

Una década de la Directiva 2014/104/UE, de acciones de daños *antitrust*, a través de las sentencias del TJUE

A decade of Directive 2014/104/EU on antitrust damages actions through the judgments of the EUCJ

FERNANDO DíEZ ESTELLA

*Profesor Titular acreditado de Derecho Mercantil
Universidad Nebrija*

ORCID ID: 0000-0002-5011-0051

Recibido: 14.05.2024 / Aceptado: 27.06.2024

DOI: 10.20318/cdt.2024.8929

Resumen: Una vez cumplida una década desde la aprobación de la Directiva 2014/104/UE de daños derivados de ilícitos anticompetitivos, si bien los principios que la inspiran están ya firmemente asentados, su aplicación práctica ha encontrado un sinnúmero de problemáticas, tanto sustantivas como procesales. En este comentario se analiza la jurisprudencia del TJUE en estos diez años perfilando la aplicación privada del Derecho de la Competencia en la UE, principalmente al hilo de las cuestiones prejudiciales que se le han ido planteando con motivo de las reclamaciones derivadas del conocido como “cártel de los camiones”.

Palabras clave: Aplicación privada, acciones de daños, jurisprudencia, TJUE.

Abstract: A decade after the adoption of Directive 2014/104/EU on damages arising from antitrust infringements, although the principles that inspire it are now firmly established, its practical application has encountered a host of problems, both substantive and procedural. This commentary analyses the case law of the CJEU over the last ten years, outlining the private application of competition law in the EU, mainly in the light of the preliminary rulings that have been submitted to it on the occasion of the claims arising from the so-called “trucks cartel”.

Keywords: Private enforcement, damages actions, jurisprudence, EUCJ.

Sumario: I. Introducción: una década desde la aprobación de la Directiva 2014/104/UE, de daños antitrust. II. Principales problemáticas surgidas estos años, sustantivas y procesales. 1. Complementariedad entre aplicación pública y privada. 2. Cuantificación del daño, informes periciales y exigencias probatorias. 3. La facultad de estimación judicial. 4. El concepto de “empresa” a efectos de imputación de responsabilidad. 5. La prescripción y el *dies a quo*. III. Valoración final.

“La plena eficacia del artículo 85 del Tratado y, en particular, el efecto útil de la prohibición establecida en su Apdo. 1 se verían en entredicho si no existiera la posibilidad de que cualquier persona solicite la reparación del perjuicio que le haya irrogado un contrato o un comportamiento susceptible de restringir o falsear el juego de la competencia”

TJCE Sentencia Courage, 2001 (Apdo. 26).

I. Introducción: una década desde la aprobación de la Directiva 2014/104/UE, de daños *antitrust*

1. Cuando en el año 2001 la histórica sentencia del entonces TJCE (Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea) en el asunto *Courage c. Crehan*¹ reconoció como un derecho esencial de los perjudicados por un ilícito anticompetitivo la obtención de un resarcimiento patrimonial por los daños sufridos, se puso en marcha un proceso de radical transformación de la aplicación privada del Derecho de la Competencia en la UE.

2. Poco tiempo después, en el año 2006, su pronunciamiento en el asunto *Manfredi*² desarrollaría aún más este principio de indemnidad de los perjudicados, estableciendo que las normativas nacionales no podían obstaculizar este resarcimiento efectivo de las víctimas de una conducta *antitrust*. Desde los primeros análisis que se hicieron de este proceso de privatización del derecho de competencia³ se puso de manifiesto que si bien existían cauces procesales para reclamar una indemnización por el daño sufrido, su efectividad real era prácticamente nula, debido a los múltiples obstáculos existentes que impedían la realidad de un “marco normativo realmente eficaz para obtener la reparación de los daños causados por infracciones al Derecho de la competencia”⁴.

3. Este proceso experimentó, hace ahora una década, un renovado y definitivo impulso con la aprobación de la Directiva⁵ 2014/104/UE en materia de ejercicio de acciones de daños por infracciones del Derecho de la competencia. En España, esta profunda transformación se incorporó a nuestro derecho interno por Real Decreto-Ley⁶ 9/2017, de 26 de mayo.

4. La incorporación de la Directiva de daños al derecho interno de los Estados miembros de la UE, y su aplicación por los jueces y tribunales nacionales en estos primeros compases de su vigencia, ha experimentado las fases típicas de todo proceso legislativo novedoso: desconcierto inicial, pronunciamientos contradictorios, consolidación y maduración del sistema. A la postre, una de las herramientas que más ha contribuido a clarificar aquellos aspectos dudosos -tanto en el plano sustantivo como en el procesal-, ha sido el planteamiento al TJUE por parte de los órganos jurisdiccionales de cuestiones prejudiciales.

5. En estas páginas se analizarán, de forma conjunta -y necesariamente no exhaustiva- algunos de los principales pronunciamientos dictados por el Tribunal de Luxemburgo en esta década desde la aprobación de la Directiva 2014/104/UE. Aunque la perspectiva será eminentemente la comunitaria, atendiendo al conjunto de la UE, será inevitable la referencia continua a los casos en España, si quiera porque nuestro país ostenta el récord indiscutido en el número de cuestiones prejudiciales planteadas sobre esta materia.

6. Para el desarrollo de este trabajo se seguirá el siguiente esquema. Tras este epígrafe de introducción se examinarán, en el apartado II, cuáles han sido las principales problemáticas surgidas a raíz de la aplicación, en los diferentes Estados miembros, de las normativas nacionales de transposición de la Direc-

¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de septiembre de 2001, As. C-453/99, *Courage Ltd c. Bernard Crehan*, Rec. 2001 p. I-6297.

² Sentencia del Tribunal de Justicia, de 13 de julio de 2006, Asuntos acumulados C-295/04 a C-298/04, *Manfredi*.

³ C. HERRERO SUÁREZ, “La aplicación privada del Derecho de la Competencia Europeo: El Libro Blanco en materia de Acciones de Daños y Perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de Defensa de la Competencia”, *Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*, nº 3, Año 2008.

⁴ C. FERNÁNDEZ-VICIÉN, “La eficiencia real del Derecho de la Competencia: la indemnización de los daños causados”, en S. MARTÍNEZ-LAGE y A. PETITBÓ JUAN (Dir.), *La modernización del Derecho de la Competencia*, Ed. Marcial Pons – Fundación Rafael del Pino, Madrid 2005, pág. 171.

⁵ Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014 que establece determinadas normas por las que se rigen, en virtud del Derecho nacional, las acciones de daños resultantes de las infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea, D.O.U.E. L349/1, de 5 de diciembre de 2014, pp. 5 a 19.

