

Roj: **SJM O 1/2022 - ECLI:ES:JMO:2022:1**Id Cendoj: **33044470012022100001**Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**Sede: **Oviedo**Sección: **1**Fecha: **12/01/2022**Nº de Recurso: **312/2019**Nº de Resolución: **3/2022**Procedimiento: **Juicio ordinario**Ponente: **ALFONSO MUÑOZ PAREDES**Tipo de Resolución: **Sentencia****JDO. DE LO MERCANTIL N. 1 OVIEDO**

SENTENCIA: 00003/2022

SENTENCIA Nº 3/22

En Oviedo, a 12 de enero de 2022, el Ilmo. Sr. D. Alfonso Muñoz Paredes, Magistrado del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Oviedo, ha visto los autos de Juicio Ordinario seguidos ante este Juzgado con el número de registro 312/2019, promovidos, en ejercicio de acción de responsabilidad extracontractual, por Claudio , que compareció representado por la Procuradora Sra. Cortadi Pérez y bajo la asistencia letrada del Sr. Concheiro Fernández, contra DAF TRUCKS DEUTSCHLAND, que compareció representada por la Procuradora Sra. Fernández Mijares Sánchez y asistida del Letrado Sr. Fernández de Retana Gorostizagoiza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Claudio interpuso demanda de juicio ordinario contra DAF TRUCKS en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimaron aplicables, terminaron suplicando que se dictara sentencia por la que:

1. Con carácter principal:

1.1. Se declare que la demandada es responsable de los daños objeto de reclamación que ascienden a 23.294'99 euros sufridos por mi mandante, como consecuencia de la infracción del Derecho de la Competencia.

1.2. Se condene a la demandada al pago de las cantidades señaladas así como, en caso de proceder, al pago de los intereses legales devengados desde la fecha desde la interposición de la demanda y, subsidiariamente, desde la sentencia.

2. Con carácter subsidiario, en caso de no atender a la anterior petición :

2.1. Se declare que la demandada es responsable de los daños que resulten acreditados tras las pruebas periciales practicadas, como consecuencia de la infracción del Derecho de la Competencia.

2.2. Se condene a la demandada al pago de las cantidades que se deriven de la prueba practicada así como, en caso de proceder, al pago de los intereses legales devengados desde la fecha desde la interposición de la demanda y, subsidiariamente, desde la sentencia.

3. Y se condene a los demandados al abono de las costas causadas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la parte demandada para contestación, lo que verificó oponiéndose.

TERCERO.- Se han celebrado de forma coordinada los procedimientos: 118, 158, 237, 238, 246, 252, 255, 259, 273, 281, 307, 309, 312, 365, 366, 470, 492 y 517, todos ellos de 2019, así como los números 273, 290 y 422 de 2020.



Celebrada la audiencia previa, se ratificaron en sus respectivas alegaciones y pedimentos, interesando el recibimiento del pleito a prueba.

Convocadas las partes a juicio, se practicaron las pruebas propuestas y admitidas, con el resultado que obra en autos, quedando vistos para sentencia. En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, excepción hecha del cumplimiento de plazos procesales, incluido el relativo al dictado de la sentencia, por el volumen y complejidad de las periciales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Posiciones de las partes.*

[1] Los actores ejercitan una acción de indemnización de daños y perjuicios derivados de responsabilidad extracontractual (art. 1902 del Código Civil). Se trata, en concreto, de una acción *follow on*, en cuanto que consecutiva a la Decisión de la Comisión de 19 de julio de 2016, relativa a un procedimiento en virtud del art. 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y del art. 53 de Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (en adelante, la Decisión).

[2] La Decisión, solo disponible en su versión provisional y no confidencial, y cuyo texto en lengua inglesa es el único auténtico, impone a determinadas entidades, entre ellas la demandada, el pago de importantes sanciones económicas "[b]y colluding on pricing and gross price increases in the EEA for medium and heavy trucks; and the timing and the passing on of costs for the introduction of emission technologies for medium and heavy trucks required by EURO 3 to 6 standards (...)".

[3] La parte actora sostiene que la Decisión sanciona, entre otras conductas anticompetitivas, la fijación (*"pricing"*, según su traducción) e incremento (*"increase"*) de los precios brutos (*"gross price"*) en camiones a partir de 6 Tm, lo que necesariamente se proyectó sobre los precios netos, que es lo que constituye el objeto único de su reclamación, dejando al margen los posibles efectos de las otras conductas apreciadas por la Comisión.

[4] Para calcular el sobreprecio abonado, y dentro de los métodos ofrecidos por la Guía Práctica de la Comisión para cuantificar el perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 o 102 del TFUE, opta en su dictamen pericial por un doble método; como principal, un sincrónico comparativo que toma como mercados comparables o contrafactuales no cartelizados el de camiones ligeros (primer nivel de analogía) y el de furgonetas (segundo nivel); y, como apoyo o contraste, un diacrónico comparativo temporal entre el período cartelizado (que divide en dos mitades) y el poscártel. Al dictamen pericial presentado por los reclamantes lo denominaremos, en lo sucesivo, "dictamen Lucas - Maximino ", en referencia a los líderes de los dos equipos de expertos que tomaron parte en su elaboración.

[5] El método sincrónico arroja un sobreprecio medio de 16'35% cuando el mercado comparable es el camiones ligeros (con un mínimo de 3'42% en 1997 y un máximo de 24'06% en 2009) y de 19'87% en el caso de las furgonetas, optando por el cálculo de sobreprecio -medio- más prudente. El diacrónico ofrece un sobreprecio medio de 13'85% para la primera mitad del cártel (1997-2003) y de 23'46% para la segunda (2004-2010), para una media de ambos valores de 18'67%.

[6] Para el cálculo del sobreprecio en el método principal el dictamen Lucas - Maximino parte de los precios brutos publicados por la revista *Transporte Profesional* de la Confederación Española de Transportes de Mercancías (CETM). La idea en que descansa el dictamen es que el incremento en los precios brutos se ha trasladado íntegramente a los precios netos pagados por el cliente final, ante la imposibilidad de su absorción por concesionarios y distribuidores, que dispondrían de un margen mínimo.

[7] El vehículo incluido en la presente reclamación lo es por compra directa y viene especificado al folio 22 de la demanda, al que nos remitimos.

[8] DAF se opone a la pretensión de indemnización aduciendo, en síntesis, que:

- a.- La parte actora malinterpreta el contenido de la Decisión y tergiversa su papel en este caso.
- b.- La parte actora no ha probado la existencia del daño ni su cuantificación.
- c.- Las circunstancias del mercado de camiones y de los productos de DAF caen que la colusión tácita de precios netos sea altamente improbable.

[9] DAF aporta un dictamen pericial elaborado por COMPASS LEXECON que, amén de rebatir el dictamen Lucas - Maximino , concluye la inexistencia de sobreprecio, empleando para ello un método diacrónico de comparación temporal que toma como base los precios de transacción.



[10] Y en cuanto a los motivos de oposición relativos a la concreta reclamación, alega que la acción está prescrita y la parte actora carece de legitimación *ad causam*.

[11] En orden a la legitimación activa, procede tenerla por acreditada. El criterio de este juzgado, para los supuestos de compra directa, es que resulta suficiente con que se aporte factura de compra emitida a nombre de la actora (a veces sustituida por documentación contable de la compra), permiso de circulación y ficha de inspección técnica, o, en su caso certificado de la DGT acreditativo de la titularidad administrativa. Y otro tanto en los casos de *leasing*, salvo que la factura vendrá emitida a nombre de la financiadora y se suele aportar la póliza. Cuestión distinta es que no se acredite el pago íntegro de las cuotas, lo que no afecta a la legitimación, sino en su caso a la cuantificación del perjuicio.

[12] Por último se alega la prescripción de la acción por transcurso del plazo de un año del art. 1968.2 CC, tomando como *dies a quo* (en el escenario más favorable a la actora) el 19 de julio de 2016, fecha del Comunicado de prensa de la Comisión, siendo así que -se dice- no envió requerimientos extrajudiciales hasta el 5 de abril de 2018.

[13] Comenzando por el contenido de la reclamación extrajudicial, constan dos, iguales en forma y contenido (documentos nº 9 y 9 bis). En ambas se especifican, comprador a comprador (nº de referencia 4949), el fabricante destinatario y el número de camiones, sin que sea preciso un detalle a nivel de matrícula o bastidor a efectos interruptivos. La primera reclamación, remitida el 5 de abril de 2018 (en plazo), consta entregada debidamente el 9 de abril. La segunda se remite el 15 de marzo de 2019 y se entrega el 18. Por tanto, compartido el criterio de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Asturias de fijar como día inicial el 6 de abril de 2017, fecha de publicación de la Decisión, y acreditada la interrupción por las reclamaciones extrajudiciales, la acción sigue viva al haberse presentado en plazo la demanda.

SEGUNDO.- Marco normativo aplicable.

[14] La acción de responsabilidad extracontractual ejercitada lo es al amparo del art. 1902 del Código Civil, atendida la fecha de eventual producción del daño, identificada con la fecha de adquisición de los camiones.

[15] No resulta aplicable la Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014 (cuyo art. 22 prohíbe su aplicación retroactiva, *vid.* en este sentido STJUE de 28 de marzo de 2019, as. C-637/17, *Cogeco Communications*), ni tampoco el resultado de su transposición para España (modificación de la Ley de Defensa de la Competencia por el Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo), salvo, claro está, en la parte de este último que, por afectar a normas puramente procesales [art. Cuarto, "Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil", introducción de los arts. 283 bis a)-k)], se rigen por el tiempo de interposición de la demanda y no de la causación del daño.

[16] Por tanto, no rige la redacción vigente de los arts. 71 y ss. de la Ley de Defensa de la Competencia y, en particular, el plazo de prescripción quinquenal (art. 74), la presunción *iuris tantum* de daño en las infracciones calificadas como cártel (art. 76.3) o la facultad de estimación judicial del daño, cuando se "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" (art. 76.2).

[17] No obstante, la Directiva no tiene un contenido completamente innovador. Su Considerando 12 señala que, antes al contrario, "confirma el acervo comunitario sobre el derecho a resarcimiento por los daños y perjuicios ocasionados por infracciones del Derecho de la competencia de la Unión, especialmente en relación con la legitimación y la definición de daños y perjuicios, de la forma establecida en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia".

[18] La STJUE de 28 de marzo de 2019, antes citada, hace acopio de esa jurisprudencia:

"38 A este respecto, procede recordar que el artículo 102 TFUE produce efectos directos en las relaciones entre particulares y crea derechos en favor de los justiciables que los órganos jurisdiccionales nacionales deben tutelar (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de junio de 2014, Kone y otros, C-557/12 , EU:C:2014:1317 , apartado 20 y jurisprudencia citada).

39 La plena eficacia del artículo 102 TFUE y, en particular, el efecto útil de la prohibición establecida en ese artículo se verían en entredicho si no existiera la posibilidad de que cualquier persona solicite la reparación del perjuicio que le haya irrogado un comportamiento abusivo de una empresa dominante que pueda restringir o falsear el juego de la competencia (véase, por analogía, la sentencia de 5 de junio de 2014, Kone y otros, C-557/12 , EU:C:2014:1317 , apartado 21 y jurisprudencia citada).

40 Así, cualquier persona tiene derecho a solicitar la reparación del daño sufrido cuando exista una relación de causalidad entre dicho daño y el acuerdo o la práctica prohibidos por el artículo 102 TFUE (véase, por analogía, la sentencia de 5 de junio de 2014, Kone y otros, C-557/12 , EU:C:2014:1317 , apartado 22 y jurisprudencia citada).



41 El derecho de cualquier persona a solicitar la reparación de tal daño refuerza, en efecto, la operatividad de las normas de competencia de la Unión y puede desalentar los abusos de posición dominante que puedan restringir o falsear el juego de la competencia, de modo que contribuye al mantenimiento de una competencia efectiva en la Unión Europea (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de junio de 2014, Kone y otros, C-557/12, EU:C:2014:1317, apartado 23 y jurisprudencia citada).

42 Ante la inexistencia de una normativa de la Unión en la materia, aplicable *ratione temporis*, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro regular las modalidades de ejercicio del derecho a solicitar la reparación del daño resultante de un abuso de posición dominante prohibido por el artículo 102 TFUE, incluyendo las relativas a los plazos de prescripción, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad (véase, por analogía, la sentencia de 5 de junio de 2014, Kone y otros, C-557/12, EU:C:2014:1317, apartado 24).

43 Así, las normas aplicables a los recursos destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el efecto directo del Derecho de la Unión confiere a los justiciables no deben ser menos favorables que las relativas a recursos similares de naturaleza interna (principio de equivalencia) ni deben hacer prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión (principio de efectividad) (sentencia de 5 de junio de 2014, Kone y otros, C-557/12, EU:C:2014:1317, apartado 25).

44 A este respecto, y específicamente en el ámbito del Derecho de la competencia, estas normas no deben menoscabar la aplicación efectiva del artículo 102 TFUE (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de junio de 2014, Kone y otros, C-557/12, EU:C:2014:1317, apartado 26)."

[19] Finalmente, la Guía Práctica para cuantificar el perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los arts. 101 o 102 del TFUE (que acompaña a la Comunicación de la Comisión sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de dichos preceptos) reitera que el derecho de cualquier persona que haya sido perjudicada por una infracción de los artículos 101 o 102 a obtener reparación por ese perjuicio está garantizado por el Derecho Primario de la UE, con cita, a pie de página (1), de la jurisprudencia relevante (Asunto C-453/99, Courage; acumulados C-295/04 a 298/04, Manfredi; C-360/09, Pfeleiderer).

[20] En el derecho comparado de los Estados miembros, anterior a la Directiva, ya era común recurrir a las presunciones o máximas de experiencia que vinculan causalmente la existencia de un cártel (singularmente los *hardcore* de fijación de precios) con la producción de un daño, ante las dificultades intrínsecas y extrínsecas que plantea la prueba del daño y su cuantificación. La Guía Práctica reconoce que los legisladores y los órganos jurisdiccionales han adoptado a menudo planteamientos pragmáticos a la hora de determinar el importe que se concederá por daños y perjuicios, como, por ejemplo, el establecimiento de presunciones o la inversión de la carga de la prueba cuando el reclamante ha aportado cierta cantidad de hechos y pruebas (5) o la aplicación de un "descuento prudencial" sobre los valores obtenidos para tener en cuenta la incertidumbre en una estimación de daños y perjuicios (95).

[21] El BGH, en su sentencia de 23 de septiembre de 2020 (KZR 35/2019), dictada precisamente sobre el caso el cártel que nos ocupa, hace un repaso de su jurisprudencia. La sentencia no aplica la Directiva sino la versión de la ley alemana de defensa de la competencia *Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* (GWB)] vigente en el momento de la entrega (cfr. párrafo 16), que era la resultante de la reforma de 2005 (7. *Novelle*), que establecía una vinculación fáctica del juez a la decisión sancionadora, vinculación que solo alcanzaba a la determinación de la infracción, con exclusión de la causalidad del daño y su cuantificación, que quedaban en todo caso sujetas a la libre valoración de la prueba. Así lo explica el memorándum del Proyecto de Ley (§33, "Zu Absatz 4", p. 54, primer párrafo *in fine*), de 12 de agosto de 2004 [citado por la sentencia de 23 de septiembre de 2020 (24)]:

"Die Tatbestandswirkung bezieht sich allein auf die Feststellung eines Kartellrechtsverstoßes. Alle weiteren Fragen, insbesondere zur Schadenskausalität und zur Schadensbeziehung, unterliegen der freien Beweiswürdigung des Gerichts".

[22] Pese a ello, el BGH (párrafo 40) recuerda que es jurisprudencia consolidada que, en beneficio del comprador de una empresa participante en una infracción de normas de defensa de la competencia, existe una presunción fáctica de que los precios alcanzados en el contexto de la práctica restrictiva son, de media, más elevados que los que se habrían alcanzado en su ausencia, presunción que se basa en la elevada probabilidad de que se produzca ese hecho, con base en la experiencia económica.

[23] En Italia es clásica la cita de la sentencia de la *Corte di Cassazione* (Civile) de 2 de febrero de 2007, n. 2305, as. *Fondiaría Sai SpA v. Nigriello*, que por la similitud idiomática transcribimos de forma directa:



"[I]l giudice potrà desumere l'esistenza del nesso causale tra quest'ultima et il danno lamentato anche attraverso criteri di alta probabilità logica e presunzioni, senza tuttavia omettere una valutazione degli elementi di prova offerti dall'assicuratore, tendenti a superare dette presunzioni o a dimostrare l'intervento di fattori causali diversi, idonei di per sé a produrre il danno o che abbiano, comunque, concorso a produrlo".

[24] Y concluye que a fin de liquidar el daño "il giudice può determinare equitativamente l'importo del risarcimento, fissandolo in una percentuale (...)".

[25] La *Cour d'Appel de Paris*, en Arrêt de 26 de junio de 2023 (*JCB Sales et al. v. SA Central Parts*, confirmado por *Cass. Comm.* de 6 de octubre de 2015), resolviendo una acción consecutiva a una Decisión sancionadora de la Comisión al amparo del antiguo art. 81 TCE, concluye que el daño ha sido necesariamente causado por la prácticas concurrenciales ("... ont nécessairement causé..."), si bien, ante la insuficiencia de elementos de que dispone para cifrarlo, recurre al nombramiento de un experto que le auxilie.

[26] En Bélgica, la *Cour de Cassation*, en Arrêt de 13 de enero de 1999, valida una estimación *ex aequo et bono*:

"Attendu que le juge du fond apprécie en fait l'existence d'un dommage causé par un acte illicite et le montant destiné à le réparer intégralement; qu'il peut recourir à une évaluation *ex aequo et bono* s'il indique la raison pour laquelle le mode de calcul proposé par la victime ne peut être admis, et constate en outre l'impossibilité de déterminer autrement le dommage tel qu'il l'a caractérisé (...)"

[27] La legislación húngara de competencia previa a la Directiva aún iba más allá, pues con la reforma de 2009 no solo estableció -con carácter retroactivo- [antes art. 88/C, hoy art. 88/G (6)] una presunción refutable de sobreprecio (que no de daño, por el posible *passing-on*), sino que la fijó cuantitativamente en un 10% [transcribimos a continuación la versión en inglés, disponible en la página web de la Autoridad Húngara de la Competencia (GVH)]:

"(6) In the event of a competition law infringement caused by a cartel, it shall be assumed, unless proved otherwise, that the competition law infringement had a ten percent effect on the price applied by the infringer".

[28] Y la estimación judicial tampoco resulta ajena al texto magiar, pues para el caso de que se recurra a la defensa del *passing-on* y el demandado logre acreditar su existencia, pero no su extensión, será el órgano judicial quien proceda a su fijación [art. 88/G (2) *in fine*:

"If the extent of the *passing-on* cannot be established, the court shall determine its level by using an estimate, having assessed all the circumstances of the case".

[29] La dificultad para el demandante de acreditar la relación de causalidad y cuantificar el daño conforme a las reglas del derecho común de la responsabilidad extracontractual, unida a la existencia de diversos estudios que concluyen que los cárteles, en una elevada probabilidad, implican un incremento de los precios, están en la base de esta corriente legal y jurisprudencial, a la que no resulta ajena la experiencia patria.

[30] En efecto, la evolución doctrinal y jurisprudencial del art. 1902 del Código Civil, fundamentalmente en lo relativo a prueba de la relación de causalidad y la certeza del daño (referida la certeza tanto a su misma existencia como a su cuantía), y la positivización de la regla de la disponibilidad y facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) acercan el régimen nacional y comunitario, previo y posterior a la Directiva, sin llegar a identificarse. Del "todo o nada" del juicio clásico de causalidad se ha pasado, en sectores específicos del derecho de daños, a criterios de causalidad probabilística.

[31] Asimismo es frecuente en nuestra jurisprudencia el recurso a la doctrina "*in re ipsa loquitur*" cuando se enfrenta a la prueba del daño ocasionado por la infracción de derechos de propiedad industrial o la comisión de actos de competencia desleal. La sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2019 resume la doctrina de la Sala:

i.- "[L]a doctrina general de esta Sala en materia de resarcimiento de daños y perjuicios es la de que no se presumen sino que deben acreditarse por quien los reclama, tanto la existencia como su importe (...). Esta doctrina, pacífica y reiterada, tiene una excepción en la propia jurisprudencia, la cual estima correcta la presunción de existencia del daño (aparte, claro ésta, cuando haya una norma legal específica) cuando se produce una situación en que los daños y perjuicios se revelan como reales y efectivos. Se trata de supuestos en que la existencia del daño se deduce necesaria y fatalmente del ilícito o del incumplimiento, o son consecuencia forzosa, natural e inevitable, o daños incontrovertibles, evidentes o patentes, según las diversas dicciones utilizadas. Se produce una situación en que "habla la cosa misma" ("ex re ipsa"), de modo que no hace falta prueba, porque la realidad actúa incontestablemente por ella".

ii.- " Pero (...) una cosa es que la situación del caso revele la existencia del daño sin necesidad de tener que fundamentarla en un medio de prueba, y otra distinta que haya una presunción legal que excluya en todo caso la



necesidad de la prueba". Y, en última instancia (...) "la apreciación de aquella situación forma parte de la función soberana de los tribunales que conocen en instancia".

