



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)

de 21 de enero de 2016*

«Procedimiento prejudicial — Competencia — Prácticas colusorias — Práctica concertada — Agencias de viajes que participan en el sistema informático común de ofertas de viajes — Limitación automática de los porcentajes de descuento en las adquisiciones de viajes en línea — Mensaje del gestor del sistema relativo a dicha limitación — Acuerdo tácito que puede calificarse de práctica concertada — Elementos constitutivos de un acuerdo y de una práctica concertada — Valoración de las pruebas y nivel de prueba requerido — Autonomía de procedimiento de los Estados miembros — Principio de efectividad — Presunción de inocencia»

En el asunto C-74/14,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Lietuvos vyriausioji administracinis teismas (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Lituania), mediante resolución de 17 de enero de 2014, recibida en el Tribunal de Justicia el 10 de febrero de 2014, en el procedimiento entre

«Eturas» UAB,

«AAA Wrislit» UAB,

«Baltic Clipper» UAB,

«Baltic Tours Vilnius» UAB,

«Daigera» UAB,

«Feron» UAB,

«Freshtravel» UAB,

«Guliverio kelionės» UAB,

«Kelionių akademija» UAB,

«Kelionių gurmanai» UAB,

«Kelionių laikas» UAB,

«Litamicus» UAB,

«Megaturas» UAB,

* Lengua de procedimiento: lituano.

«Neoturas» UAB,
«TopTravel» UAB,
«Travelonline Baltics» UAB,
«Vestekspres» UAB,
«Visveta» UAB,
«Zigzag Travel» UAB,
«ZIP Travel» UAB

y

Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba,

con intervención de:

«Aviaeuropa» UAB,
«Grand Voyage» UAB,
«Kalnų upė» UAB,
«Keliautojų klubas» UAB,
«Smaragdas travel» UAB,
«700LT» UAB,
«Aljus ir Ko» UAB,
«Gustus vitae» UAB,
«Tropikai» UAB,
«Vipauta» UAB,
«Vistus» UAB,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por el Sr. T. von Danwitz, Presidente de la Sala Cuarta, en funciones de Presidente de la Sala Quinta, y los Sres. D. Šváby, A. Rosas, E. Juhász (Ponente) y C. Vajda, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretario: Sr. M. Aleksejev, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 7 de mayo de 2015;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de «AAA Wrislit» UAB, por la Sra. L. Darulienė y el Sr. T. Blažys, advokatai;
- en nombre de «Baltic Clipper» UAB, por el Sr. J. Petrulionis, la Sra. L. Šlepaitė y el Sr. M. Juonys, advokatai;
- en nombre de «Baltic Tours Vilnius» UAB y «Kelionių laikas» UAB, por los Sres. P. Koverovas y R. Moisejevas, advokatai;
- en nombre de «Guliverio kelionės» UAB, por los Sres. M. Juonys y L. Šlepaitė, advokatai;
- en nombre de «Kelionių akademija» UAB y «Travelonline Baltics» UAB, por la Sra. L. Darulienė, advokatė;
- en nombre de «Megaturas» UAB, por la Sra. E. Kisielius, advokatas;
- en nombre de «Vestekspress» UAB, por la Sra. L. Darulienė, y los Sres. R. Moisejevas y P. Koverovas, advokatai;
- en nombre de «Visveta» UAB, por el Sr. T. Blažys, advokatas;
- en nombre del Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba, por las Sras. E. Pažėraitė y S. Tolušytė, en calidad de agentes;
- en nombre de «Keliautojų klubas» UAB, por el Sr. E. Burgis y la Sra. I. Sodeikaitė, advokatai;
- en nombre del Gobierno lituano, por los Sres. D. Kriauciūnas y K. Dieninis y por la Sra. J. Nasutavičienė, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno austriaco, por la Sra. C. Pesendorfer, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. A. Biolan y V. Bottka y por la Sra. A. Steiblytė, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 16 de julio de 2015;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 101 TFUE.
- 2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio que enfrenta a «Eturas» UAB (en lo sucesivo, «Eturas»), «AAA Wristlit» UAB, «Baltic Clipper» UAB, «Baltic Tours Vilnius» UAB, «Daigera» UAB, «Feron» UAB, «Freshtravel» UAB, «Guliverio Kelionės» UAB, «Kelionių akademija» UAB, «Kelionių gurmanai» UAB, «Kelionių laikas» UAB, «Litamicus» UAB, «Megaturas» UAB, «Neoturas» UAB, «Top Travel» UAB, «Travelonline Baltics» UAB, «Vestekspress» UAB, «Visveta» UAB, «Zigzag Travel» UAB y «ZIP Travel» UAB, que son agencias de viajes, con el Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (Consejo de la Competencia de la República de Lituania; en lo sucesivo, «Consejo de la Competencia») en relación con una decisión por la que éste condenó a dichas agencias de viajes al pago de multas por haber celebrado y participado en prácticas contrarias a la competencia.

