



Audiencia Provincial Civil de Madrid
Sección Trigesimo segunda
C/ Santiago de Compostela, 100 , 5ª planta - 28035
Tfno.: 914383466,914383590

37007740

N.I.G.: 28.079.00.2-2016/0219762

Recurso de Apelación 414/2024

O. Judicial Origen: Juzgado de lo Mercantil nº 11 de Madrid
Autos de Procedimiento Ordinario 84/2017

APELANTE:

PROCURADOR D./Dña.

APELADO:

PROCURADOR D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.



SENTENCIA N° 211/2025

En Madrid, a dieciocho de julio de dos mil veinticinco.

En nombre de S.M. el Rey, la Sección 32ª de la Audiencia Provincial de Madrid, especializada en Derecho de la propiedad intelectual e industrial, de la competencia y de publicidad e integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados D.

, y por la Ilma. Sra. Magistrada Dª.

, ha visto bajo el número de rollo 414/2024, el recurso de apelación contra la sentencia de fecha 30 de noviembre de 2023, dictada por el Juzgado Mercantil 11 de Madrid, en autos de Procedimiento Ordinario 84/2017.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado Mercantil 11, dictó sentencia cuyo fallo establece:



“Desestimo íntegramente la demanda interpuesta por la procuradora de los tribunales doña _____, actuando en nombre y representación de

_____ . frente a _____
y frente a _____ . Se imponen
las costas procesales causadas a la parte actora”.

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución, se interpusieron sendos recursos de apelación por las entidades _____ y _____ y por las entidades _____, que fueron admitidos a trámite, dándose traslado a las partes contrarias y, presentados los respectivos escritos de oposición, se remitieron las actuaciones a la Audiencia Provincial.

Recibidas las actuaciones se formó el presente rollo que ha seguido los trámites legales, señalándose la deliberación y votación para el fallo del asunto el día 17 de julio de 2025.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

Ha actuado como ponente Doña _____, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Las entidades _____ y las entidades _____ interpusieron frente a _____



y frente a demanda en la que reclamaban los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de las prácticas anticompetitivas sancionadas por la CNC en Resolución de 12 de noviembre de 2009.

La sentencia dictada en primera instancia reconoce el sobreprecio aplicado en el seguro decenal como consecuencia de la conducta ilícita pero considera que las demandantes repercutieron ese daño a los consumidores directos, con lo que desestima la demanda.

Frente a dicha resolución, las demandantes interpusieron sendos recursos de apelación que se fundamentan en los mismos motivos. Consideran que la sentencia es incongruente porque no determina la cuantía del daño emergente causado a las actoras por las cartelistas antes de su presunta repercusión; Alegan error en la valoración de la prueba pericial al aceptarse las conclusiones de los informes periciales aportados por las demandadas (elaborados por y) en lugar de las que se reflejan en los informes periciales aportados por las demandantes y hoy recurrentes (elaborados por) y que se ha impuesto un umbral de prueba excesivo en relación a la cuantificación del daño infringiéndose el principio de efectividad; Además, sostienen que este principio también se ha infringido al imponerse la capitalización de la deuda conforme al IPC en lugar de aceptar los intereses legales compuestos solicitados en la demanda. En relación a la defensa del *pass on*, alegan error en la valoración de la prueba en la medida en que el umbral de prueba exigido a las demandadas es menor que el impuesto a las demandantes para acreditar el daño y no puede considerarse acreditada la repercusión del daño. Por último, consideran que concurren serias dudas de hecho y de derecho que justificarían que no se impusieran las costas procesales a las demandantes.

SEGUNDO.- La acción ejercitada es una acción de reclamación de daños y perjuicios como consecuencia de la conducta infractora de la competencia declarada en la resolución de la CNC de 12 de noviembre de 2009, respecto del cártel del seguro decenal.

