DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 13 de diciembre de 2000

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

(COMP/33.133-D: Ceniza de sosa — ICI)

[notificada con el número C(2000) 3796]

(El texto en lengua inglesa es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2003/7/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 85 y 86 del Tratado ([1]), cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) nº 1216/1999 ([2]), y, en particular, sus artículos 3 y 15,

Vista la Decisión de la Comisión de 19 de febrero de 1990 de iniciar un procedimiento de oficio con arreglo al artículo 3 del Reglamento nº 17,

Habiendo ofrecido a la empresa implicada la oportunidad de dar a conocer su punto de vista en relación con las objeciones formuladas por la Comisión, con arreglo al apartado 1 del artículo 19 del Reglamento nº 17 y el Reglamento nº 99/63/CEE de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento nº 17 del Consejo ([3]),

Previa consulta al Comité consultivo sobre prácticas restrictivas y posiciones dominantes,

Considerando lo siguiente:

PARTE I

HECHOS

A. *RESUMEN DE LA INFRACCIÓN*

1. INVESTIGACIONES

(1) La presente Decisión es resultado de las verificaciones efectuadas en las empresas productoras de ceniza de sosa de la Comunidad que llevó a cabo la Comisión en marzo de 1989 en virtud de lo establecido en el apartado 3 del artículo 14 del Reglamento nº 17. Gracias a dichas verificaciones y a posteriores peticiones de información realizadas con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17, la Comisión descubrió pruebas documentales que demostraban que Imperial Chemical Industries plc. (ICI), había cometido una infracción al artículo 86 del Tratado CEE (ahora artículo 82 del Tratado CE).

2. INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 82 POR ICI

(2) Desde 1983 hasta finales de 1990 aproximadamente, ICI abusó de la posición dominante que ocupaba en el mercado de la ceniza de sosa en el Reino Unido, aplicando a sus principales clientes un sistema de deducciones y descuentos de fidelidad sobre el volumen marginal, condiciones contractuales para garantizar una exclusividad efectiva de suministro por parte de ICI, así como otros mecanismos que tenían por objeto y efecto vincular a los clientes mencionados a ICI para todas sus necesidades y excluir a los competidores.

B. *EL MERCADO DE LA CENIZA DE SOSA*

1. EL PRODUCTO

(3) Constituye el objeto del presente procedimiento la ceniza de sosa (carbonato sódico), producto químico alcalino que se utiliza principalmente como materia prima en la fabricación del vidrio. La ceniza de sosa es la principal fuente de óxido de sodio, que actúa de fundente en la fundición del vidrio. Se utiliza también en la industria química, para la fabricación de detergentes, y en la industria metalúrgica.

(4) En Europa la ceniza de sosa se fabrica a partir de sal común y piedra caliza mediante el procedimiento de la «sosa amoniacal», inventado por Solvay en 1865. Con este procedimiento se obtienen inicialmente cenizas de baja densidad que hace falta someter a un proceso de densificación para producir ceniza de alta densidad.

([1]) DO 13 de 21.2.1962, p. 204/62.
([2]) DO L 148 de 15.6.1999, p. 5.
([3]) DO 127 de 20.8.1963, p. 2268/63.

Ambas formas son químicamente idénticas pero la de alta densidad es la preferida en la fabricación del vidrio.

(5) En Estados Unidos la llamada ceniza de sosa «natural» se obtiene por extracción minera de los yacimientos de trona, la mayor parte localizados en Wyoming. Tras la extracción, el mineral de carbonato de sosa se purifica y calcina en hornos de afino, obteniéndose ceniza de sosa en la forma densa. También se encuentra ceniza natural en África y Australia.

(6) Toda la ceniza de sosa que se produce actualmente en Estados Unidos se obtiene de forma natural (la última planta de producción sintética se cerró en 1986), mientras que en Europa la totalidad de la producción es artificial. Debido a su inferior contenido en sal, la ceniza de sosa natural procedente de Estados Unidos es idónea para la fabricación de vidrio y quizá algunos fabricantes de vidrio que compran principalmente ceniza sintética piensen en mezclarla con la ceniza natural estadounidense para conseguir la concentración adecuada.

2. LOS PRODUCTORES

(7) Los seis productores de ceniza de sosa sintética en la Comunidad son:

— Solvay,

— ICI,

— Rhône-Poulenc,

— AKZO,

— Matthes & Weber (M & W),

— Chemische Fabrik Kalk (CFK).

(8) Solvay era el mayor productor individual de ceniza de sosa sintética tanto en la Comunidad como en el mundo entero; tenía fábricas en Austria, Bélgica, Francia, Alemania, Italia, España y Portugal y, con una cuota de aproximadamente un 60 %, era el líder indiscutible del mercado de este producto en Europa Occidental.

(9) Solvay contaba con sendas «direcciones nacionales» permanentes en Austria, Bélgica, Luxemburgo, Francia, Alemania, Italia, los Países Bajos, Portugal, España y Suiza, que se ocupaban de sus actividades comerciales en estos países, mientras que la labor de supervisión y coordinación se realizaba desde la sede central en Bruselas.

(10) ICI Soda Ash Products llevaba funcionando desde 1987 como empresa independiente dentro de la Chemicals and Polymers Division de ICI. Anteriormente formaba parte de ICI's Mond Division.

(11) ICI, con dos fábricas situadas en Northwich, Cheshire, era el segundo productor de ceniza de sosa de la Comunidad, pero sus ventas en la Comunidad se reducían casi exclusivamente al Reino Unido, donde controlaba más del 90 % del mercado, y a Irlanda.

3. EL MERCADO MUNDIAL

(12) Durante la década de los ochenta la demanda mundial de ceniza de sosa creció a razón de un 1 % al año, aunque con diferencias regionales considerables. En los países desarrollados, la demanda se mantuvo más o menos estable entre 1980 y 1987, pero a partir de entonces el mercado experimentó una mejora considerable. Más de la mitad de la ceniza de sosa producida en todo el mundo la absorbía la industria del vidrio.

(13) La capacidad mundial de producción de ceniza de sosa (natural y artificial) en 1989 se situaba en unos 36 millones de toneladas (nominales) al año, y la de la Comunidad en unos 7,2 millones de toneladas. De estos últimos, más de 4,3 correspondían a Solvay y aproximadamente 1 millón a ICI (la capacidad real o efectiva estaba en torno a un 85 o 90 % de la capacidad «declarada»). El consumo de ceniza de sosa en la Comunidad en 1989 se situaba en unos 5,5 millones de toneladas anuales, correspondiente a un valor de unos 900 millones de euros.

(14) Entre los seis productores de ceniza natural existentes entonces en Estados Unidos sumaban una capacidad total nominal de 9,5 millones de toneladas al año frente a una demanda interna de aproximadamente 6,5 millones en 1989. Ese mismo año, la producción de ceniza natural de Estados Unidos ascendió a casi 9 millones de toneladas. Los productores estadounidenses abastecían al mercado nacional en su totalidad y exportaban el resto. Los costes de producción de la ceniza natural son mucho más bajos que los de la sintética, pero, al estar situadas las minas lejos de los principales mercados, los costes de distribución son elevados.

(15) Los productores estadounidenses de ceniza de alta densidad representaban para los productores europeos la mayor amenaza competitiva en sus mercados nacionales. Con los tipos de cambio que imperaban en los años ochenta, estos productores podían vender en Europa a unos precios muy inferiores a los locales sin necesidad de dumping.

(16) Por su parte, los productores de Europa oriental representaban aproximadamente el 30 % de la capacidad mundial de producción de ceniza de sosa, con 9 millones de toneladas anuales. La Unión Soviética consumía más de la mitad de dicha producción y era un importador neto; casi toda la producción sobrante se exportaba en forma de ceniza de baja densidad. En la Comunidad, a pesar de la existencia de derechos antidumping, se importaban grandes cantidades de ceniza de sosa de baja densidad desde los países del CAEM.

(17) En los años ochenta, la demanda experimentó un fuerte aumento y se agotó toda la producción mundial. En

1990 las fábricas estaban funcionando al máximo rendimiento. Se esperaba un aumento de la producción china de unas 500 000 toneladas anuales y de la producción de Botsuana (para Sudáfrica) de otras 300 000 toneladas, lo que se suponía provocaría el desplazamiento de las importaciones desde otras zonas de producción.

4. LA COMUNIDAD

(18) Dentro de la Comunidad Solvay encabezaba la lista de productores: dominaba casi el 60 % de todo el mercado comunitario y vendía en todos los Estados miembros de la Comunidad salvo el Reino Unido e Irlanda. En 1987, después de tres años de estancamiento de la demanda, las ventas del producto en Europa Occidental comenzaron a aumentar sustancialmente. En 1988 y 1989 las fábricas funcionaron a pleno rendimiento.

(19) A finales de los años ochenta el mercado de la ceniza de sosa en Europa Occidental se caracterizaba aún por una división por países. Los productores tendían a concentrar sus ventas en los mismos Estados miembros donde se encontraban sus plantas productoras, si bien desde 1981 o 1982 los productores más pequeños —CFK, M & W y AKZO— aumentaron las ventas fuera de sus respectivos mercados propios.

(20) Entre Solvay e ICI no existía competencia, pues cada uno limitaba sus ventas dentro de la Comunidad a su tradicional «esfera de influencia», Europa occidental continental y las Islas Británicas respectivamente. Ambas empresas mantenían un importante volumen de exportaciones a países no europeos que se abastecían en la Comunidad. De hecho, gran parte de las exportaciones de ICI consistían en productos que Solvay le suministraba con este fin.

(21) En aquellos Estados miembros en que Solvay era el único productor establecido (Italia, Portugal y España), su monopolio era casi absoluto.

(22) Solvay controlaba en Bélgica más del 80 % del mercado, en Francia un 55 % y en Alemania un 52 %. ICI, por su parte, tenía en sus manos más del 90 % del mercado británico, que sólo compartía con Estados Unidos y Polonia.

(23) Por lo que respecta a la demanda, los principales consumidores en la Comunidad eran los fabricantes de vidrio. Entre el 65 y el 70 % de la producción de Europa Occidental se utilizaba para fabricar vidrio plano y de envasado. La ceniza de sosa es uno de los componentes más costosos del proceso y representa alrededor del 60 % de los costes en materias primas. Por lo general, las fábricas funcionan de forma ininterrumpida y necesitan tener el abastecimiento de ceniza garantizado. En la mayor parte de los casos, los fabricantes tenían contratos de duración relativamente larga con uno de los grandes proveedores, con lo que cubrían la mayor parte de sus necesidades, y otro proveedor que les servía de fuente complementaria. En los años ochenta, la industria del vidrio experimentó una consolidación paneuropea: los grandes fabricantes se plantearon la producción a escala europea y fabricaban en varios Estados miembros. La industria química absorbía aproximadamente un 20 % de la ceniza de sosa y la metalúrgica alrededor del 5 %.