⁶ Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo, por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre el desplazamiento de trabajadores, *B.O.E.* núm. 126, pág. 42820, de 27 de mayo de 2017.

tiva 2014/104/UE. Al hilo de dichas problemáticas prácticas se analizarán los pronunciamientos con los que el TJUE ha ido perfilando y aclarando los rasgos y condiciones de la aplicación privada del Derecho de la Competencia en la UE, en lo que al ejercicio de acciones de daños derivados de conductas anticompetitivas se refiere. Nos centraremos en los asuntos que se han suscitado en el marco del conocido como “cártel de los camiones”. Finalmente, en el apartado III se ofrece una valoración global de las cuestiones examinadas.

II. Principales problemáticas surgidas, sustantivas y procesales

7. En esta fase inicial de aplicación privada del Derecho de la Competencia se han planteado, entre otras, las siguientes problemáticas⁷ de interpretación del derecho nacional conforme a la Directiva 2014/104/UE: complementariedad entre la aplicación privada y la pública; jurisdicción competente para conocer de las demandas; legitimación activa y pasiva; efecto vinculante de la decisión de la Comisión; plazo de prescripción de la acción de daños y determinación del *dies a quo*; litisconsorcio pasivo necesario; presunción de daño *in re ipsa*, valoración de los dictámenes periciales; estimación judicial del daño; valoración de la defensa *passing-on*; etc. Naturalmente, excedería con creces el ámbito de este comentario entrar a analizar en detalle cada una de esas temáticas; nos centraremos en las principales, y que han motivado -debido al planteamiento de una cuestión prejudicial- un pronunciamiento por parte del TJUE.

8. No sorprende, en absoluto, que la herramienta de la cuestión prejudicial ante el TJUE haya sido empleada tan abundantemente en esta materia, dado que las dificultades que hemos reseñado estaban frustrando precisamente el objetivo principal de la Directiva: facilitar el ejercicio de acciones de daños derivados de conductas anticompetitivas. Ante un recurso de apelación planteado ante la Audiencia Provincial de Barcelona, este órgano suspendió el procedimiento y planteó al TJUE una cuestión prejudicial a través de un Auto⁸ de fecha 24 de octubre de 2019. Es interesante que la primera razón que da la AP (apartado 10) para justificar el planteamiento de la cuestión prejudicial es precisamente por las dificultades a las que tienen que enfrentarse los reclamantes de daños. Se dice que equivalen en la práctica a una suerte de falta de tutela judicial efectiva; en terminología muy propia del derecho antitrust, llega a calificar estas dificultades como de... ¡“una importante barrera de entrada en el procedimiento para los perjudicados”! (apartado 27).

9. Así, y solamente en el contexto de las reclamaciones de daños derivados del cártel de los camiones (que será en el que centraremos nuestro análisis) el TJUE lleva resueltas siete cuestiones prejudiciales, habiendo al momento de escribir estas páginas todavía dos pendientes de pronunciamiento:

Órgano judicial	Sentencia del TJUE	Magistrado ponente
Győri Ítéltábla (Hungria)	C-451/18, <i>Tibor- Trans c. DAF</i> ECLI:EU:C:2019:635	C. Toader
Audiencia Provincial Barcelona (sec. 15)	C-882/19, <i>Sumal c. Mercedes</i> ECLI:EU:C:2021:800	D. Šváby
Juzgado mercantil nº 2 de Madrid	C-30/20, <i>RH c. Volvo</i> ECLI:EU:C:2021:604	M. Safjan
Audiencia Provincial León (sec. 1)	C-267/20, <i>Volvo AB & DAF Trucks</i> ECLI:EU:C:2022:494	A. Arabadjiev
Landgericht Hannover	C-588/20, <i>Landkreis Northeim & Daimler</i> ECLI:EU:C:2022:607	A. Arabadjiev
Juzgado Mercantil nº 7 de Barcelona	C-163/21 <i>AD c. DAF</i> ECLI:EU:C:2022:863	N. Wahl
Juzgado Mercantil nº 3 de Valencia	C-313/21, <i>Tráficos Manuel Ferrer</i> ECLI:EU:C:2023:99	N. Wahl
Tribunal Supremo	C-632/22, <i>Transsaqui c. Volvo</i>	
Audiencia Provincial de Pontevedra	C-285/21, <i>Dalarjo c. Renault</i>	

⁷ Para una visión general de estas problemáticas iniciales, con referencia expresa al cártel de los camiones, permítase la referencia a F. DÍEZ ESTELLA, “Problemáticas prácticas en las acciones de daños derivados de cárteles en España”, en AA.VV., *No vedades y retos en la lucha contra los cárteles económicos* (dir. J. M. BENEYTO PÉREZ / J. MAÍLLO GONZÁLEZ-ORÚS), Aranzadi, 2019, págs. 687-732.

⁸ Auto de la AP de Barcelona (Sección 15ª), núm. 775/2019, de 24 de octubre de 2019 (ECLI:ES:APB:2019:9370A).

1. Complementariedad entre la aplicación pública y privada

10. En todos los debates previos a la aprobación de la Directiva 2014/104/UE se insistió infatigablemente en la complementariedad entre la aplicación pública y la aplicación privada del Derecho de la Competencia, como sistemas que no están llamados a ser sustitutivo uno del otro. Esto corresponde al entendimiento de que cada uno tiene sus propios objetivos en el marco del fin común de la defensa de la competencia: el *public enforcement* busca el efecto disuasorio (*deterrence*) a través de la política sancionadora, mientras que el *private enforcement* busca el resarcimiento patrimonial de los perjudicados por una práctica anticompetitiva.

11. Ello no impidió que desde el primer momento se cuestionara si el previsible desarrollo de las acciones de daños llevaría a un detrimento del *public enforcement*: “la aplicación pública y privada del derecho de la competencia deben apoyarse mutuamente e interactuar de forma coordinada, logrando que la intensificación y aumento de las reclamaciones de daños no perjudique la aplicación administrativa de la norma”⁹. Así, en la sentencia *Sumal c. Mercedes*¹⁰ señala el TJUE que:

“al igual que la aplicación de las normas de competencia de la Unión por las autoridades públicas (*public enforcement*), las acciones de resarcimiento por daños y perjuicios por infracción de tales normas (*private enforcement*) forman parte integrante del sistema de aplicación de estas normas, que tiene por objeto sancionar los comportamientos de las empresas contrarios a la competencia y disuadirlos de incurrir en ellos” (apartado 37).