La resolución de la CNC en el fundamento de derecho primero, página 40,



expone como hechos probados: *“Ha quedado acreditado que las aseguradoras y las reaseguradoras adoptaron en 2001 un acuerdo para la fijación de unos precios mínimos (tasas mínimas, primas mínimas, recargos mínimos y valores del metro cuadrado construido mínimos) en el seguro de daños a la edificación. Los términos del acuerdo quedaron recogidos en el documento denominado “medidas correctoras SDD” y posteriormente fueron traspasados a las guías o manuales de suscripción y tarificación que utilizaron las aseguradoras para tarificar los riesgos, tanto las que han participado en el acuerdo () como otras aseguradoras () obligadas por los reaseguradores. Los precios mínimos acordados por el cártel comenzaron a aplicarse en 2002 y fueron impuestos, principalmente a través de los contratos de reaseguro, a las demás aseguradoras que ofrecían ese seguro en España. A este respecto hay que precisar que fueron las reaseguradoras () las que efectivamente pudieron imponer los precios mínimos a las cedentes a través de sus contratos. Sin embargo, en el acuerdo para imponerlos y en la adopción de medidas para lograr su cumplimiento, intervino también de forma decisiva . Además, el cumplimiento de lo acordado fue objeto de una estrecha vigilancia no sólo por parte de las cinco entidades inicialmente participantes en el cártel, sino también por parte de . Destaca, en particular, su reacción ante la decisión de la aseguradora de rebajar sus tarifas por debajo de las mínimas pactadas. no participó en las reuniones de 2001 ni de 2002 donde se diseñaron los acuerdos. Sin embargo, sí tuvo conocimiento de los mismos, dado que recibió información de sobre ofertas detectadas a precios inferiores a los mínimos y participó en su aplicación al actuar como reasegurador de y de otras entidades ajenas al , retroceder las primas y el riesgo asumido a mediante contratos sujetos a las normas técnicas acordadas entre la cedente y el retrocesionario líder y colaborar en la vigilancia del cumplimiento de las tasas pactadas”.*

Al fundamentar la sanción, la Resolución CNMC, en la página 75 dice: *“Además de la larga duración de la infracción, el Consejo también ha tenido en cuenta los siguientes factores o circunstancias objetivas: (i) Que se trata de un acuerdo o cártel*



entre competidores para la fijación de precios mínimos; (ii) Que las aseguradoras y reaseguradoras imputadas son las tres primeras del mercado español de seguro directo y de reaseguro de SDD, con una cuota conjunta de mercado de las aseguradoras del 61- 70% (HP 2.5) y las reaseguradoras del 38/63% (estimados: HP 2.7) en el periodo 2002 a 2007; (iii) Que el acuerdo ha afectado a un producto de contratación obligatoria, por lo que la demanda es inelástica; (iv) Que el promotor de la edificación, en tanto que tomador del seguro, tiene la posibilidad de transferir el coste del seguro al comprador final de la vivienda; y (v) Que es una infracción deliberada, en el sentido de que las empresas eran conscientes del carácter restrictivo de la competencia de su conducta”.

Teniendo en cuenta las características de la infracción, del sector del mercado y las circunstancias concurrentes en el momento en que se produjo, aplicando la teoría económica y los estudios empíricos que constatan que cualquier tipo de cártel afecta a los precios, debemos concluir que el cártel sancionado tuvo repercusión en el mercado. Como señala la Guía Práctica que acompaña a la Comunicación de la Comisión sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 o 102 TFUE (140), infringir las normas de competencia expone a los miembros del cártel al riesgo de ser descubiertos y, por tanto, a ser objeto de una decisión por la que se declare una infracción y se impongan multas. El mero hecho de que las empresas participen, a pesar de todo, en tales actividades ilegales indica que esperan obtener sustanciales beneficios de sus acciones, es decir, que el cártel produzca efectos en el mercado.

Las partes en el presente caso, no han impugnado el pronunciamiento de la sentencia que declara que la conducta infractora produjo daños consistentes en el sobreprecio que las demandantes tuvieron que asumir al contratar el seguro decenal.

TERCERO.- La sentencia recurrida considera que las demandantes no pueden reclamar el daño sufrido porque lo repercutieron a sus clientes directos y ahora se cuestiona en los recursos de apelación si concurren o no los presupuestos legales y jurisprudenciales para poder concluir que en el caso de autos se ha repercutido el sobreprecio.



