II

(Actos cuya publicación no es una condición para su aplicabilidad)

COMISIÓN

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 14 de julio de 1999

relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 82 del Tratado CE

(IV/D-2/34.780 Virgin/British Airways)

[notificada con el número C(1999) 1973]

(El texto en lengua inglesa es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2000/74/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea,

Visto el Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, primer Reglamento de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE [1], cuya última modificación la constituye el Acta de adhesión de Austria, de Finlandia y de Suecia, y, en particular, su artículo 3 y el apartado 2 de su artículo 15,

Vista la denuncia interpuesta por Virgin Atlantic Airways Limited el 9 de julio de 1993 y la denuncia adicional interpuesta por Virgin Atlantic Airways el 9 de enero de 1998, en las que se alegaban infracciones de los artículos 81 y 82 del Tratado por parte de British Airways y en las que solicitaba a la Comisión que pusiese término a las mismas,

Vista la Decisión de la Comisión de 20 de diciembre de 1996 de incoar un procedimiento en relación con el presente asunto,

Tras haber dado a las empresas afectadas la oportunidad de dar a conocer sus puntos de vista sobre las objeciones planteadas por la Comisión con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 19 del Reglamento nº 17 y en el Reglamento nº 99/63/CEE de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias establecidas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento nº 17 del Consejo [2],

Previa consulta al Comité consultivo en materia de prácticas restrictivas y posiciones dominantes,

Considerando lo siguiente:

I. HECHOS

A. **LAS PARTES**

(1) El denunciante, Virgin Atlantic Airways Limited («Virgin»), es una empresa privada constituida en 1984 con arreglo a la legislación británica. Virgin opera servicios regulares de pasajeros en una serie de rutas internacionales entre Londres y Estados Unidos, Hong Kong, Atenas y Tokio. Sus oficinas principales se encuentran situadas en West Sussex, Inglaterra.

En 1997, Virgin ocupó el puesto vigésimo primero a escala mundial en términos de pasajeros/kilómetros transportados en servicios regulares internacionales y el trigésimo primero por el número total de pasajeros/kilómetros transportados en vuelos regulares internacionales y nacionales.

En el ejercicio que finalizó el 31 de octubre de 1994, el volumen de negocios de Virgin fue de 444 millones de libras esterlinas. A finales de 1997 [3] Virgin contaba con 4 522 empleados.

(2) El denunciado, British Airways Plc («BA»), es una empresa privada constituida con arreglo al Derecho bri-

[1] DO 13 de 21.2.1962, p. 204/62.
[2] DO 127 de 20.8.1963, p. 2268/63.

[3] Estadísticas de transporte aéreo mundial de IATA nº 42, WATS 4/98.

tánico. BA se formó en 1972 tras la fusión de British Overseas Airways Corporation (fundada en 1940) y British European Airways (fundada en 1946). BA se privatizó en 1987.

BA es la mayor compañía aérea del Reino Unido y opera una amplia gama de servicios nacionales e internacionales de vuelos regulares y chárter. Su red de rutas regulares abarca 15 destinos dentro del Reino Unido y 155 destinos internacionales en 72 países de todo el mundo. En 1997, BA ocupó el primer puesto a escala mundial en términos de pasajeros/kilómetros transportados en vuelos regulares internacionales y el noveno puesto por lo que se refiere al número total de pasajeros/kilómetros transportados en vuelos internacionales y nacionales ([4]).

En el ejercicio que finalizó el 31 de marzo de 1998, el volumen de negocios consolidado de BA fue de 8 642 millones de libras esterlinas, del que obtuvo unos beneficios netos de 460 millones de libras. En el ejercicio que finalizó el 31 de marzo de 1998, BA contaba con una media de 60 675 empleados ([5]).

B. **LAS DENUNCIAS**

(3) El 9 de julio de 1993, Virgin interpuso una denuncia contra determinadas prácticas comerciales de BA que supuestamente infringían lo dispuesto en los artículos 85 y 86 (actualmente artículos 81 y 82) del Tratado.

En particular, tres fueron los tipos principales de prácticas objeto de la denuncia:

a) la oferta de descuentos u otros incentivos a clientes y agencias de viajes con la condición explícita o implícita de que cubrirían la totalidad o la mayor parte de sus necesidades de vuelos de BA (descuentos por fidelidad);

b) la oferta de descuentos, abonables retrospectivamente, a condición de que los clientes y las agencias de viajes realicen una gran proporción de su negocio con BA (descuentos específicos);

c) la oferta de vuelos de corta distancia, mejoras u otros incentivos a coste nominal o nulo, siempre que los clientes adquieran billetes en vuelos de larga distancia (incentivos).

En opinión del denunciante, los anteriores «sistemas de descuentos incluidos en los acuerdos celebrados entre BA y las agencias de viajes o empresas (…) funcionan como una especie de contratos de suministros exclusivos que se encuadran en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 CE». Por otra parte, el denunciante alega también que BA es una empresa que abusa de su posición dominante, en contra de lo dispuesto en el artículo 82, mediante la aplicación de las prácticas antes mencionadas que tendrán como consecuencia «que se cierre el altamente rentable y crucial sector de los viajes de negocios en el mercado del Reino Unido» en detrimento de los competidores más pequeños.

(4) El 9 de enero de 1998, Virgin interpuso una nueva denuncia contra el «Performance Reward Scheme» (PRS, plan de remuneración del rendimiento) de BA, alegando que «Virgin considera que el PRS infringe el artículo 86, profundiza en la ya grave infracción del artículo 86 representada por el sistema de descuentos que ya lleva a cabo BA y demuestra un desprecio cínico por la posición de la Comisión establecida en el pliego de cargos del asunto IV/34.780 y reflejada en la declaración que hizo la Comisión en la audiencia celebrada el 12 de noviembre de 1997.». Virgin estimaba que el PRS también infringía lo dispuesto en el artículo 81 del Tratado.

(5) Estas denuncias instaban a la Comisión a tomar medidas contra los programas de incentivos para las agencias de viajes de BA y sus incentivos o programas de descuento para las empresas. La presente Decisión no se refiere a los programas de descuento para las empresas llevados a cabo por BA.

C. **PROGRAMAS DE INCENTIVO PARA LAS AGENCIAS DE VIAJES DE BA**

(6) Todas las agencias de viajes de IATA en el Reino Unido reciben de BA una comisión básica. Desde 1976 y hasta 1997, esta comisión fue del 9 % en las ventas internacionales y del 7,5 % para las nacionales. La primera denuncia de Virgin se refería a la introducción por parte de BA de programas adicionales de incentivos para las agencias de viajes autorizadas, conocidos con el nombre de «Marketing Agreements» (MA, acuerdos de mercadotecnia) y de «Global Agreements» (acuerdos globales). La nueva denuncia de Virgin se refería a los PRS, que constituían una revisión llevada a cabo por BA del programa de incentivos aplicable a todas las agencias de viajes.

1. **Los acuerdos de mercadotecnia (MA)**

(7) BA ha celebrado acuerdos especiales, denominados de mercadotecnia («MA»), con algunas agencias de viajes de IATA en el Reino Unido en virtud de los cuales se les abona una cuantía además de la comisión básica con arreglo a uno o varios de los conceptos siguientes:

a) una comisión adicional, denominada «remuneración de rendimiento», a la que se suman determinadas primas especiales, basadas en el volumen de sectores que transporte BA;

([4]) *Ibid.*

([5]) Informe y contabilidad de British Airways para el ejercicio que finalizó el 31 de marzo de 1998.

b) importes en metálico procedentes de un fondo de formación para el personal de las agencias de viajes para que asistan a los cursos de formación de BA;

c) importes en metálico procedentes de un fondo de desarrollo de empresas facilitado por BA para proyectos promocionales y de mercadotecnia de interés mutuo acordados con las agencias de viajes.

(8) En principio, estos acuerdos especiales se reservan para las agencias de IATA en el Reino Unido que superen unas ventas anuales de 500 000 libras esterlinas con BA («ingresos en concepto de vuelo»). En agosto de 1993, BA disponía aproximadamente de 360 MA con las agencias de viajes más importantes del Reino Unido. Todos ellos se habían celebrado por un período de un año. En el pliego de cargos de la Comisión de 20 de diciembre de 1996 se señaló que estos programas estaban en vigor, al menos, desde 1992 y se han mantenido en vigor desde el pliego de cargos ([6]).

(9) La magnitud de los incentivos en el marco de los MA depende del tamaño de la agencia de viajes. Se ofrece la posibilidad de celebrar MA normalizados a aquellas agencias de viajes que posean unos ingresos anuales en concepto de vuelo superiores a las 500 000 libras e inferiores a los 10 millones de libras esterlinas. Aquellas agencias de viajes que cuenten con unos ingresos por este concepto superiores a los 10 millones de libras esterlinas celebran con BA acuerdos MA negociados individualmente. BA divide estas agencias en dos categorías: A y B. Las agencias de la categoría A son aquellas con unos ingresos en concepto de vuelo superiores a los 50 millones de libras esterlinas. Las de la categoría B son las que poseen unos ingresos de vuelo superiores a los 10 millones de libras. En la primera se incluyen, entre otras: Thomas Cook; Hogg Robinson; Carlson Wagonlit. En la categoría B se incluyen, entre otras, P & O.

a) La remuneración de rendimiento y otras primas especiales

(10) La remuneración de rendimiento se calcula en función de una escala móvil, basada en la medida en que las agencias de viajes incrementen el valor de sus ventas de billetes de BA («ingresos en concepto de vuelo de BA»). Existen diferentes escalas de remuneración de rendimiento por sector vendido de BA (cada billete de ida y vuelta tiene dos sectores), dependiendo del tipo del sector transportado: larga distancia, corta distancia, etc. A mayor crecimiento, mayor pago en metálico por sector. Además de la remuneración general de rendimiento que se acaba de mencionar, determinadas rutas (por ejemplo, en el Atlántico Norte) pueden acogerse a una prima de rendimiento especial.

Acuerdos MA normalizados

(11) El programa de remuneración de rendimiento ofrecido por BA en el marco de los acuerdos tipo 1995/1996 para las agencias de viajes que posean unos ingresos en concepto de vuelo de BA superiores a los 0,5 millones de libras esterlinas, aunque por debajo de los 10 millones, es el que figura a continuación (la «remuneración de rendimiento» especificada en el cuadro se abona a las agencias de viajes por cada billete de BA del tipo en cuestión que hayan vendido):

Objetivo (ingresos en concepto de vuelo en porcentaje del nivel del año precedente)	Remuneración de rendimiento (libras esterlinas)					Primas especiales (libras esterlinas)
	Longhaul Premium	World Traveller	Club Europe	Euro Traveller	Super Shuttle Executive	North Atlantic
100	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
105	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
110	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
115	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
120	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
125	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
130	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *

([6]) La respuesta de BA de 13 de agosto de 1993 a una solicitud de información presentada por la Comisión indicaba que los MA habían estado en vigor, al menos, desde 1992. En esa misma carta se adjuntó un acuerdo normalizado MA para el período que mediaba entre abril de 1993 y marzo de 1994. La respuesta de BA de 13 de diciembre de 1995 a una solicitud de información presentada por la Comisión indicó que el programa había seguido siendo operativo y que los MA estaban en vigor hasta finales de la temporada 1995/1996. Según el pliego de cargos de la Comisión de 20 de diciembre de 1996, ninguna de las declaraciones posteriores de BA indicaron la existencia de cambio alguno en su política comercial.

* Determinados pasajes del presente acto han sido modificados con el fin de velar por la no divulgación de información confidencial; dichos pasajes figuran entre corchetes e indicados con un asterisco.

Los objetivos de rendimiento consistían en un porcentaje de los ingresos totales en concepto de vuelo obtenidos por el agente de BA durante el mismo período del año precedente.

BA definió las categorías de la forma siguiente:

— Longhaul Premium (prima de larga distancia) se define como Concorde, First Class y Club World.

— World Traveller se define como World Traveller a, desde, o en América y el Caribe, África, Australia, Nueva Zelanda y Asia.

— Club Europe se define como Club Europe con destino a, desde, o en el interior de Europa continental, incluida la República de Irlanda, Chipre e Israel.

— Euro Traveller se define como Euro Traveller con destino a, a partir de o en el interior de Europa continental, incluida la República de Irlanda, Chipre e Israel.

— Longhaul se define como a partir de, con destino a o en el interior de América y el Caribe, África, Australia, Nueva Zelanda, Asia, incluida Turquía y Rusia.

— Shorthaul se define como con destino a, a partir de, o en el interior de Europa continental, incluidos Chipre e Israel.

— North Atlantic se define como con destino a, a partir de, o en el interior de Estados Unidos de América, Canadá y Bermudas.

