DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 13 de diciembre de 2000

referente al procedimiento de aplicación del artículo 82 del Tratado CE

(COMP/33.133-C: Carbonato sódico — Solvay)

[notificada con el número C(2000) 3795]

(El texto en lengua francesa es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2003/6/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 al 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 en materia de prácticas restrictivas y de posiciones dominantes,

Considerando lo siguiente:

PARTE I

FUNDAMENTOS DE HECHO

A. *DETALLES DE LA INFRACCIÓN*

1. VERIFICACIONES

(1) La presente Decisión resulta de las verificaciones realizadas en marzo de 1989 por la Comisión con arreglo al apartado 3 del artículo 14 del Reglamento nº 17 en relación con los productores comunitarios de ceniza de sosa. En el curso de dichas verificaciones y de las investigaciones realizadas en virtud del artículo 11 del Reglamento nº 17, la Comisión descubrió pruebas documentales que demostraban que Solvay et Cie SA, hoy en día Solvay SA, Bruselas (Solvay) había cometido una infracción al artículo 86 del Tratado.

2. INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 82 POR SOLVAY

(2) Solvay lleva aproximadamente desde 1983 abusando de la posición dominante que ocupa en el mercado de la ceniza de sosa en la Comunidad, excepción hecha del Reino Unido y de Irlanda, al aplicar a sus principales clientes deducciones y descuentos de fidelidad sobre el volumen marginal, condiciones contractuales garantes de la exclusividad en el suministro por parte de Solvay y mecanismos que tienen por objeto y efecto excluir a los competidores y vincular a dichos clientes a Solvay para todas sus necesidades.

B. *MERCADO DE LA CENIZA DE SOSA*

1. EL PRODUCTO

(3) El presente procedimiento se refiere a la ceniza de sosa (carbonato sódico), un producto químico alcalino cuya aplicación principal es la fabricación de vidrio. 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 obtiene artificialmente 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. Ambas formas son químicamente idénticas si

([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.

bien 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 sódico 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 el total 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) Durante el período sujeto a examen los seis productores comunitarios de ceniza sintética fueron los siguientes:

— Solvay,

— Imperial Chemical Industries (ICI),

— Rhône-Poulenc,

— AKZO,

— Matthes & Weber (M & W),

— Chemische Fabrik Kalk, Köln (CFK).

(8) Solvay es, con diferencia, el mayor productor mundial y comunitario de ceniza de sosa. Esta sociedad posee fábricas en Austria, Bélgica, Francia, Alemania, Italia, España y Portugal y, con una cuota de aproximadamente un 60 %, es el líder indiscutible del mercado de este producto en Europa Occidental.

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

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

(11) ICI era el segundo productor comunitario de ceniza de sosa. Posee dos fábricas en Northwich, Cheshire, pero sus ventas en la Comunidad se reducen casi exclusivamente al Reino Unido, donde controla 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 % anual, aunque con diferencias regionales considerables. En los países desarrollados la demanda se mantuvo más o menos estable entre 1980 y 1987, pero desde entonces el mercado ha experimentado una mejora considerable. Más de la mitad de la ceniza de sosa producida en todo el mundo la absorbe la industria del vidrio.

(13) En 1989 la capacidad mundial de producción de ceniza de sosa, natural o sintética, rondaba los 36 millones de toneladas anuales, de los que 7,2 millones correspondían a la Comunidad. La producción de Solvay y de ICI en la Comunidad fue de unos 4,3 millones y de 1 millón de toneladas respectivamente (la capacidad práctica o real fue osciló entre el 85 y el 90 % de la capacidad mundial). En 1989 el consumo de ceniza de sosa en la Comunidad era de aproximadamente 5,5 millones de toneladas por año por un valor de unos 900 millones de ecus.

(14) Entre los seis productores de ceniza natural de Estados Unidos sumaban en 1989 una capacidad total nominal de 9,5 millones de toneladas al año frente a una demanda interna de aproximadamente 6,5 millones. Asimismo en 1989 la producción de ceniza natural de Estados Unidos ascendió a casi 9 millones de toneladas. Los productores estadounidenses abastecían a todo su mercado nacional 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. Y ello porque, debido al tipo de cambio vigente a finales de los años ochenta, los productores americanos podían vender en Europa sin dumping a precios netamente inferiores a los del mercado local.

(16) Por su parte, los productores de Europa del Este representaban con aproximadamente 9 millones de toneladas anuales el 30 % de la producción mundial. La Unión Soviética consumía más de la mitad de dicha producción y era 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 importaba todavía gran cantidad de ceniza de sosa de baja densidad de los países del CAME.

(17) Durante los años ochenta la demanda experimentó una fuerte tendencia al alza y se acabó agotando toda la producción mundial. En 1990 las fábricas funcionaban al máximo rendimiento. Según las previsiones la produc-

ción china tenía que aumentar unas 500 000 toneladas anuales y la de Botsuana (Sudáfrica) en 300 000, desplazando las importaciones en detrimento de otras regiones productoras.

4. LA COMUNIDAD

(18) Dentro de la Comunidad Solvay encabezaba la lista de productores Domina. casi el 60 % de todo el mercado comunitario y vende 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. En 1988 y 1989 las fábricas funcionaron a pleno rendimiento.

(19) El mercado de la ceniza de sosa en Europa Occidental a finales de los 80 se caracterizaba por una división por fronteras nacionales. Las ventas para la transformación posterior solían hacerse en los mismos Estados miembros donde se localizaba la producción 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; aunque, de hecho, gran parte de las exportaciones de ICI incluían 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) En Bélgica Solvay controlaba 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 % del coste en materias primas. Por lo general, las fábricas operan de forma continua 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 un contrato de menor importancia con otro proveedor que les servía de fuente complementaria. Durante los años ochenta esta industria del vidrio fue objeto de una consolidación paneuropea: los grandes fabricantes se plantearon la producción a escala europea y empezaron a fabricar en varios Estados miembros. Por su lado, la industria química absorbía aproximadamente un 20 % de la ceniza de sosa y la metalúrgica alrededor del 5 %.

5. LA CENIZA DE SOSA NATURAL DE ESTADOS UNIDOS

(24) Desde que se iniciara la explotación de la ceniza de sosa natural en los años sesenta el mercado de Estados Unidos estuvo registrando grandes excesos de producción con respecto a la demanda interior; a finales de los años ochenta los excedentes disponibles para la exportación fueron de unos 2,5 millones de toneladas por año.

(25) El exceso de producción y la existencia de numerosos productores con costes similares llevó a una fuerte competencia de precios en el mercado interior. En los últimos años el producto se estuvo vendiendo en Estados Unidos con enormes descuentos respecto del 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 hay 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, 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 1992 medidas antidumping contra la importación de ceniza de sosa procedente de Europa del Este, aunque sólo de la de baja densidad).

(27) Las medidas vigentes a finales de los años ochenta en materia de protección antidumping contra la importación de ceniza de sosa procedente de Estados Unidos contemplaban los siguientes puntos:

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

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

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

(28) Los compromisos de precios que se negociaron contemplaban otras divisas con el tipo de cambio entonces vigente. Con la modificación de las paridades a partir de 1984 el precio de compromiso de Alemania, Francia y otros mercados se situaba netamente por encima del precio de mercado de modo que desde el punto de vista comercial las ventas correspondientes al compromiso habrían sido imposibles fuera del Reino Unido.

(29) Texas Gulf sufrió una reducción de volumen como consecuencia de la introducción de las medidas antidumping y se retiró del mercado del Reino Unido en 1985, dejando a General Chemical como único productor estadounidense que seguía exportando en 1990 a dicho país, aunque sólo una cantidad de 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 exportaciones estuvieron exentas de derechos antidumping al acogerse a las normas especiales de tráfico de perfeccionamiento activo.

(31) Algunos de los grandes consumidores de ceniza de sosa de la Comunidad, pertenecientes al sector del vidrio, declararon su intención de pasar a adquirir en Estados Unidos una parte importante de lo que compraban a los productores de la Comunidad. Sin embargo, hasta 1990 sólo llegaron a Europa occidental, Reino Unido e Irlanda excluidos, 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 solicitaron la revisión de las medidas. El 7 de septiembre de 1990 se puso fin al proceso de revisión sin que se impusieran medidas de protección [Decisión 90/507/CEE de la Comisión ([6])].

(33) En 1982 varios 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. Al principio las actividades de dicha asociación se confinaron a Japón y sólo participaban en ella tres productores. En diciembre de 1983 se asociaron los seis productores de ceniza natural para formar la «American Natural Soda Ash Corporation» (ANSAC).

(34) ANSAC actuaba como agencia común de ventas para la comercialización y distribución de la ceniza de sosa estadounidense en otros continentes. Dichas ventas representaban unos 250 millones de dólares estadounidenses al año. 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 fue el objeto de la Decisión 91/301/CEE de la Comisión ([7]), por la que se le denegaba la exención.

C. *ANTECEDENTES*

1. POSICIÓN DE SOLVAY EN EL MERCADO COMUNITARIO DE LA CENIZA DE SOSA DURANTE EL PERÍODO OBJETO DE EXAMEN

(36) En los nueve mercados nacionales de Europa Occidental en los que disponía de su propia red de distribución, es decir, de las nueve direcciones nacionales, Austria y Suiza incluidas, Solvay disponía de una parte de mercado estable que giraba en torno al 70 %, mientras que la de sus cuatro competidores comunitarios no superaba el 26 % en total. En toda la Comunidad, Islas Británicas excluidas, donde ICI casi gozaba de monopolio, la parte de mercado de Solvay se situaba tradicionalmente en torno al 70 %. Con la única excepción de los Países Bajos (reservados en gran medida para NSI, y después para Akzo, como resultado de un acuerdo de reparto de mercado celebrado en 1955 y que no es objeto del presente procedimiento), Solvay era el mayor, y en algunos casos el único, suministrador de ceniza de sosa en cada uno de los Estados miembros en los que operaba.

(37) Dado que Solvay era el mayor productor de sal en la Comunidad, disfrutaba de una posición privilegiada por lo que se refiere al suministro de la principal materia prima para la ceniza de sosa.

2. COMPETIDORES DE SOLVAY

(38) ICI era el único productor europeo comparable a Solvay y no competía con ésta en ninguno de sus mercados. Con la posible excepción de AKZO, que, por su situación en el norte de la costa neerlandesa reivindica como su «territorio natural» los Países Bajos, el norte de Alemania y Dinamarca, los demás productores tendían a concentrar sus ventas en la Comunidad en sus respecti-

([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.

vos mercados nacionales. Rhône-Poulenc realizaba el 95 % de sus operaciones comunitarias de ceniza de sosa en Francia; Chemische Fabrik Kalk (CFK) y Matthes & Weber exportaban algo a los Países Bajos, Francia y Luxemburgo, pero su actividad se concentraba en el mercado local. Y frente al 70 % de Solvay la cuota de mercado de los demás productores en los Estados miembros continentales se situaba entre el 4 y el 11 %.

(39) La principal amenaza según Solvay para su posición en el mercado europeo procedía de la ceniza natural de Estados Unidos y no de los demás productores comunitarios. Los productores de Europa del Este suministraban principalmente ceniza de baja densidad, que normalmente no se usa en la industria del vidrio. Las medidas antidumping establecidas en 1983 han proporcionado a Solvay un importante grado de protección frente a dichas importaciones (véase el considerando 49).

