

OCTUBRE 2023

Antitrust Litigation Insights

Beatriz García

Primeras reflexiones sobre la Guía sobre Cuantificación de Daños por Infracciones del Derecho de la Competencia

El pasado 21 de julio, la CNMC publicó la Guía sobre Cuantificación de Daños por Infracciones del Derecho de la Competencia.

El texto es el resultado de un largo proceso de elaboración en el que la CNMC ha realizado dos consultas públicas en las que han participado jueces, abogados, economistas, peritos, empresas, academia y ciudadanos (la “**Guía de Cuantificación**”).

Desde el ángulo de quienes ostentan la representación letrada de parte en muchos de estos procedimientos de reclamaciones de daños y perjuicios, se percibe que la CNMC ha sabido captar de manera muy acertada la realidad y las dificultades a la que se enfrentan quienes actúan en este tipo de procedimientos de reclamación de daños y perjuicios.

En efecto, la CNMC aborda en la Guía de Cuantificación, de forma sistemática, ordenada y didáctica, las cuestiones que preocupan a los agentes que intervienen en este tipo de procedimientos; en particular, en relación con proceso de cuantificación de daños y perjuicios que es, definitiva, un hito esencial en este tipo de procedimientos. Sobre este proceso, cabe señalar lo siguiente:

(i) el proceso de cuantificación de los daños y perjuicios causados es un proceso **complejo y costoso** porque exige comparar la situación en la que se encontraban los demandantes cuando sufrieron el daño, con la situación en la que estarían si no se hubiera producido la infracción. Y en esa evaluación hipotética de

cómo hubieran evolucionado las condiciones del mercado si no hubiera existido infracción, surgen cuestiones de gran complejidad y especificidad; y

(ii) el proceso exige el manejo de conceptos de estadística y, en particular, de econometría, con los que las partes y los órganos jurisdiccionales pueden **no estar suficientemente familiarizados**.

Esta complejidad y, en muchas ocasiones, su elevado coste económico, así como el manejo de conceptos que, a veces, son opacos para las partes y para los órganos jurisdiccionales, *pueden generar situaciones de desigualdad en la defensa de las partes y de ineficacia en la aplicación de los artículos 101 y 102 TFUE*. Esta desigualdad e ineficacia pueden ir en detrimento de la parte demandante pero también de la parte demandada:

(i) la desigualdad que se genera puede ir en detrimento de la parte demandante si la complejidad y el coste del proceso de cuantificación se convierten en **obstáculos desproporcionados** que le impidan hacer efectivo su derecho a que se repare el daño causado;

(ii) pero también esa desigualdad puede ir en detrimento de la parte demandada, si los métodos y técnicas que pueda estar usando en su defensa **generan desconfianza o recelo** entre los agentes intervinientes en este tipo de procedimientos, por ser unas técnicas complejas y ajenas al mundo jurídico *stricto sensu*.

Por tanto, con la publicación de la Guía de Cuantificación, la CNMC está acercando a los órganos jurisdiccionales y a las partes información que es relevante sobre los métodos y las técnicas disponibles para cuantificar el perjuicio.

**Beatriz García**

Socia de Antitrust and Competition Litigation

bgarcia@perezllorca.com

T: +34 91 423 20 78

Al dar difusión a este tipo de información, se cumple un triple objetivo:

- Se facilita el **acceso a la justicia** y, en particular, se facilita a las víctimas el proceso para obtener la reparación del daño causado: ello supone garantizar la plena eficacia de los artículos 101 y 102 TFUE.
- Se incrementa la **efectividad** de las demandas de daños y perjuicios: las demandas se hacen más previsibles.
- Se contribuye a que la reparación del daño causado se realice **lo más aproximado posible** al daño efectivamente sufrido (de esta forma, se pueden corregir situaciones de infracompensaciones y también de sobrecompensaciones).

Consideramos -y así lo ponía de manifiesto la Comisión Europea en el año 2007 en la *Comunicación sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios* que acompañaba a la Guía Práctica de Cuantificación de Daños de la Comisión Europea- que la Guía de Cuantificación, en sí misma ni aumenta ni disminuye la exigencia en cuanto al nivel probatorio o en cuanto a los hechos presentados por las partes, pero sí pone a disposición de las partes información relevante para poder cumplir con la carga probatoria que se le exige conforme a la normativa jurídica aplicable. Asimismo, también pone a disposición de los órganos jurisdiccionales información relevante para puedan valorar el mayor o menor *acierto* en el método elegido,

la mayor o menor *corrección* en el proceso de cuantificación, y la *fiabilidad* y la *proporcionalidad* de la cuantificación que se le presente.

A la consecución de estos objetivos contribuyen muy positivamente, tanto la descripción de las conductas típicas, las identificación de los métodos y técnicas que se pueden usar, la lista de comprobaciones que recoge la Guía en su apartado 2.6, los ejemplos prácticos e incluso los anexos con los glosarios de términos y conceptos estadísticos y econométricos.

Con la consecución de este triple objetivo, se incrementa la **seguridad jurídica** de todas las partes implicadas.

En definitiva, podemos afirmar que con la publicación de la Guía, la Comisión:

- (i) da un paso más hacia la salvaguarda de la competencia y del adecuado funcionamiento del mercado interior; y
- (ii) da también un paso más en la tan necesaria actuación combinada de las esferas pública y privada, dejando a salvo, como no podía ser de otra manera, la independencia judicial en tanto que la Guía de Cuantificación tiene un carácter meramente informativo y carece de efectos jurídicos vinculantes.

Se trata, en definitiva, de un muy buen trabajo, que adquirirá tanto más valor, cuanto mayor sea el uso que le den los agentes que intervinen en este tipo de procesos. En nuestras manos queda.

