

**Id. Cendoj:** 28079470012010100003  
**Órgano:** Juzgado de lo Mercantil  
**Sede:** Madrid  
**Sección:** 1  
**Nº de Resolución:**  
**Fecha de Resolución:** 20/09/2010  
**Nº de Recurso:** 642/2006  
**Jurisdicción:** Mercantil  
**Ponente:** ANTONIO LORENZO MARTINEZ-ROMILLO RONCERO  
**Procedimiento:** Apelación, Concurso de acreedores  
**Tipo de Resolución:** Sentencia

---

Demandante: SAENZ DE JUBERA, S.L.; Pascual .

Abogado: BELÉN MARTÍN CORRAL Y D<sup>a</sup> LOURDES RUIZ EZQUERRA

Procurador: DAVID GARCÍA RIQUELME

Demandado: REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS, S.A.

Abogado: PEDRO ARÉVALO NIETO

Procurador: JOSÉ PEDRO VILA RODRÍGUEZ

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 642 /2006

#### SENTENCIA

JUEZ QUE LA DICTA: ANTONIO MARTÍNEZ ROMILLO RONCERO

Lugar: MADRID

Fecha: veinte de septiembre de dos mil diez

El Sr. D. ANTONIO MARTÍNEZ ROMILLO RONCERO, MAGISTRADO-JUEZ de lo Mercantil nº 1 de MADRID y su Partido,

habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO Nº 642/06 seguidos ante este Juzgado, entre partes, de

una como demandantes SÁENZ DE JUBERA S.L. y D. Pascual , con Procurador D. David García Riquelme y

Letradas D<sup>a</sup> Lourdes Ruiz Ezquerra y D<sup>a</sup> Belén Marín Corral, y de otra como demandado REPSOL COMERCIAL DE

PRODUCTOS PETROLÍFEROS S.A., con Procurador D. Pedro Vila Rodríguez y con

Letrado D. Pedro Arévalo Nieto sobre juicio

ordinario (art 81.1 y 81.2 TCE) en solicitud de declaración de nulidad de contrato e indemnización de daños y perjuicios.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por el Procurador D. David García Riquelme, en nombre y representación de SÁENZ DE JUBERA S.L., bajo la dirección letrada de D<sup>a</sup> Belén Marín Corral y D<sup>a</sup> Lourdes Ruiz Ezquerro, se presentó el 3/11/06 demanda de juicio declarativo ordinario frente a la mercantil REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS S.A., en solicitud de declaración de nulidad e indemnización de daños y perjuicios (art 81,1 y 81.2 TCE).

SEGUNDO.- Mediante diligencia de ordenación de 28/11/06, se requirió a la parte actora la aportación del modelo de autoliquidación de tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional del artículo 35 de la Ley 53/02

TERCERO.- En fecha 13/12/06 y habiéndose cumplimentado por la parte actora el requerimiento anteriormente expresado, se dictó auto de admisión a trámite de la demanda, dando traslado de la misma y emplazando mediante entrega de la oportuna cédula a la parte demandada, a fin de que la contestara en el plazo de veinte días hábiles.

CUARTO.- Mediante oficio librado el 13/12/06 y en virtud de lo acordado en el auto de admisión de trámite de la demanda, se participó al Servicio de Defensa de la Competencia y a la Comisión Europea, la incoación del presente procedimiento.

QUINTO.- Por el Procurador D. José Pedro Vila Rodríguez, en nombre y representación de REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS S.A., se presentó en tiempo y forma escrito de contestación a la demanda, convocándose a las partes según providencia de 9/2/07 a la audiencia previa celebrada el 9/1/08.

SEXTO.- Mediante providencia de 30/10/08, se acordó librar oficio a REPSOL S.A. para la práctica de la prueba documental admitida a instancia de la parte actora, así como librar oficios a MEROIL S.A., KUWAIT PETROLEUM ESPAÑA S.A., SARAS ENERGÍA S.A., AGIP ESPAÑA S.A., BP OIL ESPAÑA S.A., ESERGUI S.A. y COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A., para la prueba de interrogatorio de persona jurídica admitida.