Marco jurídico

- 3 El considerando 5 del Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos [101] y [102] del Tratado [FUE] (DO 2003, L 1, p. 1), establece:

«Para garantizar la aplicación efectiva de las normas comunitarias de competencia, así como el respeto de los derechos fundamentales de la defensa, el presente Reglamento debe regular la atribución de la carga de la prueba en el ámbito [de] la aplicación de los artículos [101] y [102] del Tratado. Incumbe a la parte o autoridad que alegue una infracción del apartado 1 del artículo [101] o del artículo [102] del Tratado probar su existencia conforme a derecho. Incumbe a la empresa o asociación de empresas que invoque el amparo de una excepción frente a la constatación de una infracción probar conforme a derecho que se reúnen las condiciones necesarias para acogerse a dicha defensa. El presente Reglamento no afecta ni a las normas nacionales en materia de valoración de la prueba ni a las exigencias a que están sometidas las autoridades de competencia y jurisdicciones nacionales de los Estados miembros para determinar los hechos pertinentes de un asunto, siempre que esas normas y exigencias sean compatibles con los principios generales del Derecho comunitario.»

- 4 El artículo 2 de este Reglamento, titulado «Carga de la prueba», dispone:

«En todos los procedimientos nacionales y comunitarios de aplicación de los artículos [101] y [102] del Tratado, la carga de la prueba de una infracción del apartado 1 del artículo [101] o del artículo [102] del Tratado recaerá sobre la parte o la autoridad que la alegue. La empresa o asociación de empresas que invoque el amparo de las disposiciones del apartado 3 del artículo [101] del Tratado deberá aportar la prueba de que se cumplen las condiciones previstas en dicho apartado.»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

- 5 De la resolución de remisión resulta que Eturas es titular de derechos exclusivos sobre el programa informático E-TURAS, del que también es administrador.
- 6 Este programa es un sistema común de reservas de viajes en línea. Permite a las agencias de viajes, que han adquirido por contrato una licencia de explotación a Eturas, poner a la venta viajes a través de su sitio Internet, con un formato de presentación de reservas uniforme y determinado por Eturas. El contrato de licencia antes mencionado no contiene ninguna cláusula que permita al administrador del referido programa modificar los precios fijados por las agencias de viajes que utilizan el citado sistema por los servicios que venden.
- 7 Cada agencia de viajes posee en el programa E-TURAS una cuenta electrónica personal a la que se puede conectar utilizando una contraseña que se le atribuye en el momento de la firma del contrato de licencia. En esta cuenta las agencias de viajes acceden a una mensajería específica del sistema de reservas E-TURAS, que funciona como una mensajería electrónica. Los mensajes enviados a través de esta mensajería se leen, pues, como mensajes electrónicos y, en consecuencia, su destinatario para leerlos, debe abrirlos previamente.
- 8 Durante el año 2010, el Consejo de la Competencia abrió una investigación sobre la base de la información facilitada por una de las agencias usuarias del sistema de reservas E-TURAS según la cual las agencias de viajes coordinaban entre sí los descuentos sobre los viajes vendidos a través de este sistema.

