

II

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

COMISIÓN

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 22 de diciembre de 1987

relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 86 del Tratado CEE

(IV/30.787 y 31.488 — Eurofix-Bauco contra Hilti)

(El texto en lengua inglesa es el único auténtico)

(88/138/CEE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea,

Visto el Reglamento del Consejo nº 17, de 6 de febrero de 1962, primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado⁽¹⁾, cuya última modificación es el Acta de adhesión de España y de Portugal, y en particular su artículo 3,

Vistas las solicitudes de fecha 7 de octubre de 1982 y 26 de febrero de 1985 dirigidas a la Comisión, con arreglo el artículo 3 del Reglamento nº 17, por parte de Eurofix Limited de Arley, cerca de Coventry, Reino Unido (en la actualidad, Structural Fastenings Group Ltd.) y Bauco (UK) Ltd. de Ealing, Londres, Reino Unido (en la actualidad, Thames Ditton, Surrey) respectivamente, para que determinase si Hilti AG de Schaan, Liechtenstein, había infringido el artículo 86,

Vista la información que obra en manos de la Comisión en virtud de los poderes que le conceden los artículos 11 y 14 del Reglamento nº 17,

Vista la Decisión de la Comisión de 9 de agosto de 1985 de incoar el procedimiento en este caso,

Habiéndose dado a la empresa correspondiente la oportunidad de expresar sus opiniones sobre las objeciones planteadas por la Comisión, de acuerdo con el apartado 1 del artículo 19 del Reglamento nº 17 y el Reglamento de la

Comisión nº 99/63/CEE, de 25 de julio de 1963, sobre las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento nº 17 del Consejo⁽²⁾,

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

Considerando lo que sigue:

A. HECHOS

I. INTRODUCCIÓN

a) Las partes

Hilti

- (1) Hilti Aktiengesellschaft (Hilti AG)⁽³⁾ es una gran empresa radicada en Liechtenstein y especializada en la fabricación y distribución de una gran variedad de sistemas de fijación (por ejemplo, taladradoras, pistolas grapadoras⁽⁴⁾) en su mayor parte para su empleo profesional en el sector de la construcción. En 1986 alcanzó una facturación mundial

⁽²⁾ DO nº 127 de 20. 8. 1963, p. 2268/63.

⁽³⁾ En la presente Decisión por «Hilti» se entenderá la totalidad de la empresa Hilti, es decir, Hilti AG (Liechtenstein) y todas las filiales bajo su control o de las que es propietaria al 100 %. A menos que se indique lo contrario, el término excluye a los distribuidores independientes de Hilti.

⁽⁴⁾ En el presente documento, las «herramientas de fijación accionadas mediante pólvora» se denominarán pistolas grapadoras, estableciéndose la distinción pertinente entre las que actúan directa o indirectamente. Véase asimismo la nota a pie de página siguiente.

(1) DO nº 13 de 21. 2. 1962, p. 204/62.

de 1 429 millones de francos suizos. En cuanto a los sistemas de fijación fabricados por Hilti, la empresa domina claramente el mercado mundial en el campo de las pistolas grapadoras y artículos destinados a las mismas (grapas, cartuchos y cartucheras⁽¹⁾). La cifra de negocios mundial de Hilti en estos productos alcanzó los (...) de francos suizos en 1984 [en la versión publicada de la presente Decisión se han omitido algunas cifras, en aplicación del artículo 21 del Reglamento nº 17 referente al mantenimiento de los secretos comerciales] de los cuales (...) correspondieron a la CEE. Hilti diseña y fabrica sus productos no sólo en Liechtenstein, sino también en determinadas zonas de la CEE, especialmente en Alemania.

- (2) En la CEE, Hilti vende sus pistolas grapadoras y artículos correspondientes a través de filiales de su propiedad exclusiva y situadas en Bélgica, Francia, Irlanda, Alemania, España y el Reino Unido. En Dinamarca, Italia, Países Bajos, Grecia y Portugal, las ventas se canalizan a través de distribuidores independientes.
- (3) Fuera de la CEE, Hilti distribuye bien a través de empresas de las que es exclusiva propietaria (sobre todo en Suiza, EEUU, Canadá, Australia y Japón) o a través de distribuidores independientes (especialmente en Suecia, Noruega y Finlandia), cuya organización es similar a la de los distribuidores independientes de la CEE.

Eurofix

- (4) Eurofix de Arley cerca de Coventry, Inglaterra (también conocida como Profix) es una empresa relativamente pequeña especializada en la fabricación y distribución de una gran variedad de grapas, incluidas, hasta finales de la década de los 60, las utilizadas en las pistolas grapadoras fabricadas por Hilti y otros fabricantes del ramo. Eurofix vende su gama de grapas compatibles con los productos de Hilti no sólo a través de sus propios vendedores especializados, sino también a través de empresas y otros distribuidores.

Bauco

- (5) Bauco de Surrey, Inglaterra, es una pequeña sociedad especializada en la importación y distribución de grapas para pistolas grapadoras Hilti. Desde 1984, fecha de la creación de la empresa, Bauco ha vendido su gama de grapas compatibles con los productos Hilti casi exclusivamente a empresas de

alquiler de material y otros distribuidores. Durante un corto espacio de tiempo, se dedicó a la fabricación de cartucheras para las pistolas grapadoras Hilti; sin embargo, a raíz de una acción legal emprendida por esta última, Bauco puso fin a dicha producción.

b) Productos

- (6) Antes de la aparición de las pistolas grapadoras, en el sector de la construcción las fijaciones se llevaban a cabo mediante métodos relativamente lentos y muy intensivos en mano de obra que consistían en taladrar y fijar tornillos o garfios, según procediese. Cuando en 1958 el profesor Martin Hilti lanzó su pistola grapadora, el instrumento se hizo rápidamente popular. Las pistolas grapadoras funcionan mediante un sistema similar al de los revólveres, ya que la explosión del cartucho impulsa la grapa con gran fuerza y precisión a la posición deseada. Sin embargo, en una pistola grapadora, la grapa y el cartucho están completamente separados. Originalmente, las grapas eran impulsadas directamente por la explosión del cartucho y, en consecuencia, se disparaban a gran velocidad. En la actualidad, la mayor parte de las pistolas grapadoras, incluidas las de Hilti, se basan en el sistema indirecto de pistón accionador, mucho más seguro en sí, en virtud del cual la grapa es disparada por un pistón que, a su vez, es impulsado por la explosión del cartucho. Así, la grapa sale de la pistola grapadora a una velocidad mucho más baja que en las pistolas de accionamiento directo.
- (7) La mayoría de los fabricantes de pistolas grapadoras fabrican distintas pistolas para los diferentes tipos de grapas. Estas pistolas grapadoras pueden utilizar cartuchos de diferente potencia; más aún, algunas de ellas llevan incorporado un sistema de regulación de potencia. El empleo de los SFAP permite realizar una fijación normalmente sin necesidad de efectuar taladrado alguno y sin período de preparación o período preparatorio.

Las fijaciones de prueba deben realizarse normalmente en el material de base para determinar con qué artículos puede conseguirse una sujeción adecuada. Es más, dado que no siempre puede advertirse a simple vista que una fijación es inadecuada y cabe esperar un cierto número de fallos, debe realizarse un mínimo de fijaciones sin confiar nunca exclusivamente en una sola. El número mínimo de fijaciones que deben realizarse varía en función de la carga y el material de base.