SÉPTIMO.- En fecha 6/11/08 se dictó providencia por la que se acordaba el señalamiento del juicio el día 2/4/09 a las 11,00 horas, quedando las partes citadas en legal forma.

OCTAVO.- En virtud de diligencias de ordenación de 24/11/08, 22/12/08, de 20/2/09, y de 27/3/09 se unieron a los autos de su razón escritos presentados por ESERGUI S.A., GALP ENERGÍA, BP OIL ESPAÑA S.A.U. y COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS CLH S.A., respectivamente, en cumplimiento del requerimiento efectuado mediante oficio de 30/10/08, poniéndose en conocimiento de las partes personadas.

NOVENO.- Por providencia de 22/5/09 y presentados escritos de conclusiones por las partes, se concedió audiencia a las partes por plazo de diez días para que alegaran lo

que se a su derecho conviniera sobre la petición de intervención voluntaria de D. Pascual presentada el 24/3/09.

DÉCIMO.- Mediante auto de 24/7/09 se admitió la intervención provocada de D. Pascual , considerándole como parte demandante a todos los efectos, y quedando los autos conclusos y vistos para sentencia.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Se ejercita en este procedimiento por la parte actora SÁENZ DE JUBERA S.L. acción por la que se declare,

- en aplicación a las directrices 12 a 20 de la Comunicación de la Comisión de 13 de Octubre de 2000, sea declarada la condición de comprador/revendedor de SÁENZ DE JUBERA S.L. y por consiguiente,

- en cumplimiento del artículo 81.1 y 2 del Tratado de Ámsterdam, del artículo 4 a) del Reglamento CE N° 2790/99 , del Artículo 11 y del Considerando 8 del Reglamento CEE 1984/83, así como de la Directriz 47 de la Comunicación de la Comisión de 13 de Octubre de 2000 , se declare la nulidad del contrato privado de compraventa de fecha 25 de Abril de 1989 y su correspondiente escritura pública de fecha 30 de Mayo de 1990 y el contrato de Arrendamiento de U.S y exclusiva de suministro de 27 de Septiembre de 1995 que sustituyó al Contrato Provisional para Cesión de la Explotación de Aparatos Surtidores de propiedad de CAMPSA-Arrendamiento de Industria y Exclusiva de Venta de fecha 9 de Febrero de 1991.

- se sancione a la demandada REPSOL CPP S.A. a indemnizar a SÁENZ DE JUBERA S.L. por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la imposición unilateral a su mandante de las condiciones económicas de las operaciones de venta al público de productos petrolíferos. Indemnización que sin perjuicio de ser cuantificada en fase probatoria, deberá ser la resultante de aplicar los términos de la siguiente ecuación: la diferencia global existente entre el precio efectivamente abonado por SÁENZ DE JUBERA S.L. en cumplimiento del Contrato de Cesión de la Explotación de Estaciones de Servicio propiedad de CAMPSA-Arrendamiento de Industria y Exclusiva de Abastecimiento de 27 de Septiembre de 1995, detraídos los márgenes asignados por la petrolera, y la media de los precios semanales que se acredite en período probatorio, fueran ofrecidos y/o abonados por REPSOL así como otros Operadores y/o suministradores autorizados, en régimen de compra en firme o reventa, a otras Estaciones de Servicio de similares características a la gestionada por su mandante, por el número de litros vendidos desde el 14 de Enero de 1993 (fecha de la efectiva extinción del Monopolio de Petróleos), hasta el momento efectivo de cumplimiento de la Sentencia, con los intereses que dichas cantidades hubieran generado hasta el día de la fecha, conforme a las bases establecidas en la presente demanda,

- se condene expresamente a la demandada al pago de las Costas ocasionadas en el presente procedimiento.