5. LA CENIZA NATURAL DE ESTADOS UNIDOS

(24) En Estados Unidos, desde que se desarrolló en la década de los sesenta la extracción de ceniza natural, el mercado se caracterizó por una producción muy superior a la demanda interna, con excedentes que se cifraban en unos 2,5 millones de toneladas anuales para la exportación a finales de los ochenta.

(25) El exceso de producción y la existencia de numerosos productores con costes similares condujo a una fuerte competencia de precios en el mercado interno. El producto se vendía en Estados Unidos con importantes descuentos respecto al precio de catálogo (93 dólares estadounidenses tonelada americana franco a bordo en Wyoming), con un precio neto ex fábrica de unos 73 dólares estadounidenses por tonelada americana a finales de 1989, precio al que había que añadir los gastos de transporte por ferrocarril a los centros industriales de la Costa Este. Muchos productores aumentaron el precio establecido hasta 98 dólares estadounidenses por tonelada con efecto a partir del 1 de julio de 1990, y el precio efectivo ascendió a unos 85 dólares estadounidenses.

(26) Las circunstancias favorables a la exportación obligaron a los productores estadounidenses a intentar penetrar en Europa y otros mercados. La ceniza de sosa natural comenzó a aparecer en la Comunidad a finales de los años setenta, sobre todo en el Reino Unido. En 1982, las exportaciones a la Comunidad ascendieron a unas 100 000 toneladas, de las cuales casi 80 000 se dirigieron al Reino Unido. Ese mismo año, la industria europea solicitó con éxito medidas de protección antidumping frente a las importaciones de ceniza de sosa de alta densidad procedente de Estados Unidos (también entraron en vigor en octubre de 1982 medidas antidumping contra las importaciones de ceniza de sosa desde Europa del Este, aunque sólo la de baja densidad).

(27) Las medidas de protección antidumping contra la ceniza densa estadounidense vigentes a finales de los años ochenta eran las siguientes:

a) en el caso de los dos productores presentes entonces en el mercado: Allied (posteriormente General Chemical) y Texas Gulf, compromisos de mantener los precios por encima del mínimo de 112,26 libras esterlinas/tonelada franco almacén [Reglamento (CEE) nº 2253/84 de la Comisión ([4])];

([4]) DO L 206 de 2.8.1984, p. 15.

b) para los demás productores: Tenneco, KMG, FMC y Stauffer, un derecho antidumping definitivo de 67,49 euros/tonelada [Reglamento (CEE) nº 3337/84 del Consejo ([5])].

(28) Los compromisos de precios negociados preveían una conversión a otras divisas a los tipos de cambio vigentes en el momento. Con las alteraciones de las paridades ocurridas desde 1984, el precio fijado para Alemania, Francia y otros países se había quedado muy por encima del precio de mercado, de modo que, desde el punto de vista comercial, no eran factibles las ventas fuera del Reino Unido.

(29) Texas Gulf sufrió una reducción de volumen como consecuencia de la introducción de medidas antidumping y se retiró del mercado del Reino Unido en 1985, de manera que en 1990 General Chemical era el único productor estadounidense que seguía exportando a dicho país, aunque sólo unas 30 000 toneladas al año.

(30) En 1987 General Chemical se introdujo en Francia con las consiguientes consecuencias para Solvay y Rhône-Poulenc, que se repartían el mercado. Texas Gulf también exportó algunas toneladas a Bélgica. En ambos casos las importaciones estaban exentas de derechos antidumping al estar acogidas a las normas especiales de tráfico de perfeccionamiento activo.

(31) Algunos de los grandes clientes del sector del vidrio de la Comunidad manifestaron su intención de pasar a adquirir en Estados Unidos una parte importante de lo que compraban a los productores de la Comunidad. Sin embargo, en 1990 sólo habían llegado a Europa occidental continental (frente al Reino Unido e Irlanda), procedentes de Estados Unidos, unas 40 000 toneladas, la mayoría de ellas bajo el régimen de perfeccionamiento activo.

(32) Las medidas antidumping establecidas por el Reglamento (CEE) nº 3337/84 expiraron en noviembre de 1989. En 1988, algunos productores estadounidenses y representantes de la industria de fabricación de vidrio comunitaria habían solicitado la revisión de las medidas. El 7 de septiembre se puso fin al proceso de revisión sin que se impusieran medidas de protección mediante la Decisión 90/507/CEE de la Comisión ([6]).

(33) En 1982, algunos productores estadounidenses formaron una «asociación de exportadores» acogiéndose a la Ley «Webb-Pommerene» de 1918, con la autorización del Departamento de Comercio de su país: en un principio, sus actividades estaban limitadas a Japón y sólo participaban tres productores. En diciembre de 1983, los seis productores de ceniza natural se reunieron para formar la «American Natural Soda Ash Corporation» (ANSAC).

(34) ANSAC actuaba de agencia común de ventas para la comercialización y distribución de la ceniza de sosa de Estados Unidos en otros continentes. Sus ventas eran del orden de 250 millones de dólares estadounidenses anuales. Cuando decidió expandir su campo de acción a Europa Occidental (sustituyendo en las ventas a los productores individuales), ANSAC notificó lo acordado a la Comisión solicitando una declaración negativa o una exención con arreglo al apartado 3 del artículo 81.

(35) La solicitud de ANSAC dio lugar a la Decisión 91/301/CEE de la Comisión ([7]), en virtud de la cual se denegó la exención.

C. *ANTECEDENTES*

1. POSICIÓN DE ICI EN EL MERCADO DE CENIZA DE SOSA DEL REINO UNIDO EN EL PERÍODO CONSIDERADO

(36) ICI era el único productor de ceniza de sosa establecido en el Reino Unido. El acuerdo «Page 1000» de 1945 (que sustituía a un acuerdo de cártel anterior) reconocía que Solvay e ICI no competirían en los respectivos mercados tradicionales.

(37) Hasta finales de 1990, ni Solvay ni ningún otro productor de Europa Occidental continental comercializaba ceniza de sosa en el Reino Unido. ICI monopolizó el suministro de ceniza de sosa en el Reino Unido hasta finales de los años setenta en que empezaron a penetrar las importaciones de Estados Unidos. Dos productores estadounidenses, TGI y Allied operaban en el mercado y en 1982 las importaciones llegaron a alcanzar 77 000 toneladas (aproximadamente el 10 % del mercado) antes de que se adoptaran las medidas antidumping, que redujeron la contribución americana a unas 30 kt al año. TGI pronto abandonó el mercado y los únicos proveedores competidores de ICI fueron General Chemical (el nombre por el que se conocía a Allied) con un 4 % del mercado, y Brenntag, que suministraba ceniza polaca (3 %) ([8]).

(38) Hasta principios de los años ochenta, en que se produjo un importante descenso de la demanda, la actividad de ICI en el sector de la ceniza de sosa había sido siempre rentable. Entre 1979 y 1984 el consumo de ceniza de sosa en el Reino Unido se redujo en un tercio, lo que provocó el cierre de una de las unidades de producción de ICI (Wallerscote) en septiembre de 1984.

([5]) DO L 311 de 29.11.1984, p. 26.
([6]) DO L 283 de 16.10.1990, p. 38.
([7]) DO L 152 de 15.6.1991, p. 54.
([8]) Los clientes más importantes tenían como principal fuente de suministro a ICI, y sólo recurrían a los productores estadounidenses o polacos como proveedores secundarios.

(39) Como resultado de dicho cierre, el equilibrio entre la oferta y la demanda era negativo e ICI compró material a Solvay con arreglo a los acuerdos «PFR» (productos destinados a la reventa).

(40) La política declarada de ICI era aumentar en lo posible su cuota del mercado británico de ceniza de sosa y mantenerla por encima del 90 %.

(41) Tras la introducción de las medidas antidumping, la cuota de ICI en el mercado se estabilizó en un 93 % aproximadamente. A partir de 1986 la actividad relacionada con la ceniza de sosa de ICI volvió a ser rentable y se consideraba un negocio generador de beneficios.

2. EMPRESAS COMPETIDORAS DE ICI

(42) Por alguna razón, ICI consideraba improbable que otros productores de la Comunidad pudieran introducirse en el mercado de forma más competitiva, aunque a partir de 1980 el nivel de los precios de catálogo de ICI en el Reino Unido fue mucho más alto —hasta un 20 %— que el de los productores de los mercados vecinos.

(43) Según un informe del Jefe de equipo de Soda Ash Business, ICI «ha conseguido reducir el número de competidores en el mercado a dos, Polonia y un proveedor estadounidense, y pretende que esta situación se mantenga».

(44) Las importaciones de ceniza de sosa de Polonia continuaron llegando al mercado británico a través de un operador, Brenntag (anteriormente TR Internacional). No existían derechos antidumping sobre la ceniza de alta densidad procedente de Europa del Este, pero la ceniza no comunitaria importada al Reino Unido estaba sujeta a unos derechos de aduana del 10 %. No obstante, ICI consideraba que las importaciones polacas (30 000 toneladas por año, de las cuales la mitad eran de un tipo especial para la metalurgia) eran «más molestas que críticas». ICI parecía haber desarrollado una política para eliminar el suministro de ceniza de alta densidad procedente de Polonia y mantener únicamente las importaciones de ceniza de baja densidad de este país.

(45) Los productores de ceniza natural estadounidenses representaban para ICI la principal fuente de posible competencia. Hasta 1990, las medidas antidumping (compromisos con dos productores y derechos antidumping para los demás) concedieron a ICI un grado de protección importante. Según ICI, la supresión de las medidas de protección antidumping contra las importaciones de Estados Unidos podía haber comprometido hasta la mitad de sus beneficios.

3. CLIENTES DE ICI

(46) Los principales clientes de ICI para la ceniza de sosa eran, en su mayoría, del sector de la fabricación de vidrio, que en el Reino Unido utilizaba exclusivamente ceniza de alta densidad (la ceniza de alta densidad representaba el 75 % de las ventas totales de ceniza de sosa de ICI).

(47) Pilkington era el único productor británico en el sector del vidrio plano, con una demanda anual de 150 000 toneladas. ICI suministraba el 95 % des sus necesidades.

(48) Los productores de vidrio para envases (como United Glass, Rockware, Redfearn, Beatson Clarke) representaban una demanda total de ceniza de alta densidad de 300 000 toneladas al año. ICI era también su proveedor principal o exclusivo.

(49) Los diez mayores clientes de ICI para la ceniza de sosa en el Reino Unido representaban aproximadamente el 80 % de su volumen total de ventas.

(50) Por lo que respecta a la ceniza de baja densidad, los principales clientes se encontraban en las industria metalúrgica y química.

