

¿RELACIONES IRREPARABLES?: CONFLICTOS DE LIBRE COMPETENCIA ENTRE ASEGURADORAS AUTOMOVILÍSTICAS Y TALLERES DE REPARACIÓN

IRREPARABLE RELATIONSHIPS? CONFLICTS OF COMPETITION BETWEEN AUTOMOBILE INSURERS AND REPAIR WORKSHOPS

JIMENA TAMAYO VELASCO*

RESUMEN

En marzo de 2022 varias asociaciones actuando en representación de los talleres de reparación españoles denunciaron ante el Parlamento Europeo los presuntos desequilibrios existentes en las relaciones comerciales que sus representados entablan con las aseguradoras de automóviles. Utilizando la citada denuncia como hilo conductor, el presente Trabajo abordará varios aspectos de esta accidentada relación, considerando los distintos intereses y actores en juego, desde la doble perspectiva del Derecho de defensa de la competencia y de la competencia desleal.

Palabras clave: talleres de reparación, aseguradoras automovilísticas, oligopolio, competencia desleal, Derecho de defensa de la competencia.

ABSTRACT

In March 2022, several Spanish associations, acting on behalf of car-repair shops, reported the alleged imbalances in the commercial relations between the latter and car insurers to the European Union. Regarding the aforementioned complaint, this Paper addresses different aspects of this eventful relationship, considering the different interests and actors at stake, from the double perspective of competition law and unfair competition.

Keywords: car-repair shops, car insurers, oligopoly, unfair competition, Competition Law.

* Investigadora predoctoral en el Dpto. de Derecho Mercantil de la Universidad de Valladolid. Correo electrónico: beatrizjimena.tamayo@uva.es.

Fecha de recepción: 30 de marzo de 2023 // Fecha de aceptación: 9 de mayo de 2023.

SUMARIO: I. PRELIMINAR.—II. LAS RELACIONES HORIZONTALES: COLUSIÓN ENTRE ASEGURADORAS.—1. El mercado de las aseguradoras automovilísticas.—2. El Baremo Centro Zaragoza: ¿nuevas conclusiones ante nuevas circunstancias?—3. ¿Colusión tácita entre aseguradoras?—III. RELACIONES VERTICALES: CONDICIONES COMERCIALES (PRESUNTAMENTE) ABUSIVAS SOBRE LOS TALLERES DE REPARACIÓN DEPENDIENTES.—1. El abuso de posición dominante en la LDC.—2. El abuso de dependencia económica en la LCD.—3. LDC vs. LCD: afectación al interés público y poder de mercado.—4. ¿Dominancia colectiva?—IV. LA AUSENCIA DE RELACIONES COMERCIALES: DIFERENCIAS DE TRATO SOBRE LOS TALLERES INDEPENDIENTES.—1. Cláusulas restrictivas del derecho a la libre elección de taller.—2. El redireccionamiento de vehículos como práctica desleal o agresiva.—3. El acceso a la red de talleres concertados.—4. Las diferencias de trato en el asunto *Mazda Automóviles España*.—V. CONCLUSIONES.—VI. BIBLIOGRAFÍA.

CONTENTS: I. INTRODUCTION.—II. HORIZONTAL RELATIONSHIPS: COLLUSION BETWEEN CAR INSURERS.—1. The car insurance market.—2. Baremo Centro Zaragoza: new conclusions in the face of new circumstances?—3. Tacit collusion between insurers?—III. VERTICAL RELATIONSHIPS: (ALLEGEDLY) ABUSIVE COMMERCIAL CONDITIONS ON DEPENDENT CAR REPAIR SHOPS.—1. Abuse of dominant position in LDC.—2. Abuse of economic dependence in LCD.—3. LDC vs. LCD: public interest and market power.—4. Collective dominance?—IV. NO COMMERCIAL RELATIONSHIPS: DIFFERENCES IN TREATMENT ON INDEPENDENT CAR REPAIR SHOPS.—1. Clauses restricting the right to choose a car-repair shop.—2. The redirection of vehicles as an unfair or aggressive practice.—3. Access to dependent car-repair shops networks.—4. Differences in treatment in *Mazda Automóviles España*.—V. CONCLUSIONS.—VI. BIBLIOGRAPHY.

I. PRELIMINAR

Las relaciones entre grandes y pequeños suelen saldarse a favor del más fuerte. De ahí que los pequeños tiendan a arracimarse para ejercer su contrapeso. Un ejemplo más de ello tuvo lugar en marzo de 2022, cuando varias asociaciones¹, actuando en representación de los talleres de reparación españoles, denunciaron ante el Parlamento Europeo los presuntos desequilibrios existentes en las relaciones comerciales que sus representados entablan con las aseguradoras de automóviles, alegando la vulneración por parte del Estado español de cuatro Directivas comunitarias y varios artículos del TFUE.

La denuncia fue admitida a trámite por la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo y remitida a la Comisión Europea, que ha realizado una investigación preliminar sobre los hechos². A la vista de los indicios de infracción de la normativa comunitaria de competencia, la Comisión Europea ha trasladado el expediente a la CNMC, que lo resolverá contando con el seguimiento y tutela de la institución europea³.

Lo cierto es que este procedimiento no es más que otro bache en un camino apenas asfaltado. A lo largo de las últimas décadas, nuestras autoridades de competencia han zanjado distintos asuntos en sentido contrario a las pretensiones de los talleres de reparación⁴. A día de hoy, las relaciones entre las partes

¹ La Confederación Española de Talleres de Reparación de Automóviles y Afines (CETRAA), la Federación Española de Empresarios de Talleres de Automoción (CONEPA), la Asociación Nacional de Vendedores de Vehículos, Reparación y Recambios (GANVAM) y la Federación de Asociaciones de Agentes Oficiales de la Automoción (FAGENAUTO).

² PARLAMENTO EUROPEO, «Petición núm. 0275/2022», Parlamento Europeo, 2022. Disponible en <https://www.europarl.europa.eu/petitions/es/petition/content/0275%252F2022/html/missinglink#petition-data> (consulta: 5 de mayo de 2023).

³ CONEPA (2023), «Avances en la denuncia a Europa por las malas prácticas de las aseguradoras en su relación con los talleres», CONEPA. Disponible en <http://www.conepa.org/avances-en-la-denuncia-a-europa-por-las-malas-practicas-de-las-aseguradoras-en-su-relacion-con-los-talleres/> (consulta: 5 de mayo de 2023).

⁴ Vid. la Resolución de la CNC de 18 de junio de 2013, expediente S/0462/13 - *Allianz Seguros*; la Resolución de la CNMC de 11 de enero de 2023, expediente S/0002/22 - *BASF/Axa*; la Resolución de la CNC de 19 de

siguen deteriorándose. Los talleres madrileños acusan a Mapfre de restringir el derecho a la libre elección de taller de los usuarios a través de su póliza «Tú Eliges»⁵; mientras que en Murcia los talleres aseguran recibir un irrisorio precio por su mano de obra⁶.

En toda esta situación se enmarañan los múltiples intereses de distintos actores, que son objeto de tutela desde distintos enfoques jurídicos. Aparte de perjudicar a los talleres, estas prácticas inciden, directa o indirectamente, sobre los consumidores. Ello concierne, por tanto, al Derecho de la competencia, en sentido amplio, así como al disperso cuerpo normativo de la protección del consumidor.

La citada denuncia va a ser el hilo conductor de este trabajo. A través de ella, desgaremos distintos aspectos de la accidentada relación que ha existido (y existe) entre talleres y aseguradoras, considerando las perspectivas y actores en juego, y valorando las posibilidades de éxito de las quejas de los talleres.

II. LAS RELACIONES HORIZONTALES: COLUSIÓN ENTRE ASEGURADORAS

1. El mercado de las aseguradoras automovilísticas

El pastel de los seguros de automóvil en España se reparte mayoritariamente entre un puñado de entidades, como son Mapfre, Allianz, Mutua Madrileña, Axa, Catalana Occidente, Línea Directa, Reale, Liberty, Zurich, Generali, Pelayo⁷. La preponderancia de estos pocos operadores, así como la constatación de un cierto grado de concentración que se aprecia en el mercado asegurador español⁸ nos remite a los rasgos identificativos de todo oligopolio.

Los oligopolios se caracterizan por la concurrencia de un puñado de entidades independientes, siendo la interdependencia recíproca y la interacción estratégica entre ellas un rasgo frecuente en estos mercados⁹. Esto es, el reconocimiento mutuo podría llevar a las firmas participantes a reaccionar ante las acciones de sus competidoras e imitar sus movimientos. Cuestión distinta —y cuya respuesta no puede anticiparse *a priori*— es si las empresas que deciden interactuar conviven pacíficamente o si, por el contrario, compiten ferozmente entre ellas.

abril de 2012, expediente S/0405/11 - *Baremo Centro Zaragoza*, o la Resolución del TDC de 7 de julio de 1995, expediente R 121/95 - *Mutua Madrileña Automovilista 4*. Además, a mediados de 2018, CONEPA interpuso ante la CNMC una denuncia frente a Línea Directa por presuntas prácticas restrictivas de la competencia que no llegó a buen puerto.

⁵ LA COMUNIDAD DEL TALLER (2022), «Los talleres de Madrid denuncian las “trampas” de Mapfre a sus concertados», *La Comunidad del Taller*. Disponible en <https://www.lacomunidadeltaller.es/los-talleres-madrilenos-denuncian-las-triquinelas-de-mapfre-para-presionar-a-sus-concertados/> (consulta: 5 de mayo de 2023).

⁶ INFOTALLER (2023), «Las aseguradoras pagan a los talleres murcianos el 28 por 100 menos de su coste de mano de obra», *InfoTaller*. Disponible en https://www.infotaller.tv/chapa_y_pintura/aseguradoras-pagan-talleres-murcianos-coste_0_1746425365.html (consulta: 5 de mayo de 2023).

⁷ Vid. la Resolución CNC de 18 de junio de 2013.

⁸ El índice Herfindahl en el sector asegurador español se situaba en 616 puntos en 2021, habiéndose incrementado paulatinamente desde 2011. Sin embargo, el índice no alcanza el umbral de los 1000, que señala el inicio de elevados niveles de concentración de la industria. Este índice continúa por debajo del umbral teórico (1.000 puntos) que señala el inicio de niveles de concentración de la industria. Vid. MAPFRE ECONOMICS (2022), *El Mercado español de seguros en 2021*, Fundación Mapfre, Madrid, pág. 35.

⁹ Vid. WHISH (2021), pág. 590; HERRERO SUÁREZ (2006B), págs. 508-512.