[32] Y en relación con la indemnización mínima del 1% de la legislación marcaria, aclara que esta regla "no por ello puede interpretarse en el sentido de que se tenga derecho a una indemnización incluso en los casos en que se haya constatado que la infracción no pudo ocasionar "perjuicio" alguno al titular de la marca. Exige como presupuesto previo la existencia del "perjuicio", con independencia de su entidad.

Como se ha apuntado en la doctrina, esta regla no altera la naturaleza resarcitoria de la acción de indemnización de daños y perjuicios, que presupone la existencia de estos. No introduce una suerte de sanción por la infracción, en beneficio del titular de la marca infringida, sino que la ratio de la norma es facilitar la cuantificación de la indemnización: en todo caso el 1% de la cifra de negocios realizada por el infractor con los productos o servicios ilícitamente marcados".

[33] La STS de 7 de noviembre de 2013, dictada en relación al conocido como "cártel del azúcar", reconoce la mayor flexibilidad en la estimación de los perjuicios por el juez, sin que pueda llegar a confundirse con la imposición de soluciones "salomónicas" carentes de la necesaria justificación.

TERCERO.- La conducta. Su descripción en la Decisión.

[34] La acción del art. 1902 del Código Civil exige la concurrencia de tres presupuestos, conducta (aquí, la infracción), relación de causalidad y daño. Las partes, como hemos anticipado de forma resumida, discrepan en todas ellas, pues hacen lecturas muy distintas de la Decisión, cuyo contenido tiene carácter vinculante (art. 16.1 del Reglamento 1/2003).

[35] Interpretar la Decisión no es una tarea sencilla, por motivos varios:

- a.- Es provisional. Se presume, por tanto, menos depurada en su redacción que una versión definitiva.
- b.- Solo disponemos de la versión no confidencial. El texto está mutilado, lo que dificulta en ocasiones el seguimiento y la comprensión.
- c.- La única versión auténtica es la inglesa. Cada una de las partes presenta su propia traducción jurada y las diferencias son relevantes.
- d.- Es el resultado de un procedimiento transaccional, que principia por el reconocimiento de los destinatarios de su responsabilidad por la infracción, descrita brevemente en cuanto a su objeto, los hechos principales, su calificación legal, incluido su papel y la duración de su participación en la infracción de conformidad con los resultados de las conversaciones con vistas a la transacción ("*an acknowledgement in clear and unequivocal terms of the Addressee's liability for the infringement summarily described as regards its object, the main facts, their legal qualification, including its role and the duration of its participation in the infringement in accordance with the results of the settlement discussions*" [párrafo 43]). La existencia de conformidad excusa a la Comisión de ahondar en la descripción de las conductas. La Decisión relativa a SCANIA (que no se conformó y siguió el procedimiento ordinario) de 27 de septiembre de 2017 es más descriptiva y prolija en detalles, aunque sufre en grado extremo las exigencias de la confidencialidad.
- e.- La Comisión, a mayores, para imponer una sanción por conductas contrarias a la competencia no necesita demostrar sus efectos reales.

[36] La Decisión consta de siete apartados principales: 1. Introducción; 2. Procedimiento; 3. Descripción de la conducta; 4. Apreciación Jurídica; 5. Duración de la infracción; 6. Responsabilidad; y 7. Medidas.

[37] En varios de estos apartados contiene referencias a la conducta.

[38] En la Introducción (2), comienza con una primera descripción de los hechos, del producto afectado y de su duración:

"The infringement consisted of collusive arrangements on pricing and gross price increases in the EEA for medium and heavy trucks; and the timing and the passing on of costs for the introduction of emission technologies for medium and heavy trucks required by EURO 3 to 6 standards. The infringement covered the entire EEA and lasted from 17 January 1997 until 18 January 2011".

[39] En el apartado 3.2, *Naturaleza y alcance de la infracción*, la expresión de la conducta es muy similar:

"These collusive arrangements included agreements and/or concerted practices on pricing and gross price increases in order to align gross prices in the EEA and the timing and the passing on of costs for the introduction of emission technologies required by EURO 3 to 6 standards".



[40] El recurso al término *pricing* genera la duda de si estamos ante un cártel *hardcore* de fijación de precios, lo que afirman los reclamantes y niega RENAULT. Lo cierto es que en la Comisión es más habitual el uso de expresiones como **price fixing** (Nota de prensa relativa a la Decisión de 4 de julio de 2019, AT.37956, *Concrete reinforcing bar*, no así en el texto auténtico de la Decisión, en italiano) o **price coordination** [Decisión de 29 de septiembre de 2020, AT.40299, *Clousure systems*; Decisión de 5 de marzo de 2019, AT.40481, *Occupant Safety Systems (II)*; Decisión de 21 de febrero de 2018, AT.40113, *Spark Plugs*; Decisión de 22 de noviembre de 2017, AT.39881, *Occupant Safety Systems supplied to Japanese Car Manufacturers*; Decisión de 16 de junio de 2017, AT.39780, *Envelopes*]. Lo mismo sucede en la literatura científica especializada (v. gr. CONNOR, *Price-Fixing Overcharges*, en sus diferentes versiones).

[41] El vocablo *pricing*, por sí mismo, no lleva implícito en el lenguaje de la Comisión una coordinación en los precios. A lo más, la Comisión habla de forma indistinta de *price coordination* y *coordinating their pricing behaviour* (Decisión de 21 de febrero de 2018, AT.40009, *Maritime Car Carriers*).

[42] Mas lo cierto es que la Decisión que nos ocupa no solo habla de *pricing*, sino también de *concerted practices on pricing* (50), *coordinate each other's gross pricing behaviour* (71) o *price coordination arrangements* (115).

[43] La Decisión (29) refiere que el sector de los camiones se caracteriza por un alto grado de transparencia, debido a que los fabricantes y distribuidores tenían contacto habitual con varias asociaciones de la industria Y en esas asociaciones se intercambiaban información sobre la cartera de pedidos, plazos de entrega o niveles de existencias. Además tenían acceso a información adicional a través de clientes que presentaban espontáneamente las ofertas de la competencia con el fin de negociar precios y por medio de clientes misteriosos. Como consecuencia -prosigue- una de las incertidumbres pendientes para los destinatarios era el futuro comportamiento de mercado de los fabricantes de camiones de la competencia y, en particular, sus respectivas intenciones con respecto a los cambios en sus precios brutos y sus listas de precios brutos.

[44] A tal fin, la Decisión describe:

i.- Intercambios de listas de precios brutos e información sobre precios brutos y, con el tiempo, intercambio de configuradores informáticos de camiones, lo que facilitaba el cálculo del precio bruto de cada configuración posible de camión (46);

ii.- Que al intercambiar los precios brutos corrientes y las listas de precios brutos, junto con otra información obtenida a través de la inteligencia de mercado, podían calcular mejor los precios netos aproximados de su competencia (47);

iii.- Que las centrales de los destinatarios participaron directamente en conversaciones sobre precios, incrementos de precios e introducción de nuevas normas de emisiones (49);

iv.- Que esos acuerdos colusorios incluyeron acuerdos o prácticas concertadas en materia de precios y los aumentos de precios brutos con el fin de alinear los precios brutos en el EEE y el calendario y la repercusión de costes para la introducción de las tecnologías de emisiones exigidas por las Normas EURO 3 a 6 (50).

v.- Que entre 1997 y finales de 2004 se reunieron varias veces al año, y ahí abordaron, y en algunos casos también acordaron, sus respectivos aumentos de precios brutos.

[45] Los intercambios de información sobre precios brutos y, en menor grado, futuros aumentos, aparecen de forma reiterada (51 y ss.). Las alusiones a los precios netos son escasas, tanto en número como en calidad de la información que se nos suministra; así, se dice (50) que puntualmente abordaron los precios netos de algunos países (" *occasionally, the participants, including representatives of the Headquarters of all of the Addressees, also discussed net prices for some countries*"), que (55) las cuestiones debatidas afectaban normalmente a precios brutos (" *normally gross prices*") y que (56) usualmente no se intercambiaban precios netos ni aumentos de precios netos (" *and usually no net prices or net price increases were exchanged*").

[46] Los intercambios -concluye- permitieron cuando menos a los destinatarios tener en cuenta la información intercambiada para su proceso de planificación interna y la planificación de futuros aumentos de precios brutos para el año natural siguiente, además de poder haber influido en el posicionamiento de precios de algunos de los nuevos productos (58).

[47] Es un cártel fundamentalmente de intercambio de información, pero no solo. Hubo un intercambio sistemático de información de precios brutos y de forma habitual se trató (y, más excepcionalmente, se acordó) el aumento de precios brutos. Lo que no dice la Comisión es que esto se haya traducido en un incremento sobre precios netos o que la conducta haya afectado a éstos de forma directa (ni indirecta), lo que ratifica en la Decisión de SCANIA, cuando ante la alegación de ésta de que la estructura de precios hacía inviable la coordinación en materia de precios, aclara (en lo que le permite la confidencialidad [290]) que "*the Commission*



is not alleging that the parties were agreeing to charge the same prices - either at the gross price level or at the end customer level or anywhere in between. Rather, the Commission concludes on the basis of the evidence gathered during its investigation and presented in section 6.2 that [...] exchanged sensitive pricing information and future pricing intentions, [confidentiality claim pending] [...] [confidentiality claim pending]. Therefore, while the parties did not reach a formal agreement as to actual price levels, the gross price information exchanged together with the other information available to the parties (see recitals (22) to (24) and (287)) [confidentiality claim pending]". Esta declaración es plenamente coherente con la relación de hechos probados, en que son muy visibles las comunicaciones sobre las intenciones de precios, ya para aumentarlos [(111), (119), (132), (133), (134), (137), (140), (144), etc.] ya para no [(153), (155), (176), (182), (186), (188) etc.], pero no se recoge ningún acuerdo de fijación de precios ni un alineamiento, al menos expreso, ni en el tiempo ni en los porcentajes de subida. Aunque parece obvio advertirlo, no puede hacerse una lectura simplista de la Decisión SCANIA tendente a concluir que los incrementos de precio de que se habla son artificiales o fruto del cártel y no de una decisión interna e individual que se hacía pública. Cuestión distinta es que la información intercambiada les permitiera llegar a un alineamiento tácito al reducir la incertidumbre.

[48] La Decisión sí explica (27) el mecanismo de fijación de precios, que -asevera- sigue en general los mismos pasos para todos los destinatarios: (a) Parte de un precio de lista bruto inicial establecido por las Centrales; (b) Después se fija el precio de transferencia para la importación a través de empresas de distribución propias o independientes; (c) El precio al concesionario; (d) El precio final al cliente. No siempre -adverti- se siguen todos los pasos, ya que los fabricantes también venden directamente a concesionarios y clientes de flotas. En todo caso la Decisión deja claro que en ese proceso el precio experimenta una reducción sustancial [de hasta un 60% precisa en la Decisión SCANIA (54)].

[49] Ello no obstante, no puede obviarse que (i) la introducción de listas de precios para el EEE fue muy variable en el tiempo según la marca [28], (ii) IVECO ni siquiera disponía de una lista de precios bruta, aunque recibió las de los demás, y (iii) de los configuradores tan pronto se dice que contenían los precios brutos detallados de todos los modelos y opciones y sustituyeron a las listas de precios, facilitando el cálculo del precio bruto de cada configuración posible [46] como se reconoce que el intercambio no fue global, ni en lo relativo a los fabricantes (no todos tenían acceso a los configuradores de todos, sino al menos al de otro fabricante, salvo DAF, que parece que no disponía de ninguno) ni en la información proporcionada por el configurador (algunos solo permitían el acceso a información técnica y no incluían información sobre los precios) [48].

[50] Tampoco conocemos si la afectación pudo variar en función del tiempo (por más que se la califique de infracción única continuada), del Estado miembro o del fabricante, lo que no permite excluir, a priori, que (i) no haya habido afectación en los precios netos, que, (ii) habiéndola, se haya presentado de forma irregular en el espacio y/o en el tiempo, o alternativa o cumulativamente, (iii) la haya habido en unos fabricantes sí y en otros no. Esta última circunstancia no es irrelevante, pues por más que la acción ejercitada sea extracontractual y la responsabilidad solidaria (impropia), al quedar limitado en la demanda el daño a un incremento del precio neto contractual, el juicio tiene que ser individual para cada fabricante. Si un comprador no ha pagado sobrepeso a su fabricante, le es indiferente que otras marcas sí hayan subido artificialmente sus precios netos, pues no tendrá legitimación activa para dirigirse contra ellas por falta de daño.

[51] La Decisión, a lo más, presume que, por la cuota de mercado y el volumen de negocio, los efectos sobre el mercado son considerables (85). Pero no hemos de confundir el concepto de "efectos para el mercado" con el daño y, menos aún, con el daño individual. La Decisión, al establecer esa presunción, lo hace con expresa remisión (nota 57) a las Directrices relativas al concepto de efecto sobre el comercio contenido en los arts. 81 y 82 TCE, de los que los actuales 101 y 102 son herederos. Y lo hace a los meros efectos jurisdiccionales. Las citadas Directrices tratan de aclarar el concepto mismo de efecto sobre el comercio entre los Estados miembros, como requisito de partida para la aplicación del derecho comunitario; la noción de "pueda afectar" -nos dicen- implica que debe ser posible prever con un grado suficiente de probabilidad, con arreglo a un grupo de factores objetivos de hecho o de derecho, que el acuerdo o práctica puede tener una influencia directa o indirecta, real o potencial, en las corrientes comerciales entre Estados miembros (23), con un impacto, al menos, en dos de ellos (21). Precisamente por el carácter jurisdiccional del concepto, las Directrices (27) aclaran que no hay obligación ni necesidad alguna de calcular el volumen real de la afectación, si bien "[l]a naturaleza del acuerdo y de la práctica constituye un indicio, desde un punto de vista cualitativo, de la posibilidad de que el acuerdo o práctica afecte al comercio entre Estados miembros. Algunos acuerdos y prácticas pueden, por su propia naturaleza, afectar al comercio entre los Estados miembros, mientras que otros requieren un análisis más detallado a este respecto. Los carteles transfronterizos son un ejemplo del primer caso, mientras que las empresas en participación que se limitan al territorio de un único Estado miembro son un ejemplo del segundo" (29).



[52] El concepto de efectos para el mercado es jurisdiccional, no finalístico ni empírico. Una conducta puede tener un efecto sobre el comercio y no necesariamente traducirse en un incremento sobre el precio.

[53] La catalogación del cártel es secundaria. Puede haber cárteles de fijación de precios ineficaces y cárteles de transmisión de información con efecto en el precio [ya se trate de precios actuales ("*sharing prices*") o de intenciones de precio futuro ("*sharing price intentions*"), *vid.* HARRINGTON, J.E., "The Anticompetitiveness of Sharing Prices", 2020, pp. 1-31]. Lo relevante es (i) examinar qué teoría del daño se propone y (ii) valorar la prueba que se practique, en especial la de carácter econométrico, para contrastar la verosimilitud de esa hipótesis de daño.

[54] En definitiva, en la captación de hechos de la Decisión y en la formación de la íntima convicción, debemos operar con toda prudencia, examinar las circunstancias de cada caso concreto y evitar (o al menos no priorizar) soluciones globales, de modo que el superado clásico "todo o nada" del juicio causal acabe apareciendo en el juicio de imputación, transformado en un "todos o ninguno". La solidaridad impropia de la responsabilidad extracontractual no excusa de valorar, siempre que sea posible, la conducta individual, para lo cual es nuclear el contraste entre las periciales de los reclamantes (que parten de datos generales -cesta de marcas-), con las periciales de los destinatarios de la Decisión, que usan como base de datos sus propias transacciones. Luego obvia decir que la solución que se alcance puede ser distinta según el fabricante e, incluso, dentro del mismo fabricante, en función de la actividad probatoria o de la fuente de prueba (las versiones de los informes periciales han ido evolucionando, así como nuestro conocimiento y capacidad de análisis).

CUARTO .- Orientaciones jurisprudenciales: el antecedente del "cártel del azúcar".

[55] La experiencia española en las reclamaciones judiciales de daños por cárteles es bastante más reducida que en otros países. Por lo que se refiere al Tribunal Supremo, en su Sala Civil, la cita se agota con las sentencias de 8 de junio de 2012 y 7 de noviembre de 2013, derivadas del llamado cártel del azúcar.

[56] Ambas sentencias traen causa de la Resolución del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de 15 de abril de 1999 por la que se declara acreditada la realización de una práctica restrictiva de la competencia consistente en la concertación del precio de venta del azúcar para usos industriales desde febrero de 1995 a septiembre de 1996.

[57] Las mismas compañías que denunciaron la colusión ante el Servicio de Defensa de la Competencia iniciaron, firme la resolución administrativa, la vía civil para el resarcimiento de daños y perjuicios. Así como la STS de 8 de junio de 2012 (as. Acor) no presenta excesivos elementos de interés en lo que se refiere a la prueba y cuantificación del daño, la sentencia de 7 de noviembre de 2013 (as. Ebro Foods) es pródiga en razonamientos, particularmente en cuanto a las exigencias de la prueba pericial y el concepto y prueba del *passing-on*.

[58] Limitándonos ahora a lo afectante a las pruebas periciales, el TS afirma que:

i.- *"El informe pericial aportado con la demanda parte de bases correctas (la existencia del cártel y la fijación concertada de precios por encima de los que hubieran resultado de la libre competencia)";*

ii.- *"[U]tiliza un método razonable, de entre los varios propugnados por la ciencia económica y aceptados por los tribunales de otros países, para el cálculo de los daños causados a los demandantes, como es estimar lo que habría ocurrido de no haberse producido la práctica restrictiva de la competencia examinando el periodo inmediatamente anterior, tomando en consideración los precios del azúcar en ese periodo inmediatamente anterior al inicio de la actividad del cártel, modulándolos de acuerdo con las variaciones de los costes de producción a lo largo del periodo que duró la actuación del cártel (...) y compararlos con los precios cobrados por la demandada a cada demandante durante la actuación del cártel, dividido en los cuatro periodos determinados por las diferentes modificaciones concertadas de precios. El resultado sería el sobreprecio anticompetitivo cobrado (...);"*

iii.- *"[L]a imposibilidad de realizar una reproducción perfecta de cuál hubiera sido la situación si no se hubiera producido la conducta ilícita, pero eso es un problema común a todas las valoraciones de daños y perjuicios que consisten en proyecciones de lo que habría sucedido si la conducta ilícita no hubiera tenido lugar. Es lo que la propuesta de Directiva llama la comparación entre la situación real, consecuencia de la práctica restrictiva de la competencia, y la "situación hipotética contrafáctica", esto es, la que hubiera acaecido de no producirse la práctica ilícita. Para la propuesta, esta dificultad no debe impedir que las víctimas reciban un importe de indemnización adecuado por el perjuicio sufrido sino que justificaría una mayor amplitud del poder de los jueces para estimar el perjuicio."*

iv.- *"Lo exigible al informe pericial que aporte la parte perjudicada es que formule una hipótesis razonable y técnicamente fundada sobre datos contrastables y no erróneos. La Sala entiende que el informe del perito de*



las demandantes contiene ambos elementos y que por tanto, a falta de otra hipótesis alternativa que pueda considerarse mejor fundada, la valoración de los daños realizada en dicho informe ha de considerarse razonable y acertada".

v.- "Frente a este informe pericial, el elaborado por la demandada parte de bases inaceptables, como son las de negar la actuación del cártel, negar las subidas concertadas de precios y negar por tanto la existencia de sobreprecio".

vi.- " En un caso como el que es objeto del recurso, en que la demandada ha realizado una conducta ilícita generadora de daños, puede afirmarse con carácter general que no es suficiente que el informe pericial aportado por el responsable del daño se limite a cuestionar la exactitud y precisión de la cuantificación realizada por el informe pericial practicado a instancias del perjudicado sino que es necesario que justifique una cuantificación alternativa mejor fundada (...) Otra solución sería difícilmente compatible con el principio jurídico que impone compensar los daños sufridos por la actuación ilícita de otro y la tutela efectiva que debe otorgarse al derecho del perjudicado a ser indemnizado".

vii.- Frente a la decisión del juez de instancia de reducir en un 50% el importe de la indemnización reclamado, la Sala razona que "[l]a existencia de discrepancias entre los peritos de una y otra parte y la ausencia de una prueba pericial realizada por un perito de designación judicial (...) no son argumentos adecuados para justificar por sí solos tal reducción. Que el cálculo de las indemnizaciones haya de realizarse sobre hipótesis de situaciones fácticas no acaecidas realmente puede justificar una mayor flexibilidad en la estimación de los perjuicios por el juez. Pero no puede confundirse esta mayor flexibilidad con soluciones "salomónicas" carentes de la necesaria justificación".

[59] Esta postrera referencia del Alto Tribunal a la carga del cartelista de aportar una *cuantificación alternativa mejor fundada* ha de ser entendida dentro del contexto en que se pronunció: un cártel en que tanto el Tribunal de Defensa de la Competencia como, en revisión, la jurisdicción contenciosa, dieron por probado un aumento concertado de precios al cliente final (industrial): 4 ptas/kg el 1 de febrero de 1995, otro tanto a partir del mes de abril de ese año y 1 pta/kg el 1 de mayo de 1996. Un supuesto bien distinto al enjuiciado, pues lo que allí era hecho probado, es aquí el principal hecho controvertido. Basta comparar el relato de hechos de la Decisión de la Comisión con la del TDC para apreciar las evidentes diferencias entre el cártel de camiones y el del azúcar.