4. MEDIDAS ANTIDUMPING CONTRA LOS PRODUCTORES ESTADOUNIDENSES

(51) Los compromisos ofrecidos por Allied y TGI, en agosto de 1984, y aceptados por la Comisión [Reglamento (CEE) nº 2253/84 de la Comisión ([9])] no fueron publicados, pero ICI sabía que el compromiso de precio mínimo era de 112,26 libras esterlinas franco almacén.

(52) Con la retirada de TGI del mercado en 1985, Allied, que tras su reorganización pasó a llamarse General Chemical, quedó como único abastecedor estadounidense. Durante la mayor parte del período a que se refiere la presente Decisión, el precio de General Chemical fue de unas 119 libras esterlinas/tonelada franco almacén. Partiendo de 112,26 libras esterlinas, el precio de Allied alcanzó este nivel en noviembre de 1985 tras una serie de contactos con la Dirección General de Relaciones Exteriores (DGI) de la Comisión, aunque no se llevó a cabo una revisión oficial hasta que expiró el Reglamento (CEE) nº 3337/84 del Consejo ([10]) a finales de 1989.

(53) Tanto ICI, como Solvay se dieron cuenta de que, debido a las fluctuaciones de los tipos de cambio que se venían produciendo desde 1984, los productores estadounidenses podían ofrecer ceniza natural en la Comunidad a unos precios competitivos con los suyos, e incluso bastante más bajos, sin necesidad de practicar el dumping. Ambos productores sabían asimismo que en algunos casos sus propios precios, especialmente sobre el volumen marginal, estaban muy por debajo de los compromisos de precio mínimo. Estas empresas pensaron que era muy probable que los productores estadounidenses lograran que se suprimiera la protección antidumping en 1989 cuando se revisaran las medidas. Sin embargo, ICI consideró que para conservar el mismo nivel de rentabilidad de la producción de ceniza de sosa era funda-

([9]) DO L 206 de 2.8.1984, p. 15.
([10]) DO L 311 de 29.11.1984, p. 26.

mental que se mantuvieran las medidas antidumping contra Estados Unidos. ICI escribió varias veces a la Comisión aduciendo que se causaría un daño irreparable a su negocio si no se mantenía un precio mínimo para el material importado de 120 libras esterlinas/tonelada franco almacén. La última vez que ICI se dirigió por escrito a la Comisión en estos términos (el 16 de marzo de 1990, tras haberse incoado el presente procedimiento) acababa de modificar el precio para su cliente más importante (Pilkington), fijando un precio único de 110 libras esterlinas por tonelada entregada.

(54) Las medidas antidumping contra los productos estadounidenses expiraron en noviembre de 1989. En 1988, estos productores y los representantes de la industria del vidrio de la Comunidad habían solicitado una revisión de dichas medidas. El 7 de septiembre se puso fin al proceso de revisión sin que se impusieran medidas de protección mediante la Decisión 90/507/CEE de la Comisión ([11]).

5. ACUERDOS DE SUMINISTRO EXCLUSIVO

(55) Hasta 1979 la mayoría de los acuerdos de suministro de ICI correspondían a los llamados «contratos de duración indeterminada» (es decir, contratos con un período de vigencia indefinido) con un preaviso de dos años y en los que se establecía que el comprador obtenía el total de sus pedidos de ICI. Tras unas negociaciones con la Office of Fair Trading, en octubre de 1980 ICI empezó a ofrecer a sus clientes una gama de opciones contractuales que incluían la celebración de contratos basados en la exclusividad del suministro pero con preaviso más corto (de tres a seis meses después de un año).

(56) No obstante, la Comisión consideró que la cláusula de exclusividad de suministro resultaba inaceptable, incluso por períodos cortos, en virtud de las normas de competencia comunitarias. La Comisión formuló también objeciones a algunos aspectos de la «cláusula de competencia» (*English clause*) tal como había sido redactada, ya que, efectivamente, habría excluido la posibilidad de que cualquier oferta competidora tuviera éxito.

(57) Aunque ICI no estaba de acuerdo en que los nuevos acuerdos fueran incompatibles con las normas de competencia, aceptó (no sin protestar) dejar de ofrecer a sus clientes un contrato de suministro exclusivo que pudiera rescindirse con un plazo de notificación corto. Asimismo, modificó las cláusulas de no competencia. El expediente se archivó el 14 de diciembre de 1982 sin que se hubiese tomado una decisión formal. En la correspondencia queda muy claro que ICI conocía muy bien la política de descuentos de fidelidad que subyacía en la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto 85/76: Hofmann-La Roche contra Comisión ([12]).

([11]) DO L 283 de 16.10.1990, p. 38.
([12]) Recopilación 1979, p. 461.

(58) El 24 de diciembre de 1980 ICI comunicó a la Comisión por escrito que simplemente estaba ofreciendo a los consumidores una gama diversificada de opciones contractuales: «ICI no obliga en absoluto ni a sus clientes principales ni a ningún otro cliente a aceptar una forma de contrato que les exija comprar a ICI la totalidad de sus necesidades de ceniza de sosa o una cantidad próxima a ésta, ni ofrece ningún incentivo especial por ello». A raíz de sus discusiones con la Comisión, ICI modificó la práctica totalidad de sus contratos de suministro tomando como base el volumen.

6. DESCUENTOS POR CANTIDAD HASTA 1985

(59) Generalmente, ICI vendía la ceniza de sosa sobre la base del precio de entrega. Las listas de precios, que reflejaban el precio ex fábrica, se establecían para uso interno de ICI y no se comunicaban a los clientes. Al precio «ex fábrica» se añadía el coste de transporte que el transportista había fijado con ICI y los clientes que deseaban recoger la mercancía directamente en la fábrica se beneficiaban de un descuento sobre una parte y no por la totalidad del coste real de transporte.

(60) Hasta mediados de 1980 se ofrecieron descuentos stándard por volumen. La circular «Precios» de ICI de 1 de octubre de 1985 informaba de que el 1 de enero de 1986 entraría en vigor un nuevo cuadro de descuentos por volumen. Los descuentos por tonelaje en la lista de 1985 fluctuaban entre 0,25 libras esterlinas tonelada (2 500-7 500 toneladas) y 3,00 libras esterlinas tonelada para un pedido anual superior a 87 500 toneladas. No obstante, según ICI, de 1984 en adelante los descuentos fueron «en su mayoría» objeto de negociaciones individuales.

D. *COMPORTAMIENTO EXCLUYENTE DE ICI*

1. DESCUENTO SOBRE EL TRAMO SUPERIOR

(61) A pesar de las garantías ofrecidas a la Comisión en 1981 sobre la no aplicación de ventajas especiales, de 1983 en adelante ICI ha venido aplicando cada vez con mayor frecuencia los llamados «descuentos sobre el tramo superior» de hasta 30 libras esterlinas tonelada sobre el volumen marginal. Desde 1985 casi todos los clientes principales de ICI vienen beneficiándose de estos acuerdos.

(62) Los «descuentos sobre el tramo superior» eran incentivos financieros que se concedían a los clientes en forma de importantes descuentos para inducirles a comprar a ICI, no sólo el volumen «principal» que habrían adquirido normalmente de su principal proveedor, sino también el volumen marginal que podrían comprar o comprarían si no a un segundo proveedor, que en el Reino Unido habría sido TR (posteriormente Brenntag) o Allied (posteriormente General Chemical).

2. DESCUENTOS SOBRE EL TRAMO SUPERIOR Y SU FINALIDAD EXCLUYENTE

(63) El lugar que ocupan los descuentos sobre el tramo superior en la política de ICI ha quedado plasmado claramente en una serie de documentos internos fechados a partir de 1985.

(64) A principios de 1985, ICI vio con claridad que TGI, uno de los dos proveedores estadounidenses, tenía la intención de retirarse completamente del mercado debido, en gran parte, a los «acuerdos» que ICI había ofrecido a la industria del vidrio con objeto de desplazar a la producción de Estados Unidos. El objetivo de ICI era asegurarse de que obtendría las máximas ventajas posibles de la retirada de TGI. Le preocupaba que los clientes que habían utilizado a TGI como proveedor secundario recurrieran a Allied, el otro proveedor estadounidense, o, lo que resultaba aún peor desde su punto de vista, que se pusieran en contacto con productores o comerciantes en la EOC (Europa Occidental continental).

(65) En relación con la posibilidad de hacerse con la mayor parte de las operaciones de la anterior empresa TGI, una nota de ICI de 28 de febrero de 1985 indicaba que «hay dinero disponible para ampliar los acuerdos existentes sobre el volumen marginal […]».

(66) En el documento de 28 de junio de 1985, se explicaba en detalle el plan de ICI para impedir o eliminar todas las importaciones de ceniza de sosa de alta densidad en el Reino Unido, salvo las de Allied (que pasaría a ser General Chemical), cuya permanencia en el mercado británico como proveedor secundario con unos límites de precios y de volumen estrictos era bien vista por ICI por motivos de «prudencia comercial».

(67) Por lo que respecta a las importaciones de ceniza de alta densidad de Europa del Este, los objetivos de ICI quedaban claramente expuestos:

«1. Reducir las ventas actuales de ceniza de alta densidad especial de TR a granel y empaquetada a cero/al mínimo.

2. Impedir toda relación comercial de TR con los fabricantes de vidrio por lo que respecta a la ceniza de alta densidad a granel.».

(68) La estrategia de ICI con respecto a las importaciones de ceniza de alta densidad de Estados Unidos era la siguiente:

«1. Reducir las ventas de Allied a un nivel que le mantenga como proveedor secundario de la industria de vidrio: 15-20 kt/año.

2. Evitar que cualquier otro proveedor estadounidense/ANSAC se introduzca en el mercado del Reino Unido.».

(69) De acuerdo con este plan, la política de ICI era competir para obtener la parte del negocio controlada por Estados Unidos ofreciendo descuentos de hasta 15 libras esterlinas/tonelada por el volumen marginal que excediera del volumen principal de ICI (el informe señalaba que en ese momento la diferencia entre el precio de catálogo de ICI y los de los productores estadounidenses, Allied y TGI, era sólo de 0,50 libras esterlinas/tonelada).