3. CLIENTES DE SOLVAY

(40) Los principales clientes de Solvay se hallaban en el sector del vidrio, que representaba de un 66 a un 68 % del consumo de ceniza de sosa en Europa Occidental. Dentro del sector del vidrio había que diferenciar entre el vidrio para envases y el vidrio plano, con una proporción de 2 a 1.

(41) Solvay era el principal o el único suministrador de casi todos los productores de vidrio de Europa occidental continental. Eran muy pocos los clientes que tenían como «primer» suministrador a otro productor de ceniza de sosa. De esta forma, en 1988 Solvay realizó el 82 % de las ventas de ceniza de sosa para vidrio plano en el mercado constituido por sus nueve direcciones generales. En el sector del vidrio para envases, alcanzó el 74 % del abastecimiento total.

(42) El principal cliente de Solvay era el grupo Saint Gobain, con contratos de duración indeterminada en los diferentes Estados miembros cancelables con un preaviso de 24 meses y que cubrían una demanda de unas 500 000 toneladas anuales en toda Europa Occidental. También existía un «protocolo» secreto por el que se concedía un «descuento por grupo» del 1,5 % anual en todas las ventas realizadas en Europa. No obstante, los precios y demás condiciones contractuales se negociaban a escala nacional entre la correspondiente dirección nacional de Solvay y la sociedad Saint Gobain en el Estado miembro de que se tratara. Muchos otros clientes también tenían un contrato de duración indeterminada con un preaviso de 24 meses.

4. ORGANIZACIÓN DE LAS VENTAS DE SOLVAY

(43) Solvay organiza las operaciones de comercialización y producción de la ceniza de sosa en Europa Occidental a escala nacional a través de sus direcciones nacionales («DN») independientes que abastecen a los diferentes mercados. Entre los diferentes Estados miembros existían variaciones de precios considerables, con precios ex fábrica en Francia inferiores en un 10 % a los de Bélgica. No obstante, durante los años ochenta se registró en el sector del vidrio una tendencia apreciable hacia la formación de grupos de ámbito europeo. Mientras que Solvay insiste en que las negociaciones de precios se realizaban a escala nacional (por ejemplo, entre la dirección nacional de Solvay y la filial local productora de vidrio del grupo correspondiente), los clientes eran cada vez más conscientes de las diferencias de precio existentes entre los diferentes Estados miembros e intentaron reducirlas. En algunos casos los clientes lograron negociar una fórmula con Solvay que reducía la disparidad de precios (por ejemplo, los fabricantes belgas de vidrio Saint Roch y Glaverbel).

5. ACUERDOS DE SUMINISTRO EXCLUSIVO DE SOLVAY HASTA 1981

(44) Hasta 1980 los acuerdos de suministro de ceniza de sosa que tenía Solvay en los diferentes Estados miembros eran de larga duración y, en general, se exigía que el cliente efectuara la totalidad de sus pedidos a Solvay.

(45) Después de que los acuerdos de suministro de Solvay llamaran la atención de la Comisión, se celebraron amplias negociaciones y Solvay finalmente aceptó modificar las condiciones contractuales mediante la sustitución de la cláusula de «suministro exclusivo» por una cláusula en la que se fijaba un volumen determinado y se reducía a dos años el período de preaviso para poder denunciar el acuerdo, que en muchos casos era de cinco.

(46) No obstante, la Comisión comunicó a Solvay mediante carta que el volumen que el cliente estaba obligado a adquirir cada año no debía ser igual o casi igual a las necesidades totales de ceniza de sosa de dicho cliente. Además, aunque confirmaba que Solvay podía conceder deducciones y descuentos no incluidos en la lista de precios, la Comisión insistía en que cualquier descuento adoptado por Solvay no debía constituir un método encubierto para asegurar la continuidad de los antiguos acuerdos de «suministro exclusivo» ni funcionar como descuentos de fidelidad.

(47) A finales de 1980 Solvay comunicó a la Comisión que estaba enviando instrucciones a sus direcciones nacionales para que modificaran los acuerdos de suministro; además, incluía una copia de un borrador de circular que iba a ser enviada a sus departamentos de ventas nacionales en la que se insistía —dos veces— en que los acuerdos de precios no debían servir, bajo ninguna circunstancia, de incentivo para asegurarse la «fidelidad» del cliente. El cliente también tenía libertad para elegir el volumen que deseaba adquirir y Solvay prohibía de

forma expresa a los departamentos de ventas que trataran de obtener del cliente información sobre la proporción que representaba en sus necesidades totales el volumen fijado.

(48) La carta de Solvay motivó que en 1982 se archivara el expediente y la Comisión no volvió a adoptar ninguna otra medida hasta que no se iniciaron las investigaciones del presente procedimiento.

6. PROTECCIÓN ANTIDUMPING

(49) Uno de los principales objetivos de la política comercial de Solvay en el sector de la ceniza de sosa era garantizar el mantenimiento de las medidas antidumping en vigor contra los productores estadounidenses de ceniza de alta densidad y contra los proveedores de ceniza de baja densidad de Europa del Este. Con las variaciones que se han producido en las paridades de las divisas desde 1984, Solvay era plenamente consciente de que los productores estadounidenses podían vender en Europa a precios muy inferiores a la media de los precios practicados en la Comunidad sin incurrir en dumping dado que su precio ex fábrica para la exportación no era inferior al precio practicado en el mercado interior.

(50) Algunos productores de vidrio se beneficiaron de una disposición de la legislación antidumping que les permitía evitar pagar los derechos antidumping sobre la ceniza de sosa importada que empleada para producir vidrio destinado a la exportación fuera de la Comunidad (régimen de perfeccionamiento activo).

(51) Mientras se tramitaba el presente procedimiento, se revisaron los derechos antidumping aplicados a la importación de Estados Unidos y Solvay ejerció presión de forma insistente para que se renovaran y para que se ampliaran a los productos importados con arreglo al régimen de perfeccionamiento activo. Según otros productores europeos, uno de esos productores estadounidenses, concretamente General Chemical, anteriormente conocido por Allied, tenía planes de expansión en Francia, planes que sólo habrían afectado a Solvay y a Rhône-Poulenc. Sin embargo, en las actas de una reunión de la asociación de productores, CEFIC, hay indicios de que estos dos productores tenían previsto estudiar la posibilidad de concluir un acuerdo con General Chemical.

(52) Es significativo que en el procedimiento antidumping Solvay defendiera la aplicación de un nuevo precio mínimo en frontera de la Comunidad de 163 ecus por tonelada a la ceniza de alta densidad procedente de Europa del Este y Estados Unidos (= aproximadamente 170-180 ecus a la entrega), mientras que, como se sabe, en varios países su propio precio medio de entrega era inferior a 300 marcos alemanes (= a 150 ecus).

D. *COMPORTAMIENTO DE SOLVAY PARA EXCLUIR A LA COMPETENCIA*

1. ESTRATEGIA COMERCIAL DE SOLVAY DESDE 1982

(53) A pesar de lo explícito de la carta de la Comisión y de la circular interna de Solvay, esta sociedad lleva desde 1983 recurriendo cada vez más a los descuentos progresivos y a los contratos de suministro que vinculan de forma efectiva a los principales clientes a dicha sociedad por la totalidad o la práctica totalidad de sus necesidades de ceniza de sosa. Frente a la caída de la demanda (hasta 1987), la mayor preocupación de Solvay ha sido la de mantener su posición dominante en el mercado europeo frente a la «agitación» de los pequeños productores y a la amenaza de las importaciones procedentes de Europa del Este y de Estados Unidos. Entre las principales medidas adoptadas por Solvay figuran:

> «La mejora de las relaciones con los grandes clientes (vidrio-químicas) mediante la generalización y el fortalecimiento de la política de contratos con el objetivo de "vincular" a los clientes (en particular, Saint Gobain, que recibe un superdescuento por grupo del 1,5 % en virtud de un "contrato marco") … pero este tipo de contratos tiene un carácter relativamente "abierto" por las normas de la Comunidad (preaviso de dos años como máximo, volumen contractual limitado a aproximadamente el 85 % de las necesidades del cliente con el fin de dejarle la posibilidad de tener un segundo suministrador).».

(54) Un documento sobre estrategia (sin fecha pero probablemente de abril de 1988) describía así la política comercial y de precios de Solvay:

> «La primera preocupación de Solvay es defender sus importantes posiciones comerciales, sobre todo en Europa (que es el mercado más solvente y rentable)
>
> Lo que implica:
>
> — una política de presencia "todos los clientes" y una buena cobertura del mercado […]
>
> — una política que favorezca a los clientes que aceptan compromisos a largo plazo = contratos que prevén descuentos importantes.».

(55) En otro documento sobre estrategia de abril de 1988 se exponían las alternativas a la política de Solvay:

> «La estrategia defensiva consiste y consistirá:
>
> — en seguir fidelizando a nuestros clientes con descuentos contractuales cada vez más importantes.».

2. SISTEMA DE DESCUENTOS DE SOLVAY EN ALEMANIA

(56) La política declarada de Solvay en el importante mercado alemán consistía en defender su cuota de mercado global por encima del 50 % mediante las siguientes medidas:

— impedir todas las importaciones procedentes de Estados Unidos y evitar un mayor crecimiento de las importaciones procedentes de Akzo y de los productores de Europa del Este,

— mantener su «posición dominante» como suministrador de ceniza de sosa a la industria fabricante de vidrio plano y de vidrio para envases.

(57) Además de los descuentos normales sobre el volumen básico de clientes importantes, Solvay viene concediendo desde 1982 dos formas adicionales de descuentos en Alemania:

— un descuento sobre el volumen marginal o *Spitzenrabatt*, que representa casi invariablemente el 20 % sobre el precio de catálogo,

— un pago anual especial mediante cheque (de hasta 3,4 millones de marcos alemanes en una ocasión) siempre que el cliente obtenga de Solvay los suministros para satisfacer todas o la mayor parte de sus necesidades.

(58) La devolución mediante cheque ya se practicaba a finales de 1982 y el porcentaje sobre el tramo superior se introdujo a principios de 1983. Desde entonces el sistema se fue ampliando y perfeccionando y en la actualidad constituye la base de la estructura de precios de Solvay en Alemania. En marzo de 1989, momento en el que se realizaban las investigaciones de la Comisión, casi todos los grandes clientes de Solvay en Alemania estaban recibiendo las dos formas de incentivo. Solvay exigía a dichos clientes que mantuvieran dichos descuentos en el más estricto secreto.

(59) Con arreglo al sistema de descuentos que se aplicaba a los principales clientes, el volumen «principal», que suele corresponder aproximadamente al 80 % de las necesidades totales anuales del cliente, se facturaba al precio establecido con el descuento por cantidad habitual (o sea, el 10 %). Por el volumen marginal por encima de las necesidades básicas del cliente, éste obtenía un descuento del 20 % y, además, se realizaba un importante pago mediante cheque.

(60) De esta forma, en el caso de Vegla, miembro del grupo Saint Gobain, y en el de los principales clientes alemanes, el sistema de descuentos funcionó en 1989 de la siguiente manera:

1) un descuento del 10 % sobre el volumen contractual básico de 85 000 toneladas,

2) un descuento del 20 % sobre el volumen «marginal» de 43 000 toneladas,

3) un cheque en función del volumen marginal de 3 349 000 marcos alemanes.