(1) Por « grapas », se entienden todas las clavijas, clavos y demás dispositivos de sujeción que pueden dispararse o fijarse mediante pistolas grapadoras. Por « cartuchos » se entienden los cartuchos de metal que se insertan en las cartucheras de las pistolas grapadoras semiautomáticas o se cargan individualmente en las pistolas grapadoras de disparo único. Por « cartucheras » se entienden las bandas o soportes (en el caso de Hilti, de plástico, en los que se insertan los cartuchos metálicos. Más aún, a menos que se indique otra cosa, por cartuchera se entenderá la banda con grapas cartuchos. Por « artículos correspondientes » se entenderán las grapas y cartucheras y por « sistemas de fijación accionados mediante pólvora » (en adelante SFAP) se entenderán las pistolas grapadoras, grapas y cartucheras.

- (8) Los diferentes tipos de sujeciones y los diferentes materiales en los que deben introducirse éstas o en los que deben realizarse las ulteriores fijaciones

exigen diferentes tipos de grapa. Las grapas se fabrican especialmente para su empleo en pistolas grapadoras, en las que no cabe utilizar clavos normales. La solidez de la grapa y las propiedades de la punta deben ser las idóneas para garantizar una buena penetración y una sujeción adecuada. Por motivos técnicos, esas grapas no pueden fabricarse de acero inoxidable y, por consiguiente, para impedir que la corrosión dañe su calidad, deben llevar un recubrimiento de cinc.

- (9) Las grapas deben adaptarse para ajustarse a los distintos tipos de pistolas grapadoras. Dado que algunas de éstas están diseñadas con arreglo a criterios similares, existe una cierta intercambiabilidad entre las distintas marcas de grapas en la medida en que pueden utilizarse en más de una marca de pistola grapadora.
- (10) Las variedades primitivas de pistolas grapadoras exigían la introducción de una grapa y un cartucho nuevos después de cada disparo, proceso que exigía cierto tiempo y que podía resultar difícil en invierno, cuando los operadores llevan guantes. Los modelos más recientes, incluidos los de Hilti, permiten el uso de un dispositivo que contiene diversos cartuchos. La mayor parte de estos dispositivos son bandas o discos de plástico (a veces de metal) que suelen contener 10 cartuchos metálicos. Esta banda se introduce automáticamente en la pistola después de cada disparo, evitando la necesidad de introducir un cartucho nuevo. Dichas pistolas son tan sólo semiautomáticas en el sentido de que debe introducirse cada vez una grapa nueva. Estas cartucheras deben fabricarse normalmente para adaptarse a las distintas marcas de pistolas grapadoras y no suelen ser intercambiables. Los cartuchos metálicos individuales están más estandarizados ⁽¹⁾.
- (11) Las pistolas grapadoras son utilizadas por muy diversos profesionales del mundo de la construcción. El coste de la adquisición inicial de la pistola grapadora en relación con el número de fijaciones realizadas suele excluir del uso de estos aparatos a los entusiastas del bricolaje, pero el aumento del número de empresas dedicadas al alquiler de material en el Reino Unido ha hecho que estos aparatos resulten accesibles, hasta cierto punto, a los particulares.
- (12) La gama de pistolas grapadoras, grapas y cartucheras Hilti ha obtenido una cierta protección mediante patente.

12.1. Una de las últimas pistolas grapadoras de Hilti, la DX 450, presenta algunos rasgos novedosos frente a los modelos anteriores (por ejemplo DX 100 y DX 350), que están patentados. Hilti posee una patente sobre las pistolas grapadoras en la CEE que debe expirar entre 1986 y 1996, en función de los países y las características patentadas de que se trate.

12.2. En la CEE, Hilti obtuvo asimismo patentes para determinadas grapas en todos los Estados miembros salvo Dinamarca. Dichas patentes han expirado ya en determinados Estados miembros y, en 1988, lo habrán hecho en todos ellos. Sin embargo, esta protección no ha impedido a distintos fabricantes producir una gama de grapas de características aparentemente similares para su uso en pistolas grapadoras Hilti, así como de otros fabricantes. Hilti no ha emprendido acción legal alguna sobre la base de estas patentes.

12.3. Los cartuchos metálicos utilizados antes del lanzamiento de las cartucheras para pistolas grapadoras semiautomáticas no estaban patentados y existían diversos proveedores de los mismos. La cartuchera de 10 disparos creada por Hilti para su uso en el modelo DX 350 fue patentada en todos los Estados miembros. En la actualidad se utiliza en otros modelos, sobre todo, el DX 450. En Grecia, estas patentes expiraron en 1983 y en Alemania en 1986; en todos los demás Estados miembros, expirarán entre 1988 y 1989.

Fiocchi, antigua empresa proveedora de Hilti, es en la actualidad un fabricante independiente de cartuchos y cartucheras. Hilti ha emprendido una acción legal contra la venta, por parte de Fiocchi, de cartucheras en Alemania (donde antes de la expiración de las patentes consiguió un interdicto para impedir las ventas) e Italia, y amenazó con emprender acción legal por infracción de patente también en Dinamarca contra un distribuidor independiente de cartucheras para uso en pistolas grapadoras Hilti pero no fabricadas por esta última. A raíz de ello, se retiraron del mercado las cartucheras. Se emprendió acción legal en el Reino Unido con respecto a determinadas cartucheras (según se indica más adelante). En Estados Unidos la patente de Hilti sobre sus cartucheras es de alcance más reducido, por lo que los fabricantes independientes han diseñado y vendido cartucheras para pistolas grapadoras Hilti sin infringir sus patentes. Otros fabricantes de pistolas grapadoras producen y distribuyen cartucheras aptas para sus propias pistolas, pero no para las de Hilti, que aparentemente funcionan con arreglo a principios similares a los de esta última empresa.

⁽¹⁾ Hilti ha anunciado su intención de introducir en el mercado grapas en cartucheras que serán automáticamente cargadas en la pistola grapadora. Ello hará que las pistolas grapadoras sean totalmente automáticas. Este reciente adelanto no es, sin embargo, relevante para el presente caso.

En el Reino Unido, la patente original concedida con arreglo a la Ley de Patentes de 1949 habría expirado normalmente después de 16 años, es decir, en julio de 1984. La Ley de Patentes de 1977 amplió a 20 años la vigencia de todas las patentes nuevas y ya constituidas para armonizar el plazo con el de las patentes existentes en el resto de la CEE. Así, la patente sobre cartucheras deberá expirar en julio de 1988. Todas las patentes cuya vigencia ha sido ampliada en virtud de dicha Ley están sometidas, durante la prórroga del período de vigencia, a una « licencia de derechos ». A falta de acuerdo entre el cedente y el concesionario, el organismo británico competente sobre las patentes y marcas comerciales (Interventor de Patentes) establece las condiciones de la licencia. Además de la protección por vía de patente, Hilti sostiene que, en el Reino Unido, el diseño de sus cartucheras sin cartuchos puede hacerse acreedor a la protección derivada de la Ley británica sobre derechos de autor de diseños. Los diseños de cartucheras sobre los que Hilti aduce tener derechos de autor que se verían, en consecuencia, infringidos por reproducciones tridimensionales son los conexos a las solicitudes de patente presentada por Hilti.