[60] Siendo esto así, la censura del Alto Tribunal a la negación por la cartelista del sobreprecio y la exigencia de que *justifique una cuantificación alternativa mejor fundada* no ha de ser entendida en el cártel de camiones (en el que no hay prueba previa del sobreprecio) como una imposibilidad (en términos de viabilidad) de defender un sobreprecio cero, so pena de estandarizar la respuesta judicial (la litigación en masa no implica respuesta judicial en masa) y convertir la incipiente aplicación del derecho privado de la competencia en España en materia de cárteles en un paseo al patíbulo, una especie de *certus an incertus quantum*, en que el cartelista se ve obligado a renegar de su inocencia (sobreprecio cero) y confesar (una alternativa razonable siempre superior) si quiere tener alguna posibilidad de rebajar el tormento. Algo bien diferente de lo que sucede en países con una experiencia judicial más dilatada en reclamaciones de daños por cárteles, en que tanto el "sí" del daño como su importe concreto («sowohl das "Ob" das als auch die konkrete Höhe möglicher Kartellpreiseffekte») dependen de un gran número de factores y no pueden simplemente suponerse haciendo abstracción de los hechos concretos del caso, en particular la situación contrafáctica (en referencia a la jurisprudencia alemana, COPPIK, J. y HEIMESHOF, U., "Praxis der Kartellschadensermittlung: Empirische Evidenz zur Effektivität von Kartellen", Wirtschaft und Wettbewerb, nº 11-2020, pág. 585).

[61] En otras palabras, la razonabilidad de la alternativa no se debe medir tanto por el resultado, como por el medio seguido para obtenerlo, su base científica y robustez. La alternativa de sobreprecio cero, por sí misma, no es irrazonable ni inasumible (como tampoco lo es el sobreprecio fijado por la actora), sino que, en cuanto sustentada en una prueba pericial, debe someterse a las reglas de la sana crítica y valorarse junto con el resto de material probatorio obrante en autos. No olvidemos que, incluso en el caso de ser de aplicación la presunción de daño de la LDC, la presunción lo es salvo prueba en contrario. Si esto es así con una presunción legal, con mayor razón en una *praesumptio hominis*.

[62] Ello no quiere decir que reclamante y cartelista se hallen en una misma posición probatoria. La Guía Práctica es muy expresiva al respecto:

i.- "Ante la inexistencia de una normativa de la UE en la materia, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro establecer la regulación del ejercicio del derecho a la reparación garantizado por la legislación de la UE. Esta regulación, sin embargo, no debe hacer excesivamente difícil o imposible en la práctica el ejercicio de los derechos conferidos por el Derecho de la UE (principio de efectividad) ni debe ser menos favorable que las que regulan las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de derechos similares conferidos por el ordenamiento jurídico nacional (principio de equivalencia)";



ii.- "[L]os tribunales nacionales tienen que determinar si el demandante ha sido perjudicado por la infracción y, si ese es el caso, el importe que se le concederá como compensación por ese perjuicio. Determinar esto - evaluar y probar la cuantía en las acciones - suele resultar difícil";

iii.- "[C]orresponde al Derecho nacional regular las modalidades de aplicación del concepto de «relación de causalidad», siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad";

iv.- "Pueden surgir excesivas dificultades para ejercer el derecho a solicitar la reparación de daños y perjuicios garantizada por la legislación de la UE y, por consiguiente, inquietud en cuanto al principio de efectividad, por ejemplo, por los costes desproporcionados o los requisitos excesivamente severos en cuanto al grado de certeza y precisión de una cuantificación del daño sufrido";

v.- "La cuestión clave en la cuantificación de daños y perjuicios por infracciones contrarias a la competencia es, por tanto, determinar qué habría ocurrido probablemente sin la infracción. Esta situación hipotética no puede observarse directamente y, por lo tanto, es necesario algún tipo de estimación para construir un escenario de referencia con el que comparar la situación real. A este escenario de referencia se lo denomina «escenario sin infracción» o «hipótesis de contraste»".

vi.- "Es imposible saber con certeza cómo habría evolucionado exactamente un mercado si no se hubieran infringido los artículos 101 o 102 TFUE. Los precios, los volúmenes de ventas y los márgenes de beneficios dependen de una serie de factores e interacciones complejas, a menudo estratégicas, entre los participantes en el mercado que no es fácil estimar. Así pues, la estimación del hipotético escenario sin infracción se basará, por definición, en una serie de supuestos. En la práctica, la indisponibilidad o la inaccesibilidad de los datos a menudo vendrá a sumarse a esta limitación intrínseca".

vii.- "Por estas razones, la cuantificación del perjuicio en asuntos de competencia está, por su propia naturaleza, sujeta a limitaciones considerables en cuanto al grado de certeza y precisión que puede esperarse. No puede haber un único valor «verdadero» del daño sufrido que pueda determinarse sino únicamente las mejores estimaciones basadas en supuestos y aproximaciones. Las disposiciones jurídicas nacionales aplicables y su interpretación deben reflejar estas limitaciones inherentes en la cuantificación del perjuicio en demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 y 102 TFUE de acuerdo con el principio de efectividad del Derecho de la UE, de manera que el ejercicio del derecho a solicitar daños y perjuicios garantizado por el Tratado no sea excesivamente difícil o imposible en la práctica".

[63] Bajo estas premisas debemos encarar el examen y crítica de los dictámenes periciales aportados por las partes.

QUINTO.- La Teoría del daño (I): Consideraciones generales.

[64] Aclarado que (i) estamos ante una pura acción del art. 1902 CC, (ii) no rige la presunción de daño de la LDC y (iii) ni el principio de efectividad ni el de equivalencia alcanzan a presumir a la existencia del daño, sino tan solo a facilitar su cuantificación y el enlace causal, el siguiente paso en nuestro análisis debe ser examinar la teoría del daño ("hipótesis razonable" en la terminología del Alto Tribunal).

[65] La literatura científica, al estudiar los posibles efectos en el mercado de las conductas colusorias, comienza de forma indefectible por exponer la teoría del daño ("theory of harm"), para luego contrastar el planteamiento teórico con pruebas económicas y/o econométricas.

[66] La teoría del daño de la que parten los demandantes y el dictamen Lucas - Maximino es muy simple, y en la simpleza está su mayor virtud: el aumento de precios brutos se trasladó íntegramente a los precios netos por la incapacidad de los concesionarios de asumir incremento alguno, por su escaso margen de beneficio.

[67] No podemos obviar que la Audiencia Provincial de Asturias ya ha fijado claramente su posición a través de varias sentencias (las que nos son conocidas, ambas de 7 de octubre de 2021, revocatorias de otras tantas dictadas por este juzgador), en las que admite esa teoría de un vínculo necesario entre precios brutos y netos, si bien moderando judicialmente su importe a un 8%.

[68] Aunque dichas sentencias se refieren a otra parte demandada (allí DAIMLER, aquí DAF) e informe pericial (allí E. CA Economics, aquí COMPASS LEXECON), no tenemos motivos para pensar que las conclusiones que en ellas se vierten vayan a ser distintas en función de la identidad del fabricante demandado o del contenido de su dictamen pericial, pues se prescinde por entero de su examen, por considerar sus conclusiones contrarias a la naturaleza de las cosas. Aunque la Audiencia Provincial reconoce que "la Decisión no afirma que estos acuerdos hubieran supuesto un incremento de precios netos y, en consecuencia, de ella no se sigue que necesariamente todos los camiones afectados por la Decisión y durante toda la vigencia indicada hubieran experimentado un sobreprecio, con relación al que hubieran tenido de no haber existido la conducta anticompetitiva (la Comisión no analiza dicho efecto puesto que estamos ante una infracción por objeto)", concluye que "si no hubiera sido



por el cártel, los precios de los camiones en destino hubieran sido inferiores". Y alcanza esta conclusión a través de una "presunción de pensamiento naturalmente enlazada con los hechos de los que se parte", según la cual:

i.- "[E]l intercambio de precios brutos permitía mantener éstos en un nivel más elevado que el que resultaría de la libre competencia";

ii.- "(Que) las subidas de precios brutos inciden en un aumento del precio final es un efecto natural del mercado".

"Prueba de ello -se sigue- es que en la misma línea de pensamiento se han movido la práctica totalidad de las resoluciones judiciales dictadas hasta el momento en toda la geografía española".

[69] Con máximo respeto al parecer contrario, vamos a razonar que esa "línea de pensamiento" que parece tener la autoridad que le otorga la *cantidad* ("práctica totalidad"), el *tiempo* ("hasta el momento") y el *espacio* ("toda la geografía española") es incorrecta, en cuanto apriorísticamente excluyente de otras posibles, ya que:

i.- Convierte en *tesis* (influencia del precio bruto en el neto cuando la conducta colusoria solo afecta probadamente al primero) lo que no es más que una *hipótesis*, que no solo no se contrasta de forma empírica sino que se desprecia de inicio la pericial de la parte demandada que podría refutarla, tan solo porque su resultado contraviene un natural (veremos que no científico) pensamiento.

ii.- Esa (hipó)tesis, a mayores, es discutida en la doctrina económica, que parte, como regla, de que un cártel de precios brutos es ineficaz para aumentar los netos, que tenderían a niveles competitivos en presencia de descuentos no observables. Y solo de forma muy excepcional y tras complejos cálculos matemáticos y/o econométricos algunos autores han llegado a concluir que un precio de lista de un determinado bien o producto pudo afectar, en un tiempo y lugar determinados, al precio de transacción, por actuar aquél como "*focal point*", "*anchor*" o "*reference point*". Esos estudios científicos, a los que luego aludiremos de forma detallada, son específicos, sus resultados no extrapolables y, por tanto, de los mismos no puede inferirse o extraerse por inducción un principio general de que un cartel puro de precios brutos afecta *necesariamente* a los netos.

iii.- Supone convertir una presunción *iuris tantum* en una presunción de carácter absoluto, al despreciar la prueba que podría destruirla

[70] En los Fundamentos que subsiguen iremos detallando, *in extenso*, los motivos que nos impiden hacer propio el criterio de la Audiencia Provincial.

SEXTO.- La Teoría del daño (II). Los cárteles de precios de lista.

[71] El fenómeno de la colusión a través de precios de lista no es nuevo. En 1974 George A. HAY y Daniel KELLEY, pertenecientes a la Antitrust Division del U.S. Department of Justice, publicaban "An empirical survey of price fixing conspiracies" (The Journal of Law and Economics, vol. 17, 1, 1974, pp. 13-38), en que la colusión a través de la fijación de precios de lista ("*list price fixing*") era, con mucho, la conducta -sola o en compañía de otras- más observada, concretamente en 31 de 65 casos.

[72] La alta preponderancia de esta conducta explica el interés que la literatura científica posterior ha mostrado en investigar de forma empírica qué efecto -si alguno- y bajo qué circunstancias provoca el aumento concertado de los precios de lista aguas abajo.

[73] Vamos a comenzar nuestro estudio por un artículo reciente [BOSHOF W.H. y PAHA, J., "List Price Collusion", Journal of Industry, Competition and Trade, nº 21, 2021, pp. 393-409]] y no sospechoso de negacionismo, pues Johannes PAHA reconoce que en el momento de su redacción está asesorando a un demandante en el caso del cártel de camiones y William H. BOSHOF a otro demandante en un cártel de precios de lista, aunque el caso fue abandonado (cláusula de "conflicto de intereses", *op. cit.* pág. 407).

[74] En la misma línea que hemos dejado apuntada en el fundamento de derecho anterior, señalan que en la Decisión "*the European Commission remained vague when it came to presenting a theory of harm*" (*ibidem* pág. 394) cuando argumenta en los párrafos 58 y 47, respectivamente, que:

"*exchanges, at least, put the [firms] in a position to take account of the information exchanged for their internal planning process and the planning of future gross price increases for the coming calendar year. Furthermore, the information may have influenced the price positioning of some of the [firms'] new products.*" *Similarly, by "exchanging EEA-wide applicable gross price lists, [the firms would have] been in a better position to understand from the price increase information [...] each other's European price strategy, than they would have been solely on the basis of the market intelligence at their disposal."* *The European Commission concluded that by "exchanging current gross prices and gross price lists, combined with other information gathered through market intelligence, the [firms] were better able to calculate their competitors' approximate current net prices."* (pp. 394 *in fine* y 395).



[75] Y tal vaguedad -añaden- dificulta a los demandantes probar la relación de causalidad entre la infracción y el daño que se reclama.

[76] Este trabajo, conviene aclararlo:

i.- No es un estudio científico sobre un cártel concreto, tampoco el de camiones, como se encargan de aclarar en el apartado relativo al "conflicto de intereses";

ii.- Por tanto, no proporciona regresiones econométricas (*"The article does not provide new regression results or a formal model"*) [pág. 395];

iii. Pero resulta muy útil porque contiene una recopilación a fecha 2021, no exhaustiva pero sí bastante completa, del estado de la cuestión sobre los efectos de los cárteles de precios de lista en los precios de transacción o netos.

[77] Su propósito es *"to contextualize the practice of list price collusion by providing a structured summary of the circumstances and cases that support various theories of harm related to list price agreements"* (pág. 395). Como la estructura que propone es de sencillo seguimiento, vamos a adoptarla, si bien enriqueciendo su contenido con el recurso directo a otra bibliografía, enteramente en lengua inglesa.

[78] La política de fijación de precios puede hacerse en una o más etapas. La Decisión, como vimos, constata que el mercado de camiones responde a una secuencia descendente y modular, en tres o cuatro etapas.

[79] BOSHOF y PAHA, tras hacer explícita la distinción entre *full collusion* (en que la coordinación afecta explícitamente a las dos etapas de fijación de precios, el de lista y el de transacción) y *pure list price collusion* (en que la coordinación se limita a la primera etapa), señalan que cuando los precios se fijan en dos etapas (primero el precio de lista, luego el descuento negociado) la colusión resulta más difícil, hasta el punto de negar lo que el profano se atreve a afirmar como evidente:

"[T]he efficacy of colluding on list price is not evident if the conspirators offer non-coordinated discounts off the list price" (*op. cit.* p. 393).

[80] Para que haya un efecto aguas abajo se precisaría, según estos autores:

i.- Una coordinación explícita en los descuentos (*v. gr.* caso del cable industrial, Decisión de 14 de septiembre de 2005);

ii.- Un aumento de las estrategias para gestionar los descuentos, lo que incluiría la implementación de estrategias para centralizar la autoridad en la política de fijación de precios o la introducción de incentivos a los vendedores para mantener los descuentos bajos.

iii.- La concurrencia de otras circunstancias subjetivas (conductuales o de comportamiento del comprador) o de mercado (asimetrías de información) que hagan posible un efecto sobre el precio de transacción.

[81] En el caso del cártel de camiones, los hechos probados por la Comisión (tanto en la Decisión primera como en la relativa a SCANIA) no revelan -ni permiten deducir- una coordinación explícita en los descuentos o un aumento de la estrategia para su control, pues:

i.- De haber hallado pruebas de una coordinación explícita en los descuentos, la Comisión lo habría hecho constar, como hizo en la Decisión de 14 de septiembre de 2005 (*"Thread"*). En ella, sobre todo en el apartado relativo al cártel del cable industrial vendido en Benelux y países nórdicos (pág. 29 y ss.) describe de forma minuciosa las reuniones y su contenido, que no se limitaban a una transferencia de información (102) y/o una coordinación de precios de lista, sino que incluía acuerdos expresos sobre el incremento de precios de lista [(104), (107), (108), (110), etc.], su fecha de implementación [(105), (106), etc.], descuentos máximos [(99), (112), etc.] o especiales para determinados clientes [(119), (120), etc.], mecanismos de monitorización y seguimiento [(122), (123), etc.] e, incluso, contactos bilaterales *"day-to-day"* para fijar descuentos y evitar *"undercutting"* [(124), (125), etc.]. La diferencia con el cártel de camiones, para cualquier lector imparcial, es más que notoria.

ii.- De haber hallado cualquier mecanismo de control sobre los descuentos, es de presumir que la Comisión lo habría reflejado, pues es una conducta que, por sí misma, es anticompetitiva, en cuanto "restricción especialmente grave" según las Directrices relativas a las restricciones verticales (2010/ C 130/01), que incluyen (48): *" acuerdos por los que se fija el margen de distribución; se fija el nivel máximo de descuento que el distribuidor puede conceder partiendo de un determinado nivel de precios establecido; se subordina la concesión de descuentos o la devolución por parte del proveedor de los costes promocionales a la observancia de un determinado nivel de precios; se vincula el precio de reventa establecido a los precios de reventa de los competidores; las amenazas, intimidación, advertencias, multas, retraso o suspensión de entregas o*



resoluciones de contratos en relación con la observancia de un determinado nivel de precios (...) medidas destinadas a identificar los distribuidores que rebajan los precios, tales como la implantación de un sistema de control de precios o la obligación de los minoristas de delatar a los otros miembros de la red de distribución que se desvíen del nivel de precios fijado. (...) medidas capaces de reducir los incentivos del comprador para reducir el precio de reventa, tales como la posibilidad de que el proveedor imprima un precio de reventa recomendado en el producto u obligue al comprador a aplicar una cláusula de cliente más favorecido". Si bien las Directrices precisan que "el uso de una medida de acompañamiento concreta o la distribución por el proveedor al comprador de una lista con precios recomendados o precios máximos no se considera que en sí mismo conduzca al MPR" (mantenimiento del precio de reventa).

[82] De hecho, si hubo voluntad de coordinar explícitamente los descuentos o de implementar estrategias para su control, fracasaron de forma evidente. En sentencias anteriores (DAIMLER, RENAULT) ya hemos podido afirmar, a la vista de la prueba practicada, que no existe un vínculo automático, unidireccional y predecible entre precios brutos y netos. Para que así fuera, todo lo que media entre ellos debería haber permanecido constante. Y un estudio de los descuentos de DAF (como también de los fabricantes citados) revela su alta variabilidad y la imposibilidad de identificar un patrón común, como es propio de una negociación cliente a cliente.

[83] Si no existe prueba (ni directa ni indiciaria) de colusión expresa en los precios netos o de mecanismos de control indirecto de los descuentos, su falta determina cómo debemos afrontar dialécticamente la teoría del daño: como un cártel de precios brutos.

[84] Douglas DAVIS y Charles A. HOLT han dedicado buena parte de sus esfuerzos a comprobar, en estudios de laboratorio (muy frecuentes en el campo de la economía), el efecto que la existencia o posibilidad de ofrecer descuentos secretos o no observables por los otros conspiradores pueda desplegar sobre un cártel de fijación de precios de lista. Esos esfuerzos han cristalizado en tres artículos, a saber:

- "Conspiracies and Secret Discounts: initial Laboratory Results", pp. 1-8, del que no consta fecha ni lugar de publicación;

- "Conspiracies and Secret Discounts in Laboratory Markets", pp. 1-26, fechado en julio de 1994, sin que conste tampoco en qué medio se ha publicado.

- "Conspiracies and Secret Discounts in Laboratory Markets", The Economic Journal, Vol. 108, núm. 448, 1998, pp. 736 a 756.

[85] En los tres se llega a conclusiones semejantes, si bien acudimos a la última versión, por ser la más completa y, deducimos, la más moderna. La ventaja de un estudio de laboratorio, explican, es que permite introducir oportunidades controladas que favorezcan una colusión explícita, pero manteniendo constantes otros elementos claves del mercado que puedan afectar al éxito de la conspiración (pág. 736). A tal fin, reclutaron a estudiantes (lo más habitual en estos estudios) de dos universidades de Virginia, asignándoles roles de vendedor-comprador. Establecieron tres tramos, cada uno de ellos con quince períodos de negociación: en el primero, no podían desviarse teóricamente del precio fijado; en el segundo se les dio la posibilidad de ofrecer descuentos secretos; y en el tercero, antes de comenzar a negociar se les suministró información sobre el número de unidades vendidas por cada uno en el período previo. En el primer tramo fueron capaces de mantenerse cerca del precio monopolístico; en el segundo, la posibilidad de ofrecer descuentos no observables por los otros vendedores ocasionó que el precio de transacción cayera de forma ostensible hacia el precio competitivo ("*and price collapsed toward the competitive level*", dicen textualmente, pág. 748), llegando a igualarlo e, incluso, rebajarlo en numerosas ocasiones. Y en el tercero, en función del vendedor, el precio remontó hacia niveles monopolísticos (sin alcanzar los del primer tramo) o se desplomó por debajo del competitivo.

[86] Por tanto, la presencia de descuentos secretos compromete la teoría del daño que nos presenta la parte actora.

[87] Ello no implica que la colusión que gira exclusivamente sobre precios de lista no puede afectar de forma concreta al precio al cliente final, bajo determinadas circunstancias. Así, BOSHOFF y PAHA distinguen tres supuestos bajo los cuales una coordinación limitada a los precios brutos puede aumentar los precios netos:

a.- Cuando el precio de lista opera como "*focal point*".

b.- Cuando el precio de lista produce "*anchoring effect*" sobre el precio neto, al actuar como punto de partida de las negociaciones.

c.- Cuando el cliente tiene un precio de referencia mental ("*reference point*") que se ve influido por el precio de lista, induciéndole a pagar más de lo que aceptaría de no existir colusión.



[88] Veamos cada una de estas hipótesis.

SÉPTIMO.- La Teoría del daño (III). Los precios de lista como "focal point".