MA negociados individualmente

(12) A continuación se ofrece la remuneración de rendimiento (en libras esterlinas) por sector transportado mediante BA en las categorías especificadas que la compañía acordó abonar en el marco del MA 1995/1996 con Thomas Cook (agencia de viajes de «categoría A») durante el período que media entre el 1 de abril de 1995 y el 31 de marzo de 1996 (la «remuneración de rendimiento» contemplada en el cuadro se abona a la agencia de viajes por cada billete de BA del tipo en cuestión que se haya vendido).

Objetivo (ingresos en concepto de vuelo en porcentaje del nivel del año precedente)	Remuneración de rendimiento (libras esterlinas)					Primas especiales (libras esterlinas)
	Longhaul Premium	World Traveller	Club Europe	Euro Traveller	Super Shuttle Executive	North Atlantic
101,5	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
102,5	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
105,0	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
107,5	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
109,5	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
112,5	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
115,0	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *
120,0	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *	[…] *

(13) En el cuadro anterior figuran la remuneración de rendimiento y la prima especial (en libras esterlinas) que se han de abonar a una muestra de las demás agencias de viajes de «categoría A» en aplicación de los MA 1995/96 (período del 1 de abril de 1995 al 31 de marzo de 1996) para cada sector transportado en las rutas Longhaul Premium y North Atlantic, si sus ventas de BA alcanzan el 105 % del nivel del año anterior.

Agencia de viajes	Remuneración de rendimiento (en libras esterlinas)	Prima especial (en libras esterlinas)
	Longhaul Premium	North Atlantic
Hogg Robinson BTI	[…] *	[…] *
Carlson Wagonlit	[…] *	[…] *
American Express (a 106 %)	[…] *	[…] *

(14) Los MA establecen también «primas asociadas» en los sectores transportados en determinadas rutas de compañías franquiciadas por BA, como por ejemplo: Cityflyer Express, GB Airways, Loganair y Maersk Air Ltd.

(15) Se deberían señalar dos características de estas primas:

a) para poder hacerse acreedores al pago de cualquier remuneración de rendimiento o prima, las agencias de viajes han de incrementar sus ventas de billetes de BA año tras año;

b) aunque las remuneraciones de rendimiento o las primas no se hacen efectivas en relación con sectores transportados en servicios nacionales de BA en el interior del Reino Unido (excepto los sectores de Super Shuttle Executive transportados a tarifas Executive y Timesaver) los sectores nacionales cuentan para la consecución de los umbrales que se pretenden lograr, dado que estos últimos se contabilizan en términos de ingresos globales de vuelo que incluyen: servicios de larga distancia, corta distancia y nacionales.

b) Fondo de ayuda a la formación y de desarrollo de empresas

(16) En el marco de los MA, BA destina determinadas sumas de dinero para programas de formación del personal de las agencias de viajes. Asimismo, los MA prevén la creación por parte de BA de fondos de desarrollo y comercialización de empresas que cada agencia de viajes deberá destinar a actividades tales como el envío directo por correo de material promocional, conferencias, visitas a los aeropuertos y sesiones promocionales de BA. Los MA especifican que estos fondos pretenden generar un mayor nivel de ingresos para la compañía aérea.

(17) A título de ejemplo, a continuación se recogen las disposiciones sobre ayuda a la formación y mercadotecnia incorporadas en los MA celebrados con Thomas Cook para 1993-1994:

«8 Thomas Cook desarrollará propuestas conjuntas de mercadotecnia con el gestor de contabilidad de British Airways destinadas a incrementar el número de pasajeros y los ingresos para ambos socios.

9 British Airways facilitará una suma de dinero para el período del 1 de abril de 1993 al 31 de marzo de 1994 a los fines de esta actividad conjunta en los ámbitos de la mercadotecnia y la promoción de ventas. El fondo de mercadotecnia y de ayuda a la formación para 1993-1994 será de 670 000 libras esterlinas.

(…)

11 El fondo de mercadotecnia está destinado a generar un mayor nivel de ingresos para British Airways. Se preferirá cualquier actividad promocional, como las que figuran a continuación, que se pueda considerar generadora de ingresos:

a) Actividades de mercadotecnia tales como el envío directo por correo de material promocional de British Airways (se puede personalizar), las actividades de publicidad local de servicios o campañas de British Airways.

b) Actividades de promoción de ventas, tales como acontecimientos organizados por el personal (por ejemplo, actualizaciones de productos, conferencias), incentivos para el personal, actividades para clientes (por ejemplo, visitas guiadas de los aeropuertos, actos promocionales, talleres de secretarias) e incentivos para clientes.

Esta lista de ejemplos no es exhaustiva. Queda abierta la posibilidad de plantear a su gestor de contabilidad de British Airways otras formas de actividades de mercadotecnia o promocionales.

(…)

17 Merced al fondo de formación, British Airways se compromete a apoyar su inversión en formación de calidad. Este fondo se puede emplear para todos aquellos cursos gestionados por Speedwing Training. Se adjunta una lista de los cursos disponibles. Dependiendo de la demanda, se considerará la posibilidad de otros emplazamientos regionales. Esta oferta también puede incluir programas de formación en el interior de la empresa. Todos los cursos estarán sujetos a las condiciones habituales de Speedwing Training, detalladas en su folleto informativo. Se cargará en su cuenta cualquier tarifa aplicable en concepto de cambios, cancelaciones o incomparecencias.

18 Se ha reservado un importe de 80 000 libras esterlinas para formación, de lo que se ha informado a Speedwing Training. Este importe puede ser modificado siempre que se consulte a su gestor contable de British Airways.».

(18) Se ha de señalar que el fondo de desarrollo de empresas incluye como gasto elegible los incentivos directos para el personal. A título de ejemplo, a continuación figuran las disposiciones sobre incentivos directos para el personal incluidas en el MA 1993-1994 celebrado con Thomas Cook:

«15 En el caso de que British Airways desee promocionar un incentivo específico de ventas a escala nacional o local directa o indirectamente al personal de Thomas Cook, British Airways acepta que Thomas Cook ha de dar su autorización por escrito antes de que se pueda enviar una promoción al personal. De no ser así, Thomas Cook se reserva el derecho de retirar la promoción.

16 Formando parte del programa minorista Premier Selection, durante la vigencia del presente Acuerdo British Airways acuerda seguir abonando un 0,25 % de las ventas al personal de Leisure a través del programa Travel Trail Incentive de Thomas Cook. Este pago se ha de realizar con cargo a la asignación del Fondo de mercadotecnia.».

c) Condiciones

(19) Los MA de BA incluyen determinadas condiciones relativas a la promoción de los productos de BA en una agencia de viajes. En resumen, incluyen la obligación de ofrecer a BA un trato no menos favorable que el reservado a cualquier otra compañía aérea. Así por ejemplo, los MA tipo para 1995-1996 incluían las condiciones que se reproducen a continuación. Disposiciones similares se incluyen en todos los MA.

«21 Todos los productos de British Airways deberán incluirse en cualquier lista de proveedores prioritarios que tenga la agencia de viajes.

22 La agencia de viajes no podrá llevar a cabo actividad alguna que discrimine las ventas de los productos o servicios de British Airways. En consecuencia, se ha de conceder a British Airways un trato no menos favorable que el reservado a cualquier otra compañía aérea.

23 Cuando proceda, la agencia de viajes anunciará en una posición no menos favorable que la reservada a cualquier otra tarifa, a lo largo de todo el año, la tarifa regular de ida y vuelta más barata de British Airways en su base de datos automatizada de tarifas (electrónica), a la que puedan acceder sus agencias de viajes. Los destinos serán los abarcados por tales bases de datos.

24 En sus promociones y publicidad, la agencia de viajes dará a los productos de British Airways y British Airways Holidays una prominencia tal que llamen la atención de sus clientes. Estos productos han de promocionarse en una posición no menos favorable que la reservada a cualquier otra compañía aérea. En caso de que exista escaparate, la agencia de viajes se comprometerá a otorgar a British Airways un mínimo de 2 oportunidades de promocionarse al año en todas sus sucursales en los períodos que se determinen de común acuerdo.

25 Las agencias minoristas mostrarán los horarios de servicios regulares de British Airways y todos los folletos de British Airways y British Airways Holidays deberán ser colocados por el agente en una posición visible en todos los establecimientos durante todo el año. Deberán estar colocados en una posición no menos favorable que la reservada a cualquier otra compañía aérea.».

2. **Acuerdos globales**

(20) Los acuerdos celebrados con las agencias de viajes que se han descrito en los considerandos 7 a 19 se refieren a billetes adquiridos en el Reino Unido. No obstante, para la temporada de invierno 1992-1993, BA había celebrado programas especiales de incentivos globales con tres agencias de viajes: American Express, Rosenbluth y Carlson Travel. En virtud de estos programas, las agencias de viajes tenían derecho a recibir comisiones adicionales calculadas en función del crecimiento de la cuota de BA de sus ventas a escala mundial. Los acuerdos se sumaron a los acuerdos locales en determinados países. Si las agencias de viajes alcanzaban un incremento mínimo del 1,5 % de la cuota de BA de sus ventas globales a escala internacional en los mercados especificados en los acuerdos durante la temporada de invierno, BA recompensaba a la agencia de viajes con un 10 % de los ingresos adicionales obtenidos por el aumento de la cuota. Por otra parte, si la agencia de viajes estaba dispuesta a llevar a cabo el programa mediante un incentivo para el personal, BA ofrecía a la agencia de viajes un importe fijado en el contrato que ni siquiera era reembolsable en caso de que no se lograra el objetivo de crecimiento fijado en el mismo.

3. **El programa de remuneración del rendimiento**

(21) Desde 1976 y hasta 1997, los porcentajes de la comisión base de BA abonada a las agencias de viajes en el Reino Unido en los vuelos internacionales y nacionales se mantuvo estable en el 9 y el 7,5 %, respectivamente.

(22) Con fecha 17 de noviembre de 1997, BA escribió a todas las agencias de viajes del Reino Unido comunicándoles los pormenores de un nuevo enfoque sobre la forma en que la compañía gratificaría las ventas de las agencias de viajes. Esta nueva política implicaba la introducción de dos cambios:

(23) En primer lugar, BA anunció su decisión de abonar a partir del 1 de enero de 1998 una comisión fija del 7 % por todos los billetes de la compañía aérea vendidos en el Reino Unido.

En segundo lugar, la compañía anunció su intención de aplicar a partir del 1 de diciembre de 1997 lo que denominaba un programa de remuneración de rendimiento («PRS»). BA explicó: «El PRS ofrece a las agencias de viajes la oportunidad de obtener gratificaciones superiores a la reducción de la comisión base en función de sus ventas». Este programa PRS no se debe confundir con la «remuneración de rendimiento» abonada a las agencias de viajes con las que BA había celebrado un acuerdo MA.

(24) Este nuevo método de cálculo de las comisiones se aplicará a todas las agencias de viajes del Reino Unido. En el marco de esta nueva política, y además de la nueva comisión fija del 7 %, cada agencia de viajes puede hacerse acreedora de una comisión adicional de hasta un 3 % por los billetes internacionales y de hasta un 1 % por los nacionales. La magnitud de los elementos variables para los billetes nacionales e internacionales dependerá del rendimiento de las agencias de viajes para con BA. El nivel de resultados de las agencias de viajes se mide comparando los ingresos totales en concepto de vuelo correspondientes al grupo BA por la venta de billetes emitidos por la agencia de viajes para los viajes que se hagan en vuelos BA en un determinado mes con los ingresos obtenidos durante el mismo mes del año anterior. Estas comisiones adicionales se abonan además de cualquier otra «prima» establecida en los MA en vigor.

(25) Para calcular el elemento variable adicional, el resultado de referencia es el 95 % del volumen de negocios relacionado con BA logrado en el mismo mes del año anterior. Si los resultados obtenidos por la agencia de viajes superan ese 95 %, ésta tendrá derecho al pago de un elemento variable. La magnitud real del elemento variable aumenta en consonancia con los resultados obtenidos.

Se ha de señalar que, aunque el nivel real de resultados de las agencias de viajes, que es el que determina la posibilidad de que se les concedan los elementos variables, se calcula combinado tanto los ingresos obtenidos en vuelos internacionales como nacionales, el elemento variable para los ingresos internacionales y nacionales se calcula separadamente.

(26) El elemento variable para los billetes internacionales y nacionales es un porcentaje de los ingresos de las gratifi-

caciones internacionales y nacionales respectivas, siendo estos últimos la proporción de los ingresos totales en concepto de vuelo de BA procedentes de la venta de billetes emitidos con la identificación de la compañía.