- 9 Esta investigación permitió acreditar que, el 25 de agosto de 2009, el director de Eturas remitió a varias agencias de viajes, o, en cualquier caso, al menos a una de ellas, un correo electrónico titulado «Votación», en el que se solicitaba al destinatario que diese su opinión sobre la oportunidad de una reducción del porcentaje de descuento por Internet, para cambiarlo del 4 % a una horquilla que oscilase del 1 % al 3 %.
- 10 El 27 de agosto de 2009, a las 12.20, el administrador del programa E-TURAS envió, a través de la mensajería interna de dicho programa a al menos dos de las agencias de viajes afectadas, un mensaje titulado «Mensaje sobre la reducción del descuento para las reservas de viajes por Internet, entre el 0 y el 3 %» (en lo sucesivo, «mensaje de que se trata en el litigio principal») y que tiene la siguiente redacción:

«Habida cuenta de las declaraciones, de las propuestas y de los deseos de las agencias de viajes por lo que respecta a la aplicación de un porcentaje de descuento para las reservas de viajes por Internet, introduciremos la posibilidad de conceder descuentos por Internet, que oscilarán, a discreción, del 0 al 3 %. Este “límite máximo” del porcentaje de descuento ayudará a mantener el importe de la comisión y a normalizar las condiciones de la competencia. ¡Atención! en el caso de las agencias de viajes que concedan descuentos de un porcentaje superior al 3 %, [éste] se reconducirá automáticamente al 3 % a partir de las 14 horas. Si han difundido información sobre los porcentajes de descuento, les sugerimos que la modifiquen en consecuencia».
- 11 Tras la fecha del 27 de agosto de 2009, los sitios Internet de ocho agencias de viajes contenían mensajes publicitarios relativos a un descuento del 3 % sobre los viajes ofrecidos. Cuando se procedía a efectuar una reserva, se abría una ventana e indicaba que el viaje elegido era objeto de un descuento del 3 %.
- 12 La investigación realizada por el Consejo de la Competencia permitió acreditar que las modificaciones técnicas introducidas en el programa E-TURAS tras el envío del mensaje de que se trata en el litigio principal implicaban que, aunque no se impedía a las agencias de viajes que concediesen a sus clientes descuentos superiores al 3 %, la concesión de tales descuentos requería sin embargo que dichas agencias llevaran a cabo formalidades técnicas adicionales.
- 13 En su decisión de 7 de junio de 2012, el Consejo de la Competencia consideró que 30 agencias de viajes así como Eturas habían llevado a cabo, entre el 27 de agosto de 2009 y el fin del mes de marzo de 2010, una práctica contraria a la competencia respecto a los descuentos concedidos por reservas efectuadas a través del programa E-TURAS.
- 14 Según esta decisión, la práctica contraria a la competencia se inició el día en que el mensaje de que se trata en el litigio principal, que se refería a la reducción del porcentaje de descuento, apareció en el sistema de reservas E-TURAS y se aplicó la limitación sistemática de dicho porcentaje en el marco de la explotación de este sistema.
- 15 El Consejo de la Competencia estimó que las agencias de viajes que utilizaban el sistema de reservas E-TURAS durante el período de referencia y que no habían expresado objeciones eran responsables de una infracción a las normas de competencia, ya que podían pensar razonablemente que todos los demás usuarios de este sistema también limitarían sus descuentos al 3 % como máximo. Dedujo de ello que estas agencias se habían informado mutuamente del porcentaje de descuento que tenían intención de aplicar en el futuro y habían expresado así indirectamente, mediante una aprobación implícita o tácita, una voluntad común en cuanto a su comportamiento en el mercado de referencia. Concluyó de ello que este comportamiento de las citadas agencias en el mercado de referencia debía analizarse como constitutivo de una práctica concertada y estimó que, aun cuando Eturas no operaba en el mercado de referencia, había desempeñado un papel facilitando dicha práctica.