(61) El precio ex fábrica de Solvay para Alemania era de 403 marcos alemanes por tonelada. El precio neto medio por tonelada pagado por los grandes clientes alemanes a finales de los años ochenta se situaba alrededor de los 340-360 marcos alemanes por tonelada. Lo que no queda claro es que el precio por tonelada para el volumen marginal podía bajar hasta 250 marcos alemanes por tonelada o incluso más.

(62) Si se toma de nuevo el ejemplo de Vegla en 1989:

— precio de catálogo ex fábrica: 403 marcos alemanes,

— volumen básico (descuento del 10 %): 85 000 toneladas,

— volumen marginal (descuento del 20 %): 43 400 toneladas,

— precio con descuento del último tramo (precio de catálogo − 20 %): 322,40 marcos alemanes,

— pago especial mediante cheque de 3 349 000 marcos alemanes = 77,16 marcos alemanes por tonelada,

— precio neto por tonelada por el volumen marginal: 245,24 marcos alemanes.

(63) En todos los casos en los que se concedían descuentos especiales mediante cheque o sobre el volumen marginal, Solvay era el único o el principal abastecedor del cliente. De la documentación se deduce que en cada caso Solvay tenía una idea exacta de las necesidades totales del cliente y, de acuerdo con ello, podía calcular el precio que le ofrecía. El volumen marginal al que se referían los incentivos económicos correspondía a la cantidad que el cliente habría podido obtener a través de un suministrador competidor.

(64) La consecuencia del sistema de descuentos era que todo competidor que trataba de convertirse en el segundo suministrador, arrebatando a Solvay una parte del abastecimiento de un cliente (es decir, el volumen marginal), tenía que ofrecer un precio por dicha cantidad por lo menos igual, si no inferior, al de Solvay; 245 marcos alemanes en el ejemplo anterior. Pero, mientras que el competidor tenía que ofrecer ese bajo precio no rentable por todo el volumen ofrecido, Solvay sólo lo tenía que hacer por el último tramo. De esta forma, aunque la cantidad marginal no se suministrara más que a 245 marcos alemanes por tonelada, el precio medio por tonelada de Solvay en todo el volumen suministrado era de 320 marcos alemanes.

(65) Dicho de otra forma, si el competidor quería arrebatar una actividad marginal a Solvay, tenía que compensar al cliente por la pérdida de la ventaja financiera que debía soportar al no comprar el producto a Solvay. En el ejemplo presente, esas ventajas ascendían a 6 850 000 marcos alemanes. El segundo suministrador

tenía que absorber el coste del descuento en algo más de 43 000 toneladas mientras que Solvay podía repartir el descuento en una cantidad tres veces superior.

(66) Por consiguiente, con las favorables condiciones que ofrecía Solvay para las cantidades marginales, el cliente estaba poco motivado para buscar un segundo suministrador y éste no tenía ningún interés en hacer una oferta para satisfacer las necesidades marginales del cliente ante la nula rentabilidad del precio que habría tenido que ofrecer.

(67) En la mayoría de los casos, como en el de Vegla, el sistema de descuentos protegía la posición de Solvay como suministrador exclusivo. Además, el sistema de descuentos servía para garantizar a Solvay el suministro mayoritario cuando su cliente seguía una política de diversificación de sus operaciones entre dos suministradores. Flachglas, segundo cliente de Solvay en Alemania, diversificaba sus actividades al por mayor entre Solvay y M & W en una proporción de 70 a 30. A partir de 1983 las condiciones de precios aplicadas por Solvay a Flachglas incluían un descuento del 8,5 % por cualquier cantidad hasta las 70 kilotoneladas (kt), un 20 % por toda cantidad marginal y un cheque que oscilaba entre los 500 000 y los 750 000 marcos alemanes. El «descuento mediante cheque» adicional suponía que el precio real por toda cantidad marginal de más de 70 kt llegaba a bajar en función de la cantidad hasta los 250 o 260 marcos alemanes por tonelada. Era muy difícil para el segundo suministrador arrebatar a Solvay la parte «fundamental» de actividad que, como se demuestra en los propios documentos de Solvay, estaba protegida por la «barrera» de descuentos. Mientras que el segundo suministrador tenía que ser capaz de igualar el precio facturado de 322,40 marcos alemanes (precio de catálogo −20 %), era altamente improbable que el cliente se arriesgara a perder el importante pago por cheque que dependía sin ningún género de duda de que comprara a Solvay la cantidad que ésta juzgara oportuna además del volumen contractual básico. En la documentación obtenida de Matthes und Weber se confirma que era imposible que dicha empresa se hiciera con parte de los suministros a Flachglas que correspondían a Solvay.

(68) En los documentos internos de Solvay se confirma sin lugar a dudas que el objetivo del sistema de descuentos en Alemania era garantizar la fidelidad de los clientes de Solvay.

(69) De nuevo, el caso particular de Vegla es instructivo a este respecto. Vegla tenía un compromiso de larga duración con Deutsche Solvay Werke (DSW) para satisfacer todas sus necesidades a través de Solvay. No obstante, a finales de 1987 y, al parecer, presionada por la dirección de Saint Gobain en París, Vegla solicitó el visto bueno de Solvay para importar 15 kt de Estados Unidos. DSW se opuso con firmeza a la petición y dejó claro ante la dirección de Solvay en Bruselas que el sistema de descuentos estaba destinado a reforzar la posición de DSW como único suministrador de Vegla. Si se hubiera permitido a Vegla comprar el producto en Estados Unidos, ello habría constituido un «abandono absurdo de nuestra fuerte posición defensiva (necesidades totales de Vegla), garantizada por un sistema de descuentos "impermeable".».

(70) En otros documentos de DSW de principios de 1988 se insiste en que debía informarse a Vegla de que el «tratamiento preferencial» que recibía por parte de Solvay dependía de que adquiriera todos sus suministros de DSW. En el caso de que Vegla no hubiera procedido así, no se habría efectuado el descuento mediante cheque. En los documentos también se pone de relieve el hecho de que el sistema de precios a dos niveles establecido por Solvay incluía una importante subvención por el volumen marginal con el fin de excluir toda competencia. Un documento de 1 de febrero de 1988 clarifica este punto:

> «2. La política de precios practicada hasta la fecha, basada en el principio de una estructura de precios dobles, concedía una especial subvención al volumen marginal, lo que suponía una protección frente a la competencia, impidiendo que ésta absorbiera una parte correspondiente de las necesidades de los clientes.
>
> 3. Que en las futuras negociaciones de los precios de 1988, DSW tenía que concentrar lógicamente todos sus esfuerzos, mediante cheques suplementarios si hubiera sido necesario, en las cantidades marginales a sabiendas de que ello implica ineluctablemente la supresión de las prestaciones complementarias (cheques) en caso de desaparición de las cantidades marginales.»

(71) En este caso se acordó que DSW cubriría todas las necesidades de Vegla para 1988 y 1989, excepción hecha de las cantidades menores de una de sus fábricas, a cambio de un descuento del 20 % por todo suministro que superara las 85 000 toneladas y de un cheque de 1 500 000 marcos alemanes como prima de fidelidad, amén de otros descuentos.

3. SISTEMA DE DESCUENTOS DE SOLVAY EN FRANCIA

(72) Solvay aplicaba en Francia un sistema de descuentos por el volumen marginal similar al de Alemania.

(73) El grupo BSN era el mayor cliente de Solvay en Francia, con un consumo anual de aproximadamente 300 000 toneladas. Solvay era prácticamente el único suministrador de BSN en Francia. Al igual que en el caso de Saint Gobain, Solvay estaba particularmente interesado en impedir que BSN encontrara una segunda fuente de suministro entre los productores de ceniza natural estadounidenses.

(74) A finales de 1987 se firmó un acuerdo con BSN para 1988, según el cual Solvay concedía el descuento normal por cantidad del 8,5 % y, además, otro adicional por el volumen marginal. Por un consumo superior a las 210 000 toneladas se abonaba trimestralmente un descuento puntual de 135 francos franceses por tonelada. El 11 de enero de 1989 dicho acuerdo se prorrogó por un año.

(75) Durand (Cristalleries d'Arques) tenía un consumo anual de 50 000 a 60 000 toneladas. Hasta 1987 Durand se benefició de descuento del 5 % por cantidades superiores a las 50 000 toneladas. En 1988 se incluyó en el acuerdo el descuento del 5 % y, además otro suplementario de 100 francos franceses por tonelada por compras superiores a las 48 000 toneladas. En 1989, a sabiendas de que Durand iba a necesitar unas 68 000-70 000 toneladas de ceniza de sosa, Solvay aumentó hasta 140 francos franceses por tonelada el descuento por cantidades comprendidas entre las 48 000 y las 58 000 toneladas y hasta 175 francos franceses el descuento por cantidades superiores a 58 000 toneladas.

(76) Perrier consumía entre 50 000 y 60 000 toneladas anuales de ceniza de sosa y compraba la totalidad del producto a Solvay. Con arreglo al contrato de duración indeterminada firmado en 1981, Perrier estaba obligado a comprar a Solvay 50 000 toneladas ± 10 %. A partir de 1987 Perrier estuvo recibiendo un descuento por volumen del 4 %, pero cuando su consumo superaba las 55 000 toneladas, éste aumentaba hasta el 4,75 % por la totalidad de la cantidad adquirida. De esta forma, si Perrier hubiera recurrido a otro suministrador por un volumen marginal, es decir, por una cantidad superior a las 55 000 toneladas, el segundo suministrador habría tenido que compensarle por la pérdida del descuento suplementario del 0,75 % por la totalidad de las 55 000 toneladas ya compradas a Solvay.

(77) El acuerdo de Perrier es el único ejemplo hallado de descuento de fidelidad en el que el cliente perdía realmente un beneficio relacionado con el volumen básico a menos que también adquiriera el volumen marginal. No obstante, los demás descuentos sobre el tramo superior tenían un efecto de exclusión similar al que puede comprobarse en el caso de Durand.

(78) Frente al descuento adicional que ofrecía Solvay de 175 francos franceses por tonelada por cantidades superiores a las 58 000 toneladas, el segundo suministrador que deseara obtener las últimas 10 000 toneladas de las necesidades de Durand habría tenido que igualar o mejorar los incentivos de Solvay, o sea, el descuento contractual del 5 % más los 175 francos franceses suplementarios.

(79) El precio efectivo por tonelada de Solvay para las últimas 10 000 toneladas era el siguiente:

— precio de catálogo ex fábrica por tonelada		1 125 francos franceses
— precio por tonelada		1 223 francos franceses
— menos: 5 %	56,25 francos franceses	
— descuento suplementario	175,00 francos franceses	231,25 francos franceses
— precio por tonelada		991,75 francos franceses
		(= 893,75 francos franceses ex fábrica)

(80) El precio medio por tonelada de Solvay, si conseguía suministrar la totalidad de las 58 000 toneladas, era mucho más alto: 1 136 francos franceses. No obstante, el competidor que hubiera deseado suministrar las 10 000 toneladas marginales habría tenido que ofrecer un precio de entrega de 991,75 francos franceses o incluso uno inferior. El segundo suministrador habría tenido que compensar la pérdida sufrida por el cliente al cambiar de proveedor ofreciéndole un incentivo de 2 312 000 francos franceses (10 000 × 231,25 francos franceses). En el supuesto de que el precio de catálogo ex fábrica hubiera sido el mismo que el de Solvay (1 125 francos franceses), habría tenido que absorber los 2,5 millones de francos franceses en sólo una operación con un valor de 11 250 000 francos franceses a precio de catálogo, o sea, con un descuento efectivo superior al 20 %.