- (13) De la información que obra en manos de la Comisión no se desprende que las patentes de cartucheras aducidas por otros fabricantes de pistolas grapadoras pudieran impedir a terceros fabricar cartucheras que pudieran utilizarse en dichas pistolas.

II. EL MERCADO

c) Posición de las partes en el mercado

- (14) Los cálculos más depurados de la Comisión sobre la cuota de mercado de Hilti para pistolas grapadoras en cada Estado miembro, figura en la tabla siguiente. No hay cálculos disponibles con respecto a España y Portugal, pero en base a los datos de que dispone la Comisión no hay nada que indique que la estructura del mercado difiera radicalmente de otros Estados miembros. Hilti cuenta, aproximadamente, en toda la CEE con una cuota alrededor de un (...) %.

Cuotas de mercado aproximadas de Hilti (pistolas grapadoras, 1982)

(Fuente: cálculos propios de Hilti y PASA, Reino Unido (1))

Bélgica/Luxemburgo	(...) %
Dinamarca	(...) %
Francia	(...) %

Grecia	(...) %
Irlanda	(...) %
Italia	(...) %
Países Bajos	(...) %
Reino Unido	(...) %
Alemania	(...) %

Nota: Hilti estima que, de sus restantes competidores, tan sólo Spit (aproximadamente el [(...) %] e Impex [(...) %] poseen en conjunto una cuota de mercados significativa del mercado CEE; otros fabricantes poseen cuotas de mercado insignificantes. Según las cifras que obran en manos de la Comisión, la cuota del mercado CEE de Spit podría haber sido sobre estimada por parte de Hilti. En cualquier caso, sus ventas están principalmente concentradas en Francia y, en menor medida, en el Reino Unido; en ambos países, su cuota de mercado es notablemente menor que la de Hilti.

- (15) No existen cálculos muy precisos sobre la cuota de mercado de Hilti de cartucheras y cartuchos y grapas por Estados miembros. En el Reino Unido, donde las estimaciones proceden de PASA, la cuota de ventas de Hilti en cuanto a grapas oscila entre el (...) % y el (...) % y en cuanto a cartucheras es alrededor del (...) %. No existe otra empresa, aparte de Spit, que posea más del (...) % del mercado. Con arreglo a los datos de que dispone, la Comisión estima que las cuotas de ventas correspondientes al Reino Unido (esto es, que la cuota de Hilti correspondiente a las ventas de artículos sea superior a la del mercado de herramientas) pueden considerarse una aproximación con respecto a la situación existente en otros Estados miembros. Por consiguiente, la Comisión estima que la cuota de mercado de Hilti con respecto a grapas y cartucheras en la CEE debe ser, por lo menos, igual a la cuota del mercado de herramientas. Hilti fabrica sus propias grapas, mientras que Dynamit Nobel y Nouvelle Cartoucherie de Survilliers se encargan de fabricarle los cartuchos y cartucheras (véase más adelante). Anteriormente, Fiocchi suministraba también a Hilti cartuchos y cartucheras, pero esta relación ha terminado. La mayoría de los restantes fabricantes de pistolas grapadoras fabrican o han fabricado específicamente cartucheras y grapas para su empleo en sus propias pistolas, mientras que una minoría de ellos prefiere recurrir a terceros para el suministro de estos artículos. Algunos de estos fabricantes de pistolas grapadoras fabrican también grapas y/o cartucheras que pueden utilizarse en las pistolas de otros fabricantes, incluidas las de Hilti.

- (16) Aparte de los propios fabricantes de pistolas grapadoras, hay fabricantes de otros ramos que también suministran grapas para pistolas grapadoras (productores independientes de grapas o cartucheras). Hay más fabricantes independientes de grapas que de cartuchos.

(1) PASA UK es la asociación comercial para PAFS en el Reino Unido.

- (17) Además de los reclamantes, Eurofix y Bauco, existen en la CEE diversos fabricantes independientes de pistolas grapadoras y grapas. Dado que las pistolas de Hilti poseen, con mucho, la mayor cuota de mercado, estos fabricantes independientes centran principalmente su interés en suministrar grapas para su utilización en las herramientas Hilti. No obstante, debido a las prácticas comerciales antes expuestas, las ventas de grapas procedentes de fabricantes independientes para pistolas Hilti han sido muy limitadas, aun cuando algunos independientes han conseguido vender fuera de las fronteras de la CEE.

Estos fabricantes independientes y, en concreto, los reclamantes alegan que la práctica de Hilti de obstaculizar las ventas de cartucheras y grapas (o medidas de efecto equivalente) ha restringido gravemente sus posibilidades de penetración en el mercado; los reclamantes aducen que, de no existir dichos obstáculos, sus ventas serían mayores y que el mantenimiento de unos niveles de producción artificialmente bajos provoca un aumento de sus costes. Algunos de estos fabricantes independientes fabrican asimismo grapas para su uso en modelos de pistolas grapadoras distintas de las de Hilti. Se concluye que la cuota de Hilti en el mercado CEE de grapas compatibles con su marca es, por consiguiente, muy amplia, superior incluso a su cuota del mercado de grapas en general.

- (18) Tan sólo existen tres fabricantes independientes de cartuchos para pistolas grapadoras de cierta importancia en la CEE: Dynamit Nobel (Alemania), Nouvelle Cartoucherie de Survilliers (Francia) y Fiocchi (Italia). Hilti AG tiene suscritos acuerdos con Dynamit Nobel y Nouvelle Cartoucherie de Survilliers para el proyecto de cartuchos. Dynamit Nobel y Nouvelle Cartoucherie venden los cartuchos directamente a las filiales distribuidoras o a los distribuidores exclusivos oficiales de Hilti. Aparte de dichos fabricantes, Fiocchi, es el único fabricante significativo de la CEE de cartucheras compatibles con los productos Hilti que la Comisión conozca. Hasta tiempos muy recientes (1985), Fiocchi, al igual que Dynamit Nobel y Nouvelle Cartoucherie de Survilliers, fabricaba cartuchos y cartucheras para Hilti; dado que tan sólo en los últimos tiempos dejó de suministrar productos Hilti, resulta difícil calcular sus posibles ventas futuras de cartucheras para pistolas grapadoras Hilti. Sin embargo, dado que persiste la protección mediante patente en la mayoría de los Estados miembros (excepto en Grecia y Alemania, y en Reino Unido donde existe una licencia de derechos), dichas ventas pueden ser limitadas.

- (19) Como se señaló anteriormente, las grapas y cartucheras deben fabricarse específicamente para su

utilización en determinadas marcas o tipos de pistolas grapadoras y no son pues de uso generalizado. En la medida que le consta a la Comisión, tan sólo Hilti ha aducido y aplicado una protección de patente para sus cartucheras, por lo que cualquier cartuchera que pudiera funcionar efectivamente en las pistolas de Hilti estaría, aparentemente, infringiendo la patente de esta última. En el Reino Unido, Hilti mantiene que, aun cuando las cartucheras que reproducen el diseño de las de Hilti infringirían sus derechos de autor, cabe la posibilidad de fabricar cartucheras de diseño diferente, como las de Fiocchi, sin infringir dichos derechos. No obstante, Bauco alega que toda cartuchera que pueda funcionar segura y efectivamente en una pistola grapadora de Hilti debería ser tan similar en su diseño a las de Hilti que correría el grave riesgo de infringir el supuesto derecho de autor de esta última. Más aún, Hilti no ha admitido que ninguna cartuchera, excepto las suyas propias, sea capaz de funcionar segura y efectivamente en sus propias pistolas grapadoras. Se deduce que la cuota de mercado de Hilti en la CEE, en el campo de las cartucheras compatibles es, por consiguiente, muy sustancial, superando notablemente su cuota del mercado de cartucheras en general.