- 16 El Consejo de la Competencia declaró, por ello, a Eturas y a las agencias de viajes afectadas culpables, en particular, de una infracción del artículo 101 TFUE, apartado 1, y les impuso multas. A la agencia de viajes que había informado al Consejo de la Competencia de la existencia de esta infracción se la eximió de multas conforme al programa de clemencia.
- 17 Las demandantes en el litigio principal recurrieron la decisión del Consejo de la Competencia ante el Vilniaus apygardos administracinis teismas (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Vilnius). Mediante sentencia de 8 de abril de 2013, dicho Tribunal estimó parcialmente los recursos y redujo el importe de las multas impuestas.
- 18 Tanto las demandantes en el litigio principal como el Consejo de la Competencia interpusieron recurso de apelación contra la citada sentencia ante el Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Lituania).
- 19 Las demandantes en el litigio principal sostienen que no llevaron a cabo una práctica concertada en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1, o de las disposiciones correspondientes del Derecho nacional. Alegan que no pueden ser consideradas responsables de las actuaciones unilaterales de Eturas. Algunas de estas demandantes afirman que no recibieron o no leyeron el mensaje de que se trata en el litigio principal, dado que la explotación del programa E-TURAS sólo representaba una parte ínfima de su volumen de negocios y no se fijaban en las modificaciones realizadas en el programa. Indican que continuaron utilizando el sistema de información incluso después de la aplicación técnica de la limitación de los descuentos, porque no existía otro sistema de información y habría resultado demasiado caro desarrollar uno ellas mismas. Afirman, por último, que, en principio, los descuentos no estaban limitados, ya que las agencias de viajes interesadas todavía tenían la posibilidad de conceder a los clientes descuentos individuales de fidelidad adicionales.
- 20 El Consejo de la Competencia sostiene que el sistema de reservas E-TURAS ofrecía a las demandantes en el litigio principal el medio de coordinar sus acciones e hizo desaparecer cualquier necesidad de organizar reuniones. A tal efecto, alega, por una parte, que las condiciones de uso de este sistema permitían a las referidas demandantes, incluso sin contacto directo, llegar a una «concordancia de voluntades» en cuanto a una limitación de los descuentos y, por otra parte, que el hecho de no oponerse a la limitación de los descuentos equivale a aprobar éstos tácitamente. Indica que el referido sistema funcionaba en condiciones uniformes y era fácilmente identificable en los sitios de Internet de las agencias de viajes afectadas en el litigio principal, en los que se publicaba la información relativa a los descuentos concedidos. Estas agencias de viajes no se opusieron a la limitación de los descuentos así aplicados y de ese modo se dieron a entender mutuamente que aplicaban descuentos de un porcentaje limitado, eliminando toda incertidumbre sobre los porcentajes de descuento. Según el Consejo de la Competencia, incumbía a las demandantes en el litigio principal comportarse de manera diligente y responsable y no podían ignorar mensajes relativos a los instrumentos utilizados en el marco de su actividad económica y no prestarles atención.
- 21 El órgano jurisdiccional remitente se pregunta acerca de la interpretación que debe darse al artículo 101 TFUE, apartado 1, y, en particular, acerca del reparto de la carga de la prueba a efectos de la aplicación de dicha disposición. En efecto, alberga dudas sobre la existencia de criterios suficientes que puedan acreditar, en el presente caso, la participación de las agencias de viajes afectadas en una práctica concertada de naturaleza horizontal.
- 22 El órgano jurisdiccional remitente destaca a tal efecto que, en el caso de autos, la principal prueba para fundamentar una condena está constituida exclusivamente por una presunción, en virtud de la cual las agencias de viajes afectadas habrían leído o deberían haber leído el mensaje de que se trata en el litigio principal y deberían haber comprendido el conjunto de las cuestiones contenidas en la decisión relativa a la limitación de los porcentajes de descuento sobre los viajes ofertados. A tal efecto, menciona que la presunción de inocencia se aplica en el marco de la represión de las infracciones del Derecho de la competencia y deja constancia de sus dudas sobre la posibilidad de condenar a las agencias de viajes

afectadas en el litigio principal únicamente sobre la base de la primera de estas presunciones, máxime cuando algunas de ellas han negado haber tenido conocimiento del mensaje de que se trata en el litigio principal, mientras que otras no vendieron su primer viaje hasta después de que se realizaran las modificaciones técnicas o incluso no han vendido a través del sistema de reservas E-TURAS.