Con arreglo al programa PRS, cada punto porcentual de mejora en el nivel de resultados por encima del 95% de referencia aporta a la agencia de viajes un elemento variable adicional del 0,1% a su comisión en los billetes internacionales por encima de la comisión base del 7%. Por lo que se refiere a la venta de billetes nacionales, el elemento variable es un 0,1% para cada aumento del 3% de las ventas por encima de la referencia del 95%. El elemento variable máximo que se puede abonar a las agencias de viajes en aplicación del programa PRS es del 3% para los billetes internacionales y del 1% para los nacionales para un nivel de rendimiento igual o superior al 125% en ambos casos.

(27) Así por ejemplo, si el nivel de rendimiento de la agencia de viajes en un mes específico es del 112%, el elemento variable para los billetes internacionales será del 1,7% [(112 − 95) × 0,1%] de los ingresos de remuneración internacionales relativos a dicho mes. Por otra parte, en ese nivel de resultados, el elemento variable para los billetes nacionales será del 0,5% [(112 − 95)/3 × 0,1%] de los ingresos de remuneración nacionales relativos a dicho mes. Los pagos de los elementos variables del PRS se llevan a cabo mensualmente.

(28) Se tenía la intención de que el PRS estuviese en vigor hasta el 31 de marzo de 1999. Para el mes de diciembre de 1997, BA estableció un período transitorio de introducción. Durante ese mes, el PRS se aplicó además de las comisiones base ya existentes del 9 y el 7,5% para los billetes internacionales y nacionales, respectivamente. El 8 de febrero de 1999, BA anunció que el programa no se renovaría para el año 1999-2000.

4. **Características comunes de estos programas de comisiones**

(29) Todos estos programas para las agencias de viajes que se acaban de describir poseen una característica en común. En todos los casos la consecución de los objetivos fijados de crecimiento de ventas lleva a un incremento de la comisión abonada por la totalidad de billetes vendidos por la agencia, y no sólo por los vendidos una vez logrado el objetivo. En los programas MA, la prima en efectivo por billete que se abona a la agencia de viajes se incrementa para todas las ventas de billetes en el programa PRS. El porcentaje de comisión abonado se incrementa para todas las ventas de billetes efectuadas por las agencias de viajes. Ello implica que, cuando una agencia de viajes se acerca a uno de los umbrales para que se incremente el tipo de comisión, el hecho de vender unos pocos billetes más de BA puede tener consecuencias importantes en los ingresos que recibe en concepto de comisiones. En cambio, los competidores de BA que deseen ofrecer a una agencia de viajes un incentivo para que ésta pase a vender billetes de una compañía aérea competidora, tendrán que abonar un tipo de comisión mucho más elevado que BA por todos los billetes vendidos por ella para poder compensar este efecto.

(30) Mediante un ejemplo se ilustrarán las consecuencias que producen los programas de comisiones de BA. Supongamos que las ventas de billetes internacionales realizadas por una agencia de viajes ascendieron a 100 000 libras esterlinas en el año de referencia. Si la agencia vende mensualmente billetes internacionales de BA por un valor de 100 000 libras esterlinas, se hará acreedora de la comisión básica del 7% y de una «remuneración de rendimiento» del 0,5% [(100 − 95) × 0,1%] ([7]), lo que ofrece unos ingresos totales en concepto de comisión por las ventas de billetes internacionales de 7 500 libras esterlinas [(100 000 × (7% + 0,5%)]. Si la agencia desviase a un competidor de BA el 1% de sus ventas de billetes internacionales, su «remuneración de rendimiento» disminuiría al 0,4% [(99 − 95) × 0,1%] y este tipo inferior se aplicaría a todas las ventas de las agencias de billetes de BA. Los ingresos que la agencia obtiene en concepto de comisión por la venta de billetes internacionales de BA descendería a 7 326 libras esterlinas [99 000 × (7% + 0,4%)]. Una reducción de 1 000 libras esterlinas en las ventas de billetes internacionales de BA conduce a un descenso de 174 libras en los ingresos obtenidos en concepto de comisión. Se puede decir que el tipo «marginal» de comisión es del 17,4%. En términos prácticos, ello quiere decir que un competidor de BA que pudiese ofrecer vuelos que sustituyan un importe de 1 000 libras esterlinas de las ventas de billetes de BA realizadas por la agencia tendrían que ofrecer un tipo de comisión del 17,4% sobre estos billetes para compensar a la agencia de viajes por la pérdida de ingresos en concepto de las comisiones pagadas por BA. Aunque BA también tiene que ofrecer este elevado tipo marginal de comisiones para incrementar sus ventas de billetes, se encuentra en una situación ventajosa frente al nuevo competidor que se ve obligado a ofrecer este elevado tipo de comisiones en todas sus ventas. Por otra parte, tras este comportamiento se esconde la intención de BA de mantener su posición en un mercado que ha sido liberalizado recientemente y en el que debería hacer frente a nuevos competidores.

Este efecto se incrementa si el número de billetes en cuestión es un porcentaje inferior de las ventas de referencia de las agencias de viajes de billetes de BA. También aumenta si las agencias de viajes en cuestión no sólo se hacen acreedoras de comisiones adicionales en virtud de los programas PRS, sino que también reciben primas en aplicación de un MA.

D. **MERCADOS**

1. **Servicios aéreos prestados por las agencias de viajes en el Reino Unido**

(31) Las agencias de viajes no actúan como de forma independiente en la venta de billetes de las compañías aéreas, sino que lo hacen en calidad de agentes de éstas, que son las que asumen todos los riesgos y beneficios que supone la prestación de servicios de transporte

([7]) Siguiendo la fórmula que figura en el considerando 26.

aéreo y celebran directamente contratos con los viajeros. Las agencias de viajes hacen publicidad de los servicios prestados por las compañías aéreas, ayudan a los viajeros a elegir los servicios apropiados de forma supuestamente imparcial y llevan a cabo las tareas administrativas de emisión de billetes, cobro al viajero del importe de los mismos y expedición de dicho importe a la compañía aérea. A cambio de estos servicios que prestan las compañías aéreas, éstas abonan a las agencias de viajes comisiones calculadas sobre la base de las ventas de billetes efectuadas en las agencias.

(32) La esencia del servicio prestado por una agencia de viajes y su capacidad para atraer al público en general se basa en su capacidad para organizar los viajes por todos los medios y a través de todas las compañías aéreas. A tal efecto, el sistema de IATA mencionado a continuación establece límites a la capacidad de una compañía aérea para negarse a trabajar con una agencia determinada ([8]). En resumen, los agentes autorizados de IATA poseen determinados derechos de recurso contra la negativa de las compañías aéreas a negociar con ellos. También se debería señalar que, en caso de que una compañía aérea disponga de una posición fuerte en un mercado determinado, una agencia de viajes que opere en dicho mercado no sólo tendrá que negociar con dicha compañía aérea, sino que también constatará que una gran parte de los billetes de transporte aéreo que vende son inevitablemente de dicha compañía. Como consecuencia de ello, las comisiones abonadas por dicha compañía aérea constituyen una parte muy importante de los ingresos que la agencia de viajes recibe de todas las compañías aéreas. Aún en el caso de que la agencia desee vender billetes de otras compañías aéreas, sus ingresos se verían muy afectados por el tipo de comisión que ofrece la compañía aérea con una fuerte posición en el mercado.

(33) En 1995, había aproximadamente 7 000 agencias de viajes en el Reino Unido. De éstas, las mayores y más importantes participan en el BSPUK. El número total de agencias de viajes que participan en el BSPUK es de 4 634. De éstas, 4 108 son agentes autorizados de IATA facultados para vender billetes de transporte aéreo internacional en vuelos regulares en el marco del PAP de IATA. Las 526 agencias restantes que participan en el BSPUK sólo venden servicios de transporte aéreo en el Reino Unido. Las agencias de viajes que no participan en el BSPUK sólo podían vender servicios regulares de transporte aéreo estableciendo acuerdos individuales con las compañías aéreas.

(34) Según la ECTAA, la Asociación de agentes de viajes y operadores turísticos de la Comunidad Europea, en la actualidad se vende, por término medio, en las agencias de viajes el 70 % de los billetes de transporte aéreo de Europa. Según las estimaciones de ABTA, la asociación de agentes de viajes del Reino Unido, en las agencias de viajes de este país se vende actualmente una media del 80 al 85 % de los billetes de transporte aéreo ([9]). Los restantes se venden en las propias oficinas de las compañías aéreas. Así por ejemplo, las ventas de billetes de BA en el Reino Unido ascendieron a 2 911 millones de libras esterlinas entre enero y noviembre de 1998, de los cuales 2 479 millones (85 %) se vendieron en agencias de viajes de IATA y se operaron a través de BSPUK ([10]).

(35) En 1992, las ventas de billetes de BA realizadas en las agencias de viajes de IATA supusieron el 66 % de las ventas de las diez primeras compañías aéreas que se efectuaron ese año a través del BSPUK. En 1998, los 3 276 millones de libras esterlinas de ventas de BA efectuadas a través del BSPUK supusieron el 57 % de las ventas de éste de las diez primeras compañías aéreas que efectuaron sus ventas por mediación del BSPUK ese año.

(36) Los porcentajes de las ventas totales de BA efectuadas por mediación del BSPUK en el período 1992-1998 fueron los siguientes:

Año	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998
Ventas totales BSPUK (en millones de libras esterlinas)	4 235	4 709	5 420	5 877	7 369	7 885	8 246
Ventas de BA a través de BSPUK (en millones de libras esterlinas)	1 961	2 149	2 357	2 508	2 970	3 311	3 276
Cuota de BA (%)	46,3	45,6	43,5	42,7	40,3	42,0	39,7

([8]) Decisión 91/480/CEE de la Comisión, sobre el programa de IATA de agencias de pasajeros (DO L 258 de 16.9.1991, p. 18), considerando 38.

([9]) Carta de 19 de abril de la Asociación de agencias de viajes británicas a la Comisión.

([10]) Carta de 20 de abril de 1994 remitida por British Airways a la Comisión.

(37) A continuación se ofrece el porcentaje de BA de las ventas de compañías aéreas en las diez mayores agencias de viajes ([11]):

Agencia de viajes	Ingresos brutos de BA (en millones de libras esterlinas)	Ingresos totales BSP (en millones de libras esterlinas)	Cuota de BA 1997/98 (%)
American Express RU	[…] *	[…] *	[…] *
Hogg Robinson	[…] *	[…] *	[…] *
Carlson Wagonlit	[…] *	[…] *	[…] *
Carlson Worldchoice	[…] *	[…] *	[…] *
Going Places TVL Ltd	[…] *	[…] *	[…] *
Thomas Cook	[…] *	[…] *	[…] *
Brittanic Travel	[…] *	[…] *	[…] *
P&O Travel	[…] *	[…] *	[…] *
Portman Travel Ltd	[…] *	[…] *	[…] *
The Travel Company	[…] *	[…] *	[…] *
Totales	[…] *	[…] *	[…] *

2. **Transporte aéreo de pasajeros con destino al Reino Unido y procedente del mismo**

(38) BA es la compañía aérea que ofrece más vuelos en las rutas que tienen como punto de partida y de destino el Reino Unido y en el interior del mismo.

Por lo que respecta a los servicios nacionales, según las estimaciones de la Civil Aviation Authority (CAA), en 1994 se contabilizaron en el Reino Unido 10,7 millones de pasajeros nacionales, 5,9 millones de los cuales viajaron en rutas que tuvieron como punto de partida o de destino aeropuertos de Londres y 4,8 millones en otras rutas nacionales. El porcentaje de pasajeros nacionales del Reino Unido transportados por BA fue del 60,6 % en las rutas de Londres y del 22,4 % en otras rutas nacionales, lo que lleva a una cuota global del 46,5 % en el mercado total nacional del Reino Unido.

Por lo que se refiere a las rutas internacionales, en julio de 1995 se operaron 151 rutas desde Heathrow y 92 desde Gatwick. De ellas, BA operó 92 y 43, respectivamente. Sus tres competidores más próximos operaron 11, 10 y 9 rutas, respectivamente, desde Heathrow y 4, 4 y 4, respectivamente, desde Gatwick.

En el invierno de 1998, BA contaba con el 38 % de los períodos horarios semanales disponibles en Heathrow. Su competidor más próximo sólo contaba con el 14 % del total. Los cinco competidores más cercanos de BA sólo totalizaron el 27,42 %.

(39) Según el International Passenger Survey («IPS»), estudio internacional de pasajeros, en 1994 BA transportó, respectivamente, el 40 % y el 21 % de los 37,9 millones de pasajeros y los 18,6 millones de pasajeros de tráfico internacional de Heathrow y Gatwick.

(40) Ello dio a BA una cuota del 34 % del tráfico internacional de Heathrow y Gatwick.

