Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

de 18 de junio de 2013 *

«Prácticas colusorias — Artículo 101 TFUE — Reglamento (CE) nº 1/2003 — Artículos 5 y 23, apartado 2 — Requisitos subjetivos para la imposición de una multa — Efectos de un dictamen jurídico o de la resolución de una autoridad nacional de defensa de la competencia — Facultad de una autoridad nacional de defensa de la competencia para declarar que se ha infringido el Derecho de la competencia de la Unión Europea sin imponer una multa»

En el asunto C-681/11,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Oberster Gerichtshof (Austria), mediante resolución de 5 de diciembre de 2011, recibida en el Tribunal de Justicia el 27 de diciembre de 2011, en el procedimiento entre

Bundeswettbewerbsbehörde,

Bundeskartellanwalt

y

Schenker & Co. AG,

ABX Logistics (Austria) GmbH,

Alpentrans Spedition und Transport GmbH,

Logwin Invest Austria GmbH,

DHL Express (Austria) GmbH,

G. Englmayer Spedition GmbH,

Express-Interfracht Internationale Spedition GmbH,

A. Ferstl Speditionsgesellschaft mbH,

Spedition, Lagerei und Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen Alois Herbst GmbH & Co. KG,

Johann Huber Spedition und Transportgesellschaft mbH,

Kapeller Internationale Spedition GmbH,

* Lengua de procedimiento: alemán.

Keimelmayr Speditions- u. Transport GmbH,

Koch Spedition GmbH,

Maximilian Schludermann, en su condición de liquidador de Kubicargo Speditions GmbH,

Kühne + Nagel GmbH,

Lagermax Internationale Spedition Gesellschaft mbH,

Morawa Transport GmbH,

Johann Ogris Internationale Transport- und Speditions GmbH,

Logwin Road + Rail Austria GmbH,

Internationale Spedition Schneckenreither Gesellschaft mbH,

Leopold Schöffl GmbH & Co. KG,

«Spedpack»-Speditions- und Verpackungsgesellschaft mbH,

Johann Strauss GmbH,

Thomas Spedition GmbH,

Traussnig Spedition GmbH,

Treu SpeditionsgesmbH,

Spedition Anton Wagner GmbH,

Gebrüder Weiss GmbH,

Wildenhofer Spedition und Transport GmbH,

Marehard u. Wuger Internat. Speditions- u. Logistik GmbH,

Rail Cargo Austria AG,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, el Sr. K. Lenaerts, Vicepresidente, el Sr. A. Tizzano, la Sra. R. Silva de Lapuerta, el Sr. M. Ilešič y la Sra. M. Berger, Presidentes de Sala, y los Sres. E. Juhász (Ponente), U. Lõhmus, E. Levits, A. Ó Caoimh, J.-C. Bonichot, J.-J. Kasel, M. Safjan, y D. Šváby y la Sra. A. Prechal, Jueces;

Abogado General: Sra. J. Kokott;

Secretaria: Sra. C. Strömholm, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 15 de enero de 2013;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre del Bundeswettbewerbsbehörde, por los Sres. T. Thanner y K. Frewein y por la Sra. N. Harsdorf Enderndorf, en calidad de agentes;

— en nombre del Bundeskartellanwalt, por el Sr. A. Mair, en calidad de agente;

— en nombre de Schenker & Co. AG, por los Sres. A. Reidlinger y F. Stenitzer, Rechtsanwälte;

— en nombre de ABX Logistics (Austria) GmbH, Logwin Invest Austria GmbH y Logwin Road + Rail Austria GmbH, por la Sra. A. Ablasser-Neuhuber y el Sr. G. Fussenegger, Rechtsanwälte;

— en nombre de Alpentrans Spedition und Transport GmbH, Kapeller Internationale Spedition GmbH, Johann Strauss GmbH y Wildenhofer Spedition und Transport GmbH, por el Sr. N. Gugerbauer, Rechtsanwalt;

— en nombre de DHL Express (Austria) GmbH, por el Sr. F. Urlesberger, Rechtsanwalt;