12. Esta categórica afirmación se apoya explícitamente en la sentencia *Skanska*¹¹, que también resuelve una cuestión prejudicial al hilo de las reclamaciones de daños antitrust. Como puede deducirse de la literalidad de la expresión, asigna a la aplicación privada la función disuasoria que siempre se ha considerado como propia (¿y exclusiva?) de la aplicación pública del Derecho de la Competencia. En sus conclusiones a otro asunto similar, ya había manifestado el A.G. Wahl con toda rotundidad que: “Al utilizar expresiones categóricas como derechos y eficacia del Derecho de la competencia de la Unión, el Tribunal de Justicia recalcó especialmente la función disuasoria de las demandas de indemnización de daños por infracción del Derecho de la competencia de la Unión”¹².

13. El actual sistema de *enforcement* “bifurcado” (público y privado) persigue por tanto la disuasión como objetivo principal, y también la compensación por los daños causados por las prácticas anticompetitivas de las prácticas anticompetitivas, que tiene efectos disuasorios. Como señala el AG Wahl, en las Conclusiones en *Skanska*: “Ello se debe a que una demanda civil de indemnización por daños y perjuicios, al igual que la aplicación del Derecho de la competencia en el ámbito público por las autoridades de defensa de la competencia, también persigue —aunque por un mecanismo distinto— disuadir a las empresas de llevar a cabo comportamientos contrarios a la competencia. En efecto, como *Vantaan kaupunki* señaló, la aplicación en el ámbito público y la aplicación en el ámbito privado del Derecho de la competencia de la Unión forman parte de un sistema completo, aunque con dos ramas, que ha de considerarse como un todo.” (Apartado 76).

14. Es más, como acertadamente señala el TJUE en el párrafo nº 41 de *Tráficos Manuel Ferrer*, “el legislador de la Unión partió de la apreciación de que la iniciativa del sector público, es decir, de

⁹ D. CASTRO-VILLACAÑAS, “La transposición de la Directiva de Daños de 2014 y la interacción entre aplicación pública y aplicación privada del Derecho de la Competencia”, en *Anuario de la Competencia 2015*, Ed. Marcial Pons, Madrid 2016, pág. 445.

¹⁰ STJUE (Gran Sala) de 6 de octubre de 2021, *Sumal, S. L., contra Mercedes Benz Trucks España, S.L.*, As. C-882/19 (ECLI:EU:C:2021:800).

¹¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, de 14 de marzo de 2019, As. C-724/17, *Skanska Industrial Solutions y otros* (ECLI:EU:C:2019:204), apartado nº 45.

¹² Conclusiones del Abogado General Wahl, presentadas el 6 de febrero de 2019, Asunto C 724/17, *Vantaan kaupunki contra Skanska Industrial Solutions Oy NCC Industry Oy Asphaltmix Oy* (ECLI:EU:2019:100), apartado 29.

la Comisión y de las autoridades nacionales de la competencia, para combatir los comportamientos contrarios a la competencia no era suficiente a efectos de garantizar el pleno respeto de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE, y de que debía facilitarse al sector privado la posibilidad de contribuir al cumplimiento de ese objetivo”. Este razonamiento está en el trasfondo del pionero pronunciamiento de 20 de febrero de 2019¹³ del Magistrado Pastor, que integra en delicado equilibrio los principios de efectividad e indemnidad, junto con los de debido respeto al derecho de defensa del demandado.

15. Aplicación pública y privada son, por tanto, dos dimensiones de una misma realidad: la existencia de conductas contrarias a la libre competencia, que causan un perjuicio al mercado, a las empresas competidoras de las infractoras, y en última instancia -y en todo caso- a los consumidores. Citando la jurisprudencia *PACCAR* y otros¹⁴, lo sintetiza el TJUE en el apartado 42 de su sentencia *Tráficos Manuel Ferrer*: “Esta participación del sector privado en la sanción pecuniaria y, por ende, en la prevención de comportamientos contrarios a la competencia es tanto más deseable si se tiene en cuenta que no solo permite poner remedio al daño directo que la persona en cuestión alegue haber sufrido, sino también a los daños indirectos causados a la estructura y al funcionamiento del mercado, que no ha podido desplegar su plena eficacia económica, en particular en beneficio de los consumidores afectados”.

16. Como ha señalado en una publicación doctrinal el magistrado que elevó la cuestión prejudicial que dio lugar a la STJUE *Tráficos Manuel Ferrer*, “de alguna manera, debe considerarse también que la aplicación privada del derecho de la competencia coadyuva a la consecución de los fines de la aplicación pública de este derecho, que son los de inhibir conductas ilícitas”¹⁵. Otros autores van aún más allá, llegando a afirmar que la función disuasoria “es la que vertebra el sistema de responsabilidad civil por infracciones del Derecho de la Competencia”¹⁶.

2. Cuantificación del daño, informes periciales y exigencias probatorias

17. El tema que va a ser objeto de análisis en este apartado es, como se ha puesto de manifiesto¹⁷, el que más dificultades ha planteado en esta década desde la aprobación de la Directiva 2014/104/UE:

- 1) En primer lugar, porque esta cuantificación no puede hacerse -como en otros ámbitos de la responsabilidad civil por daños- midiendo el quebranto patrimonial cierto y determinado, sino recreando un escenario hipotético contrafactual: estimando cuál sería el precio que habría pagado el adquirente del producto cartelizado en condiciones de un mercado competitivo;
- 2) En segundo lugar, la complejidad de la cuantificación del daño se deriva de la evidente asimetría de información existente entre las partes en conflicto. No obstante, como veremos en el epígrafe siguiente, relativo a la facultad de estimación judicial, para el TJUE, en *Tráficos Manuel Ferrer* (apartado 54), el concepto de asimetría de información pese a que “está en el origen” de la adopción del art. 17.1 de la Directiva 2014/104, sin embargo “no juega ningún papel”¹⁸ en el ejercicio de esta facultad.

¹³ Sentencia del JMerc. nº 3 de Valencia, de 20 de febrero de 2019 (ECLI:ES:JMV:2019:34).

¹⁴ STJUE de 10 de noviembre de 2022, As. C-163/21 (ECLI:EU:C:2022:863), apartado nº 56 y ss.

¹⁵ E. PASTOR MARTÍNEZ, “Acciones «follow on»: la estimación judicial del daño en la práctica reciente de la jurisprudencia española”, *Revista de Derecho Mercantil*, nº 317 (2020), pág. 16.

¹⁶ J. MARTÍ MIRAVALLS, “Cuestiones sustantivas sobre las reclamaciones de daños en el marco del cártel de los fabricantes de automóviles”, en *Nuevos horizontes del Derecho de la Competencia*, Ed. Ateliers, Valencia 2021, pág. 18.

¹⁷ Permítase la referencia a F. DíEZ ESTELLA: “De nuevo la batalla por la cuantificación del daño y la estimación judicial: La STJUE *Tráficos Manuel Ferrer*”, *Cuadernos de Derecho Transnacional* (Octubre 2023), Vol. 15, Nº 2, pp. 1187-1212.