(70) En principio, ICI esperaba controlar la mayor parte de la actividad de la anterior empresa TGI y mantener las ventas de Allied por debajo de las 15 kt/año. Posteriormente, tuvo que aceptar que casi todos los principales fabricantes de vidrio quisieran seguir contando con un proveedor secundario, lo que se traducía para Allied en unas ventas de 25-30 kt al año. Paradójicamente, a ICI le resultaba ventajoso para sus fines el que Allied se mantuviera en el mercado ocupando un lugar mínimo y con unos precios controlados por los acuerdos antidumping. Si Allied se hubiera retirado completamente, los fabricantes de vidrio se hubieran orientado casi inevitablemente hacia Europa en búsqueda de otros proveedores. El comercio con Europa Occidental se consideraba una especial amenaza para la estabilidad del mercado. En un informe de 18 de noviembre de 1985 se explica: «La táctica sigue siendo la de conseguir, cueste lo que cueste, unos precios de entrega competitivos para lograr el volumen principal de ICI, y ofrecer acuerdos para el volumen marginal de hasta 15 libras esterlinas /tonelada para obtener mayor volumen de Allied. El objetivo es mantener el lugar que ocupa Allied en el mercado en menos de 30 kt/año. No pretendemos eliminar a Allied del mercado, ya que esto forzaría a la industria del vidrio a abastecerse en Europa Occidental continental o en Europa del Este».

5. FUNCIONAMIENTO DE LOS DESCUENTOS SOBRE EL TRAMO SUPERIOR

(71) El funcionamiento y los efectos prácticos del sistema de descuentos sobre el tramo superior deben evaluarse a la luz de:

— los compromisos de precio mínimo de los dos productores estadounidenses;

— la práctica de ICI de lograr que los clientes se comprometieran a limitar sus compras a los competidores.

a) ***Compromiso de precio mínimo***

(72) Aunque el primer compromiso de precio mínimo para el Reino Unido se fijó en 112,26 libras esterlinas, éste se incrementó de forma «extraoficial» (es decir, sin una revisión formal) a 120 libras esterlinas (reduciéndolo a 119 libras poco después) tras una serie de contactos

entre ICI, el Departamento de Comercio e Industria del Reino Unido y la Dirección General de Relaciones Exteriores (entonces DG I) de la Comisión, cuando ICI aumentó sus precios un 6,5 % con efecto a partir del 18 de noviembre de 1985.

(73) Era poco probable que General Chemical (antes Allied) se situara muy por debajo de este precio de 119 libras esterlinas franco almacén, ya que sabía que todo incumplimiento del acuerdo «extraoficial» que se detectara implicaría la aplicación de derechos antidumping prohibitivos. En realidad, a excepción de la rebaja de 1 libra por tonelada en las cantidades que excedían de 1 000 toneladas, General Chemical no concedió nunca descuentos o deducciones sobre el precio de catálogo. El precio para los fabricantes de vidrio, que desde noviembre de 1985 se mantenía en 119 libras esterlinas por tonelada ex fábrica, ascendió a 121 libras esterlinas en enero de 1988. Para Pilkington, el precio se situó algo por debajo, pero de todas formas fue bastante mayor que el fijado en el compromiso oficial.

(74) Los documentos internos del ICI muestran claramente la relación entre el compromiso de precio mínimo y el descuento sobre el tramo superior y cómo ambas medidas tenían por finalidad contener la actividad competitiva de General Chemical.

(75) Por lo que respecta a la subida de precios de 18 de noviembre de 1985 y su aplicación a los principales clientes, una nota de ICI señala que: «El compromiso de precio mínimo de Allied se ha mantenido en 112,26 libras esterlinas/tonelada puesto en almacén, pero su precio había aumentado inicialmente a 120 libras esterlinas/tonelada puesto en almacén, y se ha reducido después a 119 libras esterlinas/tonelada … A excepción de Redfearn y UG, todos los clientes tienen en la actualidad un acuerdo sobre el volumen adicional (con ICI), con un descuento de 5 a 20 libras esterlinas/tonelada que se les concede como ayuda a la exportación (principalmente a Beatson Clarke) o para atraer el volumen potencial de Estados Unidos a ICI».

(76) Más adelante, la nota informa de la posición de United Glass (uno de los mayores productores de vidrio para envasado): «Durante los dos últimos años se han venido proponiendo constantemente acuerdos sobre el volumen marginal de 10-20 libras esterlinas/tonelada pero UG no está dispuesta a cambiar su postura de comprar el 10-15 % en Estados Unidos […]».

(77) Un informe de la reunión de ventas trimestral de ICI Soda Ash Products, de 4 de septiembre de 1987, establece una conexión aún más explícita: «[…] el presupuesto tiene en cuenta 500 libras/kt adicionales en descuentos para garantizar que el volumen marginal buscado por todos los clientes principales está por debajo de 112,26 libras esterlinas/TM ex fábrica, el precio mínimo acordado por General Chemical».

(78) En una nota manuscrita sin fechar, pero probablemente de finales de 1987 cuando ICI elevó sus precios a 6 libras/tonelada, aparece lo siguiente: «[…] ¿estamos reduciendo lo suficiente el tramo superior? General Chemical puede no seguir el aumento. El tramo superior deberá situarse por debajo de 112,26 libras esterlinas ex fábrica».

(79) Al no poder situar realmente General Chemical sus precios por debajo de 112,26 (si no de 119 libras esterlinas, el precio acordado no oficial), debido a los compromisos antidumping, ICI pudo asegurarse de que su presencia en el mercado quedaba minimizada mediante el sistema de descuentos sobre el tramo superior.

(80) Un ejemplo claro de la puesta en práctica de esta política es el caso de Pilkington, el mayor cliente, del que ICI deseaba obtener el 100 % del suministro. Pilkington tenía distintas plantas en el Reino Unido y sus necesidades totales de ceniza de sosa ascendieron en 1986 a unas 135 kt, que fueron suministradas en su práctica totalidad por ICI, salvo 8,5 kt destinadas a una fábrica pequeña en Pont-y-felin.

(81) ICI concedía a Pilkington un descuento de 20 libras/tonelada sobre su «tramo superior» (es decir, a partir de 120 kt). El descuento sobre el tramo marginal no resultaba excesivamente costoso para ICI en relación con el consumo total de Pilkington. Esto significaba que para las cantidades suministradas a la fábrica de Pont-y-felin, ICI estaba ofreciendo un precio de entrega de 108,75 libras esterlinas (por debajo de las 100 libras esterlinas/tonelada ex fábrica) creyendo que General Chemical estaba vendiendo a un precio de entrega de 128,50 libras esterlinas debido al acuerdo de precio mínimo extraoficial. La política de compras de Pilkington consistía en no pasar a depender de un único productor, por lo que estaba pagando efectivamente un recargo de casi 20 libras esterlinas/tonelada para contar con un segundo abastecedor. Por razones de control de calidad, normalmente Pilkington no mezclaba la ceniza de sosa de distintos productores; por lo tanto, si se denegaba a ICI el suministro a una de las fábricas, ésta debía ser lógicamente la más pequeña. Teniendo en cuenta la diferencia de precios, Pilkington no tuvo más alternativa que mantener a un nivel mínimo sus compras al segundo proveedor e ICI se hizo con la mayor parte del negocio.

(82) Otro ejemplo es el de Rockware, cuyo consumo de ceniza de sosa hasta 1988 ascendía a unas 70 kt al año. General Chemical era asimismo su segundo proveedor. Desde 1986 ICI venía ofreciendo a Rockware un descuento sobre el tramo superior de 15 libras esterlinas/tonelada que, según una carta de ICI, de 12 de noviembre de 1985, tenía por objeto, al menos en parte, «impulsarle a reducir al mínimo las compras a Allied». Un empleado de ICI anotó a mano al final de un informe de 5 de junio de 1987 sobre este asunto: «El precio del tramo superior debe situarse por debajo de 112,26 libras esterlinas franco almacén».

b) ***Acuerdo para limitar las compras de los competidores***

(83) Independientemente de las modificaciones formales que se introdujeran en los acuerdos de suministro de ICI en 1980, es evidente que, en la práctica, durante las negociaciones sobre precios, ICI se encargó de averiguar la previsión anual de las necesidades totales de cada uno de sus clientes. United Glass es el único que parece haber confirmado a ICI sus necesidades de consumo totales. Conociendo de forma detallada el consumo total de ceniza de sosa de sus clientes, ICI podría estructurar sus descuentos sobre el tramo superior de manera que se redujeran las compras de éstos a un segundo proveedor.

(84) En varios casos, ICI presionó también al cliente, a veces con éxito, para que se comprometiera a abastecerse al 100 % de ICI el año siguiente. En otros, ICI se aseguró de que el cliente estaba de acuerdo en comprar el grueso de sus suministros a ICI, limitando sus compras a otro proveedor a cantidades definidas y relativamente reducidas.

— **Pilkington**

(85) En el texto del contrato de suministro de duración indeterminada de Pilkington, de 1 de abril de 1981, se suprimió la cláusula «el total de las necesidades comerciales del comprador en el Reino Unido» y, el 2 de septiembre de 1982, se sustituyó por una nueva que establecía simplemente «una cantidad de carbonato sódico que será decidida cada año conjuntamente por el comprador y el vendedor».

(86) No obstante, ICI parece haber considerado que, cualquiera que sea la formulación de la nueva cláusula, sus relaciones con Pilkington deberán seguir rigiéndose por el acuerdo original. La política de Pilkington de comprar a ICI los suministros destinados a sus cuatro fábricas mayores (en total, 135 000 toneladas) y a Allied hasta 8 000 toneladas para la pequeña instalación de Pont-y-felin, llevó a ICI a recordar a Pilkington, en febrero de 1987, que el contrato de abril de 1981 se refería al «total de las necesidades del comprador». «Por supuesto, ésta no es la situación actual. Como ustedes saben deseamos enormemente hacerlo así, y por nuestra parte no existe barrera técnica o comercial alguna […].

Ustedes, por su parte, han manifestado cierto malestar ante la idea de tener que encargar ineluctablemente a nuestra empresa la totalidad de sus pedidos. Me hago cargo de su inquietud y desearía vivamente acceder a la introducción de algunas modificaciones en la redacción del contrato que aportaran la flexibilidad que ustedes buscan y que, a la vez, diesen respuesta a nuestras aspiraciones en materia de volumen.».

(87) ICI había comprobado que las necesidades totales de Pilkington en el Reino Unido para 1987 iban a ascender a 145 000 toneladas, «de las cuales tiene intención de comprar a ICI 136 000». Se concedió un descuento sobre el tramo superior de 25 libras esterlinas/tonelada por el volumen superior a 120 000 toneladas. ICI señaló claramente a Pilkington que a través de estas medidas se proponía también obtener el suministro a Pont-y-felin.

(88) Para el período de dos años comprendido entre el 1 de abril de 1988 y el 31 de marzo de 1990, el acuerdo con Pilkington se estableció de la siguiente forma: «Ustedes prevén que la demanda de ceniza de sosa del Reino Unido de Pilkington plc. se aproximará a las 150 000 toneladas al año, y tienen intención de comprarnos todo el producto con la única excepción del destinado a la División de aislamiento de la fábrica de Pont-y-felin (unas 9 000 toneladas al año).».

(89) Para entonces, el descuento sobre el tramo superior de Pilkington había aumentado a 30 libras esterlinas/tonelada en los pedidos de más de 120 000 toneladas al año.