4. SAINT GOBAIN

(81) El grupo Saint Gobain, que disponía de casi 30 fábricas de vidrio en Europa —Francia, Alemania, Italia, España, Bélgica y Portugal— era el mayor cliente de Solvay, a quien en 1988 compró más 550 000 toneladas de ceniza de sosa.

(82) Saint Gobain producía vidrio para envases y vidrio plano. Del total de las 822 000 toneladas de ceniza de sosa que consumieron sus fábricas de Europa Occidental en 1988, Solvay suministró el 68 y el 67 % en 1987.

(83) Solvay suministraba el 100 % de las necesidades de Saint Gobain en todos los mercados nacionales importantes, con excepción de Francia, donde tradicionalmente ocupaba el segundo puesto al suministrarle Rhône-Poulenc a Saint Gobain el 75 % de su necesidades en dicho Estado miembro. Los precios y demás condiciones se negociaban a escala nacional entre la filial de Saint Gobain y la dirección nacional de Solvay en dicho país. En la mayoría de los casos el acuerdo de suministro era indefinido (se habla de contrato de duración indeterminada) con un preaviso de dos años (no obstante, en Italia no existían contratos formales y, en Francia, Saint Gobain denunció el acuerdo con un preaviso de veinticuatro meses el 10 de marzo de 1987, momento en que se estaban negociando nuevas condiciones y en el que se llevó a cabo la investigación de la Comisión).

(84) Entre los diferentes Estados miembros existían variaciones de precios importantes, pero para desagrado de Solvay Saint Gobain utilizaba su presencia en varios países para ejercer una presión a la baja sobre el diferencial de precios de Solvay.

(85) En noviembre de 1982 se firmó un protocolo secreto (con efectividad a partir del 1 de enero de 1983) para dar forma a la relación especial entre Solvay y el grupo Saint Gobain basada en el estatuto de «socio más favorecido» concedido recíprocamente.

(86) Según la cláusula 2 del Protocolo:

> «Saint Gobain continuará concediendo prioridad a Solvay en los mercados europeos, con excepción de Francia, para su aprovisionamiento en carbonato sódico con cantidades que alcancen por lo menos las 400 000 toneladas anuales, tomando como referencia la producción de cristal de Saint Gobain en 1981; en Francia Saint Gobain irá aumentando progresivamente sus adquisiciones a Solvay para situarlas entre las 50 000 y las 100 000 toneladas anuales.»

(87) Además de las disposiciones en virtud de las cuales Saint Gobain tenía que beneficiarse de los mejores precios que Solvay estuviera ofreciendo a fabricantes de vidrio comparables de todos los países, la cláusula 4 establecía un descuento especial de grupo por el total del suministro de Solvay a Saint Gobain:

> «En el marco del presente Protocolo, Solvay concederá a Saint Gobain, además, un descuento complementario del 1,5 % calculado sobre la totalidad de las compras de carbonato sódico que Saint Gobain efectúe a Solvay en Europa.».

(88) En el Protocolo también se incluye una «cláusula de competencia» según la cual:

> «Las ofertas competitivas que reciba Saint Gobain con precios inferiores a los de Solvay y que se refieran a entregas continuas serán examinadas en común en interés recíproco de ambas partes. Si no se llega a una solución aceptable para las dos partes, el presente Protocolo perderá su validez. No se tomarán en consideración las ofertas *spot* o que se basen en precios de dumping.».

(89) El «superdescuento al grupo» concedido a Saint Gobain ascendía a unos 50-60 millones de francos belgas anuales.

(90) En la documentación interna de Solvay queda muy clara la finalidad de dicho acuerdo especial con Saint Gobain.

> «— Cabe señalar que el "superdescuento al grupo" del 1,5 % para SG, que contribuye a vincular a dicho grupo, no puede considerarse como un arma "absoluta" (es difícil aumentar el porcentaje debido a las normas de la Comunidad). Obliga sobre todo a SG a descubrirse si realiza compras importantes a los competidores.»

(91) DSW comunicó de forma clara en dos ocasiones a un representante de la filial alemana de Saint Gobain, Vegla, que el protocolo celebrado entre Saint Gobain y Solvay en Bruselas era a todos los efectos un acuerdo de exclusiva incluso si por razones obvias las partes no lo habían manifestado así por escrito. El objetivo del acuerdo era mantener el *statu quo*, clara referencia a la posición de Solvay como suministrador único. La única diferencia de criterio entre DSW y la dirección de Solvay en la interpretación del acuerdo era que Solvay consideraba que, en principio, no se impedía a Saint Gobain realizar compras *spot*.

5. ACUERDOS DE EXCLUSIVA EN ALEMANIA

(92) Independientemente del «protocolo» secreto celebrado con el grupo Saint Gobain, DSW también tenía un acuerdo de larga duración, aunque sin carácter oficial (aludiéndose a él como acuerdo «entre caballeros»), con Vegla, filial alemana de Saint Gobain, por el cual dicho cliente debía comprar a Solvay lo necesario para satisfacer todas sus necesidades de ceniza de sosa. No obstante, pensando seguramente en la carta referente a las normas de competencia de la Comunidad, el acuerdo de Vegla se calificó de manera formal como contrato «por volumen». Vegla, al igual que la mayoría de los grandes clientes de Solvay en Alemania, tenía un contrato de duración indeterminada desde 1981, que podía denunciarse con un preaviso de 24 meses. Las cantidades exactas se negociaban anualmente.

(93) Cuando un representante de Vegla recordó a DSW que la Comisión había exigido a Solvay en 1981 que modificara sus acuerdos de suministro en exclusiva, DSW reaccionó de la siguiente manera:

> «Sin embargo, siempre hemos considerado ambas partes —Vegla y DSW— que el acuerdo se refería a las necesidades totales de las fábricas (excepción hecha de Bergisch-Gladbach).».

(94) Es posible que los acuerdos de exclusiva sean anteriores a la época en que se firmó el Protocolo con Saint Gobain y Vegla (según un documento de DSW) prometió «fidelidad». De los documentos descubiertos en DSW se deduce que los descuentos por el tramo superior y otros beneficios dependían de que Vegla se abasteciera en Solvay para satisfacer todas sus necesidades.

(95) Asimismo, hay claros indicios de que DSW comunicó en una ocasión a Vegla que, a menos que comprara a Solvay las cantidades necesarias para satisfacer el consumo total, se cortaría todo suministro; en un documento de Solvay sobre una reunión en París con altos cargos de Saint Gobain se puede leer:

> «Don […] … señala que, según SG/D (Saint Gobain/Alemania), al parecer los responsables de DSW han puesto una condición inaceptable: aprovisionamiento al 100 % de SG/D en DSW, si no DSW no suministrará nada a SG/D.».

(96) En el margen del documento se puede leer «so plump wurde das nicht gesagt» («no se dijo de forma tan tajante»): no obstante, se infiere que, se dijera lo que se dijera, el significado era el mismo.

(97) En al menos otra ocasión, DSW comunicó de forma clara a otro importante cliente alemán (Oberlandglas) que las «condiciones especiales» (descuento del 20 % por el tramo superior y cheque de un millón de marcos alemanes) dependían de que a partir de 1987 comprara a Solvay el 100 % de sus necesidades. Oberlandglas siempre ha obtenido el total de sus necesidades de Solvay.

6. ACUERDOS DE EXCLUSIVA EN FRANCIA

(98) Además de los descuentos de fidelidad concedidos a varios clientes importantes en Francia, Solvay reforzó el vínculo de exclusividad mediante la celebración de acuerdos de entrega a largo plazo que, aunque se elaboraban como contratos por «volumen», de hecho, fijaban un volumen muy similar a las necesidades totales del cliente. En diciembre de 1980 la Comisión ya advirtió a Solvay contra tal práctica.

(99) En el contrato de suministro de «duración indeterminada» firmado con BSN el 18 de junio de 1981 se establece que dicha empresa tenía que adquirir a Solvay anualmente una cantidad de 300 000 toneladas ± 15 % para sus fábricas de vidrio en Francia. De hecho, en el período comprendido entre 1982 y 1984 BSN necesitó unas 300 000 toneladas anuales de ceniza de sosa, cantidad que a partir de 1985 se redujo a unas 270-280 000 toneladas anuales. Según lo establecido en el acuerdo de 1981, la cantidad mínima que BSN estaba obligada a comprar a Solvay era de 265 000 toneladas, volumen casi idéntico a sus necesidades totales. El contrato tenía una duración indeterminada y estaba previsto que siguiera en vigor durante dos años a partir del momento en que una de las partes lo denunciara. Desde 1982 Solvay ha sido el suministrador casi exclusivo de ceniza de sosa de BS, suministrándole cada año el 98 % de sus necesidades.

(100) Los contratos de suministro celebrados con otros importantes fabricantes franceses de vidrio como, por ejemplo, Perrier y Verrerie d'Albi, también obligaban al cliente a aceptar un volumen similar a sus necesidades reales. Necesidades anuales desde 1982, ± 55 000 toneladas, suministradas en su totalidad por Solvay. Verrerie d'Albi: volumen contractual de 25 000 toneladas ± 5 000 toneladas. Necesidades anuales desde 1982, ± 20 000 toneladas, suministradas en su totalidad por Solvay. En dichos contratos se establecía también un preaviso de dos años.

7. LOS CONTRATOS DE LOS FABRICANTES DE VIDRIO BELGAS

(101) Otro ejemplo de contratos por volumen similar a las previsiones de necesidades totales del cliente lo proporcionan los contratos celebrados entre Solvay y los tres mayores fabricantes de vidrio belgas: Saint Roch (del grupo Saint Gobain), Glaverbel y Verlipack. Tal como afirma Solvay en un documento interno de 11 de febrero de 1986, el precio belga viene determinado por el precio ofrecido a esos tres clientes. Hasta 1978 dichos clientes siempre habían comprado la práctica totalidad de sus necesidades a Solvay. Pero en enero de dicho año el Gobierno belga intervino para evitar que los tres productores de vidrio celebraran un contrato con FMC para comprar cantidades importantes de ceniza de sosa a Estados Unidos.

(102) El 7 de febrero de 1978 Solvay y los vidrieros belgas firmaron acuerdos que obligaban a éstos a comprar la totalidad de sus necesidades a Solvay durante un período de cinco años. Durante las discusiones que mantuvo con Solvay entre 1980 y 1981, la Comisión insistió en que dichos contratos también tenían que ser modificados.

(103) Se firmaron nuevos acuerdos con los tres vidrieros, con efectividad a partir del 1 de enero de 1983, en los que se establecía que el cliente tenía que adquirir un volumen concreto ± 15 %. Las cantidades fijadas fueron las siguientes:

Saint Roch:	75 000	± 15 %
Glaverbel:	85 000	± 15 %
Verlipack:	70 000	± 15 %.

(Desde su quiebra y posterior reorganización en 1985, el consumo anual de Verlipack se ha reducido a la mitad y en la actualidad sus compras están sujetas a un contrato anual.) Los acuerdos eran de duración indeterminada, salvo denuncia con un plazo de preaviso de 24 meses. El cliente tenía que informar a Solvay antes de cada 1 de noviembre de las cantidades que tenía previsto comprar al año siguiente. También había una serie de disposiciones especiales aplicables ante la eventualidad de que el cliente dejara de comprar o comprara cantidades inferiores a las estipuladas por el contrato.