- 23 Al mismo tiempo, el órgano jurisdiccional remitente admite que las agencias de viajes que utilizan el sistema de reservas E-TURAS sabían o debían saber necesariamente que sus competidores utilizaban también este sistema, razón por la cual es posible considerar que las citadas agencias debían mostrar tanto circunspección como diligencia y, por tanto, no podían dejar de leer los mensajes que recibían. A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente señala que una parte de las agencias sancionadas por el Consejo de la Competencia reconoció haber tenido conocimiento del contenido del mensaje de que se trata en el litigio principal.
- 24 El órgano jurisdiccional remitente pretende que se determine si, en las circunstancias del asunto de que conoce, el mero envío de un mensaje relativo a una limitación de los porcentajes de descuento puede constituir una prueba suficiente, que acredite o permita presumir que los operadores económicos que participan en el sistema de reservas E-TURAS tenían o debían tener necesariamente conocimiento de tal limitación, pese a que varios de ellos sostienen no haber tenido conocimiento de dicha limitación, algunos no modificaron el porcentaje de descuento efectivamente aplicado y otros no vendieron ningún viaje a través de este sistema durante el período de referencia.
- 25 En este contexto, el Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Lituania) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:
- «1) ¿Debe interpretarse el artículo 101 [TFUE], apartado 1, en el sentido de que, en una situación en la que operadores económicos participan en un sistema común de información como el descrito en el presente asunto y en la que el Consejo de la Competencia demuestra que en dicho sistema se difundió un mensaje del sistema sobre la limitación de descuentos y se incorporó una restricción técnica al registro informático de porcentajes de descuento, cabe presumir que dichos operadores económicos tenían conocimiento o debían tener conocimiento del mensaje difundido y, al no oponerse a la aplicación de dicha limitación de los descuentos, manifestaron su consentimiento tácito a la misma, motivo por el que se les podría considerar responsables de participar en una práctica concertada con arreglo al artículo 101 TFUE, apartado 1?
- 2) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión, ¿qué factores deben tomarse en consideración para determinar si los operadores económicos que participan en un sistema común de información, en circunstancias como las del procedimiento principal, participan en una práctica concertada en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

- 26 Mediante sus cuestiones prejudiciales, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 101 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que, cuando el administrador de un sistema de información, destinado a permitir a agencias de viajes vender viajes en su sitio de Internet, según un método de reservas uniforme, envía a dichos operadores económicos, por medio de una mensajería electrónica personal, un mensaje advirtiéndoles de que los descuentos de los productos vendidos a través de ese sistema estarán limitados en adelante y, tras la difusión de este mensaje, el sistema en cuestión sufre las modificaciones técnicas necesarias para aplicar dicha medida, puede presumirse que los referidos operadores han tenido o han debido necesariamente tener conocimiento del citado mensaje y, a falta de toda oposición por su parte a tal práctica, que han participado en una práctica concertada en el sentido de la referida disposición.

- 27 Con carácter preliminar, debe recordarse la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual todo operador económico debe determinar autónomamente la política que pretende seguir en el mercado común. Tal exigencia de autonomía se opone así de modo riguroso a toda toma de contacto directo o indirecto entre dichos operadores por la que se pretenda influir en el comportamiento en el mercado de un competidor actual o potencial, o desvelar a tal competidor el comportamiento que uno mismo va a adoptar en el mercado o que se pretende adoptar en él, si dichos contactos tienen por objeto o efecto abocar a condiciones de competencia que no correspondan a las condiciones normales del mercado de que se trate (véase, en este sentido, la sentencia *T-Mobile Netherlands* y otros, C-8/08, EU:C:2009:343, apartados 32 y 33 así como jurisprudencia citada).
- 28 Asimismo, el Tribunal de Justicia ya ha declarado, que los modos pasivos de participación en la infracción, como la presencia de una empresa en reuniones en las que se concluyen acuerdos con un objeto contrario a la competencia, sin oponerse expresamente a ellos, reflejan una complicidad que puede conllevar su responsabilidad en virtud del artículo 101 TFUE, ya que la aprobación tácita de una iniciativa ilícita sin distanciarse públicamente de su contenido o denunciarla a las autoridades administrativas produce el efecto de incitar a que se continúe con la infracción y dificulta que se descubra (véase, en este sentido, la sentencia *AC-Treuhand/Comisión*, C-194/14 P, EU:C:2015:717, apartado 31 y jurisprudencia citada).
- 29 En primer lugar, en la medida en que el órgano jurisdiccional remitente se plantea la cuestión de si el envío de un mensaje, como el mensaje de que se trata en el litigio principal, puede constituir una prueba suficiente para acreditar que los operadores que participaron en el sistema tenían o debían tener necesariamente conocimiento de su contenido, procede recordar que, de conformidad con el artículo 2 del Reglamento n° 1/2003, en todos los procedimientos nacionales de aplicación del artículo 101 TFUE, la carga de la prueba de una infracción del artículo 101 TFUE, apartado 1, recae sobre la parte o la autoridad que la alegue.
- 30 Aunque el artículo 2 del Reglamento n° 1/2003 regula expresamente la atribución de la carga de la prueba, dicho Reglamento no contiene disposiciones sobre aspectos procesales más específicos. Así, el citado Reglamento no incluye, en particular, una disposición relativa a los principios que regulan la valoración de las pruebas y el nivel de prueba requerido en el marco de un procedimiento nacional de aplicación del artículo 101 TFUE.
- 31 Esta conclusión se ve corroborada por el considerando 5 del Reglamento n° 1/2003, que dispone expresamente que ese Reglamento no afecta a las normas nacionales en materia de valoración de la prueba.
- 32 Ahora bien, según reiterada jurisprudencia, de no existir normas de la Unión en la materia, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro establecer esas normas en virtud del principio de autonomía de procedimiento, a condición, sin embargo, de que no sean menos favorables que las que rigen situaciones similares de carácter interno (principio de equivalencia) y de que no hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que confiere a los consumidores el ordenamiento jurídico de la Unión (principio de efectividad) (véanse, en este sentido, las sentencias *VEBIC*, C-439/08, EU:C:2010:739, apartado 63, y *Nike European Operations Netherlands*, C-310/14, EU:C:2015:690, apartado 28 y jurisprudencia citada).
- 33 Es cierto que el Tribunal de Justicia ha declarado que la presunción de que existe una relación de causalidad entre una concertación y el comportamiento en el mercado de las empresas que participan en ella, según la cual las referidas empresas, si permanecen activas en el mercado, tienen en cuenta la información intercambiada con sus competidores para determinar su comportamiento en dicho mercado, se deriva del artículo 101 TFUE, apartado 1, y, por consiguiente, forma parte integrante del Derecho de la Unión que el juez nacional está obligado a aplicar (véase, en este sentido, la sentencia *T-Mobile Netherlands* y otros, C-8/08, EU:C:2009:343, apartados 51 a 53).

