



Roj: **SAP B 698/2020 - ECLI:ES:APB:2020:698**

Id Cendoj: **08019370152020100273**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **13/01/2020**

Nº de Recurso: **236/2019**

Nº de Resolución: **66/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA FERNANDEZ SEIJO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil**

Calle Roger de Flor, 62-68 - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

N.I.G.: 0801947120148009580

### **Recurso de apelación 236/2019-2ª**

Materia: Juicio Ordinario

**Órgano de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 07 de Barcelona**

**Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario 15/2015 (Defensa de la Competencia)**

**Cuestiones:** Defensa de la competencia. Criterios de determinación de los daños. Normativa aplicable. Interpretación conforme a la Directiva de Daños. Prueba y carga de la prueba.

### **SENTENCIA núm. 66/2020**

#### **Composición del tribunal:**

JUAN F. GARNICA MARTÍN

JOSÉ MARÍA RIBELLES ARELLANO

JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO

Barcelona, a trece de enero de dos mil veinte.

#### **Partes apelantes:**

(1) Adveo España, S.A. y Adveo Group International, S.A.

(2) Envel Europa, S.A.

(3) Printeos Cartera Industrial, S.L., Printeos S.A., Tompla Industria Internacional del Sobre, S.L., Hispapel, S.A., Sociedad Anónima de Talleres de Manipulación de Papel.

#### **Partes apeladas:**

(1) Bankoa, S.A.

(2) Adveo España, S.A. y Adveo Group International, S.A.

(3) Envel Europa, S.A.

(4) Printeos Cartera Industrial, S.L., Printeos S.A., Tompla Industria Internacional del Sobre, S.L., Hispapel, S.A., Sociedad Anónima de Talleres de Manipulación de Papel.



**Resolución recurrida:** Sentencia.

Fecha: 6 de junio de 2018.

Parte demandante: Bankoa, S.A.

Parte demandada:

Adveo España, S.A. y Adveo Group International, S.A.

Envel Europa, S.A.

Printeos Cartera Industrial, S.L., Printeos S.A., Tompla Industria Internacional del Sobre, S.L., Hispapel, S.A. y Sociedad Anónima de Talleres de Manipulación de Papel.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** El fallo de la sentencia apelada es el siguiente: FALLO: " Que ESTIMO parcialmente la demanda formulada por D. Torcuato , en nombre y representación de BANKOA S.A., y CONDENO a ENVEL EUROPA S.A., representada por el Procurador D. Ignacio López Chocarro; PRINTEOS CARTERA INDUSTRIAL S.L., TOMPLA INDUSTRIA INTERNACIONAL DEL SOBRE S.L., PRINTEOS S.A., HISPAPEL S.A., S.A. DE TALLERES DE MANIPULACIÓN DE PAPEL, representadas por el Procurador D. Jesús Sanz López y ADVEO ESPAÑA S.A. ADVEO GROUP INTERNATIONAL S.A., a que abonen a la demandante la cantidad de 154.270 euros, (más los intereses legales desde la interpelación judicial), solidariamente, a excepción de ADVEO ESPAÑA S.A. y ADVEO GROUP INTERNATIONAL cuya responsabilidad se declara subsidiaria para el caso de que la actora no ha podido obtener el pleno resarcimiento de las demás condenadas".

Por auto de 15 de marzo de 2019 se rechazaron las aclaraciones solicitadas por Printeos Cartera Industrial, S.L.

**SEGUNDO.** Contra la anterior sentencia interpusieron recurso de apelación todas las demandadas. Admitido en ambos efectos se dio traslado a las contrapartes, que presentaron escritos oponiéndose y solicitando la confirmación de la sentencia recurrida, tras lo cual se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día 12 de septiembre de 2019.

Ponente: José M<sup>a</sup> Fernández Seijo.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO. Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta instancia.**

1. Bankoa, S.A. (Bankoa) interpuso demanda de juicio ordinario contra Adveo España, S.A., Adveo Group International, S.A., Envel Europa, S.A., Tompla Sobre Express, S.L. (actualmente Printeos Cartera Industrial, S.L.), Printeos S.A., Tompla Industria Internacional del Sobre, S.L., Hispapel, S.A. y Sociedad Anónima de Talleres de Manipulación de Papel, **a todas las cuales imputa la cualidad de estar integradas en el llamado cártel de los sobres y la comisión de una serie de conductas anticompetitivas consistentes en la concertación de precios y reparto de clientes en el mercado de la fabricación de sobres en el territorio nacional, tal y como se derivaba de la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante CNC) de 25 de marzo de 2013.**

En la demanda se indicaba que la cartelización consistió en una infracción única y continuada del artículo 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia (en adelante LDC) y artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE) que se habría materializado en las siguientes conductas:

- a. El reparto del mercado y fijación de precios a través del reparto de las licitaciones públicas de sobres electorales con ocasión de la celebración de los procesos electorales celebrados en España desde 1977 hasta 2010.
- b. El reparto del mercado de los sobres pre-impresos corporativos a través del reparto de clientes, grandes corporaciones nacionales públicas y privadas, al menos, entre 1977 y 2010, que llevaría aparejada la fijación de los precios de los sobres.
- c. La fijación de precios y reparto de los clientes del sobre blanco entre 1977 y 2010.
- d. La limitación del desarrollo técnico en el sector del sobre mediante el acuerdo entre varias entidades para la formación de un consorcio tecnológico.

**En la demanda se ejercitan dos acciones distintas:**

a) La declarativa de que las demandadas son responsables solidarias de un cártel de fijación de precios y otras prácticas colusorias en el mercado de la fabricación de sobres de papel en todo el territorio nacional que constituye e integra una infracción única y continuada del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 5 de julio, de Defensa de la Competencia y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea .

b) La de condena a la indemnización de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de los sobreprecios que ha debido soportar.

2. Las demandadas mantuvieron diversos argumentos de oposición alegando tanto la prescripción de las acciones ejercitadas como la incorrecta determinación de los daños y perjuicios reclamados, así como la falta de justificación del principio de responsabilidad solidaria en la reclamación a las demandadas por su diverso grado de participación en el cártel y por su posicionamiento en el expediente administrativo sancionador.

3. Tras los trámites correspondientes, el Juzgado Mercantil 7 dictó sentencia estimando parcialmente la demanda, considerando, por tanto, que se habían producido los daños reclamados, que la acción no estaba prescrita, pero estableciendo algunos ajustes en la cantidad reclamada y en los criterios de responsabilidad en función de la participación de las demandadas en el acuerdo colusorio.

3.1. Respecto de la alegación de prescripción, la sentencia de instancia considera como *dies a quo* la fecha de publicación de la resolución de la CNC, 1 de abril de 2013, puesto que es a partir de ese momento que la actora pudo tener conocimiento razonable de la existencia de infracción, de sus autores, objeto, circunstancias y de su presumible extensión, con asunción estimativa del daño sufrido a resultas de la conducta que allí se apreció como ilícita. Considera el magistrado que, en la medida que el plazo de un año se vio interrumpido por la reclamación extrajudicial de 26 de marzo de 2014, la interposición de la demanda en enero de 2015 se hace dentro del plazo de prescripción de un año, por lo que desestima la excepción de prescripción.

3.2. Respecto de la responsabilidad del integrante del cártel que se acogió al programa de clemencia (Adveo), se afirma que, aunque la Directiva 2014/104/UE, de 26 de noviembre de 2014, de Daños no había sido traspuesta al derecho interno, la legislación española en vigor en el momento de interponer la demanda debía interpretarse conforme a los principios de dicha Directiva. Por ello, en la medida en la que Adveo no fue proveedor directo o indirecto de la actora e inspirándose en los principios de la citada Directiva concluye que la responsabilidad de Adveo es de naturaleza subsidiaria de manera que solamente podrá activarse si la parte actora acreditase, en otro pleito, que no ha podido obtener el pleno resarcimiento de las demás empresas implicadas en la misma infracción.

3.4. Respecto de la posibilidad de individualizar la responsabilidad de cada uno de los demandados, la resolución recurrida también defiende la interpretación del derecho aplicable conforme a la Directiva 2014/104, concluyendo que la responsabilidad de todos los integrantes del cártel, excepto el acogido al programa de clemencia, debe ser conjunta y solidaria para garantizar el pleno resarcimiento de los daños y perjuicios causados. En este punto, el Juzgado advierte que la resolución de la CNC consideró que había una infracción única y conjunta.

3.5. Respecto de la responsabilidad de Printeos, matriz del grupo Tompla , es declarada responsable solidaria, aunque no formó parte del cártel, al considerar que el concepto de infractor del art. 3 y 11, además de una consideración individual (personalidad jurídica propia o individualizada) puede ampliarse hacia otros entes que integran el concepto comunitario de empresa, como unidad económica de decisión, por lo que la responsabilidad quedaría extendida hasta la matriz.

3.6. Respecto de la cuantificación del daño sufrido por la actora, el Juez parte del dictamen pericial aportado por la demandante y considera acreditada la existencia de sobreprecio. Analiza todos los dictámenes periciales y se acepta, finalmente, las conclusiones alcanzadas por el perito de la actora, una vez realizados los ajustes al conocer los dictámenes aportados de contrario.

**SEGUNDO. Hechos probados. Carácter vinculante de los hechos declarados probados en las resoluciones dictadas por los Órganos Nacionales de Defensa de la Competencia.**

4. En el fundamento jurídico segundo de la demanda se recoge la siguiente relación de hechos no controvertidos:

"1. Con fecha 25 de marzo de 2013, la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) resolvió que había quedado acreditada la existencia de una infracción única y continuada del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, desde 1977 hasta 2010, consistente en un cártel de fijación de precios y reparto de clientes en el mercado del sobre de papel en todo el territorio nacional español, declarando responsables de dicha infracción a determinadas sociedades. Dentro de las sociedades identificadas por la CNC se encuentran las sociedades demandadas en este litigio.



2. Con fecha 16 de diciembre de 2014, CAJA ONTINYENT interpuso demanda de Juicio Ordinario frente a algunas de las sociedades del mencionado cártel, en reclamación de los daños y perjuicios ocasionados a la Entidad como consecuencia de los actos de las codemandadas en el período comprendido desde 1998 hasta 2010.

3. Estos daños han sido estimados, en la demanda, en un importe de 485.428 euros sobre la base del informe pericial emitido por la firma Hispania Alfa Completeness, si bien mediante Adenda de subsanación de errores detectados en el informe pericial el daño, se cifró en un total de 348.242 euros".

5. Extraeremos de la Resolución de la CNC de 25 de marzo de 2013 los hechos que estimamos relevantes para la resolución del recurso. Tras precisar el marco normativo en el mercado de sobres de papel (hecho 18), que queda limitado a las normas relacionadas con licitaciones públicas (fundamentalmente, la Ley de Contratos de Sector Público), la Resolución establece el siguiente análisis sobre el mercado afecto:

"Mercado de producto (hecho probado 19.1º).

**El mercado analizado en este expediente es el correspondiente a la fabricación y distribución de sobres de papel en el mercado español, distinguiendo (Escrito de ANTALIS en contestación a requerimiento de información de la DI, folio 8860):**

**-Sobres pre-impresos o especiales: aquéllos que por su tamaño, peso o estructura, son diferentes a los sobres estándar, de acuerdo a las especificaciones proporcionadas por los clientes, que se comercializan a través de licitaciones organizadas por el cliente, principalmente grandes corporaciones privadas o Administraciones Públicas y con ocasión de la celebración de procesos electorales.**

**-Sobres blancos, normales, de catálogo o de stock: Se trata de aquellos sobres sin ningún tipo de impresión, a partir de un catálogo predefinido, y que pueden ser utilizados para cualquier finalidad. Estos sobres tienen como clientes principales empresas mayoristas de distribución, imprentas y otras empresas del canal gráfico.**

**Mercado geográfico** (hecho probado 19,2º).

El mercado geográfico afectado sería todo el territorio nacional, dado que las conductas llevadas a cabo por los fabricantes de sobres de papel lo han sido con referencia a las licitaciones convocadas por diferentes Administraciones Públicas (AAPP) españolas a nivel estatal y autonómico, así como por numerosas corporaciones públicas y empresas privadas de carácter nacional, por lo que es todo el mercado español el mercado geográfico de referencia en este expediente. Teniendo en cuenta que el mercado afectado por el cártel objeto de investigación en este expediente sancionador es de ámbito nacional, afectando a la totalidad del territorio español, sería susceptible de tener un efecto apreciable sobre el comercio intracomunitario, dado que va a compartimentar el mercado nacional, creando de esta manera unas potenciales 26 desventajas competitivas para los posibles entrantes en el mercado español del sobre".