Sea como fuere, las características propias de los oligopolios son un caldo de cultivo óptimo para las conductas colusorias, tanto explícitas (a través de acuerdos) como tácitas (derivadas de la propia estructura del mercado)¹⁰. En esta premisa encuentran su razón de ser parte de las quejas elevadas por los talleres de reparación, que aluden a la vulneración de la prohibición de prácticas colusorias contenida en el artículo 101 TFUE (y, por consiguiente, de su homólogo nacional, el art. 1 LDC)¹¹.

2. El Baremo Centro Zaragoza: ¿nuevas conclusiones ante nuevas circunstancias?

Los denunciantes alegan en su escrito que los baremos de estimación de costes empleados en las tasaciones periciales son confeccionados por empresas vinculadas o participadas por las aseguradoras¹². Los conflictos sobre la naturaleza de estos baremos se han desatado a raíz de la estimación de los costes de las reparaciones de chapa y pintura. De hecho, el presunto carácter colusorio del Baremo Centro Zaragoza («Baremo BCZ»), promovido en el seno del Instituto de Investigación de Reparación de Vehículos Centro Zaragoza —del que forman parte 19 entidades aseguradoras que, según sus propias fuentes, reunirían aproximadamente el 65 por 100 de las primas del seguro del automóvil en España—¹³ ya fue cuestionado ante la CNC en 2013. Dicho Baremo aún goza, a día de hoy, de una muy elevada cuota de mercado¹⁴.

Lo cierto es que, como señala la OCDE, cualquier práctica que contribuya a incrementar la transparencia de precios en el mercado presenta un carácter ambiguo o ambivalente¹⁵. Un baremo de estimación de costes de reparación simplifica el cálculo del coste de la reparación mediante la estandarización de ciertos parámetros, como los tiempos empleados en las reparaciones y las cantidades de materiales implicadas en las mismas¹⁶. A estos parámetros se aplicarían los precios del factor trabajo y de los materiales, libremente estipulados por cada

¹⁰ HERRERO SUÁREZ (2006B), págs. 508-512.

¹¹ Pese a que en este trabajo se contienen alusiones a los artículos 101 y 102 TFUE, germen del Derecho de competencia europeo, así como a la jurisprudencia de sus tribunales y práctica de la Comisión, el ámbito de este trabajo quedará circunscrito a la LDC, sin entrar en consideraciones sobre la afectación al mercado interior que requiere la intervención del Derecho europeo.

¹² CONEPA (2023), «Cetraa, CONEPA, Ganvam y Fagenauto denuncian en Europa al Estado español por incumplir cuatro Directivas y varios artículos del Tratado de Funcionamiento de la UE», CONEPA. Disponible en <http://www.conepa.org/cetraa-conepa-ganvam-y-fagenauto-denuncian-en-europa-al-estado-espanol-por-incumplir-cuatro-directivas-y-varios-articulos-del-tratado-de-funcionamiento-de-la-ue/> (consulta: 5 de mayo de 2023).

¹³ Entre ellas, se encuentran algunas de las aseguradoras con mayor presencia en el mercado, como Allianz, Axa, Generali, Catalana Occidente, Zürich, Reale. La lista completa se puede consultar en CENTRO ZARAGOZA (2023), «Entidades Asociadas», Centro Zaragoza. Disponible en <https://web.centro-zaragoza.com/es/inf/entidades-asociadas> (consulta: 5 de mayo de 2023).

¹⁴ En 2013, según las estimaciones de las denunciantes ante la CNC, el Baremo BCZ contaba con una cuota de mercado del 34 por 100. *Vid.* la Resolución de la CNC de 19 de abril de 2012, pág. 11. Según los talleres de reparación, esta cuota no habría dejado de incrementarse desde entonces. *Vid.*, por ejemplo, LA COMUNIDAD DEL TALLER (2022), «El blog de Jon Ureta (VASIC): “Cesvimap, fuera de juego”», La Comunidad del Taller. Disponible en <https://www.lacomunidaddeltaller.es/el-blog-de-jon-ureta-vasic-cesvimap-fuera-de-juego/> (consulta: 5 de mayo de 2023).

¹⁵ OCDE (2001), *Policy roundtable - Price Transparency*, DAFPE/CLP(2001)22, pág. 13.

¹⁶ Resolución de la CNC de 19 de abril de 2012, pág. 11.

usuario, para obtener la valoración total de la reparación¹⁷. Desde esta perspectiva, es merecedor de una valoración positiva.

No obstante, su efecto homogeneizador de ciertos parámetros que intervienen en la determinación de los precios finales, lo convierte en «apto para reducir el grado de competencia vía precios»¹⁸ y, por consiguiente, susceptible de constituir una práctica restrictiva de la competencia.

En cualquier caso, un baremo de estas características —que resulta con frecuencia de la concertación entre empresas o asociaciones— suele revestir la forma de una recomendación colectiva de precios¹⁹, no constituirá infracción alguna del artículo 1 LDC salvo que quepa atribuirle un objeto o efecto restrictivo de la competencia.

En este punto, debemos recordar que la naturaleza especialmente nociva para la competencia de las prácticas de fijación de precios las ha situado tradicionalmente en el ámbito de las restricciones por el objeto²⁰. No obstante, la distinción entre restricciones por el objeto y por el efecto se difumina cuando nos alejamos de los acuerdos «tipo» de fijación de precios, como son los *hard-core cartels*, para situarnos en el ámbito de las recomendaciones colectivas de precios. Ello porque una mera recomendación no reúne de por sí el carácter colusorio exigido por el artículo 1 LDC, siendo necesario acreditar que dicha práctica enmascara una verdadera práctica de fijación de precios²¹.

La jurisprudencia comunitaria no resulta demasiado esclarecedora en esta materia. En el asunto *Allianz Hungría*, relativo a varias decisiones sobre precios recomendados pactados por una asociación de concesionarios húngara sobre distintos talleres de reparación, el TJUE se limitó a estipular que corresponde al órgano jurisdiccional nacional la apreciación de un objeto restrictivo de la competencia, en caso de que entienda uniformizados los precios por hora de la reparación de vehículos²².

En una resolución dictada tan sólo seis días después de la fecha de la sentencia citada en el párrafo anterior, la CNC calificó la elaboración y difusión del

¹⁷ Es imprescindible que tales variables queden abiertas a la negociación de las partes. En efecto, el extinguido TDC ha supeditado tradicionalmente la concesión de la autorización para la utilización de este tipo de baremos objetivos al mantenimiento de la libertad de fijación de precios/hora de la mano de obra. *Vid.*, por ejemplo, la Resolución (Prórroga de Autorización) del TDC de 20 de mayo de 1997, expediente P2^a 24/91, *Vendedores de Vehículos de Barcelona*, pág. 2.

¹⁸ Resolución de la CNC de 19 de abril de 2012, pág. 12.

¹⁹ Así lo ha entendido la CNC en la Resolución de 19 de abril de 2012 o en la Resolución de 20 de marzo de 2013.

²⁰ *Vid.* las Directrices de la Comisión Europea sobre la aplicabilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a los acuerdos de cooperación horizontal (2011/C 11/01), párrafos 24 y 25.

²¹ El TJUE ha condenado acuerdos que, directa o indirectamente, facilitan la nivelación de precios, entre los cuales se encuentran los acuerdos que, calificados como meras recomendaciones, enmascaran una verdadera fijación de precios. *Vid.*, por ejemplo, la STJCE de 17 de octubre de 1972, asunto C-8/72, *Cementhandelaren vs. Comisión* o la STJCE de 17 de enero de 1984, asuntos acumulados 43/82 y 63/82, *VBVB y VBBB vs. Comisión*. En cambio, el artículo 4.a) del reciente Reglamento (UE) 2022/720, de la Comisión, de 10 de mayo, relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas permite la inclusión de cláusulas de recomendación de precios o fijación de precios máximos en los acuerdos verticales que entran en su ámbito de aplicación.

²² SJTUE de 14 de marzo de 2013, asunto C-32/11, *Allianz Hungría Biztosító y otros*, párrafo 50.

Baremo de honorarios orientativos para la prestación de servicios de tasación de ATASA como una restricción de la competencia por el objeto²³.

Distinto razonamiento había seguido la CNC, un año antes, en relación al Baremo BCZ. En este caso no habría quedado acreditado, a su parecer, un objeto o efecto anticompetitivo. En cuanto al objeto, dicho baremo «constituiría un elemento de competencia, modernización y aumento de la eficacia del sector»²⁴. En cuanto al efecto, los denunciante ni siquiera probaron que la utilización del baremo generase perjuicio económico alguno sobre los talleres²⁵.

Llegado a este punto, cabría plantearse si la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo plasmada en la reciente STS 1684/2022, de 19 de diciembre (asunto *Costas Bankia*), puede extrapolarse al supuesto del Baremo BCZ. El origen de esta sentencia se encuentra en una Resolución de la CNMC de 8 de marzo de 2018, en la cual sancionó a nueve Colegios de Abogados españoles, por la adopción y difusión de presuntos «criterios orientativos» que enmascaraban, en realidad, auténticos listados de precios que vulneraban tanto la Ley de Colegios Profesionales como la Ley de Defensa de la Competencia²⁶. Al hilo del recurso formulado por el Colegio de Abogados de Las Palmas, el Tribunal Supremo ha aprovechado para aclarar que «la existencia de baremos, es decir, listados de precios para cada actuación de los abogados, [...] es una conducta prohibida en el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia que implica una restricción de la competencia por el objeto»²⁷.

A la luz de esta doctrina y de las circunstancias actuales, ¿cambiaría la conclusión alcanzada por la CNC con respecto al Baremo BCZ en su resolución de 2012?

Al margen de enmarcarse en una actividad profesional (cual es el ámbito de las profesionales liberales) completamente ajena al sector automovilístico, varios matices separan los baremos del asunto *Costas Bankia* del Baremo BCZ.

El primero de ellos se refiere a la naturaleza de los baremos. Los baremos de los Colegios de Abogados constituyen efectivamente «listados de precios», pues cuantifican en euros todos los parámetros involucrados en el cálculo de los honorarios²⁸. En cambio, en el asunto *Baremo Centro Zaragoza*, la CNC no calificó al Baremo BCZ como un listado de precios, sino como un instrumento que contribuía a la estandarización de ciertos parámetros que influyen en el precio final a pagar por las compañías de seguros.

Al mantener en manos de los talleres algunos de estos parámetros²⁹, puede que su naturaleza no sea lo suficientemente nociva como para constituir una restricción de la competencia por el objeto.

