DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 6 de junio de 1994

por la que se modifica la Decisión 88/330/CEE relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE

(IV/32.075 — Bayer/BP Chemicals)

(Los textos en lenguas inglesa y alemana son los únicos auténticos)

(94/384/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 Acta de adhesión de España y de Portugal, y, en particular, sus artículos 6 y 8,

Vista la solicitud presentada en 1991 a la Comisión por Bayer AG (Bayer), BP Chemicals International Ltd (BPCL) y Erdölchemie (EC) para la modificación de la Decisión 88/330/CEE de la Comisión [2] (denominada en adelante « la Decisión »), y especialmente una de las condiciones establecidas en la misma,

Visto el resumen publicado [3], en virtud del apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17, sobre los cambios importantes habidos desde la fecha de adopción de la Decisión, por la que la Comisión concedía, durante un período que terminaba el 2 de octubre de 1998, una exención en virtud del apartado 3 del artículo 85 a los acuerdos entre las partes en el sector del polietileno, sujeta a la condición de que Bayer, BPCL y EC cerrasen a finales del año 1991 la más antigua de las dos plantas de polietileno de baja densidad (LdPE) explotadas por EC, a menos que la Comisión estableciera que la situación del sector del polietileno justificaba objetivamente un aplazamiento, habida cuenta de las condiciones del apartado 3 del artículo 85 y del fin perseguido por la Decisión,

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

Considerando lo que sigue :

I. HECHOS

(1) El 1 de marzo de 1988 entraron en vigor los acuerdos en el sector del polietileno suscritos entre Bayer, BPCL y EC, en virtud de los cuales se establece en particular una cooperación técnica entre BPCL y EC y se designa a BPCL distribuidor de la producción de EC.

(2) Desde la fecha de adopción de la Decisión se han producido los siguientes cambios :

a) el producto fabricado en PE1 ha cambiado considerablemente debido en particular a la sustitución de los productos de uso general por productos con grados específicos de autoclaves ;

b) BCPL ha cerrado en noviembre de 1989 una planta situada en Grangemouth, que funcionaba desde hacía 30 años (100 kt/año) ;

c) con la apertura de los mercados de Europa del Este, EC ha decidido cambiar la estructura geográfica de su gama de productos LdPE para obtener las máximas ventajas de la demanda acumulada en dichos mercados.

(3) Antes de finales de 1991, las partes solicitaron que la Comisión modificase el punto 2 del artículo 2 de la Decisión, que sometía la exención a la condición de que Bayer, BPCL y EC cerrasen, a finales del año 1991, la más antigua de las dos plantas de LdPE (PE1) explotadas por EC, a menos que la Comisión estableciese que la situación del sector del polietileno justificaba objetivamente un aplazamiento, habida cuenta de las condiciones del apartado 3 del artículo 85 y del fin perseguido por la Decisión. De hecho, las partes solicitaban que el cierre de PE1 fuera aplazado hasta el fin de 1994.

(4) Tras la publicación de los hechos mencionados con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17, en la que la Comisión anunciaba su intención de autorizar el aplazamiento del cierre de PE1 hasta el final de 1994, varios terceros interesados pertenecientes al sector del polietileno enviaron sus observaciones a la Comisión, indicando que, en su opinión, no existían razones para aplazar el cierre de la más antigua instalación de LdPE de EC.

Dichos terceros esgrimieron, en particular, los siguientes argumentos :

a) ya existe un exceso de capacidad de producción de LdPE en Europa ;

b) no es probable que aumente la demanda de LdPE en Europa durante algún tiempo ;

[1] DO nº 13 de 21. 2. 1962, p. 204/62.
[2] DO nº L 150 de 16. 6. 1988, p. 35.
[3] DO nº C 44 de 19. 2. 1992, p. 11.

c) los mercados de la Europa del Este son abastecidos por medio de la capacidad de producción local;

d) el LdPE producido en la más antigua de las instalaciones de EC es un producto fácilmente sustituible por cualquier otra variedad de polietileno lineal de baja densidad (LLdPE y LdPE);

e) el cierre de la instalación de LdPE de Grangemouth no compensa el mantenimiento de la instalación más antigua, ya que aquélla ha sido sustituida por una planta de LLdPE del mismo tamaño, cuyos productos compiten en los mismos mercados.