- 34 No obstante, a diferencia de esta presunción, la respuesta a la cuestión de si el envío de un único mensaje, como el mensaje de que se trata en el litigio principal, puede, a la vista de todas las circunstancias sometidas a conocimiento del órgano jurisdiccional remitente, constituir una prueba suficiente para acreditar que sus destinatarios tenían o debían tener necesariamente conocimiento de su contenido, no se deriva del concepto de «práctica concertada» y tampoco está intrínsecamente vinculada a éste. En efecto, tal cuestión debe considerarse una cuestión relativa a la valoración de las pruebas y al nivel de prueba requerido, de modo que depende, en virtud del principio de autonomía de procedimiento y sin perjuicio de los principios de equivalencia y de efectividad, del Derecho nacional.
- 35 El principio de efectividad exige no obstante que las normas nacionales que regulen la valoración de las pruebas y el nivel de prueba requerido no deben hacer prácticamente imposible o excesivamente difícil la aplicación de las normas de competencia de la Unión y, en particular, no deben menoscabar la aplicación efectiva de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE (véase, en este sentido, la sentencia Pfeleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, apartado 24).
- 36 A este respecto, es preciso recordar que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la existencia de una práctica concertada o de un acuerdo debe inferirse, en la mayoría de los casos, de diversas coincidencias y de indicios que, considerados en su conjunto, pueden constituir, a falta de una explicación coherente, la prueba de una infracción de las normas sobre competencia (véase, en este sentido, la sentencia Total Marketing Services/Comisión, C-634/13 P, EU:C:2015:614, apartado 26 y jurisprudencia citada).
- 37 En consecuencia, el principio de efectividad exige que la prueba de una infracción del Derecho de la competencia de la Unión pueda aportarse no sólo mediante pruebas directas, sino también mediante indicios, siempre que éstos sean objetivos y concordantes.
- 38 En la medida en que el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas en cuanto a la posibilidad de declarar que las agencias de viajes tenían o debían necesariamente tener conocimiento del mensaje de que se trata en el litigio principal, a la luz de la presunción de inocencia, procede recordar que ésta constituye un principio general del Derecho de la Unión, establecido también en el artículo 48, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (véase, en este sentido, la sentencia E.ON Energie/Comisión, C-89/11 P, EU:C:2012:738, apartado 72) que los Estados miembros deben respetar cuando aplican el Derecho de competencia de la Unión (véanse, en este sentido, las sentencias VEBIC, C-439/08, EU:C:2010:739, apartado 63, y N., C-604/12, EU:C:2014:302, apartado 41).
- 39 La presunción de inocencia se opone a que el órgano jurisdiccional remitente deduzca únicamente del envío del mensaje de que se trata en el litigio principal que las agencias de viajes afectadas debían tener necesariamente conocimiento de su contenido.
- 40 No obstante, la presunción de inocencia no se opone a que el órgano jurisdiccional remitente considere que el envío del mensaje de que se trata en el litigio principal pueda, a la luz de otros indicios objetivos y concordantes, fundamentar la presunción de que las agencias de viajes afectadas en el litigio principal tenían conocimiento de su contenido a partir de la fecha del envío de dicho mensaje, siempre que esas agencias tengan la posibilidad de destruirla.
- 41 En cuanto a esta posibilidad, el órgano jurisdiccional remitente no puede exigir gestiones excesivas o irrealistas. Las agencias de viajes afectadas en el litigio principal deben tener la posibilidad de destruir la presunción de que tenían conocimiento del contenido del mensaje de que se trata en el litigio principal a partir de la fecha del envío de dicho mensaje, por ejemplo, demostrando que no lo recibieron o que no consultaron el apartado correspondiente o que sólo lo consultaron después de transcurrido un cierto tiempo a partir de dicho envío.