En tal caso, correspondería a las denunciante acreditar los efectos negativos sobre la competencia derivados de la difusión del *baremo*. Allá por 2012, los denunciante fracasaron en este punto. De conformidad con el estándar

²³ Vid. la Resolución de la CNC de 20 de marzo de 2013. El planteamiento de la CNC fue esencialmente ratificado por la Audiencia Nacional, en la SAN 140/2016, de 8 de abril.

²⁴ Resolución de la CNC de 19 de abril de 2012, pág. 9.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Vid. la Resolución de la CNMC de 8 de marzo de 2018.

²⁷ STS 1684/2022, de 19 de diciembre, FJ 5.º

²⁸ Resolución de la CNMC de 8 de marzo de 2018, pág. 14.

²⁹ Con independencia de que, mediante otras prácticas reprochables que examinaremos más adelante, las aseguradoras impongan unilateralmente sus precios a los talleres *de facto*.

imperante del bienestar del consumidor en materia de precios que rige en el Derecho *antitrust*³⁰, lo cierto es que la aplicación del baremo podría resultar beneficiosa para el consumidor en el corto plazo, redundando en precios más reducidos para las reparaciones y, en consecuencia, de las pólizas. Para que la prueba de efectos resultase exitosa, los talleres deberían acreditar que, tal y como vienen alegando, la utilización del baremo causa efectivamente perjuicios económicos que impactan sobre su rentabilidad, conduciendo en el medio y largo plazo a la reducción de la oferta de talleres, y, consecuentemente, a un incremento en los precios y una afectación negativa a la libre elección de los consumidores³¹.

Otra diferencia fundamental se encuentra en los mercados de referencia afectados. En la Resolución del asunto *Costas Bankia*, la CNMC concluye que «los nueve Colegios imputados copan el 100 por 100 del mercado de prestación de los servicios de abogado de su ámbito territorial». Por su parte, el Baremo BCZ constituye un acuerdo horizontal celebrado entre empresas que reúnen conjuntamente cerca del 65 por 100 del volumen de las primas del seguro del automóvil en España.

Asimismo, los efectos sobre la competencia se vierten «aguas abajo», es decir, sobre el mercado de los servicios de reparación de automóviles. Actuando en mercados diferenciados, cabría plantearse qué capacidad de influencia efectiva poseen las aseguradoras automovilísticas sobre la determinación del precio final por los talleres. Es cierto que nos movemos en el plano de acuerdos verticales de colaboración, donde no es infrecuente que se manifieste una relación de dependencia económica entre las partes que podría justificar esta influencia. No obstante, la CNC descartó, en su momento, que existiese una imposición del Baremo BCZ por parte de las aseguradoras³². Otra consideración a tener en cuenta para valorar la imposición del Baremo es la existencia de alternativas en el mercado pues, tal y como entendía la CNC, el efecto restrictivo de la competencia «será inversamente proporcional al número de baremos empleados en el mercado y a la intensidad de su uso en el mismo»³³.

En el momento en que se dictó la Resolución del Baremo BCZ, la principal alternativa era el baremo Cesvimap, elaborado por Mapfre, al que se atribuía una cuota de mercado del 40 por 100³⁴. En 2022, Mapfre sustituyó a Cesvimap por el Baremo Digital Paint que, a diferencia de su antecesor, se encuentra a la exclusiva disposición de la red de talleres concertados de Mapfre³⁵. En cual-

³⁰ El estándar del bienestar del consumidor (*consumer welfare standard*) ha sido el referente del Derecho *antitrust* americano en los últimos cuarenta años. Este estándar ha calado en el Derecho de defensa de la competencia europeo, y encuentra un reflejo evidente precisamente en la redacción del artículo 101.3 TFUE, que supedita la autorización de los acuerdos restrictivos, entre otras cosas, a la participación equitativa de los consumidores en las eficiencias obtenidas a través de estos. Vid. VELASCO SAN PEDRO (2004), págs. 43-44.

³¹ CONEPA (2018), «CONEPA denuncia a Línea Directa Aseguradora ante Competencia por prácticas que alteran el mercado», CONEPA. Disponible en <http://www.conepa.org/conepa-denuncia-a-linea-directa-aseguradora-ante-competencia-por-practicas-que-alteran-el-mercado/> (consulta: 5 de mayo de 2023).

³² Entre otras cosas, la CNC concluyó que, si el Baremo BCZ había consolidado una cuota del 34 por 100 del mercado, ello «llevaría a la conclusión de que a la mayoría del mercado (el 66 por 100) no se le estaría imponiendo el BCZ». Resolución de la CNC de 19 de abril de 2012, pág. 10.

³³ Resolución de la CNC de 19 de abril de 2012, pág. 9.

³⁴ *Ibid.*, pág. 10.

³⁵ De hecho, los talleres han denunciado la transformación del previo sistema abierto que representaba Cesvimap en un sistema cerrado, advirtiendo de las catastróficas repercusiones que ello podría traer sobre la libre competencia. Vid., por ejemplo, LA COMUNIDAD DEL TALLER (2022), «Los talleres denuncian el baremo

quier caso, los talleres de reparación disponen de otras alternativas, fundamentalmente los Baremos AZT y Eurolack, si bien ninguno de ellos ha alcanzado todavía un elevado nivel de implantación en el mercado español.

3. ¿Colusión tácita entre aseguradoras?

Las denunciantes alegan una posible colusión tácita entre aseguradoras, que se manifestaría en la tendencia a la bajada de sus precios. Asimismo, la pertenencia a los convenios CIDE y ASCIDE reforzaría esta idea.

La colusión tácita se relaciona —sin confundirse— con la prohibición de las prácticas concertadas bajo el artículo 101 TFUE, que emergen con especial facilidad en los mercados oligopolísticos³⁶.

En los oligopolios puros, la interdependencia recíproca de los operadores —derivada de las propias condiciones de mercado— *puede conducir* naturalmente a unos precios quasimonopolísticos, una restricción de la producción y, en definitiva, una asignación ineficiente de los recursos³⁷. Cuando los resultados ineficientes derivan de la propia estructura del mercado, y no de una concertación entre competidores, el Derecho de la Competencia no tendría voz ni voto³⁸.

No obstante, el «problema del oligopolio» no ha de entenderse con carácter absoluto. Y es que la citada teoría peca de una excesiva simplificación de los mercados oligopolísticos que no siempre se cumple en la práctica³⁹. Ciertos mercados, pues, no reúnen las condiciones estructurales necesarias para que haya lugar al «problema del oligopolio». Los operadores de estos «oligopolios impuros» pueden verse incentivados para actuar sobre las condiciones de mercado, buscando artificialmente la coordinación tácita⁴⁰. El Derecho de la competencia sí tiene algo que decir en estos casos.

Retomando la confusa terminología jurídica, el Derecho *antitrust* traza una distinción entre prácticas concertadas y conductas conscientemente paralelas⁴¹, que radica en la existencia de un consenso mental en aquellas (e inapreciable en

Digital Paint de Mapfre», La Comunidad del Taller. Disponible en <https://www.lacomunidadeltaller.es/los-talleres-denuncian-el-baremo-digital-paint-de-mapfre/> (consulta: 5 de mayo de 2023).

³⁶ En las arenas en las que nos estamos moviendo, la terminología resulta confusa. La teoría económica no distingue entre colusión tácita o explícita, pues sólo se enfoca en los resultados de la misma. La distinción si adquiere relevancia desde la perspectiva jurídica, pues sólo la colusión explícita (incluyendo las prácticas concertadas) son reprochables. Vid. WHISH (2021), pág. 591.

³⁷ Vid. la aportación de la CNC en OCDE (2008), *Policy roundtables - Facilitating Practices in Oligopolies*, DAF/COMP(2008)24, pág. 88. En cualquier caso, debe matizarse que no todos los oligopolios (ni siquiera los puros o perfectos) conducen, inexorablemente, a una asignación ineficiente de recursos en el mercado. En este sentido, debe tenerse presente la presión que pueda ejercer la competencia potencial, en un marco de reducidas o inexistentes barreras de entrada, podría evitar estos problemas de competencia.

³⁸ En estas circunstancias, no habría más remedio que acudir a otras soluciones alternativas, como las investigaciones de mercado, las medidas estructurales o, en último término, la regulación de los mercados. WHISH (2021), págs. 594-596.

³⁹ En los oligopolios puros se presume la coexistencia de unos pocos operadores que comparten cuotas de mercado simétricas, estructuras de costes similares y producen bienes apenas diferenciados, plena transparencia de precios y nula lealtad del consumidor. WHISH (2021), pág. 593; IVALDI (2003), págs. 11 y ss.

⁴⁰ Vid. la aportación de la CNC en OCDE (2008), *Policy roundtables - Facilitating Practices in Oligopolies*, DAF/COMP(2008)24, pág. 88.

⁴¹ No obstante, esta distinción no se refleja en el artículo 101 TFUE, que únicamente se refiere de forma expresa a las prácticas concertadas. La consideración específica de las conductas conscientemente paralelas sólo se produce en el artículo 1 de nuestra LDC.

estas últimas), a través del cual las partes sustituyen conscientemente los riesgos de la competencia por la cooperación práctica⁴².

En definitiva, el Derecho de la competencia no puede reaccionar ante el mero paralelismo de precios, que puede ser fruto de las condiciones estructurales del mercado. Resultaría absurdo privar a los operadores económicos de su derecho a adaptarse inteligentemente y anticipadamente a la conducta de sus competidores⁴³. Pero el paralelismo de precios puede apuntar hacia la existencia de prácticas concertadas cuando conduzca a condiciones de competencia que no son las normales en el mercado⁴⁴. En estos casos, el consenso mental que ha de estar necesariamente presente podrá resultar de cualquier contacto directo o indirecto entre las partes⁴⁵.

Si la terminología jurídica es compleja, la prueba de estas conductas —cuya carga reside en los denunciantes— lo es aún más. En el caso de las aseguradoras automovilísticas, el mero paralelismo en las conductas, reflejado en la tendencia a la bajada de precios, no resultaría suficiente prueba de la existencia de colusión tácita. Ello podría atribuirse al comportamiento natural de los participantes en un oligopolio puro o bien podría encontrar explicaciones alternativas razonables⁴⁶. De hecho, la evolución de la prima media del seguro de automóviles en España refleja una tendencia manifiestamente decreciente en las últimas décadas⁴⁷, que muchas fuentes achacan a la «guerra de precios» entre aseguradoras⁴⁸.

Por otro lado, la adhesión a los convenios CIDE y ASCIDE por parte de las principales aseguradoras automovilísticas bien podría constituir el contacto necesario para que pueda hablarse de la existencia de un consenso mental entre las aseguradoras.