(41) En 1998 las ventas totales de todas las compañías aéreas del Reino Unido efectuadas por mediación del BSPUK (plan de facturación y liquidación para el Reino Unido) ascendieron a 8 245 millones de libras esterlinas, de los cuales 3 276 millones (el 39,7 %) correspondieron a BA.

([11]) Informe NERA presentado por BA el 28 de abril de 1999.

El cuadro que figura a continuación muestra las cuotas de mercado de las cinco primeras compañías aéreas del Reino Unido, clasificadas por volumen de ventas efectuadas a través del BSPUK de IATA en el período 1992-1998.

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998
British Airways	46,3	45,6	43,5	42,7	40,3	42,0	39,7
American Airlines		5,4	7,3	7,7	7,6	3,6	3,8
Virgin	2,8	3,0	3,7	4,0	4,0	5,8	5,5
British Midland	3,6	3,4	3,2	3,0	2,7	—	—
Qantas	3,0	2,7	3,0	2,6	6,4	3,0	3,3
KLM	2,5	—	—	—	—	3,8	5,3

Se debe señalar que, dado que el BSPUK de IATA representa una proporción muy elevada (en torno al 85 %) del total de ventas de billetes regulares de transporte aéreo en el Reino Unido, no hay razón para considerar que las cuotas globales de las compañías antes mencionadas de las ventas totales de billetes regulares de transporte aéreo, incluidas las efectuadas en las propias oficinas de las compañías, difieren en modo significativo de las comunicadas a través del BSPUK.

(42) Los productos en cuestión son vuelos que tienen su punto de partida y de destino en aeropuertos del Reino Unido. Este grupo incluirá varios mercados de productos diferentes definidos en función de los orígenes y destinos de los pasajeros y de la medida en que a estos pasajeros les afecten factores tales como el tiempo o los precios. Por ejemplo, los billetes de transporte aéreo para pasajeros de negocios sin paradas y total flexibilidad a partir de Heathrow con destino a uno de los grandes centros económicos como Nueva York constituirá un mercado de productos distinto, dado que los pasajeros de negocios que adquieren este tipo de billetes sólo se plantearían cambiar su billete por otro similar entre Londres y Nueva York. En el otro extremo de la escala, los billetes baratos con grandes restricciones y reservados con gran adelanto con salida de Londres y destino París podrían formar parte de un mercado de productos más amplio. Aquellos viajeros a los que no les afecte mucho el tiempo y sí los precios se plantearán la posibilidad de optar por medios alternativos para viajar a París y muchos de los billetes podrían venderse a viajeros a los que no afecte mucho la duración del viaje a cambio de lograr un billete económico a un punto más allá de París, con la posibilidad de hacer otra escala posterior.

(43) Todos estos productos distintos se venden en mercados geográficos diferentes, principalmente en cada uno de los extremos de la ruta en cuestión, aunque también en otros puntos en caso de que el billete se adquiera formando parte de un viaje que incluya escalas. BA vende estos productos en el Reino Unido mediante agencias de viajes británicas con arreglo a los acuerdos anteriormente descritos y todas estas transacciones se liquidan mediante el mecanismo del BSPUK de IATA. Los competidores de BA en el Reino Unido también venderían a través de estos canales de distribución aplicando las mismas condiciones a las ventas realizadas a los residentes en el Reino Unido.

E. **PRINCIPALES ARGUMENTOS DE LAS PARTES**

1. **Virgin**

(44) La denuncia inicial interpuesta por Virgin el 9 de julio de 1993 se basaba en los programas de incentivos destinados a las agencias de viajes que se describen en las secciones C1 y C2. La otra denuncia interpuesta por Virgin el 9 de enero de 1998 se basaba en el PRS (programa de remuneración de rendimientos) descrito en la sección C3. La denuncia inicial de Virgin se refería también a los acuerdos de descuentos celebrados entre BA y empresas de gran tamaño. Estos acuerdos no se abordan en la presente Decisión.

(45) Virgin alegó que los acuerdos de descuentos celebrados entre BA y las agencias de viajes y empresas de gran tamaño infringían tanto lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 81, en su calidad de «acuerdos de suministro exclusivos», como lo establecido en el artículo 82, por tratarse de intentos por parte de una empresa en posición dominante, BA, de cerrar a la competencia algunos

de los mercados de transporte aéreo que tienen como punto de partida o destino el Reino Unido.

2. **El pliego de cargos de la Comisión**

(46) El pliego de cargos inicial de la Comisión publicado el 20 de diciembre de 1996 alegaba que BA tenía una posición dominante tanto en el mercado británico de servicios prestados por las agencias de viajes como en los mercados del Reino Unido de viajes de negocios de transporte aéreo para empresas. Este pliego de cargos criticó los acuerdos celebrados por BA con las agencias de viajes y las empresas. El pliego de cargos adicional de la Comisión volvió a expresar y a actualizar la posición de la Comisión sobre la posición dominante y criticó el programa PRS para agencias de viajes por realizar un uso abusivo de dicha posición dominante. La presente Decisión no se ocupa de los acuerdos celebrados por BA con las empresas.

Posición dominante

(47) El pliego de cargos de la Comisión indica que BA goza de una posición dominante en el mercado británico de servicios prestados por las agencias de viajes y a tal efecto se basa en los elementos siguientes:

i) su posición estructural de oferta de la mayor selección de vuelos que tienen como punto de partida y destino el Reino Unido,

ii) su porcentaje de las ventas totales de transporte aéreo en el Reino Unido y, por consiguiente, su porcentaje de las adquisiciones de servicios de transporte aéreo de las agencias de viajes,

iii) su cuota de los mercados de venta de transporte aéreo y adquisición de servicios de transporte aéreo de las agencias de viajes en relación con la cuota de sus competidores,

iv) el hecho de que se ha convertido en un socio obligatorio para aquellas agencias de viajes que deseen ofrecer un servicio completo a su clientela.

Abuso de los acuerdos celebrados con las agencias de viajes

(48) En el pliego de cargos de la Comisión se alega que los acuerdos sobre comisiones celebrados entre BA y las agencias de viajes hacen un uso abusivo de una posición dominante. Las comisiones adicionales se basan en la medida en que las agencias de viajes igualen o superen su propio volumen anual de ventas de billetes de BA logrado el año anterior y no en el tamaño o la eficiencia de las propias agencias de viajes o de los servicios prestados por ellas a BA. Por consiguiente, estas comisiones no están relacionadas con ningún ahorro de costes o el logro de una mayor eficacia por parte de BA en su relación con las agencias de viajes. De hecho, la Comisión no tenía conocimiento de que BA se ahorrase costes o lograse una mayor eficacia cuando una agencia de viajes vendía un elevado número de billetes. Partiendo de esta base, la Comisión estimó que las comisiones ofrecidas discriminaban entre las distintas agencias de viajes. Por otra parte, como consecuencia de estas características de los programas, el hecho de que se concediesen cada vez más descuentos extraordinarios con los que se les daba un importante efecto marginal y de que este efecto aumentaría año a año, si una agencia de viajes incrementaba sus ventas de billetes de BA, la Comisión consideró que se trataba de programas de comisiones ilegales y «excluyentes». Los beneficios adicionales y los pagos en metálico efectuados con arreglo a algunos de estos programas de comisiones a las agencias de viajes hicieron que se potenciase el efecto discriminatorio y excluyente de los mismos.

3. **Respuestas de BA al pliego de cargos**

(49) BA dio las respuestas siguientes al pliego de cargos de la Comisión:

i) una respuesta por escrito al pliego de cargos de la Comisión de 27 de marzo de 1997,

ii) un memorándum adicional de 15 de octubre de 1997,

iii) intervenciones orales en la audiencia que tuvo lugar el 12 de noviembre de 1997,

iv) en la audiencia de 12 de noviembre de 1997 se presentó a la Comisión un documento elaborado por el profesor Robert S. Pindyck del M.I.T., a instancias de BA,

v) la respuesta de BA al nuevo pliego de cargos de la Comisión de 20 de mayo de 1998,

vi) en una reunión celebrada el 28 de abril de 1999, BA presentó un informe elaborado a petición propia por National Economic Research Associates,

vii) distintas cartas entre mayo de 1998 y abril de 1999.

(50) BA presentó un gran número de argumentos de hecho y de derecho en relación con cuestiones de definición de mercado, determinación de la posición dominante, la constatación del comportamiento abusivo, la normativa de procedimiento aplicable en este caso y cuestiones relativas a las obligaciones de la Comisión a la hora de decidir si se sigue el procedimiento o no en este caso. Todos estos argumentos se resumen a continuación.

Argumentos de BA sobre las obligaciones generales de la Comisión

(51) En sus respuestas a los pliegos de cargos de la Comisión, BA ha llamado la atención de esta institución en relación con los programas de incentivos que aplican otras compañías aéreas europeas a las agencias de viajes y a las grandes empresas. Estos programas, que en la actualidad están siendo objeto de otros asuntos planteados a raíz de denuncias interpuestas por BA contra una serie de compañías aéreas europeas, pueden ser similares a los programas a los que la Comisión ha presentado objeciones en el presente caso. BA ha alegado que la Comisión la discriminaría en caso de que actuase contra ella antes de enfrentarse a los programas aplicados por otras compañías aéreas. Por otra parte, BA alega que esta discriminación incumple las obligaciones jurídicas fundamentales de la Comisión. Asimismo, alega que iniciar acciones legales contra sus programas de incentivos antes de proceder contra los programas aplicados en otros países europeos en los que la compañía vende sus billetes empeoraría la situación global de competencia en los mercados de referencia. BA ha sugerido que en lugar de iniciar acciones en relación con un caso específico, la Comisión debería adoptar algún tipo de legislación general, aplicable a todas las compañías aéreas del EEE, como la que rige los sistemas informatizados de reserva ([12]).

Argumentos de BA sobre la normativa procesal aplicable

(52) Por razones que se explican más adelante, BA no considera que los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo en el Reino Unido constituyan un mercado válido. Por consiguiente, la compañía alega que sus programas de comisiones para las agencias de viajes sólo afectan al mercado de «venta de transporte aéreo mediante agencias de viajes», y, por consiguiente, no se encuadran en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 17.

Argumentos de BA en relación con la definición del mercado

(53) BA alega que la prestación de servicios de agencia de viajes a las compañías aéreas por parte de las agencias de viajes no es un mercado de productos definido adecuadamente y basa esta opinión en los factores siguientes:

i) Las agencias de viajes prestan otros servicios tales como las reservas de hoteles y el alquiler de coches «integrados» en sus actividades de servicios de transporte aéreo. BA considera que ello genera la posibilidad de sustituir la oferta y, por consiguiente, amplía la definición de mercado de productos de referencia.

ii) Las agencias de viajes no constituyen una «clase claramente delimitada», dado que, por ejemplo, algunas se encuentran integradas verticalmente con operadores turísticos. BA alega que este hecho da pie a lo que conoce con el nombre de posibilidad de sustitución de la oferta y que ello modifica la definición del mercado de referencia.

iii) BA señala que las agencias de viajes prestan también servicios a las compañías chárter y que esta actividad no está incluida en los datos de mercado en los que se basaba la Comisión. BA estima que pueden ser servicios chárter hasta el 50 % de los desplazamientos de transporte aéreo con punto de partida en el Reino Unido y vendidos a residentes en este país y que se debería incluir en el mercado la prestación de servicios de tipo agencia a operadores chárter.

iv) BA hace referencia al hecho de que los pasajeros no sólo adquieren billetes de avión en las agencias de viajes, sino que también los compran directamente a las compañías aéreas por teléfono o Internet. Según la compañía aérea, este hecho también debería modificar la definición de mercado de la Comisión.

v) BA alega que dado que las prácticas de que se trata se refieren a la distribución de transporte aéreo, el mercado de referencia habría de ser el del transporte aéreo.

vi) BA argumenta que al no aplicar el método «SSNIP» para definir los mercados, la Comisión no ha aplicado sus propias Directrices referentes a la definición de mercado.

(54) BA alega que, habida cuenta de que muchas agencias de viajes operan en más de un Estado miembro, el mercado geográfico para los servicios de las agencias de viajes no ha de circunscribirse al Reino Unido, sino que debe ser más amplio.

([12]) Reglamento (CE) nº 3652/93 de la Comisión, de 22 de diciembre de 1993, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos entre empresas sobre sistemas informatizados de reserva para servicios de transporte aéreo (DO L 333 de 31.12.1993, p. 37).

Argumentos de BA en relación con la posición dominante

(55) Por lo que respecta al mercado de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo, BA alega lo siguiente:

i) En aplicación de las normas de IATA, BA está obligada a operar con todas las agencias de viajes, con lo que se reduce su poder con relación a las mismas.

ii) En contraposición a lo que sucede en los mercados de bienes físicos, las agencias de viajes no cuentan con un *stock* de vuelos de BA, por lo que, según la compañía, no se les puede impedir que promocionen la venta de billetes de otras compañías aéreas.

iii) En relación con sus argumentos relativos a la «posibilidad de sustitución de la oferta» por parte de las agencias de viajes, BA alega que estas otras actividades generadores de ingresos de las agencias de viajes impiden que la compañía disponga de una posición dominante con respecto a ellas.