[89] El concepto de "focal point" no tiene su origen en los fenómenos colusorios. La doctrina suele situarlo en la obra del matemático Thomas SCHELLING, que en su libro "The strategy of conflict" (1960), desarrolla diversos escenarios en el marco de la conocida teoría de los juegos, en uno de los cuales imagina a dos personas eligiendo simultáneamente un lugar de Nueva York donde encontrarse, para concluir que, pese a las infinitas posibilidades de puntos de equilibrio de NASH, que determinarían una posibilidad de coincidencia en la elección muy bajo, en la práctica un porcentaje mayoritario tendería a elegir un lugar muy conocido (Central Station a las 12 del mediodía), con lo que coordinación podría ser exitosa.

[90] Trasladado ese concepto a la colusión, la doctrina ha tratado de hallar, bien sobre el terreno, bien en laboratorio, evidencias empíricas del punto focal, singularmente cuando se trata de precios máximos regulados por una autoridad pública ("price ceiling").

[91] Comenzando por los estudios de campo, podemos citar, sin ánimo agotador, pero sí suficientemente elocuente del estado de la materia:

Christopher R. KNITTEL y Victor STANGO ("Price Ceilings as Focal Points for Tacit Collusion: Evidence from Credit Cards", American Economic Review, núm. 93, 2003, pp. 1703-1729) testan empíricamente la hipótesis de que un precio máximo regulado pueda conducir a precios más altos por operar como punto focal para una colusión tácita, en contra de la concepción común de que ese tipo de regulación pública solo puede tener un efecto negativo en el precio. Para ello analizan estadística y econométricamente el efecto que tuvo en los tipos de interés de las tarjetas de crédito la decisión de gran parte de los estados americanos en la década de los 80 de establecer un tipo máximo. Los resultados econométricos (tabla 5, modelos 1 a 5, pág. 1718) revelan que la posibilidad de colusión tácita está negativamente relacionada con el nivel de *price ceilings* y la demanda (cuanto más alto el nivel máximo de precio regulado y la demanda, menor la posibilidad de coludir) y positivamente relacionada con el grado de concentración del mercado y los costes (a mayor concentración y costes, mayor posibilidad de colusión). Y concluyen que en la primera mitad de la década la regulación de precios tuvo un efecto perverso, permitiendo la colusión tácita hacia precios supracompetitivos, que superaban, incluso, las tasas de interés de aquellos estados que habían optado por no fijar un techo. A partir de 1986, sin embargo, la posibilidad de coludir desciende notablemente ("*falls markedly*", pág. 1719).

Richard ERIKSSON ("Testing for Price Leadership and for Reputation Goods Effects: Swedish Dental Services", Swedish Institute for Social Research (SOFI), Stockholm University, Working Paper 5/2004, pp. 1-18) hace un estudio muy similar al de KNITTEL y STANGO, con la diferencia de que mide el efecto que tuvo en Suecia, no la implantación de precios máximos en servicios dentales, sino su supresión por el Estado en 1999, motivada precisamente por la preocupación de que estuviera sirviendo como punto focal para una colusión tácita. Realizan un análisis econométrico para testar la hipótesis de que los precios aplicados por los servicios públicos tras la liberalización hubieran tenido un efecto positivo en las firmas privadas de cada condado. El estudio econométrico analizó, en diferentes regresiones, siete tratamientos dentales sobre la base de más de 60 mil observaciones de precios, recogidas inmediatamente después de las desregulación, y concluyó que había una relación positiva muy significativa entre los precios privados y los públicos, que habrían actuado como "*price leaders*".

Robert DeYOUNG y Ronnie J. PHILIPS ("Strategic Pricing of Payday Loans: Evidence from Colorado", 2000-2005", Indiana State University, Networks Financial Institute, Working Paper No. 2006-WP-05, 2006, pp. 1-33) analizan patrones de precio de "*payday loans*" en Colorado tras la *Deferred Deposit Loan Act* de abril del año 2000, que estableció tipos de interés máximo para esta clase de préstamos (pequeñas cantidades a devolver en plazos muy breves de tiempo a través de la emisión de un cheque postdatado contra la cuenta del prestatario). Los datos reflejan que mientras en el año 2000 dos de cada tres préstamos se pactaban al precio máximo, en 2005 esa proporción ya era de diecinueve de cada veinte. Pero aunque esos datos en crudo ("*raw data*") son consistentes con la existencia de un punto focal, "*they do not prove that lenders are strategically pricing in this fashion -by its very nature, focal point pricing is an implicit behavior that is not directly observable*" (pág. 14). Por ello, testan esa conjetura a través de cuatro regresiones en las que usan "GAP" o "% GAP" como variables dependientes alternativas y casi una treintena de variables explicativas. Concluyen de forma preliminar que los precios gravitaron hacia los legislados (pág. 29).

Tay-Cheng MA ("Import Quotas, Price Ceilings, and Pricing Behavior in Taiwan's Flour Industry", *Agribusiness*, Vol. 23 (1), 2007, pp. 1-15) usa datos del mercado de harina de Taiwan para estudiar el impacto de la regulación de las cuotas de importación y de los precios máximos, para lo cual, a partir de 88 observaciones, construye un modelo econométrico de siete variables y encuentra evidencias que indican que el precio de la harina se colocó por encima del equilibrio competitivo durante la mayor parte del periodo de regulación.



[92] Dirk ENGELMANN y Wieland MÜLLER ("Collusion through price ceilings: in search of a focal point effect", TILEC Discussion Paper, 2008, pp. 1-28), partiendo de estos estudios de campo, que citan expresamente al comienzo de su artículo, intentan hallar el efecto como punto focal de los precios máximos regulados a través de un estudio de laboratorio, que fracasa a pesar de un diseño que maximizaba la probabilidad de este efecto:

"Yet, contrary to our expectations, in none of our treatments do price ceilings lead to more collusion. This is true with respect to several measures: average prices; the degree of collusiveness (as measured by a standard collusion index); the number of high prices chosen; and the number of colluding pairs. More precisely, whenever we do observe significant differences with respect to any of these measures, these differences point in the direction of less collusion when a price ceiling is in place. Hence, this new search for a collusive focal-point effect in laboratory markets was not successful either. Since our design was more favorable for such an effect than previous studies, our results strengthen the finding that establishing a collusive effect of price ceilings is difficult in the laboratory. As a result, they further question the empirical validity of the focal point hypothesis" (...) The difficulty of inducing a focal point effect of price ceilings in the laboratory suggests that also in the field we do not simply have a selection problem for tacit collusion that is solved by the price ceiling because the same problem is not solved by the price ceiling in controlled laboratory conditions. Possibly, the cases that suggest such an effect in the field were partly driven by additional aspects. These might include explicit collusion (which might either be triggered by the introduction of the price ceiling or might be easier to keep up in its presence) or other reasons that the empirical studies failed to control for" (pág. 20).

[93] Y entre las posibles razones omitidas en un estudio de campo proponen como hipótesis *"the signalling of impunity"*: el límite de precio actuaría como una señal de impunidad, una señal de que hasta ese precio se reduce el riesgo de ser investigadas por colusión. Como esa señal de impunidad no es medible en laboratorio (simplemente porque la colusión no se desalienta ni castiga en un mercado experimental), esto explicaría la diferencia de resultados entre los anteriores estudios de campo y los de laboratorio. Por ello, entendiendo que tanto la hipótesis de *"focal point"* como la de *"the signalling of impunity"* son aptas para explicar el fenómeno colusorio y fracasando en laboratorio la primera (por arrojar resultados contrarios a los esperados), proponen la segunda como más fiable. No obstante, concluyen, *"[i]dentifying which of these two hypothesis (or which conceivable alternative) underlies apparent collusion appears to be very difficult with field data"* (pág. 21).

[94] Los resultados de este estudio son consistentes con otro previo del propio ENGELMANN con Hans-Theo NORMAN ("Price ceilings as Focal Points? An Experimental Test", 2006, pp. 1-24) o con los más clásicos de R. Mark ISAAC y Charles R. PLOTT ("Price Controls and the Behavior of Auction Markets", The American Economic Review, Vol. 71, núm. 3, 1981, pp. 448-459) y Don L. COURSEY y Vernon L. SMITH ("Price Controls in a Posted Offer Market", The American Economic Review, Vol. 73, núm. 1, 1983, pp. 218-221). En todos ellos la hipótesis del punto focal fracasa y los precios convergen hacia el equilibrio competitivo.

[95] La hipótesis de punto focal, en suma, es discutida en la doctrina; no pasa de ser una conjetura o inferencia de orden psicológico, difícil de medir empíricamente. Admitiendo a efectos dialécticos la hipótesis del punto focal, concluir su relevancia en el caso del cártel que nos ocupa exigiría, de forma inexcusable, (i) que se formule la hipótesis y (ii) que se contraste con un estudio econométrico que mida el posible efecto focal de los precios brutos en los netos. Nada de ello tenemos en la demanda.

OCTAVO.- La Teoría del daño (IV). Los precios de lista como "anchoring effect".

[96] La segunda hipótesis que podría sustentar un efecto del aumento coordinado de precios brutos sobre los precios de transacción es el efecto ancla, cuya primera descripción la encontramos en la obra *"Judgement under Uncertainty: Heuristics and Biases"* (1974), de Amos TVJERSKY y Daniel KAHNEMAN, ambos miembros del departamento de psicología de la Universidad Hebrea de Jerusalén al tiempo de su redacción. Explican que la gente hace sus estimaciones partiendo de un valor inicial suministrado (*"anchor"*), sobre el que se van haciendo ajustes -insuficientes- hasta la respuesta final. Aplicada esa teoría a un cártel de precios de lista implicaría que (i) el precio de lista operaría como ancla, (ii) los descuentos como ajustes sobre esa inicial estimación y (iii) el sobreprecio sería el resultado de la insuficiencia de esos ajustes para compensar o absorber el efecto anclaje.

[97] La traslación de esa idea al campo económico para tratar de explicar la coordinación en determinados escenarios colusorios se ha realizado de dos formas:

(a) A través de estudios meramente matemáticos de carácter general (no obedecen a un caso real), generalmente basados en la teoría de los juegos:

PAHA ("Anchoring, Reference Prices, and List Price Collusion", Beiträge zur Jahrestagung des Vereins für Socialpolitik 2019: 30 Jahre Mauerfall - Demokratie und Marktwirtschaft - Session: Industrial Organisation IV, No. E26-V1, ZBW - Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft) reconoce que bajo las circunstancias que

concurrir en el cártel de camiones la teoría económica sugiere que los precios de transacción son los mismos que bajo competencia:

"These cases suggest that firms resort to list price collusion even if (i) list prices are non-binding when it comes to setting transaction prices, (ii) no customer actually purchases the good at the list price, and (iii) there are no additional agreements on the admissible level of discounts. Under such circumstances, economic theory typically suggests that transaction prices in case of list price collusion are the same as in competition." (pág. 2).

No obstante, sugiere una teoría (" [t]his article suggest a theory") que explicaría que, aun en presencia de esas circunstancias, el precio de lista (l en su ecuación) produzca un efecto ancla sobre el precio neto al subir la disposición de los clientes a pagar un precio más alto. En un intervalo de precios de lista $l_{min}-l_{max}$, con múltiples puntos de equilibrio posibles, la mejor opción para los conspiradores es coludir en $l=l_{max}$, lo que les eximiría de implementar controles para evitar la desviación porque ninguno tendría incentivos para ello, por no hallarse en un "dilema del prisionero" (pág. 9). El autor reconoce que en el momento de redacción de su trabajo asesoraba a demandantes en cárteles de lista (nota pág. 1).

Joseph E. HARRINGTON y Lixin YE ("Collusion through coordination of announcements", The Journal of Industrial Economics, vol. LXVII, núm. 2, junio de 2019, pp. 209-241), aun sin llegar a usar la expresión "focal point", proponen, a través de la teoría de los juegos, que la coordinación en el incremento de precios de lista, en cuanto transmite una señal de costes altos, produce precios supracompetitivos al inducir a los compradores a negociar de forma menos agresiva. No obstante, estos mismos autores, en una versión anterior ("Coordination on List Prices and Collusion in Negotiated Prices", 2017, pp. 1-42), aunque llegan a similar conclusión, analizan también su robustez en función de las características del mercado, para acabar afirmando (pág. 33): *"the inclusion effect is likely to be weak in a market with few sellers and large buyers for a high-expenditure item (such as some complex piece of equipment). In those markets, coordination on list prices is unlikely to be effective"*. Y si acudimos a otra publicación previa a ambas (HARRINGTON J.E, GONZALEZ R.H., KUJAL P., "The Relative Efficacy of Price Announcements and Express Communication for Collusion: Experimental findings", Journal of Economic Behavior and Organization, Vol. 128, 2016, pp. 251-264) la hipótesis de que de los anuncios de precios (equiparables al fenómeno de precios de lista) facilitan la colusión solo se sostiene si el mercado es duopolístico, pero no si las firmas son tres o más o son asimétricas (pág. 263).

(b) Mediante análisis econométricos en mercados simulados. Gregory B. NORTHCRAFT y Margaret A. NEALE ("Experts, Amateurs, and Real State: An Anchoring-and-Adjustment Perspective on Property Pricing Decisions", Organizational Behavior and Human Decisions Process, núm. 39, 1987, pp. 84-97) realizan una simulación de mercado tomando estudiantes y agentes inmobiliarios, a los que se somete de forma separada a un proceso de estimación de valores de venta sobre propiedades reales para testar la hipótesis de que el precio de lista influye en la estimación de los potenciales compradores sobre el precio justo de mercado, concluyendo que el precio de lista tiene una influencia significativa tanto en los compradores amateur como en los expertos. En sentido contrario, Drew FUDENBERG, David K. LEVINE y Zacharias MANIADIS ("On the Robustness of Anchoring Effects in WTP and WTA Experiments", American Economics Journal: Microeconomics, Vol. 4, núm. 2, 2012, pp. 131-145), en otro experimento econométrico de laboratorio con observaciones procedentes de respuestas ofrecidas por universitarios de UCLA, concluyen que el "anchoring effect" es muy débil (primer experimento) o inexistente en absoluto (en el segundo).

[98] La hipótesis de afectación por anclaje, en suma, es tan razonable (no plausible) a priori como la contraria. En la demanda, no obstante, no se incluye referencia alguna al "anchoring effect" dentro de la teoría del daño; y, en todo caso, el método sincrónico, por operar sobre precios brutos, es inepto para captar su posible efecto en los netos.

NOVENO.- La Teoría del daño (V). Los precios de lista como "reference point".

[99] Los conceptos de "reference point" y "loss aversion" se deben también a KAHNEMAN y TVERSKY ("Prospect Theory: An Analysis of Decision under Risk", Econometrica, Vol. 47, núm. 2, 1979, pp. 263-292) y enlazan con el concepto de "mental accounting" del economista Richard THALER ("Mental accounting and consumer choice", Marketing Science, Vol. 4, núm. 3, 1985, pp. 199-214, en su versión primera, aunque hemos usado la versión de 2008, Vol. 27, núm. 1, pp. 15-25, en especial 23-24). Sus efectos son coadyuvantes a los del "anchoring".

[100] Los estudios conductuales revelan que la actitud de un comprador frente a un precio suele realizarse por comparación frente a una referencia, que puede ser interna (memorística) o externa (información actual). La diferencia entre el precio de referencia interno y externo, no obstante, es difusa, pues el precio interno tiende a ir actualizándose de forma sucesiva con las referencias externas que el sujeto percibe.

[101] Aplicado a los cárteles y, específicamente al de camiones, implicaría que el incremento concertado del precio de lista actuaría como estímulo externo para el precio de referencia interno del comprador, impulsándolo



hacia arriba, lo que unido al descuento (percibido como una ganancia) y a su aversión a la pérdida, se traduciría en una mayor disponibilidad psicológica a pagar un precio más alto.

[102] Demostrar empíricamente esta hipótesis exigiría un estudio econométrico, que valorara la posible influencia en el precio de transacción de la referencia externa que constituye el precio de lista. Ese estudio debería incluir, cuando menos, variables explicativas relativas a las condiciones subjetivas del comprador y a las condiciones del mercado.

[103] En efecto, las decisiones de compra no responden de forma pura a una referencia interna o externa. Antes al contrario, suelen partir de una combinación simultánea (no ya sucesiva) del precio de referencia interno y el externo, si bien el peso que juega la memoria o a la información externa disponible varía en función de las características del sujeto o del mercado. Así, la doctrina ha puesto de manifiesto que el cliente que suele comprar en promociones tiende a hacer un mayor uso de la información externa, y a la inversa, aquellos productos que se caracterizan por unos niveles de precios absolutos más altos, un periodo entre compras más reducido y unos precios más estables se asocian a un mayor uso de la memoria. El cliente que elige entre menos marcas (o el que tiene una preferencia idiosincrática por una de ellas) tiende a dar mayor preponderancia a la información interna o temporal (precio pagado por ese mismo bien en el pasado, "*intra-brand, temporal comparisons*") que a la externa o contextual (el pagado contemporáneamente por productos de la misma categoría "*inter-brand, contextual comparisons*") [MAZUMBAR, T., RAJ S.P., y SINHA, I., "Reference Price Research: Review and Propositions", *Journal of Marketing*, Vol. 69, 2005, pp. 91 y 92].

[104] El dictamen Lucas-Herrerías, ya lo avanzamos, no contiene un estudio de estas características, al operar su sincrónico exclusivamente sobre los precios de lista. *A fortiori*, (i) como nadie compra al precio de lista y (ii) los descuentos son generalizados (no estocásticos) y muy significativos (la propia Decisión habla de un 60%), se nos hace difícil concebir que un elemento que no forma parte del proceso de negociación y se halla tan alejado de la realidad transaccional (la Comisión lo califica como "*moon price*") tenga aptitud para variar la referencia mental del comprador. Y aunque tuviera potencialmente esa aptitud, el efecto no sería sostenido en el tiempo, pues como han demostrado empíricamente Praven K. KOPALLE y Joan LINDSEY-MULLIKIN ("The impact of external reference price on consumer price expectations", *Journal of Retailing*, núm. 79, 2003, pp. 225-236) la relación entre el precio de referencia externo y el interno adquiere una forma de U invertida, de modo que "*consumer price expectations increase as the difference between ERP (external reference price) and actual price increases. However, as the difference between ERP and actual price becomes very high, consumer price expectations tend to decrease. In other words, customers tend not to believe ERPs that are too discrepant from the actual prices at a store*" (pág. 231). Con un cártel de catorce años de duración y precios de lista muy alejados del precio real de transacción la plausibilidad del efecto es, por tanto, muy limitada, aunque no puede descartarse apriorísticamente.

DÉCIMO.- La Teoría del daño, conclusiones (VI): La inexistencia de relación necesaria entre precio de lista y precio de transacción.

[105] Tras este repaso a la doctrina económica podemos concluir que:

(i) La afirmación de que un aumento en los precios de lista se traduce automática y *necesariamente* (esto es, sin posibilidad real de discusión, ni teórica ni empírica) en los precios netos o de transacción no tiene sustento doctrinal.

(ii) La afirmación de la parte actora de que un aumento del precio de lista se traduce en un aumento del precio de transacción es una *hipótesis razonable* (más razonable que razonada en este caso), pero no la única posible ni, en principio, la más plausible a tenor de la doctrina. En todo caso, contrastar las respectivas hipótesis exige un estudio de *ambas* pruebas periciales.

[106] Si en la comunidad científica hubiera una general aceptación de que un cártel de precios de lista produce necesariamente un efecto en los precios netos, podría admitirse -bajo un estándar probatorio asimilable al ya abandonado y casi centenario "*general acceptance*" de Frye (Frye v. United States, U.S. Court of Appeals, District of Columbia, 3 de diciembre de 1923)- que rechazáramos las periciales de los cartelistas por contradecirla. Mas siendo la convicción científica general precisamente la contraria (a falta de prueba empírica que demuestre el efecto positivo), prescindir del análisis de las periciales de los demandados está completamente injustificado. El juez no puede, por sí y ante sí y con el solo aval de su autoridad (individual o colectiva por acopio), concluir una relación precio bruto-precio neto en términos de necesidad que la comunidad científica no solo no refrenda, sino que cuestiona teórica y empíricamente.

[107] Si el efecto aguas abajo de un cártel de precios brutos es, cuando menos, discutido, no puede aplicarse la doctrina "*ex re ipsa*", que exige, según hemos visto que la existencia del daño se *deduzca necesaria y fatalmente*



del ilícito o del incumplimiento o sea consecuencia forzosa, natural e inevitable, de modo que no hace falta prueba, porque la realidad actúa incontestablemente por ella.

[108] No estamos, tampoco, ante "*facta concludentia*", sino ante una simple presunción judicial del art. 386 LEC, en la que el juez puede válidamente (siempre que lo razone, *cf.* ap. 1.II), apartarse del criterio dominante en la comunidad científica y efectuar una deducción a su buen criterio. A diferencia de los *facta concludentia*, en que el resultado deductivo ha de ser concluyente e inequívoco, en la presunción judicial la deducción no tiene que ser la única posible ("unívoca", dicen las SSTS 4 de julio de 1996 y 19 de diciembre de 2000, más las que en ellas se citan), sino que del hecho-base pueden seguirse diversos hechos-consecuencia (SSTS de 26 de febrero de 2007, 19 de julio de 2006, entre muchas), cupiendo que el juez opte discrecionalmente entre las diversas posibles siempre que exista el enlace preciso y directo que aquel precepto exige (SSTS de 27 de enero, 24 de febrero o 3 de mayo de 2000, etc.). Como contrapeso a esa discrecionalidad del juez para elegir la opción que le resulta más lógica de entre las posibles, la parte perjudicada por la presunción puede articular prueba en contrario (art. 386.2); y es aquí donde radica nuestra discrepancia con el criterio del tribunal *ad quem*, que rechaza la prueba pericial aportada por la parte demandada porque (F.D. Tercero):

(i) "*[N]o hace una cuantificación alternativa del cálculo propuesto por la actora, sino que se limita a negar el daño y a desvirtuar el importe indemnizatorio fijado de adverso*";

(ii) "*No aceptamos la tesis de que el precio que habrían pagado los adquirentes de camiones de las marcas implicadas en un escenario sin infracción hubiera sido el mismo que efectivamente pagaron, aunque tal vínculo no sea automático*"

[109] En definitiva, no podemos asumir el criterio de la Audiencia Provincial. Como tampoco podíamos (por el respeto debido a la Sala) apartarnos de ese criterio sin motivar detalladamente el porqué.