En otro orden de cosas, la pertenencia a dichos convenios podría ser reprochable en sí misma, de ser catalogada como práctica facilitadora⁴⁹. El prototipo

⁴² Vid. la STJCE de 14 de julio de 1972, asunto C-48/69, *ICI/Comisión*, párrafo 64, o la STJCE de 4 de junio de 2009, asunto C-8/08, *T-Mobile Netherlands y otros*, párrafo 26, y VELASCO SAN PEDRO (2004), pág. 67.

⁴³ STJCE de 31 de marzo de 1993, asunto C-89/85, *Ahlström Osakeyhtiö y otros/Comisión (Wood Pulp)*, párrafo 71.

⁴⁴ STJCE de 14 de julio de 1972, asunto C-48/69, *ICI/Comisión*, párrafos 65 y 66.

⁴⁵ STJCE de 12 de julio de 2001, asunto T-202/98, *Tate & Lyle y otros/Comisión*, párrafo 425.

⁴⁶ Vid., por ejemplo, STJCE de 31 de marzo de 1993, asunto C-89/85, *Ahlström Osakeyhtiö y otros/Comisión (Wood Pulp)*, párrafo 71.

⁴⁷ Vid. STATISTA (2021), «Evolución anual de la prima media del seguro de automóviles en España de 2005 a 2019», Statista. Disponible en <https://es.statista.com/estadisticas/648758/prima-media-del-seguro-de-automoviles-en-el-mercado-espanol/#:~:text=La%20estad%C3%ADstica%20muestran%20la%20evoluci%C3%B3n%20anual%20de%20la,a%20los%20356%20euros%20en%20el%20a%C3%B1o%202019> (consulta: 5 de mayo de 2023), o el informe de UNESPA (2021), *El seguro español 1985-2019: cómo hemos cambiado*. Disponible en <https://www.unespa.es/main-files/uploads/2021/03/35-a%C3%B1os-en-Europa-El-seguro-espa%C3%B1ol-1985-2019-FINAL.pdf#:~:text=El%20seguro%20espa%C3%B1ol%20factur%C3%B3%20en%20el%20a%C3%B1o%201985,econom%C3%ADa%20espa%C3%B1ola%2C%20han%20beneficiado%20a%20la%20actividad%20aseguradora> (consulta: 5 de mayo de 2023).

⁴⁸ La caída de los precios de las primas podría haberse evidenciado aún más después de la pandemia, a consecuencia del envejecimiento del parque de vehículos en España, que obliga a las aseguradoras a crecer a costa de sus competidores, compitiendo en términos de precios. Vid., por ejemplo, GIMÉNEZ, O. (2022), «El seguro medio de coche baja a mínimos con la guerra de precios y la caída de las ventas», *El Confidencial*. Disponible en https://www.elconfidencial.com/empresas/2022-02-22/seguro-medio-coche-autos-rentabilidad-poliza-media_3379394/ (consulta: 5 de mayo de 2023); CASILLAS, C. (2023), «Los siniestros y la inflación obligan a los seguros a elevar las primas de auto», *La Información*. Disponible en <https://www.lainformacion.com/empresas/aseguradoras-se-preparan-subir-precio-seguros-coches/2881140/> (consulta: 5 de mayo de 2023).

⁴⁹ Entendiendo por tales aquellas conductas que reducen la incertidumbre estratégica y facilitan la coordinación efectiva de la conducta entre competidores. Vid. OCDE (2008), *Policy roundtables - Facilitating Practi-*

de prácticas facilitadoras son los intercambios de información que, de acuerdo a las Directrices sobre acuerdos de cooperación horizontal de la Comisión Europea⁵⁰, podrán caer bajo el ámbito de aplicación del artículo 101 TFUE cuando faciliten o implementen un cártel. Partiendo de su carácter ambivalente, las Directrices reconocen que «el resultado de los intercambios de información dependerá de las características del mercado en el que tenga lugar (tales como la concentración, la transparencia, la estabilidad, la simetría, la complejidad, etc.) y del tipo de información intercambiada»⁵¹. A nadie se le escapa, pues, que este tipo de prácticas serán juzgadas con mayor recelo en el seno de los mercados oligopolísticos.

De acuerdo a la extinta CNC, las prácticas facilitadoras se encuentran íntimamente ligadas a la peculiar referencia a las prácticas conscientemente paralelas inserta en nuestra LDC⁵². Según la autoridad española, estas últimas eludirían el consenso mental que caracteriza toda práctica concertada o acuerdo, sin que tampoco quepa circunscribirlas al mero comportamiento paralelo que resulta de la interdependencia recíproca. A su entender, dicha noción resultaría adecuada para abordar las prácticas facilitadoras; de tal forma que podría encontrarse contraria al artículo 1 LDC una práctica facilitadora que tiene por objeto y efecto crear una práctica conscientemente paralela.

No existen prácticas facilitadoras *per se*, sino que el examen de su anticompetitividad deberá realizarse de acuerdo a la *rule of reason*. Con tal propósito, la CNC propuso en su día un test que atiende tanto a sus efectos como a su objeto⁵³. En cuanto al análisis de los efectos, ha de tenerse en consideración que las prácticas facilitadoras afectan primariamente a las condiciones estructurales de los mercados, y sólo subsecuentemente a los resultados sobre el mercado. En cuanto al objeto, cabe plantearse, en primer lugar, cuál es el propósito más plausible de la conducta, para después entrar a considerar sus posibles justificaciones objetivas.

Los Convenios CIDE y ASCIDE diseñan un sistema de compensación y liquidación de los saldos entre aseguradoras derivados de los siniestros de seguro obligatorio, aunque extienden sus efectos sobre el seguro voluntario⁵⁴. La aseguradora del perjudicado tasaré e indemnizará los daños, mientras que la aseguradora del vehículo culpable deberá abonar un módulo de compensación. El importe del módulo —precio de referencia sobre el cual se articula el sistema de compensación y liquidación— se fija anualmente y es independiente

ces in Oligopolies, DAF/COMP(2008)24, pág. 9. *Vid.* también, en cuanto al estudio de las prácticas facilitadoras, ESTEVAN DE QUESADA (2013).

⁵⁰ Directrices de la Comisión Europea sobre la aplicabilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a los acuerdos de cooperación horizontal (2011/C 11/01).

⁵¹ Párrafo 58.

⁵² *Vid.* la aportación de la CNC en OCDE (2008), *Policy roundtables - Facilitating Practices in Oligopolies*, DAF/COMP(2008)24, pág. 94. La doble tipificación de las prácticas concertadas y de las prácticas conscientemente paralelas es una particularidad de nuestro ordenamiento jurídico que carece de equivalente en el Derecho comunitario y ha sido criticada por la doctrina. *Vid.*, a título de ejemplo, MAMBRILLA (2006), págs. 556-557.

⁵³ Aportación de la CNC en OCDE (2008), *Policy roundtables - Facilitating Practices in Oligopolies*, DAF/COMP(2008)24, pág. 90.

⁵⁴ El Convenio entre Entidades Aseguradoras de Automóviles para la Indemnización Directa de Daños Materiales (CIDE) y su Acuerdo Suplementario (ASCIDE) fueron aprobados en 1988 y 1990, respectivamente, mediante acuerdo entre las principales aseguradoras automovilísticas españolas.

del coste real de los daños del vehículo, viniendo a ser la media del valor de un siniestro.

Efectivamente, la publicidad sobre el importe del módulo fijo procuraría una transparencia artificial en los mercados oligopolísticos que facilitaría un comportamiento conscientemente paralelo. Como expresan los denunciantes, las compañías aseguradoras comparten el interés en tasar el coste de la reparación en el mínimo posible, incrementando su beneficio y perjudicando la retribución de los talleres⁵⁵.

No puede perderse de vista, sin embargo, que su elaboración responde al objetivo de gestionar los siniestros de la manera más eficaz posible, acelerando su tramitación, liquidación y pago, en beneficio último de los perjudicados⁵⁶. La consideración de estas eficiencias podría contrarrestar los efectos negativos sobre la competencia.

III. RELACIONES VERTICALES: CONDICIONES COMERCIALES (PRESUNTAMENTE) ABUSIVAS SOBRE LOS TALLERES DE REPARACIÓN DEPENDIENTES

Cambiamos de perspectiva y de régimen jurídico. Nos situamos ahora en el plano de las relaciones verticales entre aseguradoras y determinados talleres de reparación, que cristalizan en «redes de talleres concertados» que aquellas tejen en torno a sí mismas.

En el marco de estos acuerdos de colaboración, las aseguradoras ejercerían su posición dominante de forma abusiva, a través de la imposición de sus propias condiciones y la fijación de los precios del mercado⁵⁷. Las compañías aseguradoras también estarían obligando a los talleres de reparación a adquirir sus recambios o materiales de reparación de determinados proveedores⁵⁸. Asimismo, en la denuncia promovida contra Línea Directa en 2018, CONEPA incidía en otro tipo de abuso, consistente en «la ampliación de servicios prestados a los asegurados a costa del taller sin retribución de ningún tipo, tales como recogida y entrega del vehículo donde indique el propietario; vehículo de cortesía, limpieza, etc.»⁵⁹.

1. El abuso de posición dominante en la LDC

El abuso de posición dominante nos remite al artículo 102 TFUE, cuyo homólogo nacional es el artículo 2 LDC. Sin embargo, repasando los motivos de

⁵⁵ CONEPA (2018), «CONEPA denuncia a Línea Directa Aseguradora ante Competencia por prácticas que alteran el mercado», cit.

⁵⁶ *Vid.* el artículo 1 CIDE.

⁵⁷ MORENO, A. (2021), «Los talleres llevarán su guerra con las aseguradoras a Europa: «Nos imponen precios abusivos»», *El Economista*. Disponible en <https://www.economista.es/empresas-finanzas/noticias/11474464/11/21/Los-talleres-llevaran-su-guerra-con-las-aseguradoras-a-Europa-Nos-imponen-precios-abusivos.html> (consulta: 5 de mayo de 2023).

⁵⁸ A este respecto, la Resolución de la CNC de 18 de junio de 2013, o la Resolución de la CNMC de 11 de enero de 2023.

⁵⁹ CONEPA (2018), «CONEPA denuncia a Línea Directa Aseguradora ante Competencia por prácticas que alteran el mercado», cit.

denuncia elevados al Parlamento Europeo, no encontramos mención expresa alguna a dichos artículos⁶⁰.