(104) En la práctica, los volúmenes contractuales principales eran una aproximación cercana a la realidad del consumo total anual de los clientes en ese momento. Desde 1983 los tres clientes han comprado la práctica totalidad de sus necesidades a Solvay ([8]). Una excepción la constituían las 7 800-8 000 toneladas que Saint Roch importó a principios de 1988 con arreglo al régimen de perfeccionamiento activo. Esas cantidades fueron objeto de intensas negociaciones entre Solvay y Saint Gobain y en 1989 Solvay acabó consiguiendo su suministro.

([8]) Según Solvay, Glaverbel tenía que comprar unas 10 000 toneladas anuales a Alemania Oriental para compensar sus exportaciones de vidrio a ese país. Con excepción de esa cantidad, su único suministrador era Solvay.

(105) Es evidente que Independientemente de las instrucciones formales que Solvay remitió a las direcciones nacionales en su carta de 19 de febrero de 1981— existió, al menos en el caso de Saint Roch, una negociación detallada con el cliente en relación con el volumen exacto de sus necesidades totales, seguida de un intento fructífero para obtener el acuerdo expreso del cliente de: a) limitar a 8 000 toneladas el volumen que éste pensaba comprar en 1988 a los suministradores competidores; b) acudir de nuevo a Solvay en 1989 para que éste se asegurara el suministro total.

8. OTROS ACUERDOS DE EXCLUSIVA EN BÉLGICA

(106) En cierto número de contratos con clientes más pequeños también se incluían cláusulas destinadas a garantizar la fidelidad del cliente a Solvay.

(107) A partir de 1983 Durobur, de Soignies, firmó con Solvay una serie de contratos de entrega anuales o bianuales por un consumo anual de unas 500 a 5 500 toneladas.

(108) Los contratos celebrados en cada ocasión incluían una cláusula que garantizaba de forma eficaz que Durobur no cambiara de suministrador al final del período contractual. Los acuerdos preveían que Solvay y Durobur se reunieran al final del período de vigencia para negociar las condiciones del contrato siguiente y, a continuación, establecían lo siguiente:

> «Antes de que se celebren dichas negociaciones, Durobur no aceptará ningún compromiso de compra en relación con el suministro de carbonato sódico para el año siguiente.»

(109) En el contrato entre Solvay y Pittsburg Corning por unas 4 500 a 6 000 toneladas anuales se incluyen disposiciones similares.

(110) Asimismo, existe por lo menos un caso en el que los acuerdos contenían una cláusula sobre las necesidades totales y un descuento especial de fidelidad. Desde mediados de 1986 se estuvo incluyendo de forma expresa en los acuerdos con Owens-Corning (5 000 toneladas anuales) un descuento «excepcional» con arreglo a un contrato de suministro en exclusiva:

> «En el marco del contrato que cubre el conjunto de sus necesidades, evaluadas en unas 2 500 toneladas para el segundo semestre, le concedemos una reducción excepcional de 150 francos belgas por tonelada por las cantidades suministradas.»

9. CLÁUSULAS DE COMPETENCIA

(111) Diversos acuerdos de suministro contenían cláusulas de competencia particulares que reforzaban la vinculación del cliente a Solvay y dificultaban o hacían imposible que un competidor obtuviera parte del mercado de Solvay.

a) ***Cláusulas de competencia***

(112) En muchos de los contratos de duración indeterminada celebrados por Solvay con importantes clientes se incluían variantes de la «cláusula de competencia» o «cláusula inglesa» [véase el asunto 85/76: Hoffman-La Roche contra Comisión ([9]), apartados 102 a 108]. Dichas cláusulas establecían un mecanismo mediante el cual debían comunicarse a Solvay las ofertas competidoras que se recibieran durante el período de vigencia del contrato de forma que Solvay pudiera, si así lo deseaba, ajustar sus precios de acuerdo con ello. Las cláusulas de competencia pueden formularse de diversas maneras.

(113) En Alemania, los acuerdos de suministro (la mayoría de los cuales incluían un preaviso de 24 meses) establecían que el cliente tenía que comprar un volumen mínimo a Solvay, debiendo especificar las cantidades exactas al principio de cada año. De esta forma, el cliente estaba atado a Solvay de forma contractual por un volumen mínimo específico durante un largo período; de hecho, dicho volumen podía corresponder perfectamente a las necesidades totales del cliente (véase, por ejemplo, Vegla y Oberlandglas).

(114) La mayoría de los contratos de suministro contenían una cláusula de competencia en los siguientes (o similares) términos:

> «Cláusula de competencia
>
> Si X demuestra, a través de un censor jurado de cuentas, que un proveedor distinto le ofrece durante el período de vigencia del contrato ceniza de sosa a un precio inferior y en condiciones, por lo demás, iguales, que dicho producto procede de un país de economía de mercado y que DSW no se adapta en un plazo de cuatro semanas a tales precios, X podrá adquirir la ceniza de sosa de dicho proveedor. En este caso DSW podrá rescindir inmediatamente el contrato.».

(115) Aunque en teoría esta cláusula permite al cliente obtener parte de sus necesidades anuales de otra fuente (más barata), en este caso Solvay podía rescindir el acuerdo en el acto y rechazar cualquier suministro posterior. Sólo en muy pocos casos (Granus, por ejemplo) permitía el acuerdo al cliente completar sus compras con el competidor en perjuicio de sus obligaciones contractuales con Solvay.

([9]) Recopilación 1979, p. 461.

(116) La función de este tipo de «cláusula de competencia» era informar a Solvay del precio exacto de cualquier producto competidor y permitirle decidir si igualaba la oferta o no. Por otra parte, era muy improbable que el cliente hubiera arriesgado la seguridad del suministro aunque fuera comprando una cantidad muy limitada a un competidor ya que ello habría dado a Solvay la posibilidad de rescindir el contrato de duración indeterminada y negarse a cualquier suministro posterior.

(117) En el caso de Vegla, la disposición tipo que otorgaba a Solvay el derecho a rescindir todo el acuerdo en el caso de que se realizaran compras a un competidor se eliminó de la «cláusula de competencia». En la práctica, el compromiso existente entre DSW y Vegla obligaba al cliente a obtener todos sus suministros de Solvay.

(118) Por consiguiente, cuando en 1983 Vegla informó a Solvay de una oferta competidora y le consultó si podía aceptarla, Solvay dijo que no. La finalidad real de la «cláusula de competencia» queda clara al señalar DSW, con cierta satisfacción, que su mayor cliente le había informado sobre los detalles de una oferta competidora.

(119) En el contrato con Verrerie d'Albi la «cláusula de competencia» reviste una forma más drástica. Tal como estaba redactada, la cláusula de competencia del contrato celebrado con Albi (artículo 4) permitía a Solvay rescindir el contrato si se le comunicaba la existencia de una oferta competidora, incluso si el cliente no se comprometía a realizar la compra al competidor.

(120) En el «protocolo» celebrado con Saint Gobain se preveía un examen conjunto, entre Solvay y Saint Gobain, de cualquier oferta competidora con el fin de llegar a una solución aceptable para ambas partes. En este caso, ni siquiera existía la concesión limitada al «anonimato» que se incluía en los acuerdos alemanes. Esta disposición permitía a Solvay mantenerse perfectamente informado de los detalles de la política comercial de sus competidores y posibles competidores de forma que, si lo consideraba necesario, podía negociar con Saint Gobain cambios en los precios y en las condiciones que permitían mantener la relación de exclusividad recíproca. Tal como señala Solvay, la principal finalidad de todo el acuerdo era obligar a Saint Gobain a descubrirse en caso de que realizara una importante compra a un competidor.

(121) Los ejemplos concretos de las compras propuestas en 1988 por Vegla (15 kt de sosa estadounidense) y Saint Roch (8 kt) muestran de forma clara cómo Solvay podía bien evitar que los competidores participaran en las operaciones o bien restringir la cantidad adquirida.

(122) La modificación del acuerdo de suministro con BSN, de 30 de diciembre de 1983, exigía que el cliente comunicara a Solvay las ofertas competidoras, aunque no hubiera que revelar la identidad del competidor, de forma que las partes pudieran «negociar» con el fin de encontrar una solución [«Las partes entablarán negociaciones lo antes posible (tres meses como máximo) para encontrar una solución»]. Al igual que con la cláusula del contrato celebrado con Saint Gobain, este mecanismo permitía a Solvay adaptar sus precios y condiciones con perfecto conocimiento de la oferta competidora (con excepción de la identidad del suministrador). En la práctica, es muy probable que el funcionamiento de dicha cláusula permitiera a Solvay mantener la exclusividad efectiva con el cliente.

b) ***Cláusulas de salvaguardia***

(123) Algunos contratos, en los que se preveía de forma clara el mantenimiento de relaciones a largo plazo entre Solvay y el cliente (por ejemplo, Glaverbel y Perrier), incluían un procedimiento de concertación en caso de que cambiaran las circunstancias económicas y, en especial, si las ofertas competidoras eran más ventajosas que las de Solvay. Aunque no se puedan formular objeciones a dichas disposiciones per se, es evidente que, como se observa en el presente caso, Solvay estaba particularmente interesado en evitar que entraran en el mercado suministradores competidores. Aunque las cláusulas de salvaguardia le permitían al cliente utilizar las ofertas competidoras para reducir los precios de Solvay, en la práctica es improbable que el competidor lograra obtener y en ningún caso mantener una parte de los suministros.

PARTE II

APRECIACIÓN JURÍDICA

A. *ARTÍCULO 82 DEL TRATADO*

1. LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 82

(124) 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.

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

— si Solvay ocupa una posición dominante en los términos del artículo 82 CE,

— si la supuesta actuación constituye un abuso de dicha posición dominante,

— si existe una repercusión apreciable en el comercio entre los Estados miembros.

2. POSICIÓN DOMINANTE

a) ***Definición***

(126) El 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 dominante no excluye la existencia de una cierta competencia si bien permite a la empresa que disfruta de ella si no decidir, sí por lo menos influir de manera notable en las condiciones en las que se desarrolla dicha competencia y, en todo caso, comportarse en gran medida sin tener que tenerla en cuenta y sin que esta actitud le cause perjuicio alguno (véase al respecto la sentencia del Tribunal en el asunto 85/76, Hoffmann-La Roche contra Comisión, apartados 38 y 39).

(127) 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, apartado 113 ([10])].

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

b) ***Mercado considerado***

(129) 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 al respecto la sentencia en el asunto 22/78: Hugin contra Comisión ([11])].

(130) En el caso presente, las presuntas prácticas abusivas particulares se refieren a la eliminación por parte de ICI de la competencia potencial y real de otros suministradores de ceniza de sosa.

(131) Solvay produce 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 Solvay intentaba principalmente excluir la competencia en el sector de la ceniza de alta densidad, sería artificial establecer una separación tajante entre ambos tipos de ceniza.

(132) En Alemania algunos fabricantes de vidrio clientes de Solvay adquirían ceniza de alta y de baja densidad (Schott, Ruhrglass), mientras que otros adquirían exclusivamente o casi exclusivamente ceniza de baja densidad (Gerresheimer, Woellner). El sistema de descuento por fidelidad se aplicaba a ambas formas. Desde el punto de vista geográfico, es cierto que el mercado comunitario todavía estaba en gran medida dividido por las fronteras nacionales. No obstante, aunque existían diferencias de precio entre los diferentes mercados nacionales, a efectos del análisis de la competencia la Comunidad podía dividirse en dos amplias áreas o «zonas de influencia», una dominada por Solvay y otra por ICI. El mercado tradicional de Solvay abarcaba la totalidad de la Comunidad con excepción del Reino Unido e Irlanda, donde, debido a su normativa anticompetencia, rigen condiciones de competencia completamente diferentes.