6. En relación con los hechos acreditados, a partir del informe y Propuesta de Resolución elevada por la Dirección e Investigación, el hecho 20 estima acreditados los siguientes hechos (reproducimos los más relevantes):

"Organización y funcionamiento del cártel

**(187) Los hechos acreditados en este expediente sancionador se fundamentan en la información facilitada por UNIPAPEL en su solicitud de exención, la documentación recabada en las inspecciones, la información aportada en las solicitudes de reducción presentadas -todas ellas tras la realización de dichas inspecciones-, así como en las contestaciones a los requerimientos de información a las empresas incoadas y a terceras empresas y Administraciones Públicas clientes de las anteriores, potencialmente perjudicadas por las siguientes prácticas:**

**1. Acuerdos para el reparto del mercado a través de las licitaciones de sobre electorales para los procesos electorales convocados entre 1977 y 2010 entre 14 empresas del cártel: ANDUPAL, ANTALIS, DOMENECH, ENVEL, TOMPLA, MAESPA, CEGAMA, PLANA, PACSA, RODON, SOBRINSA, SAM, IZALBE y UNIPAPEL, con la colaboración de HISPAPPEL, así como el reparto entre TOMPLA y UNIPAPEL de la producción de sobres electorales para el buzoneo que realizan los partidos políticos.**

**2. Acuerdos para el reparto del mercado de sobres pre-impresos a través del reparto de clientes nacionales, tanto públicos como privados, entre 1990 a 2010, realizado por las siguientes 11 empresas del cártel: ANTALIS, TOMPLA, PLANA, PACSA, SAM, SERBOS, UNIPAPEL, ARGANSOBRE, ENVEL, MAESPA y SOBRINSA, con la colaboración de HISPAPPEL.**

**3. Acuerdos entre ANTALIS, SAM, TOMPLA y UNIPAPEL para la fijación de los precios y reparto de los clientes de sobre blanco entre 1994 a 2010, con la colaboración de HISPAPPEL.**



**4. Acuerdo entre TOMPLA, UNIPAPEL, SAM, PACSA, ANTALIS y PLANA, para limitar el desarrollo técnico en el sector del sobre de papel a través de acuerdos para la formación de un consorcio tecnológico entre TOMPLA, UNIPAPEL y SAM, que dio lugar a la constitución en 1997 de la sociedad COVER FORMAS, S.L. (en adelante, COVERFORMAS), creada por TOMPLA y UNIPAPEL para compartir las innovaciones tecnológicas generadas en cada una de dichas empresas que licenciaban únicamente a las empresas ANTALIS, SAM y PLANA.**

(188) Estas prácticas forman parte de un acuerdo complejo, en el que se subsumen múltiples acuerdos de reparto y fijación de precios de los sobres pre- impresos para los procesos electorales convocados en España y para clientes, además de los relativos al sobre blanco y al desarrollo técnico, adoptados por un núcleo duro de empresas del cártel formado por ANTALIS, PLANA, TOMPLA (incluyendo a SAM y PACSA) y UNIPAPEL, con la participación de HISPAPPEL, que participaron en casi la totalidad de las conductas anteriormente descritas, salvo PLANA de la que no se ha acreditado su participación en los acuerdos relativos al sobre blanco, a las que se suman pequeñas y medianas empresas fabricantes de sobres en el territorio español -ANDUPAL, ARGANSOBRE, CEGAMA, DOMENECH, ENVEL, IZALBE, MAESPA, RODON, SERBOS y SOBRINSA- en relación con las prácticas relativas a los sobres pre-impresos, ya fueran en relación con los procesos electorales o para clientes.

(191) El núcleo duro del cártel implantó un mecanismo que con el mismo objeto y bajo las mismas pautas, operó repetidamente, primero en las licitaciones electorales convocadas por la Administración Pública y posteriormente para las ofertas a presentar a empresas privadas y entidades públicas para suministros de sobres pre-impresos, así como de sobre blanco y las innovaciones tecnológicas aplicables al sobre de papel, en general. A estos acuerdos se sumaron una serie de empresas de alcance regional y local, que participaban en licitaciones de su ámbito regional, por cercanía, particularidades de la licitación (serigrafía de sobres en idiomas distintos al castellano) o experiencia en el suministro.

(192) Este mecanismo colusorio formó parte de una estrategia única planteada a partir de 1977, coincidiendo con la convocatoria de las primeras elecciones democráticas en España, por el núcleo duro del cártel para controlar la totalidad del mercado de sobre en España, repartiéndose el mercado nacional.

(194) Asimismo la vigencia del cártel durante más de 30 años en el mercado de sobres nacional probablemente haya contribuido a dejar el mercado español fuera de los procesos de concentración sectorial ocurridos en Europa desde principios del año 2000, provocador por el exceso de oferta y la búsqueda de mayores eficiencias y economías de escala en la producción. Este proceso europeo concluyó con la creación de cinco grandes fabricantes partiendo de un total de treinta fábricas existentes. Muy diferente ha sido el caso español del sobre, en el que están presentes 15 fabricantes.

(195) Según se acredita de la información que obra en este expediente, los primeros contactos entre los fabricantes de sobres de papel se remontan a las convocatorias de los primeros procesos electorales celebrados en nuestro país en 1977. Según ha indicado UNIPAPEL en su solicitud de exención<sup>21</sup> y han confirmado PLANA y TOMPLA en sus solicitudes de reducción del importe de la multa, los contactos se produjeron ante la falta de capacidad de producción de las empresas individualmente para suministrar los grandes volúmenes de sobres electorales que dichos comicios exigían, lo que les motivó para repartirse la fabricación y suministro de los sobres electorales entre varios fabricantes.

(196) Como ya se ha indicado, si bien de la información obrante en el expediente se acredita el conocimiento y participación en las prácticas objeto de investigación por parte ASSOMA al menos hasta 1992, lo cierto es que tras la constitución en 1980 de la sociedad HISPAPPEL y su compra en el año 1981 por los principales fabricantes de sobres nacionales que ya formaban parte del cártel, los contactos y reuniones entre las empresas del cártel se institucionalizaron utilizando la sede de dicha empresa para sus reuniones y también de su personal para instrumentar sus acuerdos.

(202) El acuerdo para el reparto de los Grandes Clientes consistía, a efectos prácticos, en la coordinación de las ofertas a presentar por las empresas del cártel cuando solicitaban presupuestos o convocaban licitaciones para la contratación de sobres pre-impresos corporativos. Con carácter general, la empresa del cártel a la que le correspondía el mayor porcentaje en ese cliente de acuerdo con la Lista de reparto (en adelante, el Líder) era el encargado de diseñar las estrategias de coordinación de las ofertas para cada licitación o proceso organizado por el cliente, definiendo qué empresa y cómo se presentaba a cada licitación, marcando el precio de la oferta económica de acompañamiento presentada por cada uno de ellas para garantizar la adjudicación, el precio y el acuerdo de reparto. En determinados Grandes Clientes, el Líder siempre se garantizaba resultar el adjudicatario de la licitación convocada por el mismo. En otras ocasiones y para evitar levantar suspicacias entre los clientes, la empresa adjudicataria de la licitación iba cambiando a la elección del Líder.

(203) Según se acredita de la información que obra en el expediente, cuando un Gran Cliente solicitaba un presupuesto a alguno de las empresas del cártel o cuando se convocaban subastas u otro tipo de licitaciones



*por parte de los Grandes Clientes, las empresas del cártel se ponían en contacto telefónicamente, vía fax o se reunían para organizar la estrategia de coordinación.*

*(204) La estrategia marcada por el Líder variaba en función del procedimiento de que se tratara, así en las peticiones de presupuestos, simplemente se marcaba el precio a presentar por cada una de las empresas del cártel a las que se hubiese solicitado dicho presupuesto, para garantizar que el resultado estuviera de acuerdo con la estrategia organizada por el Líder de ese cliente.*

*(205) En el supuesto de la convocatoria de subastas, el Líder diseñaba la estrategia de la puja incluyendo el orden de presentación de las pujas, el número de pujas a presentar por cada cliente y los precios a presentar por cada una de las empresas del cártel participantes en el procedimiento. En los supuestos de subastas electrónicas o virtuales, las empresas del cártel estaban conectadas telefónicamente mientras realizaban sus pujas para adaptarse a los posibles imprevistos, ante la presencia de pujas por parte de terceras empresas ajenas al cártel.*

*(206) En todas aquellas ocasiones en las que el concurso, la subasta o el procedimiento de licitación convocados por el cliente permitía la adjudicación por lotes o modelos a diversos adjudicatarios, se ajustaban las ofertas entre las empresas del cártel de manera que cada una resultara adjudicataria de los volúmenes que representasen de una manera aproximada el porcentaje asignado de dicho cliente conforme los porcentajes asignados en la Lista. Cuando esto no era posible porque no coincidían los lotes o las partidas con los porcentajes asignados a cada uno de las empresas participantes en el cártel con participaciones en la fabricación para el cliente en cuestión, o en aquellos otros supuestos en los que sólo se exigía un adjudicatario en cada licitación, se procedía a realizar una compensación entre las empresas del cártel.*

*(207) El sistema de compensación establecido entre las empresas del cártel se basaba en la subcontratación (también denominadas Órdenes de Fabricación, O.F.) por parte del adjudicatario de la parte proporcional de la fabricación final conforme a los porcentajes de asignación del cliente en cuestión incluidos en la Lista. El precio al que el adjudicatario adquiría la fabricación al resto de las empresas del cártel era el precio de adjudicación de la licitación del cliente o el aprobado en el presupuesto presentado por el adjudicatario, menos un descuento (en ocasiones también llamado cesión) del 3%.*

*(208) En estos supuestos de subcontratación de parte de la producción final por parte de varias empresas del cártel, a efectos de compensación entre ellas, el subcontratista entregaba directamente la mercancía al transportista para su entrega al cliente, proporcionándole el adjudicatario en estos casos el material necesario para dicha entrega (cajas, etiquetas y albaranes de la empresa adjudicataria) evitándose levantar sospechas ante el cliente en cuestión.*

*(209) En otras ocasiones no era posible la compensación entre las empresas del cártel siguiendo el procedimiento anterior, por lo que esta compensación se dejaba pendiente hasta la adjudicación de licitaciones posteriores o bien la compensación se realizaba mediante la subcontratación de producción de sobre blanco.*

*(210) En la configuración inicial de la Lista del año 1995, cada uno de las empresas del cártel tenía asignada un código numérico para ocultar la identidad de cada una de ellas en dicho documento, así como en las comunicaciones que realizaban entre ellas.*

*(215) Junto con la participación de las siete empresas en el reparto de los clientes desde sus orígenes, otras empresas participaron en el acuerdo de reparto en menor medida, como ENVEL (identificada en algunos documentos como E), que se incorporó al cártel en 2004. De acuerdo con la declaración aportada por UNIPAPEL en su solicitud de exención, ENVEL solicitó a las empresas del cártel una participación en el mercado español de sobres pre-impresos corporativos. Las empresas del cártel decidieron asignar a ENVEL la mayor parte de la producción licitada por LA CAIXA, dado que esta empresa no adjudica sólo a una única empresa, quedando desde entonces ENVEL como primer adjudicatario en las licitaciones convocadas por esta entidad financiera, así como en las del Banco SABADELL.*

*(216) A cambio de esta asignación de los contratos con determinados clientes, ENVEL se comprometió a no participar en las licitaciones de otros clientes asignados por el cártel y en los supuestos en que algún cliente de otra empresa participantes en el cártel le solicitara presupuesto para una determinada producción, se comprometió a preguntar a las empresas del cártel por los precios que tenía que ofertar para de esta manera no resultar elegida por el cliente.*

*(217) No obstante, ENVEL no participó de la infraestructura de teléfonos móviles y de faxes asignados por las empresas del cártel, ni en las reuniones organizadas en la sede de HISPAPPEL, teniendo la mayor parte de los contactos con el resto de miembros del cártel vía telefónica o por correo electrónico.*

*(...)*



### 5.3 Reparto de los clientes de sobres pre-impresos

(420) Por tanto, queda de manifiesto los contactos entre las empresas del cártel desde 1977, que se vieron reforzados a partir de la década de los 80 cuando los principales fabricantes de sobres de papel comenzaron a intercambiar información sobre clientes clave en el seno de HISPAPEL y acordar el reparto de los pedidos solicitados por ciertos clientes importantes.