La noción de «abuso» en el sentido del artículo 102 TFUE presupone la existencia de una posición de dominio que no puede establecerse en abstracto, sino por relación a un mercado relevante que viene definido, fundamentalmente, por un doble factor, geográfico y objetivo⁶¹. En el seno de un mercado oligopolístico, como es el de los seguros de automóvil en España⁶², donde las cuotas de mercado se reparten equilibradamente entre sus participantes⁶³, difícilmente ostentará alguna de las aseguradoras una posición de dominio absoluto y, en consecuencia, no podrá interpretarse su conducta como un abuso de posición dominante prohibido por el artículo 102 TFUE. Por ejemplo, en el asunto *Mutua Madrileña Automovilista*, relativo a la fijación unilateral de precios en las reparaciones de chapa y pintura por parte de la aseguradora, el extinto TDC concluyó que «con la evolución habida en la cuota de la Mutua en el mercado de pólizas de seguro de automóviles ni siquiera puede considerarse definitivamente probado que goce de posición de dominio en dicho mercado»⁶⁴.

Tal vez los talleres de reparación pudieran hacer valer sus quejas más eficazmente por otras vías distintas al *antitrust*. Es aquí donde entra en juego la competencia desleal. Y es que la explotación abusiva de una situación de dependencia económica por parte de la empresa «fuerte» también nos remite al artículo 16.2 LCD⁶⁵.

2. El abuso de dependencia económica en la LCD

El abuso de dependencia económica nace en el seno de la legislación alemana de defensa de la competencia, siendo nuestro ordenamiento jurídico pionero en trasladarlo al ámbito de la competencia desleal⁶⁶. De ahí que este artículo presente la estructura propia de un ilícito anticompetitivo, compartiendo los elementos del tipo del artículo 2 LDC⁶⁷.

⁶⁰ Por ejemplo, las asociaciones españolas califican la fijación unilateral de precios como una infracción del artículo 101.1.a) TFUE. Tal vez puede entenderse la reticencia de las asociaciones españolas a alegar expresamente la vulneración de este artículo, debido al fracaso estrepitoso de sus precedentes.

⁶¹ Vid. la Comunicación de la Comisión de 9 de diciembre de 1997, relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia.

⁶² Aunque, siguiendo la práctica de las autoridades de la competencia españolas, hemos identificado un único mercado relevante de producto, tal vez este pudiera deslindarse, dado que en sector de los seguros de vehículos podrían diferenciarse dos mercados: el relativo al seguro obligatorio y los seguros voluntarios.

⁶³ En el sector de los seguros no vida español en 2021, lideraba Mutua Madrileña con un 14,8 por 100 de cuota de mercado; seguido de Mapfre, con un 14 por 100. El quinto puesto lo ocupaba Axa, con un 6 por 100. Vid. MAPFRE ECONOMICS (2022), *El Mercado español de seguros en 2021*, Fundación Mapfre, Madrid, pág. 35.

⁶⁴ Resolución del TDC de 7 de julio de 1995, expediente R 121/95, *Mutua Madrileña Automovilista 4*, pág. 5.

⁶⁵ En el asunto *Mutua Madrileña Automovilista* se menciona esta posibilidad, aunque no entra a valorarse porque no reúne los criterios del artículo 3 LDC. En el mismo sentido, en el asunto *Allianz Seguros*, la CNC rechaza la existencia de un abuso de posición dominante, sin perjuicio de que las conductas enjuiciadas respondan a un conflicto bilateral entre las partes.

⁶⁶ ZABALETA DÍAZ (2006), págs. 339-340, y ESTEVAN DE QUESADA (2006), págs. 145-146. Para un estudio más profundo del abuso de dependencia económica, vid. ESTEVAN DE QUESADA (2017), especialmente referido al ámbito de la gran distribución comercial, y MASSAGUER (1995).

⁶⁷ Vid. YANES YANES (2006), págs. 29 y 30, y MASSAGUER (1991), pág. 474.

En paralelo al ilícito *antitrust*, el abuso del artículo 16.2 LCD parte de la noción de dependencia económica, cuyo reverso es la posición de dominio relativa de la denominada «empresa fuerte»⁶⁸. La dependencia económica deriva, en el lado activo, del poder de mercado relativo de la empresa que comete el abuso⁶⁹; y exige, en el lado pasivo, que las empresas dependientes no dispongan de alternativa equivalente para el ejercicio de su actividad⁷⁰.

Tanto el artículo 16.2 LCD como el artículo 2 LDC presumen, pues, la existencia de poder de mercado, que faculta a la empresa que lo detenta para consumir el ilícito. No obstante, la posición de dominio absoluta de la LDC se contrapone a la posición de dominio relativa de la LCD. En este sentido, la diversidad de intereses que laten detrás de cada disciplina cristaliza en la diferente construcción jurisprudencial y doctrinal del ilícito.

En el ámbito de la competencia desleal, el mercado relevante sobre el que se determina la posición de dominio se perfila en términos esencialmente subjetivos y no objetivos⁷¹. Es decir, el mercado relevante de la empresa dependiente puede venir constituido únicamente por la empresa fuerte, por ejemplo, cuando exista una dedicación prácticamente exclusiva y completa a esta última de la que puede deducirse una situación de dependencia⁷². De esta forma, bastaría para acreditar dicha posición relativa con que un taller perjudicado acreditase la situación de dependencia económica en la que se encuentra con respecto a una aseguradora, lo cual puede derivarse de los datos económicos acerca de la composición de su volumen de facturación o la dedicación de su actividad⁷³.

3. LDC vs. LCD: afectación al interés público y poder de mercado

Derecho *antitrust* y competencia desleal configuran las dos vertientes del sistema normativo del Derecho de la competencia⁷⁴. La caracterización de la relación entre ambas disciplinas —bien como relación de tensión, de unidad o de complementariedad— no es fácil de esclarecer⁷⁵. Mas en el seno de nuestro Estado social, ambas protegen un mismo bien jurídico, cual es la competencia económica o libre competencia⁷⁶, tutelando el interés público en un orden concurrencial saneado.

⁶⁸ MASSAGUER (1991), pág. 476, y ESTEVAN DE QUESADA (2006), pág. 149.

⁶⁹ Vid. la STS 75/2012, de 29 de febrero de 2012, y MASSAGUER (1991), pág. 477.

⁷⁰ Vid. la STS 75/2012, de 29 de febrero de 2012, y BELLIDO (2011), pág. 450.

⁷¹ MASSAGUER (1991), pág. 478.

⁷² La jurisprudencia así lo ha apreciado al toparse con un 99 por 100 de dedicación a la empresa dominante (vid. la SAP de Castellón, 256/2006, de 1 de junio de 2006) o cuando el 87,8 por 100 del volumen de facturación de la empresa dependiente procedía de sus relaciones con la empresa fuerte (SAP de Pontevedra 26/2006, de 23 de enero de 2006). En cambio, en el asunto de la Mutua Madrileña Automovilista, el TDC desestimó la existencia de la posición de dominio de acuerdo al artículo 2 LDC, pese a que los denunciantes alegaban un 35 por 100 de cuota en el mercado de las pólizas de seguro para automóviles, alcanzando el 70 u 80 por 100 en ciertos barrios determinados. Vid. la Resolución del TDC de 26 de diciembre de 1995, pág. 9.

⁷³ Para completar el tipo debería acreditar dos extremos complementarios: la falta de alternativa equivalente y el abuso, consideraciones en las que no entraremos por falta de espacio en este Trabajo.

⁷⁴ Suele decirse que ambas disciplinas son las dos caras de una misma moneda, entendiéndose tradicionalmente que entre ellas mediaba una relación de tensión. Con el paso del tiempo, gran parte de la doctrina ha abogado por la integración armónica de ambas ramas en un Derecho de la competencia unitario. ROBLES MARTÍN-LABORDA (2001), págs. 127-129.

⁷⁵ Sobre esta cuestión, vid. FONT y MIRANDA (2005).

⁷⁶ COSTAS COMESAÑA (2009), pág. 224, y ZABALETA DÍAZ (2002), pág. 36.

No obstante, las raíces autónomas de cada una de estas disciplinas se materializan en el enfoque que cada cual adopta en la tutela de dicho bien jurídico.

La competencia desleal adoptó, en sus inicios, un «modelo corporativo o profesional», quedando ligada a la exclusiva resolución de los conflictos interempresariales⁷⁷. A día de hoy, su reconducción a un «modelo social» ha derivado en la protección de una multiplicidad de intereses, incluyendo tanto los intereses de los participantes en el mercado, como el interés público en el buen funcionamiento del orden concurrencial⁷⁸. Por su parte, el Derecho *antitrust* protege el interés público en la existencia de un orden concurrencial no falseado, en beneficio del conjunto de la sociedad⁷⁹.

En definitiva, el Derecho de defensa de la competencia persigue un interés eminentemente público, lo cual no constituye un elemento necesario de la competencia desleal⁸⁰. Tanto es así que el Derecho de defensa de la competencia no tipifica conducta alguna que no tengan efectos sobre los mercados, eximiendo a aquellas «que, por su escasa importancia, no sean capaces de afectar de manera significativa a la competencia»⁸¹. Este matiz se materializa en el artículo 3 LDC, que dispone lo siguiente:

«La Comisión Nacional de la Competencia o los órganos competentes de las Comunidades Autónomas conocerán en los términos que la presente Ley establece para las conductas prohibidas, de los actos de competencia desleal que por falsear la libre competencia afecten al interés público».

Es decir, cuando las conductas desleales sean de tal entidad que afecten al interés público, serán perseguidas como ilícitos anticompetitivos. Desde esta perspectiva, se ha sostenido que la LCD constituiría una ley general en relación con la LDC, tipificando esta última actos desleales cualificados en razón de la gravedad de sus efectos sobre el mercado⁸².

Retomando el abuso de dependencia económica entendido en su doble configuración, lo cierto es que la cuestión de la afectación al interés público no carece de efectos prácticos. En efecto, la clave de la distinción entre ilícito *antitrust* e ilícito desleal reside en la cualificación del poder de mercado. Como decíamos, el poder de mercado que exige la LDC adopta un carácter absoluto, que se predica sobre el conjunto de operadores del mercado. Por su parte, el poder relativo de la LCD se circunscribe a las relaciones entre las partes, proyectándose únicamente sobre las empresas dependientes⁸³. Es evidente, pues, que la im-

⁷⁷ ROBLES MARTÍN-LABORDA (2001), págs. 57 y ss.

⁷⁸ *Ibid.*, págs. 67 y ss.

⁷⁹ *Vid.* la exposición de motivos de la LDC.

⁸⁰ Es sintomático de lo anterior el hecho de que expertos y autoridades hayan reivindicado que el rol del *antitrust* consiste en proteger la libre competencia, no a los competidores. Ello no obstante, el Derecho de la Competencia Europeo, indudablemente influenciado en sus orígenes por el pensamiento ordoliberal de la Escuela de Friburgo, ha sido aplicado en ocasiones con la protección de los competidores en mente. *Vid.* WHISH (2021). De hecho, este proteccionismo se encuentra en la base de una de las más famosas críticas que los expertos *antitrust* norteamericanos suelen lanzar contra los europeos, que se resume en la siguiente frase: «*We protect competition, you protect competitors*». En cambio, la legislación de competencia desleal, si bien configura a la institución de la competencia como su objeto primordial de protección, hace explícita la tutela de los intereses de los empresarios en conflicto. *Vid.* la exposición de motivos de la LCD.