(90) Una nota sobre una reunión celebrada entre ICI y Pilkington el 6 de marzo de 1989 mostraba que ICI seguía intentando conseguir el 100 % del suministro.

— **Rockware**

(91) En un principio Rockware contaba con tres fábricas (cinco tras absorber a otro productor de vidrio, CWS, en 1988).

(92) El 12 de noviembre de 1985 ICI escribió a Rockware ratificando el acuerdo verbal al que habían llegado en 1986. El volumen adicional a 65 000 toneladas obtendría un descuento de 15 libras esterlinas/tonelada. Se acordó expresamente que dos de las fábricas cubrirían «el 100 % de sus necesidades para 1986 con ICI» mientras que la tercera se abastecería mayoritariamente en ICI, pero compraría a Allied unas 2 500 toneladas (posteriormente, se acordó que las 2 500 toneladas de Allied se desviarían hacia otras fábricas).

(93) El lenguaje utilizado por ICI al referirse a las compras de Rockware a sus competidores es bastante revelador. En varias ocasiones, ICI registra en sus documentos que Rockware ha «aceptado» comprar un determinado volumen a General Chemical. Ésta es una frase muy curiosa si se tiene en cuenta que el cliente era libre de decidir si iba a comprar a otro abastecedor y a cuánto ascendería el volumen de la compra.

(94) En 1988 Rockware compró las dos fábricas de CWS. Así, el consumo anual de ceniza de sosa de Rockware pasó de aproximadamente 80 000 toneladas a más de 100 000. El 29 de noviembre de 1988 ICI y Rockware aceptaron la «estructura de suministro» de 1988. Una vez comprobado que las necesidades totales de Rock-

ware para 1989 ascendían a 104 000 toneladas, ICI obtuvo el compromiso de que Rockware le compraría «como mínimo 97 000 toneladas». Las compras de Rockware a otros proveedores fueron objeto de profundas discusiones. Uno de los objetivos específicos de ICI era: «Recuperar 6 kt/año que anteriormente se compraban a los polacos ex fábrica CWS».

(95) A tal fin, se le ofreció a Rockware un descuento sobre el tramo superior de 10 libras esterlinas/tonelada a partir de 80-90 kt y otro de 22 libras esterlinas/tonelada para cualquier cantidad superior a 90 kt. Esto significaba que para el tramo superior, el precio real al cliente ofrecido por ICI era sólo de 100,25 libras esterlinas ex fábrica. Podría parecer que antes de esta reunión Rockware estaba considerando la posibilidad de racionalizar su abastecimiento secundario conservando únicamente a General Chemical como segundo proveedor, pero el 8 de noviembre había asegurado a Brenntag que no introduciría cambios en la política de compras por lo menos hasta mediados de 1989 y que recibiría cumplida información de cualquier cambio que se produjese.

(96) La oferta de ICI tuvo como resultado que Rockware llegó a un acuerdo con ICI para suprimir todas sus compras a Polonia y mantener un volumen constante de pedidos de 7 kt a General Chemical. El Director comercial de ICI Soda Ash Products escribió una nota felicitando a su jefe de ventas del Reino Unido por haber suprimido la participación polaca en CWS. Brenntag fue informado de la decisión de Rockware, pero seguía teniendo la esperanza de seguir suministrando al menos una pequeña parte del volumen. Brenntag aún siguió suministrando ceniza durante los dos primeros meses de 1989. ICI volvió a reunirse con Rockware el 28 de febrero de 1989. La nota de ICI sobre la reunión registra que «A partir de hoy cesarán todas las compras a Polonia». Así ocurrió efectivamente. Rockware escribió a Brenntag el 13 de marzo de 1989 confirmando que dos semanas antes ya se habían dado instrucciones para que se dejasen de pasar pedidos a Brenntag a partir del 1 de marzo. Según Rockware, seguir tratando con Brenntag en vez de ICI hubiese supuesto un recargo de unas 100 000 libras esterlinas (4 500 × 22 libras esterlinas). En la carta a Brenntag se decía: «Soy plenamente consciente de la situación en que le pone esta decisión, pero debe usted comprender que la oferta comercial que hemos recibido es imposible de rechazar».

(97) ICI adujo que era General Chemical y no ella quien había sustituido a Brenntag en el suministro de cierto tonelaje a CWS. En realidad, General Chemical no hizo ninguna oferta especial a Rockware y no obtuvo ninguno de los antiguos pedidos de CWS.

— **CWS**

(98) Antes de la absorción de las fábricas de vidrio de CWS por Rockware, ICI era el principal proveedor de CWS, que obtenía un suministro secundario de Allied y TR (anterior nombre de Brenntag). ICI intentó una vez más asegurarse de que las compras a estos competidores fueran restringidas. Así, en 1987, ICI obtuvo el compromiso de CWS de que «nos proponemos reducir el pedido de ceniza de sosa a Estados Unidos a 500 toneladas como máximo». Se obtuvo también una promesa de CWS (aunque bastante vaga) de que reduciría sus compras de ceniza polaca a TR, que en ese momento ascendían a 5 000 toneladas al año.

— **Redfearn**

(99) Otro cliente, Redfearn, había señalado a ICI en 1985 que tenía un «compromiso irrevocable: mantener una presión competitiva» encargando parte de su volumen a Allied. ICI se creyó de nuevo en la obligación de comprobar las necesidades anuales totales de Redfearn y posteriormente lograr un acuerdo que incluyera un descuento sobre el «tramo superior», que limitaría las compras al segundo proveedor a 2 500 toneladas al año. Así, para 1986 se llegó al siguiente acuerdo: «De un volumen total de compra de ceniza de sosa estimado en 45 000 toneladas en 1986, RNG tiene la intención de comprar a ICI no menos de 42 500 toneladas. Todas las cantidades adicionales que puedan necesitar y que superen el total previsto también se nos comprarán a nosotros».

(100) El acuerdo para 1987 establecía que Redfearn compraría a ICI 45 000 toneladas como mínimo, del volumen total de suministros previsto de 47 500 toneladas (es decir, el 95 % de sus necesidades). Además, se estimuló la compra del tramo superior a ICI mediante un descuento de 10 libras esterlinas por tonelada.

(101) Para 1988 y 1989 se efectuaron acuerdos similares.

— **Beatson Clarke**

(102) Además del sistema de descuentos sobre el tramo superior, ICI concedió a los fabricantes de vidrio otros tipos de descuentos y deducciones, incluidos descuentos de «ayuda a la exportación» y de «sustitución de importaciones» (estos descuentos no se tratan en el presente documento).

(103) Al menos en un caso, el de Beatson Clarke, de 1985 en adelante ICI indicó claramente a su cliente que tanto la concesión de los descuentos sobre el tramo superior como la de otras deducciones especiales dependía de que el cliente efectuara el total de su pedido anual a ICI.

(104) Por ejemplo, en 1988 ICI escribió a Beatson Clarke confirmando que «Ustedes tienen la intención de comprar la

totalidad de sus necesidades a ICI y al ofrecer la siguiente ayuda nos hemos basado en una hipótesis de 16 000 toneladas […]».

(105) Una nota de ICI sobre una reunión con Beatson Clarke relacionada con las negociaciones de 1988 infroma de que: «[…] Dejé claro que la oferta sólo era válida para el 100 % de sus necesidades (el jefe de compras de Beatson Clarke) dejó claro asimismo que estaba dispuesto a encargarnos el 100 % de sus suministros y que, según como se desarrollara la competencia, sólo se utilizaría como instrumento de negociación si nos quedáramos totalmente desabastecidos […]».

(106) Más adelante, en la misma nota, el autor informa de cómo insistió ante Beatson Clarke en «las compensaciones que tenía el hacer todos los pedidos a ICI […]».

(107) De hecho, desde 1985 hasta la fecha de las investigaciones ICI fue el único proveedor de Beatson Clarke en ceniza de sosa.

(108) Concluidas las investigaciones sobre el presente caso, ICI dejó de practicar los descuentos sobre el tramo superior, aunque insistió en que la modificación de sus sistemas de precios no significaba en absoluto un reconocimiento de que los descuentos en cuestión constituyeran una infracción del artículo 81. No obstante, la propia documentación de ICI muestra que esta empresa era consciente de la dudosa legalidad de su sistema de descuentos. En una nota titulada «Cuestiones y objetivos para 1989», se puede leer: «evaluar la legalidad de los descuentos sobre el tramo superior y otros sistemas alternativos».

Principales argumentos de hecho de ICI

(109) ICI negó haber elaborado una estrategia general para excluir a uno o varios proveedores del mercado. Afirmaba que los descuentos sobre el tramo superior no habían sido motivados por ninguna intención excluyente. Según esta empresa, el objetivo de estas deducciones era «fomentar y apoyar el crecimiento» y por consiguiente debían ir inevitablemente unidas a la parte del pedido del cliente que excediera del volumen nominal o «esencial». ICI sostuvo que los descuentos se habían establecido para responder a las peticiones de los clientes que solicitaban un cambio en la estructura de descuentos y fueron negociadas caso por caso sin seguir un plan preconcebido. ICI señaló que el que General Chemical se mantuviera en el mercado demostraba que no había pretendido eliminar la competencia.

(110) ICI adujo asimismo que en un caso se vio obligada a aplicar un descuento sobre el tramo superior (a Rockware) porque tenía motivos para pensar que Allied (más adelante General Chemical) había hecho lo mismo anteriormente.

Valoración de los argumentos de defensa

(111) La afirmación de ICI de que las deducciones sobre el tramo superior no formaban parte de un plan de exclusión entra en total contradicción con su propia documentación interna. En ella aparece de forma evidente que ICI tenía la intención de excluir totalmente a Brenntag como proveedor de ceniza densa (aunque no de ligera) (véanse los considerandos 66, 67 y 68). Por lo que a General Chemical se refiere, la Comisión nunca pensó que ICI quisiera eliminarla por completo. Su principal objetivo era garantizar la presencia de un segundo proveedor en el mercado cuyos precios y volúmenes no constituyeran sin embargo una amenaza real desde el punto de vista de la competencia para su posición dominante (véanse los considerandos 66 a 70). La idea de que el sistema de descuentos se desarrolló fortuitamente, concuerda difícilmente con los documentos de ICI, en particular con el informe en que consta que se han previsto 500 000 libras esterlinas adicionales para financiar deducciones sobre el tramo superior «para garantizar que el tramo superior de los clientes al por mayor se sitúa por debajo de las 112,26 libras esterlinas PTM ex fábrica, el precio mínimo acordado por General Chemical» (véanse los considerandos 77 y 78).