— en nombre de G. Englmayer Spedition GmbH, Internationale Spedition Schneckenreither Gesellschaft mbH y Leopold Schöffl GmbH & Co. KG, por los Sres. M. Stempkowski y M. Oder, Rechtsanwälte;

— en nombre de Express-Interfracht Internationale Spedition GmbH, por el Sr. D. Thalhammer, Rechtsanwalt;

— en nombre de Kühne + Nagel GmbH, por el Sr. M. Fellner, Rechtsanwalt;

— en nombre de Lagermax Internationale Spedition Gesellschaft mbH, por la Sra. K. Wessely, Rechtsanwältin;

— en nombre de Johann Ogris Internationale Transport- und Speditions GmbH y Traussnig Spedition GmbH, por el Sr. M. Eckel, Rechtsanwalt;

— en nombre de Gebrüder Weiss GmbH, por la Sra. I. Hartung, Rechtsanwältin;

— en nombre del Gobierno italiano, por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por el Sr. L. D'Ascia, avvocato dello Stato;

— en nombre del Gobierno polaco, por los Sres. M. Szpunar y B. Majczyna, en calidad de agentes;

— en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. N. von Lingen, M. Kellerbauer y L. Malferrari, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 28 de febrero de 2013;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 101 TFUE.

2 Esta petición se ha presentado en el marco de un litigio entre, por un lado, la Bundeswettbewerbsbehörde (Autoridad federal de defensa de la competencia) y el Bundeskartellanwalt (fiscal de defensa de la competencia) y, por otro, 31 empresas, entre las que figura Schenker & Co. AG (en lo sucesivo, «Schenker»), relativo a la constatación de una infracción del artículo 101 TFUE y de disposiciones de Derecho nacional que regulan las prácticas colusorias y a la condena a una multa en virtud de disposiciones de Derecho nacional.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3 El considerando 1 del Reglamento (CE) nº 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos [101 TFUE] y [102 TFUE] (DO 2003, L 1, p. 1), declara:

«Con objeto de establecer un régimen que garantice que no se falsea la competencia en el mercado común, procede velar por la aplicación eficaz y uniforme en la Comunidad de los artículos [101 TFUE] y [102 TFUE]. [...]»

4 El artículo 5 de dicho Reglamento, bajo la rúbrica «Competencia de las autoridades de competencia de los Estados miembros», establece lo siguiente:

«Las autoridades de competencia de los Estados miembros son competentes para aplicar los artículos [101 TFUE] y [102 TFUE] en asuntos concretos. A tal efecto, ya sea de oficio, ya previa denuncia de parte, podrán adoptar las decisiones siguientes:

— orden de cesación de la infracción,

— adopción de medidas cautelares,

— aceptación de compromisos,

— imposición de multas sancionadoras, de multas coercitivas o de cualquier otra sanción prevista por su Derecho nacional.

Cuando la información de que dispongan no acredite que se reúnen las condiciones para una prohibición, podrán decidir asimismo que no procede su intervención.»

5 El artículo 7 del Reglamento nº 1/2003, titulado «Constatación y cese de la infracción», establece en su apartado 1:

«Cuando la Comisión, de oficio o previa denuncia de parte, constate la existencia de una infracción de los artículos [101 TFUE o 102 TFUE], podrá ordenar mediante decisión a las empresas y asociaciones de empresas involucradas que pongan fin a la infracción constatada. [...] Cuando la Comisión tenga un interés legítimo para hacerlo, podrá igualmente constatar la pasada comisión de una infracción.»

6 El artículo 10 del referido Reglamento, titulado «Declaración de inaplicabilidad», dispone en su párrafo primero:

«Cuando así lo requiera el interés público comunitario relativo a la aplicación de los artículos [101 TFUE] y [102 TFUE], la Comisión podrá declarar mediante decisión adoptada de oficio que el artículo [101 TFUE] no es aplicable a un acuerdo, a una decisión de asociación de empresas o a una práctica concertada, bien porque no se reúnan las condiciones del apartado 1 del artículo [101 TFUE], bien porque se reúnan las condiciones del apartado 3 del artículo [101 TFUE].»