- (20) En Estados Unidos, debido a que las patentes sobre cartucheras son de alcance más reducido, pueden adquirirse las cartucheras, más fácilmente que en la CEE, de fabricantes no dedicados a la producción de pistolas grapadoras, y los fabricantes independientes de cartucheras y grapas poseen una mayor cuota de mercado. Algunas grapas fabricadas por fabricantes de pistolas grapadoras para sus propias herramientas se venden para su utilización en otras marcas de pistolas. Más aún, algunos de los fabricantes independientes del mercado europeo también venden en Estados Unidos.

d) Sistema de distribución de pistolas grapadoras y bienes fungibles en la Comunidad

- (21) La política de distribución de Hilti en la CEE ha sido, normalmente, la de vender directamente a los usuarios. En Bélgica, Alemania, Francia, España, Irlanda y el Reino Unido, Hilti opera a través de filiales de las que es plena propietaria. En Portugal, Italia, Grecia, Dinamarca y los Países Bajos, Hilti ha designado distribuidores locales en exclusiva estrechamente vinculados a la empresa mediante el Acuerdo Internacional Hilti. Los contratos suscritos con estos distribuidores independientes contienen la mayoría de las siguientes cláusulas, cuando no todas:

- a) se concede al distribuidor un derecho exclusivo a vender en el país en el cual opera;
- b) el distribuidor se compromete a vender tan sólo directamente a los usuarios;

- c) no se permite al distribuidor fabricar, distribuir o vender productos que compitan directamente con los de Hilti;
- d) Hilti se compromete a ayudar al distribuidor con toda la información y formación precisa;
- e) los distribuidores se comprometen a seguir la política general del Grupo Internacional Hilti de acuerdo con la Carta Internacional Hilti, que establece una estrecha cooperación entre las partes;
- f) el distribuidor es libre de fijar sus precios previa consulta con Hilti y teniendo en cuenta la política de precios del Grupo Internacional Hilti.

(22) En determinados Estados miembros, Hilti ha comenzado a vender a usuarios distintos tales como las empresas de alquiler de material u otros distribuidores que están desempeñando un papel pequeño pero significativo y de creciente importancia en el comercio de distribución del ramo. No existen contratos formales de distribución suscritos con estas empresas de alquiler de material u otros distribuidores. En el Reino Unido, Dinamarca y España en concreto, las operaciones no directas constituyen una proporción muy significativa, aunque todavía no demasiado amplia, de las ventas de Hilti (¹).

(23) Otros fabricantes de pistolas grapadoras hacen uso de sistemas de distribución diferentes. Algunos de ellos operan a través de filiales de su propiedad y, en menor medida, de distribuidores en exclusiva para determinados Estados miembros, con la política de vender directamente a los usuarios finales. Otros fabricantes, normalmente de menores dimensiones, hacen uso de una combinación de ventas directas a los usuarios finales, y ventas a través de distribuidores o empresas de alquiler de material en un régimen informal y carente de exclusivas. Una minoría de ellos opera principalmente a través de distribuidores o empresas de alquiler de material en un régimen informal y no exclusivo.

(24) Debido a su tamaño relativamente pequeño, los fabricantes independientes de grapas, incluidos los reclamantes, que en la actualidad fabrican artículos para su utilización en pistolas grapadoras de Hilti y otras marcas, suelen vender a través de empresas de alquiler de material o distribuidores similares. Por otra parte, Eurofix posee sus propios vendedores que venden directamente a los usuarios finales.

(¹) La proporción de clientes con los que no se trata directamente es, aparentemente, mucho mayor que la proporción de ventas, habida cuenta de que Hilti suele tratar directamente con grandes clientes, mientras que los pequeños suelen servirse de empresas de alquiler de material o distribuidores.

III. QUEJAS Y COMPROMISOS

e) Solicitudes de comprobación de la infracción

(25) Mediante solicitud formal de fecha 7 de octubre de 1982, al amparo del artículo 3 del Reglamento nº 17, Eurofix presentó una queja a la Comisión en el sentido de que Hilti había infringido el artículo 86 del Tratado CEE. Eurofix adujo que Hilti AG, actuando a través de sus filiales en la CEE, estaba siguiendo una estrategia comercial cuyo objetivo era excluir a Eurofix del mercado de las grapas compatibles con los productos de Hilti. En esencia, Eurofix alega lo siguiente: que Eurofix se negó a suministrar a los distribuidores independientes sus productos con cartucheras sin que se suministrasen también las grapas; que, en respuesta, a fin de vender sus grapas para pistolas grapadoras Hilti, Eurofix intentó abastecerse por sí misma de cartucheras; que Hilti indujo a su distribuidor independiente de los Países Bajos a cortar los suministros de cartucheras que Eurofix había concertado previamente con él; y que, tras una solicitud directa de Eurofix, Hilti le había negado sus suministros de cartucheras. Eurofix solicitó también una licencia de derechos, cuyas condiciones fueron posteriormente establecidas por el Interventor de Patentes. Hilti señaló claramente al reclamante que estimaba que dicha licencia de patente no llevaba consigo concesión alguna, con arreglo a los derechos de autor que Hilti aduce poseer en el Reino Unido.

(26) Bauco presentó una reclamación similar a la Comisión alegando que Hilti había infringido el artículo 86 y solicitando medidas provisionales. Mediante solicitud formal de fecha 26 de febrero de 1985, amparada en el artículo 3 del Reglamento nº 17, Bauco presentó las siguientes alegaciones: que sus clientes no podían comprar las cartucheras de Hilti sin las grapas, lo que dificultaba las ventas de grapas Bauco; que Hilti se negaba a suministrar cartucheras a Bauco; que los intentos de Bauco de comprar cartucheras a través de terceros al distribuidor independiente de Hilti en los Países Bajos se habían visto bloqueados; y que Hilti había reducido los descuentos de los clientes de Bauco sobre los productos Hilti debido a que compraban las grapas Bauco. Más aún, Hilti se negó a conceder a Bauco una licencia para fabricar e importar cartucheras. Cuando Bauco comenzó a fabricar o importar cartucheras, Hilti inició un procedimiento de interdicto por infracción de derechos de autor y patente. De resultados de ello, Bauco suscribió un acuerdo, el 4 de diciembre de 1984, en cuya virtud se comprometía a no vender, importar o fabricar cartucheras cuyo diseño reprodujese los planos sobre los que Hilti posee derechos de autor o que infringían la patente de ésta. Bauco solicitó una licencia de derechos pero teme que, debido a los supuestos derechos de autor de Hilti, aquélla sea de escaso valor con arreglo a la legislación de patentes. Las cláusulas de la licencia de derecho fueron posteriormente fijadas por el Interventor de Patentes.