¹⁸ Con razón se ha dicho que en este punto el TJUE se está contradiciendo a sí mismo, ya que es precisamente la existencia de asimetría informativa la *raison d'être* de las herramientas para paliarla, entre las que se encuentra la facultad de estimación judicial; *Vid.*, a este respecto, L. HORNKOHL, “Of Adequate Cost Rules, Judicial Damages Estimation, and Fundamental Principles of Antitrust Damages Actions”, *Kluwer Competition Law Blog*, 17 February 2023. Disponible en: <https://competitionlaw->

- 3) Y, en tercer lugar, hay un obstáculo si se quiere más “prosaico”, pero no por ellos menos significativo que los dos anteriores, a la hora de erigirse en una barrera para el efectivo ejercicio de acciones de daños, y es el coste económico que estas reclamaciones comportan.

18. A este respecto, sigue siendo válida y perfectamente aplicable la temprana doctrina sentada por nuestro Tribunal Supremo, en su Sentencia¹⁹ de 7 de noviembre de 2013, recaída en las acciones de daños causados por el cártel del azúcar, cuyo FD 7º marcó el modo de proceder para estas reclamaciones: “*comparando 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*”.

19. A estos efectos, la herramienta probatoria clave es el informe pericial²⁰ (que, en el caso de las acciones ejercidas en España, ha de cumplir con todas las exigencias de la carga probatoria en nuestro proceso civil conforme al art. 217 LEC) del reclamante, que -sigue señalando el TS- debe estar elaborado de modo que “*formule una hipótesis razonable y técnicamente fundada sobre datos contrastables y no erróneos*”. Para ello, además de la propia *expertise* de los peritos, existe como es sabido una Guía Práctica de la Comisión Europea sobre cuantificación del daño en demandas por infracción de los artículos 101 y 102 TFUE. Pero, tal y como la propia Guía reconoce, y de esto se hace eco cualquier pronunciamiento judicial que tenga que conocer de una acción de daños de estas características “*es imposible saber con certeza cómo habría evolucionado exactamente un mercado si no se hubiera producido la infracción*”²¹.

20. Respecto a las exigencias probatorias del art. 217 LEC, ya la jurisprudencia ha recordado, en este ámbito concreto de las acciones de daños antitrust y en una interpretación conforme a la Directiva 2014/104/UE, éstas se “invierten” en favor del demandante, como ha señalado, por ejemplo, la ya Sentencia²² del Juzgado Mercantil nº 3 de Valencia, de 19 de febrero de 2019:

“por la aplicación de la regla a un proceso follow on en concordancia con asunciones razonables traídas del caso en cuestión, sí se lograba una interpretación flexible de los materiales probatorios que podían permitir, hipotética pero fundadamente, reconocer la existencia del daño seguido de la infracción, con alteración de las cargas probatorias para exigir al demandado la tarea de enervar la eficacia de la presunción” (FD 5º, 59).

21. Sin embargo, y aun contando con esta “flexibilización” del estándar de prueba, es evidente que, como ha reconocido la jurisprudencia “*ninguna recreación de un mercado no cartelizado será capaz de proporcionarnos otra cosa que una conjetura razonable*”²³. Y esta conjetura no siempre convence al juzgador, ni siempre puede hacerse de forma que no admita refutación. Y siempre conlleva una gran dificultad para el reclamante de los daños. Aquí es entonces donde entra en juego la facultad de estimación del daño por parte del juez.

blog.kluwercompetitionlaw.com/2023/02/17/of-adequate-cost-rules-judicial-damages-estimation-and-fundamental-principles-of-antitrust-damages-actions-trafficos-manuel-ferre -c-312-21/ (último acceso el 10 de mayo de 2024).

¹⁹ Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 651/2013, de 7 de noviembre de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:5819).

²⁰ Sobre la valoración que se ha hecho de la prueba pericial en las más de 400 sentencias dictadas en primera instancia, y más de medio centenar en apelación, hasta diciembre de 2020 (ahora son ya muchas más), y analizando también en profundidad la facultad de estimación judicial a partir de estos pronunciamientos, consideramos imprescindible el estudio publicado por F. MARCOS: “Cuantificación del daño causado el cártel de los fabricantes de camiones. Exigencias probatorias y estimación judicial”, en el blog *Almacén de Derecho*, el 5 de diciembre de 2020. Disponible en: <https://almacenderecho.org/cuantificacion-del-dano-causado-el-cartel-de-los-fabricantes-de-camiones> (última consulta el 30 de abril de 2024).

²¹ Sentencia de la AP Coruña, núm. 42/2021, de 8 de febrero de 2021 (ECLI:ES:APC:2021:21), FD 6º, apartado 33.

²² Sentencia núm. 34/2019 del Juzgado Mercantil nº 3 de Valencia, de 19 de febrero de 2019 (ECLI:ES:JMV:2019:34).

²³ Sentencia de la AP de A Coruña núm. 42/2021, de 8 de febrero de 2021 (ECLI:ES:APC:2021:21), FD 6º, n. 38.

3. La facultad de estimación judicial

22. Comentando la histórica STS de 7 de noviembre de 2013, en el *cártel del azúcar*, señala²⁴ en una publicación doctrinal la Magistrada Purificación Martorell (AP de Valencia) las siguientes claves para entender la figura de la estimación judicial: 1) No a las soluciones salomónicas carentes de justificación; 2) Flexibilidad en la apreciación de la prueba no es igual a arbitrariedad y carencia de motivación; 3) No se acepta, como argumento válido de moderación, la falta de diligencia en el cumplimiento de la obligación del demandante de intentar mitigar el daño sufrido.

23. En efecto, ya en algún pronunciamiento había recalcado que “*no se trata de sustituir la pericia por la discrecionalidad, con el riesgo que ello entraña de banalización del proceso y de supresión del principio de carga de la prueba del año que incumbe al perjudicado*”²⁵. El Tribunal Supremo, en la que ya se conoce como “primera ola” de sentencias sobre el cártel de los camiones, también se pronuncia sobre este concreto aspecto, señalando categóricamente que “*la recurrente alega que la Audiencia ha incurrido en arbitrariedad al hacer la estimación del daño y fijar su cuantía en el 5% del precio de adquisición de los camiones. Ya dijimos entonces que esta alegación confunde motivación manifiestamente irrazonable o arbitrariedad con arbitrio judicial*”²⁶.