7 El artículo 15, apartado 3, párrafo primero, del Reglamento nº 1/2003 es del siguiente tenor:

«Las autoridades de competencia de los Estados miembros podrán presentar por propia iniciativa observaciones escritas a los órganos jurisdiccionales nacionales de su respectivo Estado miembro sobre cuestiones relativas a la aplicación de los artículos [101 TFUE o 102 TFUE]. Con la venia del tribunal de que se trate, también podrán presentar observaciones verbales ante los órganos jurisdiccionales nacionales de su Estado miembro. Cuando la aplicación coherente de los artículos [101 TFUE o 102 TFUE] del Tratado lo requiera, la Comisión, por propia iniciativa, podrá presentar observaciones por escrito a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros. Con la venia del correspondiente órgano jurisdiccional podrán presentar también observaciones verbales.»

8 El artículo 23, apartado 2, de este Reglamento dispone que la Comisión podrá, mediante decisión, imponer multas a las empresas y asociaciones de empresas cuando, de forma deliberada o por negligencia, infrinjan las disposiciones de los artículos 101 TFUE o 102 TFUE.

9 A tenor del artículo 23, apartado 5, del mismo Reglamento, «las decisiones adoptadas en aplicación de los apartados 1 y 2 no tendrán carácter penal».

Derecho austriaco

10 El artículo 16 de la Ley de defensa de la competencia de 1988 (Kartellgesetz 1988, BGBl. 600/1988), en vigor desde el 1 de enero de 1989 hasta el 31 de diciembre de 2005, establecía:

«Son cárteles de escasa entidad aquellos que, en el momento de su aparición en el mercado:

1. tienen una cuota de mercado inferior al 5 % en todo el país y

2. tienen una cuota de mercado inferior al 25 % en cualquier parte territorial del mercado nacional.»

11 El artículo 18, apartado 1, número 1, de la Ley de defensa de la competencia de 1988 disponía:

«Se prohíbe la puesta en práctica de cárteles, incluso parciales, en las siguientes circunstancias:

1) mientras la autorización no sea firme (artículos 23 y 26); se excluyen de esta regla las prácticas concertadas, los cárteles no intencionales y los cárteles de escasa entidad, salvo cuando la incorporación de nuevas empresas llevara a la superación de los límites establecidos en el artículo 16».

12 El artículo 1, apartado 1, de la Ley de defensa de la competencia de 2005 (Kartellgesetz 2005, BGBl. I, 61/2005), en vigor desde el 1 de enero de 2006, establece:

«Quedan prohibidos todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que tengan por objeto o por efecto impedir, restringir o falsear la competencia (cárteles)».

13 Según el artículo 2, apartado 2, número 1, de la Ley de defensa de la competencia de 2005:

«En cualquier caso, se excluyen de la prohibición prevista en el apartado 1 los cárteles siguientes:

1) Los cárteles en que participen empresas que, en conjunto, tengan una cuota en todo el mercado nacional no superior al 5 % y tengan una cuota de mercado no superior al 25 % en cualquier parte territorial del mercado nacional (cárteles de escasa entidad).»

14 El artículo 29, número 1, letras a) y d), de la Ley de defensa de la competencia de 2005 es del siguiente tenor:

«El Kartellgericht [(Tribunal de defensa de la competencia)] impondrá multas

1) de hasta un total de 10 % del volumen total de negocios realizado durante el ejercicio social anterior, a toda empresa o asociación de empresas que, de forma deliberada o por negligencia,

a) infrinjan la prohibición de prácticas colusorias (artículo 1), la prohibición de prácticas abusivas (artículo 5), [...]

[...]

o

d) infrinjan las disposiciones del artículo [101 TFUE] o del artículo [102 TFUE].»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

15 Según se desprende de la resolución de remisión, las demandadas en el procedimiento principal eran miembros de la Spediteurs-Sammelladungs-Konferenz (conferencia de transportistas de envíos agrupados; en lo sucesivo, «SSK»). La SSK era una asociación profesional de una parte de los miembros titulares del Zentralverband der Spediteure (federación de transportistas; en lo sucesivo, «Zentralverband»). El Zentralverband, organizado como asociación, es un organismo de representación de intereses profesionales para transportistas y prestadores de servicios logísticos con licencia de transporte.

