

**FIJACIÓN DE PRECIOS, INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN COMERCIAL
SENSIBLE, MOTORES TRUCADOS... ¿HASTA DÓNDE LLEGA EL ENGAÑO DE
LOS FABRICANTES DE AUTOMÓVILES?¹**

Lourdes García Montoro
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 10 de noviembre de 2015

El escándalo de moda se concentra hoy en día en el mercado del automóvil. Los motores trucados del grupo Volkswagen son los que más están dando que hablar, pero la historia viene de lejos. En este mismo año 2015 la CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) ha impuesto multas por valor de más de 200 millones de euros en total a fabricantes y distribuidores de las principales marcas de automóviles que estaban utilizando prácticas restrictivas de la competencia para la comercialización de su producto. Se ha constatado la fijación de precios e intercambio de información comercial especialmente sensible entre fabricantes y distribuidores de conocidas marcas, prácticas constitutivas de cártel y prohibidas tanto a nivel nacional como europeo.

Dentro de los acuerdos de un cártel, la fijación de precios es considerada especialmente grave porque suprime la competencia entre empresas e impide a los usuarios beneficiarse de mejores precios y condiciones. La CNMC considera que la creación de estos cárteles tuvo incidencia económica en los compradores de vehículos, que adquirieron el producto en condiciones menos ventajosas que en un contexto de libre competencia.

Si realmente se ha producido este perjuicio al comprador, debería poder ser resarcido, pero ¿cómo? La CNMC da vía libre a los posibles afectados por estas prácticas para reclamar daños y perjuicios, aunque en la práctica es cuestionable que esta acción pueda llegar a buen puerto.

¹ Trabajo realizado en el marco del Proyecto Convenio de colaboración entre la UCLM y el Ilustre Colegio Notarial De Castilla-La Mancha (17 enero 2014) (OBSV) con referencia CONV140025, que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera.

1. Resolución S/0471/13, concesionarios AUDI/SEAT/VW²

La primera sanción fue impuesta a AUDI, SEAT y Volkswagen por importe de 41,1 millones de euros. La CNMC determinó en su Resolución S/0471/13 la procedencia de esta sanción por haber adoptado las empresas concesionarias sancionadas acuerdos de fijación de descuentos máximos y condiciones comerciales, así como el intercambio de información sensible en el mercado de distribución de turismos de las marcas arriba mencionadas, tanto a través de la red oficial de concesionarios como de concesionarios independientes, prácticas prohibidas por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia y constitutivas de cártel. En este expediente sancionador también se han visto implicadas varias asociaciones de concesionarios y empresas de consultoría y servicios.

La CNMC ha impuesto multa a 99 operadores y ha eximido del pago de la sanción que correspondería a SEAT S.A. por su condición de solicitante de clemencia y a 11 de sus filiales (Volkswagen Group Retail Spain, S.L., Astur Wagen, S.A., Audi Retail Barcelona, S.A.U., Audi Retail Madrid, S.A., Leioa Wagen, S.A., Levante Wagen, S.A., Málaga Wagen, S.A., Sevilla Wagen, S.A., Volkswagen Barcelona, S.A.U., Volkswagen Madrid, S.A. y Seat Motor España, S.A.) por haber aportado elementos de prueba a la investigación y haber posibilitado a la CNMC la detección del cártel.

2. Resolución S/0482/13, fabricantes de automóviles³

En esta ocasión la CNMC impone multa de 171 millones de euros a veintiuna empresas fabricantes y distribuidoras de marcas de automóviles en España y a dos empresas consultoras por prácticas contrarias a la Ley de Defensa de la Competencia y constitutivas de cártel.

La CNMC considera probado el intercambio sistemático de información confidencial comercialmente sensible, tanto actual como futura y altamente desagregada, que cubriría casi la totalidad de la actividad realizada por las empresas sancionadas mediante su red

²http://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/notasdeprensa/2015/COMPETENCIA/20150605_NP_Sancionador_SEAT_AUDI_VW_%20v2.pdf

³http://cnmc.es/Portals/0/Notas%20de%20prensa/150728_NP_Sancionador_Fabricantes_coches_def_ok.pdf

de distribución y postventa. La cuota de mercado de las empresas sancionadas alcanza el 91% de la distribución de automóviles en España, pudiendo calificar a estas prácticas constitutivas de cártel.

Los operadores integrantes del cártel siguieron una estrategia bien definida que desarrollaron entre los años 2006 y 2013, pasando por un primer estadio referido a la gestión empresarial en el que los integrantes del “Club de marcas” intercambiaron información relativa a la distribución y comercialización de vehículos en España. La estrategia del cártel prosiguió con el intercambio de información relativa a los servicios y actividades postventa de los implicados a través de los “Foros de Directores de Postventa”. Finalmente, las empresas también intercambiaron información en relación al marketing en las denominadas “Jornadas de constructores”.

Esta conducta de intercambio de información sensible provocó una disminución de la incertidumbre de las empresas en relación a la política comercial de sus competidores, lo que se ha trasladado al consumidor final en forma de menores descuentos, políticas comerciales menos agresivas por parte de las marcas y un menor esfuerzo por distinguirse de las otras empresas con unos servicios de más calidad.

La multa se impuso finalmente a 23 operadores, habiendo sido eximida del pago de la sanción que le correspondería a SEAT S.A., Volkswagen Audi España S.A. y Porsche Ibérica S.A., por su condición de solicitantes de clemencia.