En primer lugar, las recurrentes señalan que no se ha determinado el valor del daño ni se ha aplicado un método correcto para su actualización (la sentencia ha aplicado el índice de IPC mientras que en la demanda se reclamaba la aplicación del interés legal complejo). Por dicha razón, alegan que la sentencia incurre en incongruencia omisiva porque no se pronuncia sobre la cuantía del daño emergente causado a las actoras por las cartelistas antes de entrar a valorar la repercusión del sobreprecio. La sentencia, al estimar la defensa del *passing on* y considerar que todo el daño fue repercutido, absuelve a las demandadas de las pretensiones que contra ellas se ejercitaban en la demanda.

No podemos considerar que se haya incurrido en incongruencia tal y como establece la doctrina del Tribunal Supremo.

En la sentencia de 9 de septiembre de 2024 (ECLI:ES:TS:2024:4352), se dice que: *“Como en otras ocasiones, hemos de partir del marco jurisprudencial sobre el deber de congruencia de las sentencias, contenido, entre otras, en las sentencias 450/2016, de 1 de julio, y 165/2020, de 11 de marzo: “Con carácter general, venimos considerando que “el deber de congruencia se resume en la necesaria correlación que ha de existir entre las pretensiones de las partes, teniendo en cuenta el petitum [petición] y la causa petendi [causa de pedir] y el fallo de la sentencia” (Sentencias 173/2013, de 6 de marzo). “De tal forma que para decretar si una sentencia es incongruente o no, ha de atenderse a si concede más de lo pedido (“ultra petita”), o se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes (“extra petita”) y también si se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes (“infra petita”), siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita. Se exige por ello un proceso comparativo entre el suplico integrado en el escrito de la demanda y, en su caso, de contestación a la demanda y la parte resolutive de las sentencias que deciden el pleito” (Sentencias 468/2014, de 11 de septiembre, y 375/2015, de 6 de julio).*

Además, en la sentencia 722/2015, de 21 de diciembre, añade el Tribunal que: *“En el caso de las sentencias absolutorias, como la presente, es jurisprudencia que “las*



sentencias absolutorias no pueden ser por lo general incongruentes, pues resuelven sobre todo lo pedido, salvo que la desestimación de las pretensiones deducidas por las partes se hubiera debido a una alteración de la causa de pedir o a la estimación de una excepción no opuesta por aquellas ni aplicable de oficio por el juzgador" (Sentencias 476/2012, de 20 de julio, y 365/2013, de 6 de junio). De tal forma que, como puntualiza esta última Sentencia 365/2013, de 6 de junio, "la sentencia desestimatoria de la demanda es congruente salvo que ignore injustificadamente un allanamiento, la desestimación de la demanda principal venga determinada por la estimación de una reconvencción o una excepción no formuladas (en este último caso, salvo cuando sea apreciable de oficio), o pase por alto una admisión de hechos, expresa o tácita, realizada por el demandado".

Por todo ello, no consideramos que la sentencia haya incurrido en incongruencia siendo correcto el planteamiento que se realiza, pues tal y como se ha planteado la cuestión litigiosa por las partes ya que las demandadas alegaron que se había producido la repercusión de la totalidad del sobre coste que tuvieron que asumir las demandantes al contratar el seguro decenal, y la parte actora negó dicha repercusión, pero no planteó que se hubiera producido una repercusión parcial. Por eso, la cuantificación del daño es una cuestión que sólo habría que tratar en caso de que se desestimara este motivo de oposición, pues, si bien toda persona tiene derecho a solicitar la reparación del daño sufrido como consecuencia de una infracción del derecho de competencia, las normas sobre repercusión de sobre costes se basan en el principio compensatorio, pues toda persona que haya sufrido un daño debe ser devuelta a la situación en la que habría estado de no haberse cometido la infracción sin que pueda enriquecerse de forma injustificada.