(421) De hecho, está acreditado en el expediente el reparto de los denominados "Grandes Clientes" desde el año 1990, como el reparto de los sobres adquiridos por el BBV (posteriormente BBVA) a lo largo de los años y en los que las empresas participantes en el cártel vienen identificadas con las siguientes siglas, K identificando a KANGUROS (actual ANTALIS), PC a PACSA, S a SAM, U a UNIPAPEL y T a TOMPLA).

(422) Este reparto de clientes se institucionaliza en 1995, elaborándose una Lista de 223 clientes y las participaciones de las empresas del cártel con respecto a dichos clientes 220, que se relacionan en el Anexo II a este PCH.

(423) La Lista asignaba un número a cada cliente y establecía un porcentaje de participación de las empresas del cártel para cada cliente incluido en la Lista (en adelante, Grandes Clientes). Este porcentaje fue determinado en el momento de la elaboración de la Lista en función de la facturación que tradicionalmente venían realizando las empresas del cártel para cada cliente, lo que se denominarían "Participaciones Históricas".

(424) El reparto de los Grandes Clientes suponía la coordinación de las ofertas a presentar por las empresas del cártel cuando solicitaban presupuestos o convocaban licitaciones para la contratación de sobres pre-impresos. Con carácter general, la empresa del cártel a la que le correspondía el mayor porcentaje en ese cliente de acuerdo con la Lista (el Líder) era el encargado de diseñar las estrategias de coordinación de las ofertas, definiendo qué empresa y cómo se presentaba a cada licitación, marcando el precio de la oferta de acompañamiento para garantizar la adjudicación, el precio y el acuerdo de reparto. En determinados Grandes Clientes, el Líder siempre se garantizaba resultar el adjudicatario de la licitación convocada por el mismo. En otras ocasiones y para evitar levantar suspicacias entre los clientes, la empresa adjudicataria de la licitación iba cambiando a la elección del Líder.

(425) En todas aquellas ocasiones en las que el procedimiento de licitación convocado por el cliente permitía la adjudicación por lotes o modelos a diversos adjudicatarios, se ajustaban las ofertas entre las empresas del cártel de manera que cada una resultara adjudicataria de los volúmenes que representasen de una manera aproximada el porcentaje asignado de dicho cliente conforme los porcentajes asignados en la Lista. En los supuestos en que no fue posible ganar la adjudicación respetando los porcentajes o participaciones de cada una de las empresas del cártel en los respectivos clientes, las empresas del cártel se redistribuían entre ellas la producción, compensándose entre ellas a un precio de cesión equivalente al precio de venta del adjudicatario menos un porcentaje entre un 3 y un 5%<sup>221</sup>. El sistema de compensación establecido entre las empresas del cártel se basaba en la subcontratación (también denominadas Órdenes de Fabricación, O.F.) por parte del adjudicatario de la parte proporcional de la fabricación final conforme a los porcentajes de asignación del cliente en cuestión incluidos en la Lista.

(426) El precio al que el adjudicatario adquiría la fabricación al resto de las empresas del cártel era el precio de adjudicación de la licitación del cliente o el aprobado en el presupuesto presentado por el adjudicatario, menos un descuento (en ocasiones también llamado cesión).

(427) En otras ocasiones no era posible la compensación entre las empresas del cártel siguiendo el procedimiento anterior, por lo que esta compensación se dejaba pendiente para la adjudicación de licitaciones posteriores o la compensación se realizaba mediante la subcontratación de producción de sobre blanco.

(428) En la configuración de la Lista de 1995 cada una de las empresas del cártel tenía asignada un código numérico, que era el utilizado en las comunicaciones que realizaban entre ellas.

(430) Respecto a los orígenes del acuerdo de reparto de los Grandes Clientes y de acuerdo con la información aportada primero por TOMPLA y confirmada posteriormente por PLANA en sus solicitudes de reducción, KANGUROS (actual ANTALIS), PLANA, TOMPLA y UNIPAPEL elaboraron una propuesta para la adopción de un acuerdo para la mejora de los precios en todos los sectores y, en especial, en los sobres pre-impresos de los Grandes Clientes (también llamados Grandes Cuentas, como se acredita en el fax remitido por el Director Comercial de KANGUROS a los Directores Comerciales de TOMPLA y UNIPAPEL, aportado por TOMPLA en su solicitud de reducción del importe de la multa y en el que entre paréntesis se reproducen un comentario escrito a mano y dirigido al Director General de TOMPLA respecto a la propuesta recibida de KANGUROS, que aparece definida con las iniciales de su denominación social completa (C.C.K, Corporación Comercial Kanguros).



(432) De acuerdo con la información aportada por PLANA en su solicitud de reducción del importe de la multa, muchas de las "reglas" que se describen en este documento pasaron finalmente a regir el funcionamiento del cártel, como la definición de "grandes cuentas" (clientes con compras superiores a cinco millones de pesetas al año y a los que se refería el reparto de mercado), el papel y tareas del "líder" o "encargado" de un cliente o el sistema de compensaciones:

#### **"PROPUESTA PARA MEJORA DE PRECIOS 6.4.95**

El objetivo como se indica en el enunciado, es el de mejorar los precios de venta de Sobres en todos los sectores, canales y clientes del mercado nacional, manteniendo la cuota de mercado individual y respetando clientes y canales de distribución.

#### **GRANDES CUENTAS**

Se considerará como Grandes Cuentas clientes con compra superior a 5 millones de pesetas. También se podrá incluir en este capítulo excepciones con facturación inferior previo acuerdo de los participados.

#### **OPERATIVA**

Todos los fabricantes confeccionarán relación de sus clientes "Grandes Cuentas" con información de Nombre del Cliente, Población y Nif. Relación que se distribuirá por todos los asociados.

Estas relaciones se completarán con las cifras de facturación en los periodos acordados cliente a cliente. Con dicha información, se medirá la compra por cliente y participación de cada proveedor. El proveedor con más participación asumirá la responsabilidad de Líder, que le obliga a lo siguiente:

- Mejorar los precios de venta en ese cliente.
- Fijar precios y adjudicatarios.
- Procurar se mantengan las participaciones en ese cliente con ventas directas, y en su defecto, se compense con productos de igual rentabilidad.

Contabilizar y fijar compensaciones entre fabricantes.

Todos los fabricantes con facturación en un cliente "Grandes Cuentas" recibirán la información de su participación y también la de los otros proveedores y del Líder.

Aquellos fabricantes sin participación en un cliente, recibirán información nominal (no económica) de las Grandes Cuentas y del líder en cada una de ellas.

Las empresas sin participación en un cliente "Grandes Cuentas" tendrá la obligación de ofertar, cuando le sea requerido por el cliente, a los precios mínimos que fije el líder.

#### **GRANDES CUENTAS**

Los ofertantes están obligados a practicar los precios fijados por el Líder.

El incumplimiento de acuerdo de precios, con adjudicación a empresa no determinada, y por bajada de precios, dará lugar a una sanción equivalente al 25% del importe del pedido, valorando al precio teórico de adjudicatario. El importe de la sanción, se utilizará para el pago de los gastos de auditoría y administración.

El adjudicatario podrá practicar precios algo más bajos de los acordados (se determinará el límite que estará entre el 3 y el 5%) ante el peligro de perder un pedido por intrusión de terceros.

(Se deberá informar y justificar el resto).

(434) KANGUROS incluye información detallada bajo los apartados de OBJETIVO, COMPROMISOS, DEFINICIONES -indicando expresamente que el mercado será el nacional-, OPERATIVA, MERCADO GLOBAL, COMPENSACIONES, SANCIONES Y CONDICIONES DE INCORPORACIÓN y AUDITORÍAS, que se incluyen a continuación, planteando la discusión sobre algunas cuestiones no recogidas en la propuesta realizada por TOMPLA:

#### **"ACUERDO PARA MEJORA DE PRECIOS**

##### **OBJETIVO**

El objetivo, como se indica en el enunciado, es el de mejorar los precios de venta en todos los sectores, canales y clientes del mercado nacional.

##### **COMPROMISOS**

En términos generales son:





- Mantenimiento de las cuotas de mercado individuales.
- Respeto de los clientes de Grandes Cuentas incluidos en una lista al efecto.
- Respeto a las listas de precios, tarifas o tarifillas, acordadas.

#### **Grandes Cuentas**

##### **Serán aquellos consumidores que cumplan:**

- Capacidad estimada de compra de 5 MMPtas/año.
- Estén propuestos por algún fabricante.

**Cada fabricante propondrá un máximo de clientes en función de su cuota de mercado para llegar a un total máximo de 50 clientes.**

**La suma total de esos periodos determinará la participación de cada fabricante en cada cliente. Quien disponga de mayor participación asumirá la responsabilidad de líder en dicho cliente".**

**(435) La última de las propuestas realizadas por las empresas del cártel durante la reunión de 4 de mayo de 1995 fue la realizada por PLANA, aportada por TOMPLA y PLANA en sus solicitudes de reducción del importe de la multa.**

**(436) La propuesta de PLANA incluye 14 puntos, información que coincide en parte a la recogida en las propuestas realizadas por TOMPLA Y KANGUROS (actual ANTALIS), así como otro tipo de propuestas no recogidas por las anteriores. En este momento ya se plantearon que el control sobre el buen funcionamiento del cártel fuera llevado por unos auditores externos:**

#### **4. LIDERAZGOS Y CUOTAS DE PARTICIPACION**

**4.1.- Clientes con facturaciones superiores a 5.000.000 Ptas. definiendo si son por N.I. F. de facturación., Grupo, Corporación, Organismo Oficial u Organismos Agrupados en un Ministerio, etc. (entendiéndose facturaciones sin I. V.A.).**

**4.2.- Suministrar y facturar directamente la participación que cada uno tenga a sus clientes, excepto concursos públicos (lotes únicos).**

**4.3.- Los precios aplicar por el líder en los modelos de su participación serán 4 ó 5% sobre el siguiente, hasta contemplar su participación.**

**4.4.- Las restantes participaciones Se seguirá el orden del siguiente en mayor participación para obtener del mismo cliente pedido por una cuantía aproximada a su participación. En este caso el líder dará un precio superior (+4 o 5%).**

**4.5.- En el caso de Concurso que solo exista una única adjudicación, el líder cederá la parte que no le corresponda a los demás, siempre de mercancía de la misma adjudicación.**

**4.6.- En el caso de que en un cliente por cambios de responsables de compras, por criterios de calidad, etc. se perdiera la participación se podrá recuperar en otro cliente del suministrador beneficiado en la misma proporción.**

**(438) De acuerdo con las propuestas realizadas, al menos, por KANGUROS (actual ANTALIS), PLANA y TOMPLA, así como de la información obrante en el expediente, se ha constatado por esta DI que las medidas propuestas en los citados documentos transcritos en párrafos anteriores se implementarían y serían elementos determinantes para el funcionamiento del cártel a partir de la citada reunión de mayo de 1995, en los términos que se indican a continuación:**

**- Se consideraron "Grandes Clientes" o "Grandes Cuentas" aquellos clientes con un volumen de compra superior a 5 millones de pesetas, que se identificaron en la Lista.**

**- La suma de la facturación en 1992, 1993, 1994 y primer trimestre de 1995 determinó la participación de las empresas del cártel en cada Gran Cliente.**

**- La empresa del cártel con mayor facturación en cada uno de los Grandes Clientes asumió la responsabilidad de Líder de la Cuenta, siendo la que determinaba los precios y adjudicatarios, respetando las participaciones de cada uno de los clientes y realizando las compensaciones oportunas entre las demás empresas del cártel.**

**- Las empresas del cártel con facturación en un determinado cliente recibieron la información de su participación, así como la de otros participantes y la del Líder.**



- Las empresas del cártel sin participación en un Gran Cliente tenían la obligación de ofertar cuando fueran requeridas por el cliente a los precios mínimos que fijara el Líder.
- Las empresas del cártel determinaron como una condición para incorporarse al cártel la necesidad de depositar un aval con el 1% de su facturación de los últimos 12 meses auditados.
- Como mecanismo de control de las participaciones de cada uno de los fabricantes en los Grandes Clientes, una Empresa Auditora realizaría una evaluación de las ganancias o pérdidas globales de cada una de las empresas del cártel con una periodicidad de tres meses.
- Como mecanismo de compensación entre las partes por ganar o perder volumen de mercado global, se determinó que el 15% de la facturación del excedente fuese abonado al perjudicado. Así mismo, las empresas del cártel acordaron un mecanismo de sanción para las partes que incumpliesen el acuerdo de precios, dando lugar a una sanción del 25% del importe, valorado al precio teórico de adjudicación.