24. Esta facultad, todo hay que decirlo, no es totalmente desconocida o novedosa en nuestro ordenamiento jurídico. De esto también da cuenta nuestro Tribunal Supremo, en sus sentencias de junio de 2023, al recordar que “*la facultad del juez de fijar la indemnización del daño producido por la conducta infractora del Derecho de la competencia mediante una estimación ya estaba reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como consecuencia necesaria del principio de indemnidad del perjudicado propio del art. 1902 CC y del art. 101 TFUE, antes incluso de la entrada en vigor de la Directiva y de la transposición al Derecho interno del art. 17.1 de dicha Directiva*”²⁷. A este respecto, es muy clarificador en la lectura del ya citado Auto del Juzgado valenciano los calificativos con los que adjetiva la estimación judicial, ya que son indicativos de la naturaleza que esta facultad tiene para el magistrado remitente de la cuestión prejudicial: se la califica como de “facultad alternativa” (apartado 35), y su ejercicio como “subsidiario” (apartado 48). Otra jurisprudencia la califica como una solución de “último extremo”²⁸. Y el TJUE, en la Sentencia *Volvo AB y DAF Trucks* se refiere a ella como una “facultad particular”²⁹.

25. Para hacer efectivo el derecho a la reclamación de los daños de un perjudicado por una infracción *antitrust*, y por tanto no sólo para subsanar la asimetría informativa, se han arbitrado una serie de medios, enunciados en el apartado 44 de la STJUE *Tráficos Manuel Ferrer*, que son los tipos de instrumentos los que se arbitran para facilitar el ejercicio de acciones, y que llevan a que la relación de fuerzas entre las partes en conflicto “*pueden terminar reequilibrándose*” (apartado 45), en función del uso que se haga de ellos: exhibición de prueba, estimación judicial, y las presunciones que conllevan una inversión de la carga de la prueba.

26. El tribunal de Luxemburgo delimita los contornos de esta facultad de estimación judicial con cuatro grandes negativas, que en algún caso rectifican o matizan el planteamiento de las preguntas formuladas por el tribunal remitente de la cuestión prejudicial:

- 1) La mera existencia de incertidumbres, que son, por otra parte, inherentes a cualquier litigio de daños, *no* justifica el recurso a la facultad de estimación judicial ex art. 17.1 Directiva 2014/104/UE (apartado 52).

²⁴ P. MARTORELL ZULUETA, “Culpabilidad y daños: cuantificación y reparación integral”, en *Acciones Follow-on. Reclamaciones de daños por infracciones del Derecho de la Competencia*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 2018, pág. 95.

²⁵ Sentencia de la AP de Valencia (Sección 9ª), de 16 de diciembre de 2019 (ECLI:ES:APV:2019:4152).

²⁶ Sentencia núm. 947/2023, de 14 de junio de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:2480), FD 10º, apartado 13.

²⁷ Sentencia núm. 947/2023, de 14 de junio de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:2480), FD 10º, apartado 14.

²⁸ Sentencia de la AP de Barcelona, de 10 de enero de 2020, Ponente: Jose Mª Ribelles, FD 7º, n. 60 (ECLI:ES:APB:2020:58).

²⁹ STJUE de 22 de junio de 2022, As. C-267/20, apartado 83 (ECLI:EU:C:2022:494).

- 2) El concepto de asimetría informativa *no* justifica, por sí mismo, el recurso a la facultad de estimación judicial (apartado 54).
- 3) La puesta a disposición de datos por parte del demandado, y con independencia de que el demandante haya hecho uso de ella o lo haya declinado, *no* es un factor determinante en la decisión del juez de hacer empleo de su facultad de estimación del año (apartado 59).
- 4) El hecho de que la reclamación se dirija contra una de las empresas destinatarias de la Decisión de la Comisión pero que sólo ha comercializado parte de los bienes afectados por el cártel *no* influye en la facultad de estimación judicial del daño (apartado 64)

27. Por tanto, y según el TJUE en su sentencia *Tráficos Manuel Ferrer*, el ejercicio de esta facultad está restringido a cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- 1) El punto de partida ineludible (esto no cambia en absoluto con esta sentencia, ni con las anteriores) es la condición expresada en el art. 76.2 LDC: “*Si se acreditara que el demandante sufrió daños y perjuicios pero resultara prácticamente imposible o excesivamente difícil cuantificarlos con precisión en base a las pruebas disponibles*”.
- 2) En segundo lugar, tiene que haber un mínimo esfuerzo probatorio por el demandante; la facultad de estimación judicial no puede -ni debe- suplir su inactividad o negligencia. Lo señala la sentencia del TJUE en su apartado 57: “*En efecto, en el supuesto de que la imposibilidad práctica de evaluar el perjuicio se deba a la inactividad de la parte demandante, no corresponderá al juez nacional sustituir a esta parte ni suplir su falta de acción*”.
- 3) En tercer lugar, y en paralelo con el requisito anterior, el juez tiene también que desplegar una actividad de asimilación y comprensión de los informes periciales remitidos por las partes, que lógicamente serán contradictorios, y hacer un esfuerzo por asumir íntegramente la cuantificación que uno de los dos ofrece, o asumirla parcialmente, o a partir de dichos informes y contrainformes (y su ratificación si se celebra vista oral) y del resto de pruebas obrantes en el expediente, realizar una cuantificación de los daños, moderando o ponderando las propuestas por las partes.

28. En definitiva, indica el propio TJUE en su pronunciamiento, una facultad respecto de la que hay que poner todos los medios para no llegar a emplearla: “*(...) juez nacional, que, gracias a la peritación y al consiguiente contraperitaje, esclarecido por la divulgación de la información en que aquella se basa, dispone de datos que permiten acreditar la realidad del perjuicio sufrido por la parte demandante y determinar después la extensión de este, lo que puede evitarle tener que realizar una estimación judicial del perjuicio*” (apartado 58). Y, desde luego, es encomiable en este sentido la recepción por parte de los jueces españoles de la jurisprudencia emanada del TJUE, que inmediatamente incorporan esta doctrina en sus pronunciamientos³⁰, resolviendo en las reclamaciones de daños derivada del “cártel de los fabricantes de automóviles”.

29. El Tribunal Supremo, por su parte, incorpora íntegramente esta doctrina en su jurisprudencia en sus sentencias de junio de 2023, y la condensa en el concepto de “inactividad del perjudicado”, como factor que condiciona el válido empleo por parte del juez de su facultad de estimación del daño en una reclamación derivada de una conducta anticompetitiva. Así, señala que “*Para decidir si el ejercicio de facultades de estimación del daño realizado en la sentencia apelada ha sido correcto, hay que valorar, siguiendo los criterios fijados en la STJUE de 16 de febrero de 2023 citada, si la imposibilidad práctica de valorar el daño se debió a la inactividad del perjudicado. Y para realizar esta valoración no bastan las consideraciones generales o abstractas, sino que hay que atender a las circunstancias concretas del litigio*”³¹.

³⁰ SJMerc. nº 15 de Madrid, núm. 22/2023, de 4 de abril de 2023 (ECLI:ES:JMM:2023:577).