f) **Procedimiento de medidas provisionales y compromiso concluido ulteriormente por Hilti**

- (27) A raíz de la solicitud de Bauco de medidas provisionales, la Comisión, con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17, solicitó información a Hilti y llevó a cabo, asimismo, una investigación al amparo de lo dispuesto en el artículo 14 de dicho Reglamento, en los locales de Hilti GB.
- (28) Una vez analizada la información así recogida, la Comisión estimó que, *a prima facie*, parecía que Hilti poseía una posición dominante en el mercado de las pistolas grapadoras y artículos correspondientes y que, *interalia*, había abusado de dicha posición supeditando el suministro de cartucheras a la adquisición de grapas. En consecuencia, la Comisión inició el procedimiento previsto en el apartado 1 del artículo 3 del Reglamento nº 17 y envió una declaración de objeciones a Hilti, el 9 de agosto de 1985, cuyo objeto era el de adoptar una decisión de medidas provisionales.
- (29) En lugar de ejercer su derecho a la defensa en el procedimiento de medidas provisionales, Hilti ofreció y fue aceptado por la Comisión un acuerdo, el 27 de agosto de 1985, cuya duración se estableció hasta que la Comisión completase sus investigaciones y adoptase una decisión definitiva sobre el caso⁽¹⁾. Durante la vigencia del compromiso, Hilti se comprometía a no vincular la venta de cartucheras a la de grapas y a no discriminar mediante descuentos los pedidos tan sólo de cartucheras o adoptar ninguna otra medida de efecto equivalente. Aceptado el compromiso, la Comisión completó sus investigaciones y ha adoptado la presente decisión.

IV. PRÁCTICAS COMERCIALES DE HILTI

g) **Vinculación de las cartucheras y las grapas**

- (30) Las investigaciones de la Comisión ponen de manifiesto que Hilti desarrolló una política de suministro de grapas a determinados usuarios o distribuidores (como las empresas de alquiler de material) tan sólo cuando dichos artículos se adquirían con el necesario complemento de las cartucheras. En respuesta a una solicitud de información presentada con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17, Hilti en un principio negó la existencia de dicha vinculación. « Los vendedores de Hilti GB ofrecen un sistema de sujeción completo, pero no cabe duda que cada componente del mismo puede obtenerse de forma independiente de los restantes... y no cabe duda de que existen

mercados independientes para las herramientas de disparo, que se venden tan sólo una vez a usuarios concretos, y para los accesorios de las mismas, como los cartuchos y grapas (clavos y puntas), que deben reemplazarse continuamente » ... « Los clientes de las herramientas de Hilti son libres de hacer sus pedidos de cartuchos y grapas a la empresa que deseen » (carta de Hilti de 23 de marzo de 1983, punto 1.2 (?)).

- (31) No obstante, en el curso de las investigaciones se advirtieron los siguientes hechos :
- 31.1. En sus quejas, tanto Eurofix como Bauco señalaron que sus clientes habían experimentado dificultades cuando solicitaban a Hilti cartucheras sin grapas. En el caso de Eurofix, estas dificultades se remontan a 1981. Los clientes de Bauco experimentaron las primeras dificultades en 1984, cuando la empresa comenzó a vender grapas compatibles con Hilti.
- 31.2. En respuesta a las cartas sobre la situación del mercado enviadas con arreglo a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento nº 17, un fabricante independiente danés y otro alemán de grapas alegaron que Hilti seguía la práctica de vincular las ventas de cartucheras a las de grapas, lo que dificultaba las ventas de sus propios artículos.
- 31.3. Algunos documentos internos de Hilti GB hallados por los inspectores de la Comisión ponen de manifiesto que dicha vinculación tenía lugar en el caso de determinados clientes. En la carta dirigida por Hilti GB a Hilti AG el 17 de mayo de 1983 sobre un cliente de Eurofix, puede leerse : « Se ha notificado al cliente que se han prohibido las ventas sólo de cartuchos (tan sólo se le ha informado de palabra y no por escrito) ». En el memorándum interno de 24 de junio de 1983, dirigido al equipo de ventas de la región Midland por Hilti GB, con respecto a otro cliente de Eurofix, puede leerse que este cliente « ... deseaba una gran cantidad de cartuchos Hilti. Ello podría ponerse en relación con las grapas Profix Eurofix y, en ningún caso, debe servirse tal pedido a cliente alguno. Si se producen pedidos similares, debe informarse de inmediato al Director de Zona ».

(¹) Boletín europeo 9-1985, punto 2.1.42.

(²) Esta negativa fue reiterada en la carta de Hilti, de 4 de junio de 1985, dirigida a la Comisión antes de la inspección de los locales de la empresa : « Hilti no supedita la venta de cartuchos a los usuarios o empresas de alquiler de material a la adquisición de sus grapas », aunque esta afirmación fue después matizada (Véase el punto 34.4.)

31.4. En general, si Hilti considera que los cartuchos van a utilizarse con grapas que Hilti unilateralmente considera inseguras, la empresa rechaza los pedidos. Aparentemente, Hilti considera inseguro el empleo de grapas Bauco o Eurofix en sus propias pistolas grapadoras⁽¹⁾.

(32) En su respuesta a la declaración de objeciones, Hilti admite que, en ciertos casos, se rechazó el suministro de cartucheras sin grapas a determinados clientes. A raíz del compromiso asumido por Hilti, ambos reclamantes señalan que, en la actualidad, le resulta más fácil vender sus grapas, ya que Hilti suele servir sus cartucheras sin exigir que se adquieran asimismo sus grapas.

h) Discriminación respecto de los pedidos que se refieren exclusivamente a cartuchos

(33) Cuando Hilti no se decidía a realizar la vinculación antes expuesta, trataba de bloquear la venta de grapas de la competencia mediante una política de reducción de los descuentos de los pedidos de cartuchos sin grapas. La reducción de los descuentos no estaba ligada a criterios objetivos tales como la cantidad, sino que se basaba, sustancialmente, en el hecho de que el cliente estaba adquiriendo productos de la competencia.

(34) Los hechos en esta materia son los siguientes:

34.1. En su queja, Bauco alegaba que sus clientes habían visto reducidos sus descuentos habituales por parte de Hilti debido a la adquisición de productos de Bauco.

34.2. De la documentación interna de Hilti GB llegada a manos de los inspectores de la Comisión se desprende que la reducción de descuentos se utilizaba como procedimiento para intentar bloquear las ventas de productos de la competencia. La carta dirigida por Hilti GB a Hilti AG, el 17 de mayo de 1983, sobre el caso de un cliente de Eurofix señala: « Su descuento sobre los cartuchos DX debería reducirse significativamente y sólo concederse cuando se adquiriera una cantidad equivalente de grapas con los cartuchos ». Esta carta seguía a la dirigida por el cliente a Hilti GB, el 9 de mayo de 1983, solicitando el descuento habitual para un gran pedido de cartuchos. Las instrucciones internas de Hilti GB a sus directores de área, enviadas el 6 de febrero de 1981, señalan: « Deben asegurarse de que los clientes que compran grapas a Profix para su empleo en herramientas de Hilti no continúan recibiendo, tras la pertinente notificación, servicios postventa para las herramientas, forma-

ción, asesoramiento técnico o descuento sobre los cartuchos. Debe dejarse muy claro a los usuarios que tales servicios de Hilti no se pondrán a disposición de aquellos que adquieran grapas de Profix ». Un ejemplo más es la carta de Hilti GB dirigida, el 23 de mayo de 1985, a uno de los clientes de Bauco declarando la intención de la empresa de reducir el descuento aplicado hasta la fecha. De la documentación interna de Hilti se desprende que ésta había comprendido que resultaría difícil denegar el suministro a clientes habituales o antiguos de la empresa, pero que la reducción de descuentos podría surtir efectos similares. El descuento concedido a Firth Industrial Services (un importante cliente de Bauco) fue asimismo significativamente reducido, al igual que el de Sandell Perkins. Ambos casos se examinarán más adelante.