(442) De acuerdo con la información aportada por TOMPLA en su solicitud de reducción del importe de la multa, el Director de HISPAPPEL en su función de coordinador del acuerdo, realizó una Lista (que se ha reproducido en el ANEXO II de este Pliego), en la que se recogieron hasta 223 clientes con las participaciones de los fabricantes identificados con las claves acordadas (1.1, 2.1, 3.1, 4.1, 5.1, 6.1 y 7.1) en cada uno de esos clientes.

(451) Como ya se ha indicado, además de las citadas siete empresas que aparecen identificadas en la Lista, en este reparto de clientes también participaron otras empresas del cártel, como ENVEL, a partir del inicio de sus actividades en España en el año 2004, asignándose por el cártel a dicha empresa la mayor parte de la producción licitada por la CAIXA, dado que ésta no adjudicaba a un único adjudicatario, quedando desde entonces como primer adjudicatario en las licitaciones convocadas por esta entidad financiera, junto con la producción demandada por el Banco SABADELL. A cambio de esta asignación, ENVEL se comprometió a no participar en las licitaciones ofertadas por terceros clientes y en los supuestos en que se le solicitara presupuesto para una determinada producción de un cliente incluido en la Lista, preguntar a las demás empresas del cártel por los precios que tenía que ofertar para de esta manera no resultar elegida por el cliente, en perjuicio del resto de las empresas del cártel con participaciones en dicho cliente. En los supuestos en que no fuese posible que ENVEL tuviese dicha participación en los anteriores clientes, la empresa era compensada con producciones fabricadas al resto de las empresas del cártel.

(452) La participación de ENVEL en el reparto de los Grandes Clientes está acreditada desde febrero de 2006 mediante negociaciones realizadas por parte del Director General de ENVEL con UNIPAPEL respecto al reparto de la licitación de LA CAIXA, como se acredita en los correos electrónicos recabados en la inspección de ENVEL y aportados posteriormente por UNIPAPEL en su solicitud de exención, en los que se refleja la compensación a ENVEL por la adjudicación a UNIPAPEL de la licitación de sobres de LA CAIXA(...)."

**7. La Resolución de la CNC de 25 de marzo de 2013 considera que las conductas descritas constituyen una infracción continuada del artículo 1 de la LDC y del artículo 101 del TFUE, consistente en un cártel de fijación de precios y reparto de clientes en el mercado de sobres de papel en todo el territorio nacional, por lo que impone a las empresas investigadas las sanciones que se señalan en la parte dispositiva de la resolución. No es controvertido que dicha Resolución ha alcanzado firmeza.**

**8. La Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:5819), sobre el llamado cártel del azúcar, establece el carácter vinculante de los hechos considerados probados en resoluciones anteriores dictadas en jurisdicciones distintas y, en concreto, de las sentencias dictadas contra resoluciones de los Órganos Nacionales de Defensa de la Competencia. Aunque no cabe afirmarse el carácter de cosa juzgada, dado que el artículo 222.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC) se refiere a sentencias firmes dictadas por órganos de la jurisdicción civil, por lo que difícilmente puede atribuirse efectos de cosa juzgada, siquiera como prejudicial, a lo decidido por otras jurisdicciones, sí se produce tal efecto en cuanto a la fijación de hechos " pues la circunstancia de que los hechos enjuiciados hayan sido objeto de un proceso ante otra jurisdicción no impide a los órganos del orden jurisdiccional civil examinarlos bajo el prisma del ordenamiento civil, teniendo que aceptar las conclusiones obtenidas en aquel proceso en aras del principio de seguridad jurídica." La citada Sentencia añade lo siguiente en relación con las acciones de daños por conductas constitutivas de ilícitos anticompetitivos:**

" Esta vinculación a los hechos considerados probados en anteriores resoluciones judiciales (en este caso, la sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo que confirmó la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia) tiene mayor sentido aun en un sistema como el del art. 13.2 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, que es calificado como de "follow on claims", en el que los perjudicados ejercitan la acción de indemnización de daños y perjuicios una vez que ha quedado firme la sentencia de la jurisdicción contencioso-administrativa que ha decidido si concurría la conducta ilícita por contravenir la Ley de Defensa de



*la Competencia, para lo cual era preciso partir de los hechos constitutivos de la conducta calificada como ilícita por anticompetitiva.*

La empresa demandada ha tenido plenas posibilidades de defensa y las ha ejercitado tanto ante el Tribunal de Defensa de la Competencia que instruyó y resolvió el expediente administrativo como ante los órganos judiciales contencioso-administrativos ante los que recurrió, por lo que ninguna indefensión le produce la vinculación de la jurisdicción civil, en los términos que se ha expresado, a los hechos constitutivos de la conducta anticompetitiva y la consideración de su gravedad, tal como han sido fijados por la sentencia firme recaída en vía contencioso-administrativa".

**9. En definitiva, partiremos en nuestro análisis del relato de hechos que efectúa la Resolución de la CNC, que declara la existencia de un cártel en el mercado nacional de sobres que, entre otras conductas, alcanzó acuerdos para el reparto del mercado de sobres pre-impresos de clientes nacionales tanto públicos como privados, mercado en el que participó como compradora de sobres la demandante.**

### **TERCERO. Motivos de apelación.**

**10.** En el recurso de apelación de Printeos, Printeos Cartera Industrial, Tompla Industria Internacional del Sobre, Hispapel y Sociedad Anónima de Talleres de Manipulación de Papel (identificados como Tompla o grupo Tompla) se plantean los siguientes motivos para recurrir:

1º) Infracción del artículo 1.902 del Código Civil (CC) conforme al artículo 17.2 de la Directiva de Daños, por cuanto no se identifican los hechos que estarían en el origen del supuesto daño. Se insiste que Caja Ontinyent únicamente adquirió sobres pre-impresos, en los que se estableció como acreditado que se había cartelizado la distribución de clientes, pero no se habían preestablecido precios entre los integrantes del cártel.

2º) Inexistencia de nexo causal entre la conducta de los demandados y el supuesto daño. No cabe presumir la existencia de daños en cárteles de reparto de clientes y no es posible aplicar la doctrina *ex re ipsa* en la que se funda la sentencia.

3º) Error en la valoración de la prueba pericial invocando falta de congruencia de la sentencia por cuanto en ella se afirma que al haber establecido la CNC que la infracción era única y continuada, la misma afecta a todo el mercado de fabricación y distribución de sobres, sin discriminar entre los distintos comportamientos o actuaciones analizados por la propia Resolución. Se critica el dictamen pericial de la actora puesto que las estimaciones que contiene se basaban en un análisis de todo el mercado, de todo tipo de clientes y de todas las modalidades de sobres, cuando la actora sólo se vería afectada por la compra de sobres pre-impresos, sin que puedan extrapolarse a la actora los efectos que el cártel haya podido tener en clientes distintos (Ministerio del Interior, Agencia Tributaria y La Caixa, que eran las referencias específicas analizadas por el perito). Se cuestiona la metodología del informe y el criterio para establecer el posible daño a partir de la comparativa de los descuentos ofrecidos a diversos clientes.

4º) Error en la valoración de la prueba en cuanto a la determinación de los hechos probados. Defiende Tompla que en la sentencia no se ha tenido en cuenta que Bankoa no adquirió los sobres del fabricante que inicialmente tenía preasignado como consecuencia del acuerdo colusorio, sino que adquirió los sobres de otro fabricante (Antalis).

4º) Subsidiariamente, se denuncia infracción del artículo 1.902 del CC al condenar solidariamente a las demandadas, cuando algunas de ellas (Printeos y Printeos Cartera Industrial) no intervinieron en el acuerdo colusorio y su condena en la Resolución de la CNC fue a los solos efectos de la responsabilidad por la sanción administrativa.

5º) Subsidiariamente, se denuncia infracción del artículo 1.902 del CC al declarar subsidiaria la responsabilidad de ADVEO, por una improcedente interpretación del régimen de responsabilidad del artículo 1.902 CC a la luz del artículo 11.4 de la Directiva de Daños. Las recurrentes defienden que no es posible establecer la responsabilidad subsidiaria de la empresa que se acogió al programa de clemencia dado que los beneficios de esta colaboración del clemente no pueden aplicarse con carácter retroactivo.

**11.** También recurren en apelación Adveo España, S.A. y Adveo Group Internacional, S.A. (Adveo o Grupo Adveo), que se habían sometido a un programa de clemencia ante la autoridad de competencia. Impugna la sentencia por los siguientes motivos:

1º) Como primer motivo de apelación, se plantea infracción de normas por cuanto se presume un daño que, en realidad, no se ha causado puesto que del informe y de la resolución de la CNC no puede inferirse la comisión de daño alguno y que las consideraciones que hace la resolución ni prueban la realidad del daño ni deben tener efecto en el procedimiento civil posterior. La resolución de la CNC no hace referencia concreta a la existencia de sobreprecio en el caso concreto de los sobres adquiridos por la actora.



2º) Error en la valoración de la prueba pericial, en términos similares al resto de los codemandados.

3º) En el último punto del recurso, Adveo defiende las razones por las que debió tenerse en cuenta el dictamen pericial aportado por dicha parte. No pueden extrapolarse los costes o resultados de las empresas tras el cártel y compararlos con los datos durante la vigencia del acuerdo colusorio sin tener en cuenta diversos factores de corrección.

**12.** También recurre Envel Europa, S.A. (Envel). En su escrito reitera los motivos y argumentos del resto de recurrentes, aunque introduce algunas matizaciones:

1º) Infracción de normas y principios fundamentales del ordenamiento jurídico y del derecho de competencia, en particular, considera la recurrente que no era posible la interpretación del artículo 1.902 del CC (norma aplicable por la fecha en la que actuó el cártel y la fecha de presentación de la demanda) conforme a la denominada Directiva de Daños (que no se había aprobado cuando se produjeron los daños y estaba en período de transposición al ordenamiento español cuando se interpuso la demanda). Considera que no es posible invocar la interpretación conforme a la Directiva para aplicarla retroactivamente y diluir la responsabilidad de Adveo por acogerse al programa de clemencia ante las autoridades de competencia, por no concurrir los requisitos para ello: 1) Porque no había concluido el período de transposición de la Directiva cuando se interpuso la demanda y 2) Porque la normativa nacional no resultaba insuficiente para cumplir con la finalidad de la Directiva ya que el principio de solidaridad impropia permitía garantizar al perjudicado la plena indemnización del daño que en su caso se le hubiera causado. Por ello, interesa que la responsabilidad de Adveo, en el caso que se probare, debe ser solidaria y no subsidiaria.

2º) Infracción en la aplicación de las reglas sobre la solidaridad impropia ex artículo 1.137 CC, por cuanto sí podía individualizarse la intervención de Envel en el cártel y, por tanto, determinarse su grado de responsabilidad, sin que el resultado de esta individualización determine un resultado para el perjudicado incompatible con la Directiva de daños. Insiste en la necesidad de que la responsabilidad de Envel se analice de forma individualizada dado que, según la Resolución de la CNC, no formaba parte del núcleo duro del cártel y por cuanto no se integró en el acuerdo de reparto de grandes clientes hasta el año 2006.

3º) Infracción del artículo 1.902 del Código Civil y del artículo 217 de la LEC sobre la carga de la prueba, puesto que no se ha acreditado la existencia de sobreprecio determinante del perjuicio reclamado por la actora. La recurrente indica que la resolución de la CNC no hace referencia expresa a la prueba del daño y que, en todo caso, el expediente sancionador no vincula al juez civil en cuanto a la posible determinación del daño causado.

4º) Error en la valoración de la prueba pericial aportada por la actora dado que Envel considera que dicho dictamen parte de una premisa incorrecta ya que el mercado del sobre en España no es único, deberían haberse manejado las cifras concretas de las distintas ramas o productos de ese mercado, centrándose, para la determinación del daño, únicamente en el mercado del sobre pre-impreso. Además se insiste que se han comparado productos heterogéneos al acudir a productos que nunca había utilizado la actora, como es el caso de los sobres electorales, mercado que tiene unas particularidades muy específicas que no permiten la extrapolación de datos. Considera que tampoco es posible calcular el daño a partir del examen de los descuentos que se aplicaron a distintos clientes y se señalan distintos errores de base que aparecen en el dictamen de la demandante y que, a su juicio, permiten cuestionar sus conclusiones.

**13.** Tanto la actora como las codemandadas han presentados sus respectivos escritos de oposición a los tres recursos de apelación presentados frente a la sentencia de instancia, cuyos argumentos iremos desgranando a lo largo de la presente resolución.