⁸¹ Artículo 5 LDC.

⁸² ROBLES MARTÍN-LABORDA (2001), pág. 80.

⁸³ ZABALETA DÍAZ (2002), pág. 343. Nuestros tribunales también se han esforzado en trazar una línea claramente distintiva en este sentido. *Vid.* la SAP de Barcelona, 11/2006, de 13 de marzo de 2006, o la SAP de

prescindible afectación al interés público redunda en una mayor dificultad para acreditar una posición de dominio en un mercado relevante definido de acuerdo a los parámetros del Derecho de defensa de la competencia⁸⁴.

La aplicación de la LCD presente el atractivo de solventar el conflicto, relegado a las relaciones *inter partes*, ante los tribunales ordinarios mediante el ejercicio de acciones judiciales civiles, sin necesidad de acreditar una posición de dominio absoluta, ni esgrimir la afectación de la conducta abusiva sobre el funcionamiento concurrencial del mercado nacional.

La competencia desleal exime al actor de justificar estos extremos, si bien otros factores podrían disuadirle de accionar tan fácilmente. La asunción de los costes de litigación o la propia situación de dependencia económica respecto de la empresa fuerte podrían resultar decisivos en este sentido.

Frente a esta opción, la vía *antitrust*, que legitima a la autoridad administrativa competente para impulsar un procedimiento administrativo sancionador, presenta la ventaja de la reducción de costes para las partes perjudicadas, así como una mejor tutela del interés público. Claro que, mientras que el procedimiento judicial concluiría —en caso de resultar favorable a las pretensiones de la parte perjudicada— con la compensación del daño causado; el resultado del procedimiento *antitrust* sería una sanción administrativa. En este último supuesto, el pleno resarcimiento de los perjudicados exigiría, a mayores, la interposición de acciones civiles de daños ante los tribunales ordinarios.

En todo caso, ambas opciones no son excluyentes, pudiendo incluso articularse su complementariedad por la vía del falseamiento de la competencia por actos desleales del artículo 3 LDC que, si bien ha recibido una utilidad completamente residual en la práctica y presenta múltiples interrogantes en cuanto a su aplicación⁸⁵, permitiría a la CNMC conocer de un abuso de dependencia económica que comportase una distorsión de las condiciones de la competencia en el mercado y la afectación del interés público.

4. ¿Dominancia colectiva?

Por último, cabría plantearse la posibilidad de encauzar estos supuestos bajo la noción comunitaria de la dominancia colectiva. Una interpretación amplia del tenor literal del artículo 102 TFUE (o art. 2 LDC), que tipifica «la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante», permitiría su aplicación al abuso por parte de varias entidades interdependientes que,

Pontevedra 26/2006, de 23 de enero de 2006. Especial relevancia cobra la postura de nuestro Tribunal Supremo en la STS 75/2012, de 29 de febrero: «El tipo descrito en el apartado 2 del artículo 16 de la Ley 3/1991 se inspira en criterios que son propios de los sistemas de defensa de la competencia. Sin embargo, su comisión no requiere que los efectos del acto desleal alcancen una especial gravedad o trascendencia sobre el funcionamiento del mercado —lo que exige el art. 5 de la Ley 15/2007, de 3 de julio—. Basta con que se demuestre el comportamiento abusivo de un participante en aquel en su relación con otro que se halle en situación de dependencia económica y carezca de alternativas semejantes».

⁸⁴ Ciñéndonos a los presuntos abusos aducidos por los talleres de reparación, la acreditación del ilícito anticompetitivo del artículo 2 LDC en el mercado español de seguros de automóvil exigiría que una única aseguradora acumulase un muy elevado volumen de pólizas respecto del total de las mismas suscritas en dicho territorio, lo cual, atendiendo a la naturaleza oligopolística del sector asegurador automovilístico, resultaría difícil de acreditar.

⁸⁵ *Vid.*, entre otros, DÍEZ ESTELLA (2012).

en el contexto de un oligopolio, ostentan una posición de dominio conjunta⁸⁶. La existencia de una posición dominante colectiva se deriva de una vinculación económica entre las entidades que «desemboca en una actuación uniforme en el mercado»⁸⁷, sin que sea indispensable la existencia de un acuerdo, práctica concertada o relación jurídica entre las partes⁸⁸. Así las cosas, la noción de dominancia colectiva se ha mostrado idónea para capturar aquellos supuestos de coordinación tácita que quedan fuera del alcance del artículo 101 TFUE (art. 1 LDC).

Esta doctrina, moldeada por las instituciones comunitarias, se ha plasmado también en la práctica de nuestras autoridades de la competencia. Por ejemplo, en el asunto *Llamadas Móviles*⁸⁹, la CNMC se empapa de la jurisprudencia europea para constatar una posición de dominio conjunta⁹⁰. En esta ocasión, la CNMC se valió fundamentalmente de la estructura de los mercados relevantes, donde existía un poder de mercado significativo en manos de varios operadores, un elevado grado de transparencia y un alto nivel de homogeneización de los productos ofertados⁹¹.

Desde esta perspectiva, el paralelismo en las conductas de las compañías que lideran el mercado de los seguros de automóviles en España podría reconducirse a la noción de dominancia colectiva. Eso sí, la dominancia colectiva —al igual que la posición de dominio individual— no es reprochable por sí misma, resultando necesario demostrar su explotación abusiva. La Comisión Europea no ha dudado en aplicar el artículo 102 TFUE a supuestos de abusos excluyentes⁹². Sin embargo, su intervención en el terreno de los abusos explotativos ha sido mucho más cauta, especialmente cuando el abuso alegado consiste en la imposición de precios excesivos⁹³.

En España, la CNMC condenó a varios operadores de telefonía móvil por incurrir en un abuso explotativo de su posición de dominio conjunta en los mercados de servicios mayoristas de originación y acceso de mensajes cortos, consistente en la imposición de precios excesivos, en el asunto *Mensajes Cortos*⁹⁴. No obstante, la apreciación del abuso de dominancia colectiva no constituía una

⁸⁶ En el asunto *Gencor*, el TJCE caracteriza esta situación como una «relación de interdependencia» entre los miembros de un oligopolio que emerge en los mercados que reúnen las características estructurales apropiadas, especialmente en términos de concentración del mercado, de transparencia y de homogeneidad del producto. STPI de 25 de marzo de 1999, asunto T-102/96, *Gencor Ltd/Comisión*, párrafo 276.

⁸⁷ HERRERO SUÁREZ (2006C), pág. 540.

⁸⁸ *Vid.* la STJCE de 16 de marzo de 2000, asuntos acumulados C-395/96 y C-396/96, *Compagnie Maritime Belge*, párrafo 36.

⁸⁹ Resolución de la CNMC de 6 de marzo de 2014, expediente S/0391/11, *Llamadas Móviles*.

⁹⁰ Los elementos citados por la CNMC se inspiran en la Sentencia del TPI de 6 de junio de 2002, asunto T-342/99, *Airtours plc/Comisión*, y son los siguientes: — La existencia de una estrategia o comportamiento común identificable que si se sigue por todos sea ventajoso para las empresas dominantes. — Cada uno de los operadores dominantes deben poder conocer el comportamiento del resto para vigilar si se está siguiendo la estrategia común. — La situación debe ser sostenible en el tiempo, es decir deben existir incentivos para no alejarse de la estrategia común. — La posible reacción de potenciales competidores y de los consumidores no puede poner en peligro los resultados de la estrategia común. Los mismos elementos son recogidos por la Comisión Europea en las Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas. *Vid.* FOLGUERA CRESPO (2006), págs. 89 y ss.

⁹¹ Resolución de la CNMC de 6 de marzo de 2014, págs. 57 y ss.

⁹² WHISH (2021), pág. 609.

⁹³ *Ibid.*, pág. 608.

⁹⁴ Resolución de la CNC de 19 de diciembre de 2012, expediente S/0248/10, *Mensajes Cortos*.

infracción autónoma, sino que se entendió como un complemento que reforzaba la estrategia perseguida con los abusos de posición de dominio individuales por parte de los mismos operadores en sus respectivos mercados de servicios mayoristas de terminación de mensajes cortos⁹⁵.

En el caso de las aseguradoras automovilísticas, la actuación abusiva se manifestaría en la obtención de beneficios extraordinarios gracias a la imposición de precios excesivamente bajos y otras condiciones abusivas sobre los talleres que de ellas dependen. No obstante, a la vista de lo anterior, todo apunta a que esta posibilidad quedaría relegada a un plano meramente teórico. Y es que las autoridades de la competencia, evitando ser tachadas de reguladoras de precios, no se mostrarán predisuestas a establecer el umbral a partir del cual los precios son resultado de un abuso de codominancia y no del mero comportamiento racional de las empresas que forman parte de un oligopolio colusorio.

IV. LA AUSENCIA DE RELACIONES COMERCIALES: DIFERENCIAS DE TRATO SOBRE LOS TALLERES INDEPENDIENTES

Abordamos un último plano del conflicto, que es el relativo a las diferencias de trato que sufren los talleres de reparación que no han establecido ningún tipo de relación comercial con las entidades aseguradoras. Desde esta perspectiva, cobra relevancia un tercer actor involucrado (y perjudicado), cual es el consumidor. Y es que muchas de estas prácticas discriminatorias se manifiestan directamente sobre este último, resultando los talleres de reparación indirectamente perjudicados. En consecuencia, tales comportamientos resultan igualmente relevantes desde la perspectiva del Derecho del consumo.

El punto de partida es la Ley del Contrato de Seguro, que consagra el derecho del titular del seguro a la libre elección del taller en el que reparar su automóvil tras un siniestro⁹⁶. El reverso de este derecho es la libre competencia en el mercado de prestación de servicios de reparación entre talleres dependientes e independientes. En este sentido, la Comisión Europea, a través de los sucesivos Reglamentos de exención por categorías de acuerdos verticales en el sector de los vehículos de motor⁹⁷, ha reforzado la libre de elección del consumidor, como vía para garantizar la libre competencia en este ámbito.

De esta forma, las prácticas limitativas de este derecho inciden indirectamente sobre los talleres de reparación independientes, en cuanto suponen desventajas competitivas injustificadas para ellos. Es por ello que abordaremos la

⁹⁵ Vid. FORNELLS DE FRUTOS (2013), pág. 200.