[110] Esto no quiere decir que un cártel de precios de lista no pueda tener un efecto dañoso (en forma de sobreprecio u otros), pero es un efecto meramente potencial. La propia Comisión, en el cártel del cable industrial (que lo era de precios netos), así lo afirma:

*"[I]ncreasing list prices automatically had an influence on the level of the actual prices. Even if there was no general fixed amount of rebates, the list prices had a target function and served as a starting point for discussion, as well as an indicator from which a percentage discount could be deducted. Consequently, they necessarily had at least a **potential** and even a **likely influence** on actual prices (la negrita es nuestra)."*

[111] Por tanto, aunque resulte agotador tratar de explicar lo obvio, *por ser el efecto potencial y no necesario, posible (incluso probable) pero no cierto*, resulta ineludible afrontar el estudio de la parte econométrica de ambas periciales, sin que la desproporción de conocimientos juez-perito nos excuse de un examen en profundidad. Ya reconocía el Juez POSNER (High Fructose Corn Syrup Antitrust Litigation, U.S. Court of Appeals, Seventh Circuit, 18 de junio de 2002) que resolver las disputas econométricas entre dos periciales encontradas "*requires a knowledge of statistical inference that judges do not possess*". Dado que no es posible (i) recurrir a peritos adscritos al tribunal, por inexistentes en nuestro sistema judicial, (ii) disponer del parecer de un perito judicial, por no haberlo propuesto las partes ni (iii) obtener el auxilio del *amicus curiae* de la CNMC [posibilidad propuesta *in extremis* por este juzgador que la parte actora declinó, quizás por el temor (infundado en nuestro caso) de que dicho organismo se convirtiera en un "subrogado del juez", tomando la expresión de Daniel R. LUBINFELD, "Econometrics in the Courtroom", Columbia Law Review, Vol. 85, núm. 5, junio de 1985, pág. 1096]), no queda otra opción que afrontar en soledad el estudio y análisis de las periciales, por complejas que sean, del mismo modo en que lo hacemos de forma secular con otras ramas de la ciencia que también escapan a nuestros conocimientos, sin merma aparente del resultado. Algo, por otro lado, que a la doctrina científica no le resulta extraño ni perturbador, pues como decía LUBINFELD como epílogo de su artículo, "*I would prefer to put more reliance on the ability of judges to evaluate the worth of experts' testimony, while at the same time encouraging judges to acquire the necessary skills and background to make reasonable judgments about technical issues*" (*op. cit.* pág. 1097).

[112] En esa misma línea, DAVIS y HOLT ("Experimental Economics: Methods, Problems and Promise", Estudios Económicos, Vol. 8, núm. 2, julio-diciembre 1993, Colegio de México, pág. 180) reconocían que "*[e]conomic theories are often highly abstract mathematical models that can look incredibly arcane to an outsider. The standard empirical procedures used by the economist are similarly complex*". Pero que las teorías económicas y, señaladamente, las pruebas econométricas puedan parecer al juez, como *outsider*, un arcano indescifrable, no nos descarga de su estudio, profundo y no cosmético.

[113] Y en esta labor el juez debe asumir de principio una realidad: no podemos aspirar a que las periciales (máxime en su vertiente econométrica) nos proporcionen una suerte de entendimiento cósmico (parafraseando el "*cosmic understanding*" de Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, U.S. Court of Appeals,

Ninth Circuit, 28 de junio de 1993) o verdad absoluta o irrefutable, sino tan solo una mejor aproximación, señaladamente la de la actora.

[114] La posición de este juzgador en cuanto a la necesidad de examinar las pruebas periciales, por más que no haya merecido el refrendo de autoridad que da la *cantidad*, el *tiempo* o el *espacio* (al menos el patrio) es la misma que ha venido a sostener el BGH (su División de Cárteles, no precisamente novel en la materia). El alto tribunal alemán (sentencia de 13 de abril de 2021 LKW-Kartell II, KZR 19/20), partiendo de que los precios de lista son el punto de inicio de la fijación de precios, concluye que son, al menos potencialmente y hasta cierto punto, capaces de repercutir en los precios de transacción individuales. Por esa misma potencialidad reprocha al tribunal *a quo* el "error de derecho severo" de haber descartado *ab initio* los informes periciales de los demandados (DAIMLER y DAF), por lo que revoca la sentencia y obliga al órgano inferior a proceder a su examen, recurriendo, incluso, al auxilio de peritos:

"[60] c) La apreciación global del tribunal de apelación de las circunstancias que hablan a favor o en contra del daño causado por el cártel, en base a la cual llegó a la conclusión de que la parte demandante probablemente sufrió un daño, muestra sin embargo un error de derecho severo. En el recurso de casación se reprocha, con razón, que el tribunal de apelación no haya tenido en cuenta los dictámenes periciales presentados por la parte coadyuvante DAF, con el peritaje de CL, y por la parte demandada, con el peritaje adicional de E.CA Economics GmbH, de 26 de septiembre de 2019, titulado "Estimación de los posibles márgenes de precios como consecuencia de las infracciones del Derecho de la competencia" (anexo GL 39 - en lo sucesivo: dictamen pericial E.CA II), en el que se demostró que no existían pruebas económicas de una desviación de los precios de transacción pagados durante la vigencia del cártel con respecto al precio hipotético de mercado de los precios de los camiones pesados y medianos de Daimler y DAF.

[61] aa) El tribunal de apelación declaró que los dictámenes periciales privados presentados por la parte demandada y los coadyuvantes no contradecían la presunción de daños. Todos los peritajes asumieron incorrectamente que únicamente había habido un intercambio de información entre los cartelistas. Esto también se aplicó al dictamen pericial de CL y al dictamen pericial de E.CA II.

[62] bb) Esta apreciación se basa en una incompreensión del objeto de dichos dictámenes periciales. La primera parte del peritaje de CL presentado por DAF, titulada "Análisis de plausibilidad", describe un análisis económico del modo de funcionamiento del cártel de camiones y una discusión de las posibles teorías de daños, que suponen esencialmente un intercambio (puro) de información para el caso en cuestión. La segunda parte, sin embargo, está dedicada a un análisis econométrico de los precios de las transacciones durante el periodo del cártel y después del mismo, y tiene como objetivo determinar si se puede identificar una diferencia sistemática en los precios de las transacciones entre ambos periodos. Para ello, se compararon los precios de transacción de 272 508 camiones DAF encargados entre 2004 y 2017 y entregados a cinco países diferentes mediante un análisis de regresión. El dictamen pericial E.CA II presentado por la parte demandada también contiene, a diferencia del dictamen pericial E.CA I, un análisis de regresión basado en datos de 540 042 camiones pesados y medianos de Daimler vendidos en el periodo comprendido entre 1997 y 2016. El objeto de los dos dictámenes periciales privados es, por tanto, en cada caso, un análisis comparativo del mercado que contiene una consideración empírica de los precios dentro y fuera del período del cártel y, por tanto, es en principio independiente del modo de funcionamiento de los acuerdos concretos.

[63] cc) El tribunal de apelación habría tenido que tratar los análisis comparativos de mercado presentados por la parte demandada en el marco de la apreciación global de todos los indicios que hablan a favor y en contra de la producción del daño.

[64] De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia, el juez de hecho, con arreglo al art. 287.1 del ZPO puede llegar a la conclusión de si el precio que una empresa participante en el cártel ha concertado con un cliente es superior al precio que existiría sin el cártel, o en general el nivel de precios existente en un mercado afectado por un cártel se sitúa por encima del nivel de precios que existiría sin el cártel. De esta forma, para que el juez quede convencido basta que exista la posibilidad más que probable (basada en fundamentos sólidos) de que se ha producido un perjuicio (BGHZ 224, 281 nota 34 f. - Cártel ferroviario II con correcciones). No obstante, en la apreciación debe tener en cuenta todas las circunstancias de importancia indirecta a favor o en contra del efecto del cártel sobre el precio, siempre que haya quedado probado o la parte que lo invoca lo haya demostrado.

[65] (2) Los análisis comparativos de mercado presentados por la parte demandada y la coadyuvante DAF, que llegan a la conclusión de que en la causa litigiosa no existían ingresos adicionales relacionados con el cártel, representan una circunstancia de importancia indirecta que debe tenerse en cuenta.

[66] (a) El Tribunal Federal de Justicia se ha pronunciado sistemáticamente en el sentido de que los ingresos adicionales relacionados con el cártel y el daño correspondiente al cliente pueden determinarse sobre la



base de la evolución de los precios en los mercados comparativos libres de cárteles, tanto temporales como espaciales o fácticos. Reconoce el análisis de mercados comparativos y el análisis de regresión para su operacionalización como uno de diferentes métodos basados en una teoría económica reconocida utilizados para calcular los ingresos adicionales dentro del marco de los arts. 19 y 81 del GWB (cf. BGH, sentencia del 9 de octubre de 2018 - KRB 51/16, WuW 2019, 146 nota.66 y sig. - Gas licuado I con otras notas). Es cierto que el análisis de regresión -además de otros métodos permisibles que pueden tomarse en consideración- se utiliza principalmente en la práctica para determinar el importe del perjuicio porque permite determinar la diferencia entre los precios en un mercado sujeto al cártel y los precios en un mercado libre de cártel. Sin embargo, dado que toda diferencia por encima de cero implica asimismo que se ha producido un aumento de precios por motivo del cártel y, a la inversa, una diferencia igual o inferior a cero excluye dicho aumento de precios, también es adecuado para determinar si ha influido en el perjuicio. Al mismo tiempo, si se ha llevado a cabo sobre unos datos base suficientemente fiables, metodológicamente correctos y con resultados significativos, representa un indicio relevante a favor o en contra del hecho constatado en una sentencia inicial de que es probable que la parte demandante haya sufrido un perjuicio (independientemente de su volumen) como consecuencia de la infracción antimonopolio.

[67] (b) *No se excluye ab initio la (posible) importancia indicativa de los informes presentados por la parte demandada porque los análisis de regresión del análisis comparativo temporal del mercado utilizan en gran medida datos específicos de la propia parte demandada y de la coadyuvante DAF. Por lo tanto, la validez y el valor informativo de un análisis de mercado comparativo llevado a cabo sobre esta base requieren la evaluación judicial.*

[68] Por ello, era pertinente estudiar los análisis de regresión presentados por la parte demandada y su coadyuvante como parte de la evaluación general de todas las circunstancias a favor o en contra de la existencia del perjuicio, ya que fueron contrarrestados en cierta medida por el informe pericial presentado por la parte demandante".

UNDÉCIMO.- Orientaciones de la Guía Práctica: el análisis de regresión múltiple. Pautas de aproximación a la valoración de la prueba pericial econométrica.

[115] La Guía Práctica [Parte 2, II, B (2), pp. 28 y ss.], con afán didáctico, explica las líneas directrices de un análisis de regresión, que podemos sistematizar en:

i.- Concepto. Tras exponer las que denomina *técnicas sencillas* (datos individuales, medias, interpolación) que pueden necesitar ajustes "simples", subraya que los ajustes pueden hacerse de forma más elaborada utilizando el análisis de regresión (pág. 27, n. 62), que define como técnicas estadísticas que ayudan a investigar pautas en la relación entre variables económicas y medir hasta qué punto una variable de estudio determinada (aquí el precio) está influida por las infracciones y por otras variables no afectadas por la infracción, entre las que cita los costes, la variación en la demanda, las características del producto o el nivel de concentración del mercado (ap. 69).

ii.- Finalidad. El análisis de regresión -prosigue- permite evaluar si otros factores observables distintos de la infracción han contribuido, y cuánto, a la diferencia entre el valor de la variable de estudio observado en el mercado de la infracción durante el periodo de infracción y el valor observado en un mercado de comparación o durante un periodo de tiempo de comparación. Así pues, el análisis de regresión es una forma de tener en cuenta las causas alternativas de la diferencia entre las series de datos comparadas.

iii.- Ecuación de regresión. La relación entre la variable de estudio y las probables variables influyentes se representa generalmente mediante una ecuación (denominada «ecuación de regresión» o «modelo de regresión»), que permite estimar los efectos de las variables influyentes en la variable de estudio y aislarlos de los efectos de la infracción (70).

iv.- Planteamiento predictivo o contraste de la hipótesis. La Guía explica que hay dos enfoques principales para realizar un análisis de regresión para la estimación de daños y perjuicios, en función de si se utilizan solo datos de periodos (o mercados) en los que no hubo infracción o si, además de esos datos, se utilizan también datos del periodo (o mercado) de la infracción. Si se utilizan solo datos de periodos en los que no hubo infracción para estimar la regresión, la ecuación se utilizaría para «predecir» el efecto sobre la variable de estudio durante el periodo de infracción sobre la base de la pauta identificada fuera de este periodo («planteamiento predictivo»). Cuando, además, se utilizan también datos del periodo (o mercado) de la infracción, el efecto de la infracción se tendría en cuenta en la ecuación mediante un indicador variable aparte, denominado «variable ficticia» (71).

v.- El análisis de regresión puede ser simple o múltiple, según que la relación entre la variable dependiente se explique mediante una variable única o un conjunto de ellas (77).

vi.- Elección de las variantes explicativas y conocimiento del mercado. La Guía destaca que al emprender un análisis de regresión es importante considerar todas las variables que son relevantes en el caso específico (precio de insumos, costes laborales, cambios en la demanda, etc.) ya que la omisión de una de ellas en la ecuación de regresión puede sesgar la estimación del efecto de la infracción. Además, para distinguir correctamente los factores que probablemente hayan influido de manera significativa en la variable de estudio es necesario conocer a fondo el sector en cuestión (78).

vii.- Relevancia del número de datos. Identificar el efecto de las variables influyentes sobre la variable de estudio requiere que se disponga de una serie de datos obtenidos suficiente para todas las variables consideradas. Por consiguiente, el análisis de regresión requiere generalmente datos extensivos. Sin embargo, las técnicas estadísticas pueden ayudar a colmar algunas lagunas en los datos o sesgos en su interpretación de modo que el análisis de un número menor de datos sea adecuado (82).

viii.- Datos agregados y desagregados. Los datos pueden recogerse en diferentes niveles de agregación. Utilizar datos desagregados permite analizar un número mayor de observaciones y, por tanto, obtener estimaciones más precisas. Cuando no existan estos datos desagregados o no disponga de ellos la parte que realiza el análisis de regresión, el análisis de datos agregados puede aún arrojar resultados útiles, en particular si los datos agregados tienen una frecuencia elevada (83).

ix.- La estimación (no la certeza) como resultado. Utilizado adecuadamente y sobre la base de datos obtenidos suficientes, el análisis de regresión puede afinar notablemente la estimación. No obstante, incluso las ecuaciones de regresión más sofisticadas parten de una serie de supuestos y (como cualquier técnica para predecir una situación hipotética) solo podrán ofrecer estimaciones (85).

x.- La prueba econométrica tanto sirve al demandante (para estimar el daño) como al demandado (para reducirlo o excluirlo). Las técnicas econométricas pueden aumentar el grado de precisión de una estimación de daños y perjuicios, contribuyendo así a alcanzar un nivel probatorio superior si las normas aplicables lo requieren. Puede también ocurrir que el ordenamiento jurídico, a la vista de la estimación de daños y perjuicios presentada por un demandante y los datos a los que razonablemente puede acceder, disponga que la carga de la prueba pase del demandante al demandado. En tal caso, el demandado puede contemplar la realización de un análisis de regresión para rebatir las alegaciones del demandante (92).

[116] Esbozadas las líneas maestras que ofrece la Guía sobre el análisis econométrico, conviene precisar, en la medida de nuestros conocimientos, el significado de algunos conceptos o coeficientes, a fin de aligerar en lo posible la posterior valoración de cada dictamen.

[117] El R² mide (entre 0 y 1) la proporción de variabilidad de la variable dependiente (aquí, el precio) que el modelo es capaz de explicar a través de las variables elegidas. Según nos han referido los distintos econométricos que vienen declarando en esta cadena de procedimientos, el R² tiende a aumentar por el solo hecho de añadir al modelo más variables, aunque tengan poca o nula fuerza explicativa, por lo que es común el recurso al "R² ajustado", que permite depurar esas variables cuya correlación con la variable dependiente puede ser debida al azar.

[118] Otro concepto relevante es el de significación estadística, como medida de la certidumbre de la estimación. La Guía Práctica señala (87) que una forma de abordar la incertidumbre de las estimaciones es la «significación estadística», a cuyo través se comprueba si los resultados obtenidos en un análisis de regresión se deben al azar o reflejan de hecho una auténtica correlación. Para ello, explica la Guía, se comprueba una hipótesis determinada, por ejemplo, si la infracción de cártel tuvo de hecho un efecto real sobre los precios o no; la hipótesis de que la infracción no tuvo efectos se denomina «hipótesis nula». El análisis de regresión se utiliza entonces para comprobar esta hipótesis nula. Se dice que un resultado del análisis de regresión es estadísticamente significativo cuando es posible rechazar la hipótesis nula porque sería muy improbable que los resultados observados se debieran al azar. Por convención -concluye- en economía se considera que una probabilidad del 95% como mínimo de que se rechace la hipótesis nula permite juzgar que los resultados son «estadísticamente significativos». Unos umbrales más o menos estrictos (por ejemplo: una probabilidad del 99 % o del 90 %) podrían igualmente aportar información útil.

[119] En el dictamen Lucas - Maximino aparecen, amén del R², la "F de SNEDECOR" y la "t de STUDENT" al objeto de medir en conjunto o de forma individual (por cada variable), respectivamente, si "los coeficientes (o relación) que se obtienen a partir de las muestras de observaciones pueden representar una relación verdadera y aplicable para toda la población o si, por el contrario, son atribuibles a la muestra y son fruto de la pura coincidencia" (pág. 72, n. 63).



[120] En el dictamen COMPASS LEXECON el nivel de significación estadística se hace visible, en cada variable explicativa, con la P-valor ($<1<5<10$, según el umbral de probabilidad sea del 99-95-90%, respectivamente) o a través de asteriscos (***) para el 99%, ** para el 95%, * para el 90%).

[121] Un mayor o menor valor del R2, por sí solo, no determina la calidad de un modelo. Puede haber modelos deficientes con altos R2 y modelos aptos con R2 más bajos. Por principio, si el modelo econométrico busca predecir, se precisan valores de R2 muy altos (cercanos a 1), no tanto si el objetivo es contrastar una hipótesis, que es el caso de ambas periciales. Por tanto, entendemos que una mejor aproximación a la calidad de un análisis econométrico vendrá dada por la valoración conjunta de la base de datos, cuantitativa y cualitativamente (composición, posibles sesgos o desbalances en la muestra, errores en la traslación de los datos, etc.), el R2, el coeficiente de significación estadística y la suficiencia y coherencia económica de las variables explicativas elegidas.

DUODÉCIMO.- El dictamen pericial Lucas - Maximino (versión 2019). [I] Breve exposición de su metodología y conclusiones.

[122] Dentro de los métodos que ofrece la Guía Práctica, el dictamen Lucas - Maximino opta por los métodos comparativos. Un sincrónico que toma como mercado analógico o contrafactual de primer grado el de camiones ligeros (no afectados por el cártel) y, en segundo grado, el de furgonetas, que simplemente se utiliza para confirmar la solvencia y validez del anterior modelo. Y, como ulterior método de apoyo, un diacrónico.

[123] El dictamen parte de la premisa que todos los compradores (en sentido amplio, inclusivo de *leasing* o *renting*) del mercado nacional pagaron el mismo sobreprecio/año, al margen de la marca, el modelo, la configuración o el concesionario. Al mezclar las marcas, dando por descontado que todas subieron los precios brutos (al mismo tiempo [año], en la misma proporción y para todas las gamas, modelos y segmentos) y que todas trasladaron el incremento íntegramente a los netos (al mismo tiempo y para todas las gamas, modelos y segmentos), se está mutualizando el daño. Prescindir de un análisis individual y optar por una pericial por "cesta de marcas", podría dar lugar, hipotéticamente y por efecto de la mezcla, a que (i) se indemnice a un cliente que no ha pagado sobreprecio alguno a su marca con parte del sobreprecio abonado por otro comprador a la suya o a que (ii) un cliente afectado por un sobreprecio menor absorba parte del sobreprecio pagado por otro a otra marca. No censuramos esta homogeneización, comprensible en una demanda que parte de una responsabilidad solidaria y propia de una litigación en masa. Somos plenamente conscientes de que la litigación en masa conlleva ciertas patologías, que pueden (y deben) ser exculpadas so pena de convertirla en antieconómica, poniendo en riesgo el principio de efectividad, por exceder los costes (también los periciales) de la propia reclamación de daños y perjuicios *cfr.* Guía Práctica (93)]. Pero la rebaja del estándar no debe alcanzar al juez, que no está excusado de realizar un análisis individual, marca o marca, como impone, primero, la configuración de la relación jurídica procesal (se ha demandado fabricante a fabricante), segundo, el daño reclamado (extracontractual en su origen pero contractual en su forma de expresión) y, tercero, la misma naturaleza de la solidaridad impropia, que no es genética, sino *ex post facto*, de modo que opera solo en caso de que se acredite un daño y resulte imposible deslindar la contribución individual (si alguna) a su causación.