#### **CUARTO. Sobre la presunta infracción del principio de interpretación conforme.**

**14.** Una de las cuestiones jurídicas nucleares que son objeto del recurso versa sobre la posibilidad de interpretar el derecho nacional aplicable de conformidad con el derecho comunitario, en atención al principio de interpretación conforme. Así se cuestiona si es posible interpretar el artículo 1.902 del CC (norma aplicable por la fecha en la que actuó el cártel y la fecha de presentación a la demanda) conforme a la denominada Directiva de Daños (que no se había aprobado cuando se produjeron los daños y estaba en período de transposición al ordenamiento español cuando se interpuso la demanda). Este extremo está íntimamente relacionado con la presunción del daño prevista en la directiva y con el régimen de exención del clemente (Adveo).

#### **Valoración del tribunal**

**15. El principio de interpretación conforme tiene entre sus límites, tal y como reiteradamente ha dicho el Tribunal de Justicia, que el juez nacional debe respetar la seguridad jurídica y el principio de irretroactividad de las normas ( STJUE -Gran Sala- de 15 de enero de 2014 -ECLI:EU:C:2014:2 - y los antecedentes que allí se citan). De esta forma el juez de cada Estado Miembro deberá interpretar el derecho nacional a partir**



**del ordenamiento jurídico interno y del derecho comunitario, a partir de que haya transcurrido el plazo de transposición de la Directiva en cuestión.**

**16. Sobre este principio se ha pronunciado recientemente el TJUE en la STJUE de 17 de octubre de 2018 (ECLI:EU:C:2018:833)** que, en relación a la transposición tardía de la Directiva 85/337 modificada al ordenamiento jurídico del Estado miembro afectado, declara que los tribunales nacionales de este último deben interpretar, en la medida de lo posible, el Derecho interno, a partir de la expiración del plazo concedido a los Estados miembros para su transposición, a fin de cumplir el objetivo perseguido por estas disposiciones, dando prioridad a la interpretación de las normas nacionales que mejor se ajusten a esta finalidad, para llegar así a una solución compatible con las disposiciones de dicha Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C- 212/04, EU:C:2006:443, apartado 115 y fallo).-

**17.** Debemos tener en cuenta, además, en materia de derecho de la competencia, lo dispuesto en el art. 22 de la Directiva de Daños que regula la irretroactividad de las normas de carácter sustantivo, siendo ésta una cuestión resuelta por el TJUE, Asunto Cogeco del TJUE de 28 de marzo de 2019 (ECLI:EU:C:2019:263): "*habida cuenta de que el artículo 22, apartado 1, de la Directiva 2014/104 prohíbe la aplicación retroactiva de las disposiciones sustanciales del Derecho portugués adoptadas en aplicación del artículo 21 de esta, procede considerar que dicha Directiva, en cualquier caso, no es aplicable ratione temporis al litigio principal*" ( STJUE de 28 de marzo de 2019, C-637/17, Cogeco, ECLI: EU:C:2019:263, apdo. 33). **Dicha Sentencia añade lo siguiente:**

"En materia de derecho de la competencia indica que en virtud del artículo 22, apartado 2, de la Directiva 2014/104, los Estados miembros debían asegurarse de que ninguna medida nacional adoptada a fin de cumplir con las disposiciones procesales de dicha Directiva se aplique a las acciones por daños ejercitadas ante un órgano jurisdiccional antes del 26 de diciembre de 2014 (**apartado 27**) .

*Pues bien, por el contrario, del artículo 22, apartado 2, de la Directiva 2014/104 resulta que los Estados miembros disponían de la facultad discrecional para decidir, a la hora de transponer dicha Directiva, si las normas nacionales que transponían las disposiciones procesales de esta se aplicaban o no a las acciones por daños ejercitadas después del 26 de diciembre de 2014, pero antes de la fecha de transposición de la citada Directiva o, a más tardar antes de la expiración de su plazo de transposición (apartado 28).*

Así, en caso de que los Estados miembros, ejerciendo esta facultad, decidan que las disposiciones de su ordenamiento jurídico que transponen las disposiciones procesales de la Directiva 2014/104 no son aplicables a los recursos por daños interpuestos antes de la fecha de entrada en vigor de estas disposiciones nacionales, los recursos interpuestos después del 26 de diciembre de 2014, pero antes de la fecha de expiración del plazo de transposición de esta Directiva, siguen estando regulados únicamente por las reglas procesales nacionales que ya estaban en vigor antes de la transposición de la citada Directiva (apartado 29)".

**18.** En el caso que nos ocupa, los actos colusorios de las codemandadas se producen en el período comprendido desde 1977 hasta 2010 y la presente demanda se interpone en diciembre de 2014. Por su parte la Directiva de Daños (Directiva 2014/104/UE) entra en vigor el 27.12.2014, por lo que mientras dura la infracción ni se había transpuesto la Directiva de Daños al Derecho español -que se produjo mediante el citado Real Decreto-ley 9/2017- ni había finalizado su período de transposición -que terminaba el 27 de diciembre de 2016.

**19. Vista la normativa y jurisprudencia analizada y las fechas de los actos colusorios e interposición de las acciones resulta evidente que, en el caso que nos ocupa, no resulta de aplicación el principio de la interpretación conforme, dado que en esas fechas no había finalizado el plazo de transposición de la Directiva, por lo que no cabe la interpretación del derecho nacional (que contiene una regulación completa) conforme la Directiva de daños. En consecuencia, no procede el trato favorable al clemente previsto en el artículo 11 de la Directiva ni cabe la presunción del daño por mor del principio de la interpretación conforme.**

**20.** Tampoco la doctrina *Pfleiderer* ( STJUE de 14 de junio de 2011 -ECLI:EU:C:2011:389 -) justifica esa aplicación extensiva o retroactiva. Debemos llamar la atención que la doctrina establecida en esa sentencia, así como en otras que la siguieron ( STJUE de 6 de junio de 2013 -C-536/11 -) , no guarda relación con las cuestiones sustantivas de la Directiva 2014/104/UE sino con cuestiones procesales, no afectadas por la prohibición de retroactividad del art. 22.1 de la misma.

**QUINTO.**Sobre la solidaridad entre los responsables demandados.

**21.** La resolución recurrida, después de considerar que no resulta de aplicación el régimen de responsabilidad conjunta y solidaria del art. 11 de la Directiva, concluye que resulta de aplicación el régimen de la solidaridad impropia que resulta de la interpretación conjunta de los arts. 1902 y 1137 CC que la jurisprudencia ha atribuido a los casos en los que el daño sufrido es consecuencia de la actuación conjunta y coordinada por parte de varios sujetos causantes del daño ( STS 709/2016, de 25 de noviembre ). Argumenta que esa responsabilidad procede cuando no es posible individualizar la responsabilidad de cada uno de los sujetos.



22. Envel insiste en su alegación de que no le puede ser atribuida responsabilidad solidaria y afirma que su propia responsabilidad es individualizable con arreglo a tres criterios distintos:
- Aunque la resolución del CNC declara la existencia de una infracción única y continuada del art. 101 TFUE , al mismo tiempo identifica y distingue cuatro acuerdos distintos y no todos los cartelistas participaban en la totalidad de tales acuerdos. Concretamente, se afirma, Envel solo tuvo participación en los acuerdos sobre licitación para procesos electorales y en los acuerdos de reparto de mercado de sobres pre-impresos para grandes clientes.
  - La Resolución declara como hecho probado que la participación de Envel en el acuerdo de reparto de mercado de sobre pre-impreso para grandes clientes, único acuerdo con por el que se pudo ver afectada la actora, solo está acreditada a partir de 2006, es decir, diecinueve años más tarde al inicio del periodo a que se refiere la reclamación de la actora.
  - La propia Resolución declara otros dos hechos relevantes que permiten individualizar la responsabilidad:
    - que Envel no formaba parte del núcleo duro del cártel (Tompla y Adveo) y que la cuota de mercado de Envel era del 2% en valor y volumen.
23. La actora se opuso a este motivo del recurso de Envel argumentando que la responsabilidad en la causación de un daño como resultado de un ilícito anticompetitivo conjunto es solidaria, sin perjuicio de las posteriores acciones de repetición. También afirma que la labor de individualización no es tan fácil como la afirma Envel pues lo relevante es la contribución causal y ello no se deriva de la cuota de mercado.
- Valoración del tribunal**
24. También en este punto compartimos el punto de vista de la resolución recurrida cuando declara la responsabilidad solidaria de los diversos corresponsables. Es bien conocido que en nuestro Código Civil no se establece una regla general que determine cómo han de responder frente a quien sufrió el daño los diversos corresponsables por culpa extracontractual, a diferencia de lo que ocurre en el Código Penal, que se decanta con claridad por la regla general de la solidaridad entre los autores (art. 116).
25. La única regla es la establecida en el art. 1137 CC para la culpa contractual, cuya aplicación a la culpa extracontractual es dudosa. Aunque en una primera época la jurisprudencia aplicara esa norma a la responsabilidad extracontractual, más tarde se ha ido apartando de esa idea y decantándose por la responsabilidad solidaria, que es la que mejor garantiza la posición de quien ha sufrido el daño. También el legislador se ha decantado claramente por la regla de la solidaridad en todas las normas sectoriales que ha ido introduciendo, hasta el punto de que hoy se puede considerar que la solidaridad ha pasado a ser la verdadera regla general en materia de responsabilidad extracontractual, como también lo es en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno. Así se deriva de lo que se previene en el Código Civil alemán de 1900 ( art. 840.1), en el Código Civil suizo de Obligaciones de 1911 (art. 50.1), en el Código italiano de 1942 (art. 2055), en el Código portugués de 1966 (art. 497) y en el holandés de 1992 (art. 6:102).
26. La excepción es el ordenamiento francés y el español que han afrontado el problema acudiendo a la doctrina de la solidaridad impropia, obligaciones *in solidum* o solidaridad imperfecta. Esta categoría de obligaciones es una creación de la doctrina francesa de mediados del siglo XIX y se sostiene en la idea de que en determinados casos de pluralidad de deudores, aunque cada uno de ellos responda por entero, su responsabilidad es autónoma de la de los otros, ya que el vínculo del que la misma deriva es un vínculo independiente, que ha nacido por sí solo.
27. La referida doctrina ha tenido éxito tanto en la jurisprudencia francesa como en la española en la que la solidaridad entre los copartícipes ha pasado a ser la regla general, encontrando la justificación a esa regla en la propia naturaleza de la obligación de responsabilidad extracontractual (argumento que puede considerarse extraído del art. 1138 CC). Ejemplo de esa posición jurisprudencial es la STS de 25 de noviembre de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:5149), entre otras muchas.
28. En la materia que nos ocupa (defensa de la competencia), el artículo 73 de la Ley de Defensa de la Competencia , según la redacción dada por el Real Decreto Ley 9/2017, de 26 de mayo, que traspone la Directiva de la Unión Europea en materia de ejercicio de acciones de daños por infracciones del Derecho de la competencia, como no podía ser de otra forma, también ha pasado a establecer el principio de solidaridad entre los corresponsables.
29. En nuestro caso, la cuota de mercado de Envel o su integración en el núcleo duro del cártel, que distingue su situación respecto de los demás sujetos corresponsables, puede ser invocado en las acciones de repetición que puedan interponerse entre ellos. Esos elementos, sin embargo, que no son del todo



**concluyentes, no puede empañar la idea de la solidaridad entre los corresponsables cuando quien ejercita la acción es el tercero perjudicado por los actos de infracción.**

30. Ello no obstante, aunque la cuestión es dudosa debe descartarse su responsabilidad por el tiempo en el que la recurrente no formó parte del cártel. Según resulta de la resolución de la CNC, Envel inició sus actividades en España en el año 2004. Sin embargo, su participación en el reparto de Grandes Clientes sólo está acreditada desde febrero de 2006 (apartado 452, página 167).

31. Algunos de los miembros de este tribunal han mantenido que los daños reclamados por la actora no derivan de la conducta individual de cada uno de los partícipes, sino de la existencia y actuación del cártel. Ante la ausencia de normas, podríamos considerar el mismo como una sociedad irregular, en la que la responsabilidad de sus miembros, como es tradicional, se regiría por las normas de la sociedad colectiva. Pues bien, en tal caso, los nuevos socios colectivos que se van incorporando a la sociedad responden personal e ilimitadamente, como los socios veteranos, de todas las deudas sociales, de las anteriores y de las posteriores a su incorporación. Igualmente, según esa opinión minoritaria, el nuevo carterista se beneficia de los actos ilícitos de los veteranos, por lo que debe responder con estos de los daños ocasionados, antes y después de su incorporación.