II. VALORACIÓN JURÍDICA

A. Apartado 1 del artículo 85

(5) Por las mismas razones que se exponen en la Decisión, se sigue considerando que los acuerdos entre Bayer, BPCL y EC entran en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85.

B. Apartado 3 del artículo 85

(6) Según la información que obra en su poder, la Comisión ha llegado a la conclusión de que, por los mismos motivos ya expuestos en la Decisión, los acuerdos implican unas ventajas —contribución a la mejora de la producción y distribución de los productos y al fomento del progreso técnico y económico, reservando al mismo tiempo a los usuarios una participación equitativa en el beneficio resultante— que constituyen una base suficiente para la aplicación del apartado 3 del artículo 85.

C. Artículo 8 del Reglamento nº 17

(7) El punto 2 del artículo 2 de la Decisión establece que la exención está sujeta a la condición ya mencionada, es decir, el cierre de una instalación.

(8) Dicha condición fue incluida en la Decisión, en virtud del apartado 1 del artículo 8 del Reglamento nº 17, basándose en las estimaciones sobre la evolución de la demanda futura efectuadas en 1988. Esto se ve confirmado por la posibilidad —mencionada en la propia Decisión y basada en la letra a) del apartado 3 del artículo 8 del Reglamento nº 17— de modificar la Decisión en caso de alteración de la situación de hecho en relación con un elemento esencial de la Decisión, en especial un cambio en la situación del sector del polietileno que justifique un aplazamiento de la aplicación de la citada condición.

(9) La Comisión considera que la posible justificación del aplazamiento del cierre de PE1 está en función de la futura evolución de la demanda de polietileno, no sólo en general sino también con respecto a cada uno de los factores objetivos específicos que caracterizan la relación entre la demanda de polietileno y su oferta por parte de Bayer, BPCL y EC (capacidad de producción de LdPE de los mismos).

(10) Si bien no existe, en general, ningún indicio que permita prever un aumento estructural de la demanda de LdPE, y pese a que, por esta razón, no existe una base suficiente para autorizar el aplazamiento del cierre, varios cambios importantes habidos desde la adopción de la Decisión, en lo que respecta a la relación entre la demanda de polietileno y su oferta por las partes, han modificado la situación de hecho en relación con un elemento esencial de dicha Decisión.

(11) En el momento de la adopción de la Decisión, la antigua instalación de BPCL de Grangemouth (100 kt/año) se encontraba en funcionamiento, y en la actualidad está ya cerrada; por otra parte, la modificación del producto fabricado en PE1, sustituyendo el polietileno de uso general por productos con grados de autoclave más específicos, ha exigido una inversión importante y tecnologías más avanzadas, lo que permite ofrecer a los usuarios un producto más adaptado a sus necesidades, permitiendo, por tanto, a la instalación de PE1 el acceso al sector en crecimiento del mercado de LdPE; al cambiar la estructura geográfica de su gama de productos LdPE, EC puede beneficiarse al máximo de la demanda acumulada en los mercados de Europa del Este.

(12) En vista de la nueva situación expuesta, la Comisión considera que existen razones que justifican objetivamente un aplazamiento del cierre de la más antigua de las dos plantas de LdPE, habida cuenta de las condiciones del apartado 3 del artículo 85 y del fin perseguido por la Decisión.

(13) En cuanto a las observaciones de los terceros interesados, se debe tener en cuenta que algunos de estos pareceres (la existencia de un exceso de capacidad de producción de LdPE en Europa y el improbable aumento de la demanda de LdPE en Europa durante algún tiempo) son compartidos en cierta medida por la Comisión, que tiene serias dudas con respecto a los claros indicios de un aumento estructural de la demanda de LdPE alegados por Bayer, BPCL y EC.