Por su parte la demandada REPSOL S.A. contesta oponiéndose y solicitando imposición de costas para la parte actora.

SEGUNDO.- Situadas así las posiciones de las partes intervinientes en el procedimiento, cabe en primer lugar y siguiendo el orden establecido de peticiones

recogidas en el suplico de la demanda, al analizar el actor para que se declare la condición de comprador revendedor y consecuencia de todo ello declare la nulidad de todo el entramado contractual concertado entre las partes, en primer lugar un contrato de compraventa de estación de servicio y un segundo contrato de cesión de la explotación de estaciones de servicio, arrendamiento de industria y exclusiva de abastecimiento, por contravenir la normativa europea sobre competencia, habiéndose conducido por las partes hasta este momento de forma pacífica y con satisfacción plena para las mismas, sin poder atisbarse el cambio del "status quo" mantenido hasta el momento de la demanda.

Mantiene la parte actora que se trata de un contrato de reventa por cuanto además de tener la condición de empresario independiente es ella quien asume el riesgo financiero, el riesgo de la fluctuación de los precios y los riesgos de los productos, asunción ésta, contraria al régimen de comisión. Sobre tal cuestión baste reiterar cuantos argumentos se exponen en la sentencia de la A.P de Murcia de (Sección 2ª), de 21 de Octubre, totalmente aplicables al caso, a tenor de la prueba practicada. Así, aparte de que difícilmente puede considerarse revendedor a quien además de ser retribuido por medio de comisión, factura al consumidor en nombre de su principal (la actora reconoce en confesión entregar recibo o factura a aquéllos a quien suministra a nombre de BD), lo cierto es que tal y como establece la sentencia mencionada "la calificación de ese haz de relaciones comerciales concertadas (las contenidas al contrato de referencia) como contrato de comisión o agencia o como contrato de reventa mercantil, en función del riesgo financiero o comercial, ha de tomar como factor preponderante, conforme a las Directrices emanadas de la Comisión Europea (200/c 291/01), el riesgo vinculado a los contratos concluidos en nombre del principal, sin que se consideren relevantes los riesgos relacionados con la actividad necesaria para la prestación de los servicios en general, de tal modo que lo decisivo para la calificación del contrato de agencia desde el derecho de competencia, es el riesgo de la comercialización realizada en nombre del principal, relevancia que no alcanzan los riesgos inherentes a la propia actividad del agente, como la custodia de los bienes". Es decir, respecto de los riesgos financieros, no parece que estos se identifiquen con los del revendedor cuando la empresa actora, aparte de asumir riesgo alguno de transporte y facturar a nombre de su comitente, cobra al contado los productos suministrados a los consumidores o usuarios de la estación de servicio, sin que la circunstancia (posible pero no probable ni acreditada) de que, en alguna ocasión esporádica, el carburante se comercializará transcurrido más de 9 días, pueda ocultar la realidad de que ordinariamente la actora recibe el dinero de los consumidores desde su puntual suministro contando con la ventaja de un pago diferido que aunque, episódicamente, no agote el volumen de carburante pedido y suministrado para ese margen de tiempo, no es suficiente para operar un desplazamiento o asunción del riesgo financiero. Es decir, la actora desde el mismo momento en que recibe el suministro procede a su venta a los usuarios, no siendo sino transcurridos nueve días cuando abona el pedido que de ordinario habrá ya agotado, siendo por ello el riesgo financiero asumido sino de los riesgos de fluctuación de precios, pues mientras la actora percibe siempre la comisión pactada al público (unas 8 pesetas por litro, es la comercial petrolífera la que soporta las variaciones de dicho precio.

Faltando un elemento esencial para poder cualificar a Iborgas de revendedor de los productos dispensados por BP OIL, falta un elemento esencial e indispensable para dicha figura que es el precio, no cabiendo duda alguna que en el momento de la firma de los contratos, ambas partes -Iborgas y CAMPSA- consintieron libremente a la suscripción de los contratos y ése era un servicio posible, el arrendamiento de industria y suministro en exclusiva de las unidades de servicio que integran la Estación de

Servicio y su causa es onerosa, consistiendo en la prestación de un servicio a cambio de una comisión.