32. Sin embargo, esta posición no ha prosperado, la mayoría de los miembros del tribunal creen que no es posible atribuir a la recurrente los daños ocasionados a la demandante durante los años anteriores a su incorporación al cártel, daños que únicamente cabe imputar a quienes directamente participaron en el acuerdo de reparto de clientes en esa época. Dirimiéndose la responsabilidad de los demandados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1902 del Código Civil, con anterioridad al mes de febrero de 2006 Envel ni cometió actos de infracción ni cabe inferir ningún de nexos causal con los daños cuya reparación reclama la actora.

33. En el escrito de oposición al recurso de apelación de Envel, la actora sostiene que la participación de la demandada en el cártel se prolongó más allá del mes de febrero de 2006, remitiéndose a lo que resulta del expediente y de la propia resolución de la CNC.

Entendemos, sin embargo, que hay que estar al relato de hechos probados, que es el que estamos tomando en consideración a todos los efectos, en el que con claridad se indica que Envel comenzó sus actividades en España en el año 2004, si bien su participación en el reparto de Grandes Clientes solo está acreditada desde febrero de 2006. Téngase en cuenta que Envel también participó en el acuerdo reparto de mercado y fijación de precios de las licitaciones públicas de sobres electorales, por lo que la mayor parte de las referencias en los fundamentos de la resolución de la CNC anteriores a esa fecha no se corresponden con el mercado de sobres pre-impresos.

34. En este punto, por tanto, estimamos el recurso de apelación de Envel.

**SEXO. Sobre la existencia del daño.**

35. La resolución recurrida considera que de las pruebas practicadas consta acreditada la existencia de daño, especialmente se refiere, a que de "tres de las cuatro periciales que se han examinado concluyen que se puede apreciar que ha existido daño derivado de la existencia de un sobreprecio y un único perito concluye que no sólo no existió sobreprecio sino que, en el análisis de costes, los márgenes beneficiaron a CAJA ONTINYENT en sus compras con TOMPLA" y, además, "de la propia Resolución de la CNC se puede inferir la existencia de un daño, cuando al analizar el alcance de la infracción indica (páginas 298-299)". Igualmente hace una referencia al principio de interpretación conforme a la Directiva de la norma aplicable al caso, en lo que respecta tanto a la acreditación del daño como a su cuantificación, con la referencia del art. 17 de la Directiva de Daños .

**Valoración del tribunal**

36. El adecuado enjuiciamiento de las cuestiones que plantean los recursos exige que debemos comenzar nuestra exposición haciendo referencia a la necesidad de distinguir entre la existencia de daño ( *an*) y su cuantificación ( *quantum*). Analizaremos en el presente fundamento solo las razones que se exponen y que guardan relación con la primera cuestión y dejaremos para más adelante las relacionadas con la cuantificación.

37. En cuanto a la existencia de daño, creemos, como la resolución recurrida, que está en la naturaleza de las cosas que pueda presumirse que existe daño como consecuencia de los ilícitos que se imputan a las demandadas. Si se llevan a cabo prácticas anticompetitivas (cualquiera que sea su naturaleza) es para obtener provecho con ellas y al provecho de una parte se suele corresponder el perjuicio de la otra. La presunción de daño se infiere del informe elaborado por Oxera en el año 2009 (Quantifying Antitrust Damages, Luxemburgo, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2009) para la Comisión Europea, en el que se



indica que el 83% de los carteles causa daño. Por otra parte, y por esa misma razón, tanto la Directiva de 2014 como la LDC (art. 76.3) también establecen esa misma presunción de daño, tal y como indican los recursos.

**38.** Ahora bien, que pueda presumirse el daño de forma abstracta no significa que tengamos que estimar acreditado que existe daño a la demandante, en todo caso. Tal y como afirman los recurrentes, estamos ante una simple presunción *iuris tantum* que, si bien puede favorecer a la actora, permite prueba en contrario. Y esa prueba puede cuestionar, de forma esencial, la existencia de relación causal entre la conducta ilícita que se imputa al infractor y los perjuicios que se afirman sufridos por la parte demandante. En nuestro caso, los perjuicios por los que se reclama corresponderían al sobreprecio que afirma que ha debido pagar como consecuencia de la infracción anticompetitiva.

**39.** Por otra parte, también tienen razón los recurrentes cuando afirman que del hecho de que se trate, a efectos sancionadores, de una infracción única y continuada, no se deriva que también a efectos de la determinación de la responsabilidad civil debamos tomar en consideración, de forma indiscriminada, todos los hechos que han justificado la infracción. Los hechos relevantes a efectos de la determinación de la responsabilidad civil son exclusivamente aquellos de los que se haya podido derivar daño para la parte actora y no se discute que su participación está relacionada solo con una de las diversas conductas que han determinado el procedimiento sancionador, esto es, el acuerdo de reparto del mercado de sobres pre-impresos para grandes clientes. Por consiguiente, respecto de ese único hecho es posible hacer el examen relativo a la existencia de daño.

**40.** A todo ello debemos añadir que del relato de hechos de la Resolución de la CNC se desprende que el reparto de clientes conllevaba un acuerdo sobre precios. De este modo, el apartado 438 dice lo siguiente:

"La empresa del cártel con mayor facturación en cada uno de los Grandes Clientes asumió la responsabilidad de Líder de la Cuenta, siendo la que determinaba los precios y adjudicatarios, respetando las participaciones de cada uno de los clientes y realizando las compensaciones oportunas entre las demás empresas del cártel.

(...)

Como mecanismo de compensación entre las partes por ganar o perder volumen de mercado global, se determinó que el 15% de la facturación del excedente fuese abonado al perjudicado. Así mismo, las empresas del cártel acordaron un mecanismo de sanción para las partes que incumpliesen el acuerdo de precios, dando lugar a una sanción del 25% del importe, valorado al precio teórico de adjudicación".

**41.** Presumida la existencia de daño, habrá que analizar si la presunción ha quedado enervada a partir de la prueba practicada, a cuyo efecto tienen un valor trascendente las diversas periciales aportadas por las partes, que deben ser analizadas de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Por ello, los argumentos dados por las demandadas a través de sus periciales merecen un examen detallado que permita concluir si la actividad probatoria de la parte dirigida a enervar la presunción de daño ha tenido éxito.

**42.** Indicar que la relación causal entre el acto ilícito y el daño que se afirma sufrido es un presupuesto para que pueda ser estimada la acción de resarcimiento, a la vez que marca la extensión del daño del que se puede responder. Por tanto, se trata de un requisito que tanto es susceptible de ser examinado en la determinación del *an* como en la del *quantum* indemnizatorio.

**43.** Las demandadas cuestionan que de las conductas que han justificado su sanción se haya derivado daño alguno para la actora. Entendemos, por el contrario, que la existencia de sobreprecio puede considerarse plenamente acreditado. Es cierto que el acuerdo en el mercado de sobres pre-impresos tenía por objeto principal el reparto de clientes. Ahora bien, como hemos dicho, del relato de hechos probados también resulta que el reparto de clientes incluía la fijación de precios, llegando a contemplar las empresas del cártel la imposición de sanciones a quienes incumplieran esos acuerdos. Además, aunque las empresas del cartel no fijaran directamente los precios que ofertaban a los clientes, la coordinación en la estrategia y la renuncia voluntaria a competir en el marco de esa estrategia común incidía de forma indirecta en el precio de adjudicación.

**44.** Entendemos, en este sentido, que los acuerdos de reparto de clientes producen efectos similares a los de fijación de precios. En la propia Resolución de la CNC se hace referencia al estudio comparativo entre los precios que las empresas cartelizadas aplicaron a clientes concretos, antes y después de la existencia del cártel, como son la Agencia Tributaria y La Caixa, verificando que tras la finalización del cartel las rebajas sobre el precio máximo fueron muy superiores a las aplicadas durante la vigencia del cártel (el 35% en el caso de los sobres de la AEAT o el 21% en los sobres de marketing de La Caixa).

**45.** Lo relevante, a los efectos que ahora estamos considerando, es que en todos los casos la CNC aprecia que se produjo un sobreprecio apreciable, lo que significa que hubo un daño efectivo. Puede resultar difícil





apreciar cuál es la cuantía del sobreprecio, pero ello es un problema distinto, al que más adelante nos referiremos, y que no debe interferir en la apreciación de que existió un daño efectivo y que el mismo es imputable a los hechos ilícitos que se imputan a las empresas cartelizadas.

**SEXO. Cuantificación del sobreprecio.**

**46.** La pericial de la parte actora (Alfacompleteness) cuantifica el sobreprecio partiendo de datos que extrae de la Resolución de la CNC y que son los siguientes:

a) Uno correspondiente al año 1994 y que corresponde a una subasta pública de Elecciones al Parlamento Europeo en las que la adjudicataria fue Caylosa, una empresa no cartelizada y que obtuvo la adjudicación con una oferta un 23,1 % inferior que la empresa del cártel que presentó la oferta más económica (Unipapel).

b) Datos correspondientes a los sobreprecios en diferentes categorías de sobres entre los años 2004 a 2010 (página 25 de informe).

c) Otros correspondientes al año 2011, el año siguiente a la finalización del cártel, donde se ha constatado un precio inferior al del periodo cartelizado en los siguientes términos:

(i) De un 40 % en sobres electorales.

(ii) De un 35 % en sobre destinados a la AEAT.

(iii) De un 21 % en sobre de marketing suministrados a La Caixa.

(iv) De un 8 % los sobres de utilización manual para La Caixa.

**47.** Partiendo de estos datos, Alfacompleteness concluye que el daño emergente sufrido por la actora, capitalizado a 23 de febrero de 2015 es de 418.964 euros, luego corregido a 313.511 euros. El informe, partiendo de las compras realizadas por la demandante a empresas que formaban parte del cártel (fundamentalmente, a TOMPLA), obtiene el valor del sobreprecio para cada uno de los años en los años en los que funcionó el cártel (en el supuesto de autos desde 1998 a 2010) de la siguiente manera:

a) Para el periodo comprendido entre 1998 y 2003, se lleva a cabo una interpolación lineal partiendo de datos estimados para 1994 (23,1%) y 2004 (51,7%).

b) Para el periodo comprendido entre 2004 y 2010, se estima un sobreprecio anual a través del promedio aritmético simple de las referencias disponibles para cada año.

**48.** Los informes periciales de las demandadas niegan valor probatorio al informe de la actora argumentando que toma como referencia datos sobre el incremento de precios que no son relevantes para resolver el caso objeto de la demanda porque se refieren a mercados o productos distintos y a formas de contratación también muy distinta.

**49.** La resolución recurrida, examina separadamente el "poder de convicción" de cada uno de los informes periciales y concluye atribuyendo mayor poder de convicción al de la parte actora, con su corrección posterior. En su justificación posterior, aprecia la resolución recurrida que se ha de decantar por uno de los dictámenes y el de la actora le parece el más razonable y que es poco sólido tratar de moderar, de forma arbitraria, los resultados de los sucesivos juicios técnicos.

**Valoración del tribunal**

**50.** La aproximación a las cuestiones que debemos decidir se ha de hacer desde la constatación de la dificultad que entraña valorar adecuadamente el daño. Lo expresa bien la Comisión cuando en su Comunicación sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 o 102 del TFUE afirma:

"La cuantificación de ese perjuicio exige comparar la situación actual de la parte perjudicada con la situación en la que estaría sin la infracción. Esto es algo que no se puede observar en la realidad: es imposible saber con certeza cómo habrían evolucionado las condiciones del mercado y las interacciones entre los participantes en el mercado sin la infracción. Lo único que se puede hacer es una estimación del escenario que probablemente habría existido sin la infracción. La cuantificación del perjuicio en asuntos de competencia siempre se ha caracterizado, por su propia naturaleza, por limitaciones considerables en cuanto al grado de certeza y precisión que puede esperarse. A veces solo son posibles estimaciones aproximadas".

**51.** Por tanto, para determinar el daño es preciso ser conscientes de que el tribunal ha de partir, más que de hechos, de hipótesis sobre escenarios posibles, lo que determina, ya de forma apriorística, una situación de extraordinaria inseguridad y de dificultad. Se explica así que la Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014, relativa a determinadas normas por las que se rigen



las acciones por daños en virtud del Derecho nacional, por infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea, disponga en su art. 15.1:

"Los Estados miembros velarán por que ni la carga de la prueba ni los estándares de prueba necesarios para la cuantificación del perjuicio hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio del derecho al resarcimiento de daños y perjuicios. Los Estados miembros velarán por que los órganos jurisdiccionales nacionales estén facultados, con arreglo a los procedimientos nacionales, para estimar el importe de los daños y perjuicios si se acreditara que el demandante sufrió daños y perjuicios pero resultara prácticamente imposible o excesivamente difícil cuantificar con precisión los daños y perjuicios sufridos sobre la base de las pruebas disponibles".

