



Roj: **AAP Z 1734/2019 - ECLI:ES:APZ:2019:1734A**

Id Cendoj: **50297370052019200118**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **5**

Fecha: **24/10/2019**

Nº de Recurso: **1139/2019**

Nº de Resolución: **122/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **ALFONSO MARIA MARTINEZ ARESO**

Tipo de Resolución: **Auto**

### **AUTO Nº 000122/2019**

**Ilmos. Sres.**

**Presidente**

**D. ANTONIO LUIS PASTOR OLIVER**

**Magistrados**

**D. JUAN CARLOS FERNANDEZ LLORENTE**

**D. ALFONSO M<sup>a</sup> MARTINEZ ARESO (Ponente)**

En Zaragoza, a 24 de octubre del 2019.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 2 DE ZARAGOZA, en los autos de Procedimiento Ordinario (Materia Mercantil - 249.1.4) nº 0000321/2019 - 00 dictó auto con fecha 20 de Septiembre de 2019 por el que: "Acuerdo no admitir a trámite la demanda formulada por el procurador Sr. Portella Choliz, en nombre y representación de JOSÉ MARÍA RIVERA, SAU, TRANSPORTES ASOCIADOS Y SERVICIOS ARAGÓN SOCIEDAD COOPERATIVA y David y el archivo de las actuaciones por concurrir una inadecuada acumulación de acciones no subsanada, todo ello sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales."

**SEGUNDO.-** El citado auto fue recurrido en apelación por la representación procesal de D./Dña. JOSE MARIA RIVERA SA, TRANSPORTES ASOCIADOS Y SERVICIOS ARAGÓN, SOCIEDAD COOPERATIVA y David .

**TERCERO.-** Admitido y remitidas las actuaciones a la Audiencia Provincial, previo reparto, correspondieron a esta Sección en donde se incoó el Rollo de Apelación nº 0001139/2019, en el que se designó ponente al Ilmo. Sr. Magistrado-Juez D. ALFONSO M<sup>a</sup> MARTINEZ ARESO, señalándose el día 14 de Octubre de 2019, para su deliberación.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **PRIMERO.- Antecedentes procesales**

Entablaron los actores acción de responsabilidad extracontractual con fundamento en la normativa sobre competencia contra la entidad a quien compraron los vehículos por estimar existió un pacto colusorio entre fabricantes que alteró los precios en perjuicio de los adquirentes.

Requeridos para que no ejercitarán la acumulación subjetiva de acciones, los actores mantuvieron la misma y la resolución recurrida inadmitió la demanda por inadecuada acumulación de pretensiones.

La parte actora formula recurso de apelación por estimar que es procedente, con fundamento en diversos criterios jurisprudenciales la acumulación subjetiva de acciones.



Alegan los actores que con arreglo al art. 72 de la LEC y la doctrina jurisprudencial que la desarrolla procede la acumulación subjetiva de acciones fundada en:

"Atendiendo a lo expuesto, en el caso que nos ocupa entendemos que cabe la acumulación subjetiva de acciones, por cuanto:

- i) En primer lugar, el objeto de la Litis no tiene relación alguna con circunstancias personales de mis representados, más bien al contrario, está basado en un único hecho objetivo, al traslado del sobrecoste como consecuencia de la conducta anticompetitiva de la demandada ya sancionada por la Decisión de la Comisión de 19 de julio de 2016 relativa a un procedimiento en virtud del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
- ii) En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta en el presente caso que mis mandantes -todos ellos- compraron un vehículo fabricado por la misma demandada, en concesionarios pertenecientes a su red de distribución.
- iii) En tercer lugar, la prueba pericial, es la misma para todos ellos, simplemente varían determinadas variables a tener en cuenta para el cálculo del sobrecoste en cada uno de los camiones objeto de reclamación como fecha, modelo, potencia etc...Con ello se evita que se celebren multitud de vistas a las que habrían de acudir los peritos a ratificarse y a responder a preguntas relativas a su informe casi idénticas en todos y cada uno de los mismos.
- iv) En cuarto lugar, de no permitirse la acumulación se incumpliría el principio de efectividad pues para los litigantes sería muy gravoso, e incluso antieconómico, sufragar de manera individual los costes de la pericial realizada.