- 42 En segundo lugar, en lo que atañe a la participación de las agencias de viajes implicadas en una práctica concertada en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1, procede, por una parte, recordar que, con arreglo a dicha disposición, el concepto de «práctica concertada» supone, además de la concertación entre las empresas de que se trate, un comportamiento en el mercado que siga a la concertación y una relación de causalidad entre ambos elementos (sentencia Dole Food y Dole Fresh Fruit Europe/Comisión, C-286/13 P, EU:C:2015:184, apartado 126 así como jurisprudencia citada).
- 43 Por otra parte, es preciso observar que el asunto del litigio principal, tal como se expone en las constataciones del tribunal remitente, se caracteriza porque el administrador del sistema de información de que se trata envió un mensaje referido a una acción contraria a la competencia común de las agencias de viajes que participan en este sistema, mensaje que sólo podía consultarse en el apartado «mensaje informativo» en el sistema de información de que se trata y al que éstas no respondieron expresamente. Tras el envío de este mensaje, se introdujo una restricción técnica que limitó al 3 % los descuentos que era posible aplicar a las reservas en el sistema. Si bien esta restricción no impedía a las agencias de viajes afectadas conceder a sus clientes descuentos superiores al 3 %, implicaba no obstante que debían llevarse a cabo formalidades técnicas adicionales para hacerlo.
- 44 Tales circunstancias pueden fundamentar una concertación entre las agencias de viajes que tenían conocimiento del contenido del mensaje de que se trata en el litigio principal, pudiendo considerarse que éstas aprobaron tácitamente una práctica contraria a la competencia común, siempre que concurren asimismo los otros dos elementos constitutivos de una práctica concertada, recordados en el apartado 42 de la presente sentencia. En función de la valoración de las pruebas por el tribunal remitente, puede presumirse que una agencia de viajes participó en dicha concertación a partir del momento en el que tenía conocimiento de ese contenido.
- 45 En cambio, si el conocimiento por una agencia de viajes del referido mensaje no puede acreditarse, no puede inferirse su participación en una concertación de la mera existencia de la restricción técnica establecida en el sistema de que se trata en el litigio principal, sin que se demuestre sobre la base de otros indicios objetivos y concordantes que aprobó tácitamente una acción contraria a la competencia.
- 46 En tercer lugar, es preciso observar que una agencia de viajes puede destruir la presunción de su participación en una práctica concertada demostrando que se ha distanciado públicamente de dicha práctica o que la ha denunciado a las autoridades administrativas. Asimismo, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en un caso como el que es objeto del litigio principal, en el que no han tenido lugar reuniones colusorias, el distanciamiento público o la denuncia a las autoridades administrativas no son los únicos medios para destruir la presunción de la participación de una empresa en una infracción, sino que pueden presentarse también otras pruebas a tal efecto (véase, en este sentido, la sentencia Total Marketing Services/Comisión, C-634/13 P, EU:C:2015:614, apartados 23 y 24).
- 47 Por lo que se refiere al examen de si las agencias de viajes afectadas se distanciaron públicamente de la concertación que es objeto del litigio principal, debe señalarse que, en circunstancias específicas como las del litigio principal, no puede exigirse que la declaración de la agencia de viajes que tenga intención de distanciarse se haga respecto a todos los competidores que fueron destinatarios del mensaje de que se trata en el litigio principal, dado que tal agencia no está materialmente en condiciones de conocer a estos destinatarios.
- 48 En esta situación, el órgano jurisdiccional remitente puede aceptar que una objeción clara y expresa dirigida al administrador del programa E-TURAS permita destruir la referida presunción.
- 49 En cuanto a la posibilidad de destruir la presunción de la participación en una práctica concertada mediante pruebas distintas a la de un distanciamiento público o a una denuncia a las autoridades administrativas, procede observar que, en circunstancias como las del litigio principal, la presunción de que existe una relación de causalidad entre la concertación y el comportamiento en el mercado de