(56) Por lo que respecta a las conclusiones de la Comisión sobre los mercados de transporte aéreo que tienen como punto de partida y de destino el Reino Unido, BA presenta una serie de alegaciones en cuanto a la intensidad de la competencia entre las compañías aéreas y, en particular, llama la atención sobre el éxito de nuevos competidores tales como Virgin y sobre una supuesta facilidad para introducirse en el mercado. BA facilita cifras sobre cuotas de mercado para rutas específicas con punto de partida y de destino en el Reino Unido en el que la compañía aérea compite con Virgin. En algunas de estas rutas, Virgin llega incluso a vender más que BA en términos de tráfico de punto a punto. Por otra parte, BA señala que actúa como «agente general de ventas» para una serie de compañías aéreas. Las ventas de billetes de estas compañías aéreas se pueden incluir en las cifras BSP de ventas de BA. Por consiguiente, es posible que estas cifras exageren la cuota de mercado de BA. BA estima, sin facilitar prueba alguna al respecto, que estas ventas de billetes de otras compañías aéreas puede suponer hasta 5 puntos porcentuales de la cuota de mercado que muestran las cifras de BSP-RU.

Argumentos presentados por BA en relación con el comportamiento abusivo

(57) BA alega que, a pesar de que la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto Michelin ([13]) descalificó el programa de descuentos aplicado por un proveedor dominante no basado en un servicio económico que lo justificase, esta sentencia se debía «interpretar en el contexto de Roche» ([14]) y que sólo se aplicaba a los programas de descuento que obligan a los clientes a aceptar la totalidad o la mayor parte de las condiciones fijadas por el proveedor dominante.

(58) También ha facilitado pruebas de la posibilidad de que la compañía ahorre costes mediante la venta de sus billetes a través de agencias que generen un gran volumen de negocio. BA alega que determinados costes inherentes a la operación con una agencia se fijan independientemente del tamaño de la misma o no se incrementan directamente en proporción al volumen de negocios facturado por la misma, con lo que la compañía ahorra costes trabajando con las agencias de viajes más grandes. La compañía ofrece como ejemplo los costes de mercadotecnia y comunicación tales como la elaboración de folletos y la información relativa a los productos, los costes operativos de tramitación de las consultas presentadas por las agencias, la comprobación e introducción de pedidos recibidos de las agencias y la comunicación de información sobre tarifas a las agencias, así como los costes comerciales de establecimiento y gestión de relaciones contractuales con las mismas. La mayoría de estos ahorros proceden de operar con cadenas de agencias de viajes, en lugar de recurrir a las agencias individuales.

(59) BA trata de hacer valer contra la Comisión una opinión preliminar de un alto funcionario de la institución según la cual no era tan obvio que estos descuentos infringiesen lo dispuesto en el artículo 82 para justificar la concesión de medidas cautelares ([15]).

(60) Por otra parte, BA alega que los descuentos que fomentan la realización de ventas adicionales repercuten en una mayor eficacia, que los programas de descuentos en cuestión no han eliminado la competencia, que son práctica común en el sector de las compañías aéreas y que otras compañías pueden lograr los mismos efectos que estos descuentos. En opinión de BA, estos factores implican que los descuentos en cuestión no son abusivos.

(61) BA ha facilitado pruebas de que logra una mayor eficacia si las agencias de viajes venden un mayor número de billetes de la compañía. Asimismo, ha presentado pruebas de que determinados costes generados por la venta de billetes a través de las agencias de viajes son inferiores si se venden en una gran cadena de agentes de viajes o una cadena de agencias en lugar de a través de una agencia de menor tamaño. En los casos en que existen estas «economías de escala», se generan costes operativos tales como: procesamiento de consultas, informes de producción y comprobación de la agencia, distribución de información sobre tarifas a las agencias y determinados costes operativos tales como los generados por el procesamiento de consultas.

([13]) Sentencia de 9 de noviembre de 1983 en el asunto C-322/81: Comisión contra Michelin (Recopilación 1983, p. 3461).

([14]) Sentencia de 13 de febrero de 1979 en el asunto C-85/76: Comisión contra Hoffmann-La Roche (Recopilación 1979, p. 541).

([15]) Carta a la Sra. Frances Farrow de Virgin de fecha 24 de septiembre de 1993.

(62) Asimismo, se puede lograr una mayor eficiencia en los costes comerciales tales como los generados por la gestión de las relaciones con las agencias y los de mercadotecnia y comunicación tales como los generados por la elaboración y envío por correo de material promocional y la información sobre productos.

(63) BA ha alegado que la Comisión sólo ha mostrado el efecto sobre los competidores de BA pero no sobre los consumidores y que ello no basta para demostrar la existencia de una conducta abusiva.

(64) BA ha argumentado que las agencias de viaje y las líneas aéreas competidoras cuentan con medios para reducir al mínimo los efectos de estos sistemas de comisiones y que, a pesar de estos sistemas, las líneas aéreas competidoras han logrado ganar cuota de mercado a expensas de BA. Habida cuenta de ello, alegan que los sistemas de comisiones no han producido un efecto tal que permita considerarlos abusivos.

II. EVALUACIÓN JURÍDICA

A. **OBLIGACIONES GENERALES DE LA COMISIÓN**

(65) Como se ha señalado en el considerando 51, BA ha alegado que la Comisión infringe una obligación general de no discriminación en el desarrollo de esta investigación. Es cierto que la Comisión tendrá que aplicar las mismas normas a los programas de incentivos aplicados por otras empresas de transporte aéreo que las que aplica a los programas gestionados por BA. En caso de que, durante la investigación de las denuncias mencionadas en el considerando 51, la Comisión constate que empresas que se encuentren en una posición comparable a la de BA llevan a cabo prácticas similares a las de esta compañía, les reservará un trato similar al que da a estas prácticas de BA. Se debería señalar que la presente Decisión surge de una denuncia interpuesta por Virgin en 1993. Las denuncias a que se hace referencia en el considerando 51 se interpusieron en 1998.

(66) No obstante, la Comisión no está obligada a adoptar decisiones sobre asuntos similares al mismo tiempo. Esta institución tiene la facultad discrecional de asignar sus escasos recursos a los numerosos asuntos potenciales que existen, con objeto de lograr sus objetivos políticos ([16]). Una forma de llevar a cabo estos objetivos consiste en establecer precedentes ocupándose de asuntos ejemplares. Así por ejemplo, en una larga lista de decisiones, la Comisión ha condenado a aquellos fabricantes que tratan de dividir el mercado de la CE concediendo protección territorial absoluta a sus distribuidores y, en particular, siempre ha insistido en que los distribuidores exclusivos deberían estar en condiciones de satisfacer pedidos no formalizados procedentes de fuera de los territorios que les hayan sido asignados ([17]). Nunca se ha sugerido la conveniencia de que la Comisión hubiese retrasado alguno de estos asuntos hasta haber identificado todas las prácticas similares que tengan lugar en un sector determinado y haber tomado medidas contra todas ellas simultáneamente.

(67) Se ha presentado un argumento relacionado con éste según el cual sería discriminatorio llevar adelante esta Decisión mientras que BA sigue compitiendo en otros mercados geográficos con compañías aéreas que llevan a cabo prácticas similares en dichos mercados geográficos. El hecho de que se ponga término a un comportamiento abusivo en el mercado geográfico del Reino Unido hará que se incremente la competencia en los mercados de referencia de este país con el consiguiente beneficio para los consumidores. La situación de competencia en otros mercados geográficos seguiría inalterada con lo que los consumidores no se verán perjudicados. La única forma en que una decisión relativa al mercado británico reduciría el margen de competencia en otros mercados en los que opera BA se produciría si la compañía aérea quedase apartada de estos mercados. La compañía ni siquiera ha sugerido que esta posibilidad pueda concretarse. Por consiguiente, si se adoptase una decisión por la que se pusiese término a estos abusos en el mercado del Reino Unido, sólo tendría consecuencias positivas y no se puede considerar que falsee la competencia.

B. **REGLAMENTOS APLICABLES**

(68) La presente Decisión se refiere al comportamiento de BA en el mercado británico de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo. Esta actividad ha sido considerada como producto distinto del transporte aéreo ([18]). Como tal queda fuera del ámbito de aplicación del Reglamento (CEE) 3975/87 ([19]), que se aplica exclusivamente al «transporte aéreo entre aeropuertos comunitarios» ([20]). Por consiguiente, el reglamento de procedimiento correspondiente es el Reglamento 17 ([21]). Esta situación puede distinguirse del reciente asunto UIC en el que el Tribunal

([16]) Sentencia de 18 de septiembre de 1992 en el asunto T-24/90: Comisión contra Automec (Recopilación 1992, p. II-2223).

([17]) Por ejemplo la larga lista de decisiones de prohibición que se inicia con el asunto C-56 y 58/64: Comisión contra Consten y Grundig (Recopilación 1966, p. 299).

([18]) Véase la nota 8, Passenger Agency Programme de IATA.

([19]) Reglamento (CEE) nº 3975/87 del Consejo, de 14 de diciembre de 1987. Reglamento de procedimiento para la aplicación de las normas de competencia en el sector del transporte aéreo (DO L 374 de 31.12.1987, p. 1).

([20]) Véase su artículo 1.

([21]) Sentencia de 11 de marzo de 1997 en el asunto C-264/95 P: Comisión contra Union internationale des chemins de fer (Recopilación 1997, p. I-1287).

llegó a la conclusión de que el Reglamento aplicable era el (CEE) nº 1017/68 [22]. El ámbito de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1017/68 se define de forma más amplia que el Reglamento (CEE) nº 3975/87. La parte pertinente del Reglamento (CEE) nº 1017/68, que el Tribunal interpretó que incluía a los servicios de agencias de viajes se refiere a «… todos los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas que tengan por objeto o por efecto la fijación de precios y condiciones de transporte, el reparto de los mercados de transporte, …» [23].

C. **MERCADOS DE REFERENCIA**

(69) A efectos de la normativa comunitaria de competencia «el mercado de producto de referencia comprende la totalidad de los productos y servicios que los consumidores consideren intercambiables o sustituibles en razón de sus características, su precio o el uso que se prevea hacer de ellos … el mercado geográfico de referencia comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los servicios de referencia, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas y que puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia en ella prevalecientes son sensiblemente distintas a aquéllas» [24].

(70) En la Comunicación sobre la definición de mercado [25], la Comisión ha facilitado directrices pormenorizadas sobre la forma en que aplica este principio en la práctica. Esta Comunicación describe la forma en que la Comisión usa la información sobre características del producto, los elementos de prueba de una sustitución en el pasado, etc. La Comunicación menciona el concepto de un hipotético incremento de los precios pero no lo emplea para explicar el concepto de mercado de referencia.

1. **El mercado de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo**

(71) Como se esbozó en los considerandos 31 a 37, para que las compañías aéreas puedan operar, se han de llevar a cabo otros servicios relacionados con la comercialización y la distribución de los billetes de dichas compañías. En este sector, las compañías aéreas adquieren estos servicios a las agencias de viajes ya que éstas no son distribuidores tradicionales que adquieren la propiedad de un producto para venderlo por cuenta propia. Más recientemente las compañías aéreas han empezado a potenciar sus ventas directas de billetes, empleando especialmente métodos modernos de comunicación tales como Internet y han empezado a prestar estos servicios dentro de la propia empresa como alternativa a la adquisición de servicios de transporte aéreo a las agencias de viajes. No obstante, como se señaló en el considerando 34, aproximadamente el 85% de los billetes se siguen vendiendo en las agencias de viajes.

(72) Esta práctica en el sector del transporte aéreo crea un mercado de servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo, que las compañías aéreas adquieren a estas últimas. El hecho de que las compañías aéreas estén tratando de llevar a cabo de forma creciente estas actividades por sí mismas, es decir, llevar a cabo por su cuenta estos mismos servicios en lugar de adquirirlos a las agencias de viajes, no influye para que sea un mercado distinto. Numerosos son los mercados en los que los clientes tienen la opción de producir ellos mismos una parte o la totalidad de los productos que necesitan. Ello no impide que sean un mercado de referencia para estos productos, si bien afecta al poder de mercado de los distintos proveedores y compradores.