34.3. Bauco adujo que la discriminación de los pedidos sólo de cartuchos se reflejó en el hecho de que Hilti informó a uno de sus clientes de que los pedidos por encima de 5 000 cartuchos sin grapas debían ser aprobados por el director regional.

34.4. A la vista de los hechos presentados por el segundo reclamante antes de iniciadas las investigaciones en los locales de Hilti GB, Hilti no negó esas prácticas. En su carta de 4 de junio de 1985 dirigida a la Comisión, la empresa afirma: « Mediante sus actividades de marketing, Hilti intenta influir en los clientes y persuadirles de que empleen los sistemas directos Hilti de fijación tan sólo con productos Hilti. Con la misma finalidad, Hilti intenta influir en las empresas de alquiler de material y convencerles de que compren sus grapas cuando efectúan pedidos de cartuchos. En estas negociaciones, Hilti concede descuentos a estas empresas cuando adquieren a la vez los cartuchos y las grapas. » Posteriormente, y con respecto a los pedidos por encima de 5 000 cartuchos, en la carta puede leerse: « En tales casos, el jefe responsable puede intentar, y con frecuencia lo hace, persuadir al cliente de que compre también de Hilti los demás productos, y para ello puede ofrecer un descuento ». La carta dirigida por Hilti a la Comisión el 3 de octubre de 1985, una vez ofrecido el acuerdo antes citado, confirma esta idea: « Podría muy bien ser cierto que uno de los motivos dados por Hilti a algunas de las empresas de alquiler de material para la retirada de su tratamiento preferente⁽²⁾ fue la práctica que seguían aquéllas de utilizar los sistemas DX

⁽¹⁾ Más adelante se examinan las alegaciones de Hilti con respecto a la seguridad e idoneidad de las grapas ajenas a su empresa.

⁽²⁾ Esto es, los porcentajes normales de descuento por cantidad.

de Hilti con grapas que la empresa no consideraba suficientemente fiables con respecto a la seguridad de sus sistemas ».

34.5. En su respuesta a la declaración de objeciones, Hilti admite que seguía una política general de conceder descuentos especiales a la adquisición de cartucheras con grapas, denegándose los descuentos habituales a los pedidos sólo de cartucheras.

i) Prácticas ilegales respecto de la exportación

(35) Hilti ejerció presión sobre sus distribuidores independientes, sobre todo en los Países Bajos para que no sirviesen determinados pedidos para exportación, especialmente al Reino Unido. De resultas de ello, Hilti — Países Bajos tan sólo se mostró dispuesta a servir pedidos para exportación fuera de la CEE. Los grandes pedidos para exportación, incluidos los recibidos del Reino Unido, normalmente resultarían muy beneficiosos para Hilti — Países Bajos, por lo que resulta evidente que dicha negativa tan sólo obedeció a las presiones ejercidas por Hilti y descritas anteriormente.

(36) Los hechos respecto a esta materia son los siguientes :

36.1. Ambos reclamantes experimentaron diversas dificultades. En 1981, Eurofix compraba los cartuchos a través de un tercero a Hilti — Países Bajos a aproximadamente la mitad del precio de catálogo entonces vigente en el Reino Unido. Los posteriores intentos de Eurofix de obtener suministros se vieron rechazados cuando, afirma la empresa, Hilti GB descubrió la fuente de dichos cartuchos en el mercado británico. Bauco aduce, asimismo, en su reclamación, que intentó comprar cartuchos a Hilti — Países Bajos a través de terceros debido a que sus precios eran notoriamente inferiores. La respuesta de Hilti — Países Bajos al pedido fue que Hilti AG les había ordenado no vender cartuchos sin grapas. En negociaciones posteriores, celebradas en enero de 1985, Hilti — Países Bajos ofreció cartuchos bajo la condición de que fueran exportados fuera de la CEE.

36.2. En los documentos enviados por Hilti en respuesta a la solicitud realizada con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17 se advierte que Hilti — Países Bajos fue convencida para que no abasteciese a Eurofix, confirmándose la versión de los hechos antes expuesta. En la carta dirigida a la Comisión, el 23 de marzo de 1983, Hilti señala que el primer pedido de Eurofix en 1981 fue servido porque estaba destinado a la exportación,

concediéndose el descuento porque ello no llevaba consigo costes de formación para Hilti. En su carta de 21 de enero de 1985 dirigida a la Comisión (antes de la recepción de la segunda reclamación), Hilti envió más datos relativos a esta cuestión. Parece que, una vez que Hilti GB averiguó cuál era la fuente de los cartuchos de Eurofix, se puso en contacto con Hilti AG, que envió una carta a todas sus filiales y distribuidores independientes advirtiéndoles de que no vendiesen productos a Profix (Eurofix), que no podía comprar a fabricantes independientes de cartuchos (véase la carta de Hilti de 14 de diciembre de 1981). Una circular anterior de Hilti, fechada el 24 de noviembre de 1981, advertía también acerca del suministro de cartuchos a Profix (Eurofix); se advertía también acerca del suministro de cartucheras a determinados distribuidores independientes de herramientas Hilti del Reino Unido que, a la sazón se abastecían de Hilti GB y que se sospechaba distribuían a Profix. Una carta ulterior, de 17 de junio de 1982, dirigida por Hilti AG a Hilti — Países Bajos, incluía un modelo de respuesta con la que se debía rechazar cualquier pedido de Profix (Eurofix) en base a unas supuestas consideraciones de seguridad.

(37) Tras el acuerdo, ambos reclamantes han conseguido comprar cartuchos, directa o indirectamente, a Hilti — Países Bajos.

j) Negativa a vender a Eurofix, Bauco u otros competidores

(38) Hilti sigue la política de no vender cartuchos a fabricantes independientes de grapas o de pistolas grapadoras. En respuesta a las solicitudes presentadas, Hilti se ha venido negando continuamente a vender a Eurofix y Bauco.

k) Medidas dilatorias en la concesión de licencias de patente

(39) Con objeto de vender sus grapas, a la vista de las dificultades antes expuestas, los reclamantes intentaron dirigirse a proveedores independientes de cartucheras no fabricadas por Hilti o no destinadas a ésta. Sin embargo, para ello se precisaba una licencia de patente. No obstante, Hilti no estaba dispuesta a conceder licencia alguna. Aun cuando se concedían licencias de patente en el Reino Unido desde 1984, Hilti intentó fijar los cánones que debían satisfacerse en una cantidad muy alta, virtualmente disuasoria; la empresa informó también a los posibles concesionarios que ninguna licencia de patente llevaría aparejados los derechos derivados de la legislación sobre derechos de autor que, la empresa consideraba, protegía a sus cartucheras.