De esta forma, los hechos en que los que se basa la presente reclamación de los demandantes son los mismos para cada uno de ellos, esto es, el traslado a mis mandantes de un sobrecoste en el precio de adquisición de los vehículos objeto de este procedimiento, por lo que entendemos existe conexidad suficiente que justifica la acumulación de acciones pretendida en la presente demanda.

#### **SEGUNDO.- Acumulación subjetiva de acciones**

Mantiene la resolución recurrida que:

No se ejercita una acción colectiva sino una pluralidad de acciones individuales sin que se pueda apreciar en este caso que el interés colectivo trascienda al interés meramente individual de los actores, pues no se discute la existencia de la práctica colusoria ya declarada por la Decisión de la Comisión sino, en su caso, el perjuicio que se haya podido causar que no será igual en la totalidad de los casos. El procedimiento principal tratará de determinar si existe daño o perjuicio en la compra de un determinado camión por una determinada persona, por lo tanto no existe conexión alguna que justifique la acumulación que formaliza la actora ya que cada afectado tendrá sus propios hechos partiendo de la Decisión de la Comisión en relación a la responsabilidad extracontractual de determinados fabricantes de camiones en relación a los camiones vendidos en determinadas fechas. Con lo que el daño o perjuicio será individual en cada adquisición sin que exista el riesgo de resoluciones contradictorias.

A este respecto la Sala quiere hacer referencia al hecho de que ha conocido acumulación subjetiva de acciones de diversas naturaleza y, en ocasiones, la ha rechazado - auto de 5 de diciembre de 2012 de esta Sala- en un supuesto en el que se ejercitaban acciones acumuladas por diversos consumidores, varias decenas, con fundamento en el error en el consentimiento a la hora de contratar productos bancarios y ello con el siguiente fundamento:

"En el caso objeto de recurso no existe identidad de hechos y por ello tampoco de causa de pedir, los hechos acaecidos podrán guardar cierta homogeneidad pero, a la vista de las pretensiones ejercitadas, no puede hablarse de una conexión que permita satisfacer las exigencias de economía procesal y necesidad de no dividir la continencia de la causa, sino que su variedad puede, amén de complicar innecesariamente la tramitación del proceso, llevar en cada uno de los hechos con trascendencia jurídica, a soluciones distintas y plenamente compatibles entre sí".

Este criterio debe ser corregido a la vista de la STS 564/2015, de 21 de octubre de 2015 en el que en un supuesto idéntico el TS declara que:

Pese a que efectivamente existen algunas diferencias entre las circunstancias concurrentes en las acciones acumuladas (cuantía de la inversión, emisor del concreto producto adquirido, algunas diferencias en la forma de contratar, etc.), los hechos que se alegan como más relevantes para fundar las pretensiones ejercitadas presentan una coincidencia que, unida a la uniformidad de las peticiones realizadas por los demandantes y a que están dirigidas frente a una misma entidad bancaria, cuya conducta incumplidora se considera por los



demandantes como determinante para el éxito de las acciones ejercitadas, lleva a la conclusión de que, pese a encontrarnos ciertamente ante un caso límite, concurre el requisito de conexidad de la causa de pedir que justifica la acumulación subjetiva de acciones.

La sentencia de la Audiencia Provincial afirma que "no existe idéntico título ni causa de pedir", pero tal circunstancia no es óbice para estimar admisible la acumulación, puesto que no es preciso que el título o la causa de pedir de las acciones acumuladas sean idénticos, sino que basta con que sean conexos. Y, como se ha razonado, en el caso enjuiciado existe una conexidad suficiente para justificar la acumulación de las acciones que los demandantes tenían contra Bankinter.