[124] Comenzando con el modelo principal sincrónico, aquel que toma como mercado contrafactual el de camiones ligeros, elige como fuente de datos los precios brutos proporcionados por los fabricantes con periodicidad anual a la revista *Transporte Profesional* desde 1998 a 2010. Una base de datos -insiste el perito en las vistas- cuya principal virtud es que es completa (se ha publicado año a año hasta 2010), pública (de libre acceso), no manipulable y que viene referida a precios brutos, que son los afectados por la infracción.

[125] El número de referencias (modelos de camiones) para el mercado cartelizado es de 5.843, de un total de 8.260, del que se han descartado: i) 1.414 por no disponer de todas las variantes explicativas elegidas (precio, potencia, marca, MMA y normativa EURO); ii) 781 por pertenecer a SCANIA; y iii) 222 por ser de marcas ajenas al cártel. El número de referencias para el contrafactual es de 569, de un total de 654, del que se han descartado: i) 68 por no disponer de todas las variables explicativas; y ii) 17 modelos que no tenían continuidad en todos los períodos EURO.

[126] El dictamen parte del principio de que *"en el grado de cumplimiento de las condiciones de similitud, analogía, semejanza o parecido del mercado estimado sin infracción y el mercado real cartelizado se situará la idoneidad de los métodos sincrónicos"* (pág. 58). Y tras afirmar que el mercado de camiones ligeros y el de medios y pesados son *"productos muy similares en sus características, en las necesidades que satisfacen y en sus procesos de producción"*, con *"exigencias de emisiones (...) paralelas"* (pág. 62), concluye que son mercados analógicos (pág. 59), así también el de furgonetas.

[127] Partiendo de tal analogía o comparabilidad entre el mercado cartelizado factual y el contrafactual, se utilizan los precios brutos o de lista, por ser -dicen- un cártel de precios brutos (pág. 62).



[128] El dictamen realiza dos regresiones. Con la primera calcula a través de la ecuación la relación entre el precio bruto de los camiones medios y pesados (variable dependiente) con ciertas variables explicativas: la potencia, expresada en caballos de vapor; la MMA, expresada en Tm; la marca (DAF, IVECO, MAN, MERCEDES y VOLVO-RENAULT); y la normativa EURO (III a V). Asimismo se introduce la variable "año del cártel", asignando el "año 1" a 1997, como fecha de inicio del mismo.

[129] Con la segunda regresión se halla la relación con el precio bruto de los camiones ligeros, aunque cambian las variantes explicativas: permanecen potencia y MMA y se prescinde absolutamente de la marca y parcialmente de la Norma EURO (solo la IV y la V), por no resultar coincidentes en ambos mercados.

[130] En las páginas 73 y 74 se nos muestran, seguidamente, las ecuaciones de la regresión para medianos y pesados (con un R2 de 0'933) y ligeros (R2 0'501).

[131] Tras hallar las ecuaciones del mercado factual y el contrafactual, el dictamen describe que se aplica la fórmula de los camiones ligeros a los datos de los camiones pasados para modelar como se habría comportado el precio de cada camión pesado en ausencia de infracción. Se obtienen, así, dos curvas de precios medios, a las que se aplica un "ajuste": se modifica la constante en 0'43 a fin de que ambas curvas coincidan en el origen (1996).

[132] La diferencia porcentual entre ambas curvas indica el sobreprecio, que se ha calculado: i) año a año, con un límite mínimo de 3'42% para 1997, como año 1 del cártel, y un máximo de 24'06% en 2009; ii) por media de todos los años, con un 16'35%.

[133] La misma operativa, *mutatis mutandis*, se lleva a cabo usando como contrafactual el mercado de furgonetas, elevándose aquí el sobreprecio medio al 19'87%. El R2 de la regresión es de 0'532.

[134] El dictamen y, con él, la demanda (o a la inversa) trasladan íntegramente el aumento de los precios brutos a los netos, por ser difícil que se haya diluido "aguas abajo".

[135] Como método de apoyo se elige un diacrónico que ya no parte de precios brutos, sino netos, en concreto los procedentes de 5.396 compras individuales de camiones. Los períodos a comparar son tres: primera mitad del cártel (17 de enero de 1997 a 31 de diciembre de 2003), segunda mitad del cártel (1 de enero de 2004 a 18 de enero de 2011) y el poscártel (2011 a 2016).

[136] El resultado de la ecuación de regresión es de 13'87% para la primera mitad del cártel y de 23'46% para la segunda, para una media de 18'67%, superior -pero en la línea- al que arroja el método principal sincrónico.

[137] A los ojos de la Guía Práctica, un método sincrónico como uno diacrónico son aptos, desde un punto de vista abstracto, para calcular un posible sobreprecio [*Cada uno tiene sus propias ventajas, características e inconvenientes*] (123). El dictamen Lucas -Herrerías combina ambos, para dar mayor robustez.

[138] El problema es que esa abstracta aptitud, en el caso concreto no es tal. Ambos modelos, bien que por razones distintas, son inhábiles para superar el estándar probatorio que antes enunciábamos, por relajado que éste sea, sin que ello suponga menoscabar la autoridad de los firmantes.

DECIMOTERCERO.- Dictamen pericial Lucas - Maximino . [II] Valoración del método sincrónico.

[139] El método sincrónico presenta deficiencias que lo invalidan como medio probatorio de la existencia y cuantificación del daño al cliente final. Para un mejor seguimiento vamos a clasificarlas en tres categorías:

- 1.- Limitaciones inherentes al modelo elegido.
- 2.- Falta de analogía entre el mercado cartelizado y el de camiones ligeros.
- 3.- Deficiencias de técnica econométrica.

1.- Limitaciones inherentes al modelo elegido.

[140] Como primera aproximación, el modelo sincrónico del dictamen Lucas - Maximino supone asumir que:

- i.- Los precios de catálogo pueden identificarse con los precios brutos o de lista a que se refiere la Decisión;
- ii.- El incremento de precio bruto se trasladó íntegramente al precio neto pagado por el cliente.

[141] Este planteamiento tiene ciertas limitaciones de partida:

- i.- La identificación entre el precio bruto o de lista y el precio de catálogo puede tomarse por cierta por cuanto que son precios que los fabricantes transmitían a la revista, año a año. No obstante, al haber elegido como base de datos precios brutos de catálogo (sin extras) que no responden a transacciones reales, sino potenciales, cada entrada del catálogo se usa como "observación", de modo que un camión poco o nada vendido pero con muchas variantes de lista tendrá mucha presencia en la muestra y a la inversa.



ii.- La conclusión de que el sobreprecio se ha trasladado íntegramente al cliente final implica asumir que descuentos y márgenes (teóricamente variables por tiempo, marca, modelo, configuración, modo de adquisición, concesionario y cliente) han permanecido constantes en toda la cadena, extremo que un sincrónico de precios brutos de modelos básicos no podrá nunca acreditar, al quedarse en el primer estadio. El dictamen de COMPASS LEXECON aporta datos de los descuentos que acreditan la alta heterogeneidad y la imposibilidad de identificar un patrón.

2.- Falta de analogía entre el mercado cartelizado y el de camiones ligeros.

[142] Donde creemos que yerra de modo definitivo el modelo sincrónico es en la elección del muro de carga sobre el que se apoya toda su estructura: la elección del mercado de camiones ligeros (y, en segundo grado, de furgonetas) como mercado analógico o contrafactual.

[143] La Guía (37) señala a este respecto que:

i.- *"Características importantes del mercado que pueden desempeñar un papel al considerar si dos mercados son suficientemente similares son el grado de competencia y de concentración de dichos mercados, el coste y las características de la demanda y los obstáculos a la entrada. Depende de los ordenamientos jurídicos nacionales que el nivel de similitud entre el mercado en el que se produce la infracción y el mercado de comparación o entre periodos de tiempo sea considerado suficiente para que los resultados de dicha comparación se utilicen en la cuantificación del perjuicio"* (37);

ii.- *"[E]l producto de comparación deberá ser elegido cuidadosamente teniendo en cuenta la naturaleza de los productos comparados, cómo se comercializan y las características del mercado, por ejemplo en cuanto al número de competidores, su estructura de costes y el poder adquisitivo de los clientes"* (55).

[144] El dictamen parte, como no podía ser de otro modo, de que la *"adecuada elección del mercado de referencia"* (pág. 16) es básica para el modelo, lo que se reitera al afirmar que *"en el grado de cumplimiento de las condiciones de similitud, analogía, semejanza o parecido del mercado estimado sin infracción y el mercado real cartelizado se situará la idoneidad de los métodos sincrónicos"* (pág. 58).

[145] Y dado que la infracción afectó exclusivamente a camiones medios y pesados, *"pero dejó fuera a los ligeros y a otros vehículos industriales como las furgonetas, estos mercados pueden proveer una referencia comparativa de alta calidad en relación a lo que debió de haber sido un mercado de vehículos industriales en libre competencia"* (pág. 16 final y 17). *" Tanto los camiones de mediano tamaño como las furgonetas - nos dice- hacen uso de insumos similares para su fabricación y suplen necesidades de transporte similares en la economía, de modo que parecen estar afectadas variables macroeconómicas de demanda muy afines* (pág. 17, pár. 2), lo que se reitera en la pág. 62 (*" productos muy similares en sus características, en las necesidades que satisfacen y en sus procesos de producción"*). Esto lleva a los peritos a concluir (pág. 17, pár. 2) que entre ambos mercados hay un alto (muy alto en la pág. 59) índice de analogía.

[146] En los juicios se ha tratado de reforzar la analogía de los mercados sobre la base de que: (i) comparten categoría administrativa en diversas reglamentaciones (p. ej. la clasificación de vehículos de la UE, que engloba a los camiones de entre 3'5 y 12 Tm en la categoría de "medianos"), (ii) el producto sale de los mismos concesionarios y (iii) las empresas suelen combinar en sus flotas camiones ligeros, medios y pesados, por lo que las variaciones de la demanda son similares, así como los costes (un cambio en el precio del acero, por ejemplo, afectaría por igual a un camión ligero que a uno pesado), quedando reducida la diferencia a una cuestión de escala. Todo este juicio -añadido- de analogía, se resumiría en la máxima *"nada hay más parecido a un camión que otro camión"*.

[147] Pero lo cierto es que el hecho de que -hipotéticamente- no haya un mercado alternativo más análogo no convierte al elegido en adecuado. El propio dictamen ofrece datos que permiten cuestionar la comparabilidad que se proclama. La diferencia en el número de referencias, esto es, de modelos, es muy elocuente, pues el mercado cartelizado multiplica por diez el de ligeros, lo que viene a reforzar el aserto de la Decisión (26) de que los camiones no son productos básicos, sino que se definen según las necesidades de cada cliente y son inherentemente complejos, de modo que todos los destinatarios ofrecen una gama de camiones y cientos de opciones y variantes diferentes. La enorme diferencia en el número de modelos revela, sin duda, que el mercado de medianos y pesados es (mucho) más versátil y especializado que el de ligeros. La falta de analogía es aún más grosera con el mercado de furgonetas, hasta el punto de que el dictamen (pág. 21) reconoce sin ambages que no se recogen las variables "marca" ni "Norma EURO", por falta de coincidencia.

[148] Esta falta de comparabilidad se hace aún más evidente al enjuiciar el método econométrico.

3.- Deficiencias de técnica econométrica.



[149] El dictamen, con la prudencia que impone la asimetría de conocimientos entre juez y perito y la extrema complejidad de las periciales, presenta otras deficiencias insuperables, dicho sea con todo el respeto a los peritos, cuya capacidad sería temerario cuestionar por un profano.

[150] El criterio de este juzgador acerca de las deficiencias que presenta el dictamen ya es conocido, por reiterado. Queremos, eso sí, comenzar poniendo de manifiesto una deficiencia que no habíamos advertido en sentencias precedentes. En ellas habíamos presumido de forma expresa que los peritos de la parte actora se valían de un R2 ajustado; sin embargo, a pregunta de este juzgador la letrada nos ha aclarado que es un R2 simple. Ello compromete por entero la credibilidad del análisis econométrico, hasta un punto tal que nos excusaría de abundar en mayores razonamientos. No obstante, aunque solo sea por hacer expreso el motivo de su rechazo, haremos un breve compendio de los defectos apreciados.

[151] Sin ánimo agotador:

a.- Omisión de la variable "marca". Se prescinde en la ecuación de regresión del contrafactual de la variable "marca", por no existir exactamente las mismas en camiones medios y pesados. En el juicio el perito trató de explicar que (i) al no coincidir las marcas, si se carga la nube de observaciones de medianos y pesados a la ecuación de ligeros el sistema daría un error, y (ii) siendo la responsabilidad solidaria entre los cartelistas, la marca concreta es irrelevante, hasta el punto de que podrían haber considerado en su informe una marca genérica ("infractor").

La primera afirmación aparece contradicha por el hecho de que, según reconoce el perito, han conseguido replicar el modelo añadiendo las marcas coincidentes. Ello demuestra que no había imposibilidad, sino mera decisión técnica.

En cuanto a la solidaridad como excusa de la omisión, el perito confunde estadios del razonamiento: para que exista solidaridad (que es el *posterius*) tiene que haber un daño (que es el *prius*), por lo que atenta a la lógica trasladar la solidaridad (la indiferencia de la marca) al cálculo del daño, descartándola como variable explicativa. De hecho, al centrarse en potencia, MMA y Norma EURO (IV y V), el R2 apenas supera el 0'50 (*cfr.* cuadro 3, pág. 74) frente al 0'933 de la regresión de medianos y pesados (*cfr.* cuadro 5, pág. 78, que sí incluye la marca).

b.- Omisión de las variables de costes y demanda. La Guía, al enunciar los factores a tener en cuenta para valorar la comparabilidad de los mercados, cita expresamente la estructura de costes y el poder adquisitivo de los clientes. El dictamen prescinde de incluir ambas variables. Según explicó el perito en el juicio, los motivos son plurales: (i) un cambio en los costes y/o en la demanda afectan de igual manera a ambos mercados y en el mismo tiempo; (ii) ambas variables tienen sentido en un diacrónico, pero no en un sincrónico; (iii) no se disponía de los costes y, en todo caso, sería una variable endógena.

La explicación de que la afectación de costes y demanda son coincidentes en los dos mercados no pasa de ser una mera afirmación sin soporte probatorio. Tampoco se ha acertado a explicar el motivo de que costes y demanda sean relevantes en un diacrónico (en el que sí se han incluido, *cfr.* pág. 83, a través de los índices "IPRIEU28" e " *ind.dem*") y no en un sincrónico. Admitiendo que así fuere, siendo costes y demanda elementos relevantes para valorar la comparabilidad de los mercados, ello simplemente redundaría en la inidoneidad del método sincrónico.

El carácter endógeno del "coste" como variable tampoco se ha justificado de forma suficiente. Para que dos variables sean endógenas tienen que explicarse o influirse recíprocamente; así como es lógico que el coste influya en el precio, no acabamos de apreciar cómo el precio puede influir en el coste, al menos en este caso. El razonamiento ofrecido por el perito Sr. Laureano no resulta en absoluto convincente; nos dice que si se baja el precio, se vende más y que si se vende más se van a tener menores costes unitarios. Interpretamos que lo que nos quiso transmitir el perito es que, para vender más, el fabricante a su vez necesita más suministros y que al aumentar su volumen de compra los precios de los insumos deben bajar. Pero para que así fuera, el fabricante debería tener capacidad de influir, en función de su volumen de compra, en el precio de mercados mundiales del acero, del aluminio o de derivados del petróleo, etc., que es muy dudoso que respondan a un estímulo individual. Y aun admitiendo a efectos dialécticos que así fuere en los insumos, el coste laboral difícilmente podría ser endógeno. El coste, a nuestro juicio, es aquí una variable exógena y debía haberse incluido, sin necesidad de recurrir a los datos internos de las compañías, como de hecho ha ocurrido en el diacrónico, en que se usa el "IPRIEU28" porque a juicio del dictamen Lucas - Maximino "refleja los costes de producción de los camiones" (pág. 83, pár. 1). Ello sin perjuicio de que no consideremos idóneo el IPRI para explicar la relación coste-precio, como veremos al analizar el diacrónico.

c.- Arbitrariedad en la elección de las características de los camiones. El dictamen centra la variabilidad de precios de los camiones en potencia, MMA y Norma EURO. Se prescinde de información significativa que figura

en el catálogo de la revista, como el número de ejes y, en cambio, se introduce la Norma EURO, que no aparece ni permanece constante en medianos/pesados y ligeros.

d.- Opacidad en el cálculo econométrico del "coeficiente de analogía" y falta de consistencia conceptual del propio coeficiente. Para reforzar la comparabilidad entre los mercados de camiones medianos y pesados, de un lado, y ligeros, de otro, se nos dice (sin mostrarlo) que se ha hallado el R2 de la regresión para cada año y ecuación; el R2 medio para medianos y pesados sería de 0'926 y para ligeros de 0'726, lo que según el dictamen Lucas - Maximino *"pone en evidencia el elevado grado de idoneidad de usar este producto, camiones ligeros, para su comparación"*, por cuanto las mismas variables (potencia, MMA y marca, ya no la Norma EURO) explicarían en ligeros un 78'4% de la variabilidad (0'726/0'926) respecto de medianos y pesados (cfr. pp. 71 final y 72). En el segundo grado de analogía (furgonetas), se prescinde por entero de este análisis o, al menos, no se explicita.

e.- Analogía forzada por ajuste de la constante. Tampoco se explica la razón de ciencia de la aplicación a la constante de un "último ajuste", que casi parece darse por sobreentendido (pág. 69), pese a que conlleva: (i) *gráficamente*, elevar la curva del contrafactual, aproximándola a la factual; (ii) *en términos logarítmicos*, sumar a la constante 0'43, pasando de 7'45 a 7'88; y (iii) *en términos económicos*, añadir 25.000 euros al precio medio. Más allá de la autoridad científica del Sr. Lucas , como perito-director del modelo sincrónico, no se comprende este ajuste, que no tiene reflejo en la Guía, aunque ésta tenga carácter informativo y no vinculante. Si realmente fueran mercados análogos y las variantes elegidas explicaran el precio de forma similar en uno y otro, al aplicar a la ecuación de los ligeros los datos de los medios y pesados entendemos que las curvas deberían tender a converger; como no lo hacen, se fuerza la analogía mediante la inclusión de ese ajuste en la constante, inclusión que obedece a un criterio técnico del econométra, de soporte científico dudoso.

f.- Cuestionable tratamiento de los datos de 1996 y 1997. Otro de los puntos discutidos en las periciales es el relativo a los precios de esos años. Tres son los puntos de fricción: (i) si los precios publicados en 1997 en *Transporte Profesional* están o no afectados por el cártel; (ii) si es correcto el criterio técnico del dictamen Lucas - Maximino de excluir los precios reales de 1996 y 1997 (de los que afirma disponer, cfr. p. 17, punto 5), para sustituirlos por una estimación obtenida *"extrapolando los resultados obtenidos para 1998-2010 a partir de los coeficientes de la regresión econométrica"* (pág. 71); y (iii) qué uso se ha hecho de los datos de 1996 y 1997.

Hemos de comenzar diciendo que el dictamen es muy opaco también en este extremo y que las explicaciones vertidas por el perito Sr. Laureano no consiguen disipar todas las dudas.

En el juicio se nos dijo que, según les fue transmitido por los editores de la revista, los datos de 1997 fueron suministrados a finales de 1996, por lo que, por ser anteriores al inicio del cártel, no eran precios cartelizados y el rigor econométrico exigía, primero, su exclusión de la regresión y, luego, proceder a su estimación y, con ella, del sobreprecio, anual y medio. La parte actora no ha presentado prueba alguna de que los precios brutos de 1997 fueran facilitados en 1996 y, por tanto, ajenos a cualquier efecto del cártel. A diferencia de lo acontecido en los autos nº 245/2019 y coordinados (fabricante DAIMLER AG), en que el dictamen de E. CA Economics reconocía que Mercedes-Benz hacía llegar los precios entre octubre y noviembre del año anterior y que la revista se publicaba en abril del año siguiente, el dictamen de COMPASS LEXECON para DAF no contiene tal admisión, por lo que no podemos dar el hecho por probado.

Empero, si no hay certeza de que los datos de 1997 reflejasen precios anteriores al inicio del cártel, lo procedente era excluirlos absolutamente de la regresión (como se ha hecho con los precios, que no con el resto de observaciones) y comenzar el sincrónico en 1998. De esta forma se habría conseguido no contaminar la muestra con precios que podían ser previos al cártel, sin que ello implicara prescindir del potencial efecto del cártel en los precios de 1997, pues de existir -y siguiendo el razonamiento de la actora- debía reflejarse en los precios de 1998, comunicados en 1997.