16 El 30 de mayo de 1994, se dotó a la SSK de la forma de sociedad civil, acordándose como cláusula suspensiva la autorización del Kartellgericht. Según los apartados 1 y 7.1 del acuerdo marco de la SSK, el objetivo de ésta es «ofrecer a los transportistas y consumidores finales unas tarifas más ventajosas (con respecto a las tarifas ferroviarias para carga fraccionada) para el transporte por carretera y ferrocarril de envíos agrupados y, mediante el establecimiento de unas condiciones de competencia equiparables, promover la competencia equitativa entre sus miembros, debiéndose perseguir este fin [...] tomando especialmente en consideración la conformidad con el Derecho de la competencia austriaco, de la [Unión Europea y del Espacio Económico Europeo (EEE)]».

17 El 28 de junio de 1994, se solicitó al Kartellgericht que se autorizara a la SSK como cártel notificado («Vereinbarungskartell»). En la solicitud se exponían las disposiciones esenciales del acuerdo marco de la SSK y se valoraban los hechos desde el punto de vista del Derecho de la Unión y del EEE. Se alegó que la SSK comprendía sólo los transportes de envíos agrupados dentro de Austria, y que el tráfico entre Austria y los restantes Estados miembros del EEE no resultaba afectado. Se añadió que, debido a que su cuota de mercado era muy pequeña –menos del 2 % del mercado austriaco de transporte de mercancías– no se apreciaba ninguna restricción de la competencia, no se producía una obstrucción del mercado y, además, éste estaba abierto a los proveedores extranjeros. El paritätischer

Ausschuss für Kartellangelegenheiten (Comité paritario para asuntos relacionados con cárteles) consideró que la SSK carecía de justificación desde el punto de vista macroeconómico, por lo que la solicitud de autorización fue retirada.

18 Mediante escrito de 6 de febrero de 1995, el Zentralverband solicitó al Kartellgericht que declarase que la SSK era un cártel de escasa entidad (Bagatellkartell) en el sentido del artículo 16 de la Ley de defensa de la competencia de 1988 y, por lo tanto, su constitución no requería autorización. La solicitud contenía todos los datos relativos a la constitución de la SSK, la celebración del acuerdo marco de ésta, el modelo de las futuras fórmulas tarifarias conjuntas y el sistema de clientes especiales. Mediante auto de 2 de febrero de 1996, el Kartellgericht declaró que la SSK era un cártel de escasa entidad en el sentido del artículo 16 de la referida Ley. Al no ser impugnado, este auto adquirió fuerza de cosa juzgada.

19 El despacho de abogados elegido como asesor por el Kartellbevollmächtigter (representante encargado de asuntos de competencia) de la SSK consideró también que la SSK era un cártel de escasa entidad. En un escrito de 11 de marzo de 1996 hizo constar los puntos que debían tenerse en cuenta al organizar la SSK como cártel de escasa entidad. No obstante, el escrito no trataba la cuestión relativa a si el cártel de escasa entidad era compatible con el Derecho de la Unión en materia de competencia.

20 Con vistas a la entrada en vigor, el 1 de enero de 2006, de la Ley de defensa de la competencia de 2005, el Zentralverband solicitó al mismo despacho de abogados que examinara los efectos que la nueva Ley produciría en la SSK. En su respuesta de 15 de julio de 2005, el despacho de abogados advirtió que era necesario comprobar si la cuota de mercado de la SSK superaba el 5 % del mercado nacional y, en caso de que se sobrepasara este límite, si los acuerdos adoptados en el marco de la SSK quedaban excluidos de la prohibición de prácticas colusorias. En el escrito no se trató la cuestión relativa a la compatibilidad de la SSK con el Derecho de la Unión en materia de competencia.