³¹ Sentencia núm. 947/2023, de 14 de junio de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:2480), FD 10º, apartado 17.

4. El concepto de “empresa”, a los efectos de imputación de responsabilidad

30. La Sentencia³² de 6 de octubre de 2021 del TJUE en el Asunto C-882/19, *Sumal, S.L. c. Mercedes Benz Trucks España, S.L.* resuelve una cuestión prejudicial planteada por la Audiencia Provincial de Barcelona respecto a la legitimación pasiva en una reclamación de daños derivados del cártel de los camiones.

31. Para poder responder la cuestión prejudicial, y decidir si una empresa filial es responsable civilmente por los daños ocasionados por una conducta ilícita de su matriz, en la que no ha tenido parte -por lo menos directamente-, el TJUE entra de lleno a analizar uno de los conceptos más confusos de todo el Derecho de la Competencia: el concepto de “empresa”³³, precisamente el destinatario de las normas contenidas en los artículos 101 y 102 TFUE.

32. En efecto, “aunque la jurisprudencia comunitaria ha aportado recientemente algunas aclaraciones sobre la imputación de responsabilidad y el concepto de empresa en la aplicación privada de la normativa de defensa de la competencia, así como una base jurídica explícita y útil para el análisis de la aplicabilidad de estas formas de responsabilidad, sigue existiendo una evidente falta de claridad con respecto a algunas cuestiones clave”³⁴.

33. Como acertadamente se ha puesto de manifiesto, parafraseando la célebre cita³⁵ de Isaac Newton, “el Tribunal construye su argumentación sobre la aplicación privada sobre los hombros fuertes de la aplicación pública, implícitamente rechazando de este modo las potenciales divergencias entre ambas herramientas”³⁶. En este aspecto el TJUE se separa un poco de la propuesta del AG Pitruzzella, que en el apartado nº 52 de sus conclusiones había planteado lo que él mismo califica como “modelo reconstructivo de la unidad económica”, y se apoya -para que la imputación de responsabilidad pueda realizarse no sólo en sentido *ascendente* (de la filial a la matriz) sino también *descendente* (de la matriz a la filial)- en el principio de efectividad o el hecho de que las autoridades nacionales tienen que facilitar el ejercicio de acciones, sin que haga falta para esto que sean requeridas por el derecho de la UE.

34. En el caso concreto que dio lugar a la cuestión prejudicial la demandante es Mercedes Benz Trucks España, una sociedad filial del grupo Daimler, cuya sociedad matriz es Daimler. Está acreditado que entre 1997 y 1999, dicha empresa adquirió dos camiones de MBTE a través de una entidad concesionaria del grupo Daimler, la sociedad Stern Motor, S. L. A raíz de la Decisión de la CE de 2016, y como recoge el TJUE (apartado nº 11): “Sumal presentó una demanda de resarcimiento por daños y perjuicios ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Barcelona por la que reclamaba a Mercedes Benz Trucks España el pago de 22.204,35€, correspondiente al sobre coste de adquisición que, según ella, había soportado debido al cártel en el que Daimler, sociedad matriz de Mercedes Benz Trucks España, había participado”.

³² STJUE (Gran Sala), de 6 de octubre de 2021 (ECLI:EU:C:2021:800).

³³ En inglés, *undertaking*, y por tanto distanciándose de otros términos parecidos al uso en el momento de redactarse los Tratados, que pudieran tener más contenido legal, como podrían ser los de “compañía”, “firma”, “corporación”, “sociedad”, etc.

³⁴ P. WHELAN, “Private Enforcement and the Imputation of Antitrust Liability” (April 11, 2022), en F. MARCOS, B. RODGER Y M. SOUSA (eds), *Research Handbook on Competition Law Private Enforcement in the EU* (Elgar Publishing, forthcoming), pág. 2. Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4080911

³⁵ “Somos como enanos sentados sobre los hombros de gigantes para ver más cosas que ellos y ver más lejos, no porque nuestra visión sea más aguda o nuestra estatura mayor, sino porque podemos elevarnos más alto gracias a su estatura de gigantes”, I. NEWTON, Letter from Sir Isaac Newton to Robert Hooke, 1675.

³⁶ M. ARAUJO BOYD, “Of undertakings, legal entities and groups of companies. The CJEU’s judgment in Sumal (C-882/19)”, *Blog Chilling Competition*, 7 de octubre de 2021 (traducción propia). Disponible en: <https://chillingcompetition.com/2021/10/07/of-undertakings-legal-entities-and-groups-of-companies-the-cjeus-judgment-in-sumal-c-882-19/> (última consulta el 30 de abril de 2024).

35. Dicho Juzgado, mediante sentencia³⁷ de 23 de enero de 2019 desestimó la demanda, ya que consideró que la demandada carecía de legitimación pasiva, pues la única responsable de la infracción -y, por tanto, responsable civilmente- era su matriz, Daimler, la entidad mencionada en la Decisión de la CE como infractora de la conducta antitrust de la que se derivó el daño. Sumal interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Barcelona, quien suspendió el procedimiento y planteó al TJUE una cuestión prejudicial a través de un Auto³⁸ de fecha 24 de octubre de 2019.

36. Señala el Auto (apartado nº 18) que conforme a la sentencia *Akzo*³⁹, “el Tribunal de Justicia ha reiterado en diversas resoluciones que los autores de los Tratados optaron por utilizar el concepto de ‘empresa’ para designar al autor de una infracción del art. 101 TFUE (...) dentro de ese concepto se encuentra toda entidad que ejerza una actividad económica, con independencia de su naturaleza jurídica y modo de financiación”. Esta referencia se completa (apartado nº 19) con la jurisprudencia -bien conocida en nuestro país- *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio*⁴⁰, que añade a la anterior que ese concepto de empresa designa una “unidad económica”, y que a estos efectos es irrelevante que dicha unidad esté constituida por varias personas físicas o jurídicas.

37. Y, apuntando lo que va a constituir el núcleo de la STJUE en *Sumal*, apunta (apartado nº 20) la AP de Barcelona que si el fundamento único de esta extensión de responsabilidad de las filiales a las matrices (la “ascendente”) es el poder de control que éstas ejercen sobre aquellas, ese argumento no se sostiene si queremos invertir la extensión, y hacer responder a las filiales por la conducta de las matrices (la “descendente”). En efecto, apunta que ese poder de control “es poco verosímil que también pueda existir a la inversa” ya que, concluye con un punto de ironía “no tenemos ninguna evidencia de que la filial española ostente poder de control sobre la matriz alemana”. Para salvar el escollo acude una vez más a la jurisprudencia comunitaria, en concreto a la sentencia del TG en el asunto *Biogram*⁴¹ (pendiente de recurso ante el TJUE) que justifica la extensión de responsabilidad en ambas direcciones, la ascendente y la descendente.