(112) En relación con el argumento de que ICI sólo pretendía reaccionar ante la competencia de Allied, no hay ninguna prueba que apoye esta afirmación, con excepción de la indicación de que en noviembre de 1988, ICI se vio inducida a pensar que Chemical había ofrecido un importante descuento sobre el tramo superior a Rockware con objeto de hacerse con la parte del pedido que CWS encargaba anteriormente a la empresa polaca (véanse los puntos considerandos 95 a 99). Esta oferta de General Chemical «produciría un precio medio próximo a las 112 libras tonelada ex almacén». Aunque en esa ocasión General Chemical hubiera ofrecido efectivamente un precio especial a Rockware (pues parece que ICI se equivocó en este punto), eso no explica que al menos desde hacía tres años, ICI estuviera aplicando una política que consistía en ofrecer descuentos sobre el tramo superior a los «clientes al por mayor más importantes». ICI ni siquiera parece afirmar que General Chemical ofreciera precios especiales, salvo en el caso Rockware; según sus propios documentos, creía que los precios de General Chemical se situaban en unas 120 libras por tonelada ex almacén. Pero incluso en el caso concreto de Rockware, ICI no explica por qué si el precio medio de venta de General Chemical a Rockware era de 112 libras, ella misma tenía que aplicar un descuento sobre el tramo superior que se tradujera en un precio efectivo de sólo 100,25 libras esterlinas por tonelada para las últimas 3 000 toneladas que Rockware le comprara.

(113) En realidad, ni Allied ni su sucesor, General Chemical, habían ofrecido un descuento especial sobre el tramo superior ni a Rockware ni a ningún otro cliente. Desde noviembre de 1985, nunca se situó por debajo de un precio de catálogo de 119 libras esterlinas por tonelada

ex fábrica para los fabricantes de vidrio para envases y no aplicó descuentos sobre dicho precio.

(114) La Comisión considera, por lo tanto, que la razón fundamental para conceder los descuentos sobre el tramo superior fue la que se pormenoriza en los documentos de ICI.

PARTE II

FUNDAMENTOS DE DERECHO

A. *ARTÍCULO 82 DEL TRATADO*

1. ARTÍCULO 82

(115) Con arreglo al artículo 82 del Tratado, es incompatible con el mercado común y queda prohibida, en la medida en que puede afectar al comercio entre los Estados miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo. Los descuentos especiales y otros incentivos financieros que conceden las empresas dominantes a los clientes con el fin de reservarse la totalidad o una parte importante de sus operaciones puedan prohibirse en aplicación del artículo 82 por ser prácticas excluyentes.

(116) En el presente caso, las principales cuestiones que hay que decidir son:

— si ICI ocupaba una posición dominante a efectos del artículo 82,

— si su supuesta actuación constituía un abuso de dicha posición dominante,

— si producía efectos apreciables en el comercio entre Estados miembros.

2. POSICIÓN DOMINANTE

a) ***Definición***

(117) En concepto de posición dominante no se define en el artículo 82. No obstante y con arreglo a dicho artículo, el Tribunal de Justicia ha descrito la posición dominante como «la posición de fuerza económica de que disfruta una empresa y que le permite obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado de que se trate al poder actuar con una considerable independencia frente a sus competidores, clientes y, en último lugar, consumidores. Dicha posición no excluye toda competencia […] pero permite a la empresa que la ocupa, si no determinar, al menos ejercer una influencia considerable en las condiciones en las que se va a desarrollar la competencia y, en cualquier caso, comportarse en gran medida sin tener que tenerla en cuenta, siempre que dicha conducta no constituya un perjuicio para la misma» (sentencia en el asunto 85/76: Hoffmann-La Roche contra Comisión, apartados 38 y 39).

(118) Por consiguiente, posición dominante es el poder de impedir una competencia efectiva. Dicho poder puede llevar consigo la capacidad para eliminar o debilitar de forma importante la competencia existente, o impedir que competidores potenciales entren en el mercado. Tal como señaló el Tribunal de Justicia, para que exista una posición dominante no se requiere sin embargo que el productor que la ocupa haya eliminado toda posible competencia [véase, además, el asunto 27/76: United Brands contra Comisión, apartados 113 ([13])].

(119) La existencia de una posición dominante puede depender de una combinación de factores, sin que ninguno de ellos sea determinante.

b) ***Mercado considerado***

(120) Con el fin de determinar si una empresa ocupa una posición dominante, primero hay que delimitar la zona de actividad en la que deben valorarse las condiciones de competencia y la implantación en el mercado de la empresa supuestamente dominante. Dicho examen permite a la Comisión identificar a los competidores potenciales y reales de dicha empresa y otras restricciones que pueden existir en el ejercicio de su supuesto poder de penetración en el mercado. Hay que tener en cuenta la naturaleza de la práctica abusiva que se alega y la forma particular en que se perjudica la competencia en el asunto de que se trate [véase la sentencia en el asunto 22/78: Hugin contra Comisión ([14])].

(121) En el caso presente, las presuntas prácticas abusivas se referían a la eliminación por parte de ICI de la competencia potencial y real de otros proveedores de ceniza de sosa.

(122) ICI producía ceniza de sosa de alta y baja densidad. Casi todos los fabricantes de vidrio utilizan ceniza de alta densidad, mientras que en la industria química y metalúrgica se prefiere la de baja densidad. Aunque la competencia que ICI se proponía eliminar estaba relacionada principalmente con la ceniza de alta densidad, sería absurdo trazar una línea divisoria rígida entre la de alta y baja densidad. Los principales clientes de ICI en ceniza de baja densidad podían transformarla en ceniza de alta

([13]) Recopilación 1978, p. 207.
([14]) Recopilación 1979, p. 1869.

densidad a muy bajo coste y estaban sujetos asimismo al sistema de descuentos sobre el tramo superior. Por lo tanto, la parte de mercado de productos seleccionada para evaluar la penetración de ICI — en particular, su capacidad de excluir a la competencia — puede incluir perfectamente tanto la ceniza de alta como de baja densidad.

(123) A efectos de valoración de la penetración de ICI en el mercado, la Comunidad puede dividirse en dos amplias zonas o «áreas de influencia», una dominada por Solvay y la otra por ICI.

(124) Por las razones que ya se han mencionado, las condiciones que se daban en el Reino Unido eran relativamente homogéneas y distintas de las que existían en otros Estados miembros de la Comunidad. ICI era el único productor nacional y ni Solvay ni otros productores de Europa Occidental comercializaban su producción en su territorio. Todos los grandes clientes comunitarios de ICI estaban establecidos en el Reino Unido.

(125) Así pues, el área geográfica y de producción más adecuada para evaluar la penetración económica de ICI es el mercado de ceniza de sosa del Reino Unido.

(126) El Reino Unido constituye una «parte sustancial del mercado común» en el sentido del artículo 82.

c) ***Implantación en el mercado***

(127) En los propios documentos de ICI se reconoce que esta empresa ocupaba una posición dominante en el Reino Unido. Su cuota de mercado tradicional de más del 90 % durante todo el período examinado, es en sí misma una buena muestra del alto grado de implantación en el mercado. A pesar de su importancia, la participación en el mercado es solamente uno de los indicadores utilizados para determinar si existe una posición dominante. Su magnitud puede variar de un caso a otro en función de las características del mercado de que se trate.

(128) Para evaluar la implantación en el mercado a los fines del presente caso, la Comisión tuvo en cuenta todos los datos económicos pertinentes, incluidos los siguientes elementos:

i) el monopolio casi total de ICI en el Reino Unido a lo largo de varios años,

ii) la no existencia de competencia por parte de Solvay y otros productores de Europa Occidental,

iii) la imposibilidad de que algún nuevo productor de ceniza de sosa sintética penetre en el mercado y establezca instalaciones para la fabricación en la Comunidad,

iv) el lugar que ocupa ICI como proveedor exclusivo o casi exclusivo de los clientes más importantes,

v) el que General Chemical y Brenntag sólo sean considerados por los clientes como proveedores secundarios,

vi) la protección contra los productores estadounidenses y de Europa Oriental que suponen las medidas antidumping,

vii) las limitaciones de precios que los compromisos antidumping imponen a General Chemical,

viii) la habilidad que ICI ha ido demostrando a lo largo de los años para mantener un nivel de precios mayor que en otros Estados miembros,

ix) la «interdependencia» entre los clientes principales e ICI y su visión compartida de que existe una comunidad de intereses,

x) el éxito de la estrategia de ICI, consistente en reducir al mínimo la presencia y la eficacia de General Chemical y Brenntag en tanto que competidores y mantener su cuota de mercado predominante en el Reino Unido.

(129) A la hora de valorar el grado de implantación de ICI en el mercado, la Comisión tomó en consideración la capacidad de sustitución de la ceniza de sosa por la sosa cáustica. La sosa cáustica (hidróxido sódico) se usa comúnmente para la producción de papel y aluminio y en teoría puede sustituir también a la ceniza de sosa en algunas aplicaciones industriales como fuente de álcalis, en particular para la fabricación de detergentes y en ciertos procesos de la industria metalúrgica. A su vez, la ceniza de sosa también es, en teoría, una alternativa para la sosa cáustica en algunos procesos. En la práctica, sin embargo, la disponibilidad de sosa cáustica no constituía una limitación importante para la implantación de ICI en el mercado del Reino Unido, que se basaba principalmente en el suministro a los fabricantes de vidrio, ya que probablemente muy pocos o ninguno de ellos hubiera preferido la sosa cáustica a la ceniza de sosa.

(130) Como su almacenamiento a largo plazo no es factible, la producción de cloro se adapta a la demanda de cloruro de polivinilo. Dado que no es posible el almacenamiento durante un largo período de tiempo, la producción de cloro se adapta a la demanda real de PVC. El suministro de sosa cáustica varía inevitablemente en función del

cloro. Por lo tanto, a diferencia de la ceniza de sosa, el precio de la sosa cáustica está sujeto a importantes fluctuaciones. Por consiguiente, el precio de la sosa cáustica —a diferencia del de la ceniza de sosa— estaba sujeto a fluctuaciones considerables.

(131) En el momento considerado la sosa cáustica escaseaba, es decir que el crecimiento de la demanda de sosa era superior al de cloro: había escasez de oferta para este producto y era probable que siguiera habiéndola por tiempo indefinido. Cualquier cantidad de este producto era además mucho más cara que su equivalente en ceniza de sosa. Por lo tanto, los consumidores de ceniza de sosa no tenía ningún motivo para pasarse a la sosa cáustica. Además, la conversión de la ceniza de sosa a la sosa cáustica requiere una inversión de capital considerable. Incluso si la sosa cáustica es «abundante» en un momento concreto, el ciclo natural del mercado y la incertidumbre en cuanto a los precios futuros actúan como elementos disuasorios del cambio.