21 El Zentralverband recabó, mediante una consulta realizada por correo electrónico, las cuotas de mercado de los miembros de la SSK en el transporte de envíos agrupados dentro de Austria en el sector de la carga fraccionada correspondientes a los años 2004, 2005 y 2006. Para el cálculo de las distintas cuotas de mercado, se tuvieron en cuenta los principios relativos a la delimitación del mercado y los cálculos de cuotas de mercado que habían sido utilizados en la solicitud presentada por el Zentralverband y en el auto dictado por el Kartellgericht a raíz de dicha solicitud. De esta consulta se desprende que las cuotas de mercado de la SSK fueron de un 3,82 % en 2005 y de un 3,23 % en 2006. Al menos a los miembros más importantes de la SSK se les comunicó que seguía sin superarse el umbral del 5 % en dichos años. Según el órgano jurisdiccional remitente, no cabe considerar que durante los años transcurridos hasta 2004 inclusive se superase el umbral del 5 % debido a nuevas incorporaciones.

22 El 11 de octubre de 2007 la Comisión comunicó que el día anterior agentes suyos habían practicado por sorpresa una inspección en los locales de distintos proveedores de servicios internacionales de expedición de mercancías y que tenía razones para creer que las empresas afectadas habían podido infringir las disposiciones del Tratado CE que prohíben las prácticas comerciales restrictivas de la competencia.

23 El 29 de noviembre de 2007 se celebraron reuniones entre el consejo de administración de la SSK, la presidencia del Zentralverband y un representante del despacho de abogados elegido como asesor por la SSK a propósito de la aplicación del Derecho de la competencia austriaco y europeo a la colaboración existente en la SSK y el Zentralverband. En aquel momento se manifestaron por primera vez dudas sobre la conformidad a Derecho de la SSK como cártel de escasa entidad. Se mencionó el riesgo de que resultara aplicable el Derecho de la competencia de la Unión, ya que no era sencillo determinar si los acuerdos y pactos podían perjudicar al comercio entre los Estados. El consejo de administración de la SSK adoptó entonces la decisión unánime de disolver de inmediato la SSK.

24 El 18 de febrero de 2010 la Bundeswettbewerbsbehörde solicitó al Oberlandesgericht Wien, como tribunal competente en materia de defensa de la competencia, que declarase que Schenker había infringido, entre otros, el artículo 101 TFUE, sin imponerle, no obstante, ninguna multa, y que, en cambio, impusiera a las otras demandadas una multa por infracción del artículo 101 TFUE. La Bundeswettbewerbsbehörde mantenía que las demandadas habían participado desde 1994 hasta el 27 de noviembre de 2007 en una única infracción compleja y multiforme del Derecho de la competencia nacional y de la Unión, pues concertaron para toda Austria las tarifas correspondientes al transporte nacional de envíos agrupados.

25 Las demandadas solicitaron que se desestimaran las pretensiones de la Bundeswettbewerbsbehörde y, excepto Schenker, negaron sobre todo la existencia de una conducta culpable, alegando que el Kartellgericht había declarado que la SSK era un cártel de escasa entidad, que este dato se había hecho público y que habían recabado asesoramiento de un despacho de abogados fiable y con experiencia en Derecho de la competencia. A su criterio, el Derecho de la competencia de la Unión no resultaba aplicable, ya que la limitación de la competencia no afectaba al comercio entre los Estados miembros.

26 Mediante auto de 22 de febrero de 2011, el Oberlandesgericht Wien desestimó las pretensiones de la Bundeswettbewerbsbehörde.

27 El Oberlandesgericht Wien motivó la desestimación de dichas pretensiones argumentando, en particular, que las empresas no habían actuado ilícitamente al acordar precios, pues podían invocar el auto de 2 de febrero de 1996 mediante el cual el Kartellgericht había declarado que su acuerdo constituía un cártel de escasa entidad. Según el Oberlandesgericht Wien, dicho auto declaró que la SSK no había afectado al comercio entre los Estados miembros y que, por tanto, no había habido infracción del artículo 101 TFUE. El Oberlandesgericht Wien estima, además, que el hecho de que las empresas participantes en el cártel hubieran recabado previamente asesoramiento jurídico de un despacho de abogados especializado sobre la licitud de su comportamiento explica la inexistencia de una conducta culpable.