CUARTO.- La aplicación de la defensa del *passing-on* con anterioridad a la Directiva de Daños ha sido reconocida por el Tribunal Supremo en la sentencia de 7 de noviembre de 2013 (ROJ: STS 5819/2013 - ECLI: ES: TS: 2013:5819) con fundamento en el principio compensatorio que rige el derecho de daños:

“Esto ha de enlazarse con el principio general del Derecho de la competencia de que cualquier persona tiene derecho a solicitar la reparación del perjuicio que le



haya irrogado un contrato o un comportamiento que pueda restringir o falsear el juego de la competencia (sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, Pleno, de 20 de septiembre de 2001, caso _____, asunto C-453/99, y de la Sala Tercera, de 13 de julio de 2006, caso _____, asuntos acumulados C-295/04 a C-298/04). Sentado lo anterior, para que los compradores directos no tengan derecho a ser indemnizados por este coste excesivo sería necesario probar que ese daño fue repercutido a terceros, concretamente a sus clientes (lo que en la terminología del Derecho de la competencia suele denominarse como mercados "aguas abajo"). Pese a la polémica existente sobre la idoneidad de este argumento defensivo (rechazado, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de 17 de junio de 1968, _____, 392 US 481 [1968]), los trabajos realizados en la Unión Europea (Libro verde, Libro blanco y propuesta de Directiva) admiten la oponibilidad de esta defensa, que ya ha sido admitida por el Tribunal de Luxemburgo en relación a la indemnización de daños y perjuicios por impuestos y cargas administrativas contrarios al Derecho comunitario.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha declarado que, como excepción al principio de devolución de los tributos incompatibles con el Derecho de la Unión, la restitución de un tributo recaudado indebidamente podrá denegarse cuando dé lugar a un enriquecimiento sin causa del sujeto pasivo. La protección de los derechos garantizados en esta materia por el ordenamiento jurídico de la Unión no exige la devolución de los impuestos, derechos y gravámenes recaudados con infracción del Derecho de la Unión cuando se haya demostrado que la persona obligada al pago de dichos derechos o tributos los repercutió efectivamente sobre otros sujetos (sentencia, de Pleno, de 14 de enero de 1997, caso _____ y otros contra _____, asuntos acumulados C-192/95 a C-218/95; sentencia, Gran Sala, de 6 de septiembre de 2011, caso _____ y otros contra _____; y sentencia, Sala Séptima, de 16 de mayo de 2013, caso _____ contra _____, asunto C-191/12).

A falta de una regulación comunitaria específica sobre el resarcimiento de daños y perjuicios en el Derecho de la competencia, la cuestión ha de resolverse



aplicando las normas de Derecho interno. Conforme a este, es admisible que aquel a quien se reclama una indemnización de daños y perjuicios causados por un ilícito concurrencial oponga que quien realiza la reclamación no ha sufrido daño alguno pues lo repercutió "aguas abajo". Dado que la indemnización de los daños y perjuicios derivados de una práctica restrictiva de la competencia responde a criterios compensatorios y que también en este campo rige el principio que veda el enriquecimiento sin causa, no es razonable que se indemnice a quien no ha sufrido daño”.

También se ha admitido esta defensa en la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 2025 (ECLI:ES:TS:2025:2621).

Por tanto, la defensa del *passing on* tiene su fundamento en el Derecho Comunitario y en las normas de derecho interno que establecen el derecho a la restitución del daño sufrido y prohíben el enriquecimiento injusto y resulta de aplicación en el caso de autos aunque no resulte de aplicación el artículo 78.3 de la LDC, que la regula y fue introducido por el Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo de trasposición de la Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, sin necesidad de alegar la doctrina de la interpretación conforme a la Directiva, que debe realizarse respetando los principios generales del Derecho que forman parte del Derecho comunitario, especialmente el principio de seguridad jurídica y de la irretroactividad (sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de octubre de 1987, C-80/86,).

QUINTO.- Las apelantes alegan que se ha incurrido en error en la valoración de la prueba y que se han vulnerado de las reglas de la carga de la prueba y la jurisprudencia que interpreta el estándar de valoración del *passing-on*.

La carga de la prueba de los hechos en los que se fundamenta la repercusión del daño incumbe al demandado que opone este medio de defensa frente a la reclamación de los daños y perjuicios derivados de la infracción del derecho de la competencia.