(133) A pesar de que no hay ningún otro productor que, como Solvay, operara en todas los Estados miembros de la Europa Occidental continental, a partir de 1982 CFK, M & W y Akzo aumentaron sus operaciones de exportación y no existía ninguna razón insuperable que les impidiera vender su producto en toda la Comunidad. De la misma forma, los productores estadounidenses de ceniza natural, que Solvay consideraba como la mayor amenaza en el plano de la competencia, aspiraban a comercializar el producto en toda Europa Occidental continental.

(134) Resulta también significativo que, si las condiciones así lo exigían, el propio Solvay abasteciera un determinado

([10]) Recopilación 1978, p. 207.

([11]) Recopilación 1979, p. 1869.

mercado nacional a partir de fábricas de otros Estados miembros. Gran parte del comercio intracomunitario declarado consistía pues en operaciones de compensación de Solvay.

(135) Desde el punto de vista de la demanda, los grandes clientes operaban en varios Estados miembros y —como señala Solvay— la ampliación transnacional de sus actividades hizo que aumentara la presión para que se igualaran los precios.

(136) El producto concreto y la zona geográfica en la que debe valorarse el poder económico de Solvay es, por consiguiente, el mercado de la ceniza de sosa en la Comunidad (sin incluir al Reino Unido e Irlanda).

c) ***Implantación en el mercado***

(137) En la documentación de Solvay se reconoce que ésta ocupaba una posición dominante en Europa Occidental. Su cuota de mercado tradicional de un 70 % en Europa Occidental continental durante todo el período considerado es en sí misma reveladora de un grado significativo de implantación en el mercado. La cuota de mercado, aunque importante, es sólo uno de los indicadores que permiten deducir la existencia de una posición dominante. Su importancia puede variar según los casos dependiendo de las características del mercado que se esté analizando.

(138) Para valorar la implantación en el mercado a los efectos del presente caso, la Comisión tomó en consideración todos los datos económicos pertinentes, incluidos los siguientes:

i) la posición de Solvay como único productor de ceniza de sosa que opera en toda la Comunidad (con excepción del Reino Unido e Irlanda),

ii) la capacidad de producción de Solvay con fábricas en Bélgica, Francia, Alemania, Italia, España y Portugal,

iii) la integración «ascendente» de Solvay en cuanto a las materias primas, al ser el mayor productor de sal de la Comunidad,

iv) la falta de todo tipo de competencia por parte de ICI, el único productor comunitario con fuerza comparable a Solvay,

v) la importante cuota de mercado de Solvay en el Benelux, Francia y Alemania y su posición de monopolio o casi monopolio en Italia, España y Portugal,

vi) la excelente «cobertura de mercado» de Solvay como único o casi exclusivo suministrador de la práctica totalidad de los mayores clientes de la Comunidad,

vii) la improbabilidad de que un nuevo productor de ceniza sintética entre en el mercado y establezca instalaciones de producción en la Comunidad,

viii) la protección frente a los productores no comunitarios que ofrecen los derechos antidumping,

ix) el papel tradicional de Solvay como empresa que ejerce una influencia predominante en los precios dentro de la Comunidad,

x) la consideración de Solvay como productor dominante por parte de los demás productores comunitarios y la reticencia de éstos a ejercer una competencia agresiva ante los clientes tradicionales de Solvay.

(139) La Comisión, a la hora de valorar el grado de implantación de Solvay en el mercado, tomó en consideración la capacidad de sustitución de la ceniza de sosa por la sosa cáustica. La sosa cáustica (hidróxido sódico) se utiliza en gran medida para la producción de papel y aluminio y, en teoría, puede sustituir a la ceniza de sosa en algunos procesos de fabricación como fuente de álcali, en particular, en la producción de detergentes y en los procesos metalúrgicos (también se da el caso contrario: en teoría, la ceniza de sosa puede sustituir a la sosa cáustica en algunos procesos). En la práctica, la posible disponibilidad de sosa cáustica no constituía una limitación importante para la implantación de Solvay en el mercado de la Comunidad, que se basa principalmente en el suministro a los fabricantes de vidrio, ya que muy pocos o ninguno de ellos están preparados para sustituir la ceniza de sosa por sosa cáustica.

(140) La sosa cáustica es un coproducto utilizado en la producción de cloro, materia prima fundamental para la fabricación de PVC. Y como el cloro no se puede almacenar mucho tiempo su producción varía en función de la demanda de PVC. El suministro de sosa cáustica fluctúa inevitablemente de forma paralela al de cloro. Por otra parte, la demanda de sosa cáustica depende principalmente de las necesidades de la industria papelera. Por lo tanto, a diferencia de la ceniza de sosa, el precio de la sosa cáustica está sujeto a importantes fluctuaciones.

(141) Durante el período objeto de examen la sosa cáustica escaseaba en la medida en que el crecimiento de la demanda de sosa cáustica superaba al de la del cloro. De modo que este producto era poco abundante y iba a seguir siéndolo en el futuro inmediato. También era mucho más caro que su equivalente en ceniza de sosa. Por lo tanto, los consumidores de ceniza de sosa no tenían ningún incentivo para pasarse a la sosa cáustica. Además, se requiere una importante inversión de capital para la conversión de la ceniza de sosa a la sosa cáustica. Incluso si se da el caso de que la sosa cáustica sea «abundante» en un momento concreto, el ciclo natural del mercado de álcali y la incertidumbre sobre el futuro de los precios actúan como elementos disuasorios de todo cambio.

(142) La sustitución por sosa cáustica en el sector del vidrio —principal consumidor de ceniza de sosa, que representaba dos tercios de las ventas de Solvay— es todavía más improbable que en el caso de las aplicaciones metalúrgicas y en la fabricación de detergentes. 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, sólo uno de los fabricantes de vidrio se ha reconvertido a la sosa cáustica.

(143) También cabe señalar que los grandes productores de ceniza de sosa (Solvay, ICI, Akzo) representaban en conjunto alrededor de un tercio de la sosa cáustica producida en la Comunidad.

(144) Solvay sostiene asimismo que la disponibilidad de vidrio roto reciclado era incompatible con su posición dominante. Utilizando vidrio reciclado, las necesidades de ceniza de sosa de los clientes para la fabricación de envases de vidrio pueden reducirse hasta en un 15 % y, con una tecnología apropiada, esta proporción puede ser aún mayor. En general, es muy posible que la utilización de vidrio roto reciclado reduzca la dependencia de los clientes con respeto a sus proveedores de ceniza de sosa. Sin embargo, este hecho no reducirá la capacidad de un productor importante de ceniza de sosa de excluir del mercado a los pequeños fabricantes de este producto.

(145) Por consiguiente, las posibilidades de sustitución no constituían una restricción importante para la implantación de Solvay en el mercado frente a los demás productores de ceniza de sosa.

(146) La Comisión ha valorado la cuota de mercado de Solvay en toda la zona geográfica en la que operaba, que, en el caso presente, incluía a los Estados miembros en los que tenía instalaciones de producción. La documentación interna de Solvay demuestra que tenía tendencia a considerar las nueve «Direcciones Nacionales» como un mercado homogéneo (esta delimitación del mercado incluía a dos países que no eran miembros de la Comunidad, a saber, Suiza y Austria, y excluía al Reino Unido y a Irlanda, mercados tradicionales de ICI, así como a Dinamarca y a Grecia, que eran mercados «no productores»).

(147) No obstante, incluso si se considera de forma separada cada uno de los mercados nacionales afectados por el comportamiento excluyente de Solvay, éste seguía dominando en cada uno de ellos y por ello siguen siendo válidas la mayoría o todas las consideraciones anteriormente mencionadas.

(148) Partiendo de las consideraciones anteriores, la Comisión concluye que durante todo el período objeto de examen Solvay ocupó en todo momento una posición dominante en el sentido del artículo 82.

3. ABUSO DE POSICIÓN DOMINANTE

a) ***Prácticas excluyentes y descuentos de fidelidad***

(149) Tal y como ha señalado en varias ocasiones el Tribunal de Justicia, el comportamiento de una empresa dominante que atente contra los objetivos de la letra g) del artículo 3 del Tratado CE [antes letra f) de dicho artículo], 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 fidelización de estos últimos al suministrador dominante han sido definidas como prácticas abusivas en asuntos importantes: asunto 40/73: Suiker Unie contra Comisión ([12]), asunto 85/76; Hoffmann-La Roche contra Comisión, asunto 322/81, Nederlandsche Banden Industries Michelin contra Comisión ([13]). Asimismo, véase la Decisión 89/22/CEE de la Comisión, British Gypsum/BPB Industries ([14]).

(150) Todos los mecanismos utilizados por Solvay para fidelizar a sus clientes tenían un único y mismo fin excluyente.

i) **Descuentos aplicados al volumen marginal**

(151) Dentro de este apartado hay que valorar los siguientes elementos:

— el sistema de «Spitzenrabatt» del 20 % en Alemania,

— entrega de cheques de «fidelidad» en Alemania,

— descuentos aplicados al volumen marginal en Francia (BSN, Durand, Perrier, Vergeze, Hoechst).

(152) Contrariamente a cómo sucede con el descuento por volumen, relacionado únicamente con el volumen de las compras de un determinado productor, un descuento de fidelidad implica la concesión al cliente de ventajas financieras que impidan que éste se abastezca en la competencia. Toda empresa que practique este tipo de descuentos cae en el supuesto contemplado por el artículo 82.

([12]) Recopilación 1975, p. 1663.
([13]) Recopilación 1983, p. 3465.
([14]) DO L 10 de 13.1.1989, p. 50.

(153) Para la aplicación del artículo 82 a los descuentos de fidelidad no es necesario que exista una obligación contractual o una disposición expresa que obligue al cliente a satisfacer sus necesidades de forma exclusiva en la empresa dominante. Lo importante es que las condiciones de venta del suministrador dominante sean tales que al cliente le resulte económicamente interesante ser abastecido exclusiva o principalmente por él. Los medios concretos con los que se logra este resultado son irrelevantes.

(154) A partir de 1982 Solvay adoptó un sistema de descuentos progresivos específicamente destinado, según su propia documentación interna, a garantizar la fidelidad del cliente y a excluir o limitar la competencia:

— concediendo importantes incentivos económicos a los clientes para que Solvay pudiera suministrar la totalidad o la mayor parte del volumen marginal que, de otra manera, habría podido obtenerse de un competidor,

— dificultando o imposibilitando que un suministrador potencial o real se constituyera en segundo suministrador del volumen marginal dado que, para igualar las considerables ventajas pecuniarias ofrecidas por Solvay y obtener el pedido por el tramo superior de los suministros, habría tenido que vender el producto a un precio no rentable o de dumping,

— fidelizando al cliente a Solvay durante un período indefinido de tiempo y, por consiguiente, contribuyendo a la rigidez del mercado,

— eliminando todo interés por parte del cliente para buscar a competidores de Solvay que suministraran parte de sus necesidades.

(155) Por ejemplo, todo suministrador que intentara obtener una parte de las operaciones de Vegla en Alemania tenía que igualar un precio efectivo ex fábrica por tonelada de 245 marcos alemanes por las 40 kt adicionales frente al «precio de catálogo» de 403 marcos alemanes por tonelada y al precio «medio» en Alemania de 360 marcos alemanes por tonelada.