(73) Las agencias de viajes prestan servicios distintos de los relacionados con la comercialización y distribución de billetes que prestan a las compañías aéreas. Algunos de estos servicios, tales como los de reservas de hoteles y vehículos se pueden prestar simultáneamente a la venta de billetes de transporte aéreo. Asimismo, las agencias de viajes pueden facilitar servicios similares a las compañías aéreas de vuelos chárter. BA ha afirmado que estos servicios de las agencias de viajes los llevan a cabo, en ocasiones, operadores turísticos integrados verticalmente. BA considera que estos factores indican la existencia de la «posibilidad de sustitución de la oferta» entre los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo y otros servicios prestados por las agencias de viajes o los operadores turísticos y que ello implica que la definición adecuada del mercado debería ser más amplia que la de servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo.

(74) El enfoque adecuado en relación con la posibilidad de sustitución de la oferta en la normativa comunitaria de competencia se debate en la Comunicación de la Comisión sobre la definición de mercado [26]. El ejemplo que se ofrece en la Comunicación es el sector papelero. En ella se observa que los fabricantes de papel producen una amplia gama de calidades de este producto y que estas diversas calidades no pueden ser sustituidas por los usuarios. No obstante, la Comunicación señala que, dado que cualquier fabricante de papel puede producir con facilidad cualquier calidad de este producto, todos compiten entre sí en la fabricación y suministro de todas las calidades de papel. En estas circunstancias, las diferentes calidades se pueden agrupar en un único mercado.

[22] Reglamento (CEE) nº 1017/68 del Consejo, de 17 de julio de 1968, por el que se aplican las normas de competencia al transporte por ferrocarril, carretera y vía navegable (DO L 175 de 23.7.1968, p. 1).

[23] Véase su artículo 1.

[24] Véase la Comunicación de la comisión sobre la definición del mercado de referencia a efectos de la normativa de competencia de la Comunidad (DO C 372 de 3.12.1997, p. 5), que cita estas definiciones de los formularios A/B y CO.

[25] Véase la nota 24.

[26] Véase la nota 24.

(75) No es conveniente agrupar los diferentes servicios prestados por las agencias de viajes en una única definición de mercado como pretendía BA al tratar de refutar la definición de mercado de la Comisión. En primer lugar, las agencias de viajes no tienen libertad para concentrarse en un servicio u otro, como en el ejemplo de los fabricantes de papel. La propia naturaleza de los servicios que prestan determina su obligación de ofrecerlos todos. Las agencias de viajes no pueden sustituir su actividad de este tipo de servicios por otras actividades. Ello se observa con especial nitidez en el caso que nos ocupa, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, un comprador muy poderoso de estos servicios se encuentra en posición dominante, a pesar de que las agencias de viajes también venden otros servicios.

(76) En segundo lugar, no es conveniente agrupar los diferentes servicios prestados por las agencias de viajes en un único mercado, como BA sugirió que se debería hacer, dado que estos servicios diferentes se prestan en condiciones distintas de oferta y demanda. Las agencias de viajes prestan servicios de agencia de viajes tanto a las compañías chárter como a las de vuelos regulares. No obstante, las compañías de vuelos chárter operan en un mercado diferente de las de vuelos regulares. El único solapamiento en potencia es la sustitución posible de vuelos chárter de «sólo asiento» por vuelos regulares por parte de los clientes de la agencia de viajes. Ello da teóricamente a la agencia de viajes la posibilidad de elegir entre facilitar los mismos servicios de agencia a una compañía de vuelos chárter o a una de vuelos regulares. No obstante, eso es algo que no se plantea de forma ostensible en el Reino Unido, ya que las compañías chárter operan en su casi totalidad para operadores de viajes y prácticamente no ofrecen alternativas a los vuelos regulares mediante agencias de viajes ([27]).

(77) Además, como se ha señalado en el considerando 68, la Comisión ya había reconocido anteriormente que los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo constituyen un mercado de productos distintos en los que las agencias de viajes prestan servicios a las compañías aéreas ([28]).

(78) El mercado geográfico de referencia es el Reino Unido. Las agencias de viajes tienden a operar dentro de las fronteras nacionales, dado que, por lo general, los clientes reservan sus billetes en su país de residencia. En el caso que nos ocupa, los residentes en el Reino Unido adquieren sus billetes a las agencias de viajes de este país; por regla general, las operaciones se llevan a cabo en libras esterlinas y las agencias de viajes operan sobre la base de que los mercados en que prestan servicios están concebidos con arreglo a las fronteras nacionales. Por consiguiente, las compañías aéreas comercializan sus servicios y adquieren los billetes dentro de las mismas fronteras nacionales.

(79) Aunque BA ha señalado que algunas de las agencias de viajes con las que trabaja operan en más de un Estado miembro, la compañía puede aplicar condiciones diferentes a las que aplica en otros países a sus asquisiciones de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo en el Reino Unido. Tal ha sido la práctica habitual de la compañía. De hecho, BA adquiere servicios de agencias de viajes en el transporte aéreo en unas condiciones diferentes en cada país, incluso en el caso de que negocie con una agencia de viajes que opere en más de un Estado miembro. Los MA y PRS descritos en las secciones I.C.1 y I.C.3 sólo se aplican a las ventas en el Reino Unido, aun en el caso de que se hayan celebrado con agencias de viajes que operen en más de un Estado miembro. BA aplica su programa de incentivos para las agencias de viajes de manera uniforme en todo el territorio del Reino Unido.

2. **Mercados de transporte aéreo**

(80) BA desarrolla su actividad en la prestación de servicios de transporte aéreo que tienen como punto de partida y de destino aeropuertos del Reino Unido. El comportamiento de la compañía que ha sido objeto de denuncias repercute en el mercado o mercados de transporte aéreo. Cada una de las rutas en las que BA presta servicio es potencialmente un mercado de productos distinto. Con el fin de determinar si una ruta regular determinada constituye un mercado distinto, el Tribunal sostuvo que: «el criterio que procede tener en cuenta es el de determinar si el vuelo regular por cierta ruta puede ser individualizado, en relación con las posibilidades alternativas de transporte, por sus características particulares, con el resultado de que sea poco intercambiable con dichas alternativas y sólo experimente su competencia en un grado limitado» ([29]).

(81) Aplicando este criterio a los vuelos ofrecidos por BA se identifica un elevado número de mercados de producto de transporte aéreo que tienen como punto de partida y de destino el Reino Unido. Los pasajeros que no sean muy sensibles al tiempo y especialmente los que deseen completar su viaje con el coste más bajo posible dispondrán de varias alternativas viables a un determinado vuelo de BA entre dos puntos. Pueden dirigirse a un aeropuerto distinto para iniciar su periplo, pueden llevarlo a cabo volando a un aeropuerto o aeropuertos intermedios para conectar allí con otro vuelo que les transporte a su destino. Incluso pueden plantearse la posibilidad de utilizar medios alternativos de transporte como el ferrocarril, los transbordadores marítimos o la combinación de ambos. En una situación diferente se encontrarán los pasajeros a los que no importe mucho el tiempo que invierten en el desplazamiento y que pueden completar su viaje embarcando en un vuelo directo que parta desde el aeropuerto más cercano. Estos pasajeros no estarán dispuestos a invertir el tiempo adicional

([27]) Informe CAA CAP 685 «The Single European Aviation Market: The First Five Years» 6/98, punto 70 y ss. y Apéndice D.

([28]) Véase la nota 8.

([29]) Sentencia de 11 de abril de 1989 en el asunto C-66/86 Ahmed Saeed Flugreisen (Recopilación 1989, p. 803), apartado 40.

que supone la realización de escalas en sus periplos y conectar con otros vuelos. A menos que exista un medio de transporte alternativo a su destino sin escalas y veloz, tal como el que existe para los pasajeros que viajan de Londres a París o Bruselas, que pueden sustituir el Eurostar por un vuelo directo, estos pasajeros sólo considerarán intercambiables los vuelos directos a su destino desde el aeropuerto más próximo.

(82) Los vuelos operados por BA se venden en diversos mercados de productos en función de las necesidades de los pasajeros y de los modos de transporte alternativos de que se disponga. En algunos de estos mercados de productos, la compañía aérea deberá hacer frente a la competencia de modos de transporte y rutas alternativos para completar un determinado viaje en avión. En el lucrativo mercado de los pasajeros de negocios, un vuelo de BA entre dos puntos sólo se ha de enfrentar a la competencia de los vuelos directos entre estos dos puntos que ofrezcan otras compañías aéreas.

(83) Las normas de IATA sobre la utilización secuencial de cupones (las distintas partes de que se compone un billete de transporte aéreo) facultan a las compañías aéreas para aplicar condiciones diferentes a un viaje de ida y vuelta que parta del Reino Unido y tenga su destino en un punto situado fuera de este país, a las aplicadas a un viaje realizado empleando los mismos vuelos, aunque partiendo de un punto situado fuera del Reino Unido. La norma de IATA impide el arbitraje entre los dos mercados mediante la compra de billetes para viajes procedentes de un punto situado fuera del Reino Unido, separándolos en sus partes constituyentes y reformulándolos como viajes que parten de puntos situados dentro del Reino Unido. Por consiguiente, el mercado geográfico de referencia para el transporte aéreo se circunscribe, en el mejor de los casos, al Reino Unido. BA establece los precios y las condiciones de sus billetes de forma uniforme en todo el territorio del Reino Unido empleando el BSPUK de IATA y los anuncia en todo el país en sistemas informatizados de reserva. Por consiguiente, el Reino Unido constituye el mercado geográfico de referencia para cada uno de los productos a que se ha hecho referencia en el considerando 82.

(84) El presente asunto se basa en la posición dominante de que goza BA en el mercado británico de servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo, de tal forma que no se examina su posición en cada uno de los numerosos mercados de productos de transporte aéreo que tengan como punto de partida y de destinto el Reino Unido. Su posición conjunta en todos estos mercados es la que se analiza en la sección I.D.2.

D. **PARTE SUSTANCIAL DEL MERCADO COMÚN**

(85) BA goza de posición dominante y practica los abusos anteriormente descritos en el mercado británico de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo. Este mercado constituye una parte sustancial del mercado común ([30]). Además, estos abusos tendrán también consecuencias en los mercados de transporte aéreo que tengan como punto de partida y destino aeropuertos del Reino Unido.

E. **POSICIÓN DOMINANTE**

(86) El Tribunal de Justicia ha definido la posición dominante como la situación de dominio económico de una empresa que le permite impedir que se mantenga una competencia efectiva en el mercado de referencia por el hecho de permitirle que, en gran medida, se comporte con independencia de sus competidores, sus clientes y, en último término, los consumidores ([31]).

(87) Aunque un conjunto de factores puede llevar a la conclusión de que una empresa goza de posición dominante, el indicador más directo es la cuota de mercado. Así lo afirmó el Tribunal de Primera Instancia en el asunto CMB/Comisión, en el que sostuvo que «… una posición dominante puede ser el resultado de una serie de factores que, considerados separadamente, no serían necesariamente determinantes» ([32]).

(88) En 1998, BA dispuso de una cuota del 39,7 % de las ventas efectuadas en el Reino Unido mediante agencias de viajes. Su competidor más próximo (Virgin) sólo contó con una cuota del 5,5 % de las ventas de viajes por avión. La cuota de mercado de BA fue más de 2,2 veces superior a la cuota conjunta de sus cuatro competidores más cercanos en 1998. Esta posición se ha mantenido durante varios años. En 1992, la cuota de mercado de BA fue del 46,3 %, mientras que la de su rival más próximo se situó en el 3,6 %. Ello implica que fue más de 3,9 veces superior a la cuota conjunta de sus cuatro rivales más próximos.

(89) BA ha alegado que las cifras de BSPUK relativas a sus ventas incluyen algunas de las realizadas por otras compañías aéreas de las que BA es agente de ventas o socio de franquicia. En ese caso, la compañía aérea de que se trata emite billetes empleando las existencias de BA o su identificación. La compañía no ha cuantificado a cuánto ascienden estas ventas, y únicamente ha afirmado que podrían alcanzar hasta un 5 %. No se ha indicado a qué compañías aéreas habría que asignar estas ventas o en

([30]) Véase la sentencia de 10 de diciembre de 1991 en el asunto C-179/90: Porto di Genova (Recopilación 1991, p. I-1589), en el que se consideró que el mercado de servicios portuarios en un puerto italiano era parte sustancial del mercado común, dado que en dicho puerto se llevaba a cabo una parte sustancial del comercio de un Estado miembro.

([31]) Sentencia de 13 de febrero de 1979 en el asunto C-85/76: Comisión contra Hoffmann-La Roche mencionado en la nota 14.