Más dudoso (y más trascendente) es el tratamiento de los datos de 1996, no tanto por su ajenidad al cártel (que no se discute), sino porque se vuelve a prescindir de los precios reales y se recurre a una estimación que se emplea, no en la regresión, sino como punto ideal de convergencia de las líneas de factual y contrafactual mediante la aplicación del ajuste de la constante.

g.- Inexplicado recurso a valores tipo. Otra de las críticas recurrentes de los demandados (aunque DAF la omite) es el recurso a unos valores tipo o resumen que se corresponderían con un modelo de camión mediano-pesado de 350'14 CV y 24 Tm de MMA, que se compara con un camión ligero, también medio, de 129 CV y 47 Tm, siendo así que ninguno de estos camiones, pese a ser "medios" (o precisamente por ello), existen en el mercado. Como toda explicación, el dictamen Lucas -Herrerías nos dice que *" se aplica la fórmula de los camiones ligeros (no cartelizados) a los datos de los camiones pesados (cartelizado), para modelar cuál habría sido el precio de cada camión pesado si no hubiera estado cartelizado y hubiera evolucionado según los parámetros de un mercado idéntico, pero en régimen de competencia. Estos datos constan de unos valores*

tipo o resumen, teniendo en cuenta las variables estudiadas (p. ej. en cada año hay camiones de cada marca a los que se aplican los coeficientes correspondientes)". Ignoramos por qué se recurre a esos valores medios no representativos y qué incidencia tiene en los resultados. Se echa en falta un análisis de robustez que elimine el recurso a camiones tipo y cargue todas las observaciones en la ecuación de forma directa y no por medias. En lo que sí incide COMPASS LEXECON (pág. 177) es que el recurso a dos distintas ecuaciones no está justificado y que la ortodoxia econométrica exigiría una única regresión que incluya una variable identificativa que indique el grupo afectado (en este caso los camiones medianos y pesados) y cuyo coeficiente proporcionaría una estimación directa del sobreprecio. Al no hacerlo así, se estarían captando las diferencias naturales entre camiones ligeros, de un lado, y medianos y pesados, de otro, y no el efecto de la infracción.

h.- Carácter contraintuitivo de algunos coeficientes. En la ecuación de medianos y pesados la variable EURO IV aparece con signo negativo, lo que implicaría una bajada de precio en lugar de una subida (dictamen COMPASS LEXECON pág. 179), lo que se repite para ligeros con la EURO IV y V.

[152] En suma, el método sincrónico quiebra en todos sus estadios:

i.- En el planteamiento, tratando de explicar un efecto en un mercado real a través de un pretendido efecto -que no acredita- en un mercado de catálogo, estéril, por ajeno a los principios básicos de oferta y demanda;

ii.- En la elección del mercado contrafactual, de acusada falta de analogía;

iii.- Y en el desarrollo técnico, pues omite variables significativas y algunas de las elegidas ofrecen valores contrarios a la lógica, prescinde de todo análisis de sensibilidad y es particularmente opaco en la composición y tratamiento de la base de datos y en la propia explicación del proceso econométrico.

DECIMOCUARTO.- Dictamen pericial Lucas - Maximino . (III) Valoración del modelo diacrónico.

[153] Como simple método de apoyo o refuerzo el dictamen Lucas - Maximino construye un diacrónico, comparando precios de venta a cliente final antes y después de la infracción, que divide en dos mitades, identificadas en la ecuación de regresión como dos variables ficticias (*dummies*), β_1 cártel h1 y β_2 cártel h2. Al menos así lo entendemos, porque el dictamen no lo expresa con la debida claridad.

[154] El diacrónico de apoyo, aunque más apto para valorar un potencial daño al cliente por operar sobre precios netos, también fracasa, por las siguientes razones (en elenco no exhaustivo):

a.- Falta de justificación de la división de la duración del cártel en dos períodos y ausencia de prueba de robustez. El dictamen Lucas - Maximino distingue (pág. 20) cuatro períodos del cártel, a saber: 1) Enero de 1997 a agosto de 2002, cuando el cártel se organizó a través de las sedes; 2) Agosto de 2002 a finales de 2004, con la entrada de las filiales alemanas; 3) Principios de 2005 a finales de 2007, cuando la organización recae en exclusiva en las filiales alemanas; y 4) De 2008 a enero de 2011, con el empleo de métodos más formales de colusión. Estos cuatro períodos parecen deducirlos los peritos de la descripción de hechos de la Comisión. Sin entrar a valorar el acierto o no de la división del cártel en cuatro subperíodos, no resulta coherente que luego se tomen solamente dos (con un sobreprecio medio de casi 10 puntos de diferencia) sin más justificación que "no hacer un modelo excesivamente complejo" (pág. 24). Si se pretende coherencia, deben mantenerse los cuatro períodos descritos; y si se busca menor complejidad, nada más sencillo que contemplar un solo período. En todo caso, si se opta por dividir el cártel en dos tiempos, en lugar de los cuatro iniciales, debe ofrecerse al juez una prueba de robustez que elimine toda sospecha de que la división es arbitraria y/o interesada; a tal fin, debían haberse incorporado escenarios alternativos, de modo que junto al elegido (dos períodos), se mostrara cómo afecta a los resultados la toma de un período único (1997 a 2011) o de los cuatro subperíodos iniciales.

b.- Inidoneidad del "IPRIEU28" para medir los costes. Su elección como variable explicativa de los costes se justifica así: "se corresponde con el valor del índice europeo de precios industriales reportado para el trimestre de adquisición de cada camión. Este índice refleja los costes de producción de los camiones, que deben tener una influencia importante en el precio" (pág. 83). El dictamen Lucas - Maximino no explica si ha recurrido al IPRIEU28 del total de la industria o al disponible para vehículos a motor, trailers y semitrailers, cuya evolución desde 1997 a 2017 ha sido completamente dispar. Sea cual fuere el IPRI elegido, el efecto es contralógico, pues en el cuadro 9, "resultados de la regresión econométrica" (pág. 88 Lucas - Maximino) aparece este indicador con un valor negativo (-0'1610), lo que supone que a más coste, menor el precio.

c.- Insuficiencia de la MMA para captar y explicar las características de los camiones con influencia en el precio. El dictamen de COMPASS LEXECON estima altamente insuficiente recurrir a potencia, MMA y marca, prescindiendo de características relevantes en el precio como modelo, serie, tipo de cambio, etc. (pág. 183). Al prescindir de otras variables explicativas características posibles de los camiones y centrarse en la MMA, se estaría imputando a la infracción un incremento de precio que puede deberse a la simple disposición de los



ejes. Por enésima vez se echa en falta un análisis de sensibilidad que permita comprobar cómo reacciona el modelo combinando variantes explicativas alternativas y así desterrar toda sospecha de sesgo en el dictamen.

d.- Inexplicada inclusión de la variable "tendencia". Esta variable lineal, según el dictamen Lucas - Maximino, "recoge el efecto de un conjunto de factores no considerados en las demás variables explicativas y que pueden producir variaciones en los mercados de los camiones en general no imputables a la existencia del cártel" (p. 83). COMPASS LEXECON censura su inclusión, que a su juicio no está justificada y debería haberse interactuado con las variables de marca (págs. 179 y 210). Esta variable aparece con un valor positivo, lo que, si no erramos en la interpretación, antes que perjudicar al fabricante le beneficiaría, porque capta incrementos de precio no imputables al cártel y disminuye el sobreprecio potencial. No obstante, esa conclusión sería cierta si la evolución del precio fuera siempre creciente, siendo así que los propios datos del sincrónico ofrecen una bajada en los últimos años del cártel (2010 y 2011) y una estabilización en los años de la crisis. Por ello no deja de sorprender, por incongruente, que en un método de apoyo como es el diacrónico se introduzca una variable omitida en el principal y que obliga a los precios a comportarse de forma necesariamente distinta a como el sincrónico presuntamente determina.

e.- Falta de homogeneidad de la muestra, tanto en lo relativo al tipo de compras (las directas representan el 75% del periodo de infracción y solo el 1% después) como en el tamaño de los clientes (el cliente-medio durante la infracción es de 62 camiones y post infracción es 1.500) [págs. 199-200].

[155] El dictamen Lucas -Herrerías, en suma, no supera el estándar jurisprudencial exigible a la pericial del reclamante.

DECIMOQUINTO.- El dictamen pericial de COMPASS LEXECON [I] Breve exposición de su base de datos, metodología y conclusiones.

[156] Atendida la extensión del dictamen, vamos a estructurar su análisis en varios apartados.

[157] **1.-Base de datos.** El dictamen elaborado por COMPASS LEXECON para DAF recurre a un método de regresión complejo a partir de dos bases de datos:

a.- Una primera que contiene información sobre los precios de transacción y otras características de los camiones para la totalidad de las transacciones individuales que tuvieron lugar entre DAF y sus clientes directos (normalmente distribuidores independientes) durante el periodo comprendido entre enero de 2004 y septiembre de 2017 en España y, complementariamente, otros países de Europa Continental en los que la presencia de DAF es similar (Alemania, Bélgica, Francia y Holanda) - "Base de Datos OMS 2004-2017". Esta base de datos procede del sistema de pedidos denominada OMS que emplea DAF y contiene información sobre el cien por cien de las transacciones individuales celebradas entre DAF y sus clientes directos en estos cinco países europeos y cubre siete años del periodo de la infracción (desde enero de 2004 hasta enero de 2011) y aproximadamente siete años posteriores a la finalización de la infracción (desde febrero de 2011 hasta septiembre de 2017).

b.- Una segunda que contiene información sobre los precios de transacción y otras características de los camiones de todas las transacciones celebradas entre DAF y sus clientes directos en toda la geografía española con la excepción de Cataluña, Valencia, Murcia, Almería y las Islas Baleares ("Base de Datos Combinada para España") durante el periodo 1996-2017. Esta base de datos cubre la totalidad del periodo afectado por la infracción (desde enero de 1997 hasta enero de 2011) y siete años del periodo posterior al fin de la infracción. Las regiones para las que se dispone de la información representan aproximadamente el 60% del total de las transacciones celebradas en España.

[158] **2.- La "base de datos combinada para España"**

El dictamen explica el proceso de conformación de esta segunda base de datos. El sistema de gestión de pedidos de DAF (sistema OMS) contiene información detallada y completa de la todas las transacciones realizadas con sus clientes directos en los principales mercados de Europa desde enero de 2004 en adelante. Antes de la implantación de este sistema, cada filial de DAF tenía su propio sistema local.

En el caso de España, en el periodo anterior a OMS, DAF vendía sus camiones a los importadores DAF Vehículos Industriales, S.A. ("DAVISA"), y Nirvauto, S.A. ("Nirvauto"). Ambos importadores tenían contratos de distribución exclusivos delimitados por zonas geográficas. Nirvauto tenía la concesión de las zonas geográficas de Cataluña, Valencia, Murcia, Almería y las Islas Baleares; mientras que DAVISA tenía la concesión exclusiva del resto del territorio español.

DAF es el accionista de DAVISA y ha tenido acceso a los sistemas de información en los que se almacena la base de datos que incluye todos los registros de ventas a los clientes de DAVISA (base de datos llamada "AS400") desde el año 1996 hasta la implementación del sistema OMS. Por el contrario, DAF no tiene acceso

a las facturas emitidas por Nirvauto a sus clientes. Por tanto, la base de datos AS400 contiene información sobre las transacciones en España durante el periodo comprendido entre enero de 1996 hasta diciembre de 2003 para las regiones de España operadas por DAVISA.

Con el objetivo de poder crear una base de datos con información a nivel de transacciones que cubra un año del periodo anterior al inicio de la infracción, la totalidad del periodo de la infracción y el periodo posterior a la infracción los peritos han procedido a combinar la base de datos AS400 (1996-2003) con la base de datos OMS (2004-2017). Para garantizar que los datos de ventas cubran regiones geográficas idénticas en los dos periodos han complementado la base de datos de AS400 con las transacciones de la base de datos OMS correspondientes a las ventas a clientes que se encuentran en las mismas zonas geográficas que aquellas operadas por DAVISA en el periodo anterior a la implementación de OMS.

El resultado de este ejercicio -nos anuncian- es una base de datos que incluye todas las transacciones de camiones DAF durante el periodo comprendido entre enero de 1996 y septiembre de 2017 en todo el territorio español con la excepción de Cataluña, Valencia, Murcia, Almería y las Islas Baleares (31.466 transacciones).

El dictamen explica que con anterioridad a la implementación del sistema OMS, DAVISA controlaba su sistema informático de ventas, por lo que algunas variables disponibles en el sistema OMS no están disponibles en el sistema AS400, en concreto las siguientes:

- Coste MLO a nivel de transacción. La base de datos AS400 no incluye la variable de costes MLO para cada número de chasis. Sin embargo, DAF nos ha proporcionado datos sobre los costes MLO medios unitarios anuales por planta de producción para el periodo 1996-2017. Estos costes reflejan los costes MLO medios realizados por planta de producción.
- Información sobre los ajustes aplicados al precio de factura que permiten calcular el precio neto de DAF y que reflejan el valor económico obtenido por DAF con la venta del camión. Por tanto, la variable de precios utilizada para el análisis econométrico utilizando el periodo 1996-2017 no incorpora ningún tipo de ajuste.
- Indicador de ventas de flota e indicador de cliente directo. La base de datos AS400 no incluye variables que permitan indicar las ventas de flota o identificar transacciones que se realizaron sin intermediación de un concesionario.

La base de datos final resultante de la combinación de las bases de datos AS400 y OMS contendría información a nivel de transacción sobre las principales características de cada transacción, incluyendo la fecha de pedido, fecha de factura, precio de factura, nombre del cliente, planta de producción, coste variable medio anual de producción, y características técnicas de los camiones (tipo de camión, configuración de los ejes, tipo de cabina, potencia de motor, tipo de transmisión, etc.).

[159] **3.- Metodología.** A partir de dichas bases de datos se realizan varios modelos, a saber:

3.1. Comparativa durante-después, 1/2004 a 9/2017, sobre la base de datos OMS, para los cinco países principales de la Europa continental en los que opera DAF y, añadida y separadamente, el mismo análisis solo para España. Los modelos en realidad son dos, según que la variable de precios que se emplee sea "factura con ajustes" o "sin ajustes".

3.2. Comparativa durante-después, 1/1997 a 9/2017, ya solo para España (con la excepción de Cataluña, Valencia, Murcia, Almería y las Islas Baleares), empleando como variable de precios "sin ajustes". Y añadidamente, como análisis de robustez, también se presentan resultados incorporando a la base de datos las transacciones celebradas en el año 1996.

El supuesto sobre el que descansa la metodología en la comparación de precios durante-después es que cualquier diferencia sistemática de precios entre el periodo de la infracción y el periodo posterior a la infracción que no esté explicada por las variables de control incluidas explícitamente en el modelo econométrico es atribuida al potencial efecto de la infracción.

Por tanto, se nos dice, dado que el análisis econométrico se centra en la cuantificación de la diferencia en los precios de transacción durante el periodo de la infracción y el periodo posterior a la infracción, este análisis es agnóstico en lo que se refiere a la caracterización o calificación jurídica de la infracción, ya sea como intercambios de información de precios de lista o como acuerdos sobre los precios de lista.

[160] **4.- Resultados de los análisis de regresión.**

4.1.- Cuando se utilizan datos de DAF para los cinco principales países de Europa Continental en los que opera DAF (Base de Datos OMS 2004-2017) y se incluyen en el modelo variables específicas de DAF para tener en cuenta el efecto de la demanda sobre los precios de transacción, así como datos públicos sobre las restricciones al crédito, se encuentra una diferencia de precio que oscila entre 0,4% y 0,6%.

4.2.- Si se tienen en cuenta únicamente en los camiones vendidos por DAF en España, los resultados del análisis econométrico indican que la diferencia media entre los precios de transacción aplicados por DAF durante el periodo de la infracción y el periodo posterior a la infracción oscila entre -0,3% y 1,7%:

- Base de Datos OMS 2004-2017 y la variable de precio *con* ajustes, la diferencia de precios estimada oscila entre -0,3% y 0,4% dependiendo de las variables utilizadas para tener en cuenta el efecto de los cambios en la demanda sobre los precios.

- Base de Datos OMS 2004-2017 y la variable de precio *sin* ajustes, la diferencia de precios estimada oscila entre 0,7% y 1%.

- Base de Datos Combinada para España, la diferencia de precios estimada oscila entre 0,4% y 1,7%.

- Cuando se incorporan a esta base de datos de España las transacciones celebradas en el año 1996 (antes-durante-después) no existiría evidencia de sobreprecio (entre -0'6 y -0'5%).

Analizados costes, demanda y características del camión el dictamen concluye que (i) el coeficiente estimado para la variable "infracción" no es significativamente diferente de cero desde el punto de vista económico y estadístico y que (ii) la hipótesis de que no hay efectos de la infracción (hipótesis nula) no puede rechazarse con los niveles de significación estadística estándar.

DÉCIMOSEXTO.- Dictamen pericial de COMPASS LEXECON [II] Valoración.

[161] Expuestas las líneas principales del dictamen, procede entrar a su valoración. Dado que el análisis incluye distintas regresiones para parte del mercado europeo y español, nos vamos a centrar en este último, porque la compra se ha realizado en el mercado nacional y, como explicamos supra [50] no se puede descartar que haya habido afectación en unos países y en otros no o haya sido asimétrica. Por tanto, el análisis que incluye a los cinco principales mercados europeos para DAF tiene una relevancia secundaria, como mero apoyo.

[162] 1.- Bases de datos.

1.1.- Calidad. Las bases de datos, de forma individual o en valoración conjunta, son difícilmente mejorables. Por número de observaciones, la europea alcanza 272.508 y la "combinada para España" 31.466.

La granularidad, como es esperable por ser datos internos, supera ampliamente a la del dictamen Lucas - Maximino, pues permite tener datos individuales de cada transacción. Únicamente en la "combinada para España" se tiene que sustituir la variable de coste a nivel de transacción por los costes medios unitarios anuales por planta de producción. El resultado obviamente, no puede ser el mismo, pero por efecto de la mezcla entendemos que tiene que conducir a resultados muy aproximados. No obstante, si se viera en esto un defecto insuperable, la base de datos OMS (2004 a 2017) es absolutamente homogénea y los resultados de la regresión prácticamente coincidentes, lo que redundaría en la bondad del cálculo econométrico.

El dictamen explica de forma transparente el proceso de creación de esta base de datos combinada. El hecho de que, en un cártel de semejante antigüedad se tengan que compatibilizar bases de datos distintas no nos genera, en principio, desconfianza alguna; tampoco el hecho de que no cubra todo el territorio español, pues comprende una parte muy sustancial del mismo, cuyas ventas suponen aproximadamente el 60% del total de las transacciones celebradas en España. Por tanto, no apreciándose por qué tiene que haberse comportado de forma distinta el mercado nacional en función de las regiones, debemos concluir que es suficientemente representativo desde un punto de vista territorial y cuantitativo. Los peritos han dispuesto de un número muy elevado de observaciones (superior a 30 mil) repartidas a lo largo de toda la duración del cártel y en una parte suficientemente representativa del comportamiento del mercado nacional.

1.2.- Por extensión temporal. Con la base combinada para España se cubre todo el período del cártel. Con la OMS siete años.

Ya hemos explicado en anteriores resoluciones que el hecho de que el análisis econométrico no cubra todo el cártel no compromete en absoluto la fiabilidad del modelo:

i.- La Guía Práctica (84) advierte que "*la mayoría de las series de datos son incompletas*" y que "*[l]as deficiencias de datos no deben impedir que a un análisis económico se le dé la importancia que tiene*".

Y específicamente en casos de periodos de infracción prolongados reconoce que puede haber problemas de comparabilidad de los datos por cambios en las prácticas contables o en el programa informático organizativo de las empresas (42);

ii.- De existir sobreprecio en el periodo previo, debería ser visible en el posterior, por el efecto acumulativo de los incrementos, que operan a modo de capitalización compuesta.

iii.- A mayores, si no se aprecia sobreprecio en el período en que la actora sitúa el nivel más alto de organización y de eficacia del cártel, es contralógico que lo haya en los momentos iniciales.

Este es un elemento al que se está dando una relevancia que a nuestro juicio no tiene. Y no la tiene porque se parte de una comprensión defectuosa de lo que representa el diacrónico. Si el econométra no dispone de toda la serie de datos, año a año, lo que hace es comparar lo que tiene a su disposición, en este caso el periodo del "antes" (2004-2010) y el "después" (2011-2017); y, a la vista de los resultados obtenidos en el "antes", extender por deducción que, no habiendo cambios en el periodo ciego de datos, el resultado sería el mismo. Lo que se puede poner en duda por la falta de datos es el proceso deductivo o de extrapolación (esto es, 1997-2003), pero no aquel para el que se dispone de ellos. Luego, si por ejemplo se reclama sobreprecio por un camión adquirido en 2005, la carencia de datos previa es absolutamente irrelevante. Y si la compra es previa (1997-2003), habrá que examinar si hay razones para desconfiar del proceso deductivo del econométra y, de haberlas, explicar el porqué del rechazo de la extrapolación, sin acudir al recurso fácil del rechazo irrazonado.

1.3.- Origen de los datos. Otro de los argumentos recurrentes para rechazar la validez de los estudios econométricos de los cartelistas demandados es que los datos no son confiables por ser de origen interno.