(132) En el sector del vidrio —el principal consumidor de ceniza de sosa— la sustitución por sosa cáustica es aún menos factible que en aplicaciones metalúrgicas y fabricación de detergente. En teoría, hasta el 15 % de las necesidades de álcali de los fabricantes de vidrio puede ser satisfecho mediante el suministro de sosa cáustica. Pero de nuevo, se requiere una inversión de capital para la modificación de las fábricas. En la práctica, ninguno de los fabricantes de vidrio británicos se cambió a la sosa cáustica.

(133) También cabe señalar que los grandes productores de ceniza de sosa (Solvay, ICI y AKZO) representaban en conjunto alrededor de un tercio de la sosa cáustica producida en la Comunidad. ICI era el principal productor de sosa cáustica en el Reino Unido.

(134) ICI mantenía asimismo que la disponibilidad de casco de vidrio reciclado no permitía que gozara de una posición dominante. Utilizando casco de vidrio, las necesidades de ceniza de sosa de los clientes para la fabricación de envases de vidrio podían reducirse hasta en un 15 % y, con una tecnología apropiada, esta proporción podía ser aún mayor. En general, es muy posible que la utilización de vidrio roto reciclado reduzca la dependencia de los clientes con respecto a sus proveedores en ceniza de sosa. Sin embargo, este hecho no reducirá la capacidad de un productor de excluir del mercado a los pequeños fabricantes de este producto.

(135) Por lo tanto, la posibilidad de sustituir un producto por otro no limitaba la penetración de ICI en el mercado con respecto a los demás productores de ceniza de sosa.

(136) Basándose en estas consideraciones, la Comisión ha llegado a la conclusión de que durante todo este período ICI ha venido ocupando una posición dominante con arreglo al artículo 82.

3. ABUSO DE POSICIÓN DOMINANTE

(137) Tal y como el Tribunal de Justicia ha señalado en varias ocasiones, el comportamiento de una empresa dominante que atente contra los objetivos de la letra g) del artículo 3 del Tratado CE [antes letra f) del artículo 3 del Tratado CEE], poniendo en peligro la estructura de la competencia, puede constituir una infracción del artículo 82. El Tribunal ha condenado todo comportamiento excluyente que obstaculice la competencia existente o el desarrollo de nueva competencia. Las prácticas destinadas a impedir el acceso de los competidores a los clientes mediante la vinculación de estos últimos al proveedor dominante han sido definidas como prácticas abusivas en asuntos importantes [Asunto 40/73: Suiker Unie contra Comisión ([15]), asunto 85/76: Hoffmann-La Roche contra Comisión, asunto 322/81: Nederlandsche Banden Industrie contra Michelin ([16])]. Véase también la Decisión 89/22/CEE de la Comisión, British Gypsum/BPB Industries ([17]).

(138) El presente caso se refiere a la vinculación de los clientes a ICI mediante una serie de mecanismos que se aplicaron con el objeto de lograr la exclusión: descuentos sobre el tramo superior, cláusulas de suministro exclusivo y (en un caso al menos) otras ventajas económicas supeditadas a que el cliente compre todos sus suministros a ICI.

i) ***Descuentos sobre el tramo superior***

(139) Es evidente, tanto por la naturaleza del sistema en sí, como por los términos de la documentación interna de ICI que los descuentos sobre el tramo superior tenían por objeto eliminar la competencia real:

— induciendo a los clientes a obtener de ICI el tramo superior que podrían haber comprado a un proveedor secundario,

— reduciendo al mínimo o neutralizando el impacto competitivo de General Chemical mediante el mantenimiento de su presencia en el mercado en términos de precio, volumen y clientes dentro de unos límites que garantizaran el monopolio efectivo de ICI,

— eliminando a Brenntag del mercado o, al menos, reduciendo en lo posible su efecto competitivo,

([15]) Recopilación 1975, p. 1663.
([16]) Recopilación 1983, p. 3465.
([17]) DO L 10 de 13.1.1989, p. 50.

— reduciendo al mínimo la posibilidad de que los clientes se inclinaran por fuentes de suministro alternativas ya fueran de productores asociados, de agentes comerciales o de otros productores comunitarios,

— manteniendo y reforzando el monopolio de ICI en el mercado de la ceniza de sosa británico.

(140) Las importantes variaciones en el tramo superior que activaba el mecanismo del descuento entre los diferentes clientes, demuestran que el sistema de descuento sobre el tramo superior y los beneficios en los precios que llevaba consigo no dependían de las diferencias en los costes de ICI en relación con las cantidades suministradas, sino de que el cliente comprara el tramo superior a ICI.

(141) Para la aplicación del artículo 82 a estas prácticas, no es necesario que exista una obligación legal o una disposición expresa que obligue al cliente a adquirir sus suministros de forma exclusiva en la empresa dominante. Basta con que el objeto o el resultado del incentivo ofrecido sea vincular a los clientes al productor dominante.

ii) ***Cláusula de exclusividad en el suministro y restricciones en las compras a los competidores***

(142) La jurisprudencia establece claramente que cuando una empresa dominante vincula a sus clientes —incluso a petición de éstos— mediante una obligación o compromiso de que cubrirán la totalidad o la mayor parte de sus necesidades dirigiéndose exclusivamente a esa empresa en particular, tal comportamiento constituirá una infracción al artículo 82 [véase la sentencia en el asunto Hoffmann-La Roche contra Comisión (Recopilación 1979, p. 461), apartado 89].

(143) En la determinación de la infracción carece de importancia que la obligación se haya establecido sin ningún requisito adicional o que, por el contrario, se haya tenido en cuenta la concesión de un descuento.

(144) Los posibles efectos negativos sobre la competencia de las disposiciones relativas a las cantidades en los acuerdos de suministro de ICI deben evaluarse a la luz de la política de ICI en relación con General Chemical y Brenntag. Según han mostrado los documentos descubiertos en ICI, la intención de esta empresa no era eliminar a todos sus competidores. ICI tenía interés en asegurarse de que al menos General Chemical iba a mantenerse en el mercado británico como una «presencia» —con un estricto control de sus precios y del volumen de ventas— respondiendo a la necesidad de los mayores clientes de contar con un proveedor secundario, aunque sin constituir realmente una amenaza competitiva a la posición de ICI, prácticamente de monopolio.

(145) Al encargarse de averiguar las necesidades totales de cada uno de sus clientes principales, ICI era capaz de estructurar su sistema de descuentos sobre el tramo superior de tal manera que quedasen excluidos sus competidores o que su presencia se redujera al mínimo. En muchos casos ICI obtenía del cliente la garantía de que iba a reducir sus compras a las empresas competidoras o que la iban a limitar a un volumen determinado. En el caso de Beatson Clarke se estipuló expresamente que el cliente efectuaría todos sus pedidos a ICI.

(146) Tales acuerdos restringen de forma sustancial la libertad contractual del cliente, impiden la entrada de competidores y equivalen a una cláusula de exclusividad.

(147) Los acuerdos con los principales clientes suponían la vinculación de estos últimos a ICI para la mayor parte de sus compras (y en un caso, al menos, para la totalidad de éstas) y a la vez la reducción al mínimo de la competencia de los demás proveedores.

iii) ***Otros incentivos financieros***

(148) En sus negociaciones con Breatson Clarke, ICI dejó claro también que la aplicación de «las medidas de ayuda» ([18]) adicionales al descuento sobre el tramo superior dependía de que aceptara efectuar el 100 % de sus compras a ICI, condición que fue ratificada por escrito. Este «incentivo» especial tenía por objeto y efecto consolidar la posición de ICI con respecto a su cliente y eliminar la competencia.

(149) Todas las medidas descritas en los considerandos 139 a 147 estaban encaminadas a eliminar o restringir la posibilidad de que otros productores o proveedores de ceniza de sosa pudieran competir con ICI. Estas medidas deben evaluarse a la luz de la estrategia claramente expresada por ICI de conservar un monopolio (aunque no del 100 %) en el mercado británico. Consolidaban, por tanto, la posición dominante de ICI de forma incompatible con el concepto de competencia inherente al artículo 82.

(150) Los descuentos no reflejaban posibles diferencias en los costes basados en las cantidades suministradas, sino que estaban relacionados con la obtención de la totalidad o del mayor porcentaje posible de los pedidos del cliente. Por lo tanto, en el sistema de descuentos sobre el tramo superior existían diferencias considerables de un cliente

([18]) La compatibilidad de las «medidas de ayuda» de ICI (sustitución de importaciones, ayuda a las exportaciones) con los artículos 81 y 82 no es objeto del presente procedimiento. A los fines del presente caso, la Comisión se limita a estudiar la relación entre estas medidas y la cláusula de exclusividad de suministro de los clientes.

a otro en lo que respecta a la cantidad a partir de la cual se aplicaba el descuento. También existían diferencias en el importe del descuento por tonelada, que fluctuaba entre 6 y 30 libras esterlinas/tonelada o más.

4. EFECTOS SOBRE EL COMERCIO ENTRE ESTADOS MIEMBROS

(151) El artículo 82 del Tratado contempla no sólo las prácticas abusivas que puedan perjudicar de forma directa a los consumidores, sino también las que puedan perjudicar a éstos de forma indirecta al menoscabar la estructura efectiva de la competencia en el mercado común, según lo dispuesto en la letra g) del artículo 3.

(152) Las medidas adoptadas por ICI para asegurar el mantenimiento de su posición dominante y su monopolio efectivo en el Reino Unido apuntaban más a la competencia directa de los productores del exterior de la Comunidad (Estados Unidos y Polonia) que a la comunitaria. No obstante, los descuentos sobre el tramo superior y otros mecanismos de exclusión deben evaluarse en el contexto global del fenómeno de la rígida separación de los mercados nacionales en la Comunidad. Los documentos de ICI hacen hincapié en que su estrategia se propone lograr una presencia continua aunque limitada en el mercado británico de un solo productor estadounidense como «segundo proveedor» al que ICI pueda controlar mediante las medidas antidumping.

(153) Así pues, ICI tenía especial interés en que General Chemical permaneciera en el Reino Unido como proveedor «alternativo»: en el caso de que este productor hubiera abandonado por completo el mercado británico los clientes se habrían podido ver impulsados a buscar fuentes de suministro alternativas y posiblemente más baratas en la Europa occidental continental.

(154) Además, el hecho de que la competencia a la que iba especialmente destinada la política de ICI procediera del exterior de la Comunidad no excluía que repercutiera notablemente en el comercio entre Estados miembros. El mantenimiento y la consolidación de la posición dominante de ICI en el Reino Unido afectaba a toda la estructura de la competencia del mercado común y garantizaba que se mantuviera el statu quo, basado en la división de mercados.