([32]) Sentencia de 8 de octubre de 1996 en los asuntos acumulados T-24/93, T-25/93, T-26/93 y T-28/93: Compagnie Maritime Belge Transports and Others contra Comisión (Recopilación 1996, p. II-1439), apartado 76.

qué medida se produce una situación similar con las demás compañías del BSPUK. Como consecuencia de ello, se puede partir de la base de que las cifras del BSPUK muestran realmente la posición relativa de las distintas compañías aéreas que operan en el Reino Unido. Estas ventas no cuentan por lo que se refiere a los umbrales establecidos en los MA o en los programas PRS, ni dan derecho a pagos con arreglo a los programas MA o PRS. No obstante, sí hacen que las agencias de viajes se hagan acreedoras a una comisión básica mediante la emisión de billetes partiendo de las existencias de BA o empleando una identificación de esta compañía que se procesa a través de la cuenta BSPUK de la agencia con BA.

(90) BA es el comprador dominante en el mercado del Reino Unido de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo. Su posición en los mercados británicos de viajes por avión hace que goce de una posición única de dominancia con respecto a las agencias de viajes del Reino Unido a las que adquiere los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo.

(91) La posición dominante de BA se debe a la situación en que se encuentra en los mercados británicos de transporte aéreo. Como se ha descrito en la sección I.D.2, BA se desenvuelve con gran éxito en estos mercados. Ello se debe, en resumen, a los siguientes factores: ofrece muchas más rutas con punto de partida y de destino en el Reino Unido que cualquier otra compañía aérea. El grado de éxito de la compañía aérea en los mercados en los que opera estas rutas se traduce en el hecho de que, en 1998, llevó a cabo el 39,7 % de todas las ventas de transporte aéreo en el Reino Unido mediante el programa de liquidación para agencias de viajes operado por IATA. Además de ser elevada en términos absolutos, esta cuota es múltiplo de la de cualquier otra compañía aérea.

La posición de BA en los mercados de transporte aéreo se ve reforzada por la elevada proporción de períodos horarios que posee en los aeropuertos pertinentes y en el sistema de apadrinamiento que existe en la actualidad para su reasignación. Este sistema obstaculiza la entrada de nuevos competidores y, por consiguiente, refuerza la posición de las compañías aéreas consolidadas, como es el caso de BA. Así por ejemplo, en el invierno de 1998, BA acaparaba el 38 % de los períodos horarios semanales disponibles en Heathrow. Su competidor más próximo sólo contaba con el 14 % del total. Los cinco competidores más próximos de BA sólo totalizaron en conjunto el 27,4 %.

(92) La posición de BA en los mercados de transporte aéreo la convierten en un socio obligatorio para las agencias de viajes. Como ha señalado BA, es posible que el «passenger agency programme» (programa de agencias de pasajeros) de IATA le obligue a negociar con todas las agencias de viajes que reúnan determinados criterios objetivos. No obstante, lo que hace que BA goce de una posición dominante es el hecho de que las agencias de viajes se encuentran en una situación en que una enorme proporción de los billetes aéreos que venden son de servicios ofrecidos por BA, por lo que una proporción similar de sus ventas de servicios de transporte aéreo serán de esta compañía. Ello permite a BA actuar con independencia de las demás compañías aéreas que adquieren servicios de transporte aéreo prestado por agencias de viajes. Independientemente de las condiciones en las que BA adquiere estos servicios a las agencias de viajes, estas han de negociar con BA y aceptar que una gran proporción de los ingresos que obtienen por estos servicios correspondan a la venta de billetes de BA.

(93) Es posible que esta estadística global, en la que se incluyen la totalidad de las agencias de viajes y las compañías aéreas, no deje ver la magnitud de la influencia de BA en ámbitos fundamentales. En 1998, BA contó con una cuota del 39,7 % de la totalidad de las ventas de billetes de transporte aéreo realizadas mediante agencias de viajes, si bien esta cuota aumentó hasta el 57 %, al tener en cuenta las ventas de las diez primeras compañías aéreas. En dicho año, BA acaparaba el 43,7 % de las ventas de billetes de transporte aéreo realizadas en las diez agencias de viajes más importantes del Reino Unido. Dicho de otro modo, la compañía aérea goza de una posición especialmente potente en relación con sus principales competidoras y con respecto a las agencias de viajes de mayor importancia.

(94) En las estadísticas que figuran en la sección I.D.2 se muestra en qué medida las agencias de viajes están obligadas a negociar con BA. En 1998, BA acaparó el 39,7 % de todas las ventas de billetes de transporte aéreo realizadas en agencias de viajes. Como se ha indicado anteriormente en el considerando 41, este porcentaje es mucho más elevado que el volumen realizado por cualquier otra compañía aérea.

(95) Este hecho ha permitido que BA se comporte de la forma anteriormente indicada, es decir, poniendo a las agencias de viajes en una situación en la que pueden perder ingresos en concepto de comisiones por vender billetes de un competidor de BA, a menos de que dicho competidor abone por el billete una comisión que sea múltiplo de la abonada por BA. La compañía aérea señala que las agencias de viajes no cuentan con grandes cantidades de billetes o han de consagrar el escaso espacio de almacenamiento o escaparate para los billetes, como hacen los distribuidores de bienes físicos, y alega que no tienen ningún tipo de presión para vender billetes de BA en lugar de los de competidores de la compañía. De la aplicación de estos programas de descuento anteriormente descritos y analizados en la sección F, es evidente que BA ha sido capaz de hacer una presión aún más directa sobre las agencias de viajes para que no vendiesen billetes de compañías aéreas distintas de BA. Como se ha señalado anteriormente, el hecho de que las agencias de viajes presten a BA otros servicios distintos de los de transporte aéreo no impide que esta compañía ejerza su poder sobre las agencias que operan en el mercado de servicios de transporte aéreo. Las agencias de viajes no han respondido, ni habrían podido responder, a los nuevos programas de descuento de BA, tratando de concentrar sus esfuerzos en la reserva de habitaciones de hotel para sus clientes. De modo análogo, tampoco podían responder incrementando sus ventas de vuelos chárter, dado que este tipo de vuelos no pueden sustituir a los regulares para la mayoría de los clientes.

F. **ABUSO DE POSICIÓN DOMINANTE**

(96) Habida cuenta de que BA tiene una posición dominante en el mercado británico de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo, los programas de comisiones anteriormente descritos suponen un uso abusivo de dicha posición dominante. Entre otras cosas, establecen descuentos en concepto de fidelidad, que fueron descalificados en los asuntos Michelin ([33]) y Hoffmann-La Roche ([34]) y suponen una discriminación abusiva entre agencias de viajes.

Programas excluyentes de descuentos

(97) La normativa comunitaria de competencia limita el tipo de programas de descuentos que puede aplicar una empresa dominante. Estos programas de descuentos, que son legítimos y una parte normal de la actividad comercial cuando los practican empresas no dominantes, pueden resultar abusivos si los lleva a cabo una empresa dominante. No obstante, del caso Hoffmann-La Roche se deduce claramente que una empresa dominante no puede celebrar un acuerdo con un cliente, si éste acepta obtener la totalidad o la mayor parte de sus necesidades de un producto de dicho proveedor dominante ([35]). Este mismo caso indica también que un proveedor dominante no puede aplicar un programa de descuentos que tenga un efecto equivalente a un acuerdo por el que el cliente obtenga la totalidad o la mayor parte de sus necesidades de un proveedor dominante ([36]).

(98) En el asunto Hoffmann-La Roche, el Tribunal se mostró de acuerdo con la Comisión en que los descuentos ofrecidos por Hoffmann-La Roche eran «descuentos por fidelidad» y constituían un uso abusivo de una posición dominante que equivalía a una condición de exclusividad. El Tribunal estableció una distinción entre los «descuentos por fidelidad» concedidos por Hoffmann-La Roche y los descuentos cuantitativos legítimos de la siguiente forma: «este método de cálculo de los descuentos difiere de la concesión de descuentos cuantitativos, vinculados exclusivamente al volumen de compras a los productores en cuestión, en que los descuentos que nos ocupan no dependen de cantidades establecidas objetivamente y aplicables a todos los posibles compradores, sino en estimaciones realizadas en cada caso para cada cliente conforme a la supuesta capacidad de absorción de este último, siendo el objetivo que se pretende alcanzar las necesidades máximas y no la cantidad máxima».

(99) El asunto de Hoffmann-La Roche determinó que un sistema de descuentos podría tener un efecto equivalente a una condición de exclusividad en un contrato de suministro, por lo que podría constituir un abuso, si lo practicaba un proveedor dominante. Este asunto confirmó también la Decisión de la Comisión según la cual el sistema de descuentos aplicado por Hoffmann-La Roche presentaba esas características. El posterior asunto Michelin ([37]) aclaró cuándo se podía considerar que un programa de descuentos era excluyente y, por tanto, abusivo, si lo aplicaba un proveedor dominante.

(100) El Tribunal sostuvo que el programa de Michelin no era el mismo que el de Hoffmann-La Roche ([38]). Asimismo, tuvo que dictaminar si el programa de descuentos de Michelin era abusivo, es decir, si «al ofrecer una ventaja no basada en un servicio económico que la justifique, el descuento tiende a eliminar o restringir la libertad de elección de los compradores …» ([39]). El Tribunal llegó a la conclusión de que el sistema de descuentos aplicado por Michelin, según el cual se concedían rebajas a las compras efectuadas por los clientes durante un año a cambio de lograr los objetivos de ventas, establecidos para cada cliente en función de sus necesidades, era un programa que reunía estas condiciones. El Tribunal llegó a la conclusión de que se trataba de un sistema que primaba la fidelidad en lugar de estar concebido en función de los costes ahorrados o los beneficios extraordinarios obtenidos por el proveedor.

(101) Estos dos asuntos, Hoffmann-La Roche y Michelin, establecen el principio general de que un proveedor dominante puede ofrecer descuentos que estén relacionados con la consecución de mejores resultados, por ejemplo, descuentos por grandes pedidos que permitan al proveedor fabricar grandes cantidades de productos, pero no puede ofrecer descuentos o incentivos que estimulen la fidelidad, es decir, para evitar compras de un competidor del proveedor dominante. Por otra parte, estos dos asuntos establecen que en un principio los dos programas de descuentos eran de este tipo y, por consiguiente, abusivos. Los programas de comisiones aplicados por BA infringen este principio general y su forma es muy parecida a la condenada por el Tribunal en el asunto Michelin. Aunque, como alega BA, es cierto que los asuntos se han de considerar en su contexto y que el de Michelin se debería analizar «en el contexto de Roche», ello no puede implicar que un programa de comisiones que presenta todas las características que el Tribunal consideró determinantes en el asunto Michelin también ha de presentar las características del programa proscrito en el asunto Roche por ser abusivo. Estos dos asuntos tomados en conjunto establecen que una empresa que goce de posición dominante sólo puede ofrecer descuentos a cambio de mejoras en los rendimientos y no de

([33]) Citado en la nota 13.
([34]) Citado en la nota 14.
([35]) Hoffmann-La Roche, apartado 89.
([36]) Hoffmann-La Roche, apartado 90.
([37]) Citado en la nota 13.
([38]) Michelin, apartado 72.
([39]) Michelin, apartado 73.

fidelidad, y determinan que los dos programas específicos de descuentos que se analizan son del tipo que prima la fidelidad, en lugar de la mejora del rendimiento.

(102) Los programas de comisiones anteriormente mencionados están claramente relacionados con la fidelidad y no con la mejora de los rendimientos. Aunque BA ha presentado pruebas de que podría mejorar sus rendimientos al operar con una agencia de viajes que venda un gran número de billetes, estas comisiones no están relacionadas con tales rendimientos. Como se indica más adelante en el capítulo dedicado a la discriminación, las agencias de viajes que vendan un número tan pequeño de billetes que no les resulte rentable pueden obtener la comisión máxima siempre que sus pequeñas ventas representen un incremento del 25 % en relación con las efectuadas el año anterior. De modo similar, las agencias de viajes que realicen grandes volúmenes de ventas no se harán acreedoras de comisiones extraordinarias por las economías de escala que realizan para BA, a menos que sus ventas se incrementen en relación con las del año anterior. Históricamente, BA ha gozado de una posición de fuerza en el mercado británico de transporte aéreo, que ha conducido a su posición dominante en el mercado de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo. Dado que esta posición de fuerza en los mercados británicos de transporte aéreo está empezando a verse amenazada por la introducción de nuevos competidores y la eliminación de obstáculos normativos a la competencia, BA está empleando su programa de comisiones para primar directamente la fidelidad. Se prima a las agencias de viajes para que se mantengan leales a BA en lugar de vender sus servicios a los competidores de esta compañía aérea, merced a los incentivos para mantener e incrementar sus ventas de billetes de BA que no dependen del volumen absoluto de tales ventas. Estos sistemas de comisiones aplicados por una empresa que goza de una posición dominante como comprador de servicios a las agencias de viajes son ilegales, independientemente de que éstas o las líneas aéreas competidoras puedan reducir al mínimo o incluso evitar los efectos de dichos sistemas.