38. Por su parte, el TJUE señala en el apartado nº 39 de su pronunciamiento cómo ha de categorizarse el concepto de “empresa” en el ámbito del Derecho de la Competencia: “Pues bien, de la redacción del artículo 101 TFUE, apartado 1, resulta que los autores de los Tratados optaron por utilizar este concepto de «empresa» para designar al autor de una infracción del Derecho de la competencia, sancionable con arreglo a dicha disposición, y no otros conceptos como los de «sociedad» o de «persona jurídica”.

39. Además, unos meses antes de *Sumal*, el TJUE ya se había pronunciado sobre casi todas estas cuestiones, en su no menos trascendental pronunciamiento en el asunto *Skanska*⁴², dictada el 14 de marzo de 2019. En ella dictaminó que el círculo de personas responsables del perjuicio resultante de un comportamiento anticompetitivo debe determinarse con arreglo al con el art. 101 TFUE. Así, el concepto de “empresa” debe aplicarse tanto a la aplicación pública como a la privada.

40. A partir de los anteriores precedentes, la STJUE de 6 de octubre de 2021, en el asunto *Sumal c. Mercedes Benz*, señala que el que la filial y la matriz pertenezcan a la misma unidad económica a efectos de la infracción específica en cuestión debe analizarse a partir de un doble test: (i) la existencia de vínculos económicos, organizativos y jurídicos, tal y como se resume en el apartado nº 58 de *Akzo (vínculos generales)*; (ii) la existencia de un vínculo específico entre la actividad económica de esa fi-

³⁷ Sentencia del Juzgado Mercantil nº 3 de Barcelona, núm. 899/17, de 23 de enero de 2019.

³⁸ Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª), núm. 775/2019, de 24 de octubre de 2019 (ECLI:ES:APB:2019:9370A).

³⁹ STJUE de 27 de abril de 2017, asunto *Akzo Nobel*, C-516/15 P.

⁴⁰ STJUE de 14 de diciembre de 2006, asunto *CEEES*, C-271/05, Rec. p. I 11987, apartado 40.

⁴¹ STG de 12 de diciembre de 2018, asunto *Biogram*, T-677/14.

⁴² Sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2021, *Vantaan kaupunki v Skanska Industrial Solutions Oy and others Obero*” *sterreich*, Asunto C724/17 (ECLI:EU:C:2019:204).

lial y el objeto de la de la infracción de la que se responsabiliza a la sociedad matriz. Para demostrar la existencia de este vínculo específico *in casu*, se requerirá que la infracción que lleva a cabo la empresa matriz “se refiera” a los mismos productos que los comercializados por la filial, tenga lugar en el ámbito de la misma actividad económica.

41. Esta es, en nuestra opinión⁴³, la gran novedad de *Sumal*, y se formula en el apartado nº 51 de la sentencia del TJUE:

“Sin embargo, solo podrá considerarse responsable a esa sociedad filial si la víctima demuestra, basándose en una decisión adoptada previamente por la Comisión con arreglo al artículo 101 TFUE o por cualquier otro medio —en particular, si la Comisión no se ha pronunciado sobre este extremo en la referida decisión o si aún no ha adoptado decisión alguna—, que, habida cuenta, por un lado, de los vínculos económicos, organizativos y jurídicos a los que se hace referencia en los apartados 43 y 47 de la presente sentencia, y, por otro lado, de la existencia de un vínculo concreto entre la actividad económica de dicha sociedad filial y el objeto de la infracción de la que se ha declarado responsable a la sociedad matriz, la referida filial constituía, con su sociedad matriz, una unidad económica”.

42. Desde luego, el concepto de “empresa” que aporta este pronunciamiento es el concepto clave de *Sumal*, y de ahí que la doctrina⁴⁴ más atenta que ya se ha ocupado de analizarla hable de un antes y un después de esta sentencia del TJUE. Aunque el alcance concreto del test propuesto deberán irse perfilando por los tribunales y las autoridades de la competencia de la UE, y desde luego tiene un punto novedoso, también es cierto que está perfectamente en sintonía con medio siglo de jurisprudencia comunitaria, ya que esencialmente reitera el requisito de “realizar la misma de la misma conducta en el mercado” que el derecho de la competencia de la UE había establecido desde *Imperial Chemical Industries* de 1972 y que se ha denominado explícitamente “objetivo económico específico” en la más reciente *Knauf Gips*, de 2010.

43. Con independencia, pues, del grado de “novedad” que se le quiera dar a esta categorización de la empresa y la unidad económica, y reconociendo que *Sumal* introduce una cierta ambigüedad⁴⁵ en el concepto, que generará inseguridad jurídica, lo cierto es que a efectos del Derecho de la Competencia, tanto en su vertiente de aplicación pública como privada, ésta es la base sobre la que el TJUE responde a la cuestión prejudicial que le plantea la AP de Barcelona, y permite extender a las filiales la responsabilidad de los actos cometidos por las matrices⁴⁶.

44. Así mismo, hay que señalar que esta problemática sobre competencia internacional en el ejercicio de acciones para la reparación de los daños y perjuicios entra de lleno en el ámbito del Derecho Internacional Privado, reviste un cierto grado de complejidad, y su análisis excede con creces el objeto de este trabajo, por lo que nos limitaremos aquí a dejarla apuntada, y nos remitimos para su estudio a recientes publicaciones⁴⁷ que la abordan con exhaustividad y rigor.

⁴³ F. DíEZ ESTELLA, “En búsqueda de un concepto de “empresa” en el Derecho de la competencia: la STJUE *Sumal c. Mercedes Benz*”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 14 (2), septiembre de 2022, págs. 319-347.

⁴⁴ M. PEDRAZ CALVO, “The concept of “undertaking” in EU competition law: Before and after the *Sumal* judgment of the ECJ”, *Concurrences*, nº 1, 2022, pp. 36 y ss.

⁴⁵ P. WHELAN, *op.cit.*, pág. 8.

⁴⁶ B. FREUND, “Reshaping Liability – The Concept of Undertaking Applied to Private Enforcement of EU Competition Law”, *GRUR International*, Vol. 70 (8), 2021, pp. 731–743.

⁴⁷ A.-L. CALVO CARAVACA y J. SUDEROW, “Cuestiones de derecho internacional privado y acción de daños derivados de ilícitos antitrust”, en *Acciones Follow-on. Reclamación de daños por infracciones del Derecho de la Competencia*, Ed. Tirant Lo Blanch – CGAE, Valencia (2018), págs. 127 y ss.; A.-L. CALVO CARAVACA y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, “El Derecho internacional privado de la Unión Europea frente a las acciones por daños anticompetitivos”, *Cuadernos de Derecho Transnacional* (Octubre 2018), Vol. 10, Nº 2, pp. 7-178.