B. *APARTADO 2 DEL ARTÍCULO 15 DEL REGLAMENTO Nº 17*

(155) Según lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 15 del Reglamento nº 17, la Comisión podrá imponer, mediante decisión, multas entre 1 000 y 1 millón de euros, o por un valor superior sin que llegue a exceder del 10 % del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio económico anterior, a cada empresa que participe en la infracción cuando, deliberadamente o por negligencia, contravengan lo dispuesto en el artículo 82. Para establecer la cuantía de la multa, se tendrá en cuenta tanto la gravedad como la duración de la infracción.

1. GRAVEDAD

(156) En el presente caso, la Comisión considera que las infracciones al artículo 82 revisten especial gravedad. Estas infracciones formaban parte de un plan deliberado destinado a consolidar el control por parte de ICI de todo el mercado de ceniza de sosa británico de un modo que entraba en conflicto con los objetivos fundamentales del Tratado. Además, su intención específica era restringir o perjudicar las actividades comerciales de competidores concretos.

(157) Al impedir durante mucho tiempo las posibilidades de venta de todos sus competidores, ICI dañó de forma permanente la estructura del mercado en detrimento de los consumidores.

(158) Desde sus extensas negociaciones con la Comisión de 1980 a 1982, ICI conocía perfectamente los requisitos del artículo 82. La introducción de los descuentos sobre el tramo superior en 1983 se produjo poco tiempo después de que ICI hubiera dado a la Comisión garantías específicas de que no ofrecía incentivos especiales a sus clientes para que éstos le confiaran el suministro de la totalidad, o de gran parte de las cantidades de ceniza de sosa que necesitaban.

(159) En varias ocasiones anteriores ICI ha tenido que pagar multas importantes impuestas por la Comisión por acuerdos colusorios en la industria química: materias colorantes, polipropileno, PVC.

2. DURACIÓN

(160) La infracción comenzó hacia 1983 —poco tiempo después de las negociaciones con la Comisión y de que ésta archivase el expediente— y continuó por lo menos hasta finales de 1989.

(161) La Comisión tiene en cuenta que ICI abandonó el sistema de descuentos sobre el tramo superior a partir de enero de 1990.

C. *PROCEDIMIENTOS ANTE EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA Y EL TRIBUNAL DE JUSTICIA*

(162) El 19 de diciembre de 1990, la Comisión adoptó la Decisión 91/300/CEE sobre el presente caso, con arreglo

al artículo 86 del Tratado CEE, en la que constataba una infracción por parte de ICI y le impuso una multa de 10 millones de euros. Dicha Decisión fue notificada a las empresas por carta registrada el 1 de marzo de 1991. ICI interpuso un recurso de anulación contra la Decisión ante el tribunal de Primera Instancia el 14 de mayo de 1991. El 2 de abril de 1992, ICI presentó nuevas alegaciones en apoyo de su recurso al efecto de que se declarara inexistente la Decisión, a raíz de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia dictada el 27 de febrero de 1992 en los asuntos acumulados T-79/89, 84/89, 85/89, 86/89, 89/89, 91/89, 92/89, 94/89, 96/89, 98/89, 102/89 y 104/89 BASF y otros contra Comisión ([19]). El Tribunal de Justicia se pronunció sobre el recurso interpuesto por la Comisión contra esta sentencia el 15 de junio de 1994 en el asunto C-137/92 P: Comisión contra BASF y otros ([20]) y anuló la Decisión argumentando que la Comisión no había respetado el artículo 12 del Reglamento Interno vigente en esa fecha, el cual exigía que la Decisión fuera autenticada en las versiones lingüísticas auténticas con las firmas del Presidente y del Secretario General.

(163) En su sentencia de 29 de junio de 1995 en el asunto T-37/91: ICI contra Comisión ([21]) sobre la Decisión 91/300/CEE adoptada el 19 de diciembre de 1990 a propósito del caso que nos ocupa, el Tribunal de Primera Instancia consideró admisible el nuevo argumento esgrimido por ICI y, tras comprobar que efectivamente el texto de la Decisión atacada no había sido autenticado antes de ser notificado, anuló dicha Decisión por infracción del artículo 173 del Tratado CE, que posteriormente ha pasado a ser, previa modificación, el artículo 230.

La Comisión presentó un recurso de casación contra dicha sentencia ante el Tribunal de Justicia, que fue desestimado mediante la sentencia de 6 de abril de 2000 en el asunto C-286/95 P ([22]).

(164) El Tribunal de Primera Instancia resolvió en su sentencia sobre los asuntos acumulados T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94, y T-335/94: LVM y otros contra Comisión (PVC II) ([23]) que la Comisión tiene derecho a volver a adoptar una Decisión que haya sido anulada por vicio de procedimiento. De modo que en este caso se puede volver a adoptar una decisión sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento administrativo. La Comisión no tiene por qué organizar una nueva audiencia si el texto de la nueva decisión no añade más objeciones a las ya formuladas en su primera versión. Por otra parte, no se infringen los derechos de la defensa de las empresas afectadas si la nueva decisión es adoptada en un plazo razonable.

(165) El Tribunal de Primera Instancia confirmó asimismo la interpretación dada por la Comisión al Reglamento (CEE) nº 2988/74 del Consejo, de 26 de noviembre de 1974, relativo a la prescripción en materia de actuaciones y de ejecución en los ámbitos del derecho de transportes y de la competencia de la Comunidad Económica Europea ([24]).

(166) De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (CEE) nº 2988/74, la facultad de la Comisión para imponer sanciones por violación de fondo de las normas de competencia prescribe al cabo de cinco años. En el caso de infracciones continuas o reiteradas, el plazo de prescripción empieza a correr a partir del día en que finaliza la infracción, es decir, en este caso, el 31 de diciembre de 1989.

(167) En virtud de lo dispuesto en el artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 2988/74, todo acto de la Comisión relacionado con la instrucción o el ejercicio de actuaciones penales contra una infracción implica una interrupción del plazo de prescripción en materia de actuaciones. Cuando se produce una interrupción del plazo de prescripción, éste vuelve a correr de nuevo a partir de cada interrupción si bien la prescripción se adquiere definitivamente el día en que un plazo igual al doble del plazo de prescripción vence sin que la Comisión haya impuesto una multa o sanción, es decir, a los diez años a partir de la fecha en que haya finalizado la infracción.

(168) El apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 2988/74 enumera una serie de actos de la Comisión que interrumpen el plazo de prescripción, entre los que figura la comunicación de sus objeciones o reclamaciones. La lista no es exhaustiva. El Tribunal de Primera Instancia dejó abierta la cuestión de si la adopción de la Decisión anulada constituía un acto que interrumpiera el plazo de prescripción, pero incluso si se considera la notificación de objeciones a ICI como la última actuación que haría correr de nuevo el plazo de prescripción de conformidad con el artículo 2, el plazo de que habría seguido disponiendo la Comisión para adoptar su decisión no habría vencido hasta el 13 de marzo de 1995.

(169) De todos modos, debe ser prorrogado el plazo de prescripción por todo el período de tiempo durante el cual el recurso contra su Decisión fue objeto de procedimiento pendiente ante el Tribunal el recurso contra su Decisión. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 2988/74 el plazo de prescripción en materia de actuaciones debe suspenderse en tanto la decisión de la Comisión sea objeto de procedimiento pendiente ante el Tribunal de Justicia, que, en este contexto, debe entenderse que incluye al Tribunal de Primera Instancia.

([19]) Recopilación 1992, p. II-315.
([20]) Recopilación 1994, p. I-2555.
([21]) Recopilación 1995, p. II-1901.
([22]) Recopilación 2000, p. I-2341.
([23]) Recopilación 1999, p. II-931.
([24]) DO L 319 de 29.11.1974, p. 1.

(170) Tal como declarara el Tribunal de Primera Instancia en el punto 1098 de su sentencia PVC II, la finalidad misma del artículo 3 es permitir la suspensión cuando se anula una decisión por la que se constata la infracción y se impone una sanción. De modo que el plazo de prescripción quedó suspendido durante todo el tiempo en el que la Decisión 91/300/CEE era objeto de un procedimiento pendiente ante el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia.

(171) En este caso el recurso de ICI fue presentado ante el Tribunal de Primera Instancia el 14 de mayo de 1991 y la sentencia dictada el 29 de junio de 1995. Por su parte, el recurso de casación de la Comisión ante el Tribunal de Justicia fue interpuesto por escrito el 30 de agosto de 1995 y la correspondiente sentencia dictada el 6 de abril de 2000. Incluso si no se tiene en cuenta el tiempo transcurrido entre la sentencia del Tribunal de Primera Instancia y el momento en que se interpuso el recurso ante el Tribunal de Justicia, el plazo de prescripción quedó de todos modos efectivamente suspendido como mínimo por un período de ocho años, ocho meses y 22 días.

(172) Si se añade este período de suspensión al plazo que vencía el 13 de marzo de 1995, la Comisión dispone hasta septiembre de 2003 para adoptar de nuevo la Decisión anulada.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

Imperial Chemical Industries plc («ICI») ha venido infringiendo desde aproximadamente 1983 hasta como mínimo finales de 1989 lo dispuesto en el artículo 86 del Tratado CEE, en la actualidad artículo 82 del Tratado CE, al adoptar un modo de proceder destinado a excluir o limitar drásticamente la competencia de la siguiente manera:

a) concediendo importantes descuentos e incentivos financieros por los volúmenes marginales con el fin de asegurarse que sus clientes le compraran a él la totalidad o la mayor parte de sus necesidades;

b) consiguiendo el acuerdo de sus clientes para que éstos compraran la totalidad o la mayor parte de sus necesidades a ICI y/o restringieran los pedidos hechos a la competencia a un volumen concreto;

c) haciendo depender, en un caso como mínimo, la concesión de descuentos y otras ventajas financieras del acuerdo de sus clientes para comprar la totalidad de sus necesidades a ICI.

Artículo 2

Se impone a ICI una multa de 10 millones de euros por la infracción que se especifica en el artículo 1.

La multa se hará efectiva en un plazo de tres meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión en la cuenta bancaria siguiente:

Cuenta nº 642-0029000-95
Comisión Europea
Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (BBVA)
Código SWIFT: BBVABEBB
Código IBAN: BE76 6420 0290 0095
Avenue des Arts/Kunstlaan, 43
B-1040 Bruxelles/Brussel.

Vencido dicho plazo, el importe de la multa devengará automáticamente intereses al tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a sus principales operaciones de refinanciación y ello a partir del primer día laborable del mes en el que se haya adoptado la presente Decisión más un suplemento de 3,50 puntos porcentuales, es decir, de un 8,32 %.

Artículo 3

EP destinatario de la presente Decisión será la empresa Imperial Chemical Industries plc, 9 Millbank, Londres SW1P 3JF, Reino Unido.

La presente Decisión será título ejecutivo en virtud de lo dispuesto en el artículo 256 del Tratado.

Hecho en Bruselas, el 13 de diciembre de 2000

Por la Comisión
Mario MONTI
Miembro de la Comisión