28 En cuanto a Schenker, que había solicitado acogerse al programa de clemencia y había cooperado con la Administración en la investigación relativa al Derecho de la competencia, la Bundeswettbewerbsbehörde solicitó que se declarara que dicha empresa había infringido el artículo 101 TFUE y el Derecho austriaco de la competencia, sin imposición de multa. Esta pretensión fue desestimada por el Oberlandesgericht Wien por el motivo de que, en virtud de los artículos 5, 7 y 10 del Reglamento nº 1/2003, sólo la Comisión puede constatar infracciones sin imponer multas.

29 La Bundeswettbewerbsbehörde y el Bundeskartellanwalt recurrieron el auto del Oberlandesgericht Wien. La Comisión Europea presentó observaciones por escrito con fecha de 12 de septiembre de 2011 en el procedimiento seguido ante el Oberster Gerichtshof, en virtud del artículo 15 del Reglamento nº 1/2003.

30 En este contexto, el Oberster Gerichtshof decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Pueden sancionarse con una multa las infracciones de una empresa contra el artículo 101 TFUE si la empresa incurrió en error en cuanto al carácter lícito de su comportamiento y no cabe imputarle dicho error?

En caso de respuesta negativa a la primera cuestión:

a) ¿Cabe no imputarle el error sobre el carácter lícito de su comportamiento si la empresa se comportó siguiendo el consejo de un asesor jurídico con experiencia en Derecho de la competencia y el error de asesoramiento no se apreciaba ni de forma manifiesta ni mediante la comprobación exigible a la empresa?

b) ¿Cabe no imputarle el error sobre el carácter lícito de su comportamiento si la empresa confió en que era correcta la decisión de las autoridades nacionales de defensa de la competencia que examinaron la conducta enjuiciada únicamente conforme al Derecho de la competencia nacional y la consideraron admisible?

2) ¿Están facultadas las autoridades nacionales de defensa de la competencia para declarar que una empresa participó en un cártel que infringe el Derecho de la competencia de la Unión si a la empresa no se le ha de imponer ninguna multa al haber solicitado acogerse al programa de clemencia?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

31 Mediante sus cuestiones prejudiciales, el órgano jurisdiccional remitente pide que se aclaren los requisitos subjetivos relativos a la imposición de una multa al autor de una infracción de las normas de la Unión en materia de competencia, en particular los efectos que un dictamen jurídico o la resolución de una autoridad nacional de defensa de la competencia pueden tener sobre dichas condiciones. Además, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si una autoridad nacional de competencia puede declarar que se han infringido las normas de la Unión en materia de competencia sin imponer una multa al autor de la infracción en el supuesto de que la empresa participe en un programa de clemencia.

32 Las cuestiones prejudiciales se plantean en el marco de un procedimiento nacional en materia de competencia relativo a la aplicación del artículo 101 TFUE por parte de las autoridades de defensa de la competencia y de los tribunales nacionales durante el período comprendido entre el año 1994 y el 29 de noviembre de 2007, es decir, en parte tras el 1 de mayo de 2004, fecha en la que comenzó a aplicarse el Reglamento nº 1/2003. Además, en la exposición de las cuestiones prejudiciales, el órgano jurisdiccional remitente se refiere a este Reglamento, junto a la disposición pertinente del Tratado, como fundamento jurídico de aquéllas.

Sobre la primera cuestión prejudicial

33 Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en definitiva, si el artículo 101 TFUE debe interpretarse en el sentido de que una empresa que haya infringido esta disposición puede evitar la imposición de una multa cuando dicha infracción tenga su origen en un error de la empresa sobre la licitud de su comportamiento en razón del contenido del dictamen jurídico de un abogado o de la resolución de una autoridad nacional de defensa de la competencia.

34 A tenor del artículo 23, apartado 2, del Reglamento nº 1/2003, la Comisión podrá, mediante decisión, imponer multas a las empresas y asociaciones de empresas cuando, «de forma deliberada o por negligencia», infrinjan las disposiciones del artículo 101 TFUE o del artículo 102 TFUE.