⁹⁶ El artículo 18 LCS obliga al asegurador al pago de la indemnización una vez establecido el importe de los daños derivados del siniestro; pudiendo sustituir dicha obligación por la reparación o reposición del objeto siniestrado, siempre que la naturaleza del seguro lo permita y el asegurado lo consienta. En definitiva, la última palabra en esta materia está en boca del asegurado.

⁹⁷ Ello resultaría expresamente del Reglamento 461/2010 de la Comisión, relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del TFUE, a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas en el sector de los vehículos de motor. Cabe decir que el ámbito de vigencia de este instrumento jurídico ha sido prorrogado durante cinco años en virtud del reciente Reglamento (UE) 2023/822, de la Comisión, de 17 de abril. Asimismo, la Guía Explicativa que acompañaba al anterior Reglamento CE 1400/2002, la Comisión expresaba que «una obligación de realizar las reparaciones y el mantenimiento de un vehículo sólo en la red autorizada vulneraría el derecho del consumidor a elegir un taller independiente para que se ocupe de los servicios de reparación y mantenimiento e impediría, [...] que dichos talleres de reparación compitieran de forma efectiva con la red autorizada».

cuestión de la libre elección de taller desde la doble perspectiva de la protección del consumidor y el Derecho de la competencia.

1. Cláusulas restrictivas del derecho a la libre elección de taller

La denuncia promovida por las asociaciones de talleres lamenta la «comercialización de pólizas que impiden a los clientes elegir libremente el taller para reparar su vehículo, viéndose obligados a repararlo en un número limitado de empresas sin que otros talleres puedan adherirse a este tipo de acuerdos»⁹⁸. El motivo de queja son las «cláusulas de taller concertado» que, a juicio de los talleres, vulnerarían la Directiva 93/13/CEE sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

Como derecho del asegurado, la limitación de la libre elección del taller de reparación se supeditaría al cumplimiento del artículo 3 LCS, según el cual «se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito»⁹⁹. La redacción de las cláusulas de taller concertado debe ajustarse a estas formalidades, cuya ausencia comportaría la ineficacia de la cláusula limitativa de derechos, como han venido reconociendo nuestros tribunales¹⁰⁰. Lo mismo sucederá, por supuesto, si no se hace constar expresamente la cláusula de restricción de libertad de elección del asegurado en el contrato¹⁰¹.

No obstante, los tribunales han evitado pronunciarse acerca de la abusividad de su contenido material. Con lo cual, no han despejado la duda acerca de la conformidad de la restricción del derecho consagrado en el artículo 18 LCS por la vía contractual con las normas de protección del consumidor¹⁰².

2. El redireccionamiento de vehículos como práctica desleal o agresiva

Entre las prácticas más criticadas por los talleres de reparación independientes se encuentra el redireccionamiento de los vehículos a la red de talleres concertados la aseguradora¹⁰³, aprovechando el desconocimiento generalizado del consumidor de su derecho a la libre elección. Este tipo de prácticas vendrían acompañadas de otros incentivos para que los asegurados acudan a los talleres concertados, por ejemplo, retrasando las visitas de los peritos u ofreciendo condiciones de abono más gravosas para el asegurado¹⁰⁴. De acuerdo a los talleres de reparación, las citadas prácticas contravendrían la LCD, en cuyo articulado

⁹⁸ CONEPA (2018), «CONEPA denuncia a Línea Directa Aseguradora ante Competencia por prácticas que alteran el mercado», cit.

⁹⁹ Este artículo ha sido objeto de interpretación, entre otras, en la STS 402/2015, de 14 de julio, FJ 4.º

¹⁰⁰ *Vid.*, por ejemplo, la SAP de Santander 513/2022, de 14 de noviembre.

¹⁰¹ En este sentido, las aseguradoras no pueden alegar la falta de suscripción de una póliza con cobertura de libre elección para eludir su obligación de pago de la indemnización. *Vid.*, por ejemplo, la SAP de Madrid 441/2014, de 30 de septiembre, o la SJPI núm. 36 de Madrid, 476/2016, de 28 de noviembre, que condenan, respectivamente, a Mapfre y Axa al pago de las indemnizaciones derivadas de sus obligaciones contractuales.

¹⁰² En todo caso, cabe tener presente que dicha restricción carecería de eficacia cuando se trate de accidentes imputables a terceros. En estas circunstancias, el perjudicado mantiene la libertad de elección de su taller reparador, independientemente de la póliza del causante.

¹⁰³ CONEPA (2018), «CONEPA denuncia a Línea Directa Aseguradora ante Competencia por prácticas que alteran el mercado», cit.

¹⁰⁴ Algunas de estas alegaciones se recogen en la Resolución de la CNC de 19 de abril de 2012, pág. 5.

se ha volcado el contenido de la Directiva 2005/29/CE, sobre prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores¹⁰⁵.

Según reconoce la propia Directiva, estas prácticas comerciales «son directamente perjudiciales para los intereses económicos de los consumidores y, por ende, indirectamente perjudiciales para los de los competidores legítimos»¹⁰⁶. Luego la actuación desleal que incide sobre los consumidores constituye también el supuesto de hecho de aquellos casos en los que los principales perjudicados son los competidores¹⁰⁷. De ahí el reconocimiento de legitimación activa en favor de cualquier persona con un interés legítimo para ejercitar acciones judiciales o administrativas contra las prácticas desleales¹⁰⁸.

La Directiva distingue, en particular, entre prácticas desleales agresivas y engañosas¹⁰⁹, pudiendo reconducirse los comportamientos señalados a ambas modalidades¹¹⁰. Por consiguiente, los talleres de reparación podrían hacer uso de esta vía para denunciar aquellas prácticas desleales que, pese a recaer directamente sobre los consumidores, repercuten sobre sus intereses legítimos.

3. El acceso a la red de talleres concertados

Al respecto de la comercialización de pólizas que impiden al consumidor elegir libremente, los denunciante aluden a la imposibilidad de que otros talleres puedan adherirse a los acuerdos por los que se configura la red de talleres concertados¹¹¹.

En el asunto *Mutua Madrileña Automovilista*, los denunciante alegaron, entre otras cosas, que «la existencia de talleres concertados infringe el artículo 1 de la LDC». El TDC concluyó que el establecimiento de acuerdos de concierto no conculcaba dicho artículo, puesto que «se da entrada a todos los talleres que lo deseen». En este sentido, recalca el TDC, «la autonomía de los talleres les permite decidir si quieren participar en el sistema de concierto establecido por la Mutua». *A contrario sensu*, sí podría reprocharse la negativa a los talleres a acceder a la red de talleres autorizados.

¹⁰⁵ La Directiva 2005/29/CE ha sido traspuesta en nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios. Esta última modifica los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10 y 11 LCD, da nueva redacción a sus Capítulos III y IV, añade un nuevo Capítulo V y una disposición adicional única y traslada el artículo 18 a su Capítulo II.

¹⁰⁶ Vid. los considerandos 6 y 8 de la Directiva 2005/29/CE, y MASSAGUER (2006), pág. 40.

¹⁰⁷ BERCOVITZ (2011), págs. 56-58.

¹⁰⁸ Vid. el considerando 21 y el artículo 11 de la Directiva, así como el artículo 33 LCD.

¹⁰⁹ Artículo 5 de la Directiva 2005/29/CE. Para un estudio más profundo de la cuestión, vid. MASSAGUER (2010), MONTERO (2012), GARCÍA-CRUCES (2011), RUIZ-PERIS (2010) o MARTORELL-ZULUETA (2010).

¹¹⁰ En lo que respecta a los actos de engaño del artículo 5, cabe destacar que el error del destinatario, inducido por la información falsa (o incluso veraz, siempre que pueda inducir a error) suministrada por el sujeto activo, debe referirse a uno de los aspectos taxativamente enunciados en la Ley entre los cuales se encuentran «los derechos legales o contractuales del consumidor». Aquí encajaría la libre elección del consumidor. Vid. RUIZ PERIS (2010), pág. 24, y MASSAGUER (2006), pág. 106. Igualmente, podrían resultar reprochables por agresivas ciertas conductas de las aseguradoras. En particular, aprovecharse de la vulnerabilidad después de un accidente para apremiar a sus asegurados a acudir a uno de sus talleres concertados o prevalerse de la posición de poder respecto de estos últimos podría interpretarse como una forma de acoso o de influencia indebida.

¹¹¹ CONEPA (2018), «CONEPA denuncia a Línea Directa Aseguradora ante Competencia por prácticas que alteran el mercado», cit.

Conviene traer a colación las Directrices suplementarias al Reglamento 461/2010, de la Comisión, relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del TFUE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas en el sector de los vehículos de motor¹¹² que, profundizando en los principios esbozados por el Reglamento, califica como restrictivas para la competencia ciertas conductas, como supeditar «el acceso a las redes de talleres de reparación autorizados a criterios no cualitativos»¹¹³. A este respecto, la Comisión considera que el hecho de someter el acceso a criterios cuantitativos puede hacer recaer el acuerdo dentro del ámbito del artículo 101.1 TFUE¹¹⁴.

Las citadas disposiciones están pensadas para aquellos acuerdos verticales por los que el proveedor o fabricante de vehículos a motor establece una red de distribución selectiva mediante la designación de talleres autorizados. No obstante, los argumentos que las sostienen bien podrían extrapolarse al ámbito de las relaciones comerciales entre aseguradoras y talleres, que deben estar presididas por el mismo principio de competencia efectiva entre talleres. De esta forma, cabría entender que las aseguradoras no pueden limitar el acceso a sus redes de talleres autorizados a aquellos que reúnan los criterios de calidad exigidos, pues ello supondría una diferencia de trato no justificada.

4. Las diferencias de trato en el asunto *Mazda Automóviles España*

Al hilo de las cuestiones que venimos tratando, la Resolución de la CNC de 16 de noviembre de 2012, en el asunto *Mazda Automóviles España*, ofrece una perspectiva que podría resultar interesante para abordar las diferencias de trato sobre los talleres independientes¹¹⁵. En este caso, la CNC entendió acreditada una infracción única y continuada de los artículos 1 LCD y 101 TFUE, derivada de un conjunto de cláusulas y conductas de origen concertado que tenían por objeto y efecto la restricción de la competencia que pueden ofrecer los talleres independientes en la prestación de los servicios de reparación y vehículos Mazda en periodo de garantía¹¹⁶.