Tal y como argumenta en apoyo de sus pretensiones los artículos 1255, 1281, 1282, 1283 y ss del Código Civil, que vienen a establecer que sin los términos de un contrato son claros y no dejan dudas sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas, siendo que no cabe duda alguna sobre la intención y voluntad de las partes a la hora de la suscripción del contrato era la de establecer un régimen de comisión, pactándose como contraprestación una comisión y no un precio cierto y determinando actuando los contratantes durante 20 años bajo las pautas y criterios de un régimen de comisión, encontrándonos ante un contrato de comisión consentido, aceptado y ejecutado por ambas partes durante los veinte años anteriormente mencionados y cuyo régimen es el típico de la comisión ordinaria por el que el comisionante -Iborgas- percibe una cantidad determinada por cada litro de combustible que vende al público, fundamentando la parte actora el que el riesgo soportado por la misma lo convertía en contrato de compraventa, debiéndose establecer la diferencia establecida entre un agente y un vendedor y un vendedor de cara al derecho comunitario de la competencia ya que termina -otro de los objetos o pretensiones recogidas por la parte actora en su escrito de demanda- la aplicación del art. 81 del Tratado CE y en su caso de las normas derivadas como el Reglamento 1984/83 o el Reglamento 2790/99, ya que la Comisión siempre ha mantenido que a los contratos suscritos con agentes comerciales no les afecta la prohibición establecida por el apartado 1 del art. 81 del Tratado CE, no siendo en consecuencia dichos contratos contrarios al derecho comunitario de la competencia, y que aunque haya adoptado una organización empresarial para la explotación de las estaciones de servicio, no es más que una obligación derivada de lo suscrito, y que no le convierte en revendedor.

TERCERO.- Siendo lo fundamental que no existe relación jurídica compleja, siendo independiente una operación de la otra, y que el oficio enviado a CLH desvirtúa la afirmación de que CAMPSA no habrá pagado nada, estableciéndose en el contrato que cuando se produjera cambio en los precios máximos (doc 25 contestación), de lo que se trata es de que reciban la comisión pactada por litro.

En cuanto a la nulidad pretendida debe igualmente desestimarse, así como la solicitud de indemnización de los daños y perjuicios causados, debiendo precisarse al respecto que dicha indemnización es incompatible en nuestro ordenamiento interno con la pretendida nulidad, debiéndose por tanto considerar en base a lo ya expuesto que la demandada es dueña de la estación y puede vender al precio que pretenda establecer no estando sometida al art. 81 del Tratado, debiéndose desestimar la demanda interpuesta.

CUARTO.- La desestimación de la demanda conlleva la imperativa condena en costas a la parte demandante, conforme a lo dispuesto en el art 394 de la LEC. Vistos los preceptos citados y demás concordantes de general y pertinente aplicación al caso.

## **FALLO**

Que DESESTIMANDO la demanda interpuesta por el Procurador D. David García Riquelme, en nombre y representación de SÁENZ DE JUBERA S.L. y D. Pascual contra la mercantil REPSOL CPP S.A., debo absolver y absuelvo a la demandada de las

pretensiones ejercitadas en su contra, con condena en costas a la actora.

Al segundo otrosí conforme a lo dispuesto en el art. 15.3 del Reglamento 1/03 del Consejo de 16 de diciembre de 2.003 , participéase al Servicio de Defensa de la Competencia y a la Comisión Europea (D.G. de la Competencia), la presente sentencia, librándose a tal efecto los oportunos oficios.

MODO DE IMPUGNACIÓN: recurso de APELACIÓN en el plazo de CINCO días, desde la notificación de esta resolución, ante este tribunal.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el DEL PARQUE, en la cuenta de este expediente 888888 indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación" Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación"

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN. Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Sr. Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe en MADRID.