En general, la jurisprudencia del TS postula respecto a la acumulación de acciones, valga por todas la sentencia de fecha 3 de octubre de 2002 entre otras muchas, las notas siguientes: "1ª.- Flexibilidad, en el sentido de ser admisible la acumulación aunque el supuesto no se halle literalmente comprendido en la dicción del art. 156 si tampoco le alcanzan las prohibiciones de los arts. 154 y 157 ( SSTS 5-3-56, 12-6-85, 24-7-96, 7-2-97 y 3-10-00). 2ª.- Distinción entre título, como negocio jurídico, y causa de pedir, concepto más amplio, como hecho o conjunto de hechos que tienen idoneidad para producir efectos jurídicos, como acaecimiento de cuya existencia o inexistencia pretende el actor deducir las consecuencias jurídicas determinantes de su petición o, si se quiere, como relato histórico en que se funda la demanda ( SSTS 24-7-96 y 3-10-00). 3ª.- Relevancia primordial de la conexión jurídica o conexión causal entre las acciones ejercitadas como criterio para medir la identidad de su causa de pedir, la pertinencia de su acumulación y la justificación de tratamiento procesal unitario y decisión por una sola sentencia ( SSTS 5-3-56, 7-2-97, 3-10-00 y 10-7-01). 4ª.- Evitación de dilaciones indebidas siempre que no se mermen ni restrinjan los medios de defensa e impugnación de las partes ( SSTS 14-10-93, 18-7-95, 19-10-96 y 10-7-01). Y 5ª.- Acumulabilidad de las acciones de nulidad por simulación absoluta y subsidiarias de rescisión por fraude ( SSTS 28-1-1892, 19-12-16, 12-3-19, 2-6-27 y 27-2-01). En parecido sentido, entre otras muchas la de 9 de marzo de 2006.

Tal criterio es confirmado en resoluciones sucesivas como la STS 788/2007, de 10 de julio.

De otra parte, en supuestos similares, el Alto Tribunal ha admitido pacíficamente las reclamaciones de diversas empresas contra alguno de los participantes en un cartel con el que mantenía relaciones comerciales, con fundamento en el Derecho de la competencia ( STS 344/2012, de 8 de junio y 651/2013, de 7 de noviembre).

Estima la Sala que en el presente supuesto y por las razones expresadas por la recurrente efectivamente existen unos mismos hechos que si no son idénticos en cuanto al resultado dañoso, sí lo son los atinentes a la acción dañosa y a la relación de causalidad y también en cuanto al título o causa de pedir y, en todo caso, se hallan las pretensiones, como exige la jurisprudencia, en relación de conexión.

En definitiva, cabe concluir que, a la vista de los hechos invocados y de las normas alegadas, lo cierto es que existen unos hechos unitarios, la existencia de un concierto para alterar los precios de venta de los vehículos y una relación de causalidad entre tal conducta y los daños, ciertamente diversos, que pudieron sufrir los actores, pudiendo, por su importante semejanza y la relación de conexión entre las acciones acumuladas ser tramitados en un mismo proceso.

Por ello, se admiten las razones invocadas por los actores y, consecuentemente el recurso ha de ser íntegramente estimado.

### **TERCERO.- Costas procesales**

Las costas de esta alzada se rigen por los arts. 394 y 398 LEC, por lo que, conforme a dichos preceptos, las costas del recurso no se impondrán a los recurrentes.

En virtud de lo expuesto

### **PARTE DISPOSITIVA**

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por D JOSE MARIA RIVERA SAU, TRANSPORTES ASOCIADOS Y SERVICIOS ARAGON SOCIEDAD COOPERATIVA y D. David contra la resolución del Juzgado Mercantil núm. 2 de Zaragoza de fecha 20 de septiembre de 2019, dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que revocamos y, en su lugar, ordenamos que el juzgado se pronuncie de nuevo sobre la admisión de la demanda a trámite, sin que haya lugar a inadmitir las acciones por inadecuada acumulación subjetiva de las mismas, siguiendo el procedimiento su trámite. No se hace especial declaración sobre las costas, ni en la instancia, ni en la apelación.

Se acuerda la devolución del depósito constituido para recurrir dada la estimación del recurso

No cabe recurso alguno.



Remítase las actuaciones al Juzgado de Procedencia, juntamente con testimonio de la presente, para su ejecución y cumplimiento, debiendo acusar recibo.

Así, por este nuestro Auto del que se unirá testimonio al Rollo, lo acordamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