Este argumento tampoco es atendible, ya que:

i.- La Guía Práctica no demoniza los datos internos; a lo más advierte de los problemas de comparabilidad por cambios en las prácticas contables o en el programa informático organizativo (42). Precisamente por ello se ha reformado la LEC, para hacer posible tal acceso y permitir a los demandantes un análisis econométrico con mayor granularidad y, por ende, más fiable, como impone la Directiva.

ii.- Supone cuestionar, sin prueba alguna, datos contables que han sido trasladados a unas cuentas anuales sujetas a auditoría;

iii.- El dictamen de COMPASS LEXECON ya advierte que los datos no son susceptibles de manipulación, pues quedan grabados tras cada operación y no son modificables.

iv.- No hay el más mínimo indicio de que los datos hayan sido manipulados *ad hoc* para estas reclamaciones judiciales o lo fueran ya desde 1996 o 2004 (según las bases) *ad cautelam*, para el caso hipotético de que el cártel se descubriera y hubiera que diseñar una estrategia defensiva en un futuro. La manipulación de esos datos no resulta creíble; son tantas las variantes que han examinado los peritos y tan difícil prever cómo un posible falseamiento repercutiría en un estudio econométrico, que no podemos siquiera concebir que los datos (que se cuentan por centenares de miles) hayan sido manipulados por el fabricante (ni *ex ante*, ni *ex post*), básicamente porque un profano no sabría cómo alterar los datos para obtener el resultado econométrico perseguido; como tampoco es posible concebir que la alteración proceda del perito, que ha prestado juramento o promesa en los términos exigidos por la LEC.

v.- La parte actora ha podido tener acceso a los mismos y ha rehuido esa posibilidad. Si es comprensible que la parte se enroque en la bondad de su pericial, no lo es que siembre la duda sobre los datos en que se basa la de contrario al tiempo que rechaza el examen que podría confirmar sus dudas o descartarlas.

vi.- El BGH (sentencia de 13 de abril de 2021), cuyo criterio no parece dudoso, así lo afirma: " [67] (b) No se excluye *ab initio* la (posible) importancia indicativa de los informes presentados por la parte demandada porque los análisis de regresión del análisis comparativo temporal del mercado utilizan en gran medida datos específicos de la propia parte demandada y de la coadyuvante DAF. Por lo tanto, la validez y el valor informativo de un análisis de mercado comparativo llevado a cabo sobre esta base requieren la evaluación judicial.

En definitiva, el carácter interno de los datos, *per se*, no invalida un análisis econométrico. Y en el caso de autos no disponemos -ni se nos ha suministrado- información alguna que nos permita sospechar de su veracidad.

[163] **2.- Metodología.** Es técnicamente correcta y, en cuanto agnóstica, no supone un toma de posición previa del econométra en cuanto a la naturaleza de la infracción. La variable infracción capta las diferencias no imputables a otras variables, al margen de cuál sea la modalidad del cártel.

[164] **3.- Elección de variables explicativas.** Las variables elegidas ofrecen resultados conformes a lo que sería esperable de ellas con arreglo a la lógica económica, no se aprecia problema de variable omitida ni de multicolinealidad.

[165] **4.- Resultados de los análisis de regresión.** Los R2 (que son, además, ajustados) son muy altos, al igual que la significación estadística.

[166] **5.- Análisis de sensibilidad o robustez.** Se realizan análisis de robustez por variables, por la forma de medirlas y por el tiempo de cese de la infracción, sin que aparezca sobreprecio imputable a la infracción estadísticamente significativo ni se alteren de forma apreciable los R2.



Dentro de los análisis de sensibilidad se halla aquel que extiende hipotéticamente los efectos de la infracción hasta el 31 de diciembre de 2011, sin variación del resultado. La Guía Práctica (153) advierte de algunos problemas que puede presentar la opción por un modelo diacrónico, en especial por la confianza que pueda depositarse en los datos posteriores al cese de la infracción:

"Por lo que se refiere a la conveniencia de utilizar datos de precios observados posteriores a la infracción, es posible que el cártel produjera efectos en el mercado incluso después de que sus miembros hubieran dejado de participar en este tipo de cooperación prohibido por el artículo 101 TFUE . Puede ser el caso, en particular, en mercados oligopolísticos, cuando la información recabada gracias al cártel pueda permitir a sus miembros adoptar de manera sostenible -después de que haya terminado la infracción del cártel- una actuación destinada a vender a un precio superior al precio probable sin infracción, sin participar en el tipo de prácticas prohibidas por el artículo 101 TFUE . También es posible que, tras el fin del cártel, antiguos miembros del mismo recurran a otro tipo de infracción de las normas de competencia que suba los precios a sus clientes. En estos casos, cualquier comparación diacrónica basada en los precios observados después del cese de la infracción pueden llevar a subestimar el coste excesivo pagado por los clientes de los infractores, puesto que los precios posteriores a la infracción pueden seguir estando influidos por una infracción".

La actora pretender sembrar de nuevo la duda sobre si el periodo poscártel está afectado por un efecto "rezago" o "aprendizaje" que vaya más allá de diciembre de 2011, sugiriendo que en Alemania se están reclamando sobrepuestos hasta 2016. La crítica debe decaer por razones varias; en primer lugar, no hay indicios de que el cártel haya surtido efectos más allá de la fecha indicada por la Decisión; y, en segundo, pretender restar fiabilidad a los precios de ese período no resulta coherente con el dictamen Lucas - Maximino , que en su modelo diacrónico recurre sin expresar duda alguna a los precios netos de 2011 a 2016 y concluye, a mayores, que experimentan una *"caída importante en el año 2011, cuando finaliza el cártel"* (pág. 87). Luego si los peritos de la actora confían en los datos posteriores a 2011 para su informe (sin miedo, al menos expresado, a un efecto prolongado, para el cual, a mayores, no realizan ningún análisis de sensibilidad) y sobre ellos concluyen una caída de precios súbita, lo que no es coherente ni, por ende, aceptable es cuestionar el dictamen de COMPASS LEXECON (que sí realiza un análisis de sensibilidad) simplemente porque sus resultados no le sean favorables. Si hay efecto rezago o aprendizaje, lo habrá para siempre y para todos, no en función del momento procesal o del interés que se defiende.

[167] A modo de conclusión, la pericial de COMPASS LEXECON:

- a.- Presenta un alto grado de transparencia, muy superior a la del dictamen Lucas - Maximino , que omite datos y explicaciones relevantes.
- b.- Contiene análisis de robustez, de los que el dictamen de contrario carece en absoluto, pese a ser una constante en cualquier estudio econométrico.
- c.- Sugiere una hipótesis razonable (no afectación del precio de transacción) y hasta más plausible para la doctrina económica.
- d.- Al margen de ello, su análisis econométrico es agnóstico. No prejuzga la infracción y deja que sean los datos los que hablen.
- e.- Científicamente no ha sido refutada. Su perito ha sido extremadamente solvente en sus respuestas en el juicio y en el interrogatorio ha respondido de forma clara, completa y satisfactoria a cuantas preguntas se le han realizado por las partes y por este juzgador.

[168] Tras un estudio exhaustivo de ambas periciales y de la documental obrante en autos, no es posible concluir que existe sobrepuesto sin obviar la evidencia científica que indica lo contrario.

DECIMOSÉPTIMO.- Compatibilidad del sobrepuesto cero con las características del mercado de camiones.

[169] La imposibilidad de hallar un sobrepuesto no es incompatible, como hemos visto, con las características ontológicas de la infracción. Pero tampoco lo es con las características del mercado de camiones

[170] Volviendo a HAY y KELLEY (*op. cit.*), el objeto de su investigación consistió en tratar de localizar un patrón, una serie de características asociadas a productos o mercados sujetos a fijación de precios, con el objeto de que *"could be used in a positive enforcement program designed to investigate the "most likely" areas of price fixing"* (pág. 13), entre las que citan (pp. 14-16):

- i.- El número de miembros (*"the smaller the number...the higher the probability that a conspiracy will be successful"*);
- ii.- El (mayor) grado de concentración, que tanto favorece la colusión tácita como la expresa;



iii.- La homogeneidad del producto, entendida en un triple sentido: elasticidad de la sustitución entre los productos de los competidores (*inter-firm differences*); complejidad del producto, citando expresamente los "extras" como definitorios de la heterogeneidad (*intra-firm differences*); y la estabilidad en el tiempo del producto, de suerte que en las empresas que implementan cambios más rápidos en la tecnología la colusión es más compleja (*over-time product differences*).

iv.- La inelasticidad de la demanda ("*the more inelastic is industry demand, the greater are the potential rewards to the price fixers*").

[171] De estas notas comunes, el bajo número de miembros y el alto grado de concentración serían las que más favorecen la colusión. En palabras de HAY y KELLEY, "*[c]oncentration and fewness of numbers can be said to facilitate (if not, in some instances cause) collusion. The most effective (if not the only effective) means to alter behavior, therefore, may be to alter the structure*" (*op. cit.* pág. 27 *in fine*). Y no solo favorecen la colusión sino su duración, pues las observaciones de su estudio, según afirman (pág. 26), muestran una clara interrelación: la preponderancia de conspiraciones que duraron 10 o más años se hallaron en mercados con un alto grado de concentración.

[172] Conviene advertir, dada la atracción que esta materia, por su juventud, genera en aquellos dados a extraer conclusiones precipitadas (cuando no directamente interesadas o erróneas), que estas son notas indicativas de *colusión*, no necesariamente indicativas de *daño*, ni siquiera de *mayor daño*. No olvidemos que el objeto de la investigación era, al modo criminalístico, identificar características comunes al objeto de crear un patrón que permitiera a la Antitrust Division la detección (y detención) precoz de prácticas anticompetitivas.

[173] El cártel de camiones, si atendemos al grado de concentración y a su duración (14 años) contiene, en potencia, los elementos para haber favorecido una colusión tácita en los precios de transacción. Pero hay otros elementos concomitantes que la dificultan enormemente.

[174] Las Directrices sobre la aplicabilidad del art. 101 TFUE a los acuerdos de cooperación horizontal señalan (77) que "*[e]s más probable que las empresas alcancen un resultado colusorio cuando los mercados son suficientemente transparentes, concentrados, sencillos, estables y simétricos*".

[175] La Decisión atribuye al mercado de camiones un alto grado de transparencia previo a la colusión, transparencia que se habría visto incrementada por la disminución de la incertidumbre en relación con las listas de precios brutos. Empero, no tenemos prueba alguna de que la transparencia haya alcanzado a los precios de transacción, que es el nivel relevante para que aflore un daño. Todo lo que haya sucedido aguas arriba deviene intrascendente a nuestros efectos (obviamente no a los de la Comisión, por ser infracción por objeto) si no se refleja en el último eslabón. Por el contrario, sí se ha acreditado que los descuentos, lejos de permanecer constantes (como exigiría la teoría del daño de la actora), han experimentado movimientos impredecibles, lo que redundaba en nuestra impresión de que la opacidad se mantuvo a nivel cliente.

[176] El número de miembros, aunque pueda parecer pequeño, no lo es tanto. De hecho, los estudios económicos suelen realizarse con un número sensiblemente menor, de común duopolios, y la eficacia de la colusión disminuye, si no desaparece, cuando el número de conspiradores aumenta.

[177] El mercado de camiones, por último, no es sencillo, no es estable y no es simétrico. Las variantes de modelos, configuraciones y extras tienden a infinito, lo que hace los precios finales inobservables, dificultando el control por parte de los cartelistas de posibles desviaciones. Las cuotas de mercado han experimentado oscilaciones apreciables en el periodo sancionado, lo que es compatible con competencia en los precios, ya fuera esta la propia de un mercado inicialmente competitivo (por la inobservabilidad intrínseca del precio fruto de la heterogeneidad de los descuentos y márgenes de concesionario), ya de una competencia sobrevenida (guerra de precios) a comportamientos desviados ("*cheating*"). El mercado, en fin, tampoco es simétrico, ni a nivel español, ni a nivel europeo.

DECIMOCTAVO.- Compatibilidad con los estudios sobre los efectos de los cárteles.

[178] La conclusión de inexistencia de sobreprecio no pugna con el contenido de la Decisión ni con los estudios económicos (no siempre econométricos) sobre los efectos de los cárteles, que si bien concluyen como regla general un efecto sobre los precios que está en la base de la presunción de daño, observan también un porcentaje no despreciable de cárteles en los que el precio no se ve alterado [6% CONNOR, 4% BOLOTOVA, 7% OXERA (2009), 8% SMUDA y 17% BOYER y KOTCHONIE, a pesar de operar todos con la base de datos del primero, sucesivamente depurada].

[179] Y aun estos datos hay que interpretarlos con suma prudencia. La propia Guía Práctica, en relación al estudio encargado a OXERA en 2009 reconoce que "*hay que llevar cuidado al interpretar los resultados de ese ejercicio*" (141), ya que esos estudios pueden tener los resultados sesgados, porque se preste más



atención a los cárteles que tienen efectos sobre los precios que a los que no los tienen (nota 118, pág. 48). Y artículos recientes como el de COPPIK y HEIMESHOFF (*op. cit*) - la sentencia del BGH de 23 de septiembre de 2020 se ocupa de citarlo (40)-, que no parecen tener sesgo de autor (en la presentación curricular que precede a su comentario se cuidan de advertir que han trabajado en la evaluación de daños por cárteles tanto para demandantes -principalmente HEIMESHOFF-cuanto para demandados -principalmente COPPIK-) advierten que: (i) estos estudios se elaboran con fines científicos y, por tanto, no cumplen los requisitos que deben exigirse a la prueba del daño, entre otras cosas, en lo que respecta a la base de datos, la metodología de estimación y la selección de casos; (ii) sus resultados están sujetos a incertidumbres de estimación, pueden producirse errores sistemáticos de medición y presentar sesgos importantes fruto de la tendencia a eliminar los cárteles inocuos o concentrar los esfuerzos científicos en los resultados positivos (sesgo de "publicación"); (iii) no son adecuados para hacer previsiones para casos individuales con el fin de poner una cifra concreta de daños (tampoco es la intención de estos estudios) ni pueden sustituir a una hipótesis diferencial cuidadosamente realizada para el caso concreto que se va a evaluar.

[180] Cuestión distinta, añadimos, es que estimándose acreditado el daño (al menos en términos de causalidad probabilística), pero no su importe, el juez acuda a esos estudios como un elemento más que le ayude a fijar el importe de la indemnización.

DECIMONOVENO.- Compatibilidad de la inexistencia (real) de sobreprecio con la existencia (potencial) de daño.

[181] Como final recapitulación, hemos de efectuar una serie de conclusiones, casi obligadas atendida la extensión de la sentencia:

a.- En la demanda solo se persigue una de las conductas incluidas en el ámbito punitivo de la Decisión: la afectante a los precios brutos. Las relativas a la tecnología de emisiones quedan fuera del objeto de este procedimiento y, por tanto, imprejuizadas.

b.- No opera, *ratione temporae*, la presunción de daños de la LDC, sino el art. 1902 CC.

c.- El actor ha de probar el daño. Los principios comunitarios de efectividad y equivalencia no alcanzan al elemento finalístico del daño, sino tan solo a la relación de causalidad y a su cuantificación.

d.- La teoría del daño que dibuja la actora es que un incremento artificial en los precios brutos ha afectado de forma necesaria e íntegra a los netos, por la imposibilidad de los concesionarios de absorberlo, por su escaso margen.

e.- La prueba practicada revela que los descuentos están sujetos, operación a operación, a una alta variabilidad, lo que impide que sean observables por las otras marcas implicadas.

f.- En presencia de descuentos no observables, la doctrina científica concluye, como regla general, la ineficacia de un cártel de precios brutos para influir en los precios de transacción individuales.

g.- Como excepción, la literatura científica sugiere que, no obstante la inobservabilidad de los descuentos, la colusión tácita en los precios de transacción es posible si el precio de lista opera como "*focal point*", "*anchor*" o "*reference point*".

h.- En la demanda no se hace referencia a ninguna de esas posibles teorías del daño y, en todo caso, su prueba empírica, por operar sobre precios brutos, es naturalmente inepta para captar un efecto en los netos.

i.- La prueba econométrica de la parte demandada es agnóstica y, por ello, independiente de la naturaleza de la infracción y compatible con cualesquiera teorías del daño. En su desarrollo se ha mostrado más transparente, técnicamente superior, libre de errores y a su vista se puede concluir, con el grado de aproximación a la certeza que es esperable (y exigible) de una regresión, que no hay efecto estadísticamente significativo en los precios de transacción.

[182] *Ergo*, si no hay prueba directa del daño, si no es aplicable la presunción de daño de la LDC y no se dan los requisitos para aplicar una presunción judicial del art. 386 LEC por faltar un "enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano" (que no puede ser solo el privativo del juez, por más que tenga autoridad para imponerlo, si atenta contra el común saber científico), la única consecuencia posible es la desestimación de la demanda.

[183] Ello no quiere decir que no haya podido existir un daño, sino que la prueba practicada no refleja que se haya hecho visible en forma de sobreprecio.

[184] Obviamente quedan interrogantes sin responder. ¿Por qué entonces se mantuvo durante catorce años un cártel que no supuso beneficio alguno? ¿Por qué los cartelistas, pudiendo coludir en los netos, eligen coludir solo en los brutos, a sabiendas de que la coordinación puede ser ineficaz?



[185] Por principio, al juez no le compete contestar esas preguntas. Si la doctrina económica de las cinco últimas décadas no ha conseguido responderlas, no podemos aspirar a que lo haga el juez. Ni es preciso tampoco que lo haga para dar solución al caso. Ya advertimos [113] que no podemos aspirar a alcanzar una comprensión cósmica del cártel, sino a resolver algo mucho más mundano: un litigio de daños entre dos partes enfrentadas en que la prueba principal es de carácter pericial. Olvidar lo próximo (el objeto del proceso y las periciales) en busca de respuestas que estén en armonía con una supuesta verdad universal que nos ha sido revelada (no desde luego por la doctrina) es un error de enfoque que puede dar lugar a una respuesta judicial desenfocada.

[186] No obstante, con ánimo de agotar el esfuerzo motivador, hemos de advertir que la primera pregunta supone:

i.- Obviar que no todos los cárteles (ni aun los duraderos) causan daño al cliente final en forma de sobreprecio;

ii.- Olvidar que la conducta cartelizada es plural y aquí solo se juzga si ha existido sobreprecio (y como consecuencia del intercambio de información de precios brutos); por tanto, no puede descartarse que exista otro tipo de perjuicio (incluido el lucro cesante, como advierte la Guía Práctica), que traiga causa de las conductas excluidas de la demanda. En el dictamen Lucas - Maximino (pág. 18) ya se advierte que "se ha renunciado, por falta de datos, a cuantificar los daños económicos causados por el cártel de fabricantes a los transportistas debidos a dos de las tres infracciones cometidas por los primeros: el retraso en el calendario de incorporación de las tecnologías de emisiones y la repercusión al comprador del coste de introducción de dicha tecnología".

iii.- Confundir beneficio y daño, pues siendo múltiples los factores que contribuyen a determinar el margen comercial, los miembros de un cártel pueden experimentar beneficio sin necesidad de incrementar el precio de forma artificial (en el caso que nos ocupa, v.gr., reducción de costes por reducción de la incertidumbre o su evitación por un retraso concertado en la implantación de mejoras tecnológicas).

[187] En cuanto al segundo interrogante, ya lo advierten HARRINGTON y YE ("Collusion..." pág. 237): "A natural question to ask is why sellers would choose to coordinate only on list prices rather than go that additional step and coordinate on final prices, especially given that express communication on either list or final prices is likely to be per se illegal". Podemos conjeturar, a fin de satisfacer la inquietud, que los cartelistas optaron por coludir solo en los brutos en la creencia de que así la conducta colusoria sería menos perceptible, pero igualmente eficaz (aunque en el caso enjuiciado no lo fuera). En todo caso, que sea una pregunta *natural* no implica que ello faculte al juez para concluir de forma natural lo que la doctrina naturalmente cuestiona.

[188] Por lo expuesto, procede la íntegra desestimación de la demanda.

VIGÉSIMO.- Costas.

[189] No obstante el resultado desestimatorio, no procede imposición de costas por las limitaciones intrínsecas y extrínsecas que padece la parte actora en este tipo de reclamaciones, circunstancia que se estima asimilable a las dudas de hecho (art. 394.2 LEC), por más que en este caso esas dudas vengán exclusivamente referidas a quien ejercita la acción y no a quien la enjuicia.

En virtud de los anteriores hechos y fundamentos jurídicos

FALLO

DESESTIMAR la demanda interpuesta por Claudio contra DAF TRUCKS DEUTSCHLAND, absolviendo a la demandada de las pretensiones formuladas en su contra, sin que proceda condena en costas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de veinte días a contar desde el día siguiente al de su notificación.

Para interponer el recurso al que se refiere el párrafo anterior, es necesario constituir un depósito de 50 euros que se consignará en la siguiente cuenta de este juzgado, si el ingreso se efectuase en "ventanilla": 2274 0000 02 0312 19.

Se debe indicar, en el campo "concepto" que se trata de un ingreso para interponer un recurso de apelación.

Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el número de cuenta será: ES55 0049 3569 9200 0500 1274, y en "concepto" además de lo expuesto en el párrafo que antecede se añadirá, "Juzgado Mercantil (2274 0000 02 0312 19)".

El ingreso también se podrá realizar a través de Cajeros Automáticos, indicando los siguientes datos:



Número de cuenta expediente (la indicada para ventanilla). Datos de la persona obligada al ingreso: Apellidos y nombre, Tipo y número de documento y Teléfono. Importe en cifra.

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

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

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

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

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