(14) En lo que respecta a los mercados de Europa del Este, si bien es verdad que hasta hace poco tiempo eran abastecidos gracias a la capacidad de producción local (según sostienen los terceros interesados), ello se debía al ínfimo consumo medio de LdPE y LLdPE en película por cápita: aproximadamente 3 kg en la antigua URSS (en Europa Occidental es de 10 kg per cápita). En los países de Europa del Este, la estructura del consumo está empezando a evolucionar, sin alcanzar, sin embargo, los niveles de Europa Occidental y está impulsando un aumento

de la demanda que no puede ser satisfecha por los productores locales. Este hecho abre nuevos mercados a los fabricantes comunitarios.

(15) Los hechos en que se basaba la Decisión se relacionaban no sólo con la situación general del sector del polietileno, sino también con la capacidad de producción de LdPE de las partes, y estos hechos particulares han experimentado un notable cambio.

(16) Desde esta perspectiva, las dos observaciones básicas de los terceros interesados (intercambiabilidad del LdPE producido en PE1 con cualquier otro tipo de LdPE/LLdPE y falta de relación entre el cierre de la instalación de LdPE de Grangemouth y el mantenimiento en funcionamiento de PE1) están basadas en una hipótesis implícita, no compartida por la Comisión : que la existencia de un solo mercado combinado de LdPE/LLdPE significa que la capacidad de LdPE puede ser sustituida en su totalidad por LLdPE. En realidad, los terceros afirman que los grados de autoclave producidos en PE1 en la actualidad pueden ser sustituidos por una amplia gama de tipos de polietileno de alta densidad (HdPE) y de LLdPE para una misma aplicación.

(17) Por el contrario, se puede afirmar que existen determinados subsectores del mercado combinado de LLdPE y LdPE que exigen la utilización de LdPE por razones técnicas. Algunos de estos subsectores generan valor añadido, característica que se ha desarrollado considerablemente desde el momento de adopción de la Decisión. PE1 ha sido convertida específicamente para fabricar productos destinados a esos subsectores.

(18) En particular, se debe destacar, como ha venido a confirmar una inspección de la Comisión (efectuada tras haber recibido las observaciones de terceros), que a partir de marzo de 1988, momento en que BPCL asumió la comercialización del polietileno de EC, la política de comercialización se orientó en primer lugar hacia las necesidades del mercado de Europa Occidental ofreciendo una gama de productos mejorados. Tal política resultó ser eficaz ya que se redujo la producción de homopolímeros de uso general y se aumentó la producción de los grados más específicos, como por ejemplo los utilizados para revestimentos, fabricados y distribuidos en Europa.

En 1989 se puso de manifiesto que esta política de comercialización conducía a una mayor producción de productos con mayor valor añadido y/o a un aumento de las ventas en los segmentos de valor añadido. Este hecho se confirmó en 1990. Igualmente en 1989, determinados segmentos del mercado experimentaron un proceso bien de crecimiento, bien de protección contra la penetración de LLdPE. El departamento de planificación de BPCL confirmó oficialmente este hecho en junio de 1989.

(19) Partiendo de esta estrategia de comercialización, BPCL y EC han tenido la posibilidad de analizar el potencial de mercado y de diseñar una estrategia de perfeccionamiento de la gama de productos y de mejora de los resultados de EC en el sector de LdPE, con vistas a satisfacer el crecimiento de la demanda de polietileno para aplicaciones especiales en Europa.

(20) Los elementos principales de dicha estrategia son :

a) sustitución de los productos de uso general por productos con grados específicos de autoclave ;

b) sustitución de los productos de uso general por productos de alto rendimiento que generen valor añadido.

Por consiguiente, y gracias a una inversión selectiva, PE1 ha sido destinada a tareas de producción especializadas.