(103) Las compañías aéreas que compiten con BA disponen de alternativas a la adquisición a las agencias de viajes de los servicios prestados por éstas en el sector del transporte aéreo. La principal alternativa consiste en las ventas directas por teléfono o Internet, lo que viene a suponer la prestación dentro de la propia empresa de este tipo de servicios. Las agencias de viajes siguen siendo con gran diferencia el medio más importante empleado por las compañías aéreas para vender servicios de transporte aéreo en el Reino Unido, dado que en ellas se vende más del 85 % de los servicios de transporte aéreo. El comportamiento abusivo de BA en el mercado de los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo tiene consecuencias muy graves para las compañías aéreas que compiten con ella en los mercados británicos del transporte aéreo.

(104) En el caso de los MA, existen más pruebas de que estos programas están más relacionados con la fidelidad que con la mejora de los rendimientos. Con objeto de poder beneficiarse del «fondo de ayuda a la formación y desarrollo de empresas» descrito en los considerandos 16 a 18, las agencias de viajes tenían que participar en el programa de comisiones de los MA. Por otra parte, estos acuerdos constan de las condiciones generales descritas en el considerando 19. Aunque ni el fondo ni las condiciones generales son abusivos en sí mismos, se utilizaron como incentivo adicional de tomar parte en los acuerdos MA y potenciaron sus implicaciones.

(105) En cuanto a los argumentos de BA basados en la carta que recibió de un alto funcionario de la Comisión ([40]), se indicó claramente que dicha carta era una «reacción personal y provisional a su solicitud (de Virgin) de adopción de medidas cautelares» y, como tal, no vincula, ni puede vincular, a la Comisión. En todo caso, la única conclusión a la que llega dicha carta era que, a primera vista, los descuentos ofrecidos por BA a las empresas no infringían lo dispuesto en el artículo 82. Estos descuentos ofrecidos a las empresas no son objeto de la presente decisión. Por otra parte, el hecho de que no existan indicios a primera vista no incluye la posibilidad de que exista abuso una vez que se examinen en profundidad los hechos. La Comisión siguió el curso de sus investigaciones y los resultados obtenidos son los que se analizan a continuación.

(106) El efecto de exclusión de estos sistemas de comisiones afecta a todos los competidores de BA así como a cualquier posible nuevo operador. Por lo tanto, son perjudiciales para la competencia en general y para los consumidores, en lugar de perjudicar únicamente a ciertos competidores de BA que no pueden competir con ésta por sus propios méritos.

(107) A pesar del carácter excluyente de estos sistemas de comisiones, los competidores de BA han ganado cuota de mercado a expensas de ésta desde que se liberalizaron los mercados del transporte aéreo en el Reino Unido. Esto no significa que dichos sistemas careciesen de efecto. Tan sólo cabe deducir que los competidores hubieran tenido aún más éxito de no haber existido dichos sistemas abusivos de comisiones.

Discriminación

(108) Uno de los ejemplos de abuso de posición dominante que figuran en el artículo 82 del Tratado CE es el de «aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales

([40]) Véase la nota 15.

para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva» ([41]).

(109) La obligación que tiene una empresa dominante de no discriminar significa que no puede aplicar condiciones desiguales para prestaciones equivalentes con diferentes clientes, con lo que situaría a un cliente en una desventaja competitiva ([42]). Éstas serán precisamente las consecuencias de los acuerdos MA y de los programas PRS anteriormente descritos. Dos agencias de viajes que manejen el mismo número de billetes de BA y presten exactamente el mismo nivel de servicio a la compañía aérea recibirán comisiones diferentes, es decir, un precio diferente por los servicios prestados en el sector del transporte aéreo, si sus ventas de billetes de BA difiriesen de las realizadas el año anterior. En cambio, dos agencias de viajes que vendiesen volúmenes diferentes de billetes de BA y prestasen un nivel diferente de servicios a la compañía aérea podrían hacerse acreedoras de la misma comisión, es decir, que BA pagaría el mismo precio por sus servicios si sus ventas de billetes de la compañía aérea se incrementasen en el mismo porcentaje en relación con el año anterior.

(110) BA señala la posibilidad de que pueda existir ahorro de costes para la compañía, si una agencia de viajes vende un elevado volumen de billetes y distintas agencias de viajes operan con distintos niveles de eficiencia y prestan distintos niveles de servicios a BA. Aunque este hecho podría justificar el pago de distintos niveles de comisión a las distintas agencias de viajes, no evita que los programas de comisiones sean discriminatorios. Los programas de comisiones que nos ocupan no responden a distintos volúmenes de ventas por parte de las agencias de viajes o distintos niveles de servicios prestados por éstas a BA. Con arreglo a estos programas, las comisiones extraordinarias se ofrecen en la medida en que las agencias de viajes igualan o superan las ventas de billetes de BA efectuadas el año anterior.

(111) Estas comisiones discriminatorias harán que algunas agencias de viajes se sitúen en una situación de desventaja competitiva entre sí. Las agencias han de competir entre sí para prestar servicios al público y persuadir a la clientela de la conveniencia de reservar en ellas billetes de transporte aéreo. Para llevar a cabo la tarea de promover sus servicios entre la clientela o repartirse la comisión entre los viajeros, las agencias de viajes cuentan con los recursos procedentes de las comisiones. Al distorsionar el nivel de ingresos en concepto de comisiones que las agencias de viajes obtienen gracias a estos programas, se afectará su capacidad para competir entre sí. Además, como ya se ha analizado con mayor detalle anteriormente en la sección «Programas excluyentes de descuentos», estos programas falsearán la competencia entre BA y otras compañías aéreas en los mercados de servicios de transporte aéreo.

G. CONSECUENCIAS EN EL COMERCIO ENTRE LOS ESTADOS MIEMBROS

(112) La principal consecuencia de las prácticas objeto de la presente Decisión se centra en el mercado en el que BA y otras compañías aéreas adquieren los servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo. Las consecuencias de estas prácticas consisten en inducir ilegalmente a las agencias de viajes del Reino Unido a prestar estos servicios a BA, en lugar de hacerlo a otras compañías aéreas que compiten con ella. Esta práctica tiende a reducir la cantidad de servicios de agencias de viajes que se prestan a otras compañías y suponen un deterioro de las condiciones en que se prestan dichos servicios. Habida cuenta de que muchas de estas compañías aéreas tienen su sede fuera del Reino Unido, es evidente que estas prácticas afectan al comercio intracomunitario de servicios prestados por las agencias de viajes en el sector del transporte aéreo.

(113) Por otra parte, las ventas de servicios de transporte aéreo que dan origen a las comisiones objeto de la presente Decisión, incluyen rutas dentro del Reino Unido, entre el Reino Unido y los demás Estados miembros y entre el Reino Unido y terceros países. Las consecuencias de estos programas de comisiones abusivos se dejarán sentir en los mercados del transporte aéreo. En particular, estas prácticas tienen por objeto y efecto la exclusión de competidores de BA de los mercados de transporte aéreo que tienen como punto de partida el Reino Unido. Estos servicios de transporte aéreo se venden entre Estados miembros. Por consiguiente, estas prácticas tienen también implicaciones para el comercio entre los Estados miembros.

H. ARTÍCULO 3 DEL REGLAMENTO Nº 17

(114) En aplicación de lo dispuesto en el artículo 3 del Reglamento nº 17, si la Comisión comprueba, de oficio o a instancia de parte, una infracción a las disposiciones del artículo 81 o del artículo 82 del Tratado, puede obligar, mediante Decisión, a las empresas y asociaciones de empresas interesadas a poner fin a la infracción comprobada.

([41]) Letra c) del artículo 82 del Tratado.

([42]) Véase, por ejemplo, la Decisión 97/1315/CE de la Comisión, Irish Sugar plc (DO L 258 de 22.9.1997, p. 1), en la que la Comisión se guió por la sentencia del Tribunal en el asunto 27/6: United Brands contra Comisión (Recopilación 1978, p. 207).

(115) Es necesario que la Comisión exija a BA que ponga término, si no lo ha hecho ya, a las infracciones descritas en la sección F y que, en lo sucesivo, se abstenga de celebrar acuerdos o comportarse de tal modo que pueda obtener el mismo o similar objeto o efecto.

I. ARTÍCULO 15 DEL REGLAMENTO Nº 17

(116) En aplicación de lo dispuesto en el artículo 15 del Reglamento nº 17, las infracciones cometidas contra el artículo 82 podrán ser sancionadas con multas de hasta 1 millón de euros o el 10 % del volumen de negocios de la empresa en el ejercicio económico anterior, escogiéndose de los dos importes el más elevado. Se habrá de tener en cuenta tanto la gravedad como la duración de la infracción.

(117) A la hora de establecer la multa, en este caso, la Comisión tendrá especialmente en cuenta los factores siguientes:

Gravedad de la infracción

(118) El comportamiento objeto de análisis, es decir, un programa excluyente de descuentos de un tipo que ha recibido de forma inequívoca la condena de la Comisión y la judicatura comunitaria, constituye un abuso serio de una posición dominante y pretendía eliminar o, al menos, evitar el crecimiento de los competidores de BA en los mercados británicos del transporte aéreo. Este comportamiento se considera una infracción grave de la normativa comunitaria de competencia.

(119) El transporte aéreo constituye una partida importante del gasto de los consumidores y un coste sustancial para las empresas en el Reino Unido, especialmente las que tienen relaciones comerciales fuera del país, por lo que este comportamiento tiene consecuencias en toda la economía del Reino Unido.

(120) Es razonable suponer que, como consecuencia en parte de este comportamiento, BA ha podido mantener una cuota de mercado media del 40 % en los mercados británicos de transporte aéreo, a pesar de la liberalización que ha eliminado el entorno jurídico y normativo que le permitió en un principio establecer su posición de liderazgo. De esta conclusión se deduce que estos abusos han tenido como objeto y efecto que no se lograran plenamente los beneficios de la liberalización.

(121) Por estas razones, el importe de la multa que se impone para reflejar la gravedad de la infracción se fija en 4 millones de euros, lo que refleja la naturaleza, magnitud y repercusión de la infracción.

Duración de la infracción

(122) El comportamiento abusivo de BA se ha llevado a cabo con relación a determinadas agencias de viajes de gran tamaño mediante MA, al menos desde 1992 hasta la actualidad. El PRS generalizó el comportamiento abusivo a todas las agencias de viajes del Reino Unido y potenció el efecto en las que fuesen parte de un MA del 1 de enero de 1998 al 31 de marzo de 1999. Los abusos se han seguido produciendo durante siete años. Por consiguiente, el importe de la multa impuesta para reflejar la gravedad de la infracción debería incrementarse en un 70 % por su larga duración. Ello nos conduce a una cuantía de 6,8 millones de euros.

Circunstancias agravantes y atenuantes

(123) No hay circunstancias agravantes o atenuantes en relación con la presente Decisión,

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

British Airways Plc ha infringido lo dispuesto en el artículo 82 del Tratado CE al aplicar sistemas de comisiones y otros incentivos a las agencias de viajes a las que adquiere los servicios prestados por éstas en el sector del transporte aéreo en el Reino Unido, lo cuales, al remunerar la fidelidad de las agencias de viajes y al discriminar entre ellas, tienen por objeto y efecto la exclusión de los competidores de British Airways Plc de los mercados británicos del transporte aéreo.

Artículo 2

En relación con las infracciones mencionadas en el artículo 1, se impone a British Airways Plc una multa de 6,8 millones de euros.

La multa se abonará, en un plazo de tres meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión, en la cuenta bancaria nº 310-0933000-43 de la Comisión Europea, Banque Bruxelles Lambert, Agence Européenne, Rond Point Schuman

5, B-1040 Bruselas. Una vez expirado dicho plazo, se devengarán automáticamente intereses al tipo aplicado por el Banco Central Europeo a sus operaciones de pacto de recompra en el primer día laborable del mes en que se apruebe la presente Decisión, incrementado en 3,5 puntos porcentuales, es decir, el 6 %.

Artículo 3

British Airways Plc pondrá inmediatamente término a las infracciones mencionadas en el artículo 1, en el caso de que no lo hubiera hecho ya.

British Airways Plc se abstendrá de repetir cualquier acto o conducta descritos en el artículo 1 y de adoptar cualquier medida que tenga efecto equivalente.

Artículo 4

El destinatario de la presente Decisión será British Airways Plc, Waterside, PO Box 365, Harmondsworth, UB7 0GB, Reino Unido.

La presente Decisión constituirá título ejecutivo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 256 del Tratado CE.

Hecho en Bruselas, el 14 de julio de 1999.

Por la Comisión

Karel VAN MIERT

Miembro de la Comisión