**52. En lógica consecuencia, el art. 76.2 de la Ley de Defensa de la Competencia (Ley 15/2007, de 3 de julio) dispone:**

"Si se acreditara que el demandante sufrió daños y perjuicios pero resultara prácticamente imposible o excesivamente difícil cuantificarlos con precisión en base a las pruebas disponibles, los tribunales estarán facultados para estimar el importe de la reclamación de los daños".

**53. Por tanto, las dificultades probatorias, que de alguna forma son connaturales o inherentes a la materia, no pueden determinar que la demanda pueda resultar sin más desestimada cuando se haya constatado la efectiva existencia de daños y el problema estribe en su cuantificación. Por esa razón, en último extremo se habilita al órgano jurisdiccional para que lo cuantifique por estimación, previsión normativa que no puede ser interpretada en términos que impliquen la supresión de toda exigencia de esfuerzo probatorio razonable a las partes. Si ese esfuerzo se ha realizado y persisten los problemas de cuantificación, está plenamente justificado que el órgano jurisdiccional fije la cuantía del daño por estimación.**

**54. En cualquier caso, esto es, tanto se utilice un método estimativo como otro distinto, en esencia el problema del enjuiciamiento es el mismo: se trata de probar meras hipótesis, de manera que en sustancia se tratará de hacer un juicio de inferencia lógico que ponga en relación los hechos ilícitos que se imputan a la parte demandada y la situación ideal (e imaginaria) en la que se encontraría la parte actora de no haber existido ese hecho. Ese juicio de inferencia se apoyará en máximas de la experiencia humana adquirida, es decir, en reglas del conocimiento humano que permitan justificar adecuadamente ese juicio de inferencia. Por tanto, lo razonable es pensar que no existirán medios de prueba directos sino indirectos, es decir, datos o indicios que permitan hacer ese juicio de inferencia a que nos hemos referido.**

**55. Lo expuesto nos permite hacer una última consideración sobre el papel de las periciales en este tipo de procesos. Las periciales de las partes, a través de las cuales pretenden cuantificar el daño, no pueden cumplir una función que vaya más allá de suministrar al órgano jurisdiccional esas "máximas de la experiencia humana adquirida" a través de las cuales poder hacer lo más adecuadamente posible ese juicio de inferencia lógica a que nos hemos referido. Pero no sustituyen el juicio del juez por el del perito, sino que persiguen algo más modesto, ayudar a conformar el criterio que se ha de formar el juez, y que constituye en estos casos la esencia de su juicio. A ello se refiere a la Ley de Enjuiciamiento Civil cuando dispone que las periciales se valorarán de acuerdo con las reglas de la sana crítica (artículo 348).**

La función del juez no consiste, por tanto, en elegir qué pericial le ha parecido más convincente, en los casos en los que existan diversas y con conclusiones enfrentadas, sino en argumentar cómo las mismas han ayudado a conformar su propio criterio sobre la máxima de la experiencia que la pericial ha pretendido aportar al proceso. En nuestra opinión, la valoración debe ser conjunta y tomando como referencia, más que el medio probatorio en sí mismo, el discurso argumental que el juez esté asumiendo como propio, esto es, el propio juicio de inferencia que al tribunal le parezca más lógico.

**56. Hechas esas consideraciones de carácter general, con las que creemos que hemos dado respuesta a una buena parte de las críticas que los diferentes recursos han dirigido a la resolución recurrida, hemos de afrontar ahora la cuestión de fondo que todos ellos plantean, al discrepar de las conclusiones a las que ha llegado la sentencia apelada.**

**57. La primera cuestión a la que nos hemos de enfrentar es la relativa al método a través del cual se cuantifica el daño. Y lo hemos de hacer desde una perspectiva abierta, esto es, desechando apriorismos, así como la idea de que exista un único método válido. La metodología a seguir, aun pudiendo ser importante, no deja de ser instrumental. Está al servicio de permitir al juez poder hacer en las mejores circunstancias posibles el juicio de inferencia causal. En nuestro caso, no creemos que, considerados en abstracto, ninguno de los métodos que han seguido las periciales de las partes sea significativamente mejor que el que han seguido las demás. El método de la comparación diacrónica seguido por la pericial de la actora no está exento de problemas, como el propio perito señala, hasta el punto de apostar por un método combinativo.**



**La pericial de la demandante estima el sobreprecio calculando la diferencia entre el precio del cártel y otros precios comparables del mismo mercado no afectados por la infracción, en concreto, los relativos al periodo posterior a la investigación de la CNC (los del año 2011, a priori no afectados por el cártel) y los de empresas no pertenecientes al cártel durante el periodo de infracción (Caylosa, mejor postor en las Elecciones al Parlamento Europeo del año 1994).**

**58.** Aceptamos que el método expuesto permite hacer una aproximación razonable a la comparación de una situación real con otra hipotética. Ahora bien, coincidimos con las consideraciones de las periciales de las demandadas en que los datos utilizados por la pericial de Alfa completeness no son suficientemente representativos, con horquillas tan dispares que van del 8% al 52% y cuando los datos correspondientes al año 2011 está tan próximos al cese de la actividad infractora que no creemos que sean los más adecuados. Buena prueba de ello es que un único dato, el obtenido de las Elecciones al Parlamento Europeo del año 1994, se utilice para calcular el sobreprecio de los ejercicios anteriores y, mediante la interpolación lineal con otro dato del año 2004, el del periodo comprendido entre 1994 y 2003. En este sentido, el informe de la demandante compara productos que no son del todo homogéneos, aunque todos ellos formen parte de un mismo mercado de sobres.

No es lo mismo un proceso de licitación de sobres electorales que el proceso de contratación directa seguido por la demandante, en el que el precio se conviene específicamente para cada pedido.

También es distinta la competencia potencial que puede existir en la venta de sobres por la Administración o por grandes empresas, que precisan grandes cantidades a distribuir en múltiples destinos, con la mayor competencia que puede darse en la contratación directa de empresas privadas de menor tamaño.

Tampoco son suficientemente significativos los datos del 2011 que emplea la pericial de Alfa completeness para obtener los descuentos aplicados. Y si bien se entiende que para ejercicios alejados en el tiempo el perito no disponga de otros datos, no ocurre lo mismo con los datos obtenidos una vez finalizado el periodo cartelizado.

**59.** Ahora bien, los métodos y datos utilizados por las periciales de las demandadas también pueden ser objeto de crítica. De este modo, el método basado en los costes, utilizado por la pericial de Forest Partners, tampoco nos parece el más adecuado, cuando se trata de un de un cártel que ha actuado en el mercado durante un periodo de tiempo muy dilatado (más de 30 años) y porque uno de los acuerdos adoptados en el cártel tiene que ver con la renovación de la tecnología, lo que nos lleva a la idea de que esos costes a los que los peritos hacen referencia incorporan ineficiencias que las empresas cartelizadas han acumulado durante ese largo periodo temporal y que han trasladado al coste de sus productos. Buena prueba de lo inadecuado que resulta ese método es su propio resultado (que no ha existido sobreprecio), que se contradice con la idea general de la que hemos de partir, según hemos analizado anteriormente, esto es, con la efectiva existencia de un sobreprecio y, por tanto, de daño.

**60.** El informe American Appaisal, elaborado a petición de Envel, y el informe Compass, realizado a instancia de Adveo, calculan el sobreprecio comparando los precios de venta de las propias demandadas durante el periodo del cartel, de un lado, con los aplicados a partir del mes de septiembre de 2010, esto es, una vez extinguido el cártel, de otro, todo ello tomando en consideración determinados factores que afectan al precio. Entendemos, sin embargo, que los datos obtenidos de las propias empresas cartelizadas no son los más adecuados, en atención a la distorsión que en la formación de esos precios se ha tenido que producir por un cártel que ha funcionado durante un periodo de tiempo tan extenso.

**61.** En concreto, el informe American Appaisal calcula el sobreprecio tomando como variable la evolución de las ventas de Envel durante y después del cártel, cuando los precios de los sobres pueden variar en función de los costes de producción, las características de los productos demandados o los márgenes obtenidos por el vendedor. El sobreprecio basado exclusivamente en el análisis de las ventas totales de sobres efectuadas por Envel, antes y después de su incorporación al cártel, no nos parece un método razonable, como no lo es el resultado obtenido (el 5,42% de sobreprecio) atendidas las circunstancias del cártel y los datos objetivos que resulta de la resolución de la CNC, circunstancias a las que nos referiremos seguidamente.

**62.** El informe Compass, ciertamente, es más completo, pues analiza otros factores además de la evolución de los precios. El informe compara los precios de Adveo a los grandes clientes observados durante el periodo del cártel con los precios a esos mismos clientes después de septiembre de 2010. Esa comparación simple de precios da como resultado que durante el periodo anterior a septiembre de 2010 el precio cobrado por Adveo a los grandes clientes fue superior en un 30,23% al percibido desde el 2010 en adelante. Ahora bien, en la medida que la diferencia de precios puede estar afectada por factores distintos a la variable denominada "efecto de la infracción", el perito utiliza el "*modelo de regresión*", que consiste en ajustar los precios tomando en consideración factores tales como los costes de Adveo en cada transacción, las características de los



productos y los clientes y la demanda de sobres, por cuanto a más demanda mayor será el precio. A partir de ahí, el perito calcula que el impacto del cártel sobre los precios habría sido entre un 6,1% y un 9,4% si el periodo del cártel se extiende 6 meses, dado que el perito admite que la disminución de precios por la disolución del cártel puede no haber sido instantánea.

**63.** Aceptamos que el informe Compass es más completo, **en tanto en cuanto va más allá que un mero análisis en la evolución de los precios. Sin embargo, además de la crítica general que hemos realizado al tomar como variable principal los propios precios de las empresas cartelizadas, el informe no explica con claridad cómo calcula los factores de corrección, como la evolución de costes o de la demanda, máxime cuando esa evolución puede depender del tipo de cliente o de producto. Es decir, la pericial enumera los elementos que aplica en su modelo de regresión, que estamos de acuerdo en que pueden incidir en el precio final del producto, si bien no precisa cómo calcula esas variables y en qué medida justifican las diferencias de precio observadas entre el periodo de la infracción y el periodo posterior, máxime cuando el perito admite que en la comparación simple de precios la diferencia, por término medio, es de un 30%. Además, el propio perito admite que el impacto del cartel sería superior si la disminución de precios tras la desaparición del cártel se hubiera prolongado más allá de los seis meses (hasta doce meses). Al margen de todo ello y como hemos señalado al valorar el informe American, el sobreprecio calculado por el perito de Adveo no nos parece razonable atendidas las circunstancias del cártel y los datos objetivos que resultan de la resolución de la CNC.**

**64.** Por tanto, valoramos los informes periciales de las demandadas en la medida que nos han sido útiles para constatar la fiabilidad relativa de los datos utilizados por el perito de la actora. Sin embargo, las conclusiones alcanzadas en esas periciales son contradictorias entre sí, pese a utilizar métodos aceptables y ajustados a los criterios de la Guía Práctica de la Comisión Europea. Un ejemplo de ello lo tenemos en la evolución de precios durante la vigencia del cártel y después de septiembre de 2010, una variable fundamental (la principal) en la determinación del sobreprecio. Las periciales de las demandadas dicen al respecto lo siguiente:

-El informe Forest Partners analiza los márgenes, si bien el cuadro con la evolución de precios de la entidad demandante (cuadro 3), además de una gran dispersión según la orden de trabajo, refleja que los precios durante el periodo 1999 a 2010 fueron inferiores a los aplicados después (a partir del año 2011 se observa menor dispersión y mayores precios).

-El informe American analiza los albaranes de venta de Envel, concluyendo que el precio medio de venta entre 2006 y 2010 fue un 5,42% superior que el precio medio de venta entre 2011 y 2014.

-Por último, el informe Compas efectúa una comparación simple de los precios que Adveo cobró a los grandes clientes antes de septiembre de 2010 (desde el año 2004, aunque con datos significativos desde 2005, según resulta de la tabla 10 del anexo C) y desde 2010 en adelante, señalando que el precio medio durante el periodo anterior a septiembre de 2010 fue un 30,23% superior.