En este sentido, se pronuncia el Tribunal Supremo en la sentencia de 7 de noviembre de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:5819) señala que: *“Se afirma en los trabajos realizados al respecto en la Unión Europea que la carga de la prueba de los hechos constitutivos del «passing-on» debe recaer sobre la empresa infractora, y que el nivel de la prueba para esta defensa no debería ser inferior al nivel impuesto al demandante para acreditar el daño. A falta de normativa comunitaria que regule tal cuestión, en nuestro Derecho interno los criterios han de ser similares a los expuestos, por aplicación del apartado tercero del art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al tratarse de hechos que impedirían la eficacia jurídica de los hechos constitutivos de la acción. Si los perjudicados por una conducta contraria al Derecho de la competencia ejercitan las acciones pertinentes para hacer efectivo su derecho a ser indemnizados por los daños sufridos como consecuencia de esa conducta ilícita, la carga de la prueba de los hechos que obstan el éxito de la acción corresponde al demandado que los alega”*.

Y, en el mismo sentido, el artículo 78 LDC, aunque no resulte aplicable por razones temporales, establece que: *“3. El demandado podrá invocar en su defensa el hecho de que el demandante haya repercutido la totalidad o una parte del sobrecoste resultante de la infracción del Derecho de la Competencia. La carga de la prueba de que el sobrecoste se repercutió recaerá en el demandado, que podrá exigir, en una medida razonable, la exhibición de pruebas en poder del demandante o de terceros”*.

Ahora bien, alegada la repercusión del daño por las demandadas a las que se reclama una indemnización de los daños y perjuicios como consecuencia de la realización de una conducta infractora, la parte demandante sí puede aportar las pruebas que contradigan las aportadas de contrario y desvirtuar así los presupuestos en los que se funda este medio de defensa.

En el caso de autos, las demandadas han aportado prueba documental y pericial para justificar la repercusión del daño a los clientes directos de las demandantes.

En relación a la valoración de esta prueba, alega en su recurso que se ha incurrido en error porque debería haberse exigido a las demandadas un análisis



cuantitativo y pormenorizado de los precios de las viviendas vendidas por las actoras (el producto final). Sostiene que no se ha exigido una prueba econométrica que aísle estadísticamente aquellos factores del mercado que se consideran relevantes, no se exige una comparación de la relación entre el sobrecoste y el precio de la vivienda antes, durante y después del cártel, siendo suficiente su examen en el periodo “durante” del boom inmobiliario coincidente con el periodo del cártel. Considera que la sentencia presume la repercusión del sobrecoste del incremento de los precios de las viviendas y de la contabilización de los costes de las promociones al aceptar las conclusiones del informe Sin embargo, no se determina en qué medida el sobrecoste ha sido trasladado al precio de las viviendas y no se acredita la pérdida de ventas (efecto volumen) derivado de la supuesta repercusión. Considera que resulta relevante determinar si en el escenario contrafactual, la promotora hubiera podido tener más ingresos y más ventas.

Por su parte, alega error en la valoración de la prueba porque considera que no hay prueba directa de la repercusión del sobreprecio y, por dicha razón, debería haberse acreditado que el incremento de los precios de las viviendas estaba causalmente relacionada, al menos en parte, con el incremento del precio del seguro decenal y que no se provocó una disminución de las ventas. Sostiene que los informes periciales no han realizado un análisis sobre la forma en que se determinó el precio de las viviendas vendidas y que, el escaso valor de la partida de seguro decenal no implica necesariamente que fuera repercutido ya que el precio se determinó conforme a la oferta y la demanda. Concluye que no se puede acudir a la presunción o mera hipótesis de que durante la época del boom inmobiliario se cubrieron todos los costes incurridos con un margen de beneficio.

Planteados los términos de debate en esta segunda instancia, conviene tener en cuenta que el pleno resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de una infracción de las normas que regulan la competencia, comprende la indemnización por el daño emergente y el lucro cesante, más el pago de los intereses.