(156) El precio de 245 marcos alemanes era muy inferior a cualquier precio económico que hubieran podido ofrecer los demás productores comunitarios. Cualquier productor de ceniza natural que hubiera vendido a ese precio habría incumplido todo compromiso de precios mínimos establecido en los procedimientos antidumping.

(157) La capacidad de un segundo proveedor para arrebatar a Solvay parte de sus suministros con un cliente importante se veía dificultada todavía más por la obligación de conservar el descuento porcentual y el pago mediante cheque.

(158) Las objeciones de la Comisión al sistema de descuentos se aplican no sólo a los casos en los que Solvay tenía la total exclusiva, sino también a los casos en que era el principal si bien no el único suministrador. En dichos casos, los descuentos progresivos contribuían a mantener la posición dominante global de Solvay mediante la protección de su cuota de suministro al cliente. La rigidez del mercado se mantenía desde el momento en que era extremadamente difícil que un segundo suministrador irrumpiera en las actividades «esenciales» de Solvay.

(159) En las observaciones que envió por escrito en respuesta a las objeciones de la Comisión, Solvay aducía que los descuentos no pretendían ser un incentivo a la fidelidad, sino que simplemente constituían un tipo de descuento por volumen cuya concesión dependía de que los clientes hubiesen alcanzado en sus compras un volumen mínimo concreto y previamente determinado. Con este argumento, se obviaba completamente el carácter que Solvay atribuía a los descuentos en sus propios documentos.

(160) Es evidente asimismo que los diversos descuentos y las ventajas económicas concedidas no estaban relacionados con ningún ahorro de costes relacionado con las cantidades suministradas. El importe de los descuentos variaba de forma considerable de un país a otro y, dentro de cada Estado miembro, el volumen «umbral» a partir del cual se activaba el descuento por el volumen marginal variaba de un cliente a otro en función de su consumo total. Por ejemplo, en Alemania el descuento del 20 % se aplicaba a PLM a partir de las 3 000 toneladas y a Vegla a partir de las 85 000.

ii) **«Descuento al grupo» concedido a Saint Gobain**

(161) Con el «protocolo» secreto celebrado con Saint Gobain se pretendía garantizar la posición de Solvay como único o casi exclusivo suministrador de Saint Gobain en Europa Occidental, con excepción de Francia. Según afirma DSW, su finalidad era mantener el statu quo si bien ambas partes se mostraban reacias a dejar constancia de ello por escrito.

(162) La disposición por la que Solvay concedía a Saint Gobain las «mejores condiciones» en cada país para usos similares no es contraria a las reglas de competencia por sí misma. Sin embargo, además de esta disposición, Saint Gobain recibía un descuento del 1,5 % («descuento al grupo») por la totalidad de sus compras en Europa. En el acuerdo se incluía de forma implícita que el pago dependía de que Saint Gobain continuara «priorizando» a Solvay como suministrador. Solvay reconoce en su documentación que dicho descuento, aunque no era un «arma absoluta», contribuía a garantizar la fidelidad del grupo. El comentario de que dicho descuento «obliga sobre todo a SG a desenmascararse en caso de que realice compras importantes a los competidores» demuestra que Solvay necesitaba estar convencida de que efectivamente se le estaba concediendo la «prioridad» que exigía.

(163) Solvay declaró que los descuentos a Saint Gobain reflejaban únicamente el ahorro en los costes atribuible a la posición de Saint Gobain como más importante cliente europeo. Este argumento pasaba por alto el hecho de que, a petición de Solvay, las filiales individuales de Saint Gobain eran abastecidas por las filiales nacionales de Solvay en cada uno de los Estados miembros y no globalmente.

(164) De los documentos se desprende claramente que la única finalidad de los descuentos concedidos a Saint Gobain era garantizar la fidelidad del grupo en todos los Estados miembros con excepción de Francia y, de esta forma, excluir a los competidores.

(165) En los considerandos 177 a 180 se examina con arreglo al artículo 82 del Tratado la «cláusula de competencia» del «Protocolo» celebrado con Saint Gobain.

iii) **Acuerdos de exclusiva**

(166) Esta parte de la valoración se aplica en particular a:

— Vegla,

— Oberland,

— Owens Corning,

— BSN,

— Saint Roch,

— Verreries d'Albi,

— Perrier,

— Glaverbel,

— Verlipack.

(167) En 1981 la Comisión comunicó a Solvay que debía abandonar el sistema de contratos de suministro exclusivo. Asimismo, se le señaló que en los nuevos contratos por volumen no se debería determinar una cantidad que fuera similar a las necesidades totales del cliente.

(168) Sin embargo, queda claro en cierto número de casos que:

— incluso si el acuerdo de suministro revestía la forma de un contrato por cantidad, se entendía que el cliente obtendría la totalidad o una parte sustancial de sus necesidades a través de Solvay, o

— que el volumen fijado correspondía a las necesidades totales del cliente, o

— bien que se informaba al cliente de que el pago de cualquier descuento dependía de que comprara al 100 % a Solvay.

(169) En el caso de Vegla, además de los diversos incentivos económicos (el «Spitzenrabatt» del 20 % y el cheque de fidelidad) quedaba claro —aunque de forma tácita— que las necesidades totales del cliente serían cubiertas por Solvay. De la misma manera, se informó a Oberlandglas que las «condiciones especiales» dependían de que satisficiera todas sus necesidades a través de DSW. En el caso de Owens Corning, en Bélgica, el acuerdo hacía depender el descuento de 150 francos belgas de su compromiso de recibir de Solvay los suministros para satisfacer su necesidades totales.

(170) En algunos casos (Vegla, Oberlandglas, Owens-Corning), el compromiso expreso consistía en que el cliente comprara todos sus suministros a Solvay. Es evidente que un compromiso de este tipo pretendía fidelizar al cliente a Solvay en todas sus necesidades y que, por lo tanto, tenía excluyente según lo dispuesto en el artículo 82.

(171) En otros casos, el volumen contractual fijado en el contrato principal de duración indeterminada (que exigía un preaviso de dos años) correspondía a las necesidades totales previstas del cliente pero con un cierto margen (de ± 15 % normalmente). A principios de cada año, el cliente comunicaba a Solvay la cantidad exacta de sus necesidades dentro de este límite.

(172) La Comisión no considera que dicho margen de tolerancia mitigue el efecto excluyente de estos acuerdos ya que estaban destinados a mantener una relación comercial a largo plazo.

(173) En primer lugar, incluso si el cliente consideraba la posibilidad de una segunda fuente, estaba unido contractualmente a Solvay por una importantísima parte de sus necesidades mientras estuviera en vigor el contrato de duración indeterminada. En el caso de los fabricantes de vidrio belgas, existía una cláusula que disponía que si el consumo previsto en un año hubiera superado la cantidad máxima fijada en el contrato básico del 1 de enero de 1983, a saber, × toneladas + 15 %, se habría tenido que revisar al alza el volumen contractual básico. La finalidad de dicha cláusula era defender el papel predominante de Solvay.

(174) En segundo lugar, es evidente que Solvay pretendía obtener detalles completos de todas las ofertas competidoras y de cualquier intención por parte del cliente de

buscar otras fuentes de suministro como, por ejemplo, las importaciones de Estados Unidos que efectuó Saint Gobain en 1988. También se ha demostrado que en muchos casos Solvay estaba informado de las necesidades anuales totales del cliente. De esta forma, al conocer los detalles importantes de la oferta (precio, volumen, etc.) y las intenciones y necesidades totales del cliente, podía limitar los efectos de la competencia e incluso suprimirlos.

(175) También es perfectamente imaginable que en algunos casos un cliente estuviera dispuesto, aunque fuera puntualmente, a recurrir a Solvay para satisfacer todas sus necesidades. La Comisión reconoce la libertad de los clientes para satisfacer todas sus necesidades a través de un solo suministrador, si así lo desea. Pero no que se vean obligados a hacerlo.

(176) Si un cliente contrata un volumen que, de hecho, es equivalente o similar al correspondiente a sus necesidades totales, dicho tipo de acuerdo puede ser excluyente y entrar en el ámbito de aplicación del artículo 82, sobre todo, si es de larga duración. El preaviso de 24 meses impuesto por Solvay en los contratos de duración indeterminada era excesivamente largo. Impedía al cliente reaccionar de forma competente o con conocimiento de causa a los cambios en las condiciones del mercado. Dado que es imposible prever con certeza las condiciones que existirán al cabo de dos años, el largo período de preaviso actuaba como un fuerte freno a lo hora de cancelar el vínculo con Solvay. Algunos clientes consideraban que la duración del plazo de preaviso era opresivo.

iv) **Cláusulas de competencia y demás cláusulas excluyentes de los acuerdos**

(177) Los diversos tipos de «cláusulas de competencia» y demás mecanismos similares descritos en los considerandos 111 a 123 servían para reforzar los lazos con Solvay, limitar la capacidad del cliente para cambiar de suministradores y hacer más difícil el acceso de los competidores al mercado para abastecer a los clientes fijos de Solvay. La finalidad de las diversas cláusulas era ofrecer a Solvay en su calidad de suministrador bien establecido una ventaja automática sobre cualquier otro suministrador que intentara competir por toda o, incluso, por una parte del suministro del cliente de que se tratara.

(178) Lejos de atenuar el efecto anticompetencia de los acuerdos de suministro a largo plazo con Solvay (con sus incentivos de fidelidad y la exclusividad de hecho), las cláusulas de competencia reforzaban el lazo entre Solvay y el cliente y eran excluyentes en su objeto y efecto. Permitían que Solvay estuviera perfectamente informado de los detalles de las actividades de los competidores e impedían de forma eficaz que el competidor pudiera participar en las actividades de suministro. Las «cláusulas de competencia», que otorgan al suministrador dominante la posibilidad de rescindir la totalidad del acuerdo si el cliente obtiene una pequeña parte de sus necesidades de un competidor, también tienen un efecto disuasorio para la competencia: es altamente improbable que el cliente arriesgue la seguridad del suministro en tales circunstancias.

(179) Todas las medidas descritas en los considerandos 149 a 178 tenían como finalidad suprimir o limitar la posibilidad de los demás productores o suministradores de ceniza de sosa de competir de forma efectiva con Solvay. Asimismo, consolidaban la posición dominante de Solvay de un modo incompatible con el concepto de competencia que se establece en el artículo 82.

(180) Incluso si se consideran por separado, todos y cada uno de los acuerdos descritos tenían como finalidad vincular al cliente a Solvay y excluir a los competidores. El efecto combinado de los diversos mecanismos permitía a Solvay proteger casi totalmente de la competencia su posición dominante.

b) ***Discriminación***

(181) Además de su objeto y efecto excluyente, el sistema de descuentos aplicado por Solvay también infringe la prohibición expresa contenida en la letra c) del artículo 82 del Tratado de aplicar condiciones desiguales para prestaciones equivalentes. Los descuentos y demás incentivos económicos no reflejaban posibles diferencias en los costes en función de la cantidad suministrada, sino que se atribuían para asegurarse la totalidad o la mayor parte posible de las necesidades del cliente.

(182) Dentro de un Estado miembro concreto existían importantes diferencias en relación con el porcentaje del descuento y otros incentivos, así como con respecto al «umbral» a partir del cual se activaba el sistema. Asimismo, parece que el importe de los descuentos especiales mediante «cheque» variaba de forma totalmente arbitraria.