Lo más original de esta resolución reside en la acreditación del carácter colusorio de la conducta. Ante las alegaciones de Mazda, según la cual las conductas imputadas se deben a su comportamiento unilateral, la CNC responde que la prohibición de los artículos 1 LDC o 101 TFUE se apoya en un concepto muy laxo de acuerdo, careciendo de importancia la forma en que se manifieste la concordancia de voluntades¹¹⁷. Desde esta perspectiva, la aquiescencia (al menos tácita) e incluso la colaboración activa de los talleres concertados, que

¹¹² Comunicación de la Comisión de 28 de mayo de 2010, en la que se establecen las Directrices suplementarias relativas a las restricciones verticales incluidas en los acuerdos de venta y reparación de vehículos de motor y de distribución de recambios para vehículos de motor («Directrices del Reglamento 461/2010»). Estas Directrices suplementarias han sido modificadas a través de la reciente Comunicación de la Comisión Europea (2023/C 133 I/01).

¹¹³ Directrices del Reglamento 461/2010, párrafo 60.

¹¹⁴ *Ibid.*, párrafo 70.

¹¹⁵ Resolución de la CNC de 16 de noviembre de 2012, expediente S/0300/10, *Mazda Automóviles España*. Este asunto versaba sobre la estrategia diseñada por Mazda e implementada por los talleres que formaban parte de su red para evitar que, durante el periodo de garantía de sus vehículos, los consumidores acudiesen a talleres independientes en búsqueda de servicios de reparación o mantenimiento.

¹¹⁶ Resolución de la CNC de 16 de noviembre de 2012, pág. 79.

¹¹⁷ *Ibid.*, pág. 60.

conocen y aceptan las restricciones a la libre elección del comprador, en el marco de las relaciones comerciales que se establecen dentro de la red autorizada, resulta suficiente para acreditar la existencia de un acuerdo en el sentido de los artículos 1 LDC o 101 TFUE.

El asunto *Mazda Automóviles España* se refiere a la red de distribución selectiva establecida por un fabricante de automóviles, mientras que nuestro caso versa sobre acuerdos de concierto celebrados entre aseguradoras automovilísticas y talleres de reparación. Salvando las distancias entre los supuestos de hecho, las conclusiones de la CNC en *Mazda* también podrían servir de inspiración a los talleres de reparación independientes para fundamentar sus alegaciones. Bajo esta óptica, el redireccionamiento de los vehículos y el resto de prácticas citadas podrían constituir diferencias de trato no justificadas que, en cuanto consentidas por los talleres de reparación concertados, constituirían un acuerdo colusorio contrario al artículo 1 LDC (y, en su caso, art. 101 TFUE).

V. CONCLUSIONES

El presente trabajo recorre un amplio abanico de conductas de las aseguradoras automovilísticas que, por perjudicar la libre competencia entre talleres de reparación españoles, han sido denunciadas por estos últimos ante el Parlamento Europeo. El marco jurídico que abarca esta cuestión no se reduce en exclusiva al Derecho de la competencia, en sentido amplio, sino que también incluye la normativa de protección del consumidor (más concretamente, la Directiva 2005/29/CE, la Directiva 93/13/CEE o la LCS).

Teniendo en consideración la multiplicidad de enfoques e intereses en juego, se exploran distintas posibilidades de actuación para los talleres de reparación, desde las más inciertas, como la activación del marco *antitrust* para alegar una forma de colusión tácita o un abuso de posición dominante colectiva, hasta aquellas que, pese a haber resultado infructuosas en ocasiones anteriores, podrían replantearse a la luz de las nuevas circunstancias, como el carácter colusorio de los baremos de estimación de costes de reparación. Ello sin olvidar que algunas de estas prácticas permitirían a los talleres de reparación invocar, como interesados legítimos, el marco de protección frente a las prácticas desleales agresivas o engañosas de las aseguradoras sobre los consumidores.

La explotación abusiva de una situación de dependencia económica, en su doble vertiente de conducta desleal y *antitrust*, ocupa un lugar destacado en este entramado. De cara a los perjudicados, a la hora de optar por una u otra posibilidad de actuación, la vía *antitrust* presenta la indudable ventaja del impulso administrativo, eximiendo asimismo de los elevados costes que implica la litigación. No obstante, esta elección exige, a todas luces, significativos esfuerzos probatorios en lo que se refiere a la acreditación de la posición de dominio absoluta en el mercado relevante de la aseguradora que comete un abuso. Así lo han demostrado con su práctica las autoridades de la competencia españolas, desechando las quejas que, sobre la base del artículo 2 LDC, han elevado los talleres a lo largo de años.

Sería conveniente, no obstante, hacer alusión a un factor adicional que repercuta sobre los talleres a la hora de entablar acciones judiciales por sí mismos

de acuerdo a la LCD, y que se relaciona con la situación de dependencia económica en la que estos se encuentran respecto de las aseguradoras. No resultando reprochables de acuerdo a los estándares del Derecho *antitrust*, ni siendo denunciadas bajo los parámetros de la competencia desleal, se correría el riesgo de que ciertas conductas reprobables permaneciesen indemnes. Tal vez el residual artículo 3 LDC, que legitima a las autoridades administrativas para la persecución de actos desleales que producen un falseamiento de la competencia, pudiera alcanzar cierta virtualidad en este ámbito.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- BELLIDO, José (2011), «Discriminación y dependencia económica», en VVAA, *Comentarios a la Ley de Competencia Desleal*, Aranzadi, Pamplona, págs. 433-458.
- BERCOVITZ RODRIGUÉZ-CANO, Alberto (2011), «Nociones introductorias», en VVAA, *Comentarios a la Ley de Competencia Desleal*, Aranzadi, Pamplona, págs. 39-69.
- COSTAS COMESAÑA, Julio (2009), «Prohibición de falseamiento de la libre competencia por actos de competencia desleal», en VVAA, *Derecho de la libre competencia comunitario y español*, Aranzadi, Pamplona, págs. 213-232.
- DÍEZ ESTELLA, Fernando (2012), «El artículo 3 LDC: falseamiento de la competencia por actos desleales», *Noticias de la Unión Europea*, 330.
- ESTEVEAN DE QUESADA, Carmen (2006), «Franquicia y abuso de dependencia económica», *ADI 26 (2005-2006)*, 145-169.
- (2013), *Las prácticas facilitadoras: control de la colusión en los mercados oligopolísticos*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- (2017), *Explotación de la dependencia económica en las redes de distribución*, Aranzadi, Pamplona.
- FOLGUERA CRESPO, Jaime, y MARTÍNEZ CORRAL, Borja (2006), «La posición de dominio colectiva: estado actual de una larga evolución», en VVAA, *El abuso de posición de dominio*, Marcial Pons, Madrid, págs. 75-95.
- FONT GALÁN, Juan Ignacio, y MIRANDA SERRANO, Luis María (2005), *Competencia desleal y antitrust: sistema de ilícitos*, Marcial Pons, Madrid.
- FORNELLS DE FRUTOS, Jordi, y GRADOLPH CADIerno, Juan Enrique (2013), «Precios excesivos y dominancia colectiva: el caso de los mensajes cortos de telefonía móvil», *Anuario de la Competencia*, núm. 1, págs. 173-202.
- GARCÍA-CRUCES, José Antonio (2011), «Actos de engaño», en VVAA, *Comentarios a la Ley de Competencia Desleal*, Aranzadi, Pamplona, págs. 115-142.
- HERRERO SUÁREZ, Carmen (2006A), «Abuso de posición dominante (aspectos generales)» en VVAA, *Diccionario de Derecho de la competencia*, Iustel, Madrid, págs. 21-29.
- (2006B), «Oligopolio», en VVAA, *Diccionario de Derecho de la competencia*, Iustel, Madrid, págs. 508-512.
- (2006C), «Posición de dominio conjunta», en VVAA, *Diccionario de Derecho de la competencia*, Iustel, Madrid, págs. 539-541.
- IVALDI, Marc; JULLIEN, Bruno; REY, Patrick; SEABRIGHT, Paul, y TIROL, Jean (2003), *The Economics of Tacit Collusion*, IDEI Working Paper 186, Toulouse.
- MAMBRILLA RIVERA, Vicente (2006), «Prácticas concertadas», en VVAA, *Diccionario de derecho de la competencia*, Iustel, Madrid, págs. 553-557.
- MARTORELL ZULUETA, Purificación (2010), «Los actos y omisiones engañosas», en VVAA, *La reforma de la ley de competencia desleal*, Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 77-91.
- MASSAGUER, José (1991), *Comentario a la Ley de Competencia Desleal*, Civitas, Madrid, 1991.
- (1995), «La explotación de una situación de dependencia económica como acto de competencia desleal», *Estudios Broseta*, núm. 2, págs. 2203-2268.

- (2006), *El nuevo derecho contra la competencia desleal: la Directiva 2005/29/CE sobre las prácticas comerciales desleales*, Aranzadi, Pamplona.
- (2010), «Las prácticas agresivas como acto de competencia desleal», *Actualidad Jurídica Uría Menéndez* 27, págs. 17-32.
- MONTERO GARCÍA-NOBLEJAS, Pilar (2012), «La deslealtad de las prácticas agresivas entre competidores», *ADI* 32 (2011-2012), págs. 173-194.
- PALAU RAMÍREZ, Felipe (2010), «Las prácticas agresivas», en VVAA, *La reforma de la ley de competencia desleal*, Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 147-156.
- ROBLES MARTÍN-LABORDA, Antonio (2001), *Libre competencia y competencia desleal*, La Ley, Madrid.
- RUIZ PERIS, Juan Ignacio (2010), «Una reforma consumerista de la Ley de competencia desleal o reforma no siempre significa mejora», en VVAA, *La reforma de la ley de competencia desleal*, Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 13-35.
- VELASCO SAN PEDRO, Luis (2004), «Acuerdos, decisiones colectivas y prácticas concertadas», en VVAA, *Derecho Europeo de la Competencia: Antitrust e intervenciones públicas*, Lex Nova, Valladolid, págs. 55-101.
- (2004), «El derecho europeo de la competencia», en VVAA, *Derecho Europeo de la Competencia: Antitrust e intervenciones públicas*, Lex Nova, Valladolid, págs. 39-50.
- WHISH, Richard, y BAILEY, David (2021), *Competition Law*, 10.^a ed., Oxford University Press, Oxford.
- YANES YANES, Pedro (2006), «Abuso de situación de dependencia económica», en VVAA, *Diccionario de derecho de la competencia*, Iustel, Madrid, págs. 29 y 30.
- ZABALETA DÍAZ, Marta (2002), *La explotación de una situación de dependencia económica como supuesto de competencia desleal*, Marcial Pons, Madrid.
- (2006), «El abuso de una situación de dependencia económica: ¿ilícito antitrust o ilícito desleal?», *ADI* 26 (2005-2006), págs. 339-380.