3. ¡Bendito programa de clemencia!

La CNMC considera prioritaria la lucha contra los cárteles y recuerda que para su detección cuenta con el Programa de Clemencia, mediante el que la empresa y/o el directivo que haya participado en un cártel puede aportar información sobre el mismo, escrita o verbalmente en la sede de la CNMC a cambio de la exención total (o a una reducción) de la multa que le correspondería. Asimismo, la CNMC ha habilitado un Buzón de Colaboración donde cualquier ciudadano o empresa puede facilitar información a la autoridad de competencia sobre este tipo de infracciones muy graves.

A SEAT le ha venido de perlas la existencia de este programa de clemencia pues, aunque participó activamente en los dos cárteles sancionados, no se le ha impuesto sanción por haber colaborado con las autoridades para la detección del cártel. La confesión ante la CNMC ha supuesto en este caso la exención de la penitencia.

4. Los afectados por estas prácticas anticompetitivas podrán reclamar daños y perjuicios

Así informa la propia CNMC en sus resoluciones, al decir que *“cualquier persona o empresa que se considere afectada por las prácticas anticompetitivas descritas en estas resoluciones puede presentar una demanda de daños y perjuicios derivada de las citadas conductas por infracción de la normativa de defensa de la competencia ante los tribunales civiles”*.

Las asociaciones de consumidores y usuarios ya se han puesto manos a la obra y han lanzado campañas para aquellos usuarios que quieran demandar⁴. La OCU reclamará la indemnización de daños y perjuicios en nombre de sus socios en base a la diferencia entre el precio pagado por el vehículo y el descuento del que no pudieron beneficiarse los compradores como consecuencia de las prácticas contrarias a la libre competencia.

Pero la defensa de la libre competencia es una cuestión de interés general regulada por el Derecho público, cuya vulneración conlleva la imposición de una sanción, como ocurre en el caso que nos ocupa. ¿Hasta qué punto podría tener éxito una demanda para la indemnización de daños y perjuicios como consecuencia de prácticas contrarias a la libre competencia? Tengamos en cuenta que no podría decirse que existe incumplimiento contractual, sino más bien una alteración en los términos en que se realizó la oferta de contratación, pero que no afecta a la conformidad del bien.

El TRLGDCU atribuye al vendedor la obligación de entregar al consumidor y usuario productos conformes con el contrato, respondiendo ante cualquier falta de conformidad. No parece que los vehículos adquiridos a los fabricantes y distribuidores sancionados por la CNMC pudieran presentar faltas de conformidad, al menos no como consecuencia de las prácticas anticompetitivas llevadas a cabo por estas empresas, con lo que no podrían aplicarse los remedios previstos por el TRLGDCU para faltas de conformidad (reparación, sustitución, rebaja del precio o resolución del contrato).

Si acudimos a las previsiones del Código Civil, el artículo 1.101 contempla la obligación de indemnizar de los daños y perjuicios causados por quienes en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquellas. Si consideramos que las

⁴ <http://www.ocu.org/coches/nc/calculadora/concesionarios>

empresas integrantes del cártel incurrieron en dolo a la hora de pactar los precios de venta de los automóviles, podría generarse la obligación de resarcir.

Lo más prudente sería ejercitar una acción *quanti minoris*, dada la dificultad de determinar cuál ha sido el daño real en el interés del comprador. Si se acude al remedio resarcitorio general del artículo 1.101 CC, el comprador podría obtener una rebaja del precio como la que podría haber obtenido del ejercicio de la acción del artículo 1.468 CC, si ésta no estuviere ya caducada.

En cualquier caso, la vulneración de la libre competencia sigue siendo una cuestión de Derecho público cuyo remedio pasa por sancionar a las empresas que hayan incurrido en infracciones de la Ley de Defensa de la Competencia; siendo complicado poder establecer el resarcimiento de daños y perjuicios desde el punto de vista del Derecho privado y respecto de un contrato de compraventa que ya se ha perfeccionado y cuyo objeto (el bien vendido) no presenta faltas de conformidad que remediar.

5. La polémica de los motores trucados de Volkswagen o la historia interminable de los engaños en el mercado de compraventa de automóviles

La polémica más reciente ha tenido un impacto mundial tras conocerse que Volkswagen manipuló el software de sus motores para maquillar el resultado de las emisiones de CO₂ de sus vehículos y que los coches parecieran menos contaminantes.

A efectos prácticos, este “trucaje” no perjudica directamente al propietario del vehículo, más allá de que el coche podría estar consumiendo mayor cantidad de carburante del que refleja al igual que ocurre con las emisiones y directamente relacionado con este hecho, pero podría tener consecuencias futuras pues, aunque el coche pasará la ITV sin problemas, podría cambiar su categoría de eficiencia y ello implicar un incremento en el impuesto de matriculación del vehículo.

Volkswagen está obligada, de conformidad con lo previsto en el artículo 1.484 CC, a sanear los defectos ocultos del vehículo, como de hecho ha anunciado que hará, sin que ello implique coste alguno para el propietario del automóvil. Pero en cuanto a la reclamación de daños y perjuicios, el comprador volverá a encontrarse con las dificultades propias de evaluar el daño que se le ha causado como consecuencia del trucaje del motor.