(183) El objetivo del sistema de descuentos en Alemania era, en teoría, no sólo perjudicar a los clientes que no cubrieran todas o la mayor parte de sus necesidades por medio de Solvay (de hecho, pocos se encontraban en este caso), sino también crear discriminaciones entre los clientes que sí lo hicieran. De esta forma, un cliente importante podía pagar un precio mucho mayor por tonelada que un cliente pequeño, incluso si los dos compraban todos sus suministros a Solvay.

(184) El descuento especial del 1,5 % concedido a las empresas del grupo Saint Gobain también era discriminatorio por naturaleza. Es cierto que en conjunto el grupo Saint Gobain era con diferencia el mayor cliente de Solvay, pero en los acuerdos las compras del grupo estaban fragmentadas a escala nacional. Por consiguiente, el descuento al grupo no reflejaba ningún ahorro de los costes atribuible a las cantidades entregadas, sino que iba destinado a garantizar la fidelidad del grupo, como afirma Solvay en su propia documentación. El resultado era que la filial de Saint Gobain en un Estado miembro podía recibir un precio considerablemente mejor de Solvay que un competidor que comprara un volumen similar o incluso superior a la fábrica local de Solvay.

(185) La discriminación de precios tenía importantes consecuencias en los costes de las empresas afectadas. En el sector del vidrio (el mayor consumidor de ceniza de sosa), la ceniza de sosa es, después del combustible, el componente más caro del proceso productivo. Aunque representa sólo el 13 % del peso del producto acabado, supone hasta el 70 % del coste en materia prima. De esta forma, el coste de la ceniza de sosa influye en la rentabilidad y en la competitividad de los fabricantes de vidrio.

4. EFECTO SOBRE LOS INTERCAMBIOS ENTRE ESTADOS MIEMBROS

(186) El artículo 82 del Tratado contempla no sólo las prácticas abusivas que pueden perjudicar de forma directa a los consumidores, sino también las que les pueden perjudicar de forma indirecta por menoscabar la estructura de la competencia en el mercado común, tal y como se establece en la letra g) del artículo 3 del Tratado.

(187) Los descuentos de fidelidad y demás incentivos aplicados por Solvay para tener una posición exclusiva afectaron al comercio entre Estados miembros al reforzar los lazos entre los clientes y el suministrador dominante. Efectivamente, los suministradores de la competencia no tenían posibilidad alguna de acceder a nuevos mercados ni de conseguir nuevos clientes dado que las necesidades correspondientes al volumen marginal de todo cliente al que hubieran podido hacer ofertas competitivas eran satisfechas por Solvay a precios que dichos suministradores no podían mantener. Los diversos mecanismos utilizados por Solvay para fidelizar a sus clientes reforzaban la rigidez estructural y potenciaban la división del mercado de ceniza de sosa en sectores nacionales perjudicando o amenazando con perjudicar de este modo la consecución del objetivo de un mercado único entre Estados miembros.

(188) El hecho de que las medidas de Solvay se dirigieran principalmente contra las importaciones de Estados Unidos no influye en la aplicación del artículo 82. Solvay consideraba que las importaciones de ceniza natural procedente de Estados Unidos constituían la principal amenaza para la dominación del mercado de ceniza de sosa en Europa occidental continental. Por consiguiente, dichas actividades alteraban la estructura básica de la competencia de la industria de la ceniza de sosa dentro de la Comunidad.

(189) Asimismo, cabe señalar que si los principales productores de vidrio hubieran podido importar ceniza de sosa de Estados Unidos en cantidades importantes, seguramente lo habrían hecho con el fin de suministrar a sus fábricas en diversos Estados miembros. Además, las medidas excluyentes de Solvay no sólo se dirigían contra los productores estadounidenses, sino también contra los pequeños productores de ceniza sintética establecidos en de la Comunidad. Todos estos productores llevaban desde 1982 vendiendo su producción fuera de su mercado nacional a pesar de que vieran sus oportunidades muy mermadas por la política de precios de Solvay.

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

(190) Según lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 15 del Reglamento nº 17, la Comisión puede imponer, mediante decisión, multas de entre 1 000 y 1 millón de euros o por un valor superior que no exceda el 10 % del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio económico anterior a toda empresa que participe en la infracción cuando, deliberadamente o por negligencia, contravengan lo dispuesto en el artículo 82 del Tratado. Para establecer la cuantía de la multa, se toma en consideración, además de la gravedad de la infracción, la duración de ésta.

a) ***Gravedad***

(191) En el presente caso, la Comisión considera que las infracciones fueron de extrema gravedad. Solvay era el mayor productor de ceniza de sosa en la Comunidad y las infracciones le permitieron consolidar su posición en el mercado al eliminar la competencia efectiva en una gran parte del mercado común. Al impedir durante mucho tiempo las oportunidades de venta de todos sus competidores, Solvay ha dañado de forma permanente la estructura del mercado en detrimento de los consumidores. En estas circunstancias concretas, la infracción reviste mayor gravedad que las infracciones en las que participó también Solvay contra el artículo 81. Solvay conocía perfectamente los requisitos del artículo 82 en relación con la exclusividad, debido a sus amplias negociaciones con la Comisión en el período de 1980 a 1982. Además, Solvay tenía pleno conocimiento de la prohibición de los descuentos de fidelidad. En la documentación de Solvay se demuestra que los altos cargos de la empresa conocían el riesgo que se corría pero, a pesar de todo, insistieron en la conducta abusiva.

(192) Para determinar la cuantía de la multa, la Comisión tendrá en cuenta que durante las negociaciones con Solvay, de 1980 a 1982, ésta aceptó un período de preaviso de dos años para los contratos de duración indeterminada y no formuló objeciones a las cláusulas de competencia en la forma en que fueron redactadas. También es posible que Solvay llegara a creer que era posible celebrar contratos por cantidad a largo plazo en los que se limitaran las compras de otras fuentes al 15 % de las necesidades del cliente.

(193) Con sus investigaciones sobre el caso que nos ocupa la Comisión ha podido comprobar que, en la práctica, esas disposiciones tendían a reforzar la exclusividad de Solvay, especialmente cuando iban combinadas con otras prácticas abusivas tales como los descuentos secretos de fidelidad y los «compromisos» no oficiales que obligaban al cliente a comprar a Solvay para satisfacer todas sus necesidades. De modo que únicamente impondrá una sanción por los descuentos de fidelidad y por los acuerdos «oficiosos» de exclusiva.

(194) La Comisión ya ha impuesto en anteriores ocasiones importantes multas a Solvay por colusión en la industria química: peróxidos, polipropileno, PVC.

b) ***Duración***

(195) Las infracciones comenzaron aproximadamente en 1983 —poco después de llevarse a cabo las negociaciones con la Comisión y de que se archivara el expediente iniciado— y se prolongaron hasta finales de 1990.

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

(196) En aplicación del artículo 86 del Tratado CEE la Comisión adoptó el 19 de diciembre de 1990 la Decisión 91/299/CEE por la que constataba que Solvay había cometido una infracción y le imponía una multa de 20 millones de ecus. La decisión le fue comunicada a la empresa mediante carta certificada el 1 de marzo de 1991. El 2 de mayo de 1991 Solvay presentó recurso de anulación ante el Tribunal de Primera Instancia. El 10 de abril de 1992 Solvay añadió un «complemento de la réplica» en el que recurría a un nuevo argumento para que se declarara inexistente la decisión atacada basándose en la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 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 ([15]). El Tribunal de Justicia resolvió el recurso de casación de la Comisión contra dicha sentencia presentado el 15 de junio de 1994 en el asunto C-137/92 P: BASF y otros contra Comisión ([16]), anulando la Decisión de la Comisión sobre la base de que esta Institución no había respetado lo dispuesto en el artículo 12 de la versión vigente en ese momento de su Reglamento interno, por el que se exigía que la decisión fuera autenticada en las versiones lingüísticas auténticas con la firma del presidente y de su secretario general.

(197) En su sentencia de 29 de junio de 1995 en el asunto T-32/91: Solvay contra Comisión ([17]) (Solvay II) sobre la Decisión 91/299/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 Solvay y, tras comprobar que el texto de la Decisión atacada no había sido autenticado antes de ser notificado, anuló dicha Decisión por infringir ostensiblemente el artículo 173 del Tratado CE, que posteriormente ha pasado a ser, previa modificación, el artículo 230.

(198) 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 los asuntos acumulados C-287/95 P y C-288/95 P ([18]).

(199) El Tribunal de Primera Instancia resolvió en su sentencia de 20 de abril de 1999 en 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) ([19]), 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 Decisión. 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.

(200) 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 ([20]).

(201) De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (CEE) nº 2988/74, la facultad de la Comisión para impo-

([15]) Recopilación 1992, p. I-315.
([16]) Recopilación 1994, p. I-2555.
([17]) Recopilación 1995, p. II-1825.
([18]) Recopilación 2000, p. I-2391.
([19]) Recopilación 1999, p. II-931.
([20]) DO L 319 de 29.11.1974, p. 1.

ner sanciones por violación de fondo de las normas de competencia prescribe al cabo de cinco años. Sin embargo, en el caso de infracciones continuas o continuadas el plazo de prescripción empieza a correr a partir del día en que haya finalizado la infracción, es decir, en este caso a finales de 1990.

(202) 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.

(203) 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. Esta 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. Incluso en el supuesto de que i) la infracción hubiera finalizado el 31 de diciembre de 1990 y de que ii) la adopción (y notificación) de la Decisión anulada no hubiera interrumpido el plazo de prescripción, el plazo de que habría seguido disponiendo la Comisión para adoptar su decisión no habría vencido hasta finales de 1995.

(204) De todos modos, el plazo de prescripción debe ser prorrogado por todo el período de tiempo durante el cual el recurso contra su Decisión fue objeto de procedimiento pendiente ante el Tribunal. 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.

(205) Tal como declarara el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 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 que la Decisión 91/299/CEE era objeto de un procedimiento pendiente ante el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia.

(206) En este caso el recurso de Solvay fue presentado ante el Tribunal de Primera Instancia el 2 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, nueve meses y cuatro días.

(207) Si se añade este período de suspensión al plazo que vencía el 31 de diciembre de 1995, la Comisión dispone hasta septiembre de 2004 para adoptar de nuevo la Decisión anulada.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

Solvay et Cie SA, ahora Solvay SA (Solvay), ha venido infringiendo lo dispuesto en el artículo 86 del Tratado CEE, en la actualidad artículo 82 del Tratado CE, desde 1983 hasta finales de 1990 aproximadamente al adoptar un comportamiento para excluir o restringir considerablemente toda competencia consistente en:

a) celebrar acuerdos con clientes en los que se exige a éstos que compren a Solvay los suministros para satisfacer la totalidad o una gran parte de sus suministros de ceniza de sosa durante un período de tiempo indefinido o excesivamente largo;

b) conceder descuentos importantes y otros incentivos económicos con referencia a un volumen marginal que exceda del volumen básico contratado por el cliente con el fin de garantizar que éste compre a Solvay los suministros para satisfacer todas o la mayor parte de sus necesidades;

c) supeditar la concesión de descuentos al acuerdo del cliente de comprar a Solvay los suministros para satisfacer todas sus necesidades.

Artículo 2

Se impone a Solvay una multa de 20 millones de euros por la infracción que se especifica en las letras b) y c) del 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 Solvay SA, rue du Prince Albert 33, B-1050 Bruselas.

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