(40) Los hechos en relación con esta cuestión son los siguientes :

40.1. En la carta dirigida por Hilti a Eurofix, el 20 de noviembre de 1984, se señalaba que la empresa seguía la política de no conceder licencias de patente pero que, dado que Eurofix podía solicitar una concesión de derechos, la empresa proponía el pago de un canon del 28 %. Hilti señalaba asimismo que dicha concesión no llevaría consigo la concesión de los derechos protegidos por el supuesto copyright de Hilti.

40.2. La solicitud de Bauco de una concesión de derechos (con un canon propuesto del 2 %) fue igualmente denegada (véanse las cartas de Hilti, de 18 de mayo de 1984 y de 20 de agosto de 1984, en las que se proponía un canon del 28 % y se advertía contra cualquier infracción de los supuestos derechos de autor de Hilti). Bauco comenzó a fabricar cartuchos antes de obtener la licencia de derechos e Hilti interpuso una acción solicitando un mandamiento provisional sobre la base de una supuesta infracción de la legislación sobre patentes y derechos de autor. El tribunal concedió el mandato impidiendo a Bauco operar con las cartucheras que habían infringido la patente y supuestos derechos de autor de Hilti.

40.3. En la carta interna de Hilti, de 25 de julio de 1984, examinada por los inspectores de la Comisión se advierte claramente que la empresa sabía que tenía que conceder una concesión de derechos pero «exigió un canon muy elevado con intención de que Bauco no pudiera aceptar»⁽¹⁾.

40.4. Cuando, más adelante en el procedimiento, Hilti no imputó la cifra propuesta por Eurofix, el Interventor de Patentes fijó el canon en el nivel solicitado por Eurofix de 3 peniques (esto es, aproximadamente el 5 % del precio de catálogo de Hilti). La propuesta original de Hilti resultó ser, pues, aproximadamente un 600 % superior a la cifra finalmente establecida. El caso continúa pendiente ya que Hilti presentó una apelación sobre una materia no relativa al canon.

l) Negativa a vender cartuchos que pudieran revenderse

(41) Cuando Hilti consideraba que las cartucheras para las que había recibido pedidos podían venderse a fabricantes independientes de grapas denegaba las ventas incluso a clientes de gran tradición en la firma. Hilti ha admitido haber seguido esta política.

⁽¹⁾ En la audiencia ante el Interventor de Patentes, Hilti solicitó, originalmente, un canon de 18 peniques por cartuchera, lo que representaba unos derechos del 30 % sobre su precio de catálogo (36 % del precio a un descuento del 20 %). Más adelante en el procedimiento, Hilti no imputó la cifra propuesta por Eurofix.

m) Régimen de descuentos discriminatorios en el Reino Unido

(42) Además de la reducción de descuentos, antes descrita, en los pedidos tan sólo de cartuchos, Hilti emprendió la política de clasificar a las compañías de alquiler de material en favorecidas y no favorecidas. De acuerdo con este régimen, las primeras recibían un porcentaje de descuento mayor que las segundas, incluso en pedidos de similar magnitud. Además de determinados criterios cualitativos, tales como la disponibilidad para realizar labores de formación, las empresas favorecidas debían cumplir los siguientes requisitos :

- estar situadas en un emplazamiento céntrico ;
- estar dispuestas a suscribir un contrato con Hilti y aceptar la política de ventas directas continuadas, y
- mostrar fidelidad de marca con respecto a una familia de productos.

(43) En la carta dirigida por Hilti a la Comisión, el 23 de enero de 1986, la empresa describía esta política y declaraba que había decidido aplicarla unilateralmente y sin consultar a los interesados. Hilti nunca ha declarado públicamente o a sus clientes que exista este régimen, ni ha expuesto los requisitos que deben cumplirse para obtener el trato preferente. De hecho, las empresas de alquiler de material no favorecidas han visto sus descuentos significativamente reducidos sin previa explicación o sin que siquiera se les haya informado de los criterios de selección⁽²⁾. Más aún, ya que la «fidelidad de marca con respecto a una familia de productos» constituye un criterio de selección, parecería que el empleo de productos independientes en los SFAP podría significar, en determinados casos, que se retirase la cláusula de favor, con la consiguiente reducción de los descuentos⁽³⁾.

n) Negativa a satisfacer las garantías

(44) Hilti sigue la política de no satisfacer las garantías sobre sus herramientas cuando se emplean grapas no fabricadas por ella. Hilti reconoce haber seguido esta política.

o) Medidas selectivas y discriminatorias dirigidas contra los competidores de Hilti y sus clientes

(45) Hilti seguía habitualmente una política de aplicar tácticas discriminatorias (normalmente, en forma de reducciones selectivas de precios u otras condiciones ventajosas) dirigida contra las empresas de los competidores y los clientes de estos. Estas medidas se aplican no sólo contra los fabricantes de productos destinados a pistolas grapadoras Hilti, sino también contra otros fabricantes de pistolas grapadoras.

⁽²⁾ El régimen cubre otros productos además de los SFAP. Los distribuidores favorecidos de estos productos disfrutaban de descuentos del 15 al 20 %. Los distribuidores no favorecidos tienen unos descuentos del 0 al 10 %.

⁽³⁾ Véase el memorándum interno de Hilti de 20. 9. 1983.

(46) Los hechos relativos a esta cuestión son los siguientes:

46.1. En el documento interno de Hilti, de 5 de marzo de 1984, examinado por los inspectores de la Comisión, se establece una relación de determinados usuarios de pistolas grapadoras no fabricadas por Hilti, en especial, Spit e Impex. El documento establece la estrategia que debe adoptarse para conseguir que el cliente se pase a Hilti, y que comprende operaciones especiales de intercambio, descuentos e incluso entrega de herramientas gratuitas, y señala, asimismo, la estrategia que debe adoptarse con respecto a determinados usuarios de grapas Profix, a los que deberían ofrecerse descuentos especiales con objeto de conseguir que se pasen a Hilti.

46.2. En otras notas internas, de 5 de marzo de 1984, 23 de septiembre de 1983, 20 de septiembre de 1983, 21 de enero de 1982 y 5 de noviembre de 1981, se confirma que las medidas selectivas o discriminatorias dirigidas a las empresas de la competencia y a sus clientes no constituyeron hechos aislados. En todas ellas se determinan distintos clientes de la competencia y se establecen operaciones especiales discriminatorias con objeto de conseguir que los clientes se pasen a Hilti.