35 El artículo 5 del Reglamento nº 1/2003 define la competencia de las autoridades de defensa de la competencia de los Estados miembros para la aplicación de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE y prevé que dichas autoridades podrán, entre otras cosas, imponer multas sancionadoras, multas

coercitivas o cualquier otra sanción prevista por su Derecho nacional. Ahora bien, del tenor de dicho artículo no se desprende que la adopción de las medidas de aplicación previstas por el Reglamento exija el cumplimiento de requisitos de carácter subjetivo.

36 No obstante, si en aras del interés general de la aplicación uniforme de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE en la Unión los Estados miembros introducen requisitos de carácter subjetivo en el marco de la aplicación del artículo 5 del Reglamento nº 1/2003, tales requisitos deberán ser, para no socavar la eficacia del Derecho de la Unión, al menos tan rigurosos como el previsto en el artículo 23 del mismo Reglamento.

37 Respecto a la cuestión de si una infracción se cometió deliberadamente o por negligencia y, por tanto, puede sancionarse con una multa de conformidad con el artículo 23, apartado 2, párrafo primero, del Reglamento nº 1/2003, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que este requisito se cumple cuando la empresa de que se trata no podía ignorar que su comportamiento era contrario a la competencia, tuviera o no conciencia de infringir las normas sobre competencia del Tratado (véanse las sentencias de 8 de noviembre de 1983, IAZ International Belgium y otros/Comisión, 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 y 110/82, Rec. p. 3369, apartado 45; de 9 de noviembre de 1983, Nederlandsche Banden Industrie-Michelin/Comisión, 322/81, Rec. p. 3461, apartado 107, y de 14 de octubre de 2010, Deutsche Telekom/Comisión, C-280/08 P, Rec. p. I-9555, apartado 124).

38 Por lo tanto, el hecho de que la empresa de que se trate haya cometido un error al calificar jurídicamente el comportamiento sobre el cual se fundamenta la constatación de la infracción no puede tener como consecuencia exonerarla de la imposición de una multa, por cuanto dicha empresa no podía ignorar el carácter contrario a la competencia de ese comportamiento.

39 De la resolución de remisión se desprende que los miembros de la SSK concertaron para todo el territorio austriaco las tarifas correspondientes al transporte nacional de envíos agrupados. Pues bien, es evidente que las empresas que acuerdan directamente sus precios de venta no pueden ignorar que su comportamiento es contrario a la competencia. De ello se deduce que, en una situación como la del procedimiento principal, se cumple el requisito del artículo 23, apartado 2, párrafo primero, del Reglamento nº 1/2003.

40 Por último, debe recordarse que las autoridades nacionales de defensa de la competencia pueden decidir excepcionalmente no imponer una multa aun cuando una empresa haya infringido deliberadamente o por negligencia el artículo 101 TFUE. Puede darse ese caso cuando un principio general del Derecho de la Unión, como el de protección de la confianza legítima, se opone a la imposición de una multa.

41 Sin embargo, nadie puede invocar la violación del principio de protección de la confianza legítima si la Administración competente no le ha dado garantías concretas (véanse las sentencias de 17 de marzo de 2011, AJD Tuna, C-221/09, Rec. p. I-1655, apartado 72, y de 14 de marzo de 2013, Agrargenossenschaft Neuzelle, C-545/11, apartado 25). De ello se deduce que el dictamen jurídico de un abogado no puede en ningún caso generar en el empresario una confianza legítima de que su comportamiento no infringe el artículo 101 TFUE o de que no dará lugar a la imposición de una multa.

42 En cuanto a las autoridades nacionales de defensa de la competencia, dado que no son competentes para adoptar una decisión negativa, es decir, una decisión que declare que no se ha infringido el artículo 101 TFUE (sentencia de 3 de mayo de 2011, Tele2 Polska, C-375/09, Rec. p. I-3055, apartados 19 a 30), tales autoridades no pueden generar en los empresarios una confianza legítima de que sus comportamientos no infringen dicha disposición. De la formulación de la primera cuestión prejudicial se desprende que la autoridad nacional de defensa de la competencia examinó el comportamiento de las empresas de que se trata en el litigio principal únicamente conforme al Derecho de la competencia nacional.