Esas diferencias en una misma variable tan relevante y que no debería suscitar gran controversia invalidan en buena medida las conclusiones de las tres periciales de las demandadas.

**65.** Además, como hemos adelantado, los resultados que ofrecen las periciales de las demandadas (que no hubo sobreprecio, según el informe Forest Partners, que fue del 5,42%, según el informe American o que alcanzó una horquilla entre el 6,1% y el 9,4%, según el informe Compas) no nos parecen ajustados atendida la extraordinaria duración del cártel (de 1977 a 2010), la cuota de mercado de las empresas que lo integraron (más del 80% del mercado español, según se indica en la página 26 de la resolución de la CNC) y el mercado global de referencia o mercado relevante, esto es, el de fabricación y distribución de sobres de papel en todo el territorio nacional. Tampoco nos parecen razonables si se comparan con los trabajos doctrinales o la literatura económica, a la que hacen referencia las partes y los peritos, que refieren umbrales muy superiores a los indicados por los peritos. Y, por último, no los consideramos compatibles con el contenido de los hechos que refleja la resolución de la CNC, a los que nos referiremos con detalle a la hora de justificar nuestra propia estimación de sobreprecio.

**66.** Por tanto, para determinar el daño emergente, entendido como el sobreprecio en euros pagado por la actora por la compra de sobres a las empresas del cártel, partiremos de las conclusiones del informe pericial de AlfaCompleteness realizado a instancia de la actora (complementado con el informe presentado el 15 de abril de 2015 que corrige un error de cálculo), que abarca todos los parámetros necesarios para su cuantificación; (i) las compras realizadas y estimadas por la entidad afectada por el cártel de sobres, desglosadas por años; (ii) el sobreprecio abonado en cada anualidad; (iii) el método de capitalización seguido para corregir los efectos de la depreciación monetaria.

**67.** Eso sí, sustituiremos los sobreprecios estimados para cada anualidad por nuestra propia estimación. Como hemos adelantado, aunque los datos utilizados por la pericial de la actora tienen la virtud de haber

sido extraídos del expediente seguido ante la CNC, entendemos que las muestras no son suficientemente representativas, lo que ocasiona una elevada distorsión en el resultado final.

Son particularmente discutibles los precios relacionados con los procesos electorales, que ponderan excesivamente en el método de cálculo seguido por la pericial de Alfacompleteness, cuando es un mercado con características propias y muy distintas al del mercado de sobres preimpresos de grandes clientes. Mientras que en los sobres electorales el precio se obtiene en un proceso de licitación pública, el de los sobres preimpresos se fija por las partes en un proceso de contratación individual por cada pedido. Los inconvenientes de extrapolar los descuentos aplicados a los procesos electorales a los obtenidos en las ventas a grandes clientes se ponen de manifiesto si se comparan los porcentajes de sobrepuestos constatados en los primeros (superiores al 40%) con los obtenidos por La Caixa (entre el 8% y el 21%), única entidad privada que se puede asimilar, a estos efectos, con la demandante.

**68.** Acudimos, por tanto, a un criterio estimativo, distinto al establecido en los informes periciales de parte, criterio que fijamos en un 20% lineal durante todo el periodo de tiempo de duración del cártel (1990 a 2010). Ese porcentaje lo establecemos en función de los siguientes elementos de juicio:

1º) Aunque el mercado de sobres electorales tiene sus propias particularidades, forma parte del mercado más amplio de referencia tomado en consideración por la resolución de la CNC (de fabricación y distribución de sobres de papel en todo el territorio nacional). Los sobrepuestos superiores al 40%, aunque nos parecen excesivos y no directamente extrapolables, constituyen una información relevante, fundamentalmente para alcanzar la convicción de que los sobrepuestos estimados por las periciales de las demandadas están infravalorados y muy alejados del daño real.

2º) La resolución de la CNC de constante referencia valora los efectos sobre la competencia en el ámbito de los sobres pre-impresos corporativos o de grandes clientes en el fundamento de derecho séptimo (página 294).

A partir de la información proporcionada por algunos clientes objeto de reparto, la resolución constata la incidencia directa en el precio de los acuerdos en el seno del cártel: Mientras que en las licitaciones de la AEAT en los años 2006 a 2010 los descuentos realizados oscilaron entre el 2,9% y el 4,8%, la adjudicación a Tompla tras la finalización del cártel lo fue con un descuento del 35%.

En cuanto a La Caixa, frente a los descuentos inapreciables (entre el 0% y el 2,5%) sobre el presupuesto máximo de licitación entre los años 2005 a 2011, la licitación con posterioridad a la finalización del cártel obtuvo descuentos entre el 8% en los sobres de utilización manual y del 21% en los sobres de marketing.

3º) El 20% de sobrepuesto que entendemos ajustado se encuentra dentro de los sobrepuestos estimados en el caso de La Caixa (entre el 8% y el 21%). Aunque la extrapolación de esos datos tiene sus inconvenientes, dado que se trata de un cliente muy particular, distinto del demandante y por cuanto los descuentos se han calculado con precios obtenidos en fechas muy próximas a la finalización del cártel, no dejan de ser datos objetivos obtenidos en una investigación dirigida por un organismo público imparcial que no han sido desacreditados por las demandadas.

4º) Las manifestaciones de PACSA, una de las empresas cartelizadas, recogida en el acta de 10 de octubre de 1996 de la reunión de los cartelistas, en la que afirma que sus precios se han incrementado un 19,5% respecto al año anterior desde su incorporación al cártel (doc. 2 -16- del escrito de la actora de 7 de febrero de 2018, que corresponde a los folios 3265 a 3268 del expediente sancionador, aportado en la audiencia previa).

5º) El documento interno de Tompla de 2001, relativo al grupo Hamelin, contempla el descenso medio de los sobres preimpresos en un 20% como consecuencia de la entrada de Envel en el mercado (doc. 2 -26-, también del escrito de 7 de febrero de 2018, que incorpora a este proceso los folios 13 991 a 13 995 del expediente sancionador).

6º) El dossier aportado en la audiencia previa, extraído del expediente tramitado en la CNC, refiere cartas, informes y actas que aluden a incrementos de precios de entre el 9% y el 15% o al mayor incremento en precios en modelos especiales de sobres respecto de los sobres estándar.

7º) La resolución de la CNC incorpora como hecho probado el pacto alcanzado entre los cartelistas de imponer una sanción del 25% del importe de los pedidos en caso de incumplimiento de los acuerdos de precios o de adjudicación a una empresa distinta a la predeterminada (apartado 433).

8º) El porcentaje del 20% por el que hemos optado estaría en la franja media de los manejados en los trabajos doctrinales que analizan el impacto de los cárteles en los precios. La resolución apelada cita el trabajo de CONNOR y LANDE -Cartel Overcharges and Optimal Cartel Fines", 2008, University of Baltimore Law-, que examina la evolución recurrente de los mercados cartelizados, con rangos frecuentes de sobrepuestos superiores al 30%. Ese mismo trabajo asume, entre sus citas, las aportaciones de POSNER (Antitrust Law, 2ª



ed., 2001, pp. 303-304, conclusiones matizadas en el umbral que se dirá en su posterior Economic Analysis of Law, 9ª ed., 2014), que estima en un 25% los sobrepuestos aplicados en cárteles bien organizados. Otros autores, BOYER y KOTCHONI ("How Much Do Cartel Overcharges", CIRANO-Scientific Publication n. 2011s-35) acaban por concluir que el sobrepuesto medio en un mercado cartelizado puede estimarse en un umbral mínimo del 15'47-16'01%. Adveo reproduce en su recurso una tabla con distintos estudios en el que el sobrepuesto medio oscila entre un 16% y un 25%.

**9º) El informe Compas admite que los precios de Adveo durante el periodo anterior a septiembre de 2010 fueron, por término medio, un 30% superiores a los obtenidos finalizado el cártel, si bien, aplicando el modelo de regresión, no descarta que la diferencia de precios fuera nula y, en todo caso, que el impacto cartel no fue superior al 9,4%.**

**69.** En definitiva y como conclusión, los datos objetivos que constan en la prueba practicada en autos nos sirven de parámetro para fijar que el sobrepuesto medio estimado ha sido del 20% durante toda la vida del cártel.

**70.** El referido porcentaje se aplicará a las compras realizadas por la demandante y que se detallan en el informe pericial de Alfa Completeness, dado que no se impugnan expresamente. Las periciales de las demandadas, además, no presentan valores alternativos a este respecto. El perito distingue entre (i) compras al cartel de sobres verificadas mediante facturas y documentos de pago (compras acreditadas) y (ii) compras al cartel de sobres verificadas con otros documentos, como los libros mayores (compras estimadas).

**71.** El último parámetro que debe ser considerado es relativo a la capitalización conforme consta en el informe en lo que afecta a Bankoa, mediante la acumulación de los intereses legales devengados al capital en cada anualidad, parámetro que es utilizado en la pericial de la actora -y aceptado por la resolución recurrida- para revertir los efectos del tiempo transcurrido desde que se produjo la infracción. Como señala la Guía Práctica para cuantificar los daños y perjuicios por las infracciones de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, cualquier persona perjudicada por una infracción tiene derecho a la reparación por ese perjuicio, reparación que significa devolver "a la parte perjudicada a la situación en que habría estado si no hubiera habido infracción". El apartado 20 de la Guía Práctica establece lo siguiente:

"La concesión de intereses constituye un elemento indispensable de la reparación. Como ha destacado el Tribunal de Justicia, la reparación íntegra del perjuicio sufrido debe incluir la reparación de los efectos adversos ocasionados por el lapso de tiempo transcurrido desde que se produjo el perjuicio causado por la infracción. Estos efectos son la depreciación monetaria y la oportunidad perdida para la parte perjudicada de tener el capital a su disposición. La legislación nacional debe tener en cuenta estos efectos como interés legal u otras formas de interés, siempre que se ajusten a los principios de efectividad y de equivalencia antes citados."

**72.** Dado que este parámetro no se cuestiona expresamente en los recursos y que estimamos que es el adecuado para garantizar la compensación plena por los perjuicios causados, confirmamos también en este punto el criterio de la sentencia apelada, esto es, la capitalización de los intereses legales en los términos derivados para Bankoa en el informe, así como la condena al pago de intereses legales de la cantidad resultante desde la interpelación judicial (pronunciamiento que tampoco se ha impugnado).

**73.** En definitiva, debemos estimar en parte el recurso y condenar a las demandadas al pago de la cantidad que se determine en ejecución de sentencia de acuerdo con los parámetros señalados por la sentencia apelada, que acoge el criterio de las periciales aportadas por la demandante, con la única excepción del sobrepuesto de cada anualidad, sustituyéndose el porcentaje variable de cada año por un porcentaje único de sobrepuesto del 20%.

El acuerdo para el reparto del mercado de sobres pre-impresos se extendió entre los años 1998 a 2010, por lo que deberán descontarse del cómputo los ejercicios anteriores al año 1998. Por otro lado, Envel únicamente responderá de forma solidaria con el resto de las demandadas de los perjuicios que resulten del periodo comprendido entre febrero de 2006 y septiembre de 2010.

#### **SÉPTIMO. Costas.**

**70.** Al estimarse en parte los recursos, no se imponen las costas de esta alzada ( artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

#### **FALLAMOS**

Estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por Adveo España, S.A. y Adveo Group International, S.A., Envel Europa, S.A. y Printeos Cartera Industrial, S.L., Printeos S.A., Tompla Industria Internacional del Sobre, S.L., Hispapel, S.A., Sociedad Anónima de Talleres de Manipulación de Papel, contra



la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 7 de Barcelona de fecha 6 de junio de 2018, que revocamos en parte, modificándola en el siguiente sentido:

1º) Condenamos a las demandadas a pagar de forma solidaria a la demandante la cantidad que se determine en ejecución de sentencia de acuerdo con los parámetros fijados por la sentencia apelada con la única excepción del sobreprecio variable fijado para cada anualidad, que se sustituirá por un porcentaje único de sobreprecio del 20% aplicable al periodo comprendido entre los años 1998 y 2010.

2º) Limitar la condena solidaria de Envel Europa S.A. al pago de las cantidades que resulten en el periodo comprendido entre febrero de 2006 y septiembre de 2010.

Sin imposición de las costas de los recursos y con devolución de los depósitos.

Contra la presente resolución podrán las partes legitimadas interponer recurso de casación y/o extraordinario por infracción procesal, ante este Tribunal, en el plazo de los 20 días siguientes al de su notificación, conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta sentencia, una vez firme, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.