(21) El cierre de instalación de BPCL en Grangemouth, acaecido en 1989, debe ser considerado en este contexto. Esta medida ha posibilitado la eliminación del mercado del suministro de importantes resinas tubulares, en respuesta a la demanda de los usuarios, para desarrollar en EC un nuevo grado que satisfaga las exigencias de los clientes. La desaparición de la planta de Grangemouth ha supuesto un aumento del porcentaje de producción de polietileno en PE1, destinado a aplicaciones especializadas.

Por lo tanto, existe una importante relación de hecho entre el cierre de la fábrica de LdPE en Grangemouth y el mantenimiento en funcionamiento de la planta PE1.

(22) En sus observaciones, los terceros interesados ponen en duda esta relación, alegando que, si bien se cerró la planta de Grangemouth, ésta fue sustituida por una fábrica de LLdPE de similar tamaño, cuyos productos compiten en el mismo mercado con las de PE1. La Comisión no comparte esta opinión.

(23) De hecho, la nueva instalación de LLdPE está mejor adaptada para fabricar grupos de productos de moldeado por inyección, en tanto que PE1 está mejor adaptada para la producción de copolímeros EVA (etileno y acetato de vinilo) y de revestimientos por extrusión.

(24) Partiendo de las anteriores consideraciones, la Comisión opina que, dado que se han producido cambios importantes en la situación de hecho que motivó la Decisión, especialmente con respecto a los elementos objetivos específicos que caracterizan la relación entre la demanda de polietileno y su oferta por parte de Bayer, BPCL y EC está justificado el aplazamiento del cierre de PE1.

(25) En lo que respecta a la duración de dicho aplazamiento, la Comisión considera apropiado un máximo de 3 años, desde el 1 de enero de 1992 hasta el 31 de diciembre de 1994, por las razones siguientes :

a) no existe ningún elemento concreto que permita determinar de manera fiable la situación del sector del polietileno después de 1994 ;

b) pronunciarse ahora sobre la situación de un mercado que está experimentando rápidos cambios, después de 1994, tendría el efecto de comprometer la condición establecida en la Decisión, privando a la Comisión del poder y de la obligación de controlar el cumplimiento de dicha condición ;

c) las observaciones de terceros con respecto a la situación general del mercado de polietileno reflejan las reservas de la Comisión acerca de la afirmación de Bayer, BPCL y EC de que existen claros indicios de un aumento estructural de la demanda de LdPE ; por tanto, no parece ni apropiado ni justificado autorizar un aplazamiento prolongado del cierre de PE1.

(26) La Decisión incluyó también la siguiente condición adicional : obligación de Bayer, BPCL y EC de realizar en el primer semestre de 1991 la construcción y puesta en marcha de una nueva instalación de LLdPE. La Comisión señala que esta condición fue satisfecha con la construcción de la nueva planta de LLdPE (120 kt/año) a mediados de 1991 en Colonia (Alemania).

(27) Además, el artículo 3 de la Decisión preveía que la declaración de exención estaría sujeta a las tres obligaciones siguientes :

« 1. Bayer, BPCL y EC deberán presentar a la Comisión, a título individual, un informe durante todo el período de aplicación de la exención. Cada informe se referirá a todas las actividades relacionadas con los productos en cuestión y dará detalles sobre la ejecución de las operaciones previstas en el artículo 2 y sobre los progresos realizados. En concreto, hará constar la producción y ventas de las partes o de sus filiales o compañías bajo su control, tanto en el conjunto del mercado común, como en cada uno de los Estados miembros ; consignará el volumen de producción consumido internamente por cada una de las partes, facilitando el nombre y la actividad comercial del productor y del usuario ; facilitará asimismo detalles completos, respecto a cada compañía, sobre la producción total de los productos en cuestión en la Comunidad y en terceros países. El informe señalará también cualquier modificación en la producción y distribución de los productos en cuestión.

Hasta el 2 de enero de 1992 cada parte enviará un informe semestral a la Comisión, dentro de las dos semanas finales del período al que se refiera. Sin embargo, el primer informe cubrirá el período del 3 de octubre de 1987 al 2 de enero de 1989. A partir del 3 de enero de 1992, si la exención sigue en vigor, los informes se enviarán a la Comisión cada dos años, dentro de las cuatro semanas anteriores al final del período al que se refieran. Un informe final cubrirá el período desde el 3 de enero de 1998 hasta el 2 de octubre de 1998.