5. La prescripción y el *dies a quo*

45. La Sentencia del TJUE en el asunto *DAF Trucks y AB Volvo*⁴⁸, dictada en respuesta a la cuestión prejudicial planteada⁴⁹ por la Audiencia Provincial de León, aborda el tema de la prescripción, en relación con las disposiciones transitorias de la Directiva 2014/104/UE y el sin duda “tortuoso” régimen transitorio que establece⁵⁰, al establecer diferentes escenarios para las normas sustantivas y las procesales. La solución aportada por el TJUE ha sido, en efecto, de una formulación un tanto laberíntica, y en ella considera que el artículo 74 LDC (que recoge el art. 10 de la Directiva), en cuanto norma de carácter *sustantivo* es aplicable a las acciones de daños y perjuicios derivadas del cártel de los fabricantes de camiones, y por tanto los demandantes disponían de un plazo de prescripción de cinco años (en lugar del plazo de prescripción de un año previsto en nuestro régimen antes de la incorporación de la Directiva).

46. En este sentido, las sentencias del Tribunal Supremo de junio de 2023 de la “primera ola” se limitan a constatar este plazo de prescripción de cinco años, lo que le lleva a corroborar que no estaban prescritas cuando se ejercieron, pero no se pronuncia sobre otra de las cuestiones que también ha generado discusión⁵¹: si las comunicaciones dirigidas a las empresas que habían cometido la infracción, pero que en términos postales habían sido enviadas a los domicilios de las empresas que habían realizado las ventas de los camiones (sus filiales) eran válidas a los efectos de interrupción del plazo de prescripción.

47. Queda, pues, esperar a los dos pronunciamientos del TJUE que están pendientes de resolver, como se ha dicho en la introducción, sobre las cuestiones prejudiciales elevadas por el Tribunal Supremo y la Audiencia Provincial de Pontevedra para una solución algo más definitiva a esta problemática. También sería deseable aclarar un poco más qué se entiende por consolidación de la “situación jurídica”, el concepto sobre el que se apoya la Directiva 2014/104/UE para establecer este marco inter-temporal de sus disposiciones sustantivas, y que recoge la Sentencia *DAF Trucks y AB Volvo* (nn. 31 a 34).

48. Respecto a cuándo empieza a contar el plazo, y como ha puesto de manifiesto la doctrina más atenta, “si bien el *dies a quo* en las reclamaciones de daños y perjuicios tras una decisión firme de la Comisión Europea queda ya claro, restan dudas en cuanto al cómputo del plazo de prescripción si se inician acciones consecutivas a una decisión no firme de la autoridad nacional de defensa de la competencia y son muchos los infractores sancionados cuyos recursos contencioso-administrativos tienen una tramitación y solución individualizada (cuestión en la que, los tribunales mercantiles han adoptado posiciones divergentes en los litigios por daños y perjuicios del cártel del automóvil)”⁵².

49. En efecto, la delimitación de ese momento, antes de la entrada en vigor de la Directiva de daños, es una cuestión de derecho interno (en nuestro país, está recogido en el art. 1968.2 del Código Civil, y se entiende como el momento en que el reclamante tuviera o hubiera podido tener conocimiento del daño reclamado), respetando, naturalmente, los principios de equivalencia y efectividad. Sobre esta cuestión pronunció en detalle la Sentencia del Juzgado Mercantil nº 3 de Madrid, hace años: “En materia de prescripción la finalidad de la Directiva, expuesta en el citado considerando 36, es clara: los plazos no deben ser un obstáculo indebido al ejercicio de la acción. Teniendo en cuenta dicha finalidad junto a la regulación de la interrupción de la prescripción consecuencia de la Directiva, es apropiado concluir

⁴⁸ STJUE (Sala Primera) de 22 de junio de 2022, As. C-267/20 (ECLI:EU:C:2022:494).

⁴⁹ Auto de la Audiencia Provincial de León (Secc. 1ª), de 12 de junio de 2020 (ECLI:ES:APLE:2020:291A).

⁵⁰ F. MARCOS FERNÁNDEZ: “Prescripción y daño en las reclamaciones de daños por conductas anticompetitivas: Luces y sombras de la sentencia del Tribunal de Justicia UE de 22/6/22 (C-267/20 DAF Trucks NV & AB Volvo/RM)”, *Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*, nº 30 (2022).

⁵¹ *Vid.*, a este respecto, el acertado análisis de F. MARCOS FERNÁNDEZ: “La litigación de daños por el cártel de camiones en el Tribunal Supremo: Comentario a las sentencias n.º 926/23-928/23, 939/23-942/23 y 946/23-950/23”, *Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*, nº 32 (2023).

⁵² F. MARCOS FERNÁNDEZ: “La indemnización de los daños del cártel de camiones: Comentario a las sentencias del Tribunal Supremo nº 926/23 a 928/23, 939/23 a 942/23 y 946/23 a 950/23”, 15 de julio de 2023, pág. 8. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4536499>

que el *dies a quo* en caso de resoluciones administrativas de autoridades de la competencia nacionales debe comenzar a computarse cuando éstas alcancen firmeza, momento en que realmente el perjudicado se encuentra en una verdadera ‘aptitud para litigar’⁵³.

III. Valoración final

50. De todo lo dicho anteriormente se puede constatar -una vez más- la complejidad del Derecho de la Competencia, tanto en su dimensión fáctica como jurídica, complejidad que se ve acentuada en este contexto de litigación civil, que obliga a poner en conexión el ordenamiento administrativo sancionador con el estrictamente privado de resarcimiento de daños. Para añadir más dificultad, a la dimensión puramente jurídica, hay que añadirle la económica, necesaria en toda la tarea de cuantificación del daño, análisis de efectos, etc. La transposición de la Directiva 2014/104/CE a los diferentes Estados miembros de la UE, y el ejercicio de las correspondientes acciones de daños en casos como el conocido “cártel de los camiones” han hecho aflorar un sinfín de dificultades prácticas de aplicación e interpretación. Con independencia de las vacilaciones iniciales, o los errores judiciales que hayan podido cometerse, lo cierto es que la labor llevada a cabo es muy digna de encomio, por el esfuerzo de estudio y comprensión de estas novedosas materias por los jueces nacionales, y la guía que en todo momento supone el TJUE a través de sus pronunciamientos resolviendo las cuestiones prejudiciales que se le plantean.

⁵³ Sentencia del Juzgado Mercantil nº 3 de Madrid, de 18 de noviembre de 2019 (ECLI:ES:JMM:2019:1321)