En relación a la repercusión del daño, las Directrices de la Comisión para valorar la repercusión del daño señalan que “*El efecto precio se refiere al sobrecoste como todo*



aumento del precio que un comprador directo o indirecto ha debido abonar por un producto o servicio como consecuencia de infracciones del Derecho de la competencia de la UE. Esto incluye el efecto paraguas. El efecto precio puede reflejarse en una reclamación de indemnización del comprador directo o indirecto por el daño emergente. Es la parte del perjuicio denominada «sobrecoste» en la Directiva de daños y perjuicios. No obstante, cabe la posibilidad de que el comprador directo o indirecto repercuta el sobrecoste a la fase posterior de la cadena de suministro, ya sea parcial o totalmente. Así pues, cuando los órganos jurisdiccionales nacionales estimen la repercusión parcial o total de un sobrecoste en una reclamación por daños y perjuicios, habrán de determinar el perjuicio por sobrecostes que sigue existiendo en un nivel determinado de la cadena de suministro. Dependiendo del sistema jurídico, el órgano jurisdiccional nacional puede considerar esta repercusión como una reducción del daño emergente o con referencia a otras normas o principios, por ejemplo, la compensatio lucri cum damno.

El efecto volumen puede describirse, más en general, como el perjuicio causado por el hecho de que se compran menos productos o servicios como consecuencia del sobrecoste. No obstante, las presentes Directrices se centran en el efecto volumen entendido como lucro cesante ocasionado por la disminución de las ventas derivada de la repercusión. Como se menciona en la Directiva de daños y perjuicios, puede ser recuperable como lucro cesante”.

Las mismas Directrices señalan que: “*Si la defensa basada en la repercusión de sobrecostes es admitida total o parcialmente, el artículo 12, apartado 3, de la Directiva de daños y perjuicios exige que, con arreglo al Derecho procesal nacional, y teniendo en cuenta el principio de efectividad y equivalencia, el demandante aún pueda reclamar ser indemnizado por el lucro cesante. En ese caso, la carga de acreditar la existencia de dicho efecto volumen relacionado con la repercusión recae en el demandante”.*

En el caso de autos, las demandantes han reclamado el daño emergente derivado de la infracción, tal y como se refleja en el informe pericial , que lo define como el sobreprecio que tuvieron que afrontar para suscribir el seguro decenal. Ninguna referencia se ha efectuado en la demanda y en la prueba practicada a la pérdida de



ganancias como consecuencia de la infracción. En consecuencia, en el caso de autos, el daño que se habría repercutido sería este sobrecoste aplicado al seguro decenal.

De la prueba documental y pericial aportada en el procedimiento se desprende que el precio del seguro decenal se consideraba un coste más que tenía que asumir la promotora de las viviendas dada su obligatoriedad establecida por ley (Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación) y así, se incluía en los estudios previos y los presupuestos junto con otros gastos necesarios. Consta acreditado que en el programa de gestión utilizado por , se incluye la partida de “ ” dentro del conjunto de “Gastos legales de la Promoción” en el mismo sentido, D. declara en relación con que en el programa de gestión UNIS se incluía el seguro decenal dentro de la previsión de gastos de cada promoción. En la contabilidad de las promotoras consta contabilizado como tal gasto individualizado para cada una de las promociones, tal y como se acredita documentalmente y como reconoció D. en el acto del juicio. En cuanto a la prueba pericial aportada por las demandadas (informes) resulta acreditado que los precios de venta absolviéron el sobrecoste porque tenía una baja representatividad en el precio total (el peso del seguro decenal alcanzó un valor medio del 0,33% del precio de cada vivienda). Esta circunstancia, unida a la situación del mercado inmobiliario en el momento de la infracción que se exponen en la Resolución de la CNC determina que el sobrecoste no influyera en la determinación del precio de las viviendas y que no se produjera descenso en las ventas que, por otro lado, las partes demandantes no han acreditado.

Debemos concluir que las pruebas practicadas resultan suficientes para justificar la repercusión del sobreprecio sin que sea preciso que se aporte un análisis cuantitativo y pormenorizado de los precios de las viviendas vendidas por las actoras tal y como pretenden las recurrentes, pues las propias Directrices de la Comisión que invocan, establecen que las pruebas necesarias para demostrar y cuantificar la repercusión dependerán de las circunstancias de cada caso.