las empresas que participan en éste, mencionada en el apartado 33 de la presente sentencia, puede destruirse mediante la prueba de una aplicación sistemática de un descuento que exceda la limitación en cuestión.

50 Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones planteadas que:

- El artículo 101 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que, cuando el administrador de un sistema de información, destinado a permitir a agencias de viajes vender viajes en su sitio de Internet, según un método de reservas uniforme, envía a dichos operadores económicos, por medio de una mensajería electrónica personal, un mensaje advirtiéndoles de que los descuentos de los productos vendidos a través de ese sistema estarán limitados en adelante y, tras la difusión de este mensaje, el sistema en cuestión sufre las modificaciones técnicas necesarias para aplicar dicha medida, puede presumirse que los referidos operadores económicos, a partir del momento en que tuvieron conocimiento del mensaje enviado por el administrador del sistema, participaron en una práctica concertada en el sentido de la citada disposición, si no se distanciaron públicamente de esa práctica o no la denunciaron a las autoridades administrativas o no aportaron otras pruebas para destruir tal presunción, como la prueba de una aplicación sistemática de un descuento que supere el límite máximo en cuestión.
- Corresponde al órgano jurisdiccional remitente examinar, sobre la base de las normas nacionales que regulen la valoración de las pruebas y el nivel de prueba requerido, si, a la luz de todas las circunstancias sometidas a su conocimiento, el envío de un mensaje, como el mensaje de que se trata en el litigio principal, puede constituir una prueba suficiente para acreditar que sus destinatarios tenían conocimiento de su contenido. La presunción de inocencia se opone a que el órgano jurisdiccional remitente considere que el mero envío de ese mensaje pueda constituir una prueba suficiente para acreditar que sus destinatarios debían necesariamente tener conocimiento de su contenido.

Costas

51 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Quinta) declara:

El artículo 101 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que, cuando el administrador de un sistema de información, destinado a permitir a agencias de viajes vender viajes en su sitio de Internet, según un método de reservas uniforme, envía a dichos operadores económicos, por medio de una mensajería electrónica personal, un mensaje advirtiéndoles de que los descuentos de los productos vendidos a través de ese sistema estarán limitados en adelante y, tras la difusión de este mensaje, el sistema en cuestión sufre las modificaciones técnicas necesarias para aplicar dicha medida, puede presumirse que los referidos operadores económicos, a partir del momento en que tuvieron conocimiento del mensaje enviado por el administrador del sistema, participaron en una práctica concertada en el sentido de la citada disposición, si no se distanciaron públicamente de esa práctica o no la denunciaron a las autoridades administrativas o no aportaron otras pruebas para destruir tal presunción, como la prueba de una aplicación sistemática de un descuento que supere el límite máximo en cuestión.

Corresponde al órgano jurisdiccional remitente examinar, sobre la base de las normas nacionales que regulen la valoración de las pruebas y el nivel de prueba requerido, si, a la luz de todas las circunstancias sometidas a su conocimiento, el envío de un mensaje, como el mensaje de que se trata en el litigio principal, puede constituir una prueba suficiente para acreditar que sus destinatarios tenían conocimiento de su contenido. La presunción de inocencia se opone a que el órgano jurisdiccional remitente considere que el mero envío de este mensaje pueda constituir una prueba suficiente para acreditar que sus destinatarios debían necesariamente tener conocimiento de su contenido.

Firmas