2. Bayer, BPCL y EC tendrán la obligación de informar a la Comisión, individualmente y con antelación, sobre cualquier iniciativa u operación futura en la que la empresa, o alguna de sus filiales o compañías asociadas, vaya a tomar parte, siempre que se relacione con los productos y sectores a que se refiere la presente Decisión o con productos correspondientes a fases superiores y/o inferiores del mercado.

3. Bayer, BPCL y EC deberán informar, individualmente y con antelación, a la Comisión sobre cualquier renovación, modificación, adición o extensión del alcance o de la naturaleza de los acuerdos mencionados en el artículo 1. ».

(28) Hasta el presente se han satisfecho todos estos requisitos de información.

No obstante, conviene modificar ligeramente tales requisitos para tener en cuenta la situación actual. En particular, la primera obligación (informes periódicos) se deberá modificar en razón a los siguientes hechos :

a) que, tal como muestra claramente el análisis expuesto sobre el polietileno, es importante trazar una distinción entre LdPE, LLdPE y HdPE ;

b) que, como también se ha indicado antes, el sector del polietileno está cambiando con gran rapidez, no sólo en general sino también particularmente con respecto a Bayer, BPCL y EC.

(29) Por consiguiente, ya no resulta adecuado que los informes periódicos versen únicamente sobre el sector del polietileno en general ; deberán desglosar los datos relativos al polietileno en datos sobre el LdPE, LLdPE y HdPE.

(30) Igualmente, ya no resulta apropiado que la periodicidad de los informes sea de dos años. A partir del 3 de enero de 1994, deberá ser anual, y deberá enviarse a la Comisión en el plazo de las tres semanas anteriores al final del período de referencia.

(31) Teniendo en cuenta que los cambios que justifican la adopción de la presente Decisión empezaron a producirse a finales de 1991, procede establecer que la presente Decisión surta efecto a partir del inicio de 1992,

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La Decisión 88/330/CEE quedará modificada como sigue:

1) El punto 2 del artículo 2 será sustituido por el texto siguiente:

« 2. que Bayer, BPCL y EC cierren, antes del final de 1994, la más antigua de las dos plantas de LdPE actualmente explotadas por EC ».

2) El párrafo tercero del punto 1 del artículo 3 será sustituido por el texto siguiente:

« Hasta el 2 de enero de 1992 cada parte enviará un informe semestral a la Comisión, dentro de las dos semanas anteriores al final del período al que se refiera. Sin embargo, el primer informe cubrirá el período del 3 de octubre de 1987 al 2 de enero de 1989, y únicamente un informe bienal cubrirá el período del 3 de enero de 1992 al 2 de enero de 1994, que será enviado a la Comisión dentro de las cuatro semanas anteriores al final del período al que se refiera. A partir del 3 de enero de 1994, si la exención sigue en vigor, los informes contendrán separadamente los datos relativos a LdPE, LLdPE y HdPE, respectivamente, y se enviarán a la Comisión cada año, dentro de las tres semanas anteriores al final del período al que se refieran. Un informe final, que incluirá los datos desglosados, respectivamente, sobre LdPE, LLdPE y HdPE, cubrirá el período desde el 3 de enero hasta el 2 de octubre de 1998. ».

Artículo 2

La presente Decisión será aplicable a partir del 1 de enero de 1992.

Artículo 3

Los destinatarios de la presente Decisión serán:

— Bayer AG,
Bayerwerk,
D-51368 Leverkusen;

— BP Chemicals International Ltd,
Britannic House,
1 Finsbury Circus
GB-London EC2M 7BA;

— Erdölchemie GmbH
Köln-Worringen
Postfach 75-02-12
D-50754 Köln.

Hecho en Bruselas, el 6 de junio de 1994.

Por la Comisión

Karel VAN MIERT

Miembro de la Comisión