43 Por consiguiente, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 101 TFUE debe interpretarse en el sentido de que una empresa que haya infringido esta disposición no puede evitar la imposición de una multa cuando dicha infracción tenga su origen en un error de la empresa sobre la licitud de su comportamiento en razón del contenido del dictamen jurídico de un abogado o de la resolución de una autoridad nacional de defensa de la competencia.

Sobre la segunda cuestión prejudicial

44 Mediante su segunda cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si las autoridades nacionales de defensa de la competencia o los tribunales nacionales encargados de la aplicación del artículo 101 TFUE pueden constatar una infracción de este artículo sin imponer una multa cuando la empresa implicada ha participado en un programa nacional de clemencia.

45 Ciertamente, el artículo 5 del Reglamento nº 1/2003 no prevé expresamente la facultad de las autoridades nacionales de defensa de la competencia para constatar una infracción del artículo 101 TFUE sin imponer una multa, pero tampoco la excluye.

46 Sin embargo, para garantizar la aplicación efectiva del artículo 101 TFUE en interés general (véase la sentencia de 7 de diciembre de 2010, VEBIC, C-439/08, Rec. p. I-12471, apartado 56), es necesario que las autoridades nacionales de defensa de la competencia sólo excepcionalmente se abstengan de imponer una multa cuando una empresa ha infringido dicha disposición de forma deliberada o por negligencia.

47 Además, es preciso señalar que la no imposición de la multa sólo puede acordarse en el marco de un programa nacional de clemencia si éste se lleva a cabo de modo que no menoscabe la exigencia de la aplicación eficaz y uniforme del artículo 101 TFUE.

48 Por tanto, en lo que respecta a la facultad de la Comisión para reducir las multas en virtud de su propio programa de clemencia, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se deduce que la reducción de una multa en caso de cooperación de las empresas que participan en infracciones del Derecho de la competencia de la Unión sólo se justifica si la cooperación facilita la tarea de la Comisión dirigida a constatar la existencia de una infracción y, en su caso, a poner fin a ésta, y además el comportamiento de la empresa debe también revelar la existencia de un auténtico espíritu de cooperación (véase, en este sentido, la sentencia de 28 de junio de 2005, Dansk Rørindustri y otros/Comisión, C-189/02 P, C 202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P y C-213/02 P, Rec. p. I-5425, apartados 393, 395 y 396).

49 En cuanto a la inmunidad o la no imposición de una multa, para no menoscabar la aplicación efectiva y uniforme del artículo 101 TFUE, tal tratamiento –cuestionado en el litigio principal– únicamente puede acordarse en situaciones totalmente excepcionales, como aquellas en las que la cooperación de una empresa haya sido determinante para la detección y represión efectiva de la práctica colusoria.

50 Por lo tanto, ha de responderse a la segunda cuestión prejudicial que el artículo 101 TFUE, así como los artículos 5 y 23, apartado 2, del Reglamento nº 1/2003, deben interpretarse en el sentido de que, en caso de que se constate la existencia de una infracción del artículo 101 TFUE, las autoridades nacionales de defensa de la competencia pueden limitarse excepcionalmente a declarar dicha infracción sin imponer una multa cuando la empresa implicada ha participado en un programa nacional de clemencia.

Costas

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

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

1) **El artículo 101 TFUE debe interpretarse en el sentido de que una empresa que haya infringido esta disposición no puede evitar la imposición de una multa cuando dicha infracción tenga su origen en un error de la empresa sobre la licitud de su comportamiento en razón del contenido del dictamen jurídico de un abogado o de la resolución de una autoridad nacional de defensa de la competencia.**

2) **El artículo 101 TFUE, así como los artículos 5 y 23, apartado 2, del Reglamento (CE) nº 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos [101 TFUE] y [102 TFUE], deben interpretarse en el sentido de que, en caso de que se constate la existencia de una infracción del artículo 101 TFUE, las autoridades nacionales de defensa de la competencia pueden limitarse excepcionalmente a declarar dicha infracción sin imponer una multa cuando la empresa implicada ha participado en un programa nacional de clemencia.**

Firmas