SEXTO.- Las recurrentes impugnan el pronunciamiento sobre costas por la

existencia de dudas de hecho por el alcance de la prueba practicada en torno al argumento de la repercusión y, de derecho, por el carácter novedoso de la cuestión suscitada al haberse interpuesto la demanda en diciembre de 2016, cuando todavía no se había traspuesto la Directiva de daños y la existencia de un único pronunciamiento jurisprudencial sobre el cártel del Seguro decenal.

Como exponen las sentencias del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2006 y 15 de junio de 2007, el sistema general de imposición de costas recogido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil *se basa fundamentalmente en dos principios: el del vencimiento objetivo y el de la distribución, también llamado compensación -aunque no es estrictamente tal-, que tiene carácter complementario para integrar el sistema. El sistema se completa mediante dos pautas limitativas. La primera afecta al principio del vencimiento, y consiste en la posibilidad de excluir la condena cuando concurren circunstancias excepcionales que justifiquen su no imposición (lo que en régimen del artículo 394 LEC 2000 tiene lugar cuando el caso presente serias dudas de hecho o de derecho). Su acogimiento (artículo 523, párrafo primero, inciso final) transforma el sistema del vencimiento puro en vencimiento atenuado. La segunda pauta afecta al principio de la distribución, permitiendo que se impongan las costas a una de las partes (se discute si ha de ser total, o cabe hacerlo proporcionalmente, con opinión mayoritaria favorable a la segunda solución) cuando hubiese méritos para imponerlas por haber litigado con temeridad. Por otro lado, la doctrina de los Tribunales, con evidente inspiración en la "ratio" del precepto relativo al vencimiento, en la equidad, como regla de ponderación a observar en la aplicación de las normas del ordenamiento jurídico, y en poderosas razones prácticas, complementa el sistema con la denominada doctrina de la "estimación sustancial" de la demanda, que, si en teoría se podría sintetizar en la existencia de un "cuasi-vencimiento", por operar únicamente cuando hay una leve diferencia entre lo pedido y lo obtenido".*

En el caso de autos no se aprecia la concurrencia de dudas de hecho en relación a la determinación del daño sufrido por los demandantes como consecuencia de la infracción declarada en la resolución de la y su repercusión, siendo necesaria una valoración de la prueba practicada que, como las propias partes recurrentes reconocen, ha sido abundante. No se aprecia por ello que concurren dudas serias, esto es,



trascendentes, graves y dignas de consideración, de modo que la tarea de fijación de los hechos controvertidos esenciales de la litis, haya resultado especialmente difícil, intensa y compleja.

En cuanto a las dudas de derecho exigen, como presupuesto de fondo, una notable complejidad de derecho, de modo que las normas aplicables al supuesto de hecho estén sujetas a diversas interpretaciones, pudiendo fundarse también en la inexistencia de pronunciamientos consolidados sobre la materia o en la existencia de divergentes pronunciamientos sobre la cuestión por parte de distintos tribunales. En el caso de autos, existía ya doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del TJUE sobre las cuestiones planteadas sin que pueda apreciarse dudas en cuanto a la interpretación de las normas invocadas en la demanda.

Por consiguiente, no procede modificar el pronunciamiento de costas procesales efectuado en la resolución recurrida.

SÉPTIMO. - Desestimándose el recurso de apelación, las costas de esta segunda instancia se imponen a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398.1 LEC, en la redacción aplicable por razones temporales.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación

FALLO

Desestimamos los recursos de apelación interpuestos por las entidades

y por las entidades

, contra
la sentencia de fecha 30 de noviembre de 2023, dictada por el Juzgado Mercantil 11 de Madrid, en autos de Procedimiento Ordinario 84/2017.



Confirmamos dicha resolución.

Las costas de esta segunda instancia se imponen a las partes recurrentes.

Notifíquese esta resolución a las partes.

La presente sentencia no es firme. Las partes podrán interponer ante este tribunal recurso de casación del que conocerá la Sala Primera del Tribunal Supremo, todo ello si fuera procedente conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación. El recurso se presentará en el plazo de veinte días a contar desde el día siguiente al de su notificación, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Remítanse los autos originales al Juzgado Mercantil a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los ilustrísimos señores magistrados integrantes de este tribunal.



