-fabricantes-de-coches/>
- LINDE, E., & ALEDO FABIÁN, R. (2022, marzo 16). Tramitación de las reclamaciones en materia del cártel de coches. Legaltoday.com. <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-mercantil/mercantil/tramitacion-de-las-reclamaciones-en-materia-del-cartel-de-coches-2022-03-16/>
- LÓPEZ, C. G. (2022, julio 4). ¿Retroactividad del Título VI de la Ley de Defensa de la Competencia? La sentencia Volvo AB. *Actualidad de Derecho Mercantil*. <https://blogs.uab.cat/dretmercantil/2022/07/04/retroactividad-del-titulo-vi-de-la-ley-de-defensa-de-la-competencia-la-sentencia-volvo-ab/>
- MARCOS, F. (2014, enero 25). *LAS INDEMNIZACIONES DE DAÑOS DERIVADAS DEL CÁRTEL DEL AZÚCAR*. Osservatorio Permanente Sull' Applicazione Delle Regolle Di Concorenza. <https://www.osservatorioantitrust.eu/es/las-indemnizaciones-de-danos-derivadas-del-cartel-del-azucar/>

- (2020, agosto 27). De nuevo sobre la prescripción de las acciones de daños causados por el cártel de los camiones. Almacén de Derecho. <https://almacenederecho.org/de-nuevo-sobre-la-prescripcion-de-las-acciones-de-danos-causados-por-el-cartel-de-los-camiones>
- 2021, noviembre 24). ¿Puede la CNMC calcular el daño causado por el «cártel de los coches»? *Almacén D Derecho*. <https://almacenederecho.org/puede-la-cnmc-calcular-el-dano-causado-por-el-cartel-de-los-coches>
- (2021, noviembre 28). Daños causados por el 'cártel de los coches'. Almacén de Derecho. <https://almacenederecho.org/danos-causados-por-el-cartel-de-los-coches>
- (2021, diciembre 3). ¿Están prescritas las acciones de daños por el «cártel de coches»? Almacén de Derecho. <https://almacenederecho.org/estan-prescritas-las-acciones-de-danos-por-el-cartel-de-coches>
- MARTÍN-LABORDA, A. R. (2020, junio 15). La defensa de la repercusión del daño (passing-on) causado por infracciones del Derecho de la Competencia: problemas de prueba. *Almacén D Derecho*. <https://almacenederecho.org/la-defensa-de-la-repercusion-del-dano-passing-on-causado-por-infracciones-del-derecho-de-la-competencia-problemas-de-prueba>
- MARTÍNEZ, I. G.-P. (2020). Comentario a las "Directrices destinadas a los órganos jurisdiccionales nacionales sobre cómo calcular la cuota del sobrecoste que se repercutió al comprador indirecto". *InDret*, 2(2022), 16. <https://indret.com/comentario-a-las-directrices-destinadas-a-los-organos-jurisdiccionales-nacionales-sobre-como-calcular-la-cuota-del-sobrecoste-que-se-repercutio-al-comprador-indirecto/>
- MARTÍNEZ, P. V., & FERNÁNDEZ-BRAVO, T. A. (2017). *ASPECTOS SUSTANTIVOS DE LA TRANSPOSICIÓN AL ORDENAMIENTO ESPAÑOL DE LA DIRECTIVA DE DAÑOS POR INFRACCIONES DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA*. *La Ley Mercantil*, 38(2017), 16–18.  
[https://www.uria.com/documentos/publicaciones/5387/documento/UM\\_articulo.pdf?id=7081](https://www.uria.com/documentos/publicaciones/5387/documento/UM_articulo.pdf?id=7081)
- MIR, M. C. *POLÍTICA DE COMPETENCIA Y PROGRAMAS DE CLEMENCIA: UNA REVISIÓN DESDE LA ECONOMÍA DEL DERECHO* [Universidad Rey Juan Carlos]. <https://anuariocompetencia.fundacionico.es/files/original/f9a0e0115761e9129354044d1339520ac4b8e440.pdf>
- PADILLA, J., REQUEJO, A., & WATSON, N. (2015). *UNA PERSPECTIVA ECONÓMICA DE LA POLÍTICA DE CLEMENCIA*. Investigación Fundación Rafael del Pino, 14.

<https://frdelpino.es/investigacion/wp-content/uploads/2015/09/DE001->

[16\\_Una\\_perspectiva\\_economica\\_politica\\_clemencia-Varios\\_autores.pdf](#).

- PALOMARES, J. Á. L. (2022). Guía teórico-práctica para demandar el resarcimiento de daños causados por un Cártel. *Doctrina*, 30. [https://www.asociacionabogadosrcs.org/portal/wp-content/uploads/2022/02/resarcimiento-de-da%C3%B1os-cartel\\_RC80.pdf](https://www.asociacionabogadosrcs.org/portal/wp-content/uploads/2022/02/resarcimiento-de-da%C3%B1os-cartel_RC80.pdf)

- PASTOR, E. (2019, octubre 22). La estimación judicial del daño en las acciones follow on. Almacén D Derecho. <https://almacenederecho.org/la-estimacion-judicial-del-dano-en-las-acciones-follow-on>

- PERERA, Á. C. (2017, noviembre). *Responsabilidad civil solidaria de los miembros de un cártel*. *GA\_P - Gómez Acebo y Pombo*, 8.

- ROLDÁN, P. N. (2022, 25 febrero). Cártel. Economipedia. <https://economipedia.com/definiciones/cartel.html>

- VAQUERO, C. P. (2021, julio 16). Un ejemplo de la defensa del «passing-on» en Derecho de la Competencia. *Anécdotas y Curiosidades jurídicas | iustopía*. <http://archivodeinalbis.blogspot.com/2021/07/un-ejemplo-de-la-defensa-del-passing-on.html>

- VIDAL, P., CAPILLA, A., & GUAL, C. (s/f). El nuevo régimen de reclamación de daños en España por ilícitos de competencia. *Actualidad Jurídica Uría Méndez*, 47(2017), 15. <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/5657/documento/art03.pdf?id=7547>

- W. (2018, 5 abril). *Como reclamar judicialmente a un cártel*. Miralles & Galera Abogados. Recuperado 11 de mayo de 2022, de <https://mirallesygalera.com/reclamar-judicialmente-cartel/>