46.3. El caso de Firth merece especial mención ya que pone de manifiesto una estrategia cuidadosamente planificada y llevada a la práctica por Hilti contra la empresa de uno de los principales clientes de Bauco. Firth, empresa de alquiler de material, fue un importante cliente de Hilti durante muchos años, y debido al volumen de sus compras disfrutaba de importantes descuentos (25 % en los SFAP). Firth, que experimentaba un gran crecimiento, comenzó a comprar grapas no fabricadas por Hilti, de lo cual se percató esta última debido a que aquella comenzaba a solicitar cartuchos sin grapas. De resultados de su decisión de comprar grapas no fabricadas por Hilti y ampliar sus actividades a clientes a los que antes ésta servía directamente, el descuento de Firth fue reducido al 10 % en todos los productos de la empresa; fue ésta una decisión unilateral de Hilti que no fue precedida por explicación alguna. Cuando Firth solicitó el descuento habitual y se negó a pagar las facturas con el descuento inferior, Hilti «congeló» su cuenta. Al mismo tiempo, se dirigió a los clientes de Firth ofreciéndoles «productos competitivos» u operaciones combinadas especiales, que superaban los descuentos habituales de Hilti, con objeto de que dejaran de comprar a Firth. En definitiva, Hilti consiguió aumentar sus ventas en el mercado de Firth a expensas de esta última consiguiendo no sólo reducir las ventas de Firth, sino también reducir las ventas de

Bauco a Firth. Esta versión de los acontecimientos se ve confirmada por memorandos internos de Hilti de 15 de noviembre de 1984, 7 de diciembre de 1984, 4 de marzo de 1985 y 10 de mayo de 1985. Por otra parte, Firth también entregó a la Comisión estimaciones del volumen de ventas perdido debido a las medidas adoptadas por Hilti.

46.4. Tras el acuerdo ofrecido por Hilti, Firth continuó recibiendo un tratamiento discriminatorio perjudicial por parte de aquella. Su pedido de 20 000 cartuchos fue rechazado, ofreciéndosele tan sólo 5 000. Debe destacarse que la cifra de 5 000 fue utilizada por Hilti, antes del pacto, como cifra de referencia para determinar si se estaban utilizando grapas no fabricadas por ella. La empresa aduce que se trata de una coincidencia y que a Firth se le impuso el límite de sus necesidades comerciales habituales. A raíz de la intervención de los servicios de la Comisión ocupados de la vigilancia del acuerdo ofrecido por Hilti, ésta aceptó reembolsar a Firth todos los descuentos pendientes en litigio, sirviéndole además el pedido de 20 000 cartuchos. Esta versión de los acontecimientos queda confirmada por la carta dirigida por Hilti a la Comisión, el 17 de septiembre de 1985, por las cartas de la Comisión a Hilti de 26 de septiembre y 4 de octubre de 1985 y por la carta de Hilti a Firth de 14 de octubre de 1985.

(47) Sandell Perkins, otra empresa de alquiler de material y uno de los principales clientes de Bauco, experimentó las mismas dificultades que Firth. Hilti redujo sus descuentos unilateralmente debido a sus compras de productos de Bauco, y no a una reducción del volumen de sus adquisiciones⁽¹⁾. Se trata de un ejemplo de la aplicación por parte de Hilti de las medidas dirigidas a las empresas de alquiler de material no favorecidas. A raíz de las negociaciones entre Hilti y los servicios de la Comisión con respecto al acuerdo en general, Hilti, a instancia propia, restableció los antiguos descuentos de Sandell Perkins (carta de Hilti de 17 de diciembre de 1985).

p) Otras prácticas posteriores al acuerdo

(48) En el caso de Firth, ya se ha expuesto cómo, a raíz del acuerdo, Hilti intentó aplicar una política de limitación del número de cartuchos pedidos sin grapas a una cantidad en línea con «pedidos anteriores». Algunas empresas clientes de Bauco o Eurofix podrían haber tenido antes «necesidades» inferiores debido a la política de Hilti de reducir los descuentos. Un ejemplo de las prácticas de Hilti posteriores al acuerdo lo constituye su intento de limitar los pedidos de Flag Hire a 2 000 cartuchos mensuales cuando los pedidos anteriores eran de

⁽¹⁾ En los documentos internos de Hilti (memorandum de 14 de mayo de 1985) Sandell Perkins aparece como cliente de Bauco.

25 000 cartuchos. Tras las conversaciones de Hilti con los servicios de la Comisión sobre el acuerdo, estas medidas fueron revisadas (véase la carta de Hilti a la Comisión de 17 de enero de 1986).

- (49) Parece que Hilti, en la actualidad, suministra en general cartucheras sin grapas. Sin embargo, la empresa aparentemente continúa, en determinados casos, concediendo descuentos menores a los pedidos sólo de cartuchos. Estas medidas podrían disuadir de efectuar tales pedidos. La carta de Hilti a la Comisión, de 17 de enero de 1986, se ocupa de un cliente al que se le ofreció un descuento del 10 % en lugar del habitual del 25 % sobre un pedido de 25 000 cartuchos. De hecho, Hilti continúa aplicando su política secreta y unilateral de ofrecer descuentos diferentes a las empresas favorecidas y no favorecidas, para lo cual uno de los criterios es la lealtad de marca en general y la compra de grapas de Hilti en particular.

V. CONSECUENCIAS ECONÓMICAS DE LAS PRÁCTICAS DE HILTI

- (50) Hilti es, como mucho, el fabricante y proveedor más importante del mercado común de grapas y cartucheras. Hilti ha conseguido reducir la penetración en el mercado de los fabricantes independientes de cartucheras y grapas que desean vender estos productos para las pistolas grapadoras de Hilti, en la medida en que dichos fabricantes suministran tan sólo una proporción relativamente reducida de los productos utilizados en aquéllas.
- (51) Hilti cobra precios muy diferentes en los distintos mercados de los diversos Estados miembros. Aun cuando se tomen como base las cifras ofrecidas por ella (que la Comisión considera subestiman las diferencias y excluyen a determinados Estados miembros), la diferencia de precio entre Estados miembros en los que Hilti distribuye son en ocasiones del (...) % en las pistolas, del (...) % en las cartucheras compatibles con Hilti y del (...) % en las grapas compatibles con Hilti. Si se tienen en cuenta los Estados miembros en los que Hilti opera a través de distribuidores independientes, las diferencias pueden incrementarse hasta un (...) % en las pistolas grapadoras (...) % en las cartucheras y (...) % en las grapas. Por otra parte, Hilti puede efectuar grandes incrementos de precios de sus diferentes productos: en los Estados miembros en los que la empresa distribuye por sí misma, los recargos pueden ascender a un (...) % en las pistolas grapadoras, (...) % en las cartucheras y (...) % en las grapas. De hecho, si se tienen en cuenta los diferentes precios de transferencia entre Hilti AG y sus filiales, los recargos resultarían aún mayores. Estos recargos deben considerarse a la luz del hecho de que los costes de distribución de las filiales de Hilti constituyen aproximadamente el (...) % de los ingresos, menos coste de adquisición.

IV. PRUEBAS Y JUSTIFICANTES

- (52) La Comisión ha obtenido numerosas pruebas para establecer las prácticas comerciales antes descritas no sólo de los reclamantes que sufrieron los efectos de dichas medidas en el mercado y de sus clientes, que también sufrieron los efectos de las medidas de Hilti, sino asimismo de las cartas y memorandos internos de la propia empresa. Ello ha sido así pese al hecho de que Hilti sigue la política general de no informar a sus clientes por escrito de sus medidas o de los motivos de las mismas (por ejemplo, la nota interna de Hilti de 4 de marzo de 1985). Es cierto que, a raíz de las quejas presentadas y de la investigación y declaración de objeciones de la Comisión, Hilti ha admitido la veracidad de dichas prácticas. Sin embargo, aun reconociendo su existencia, la empresa sostiene que las medidas obedecían a su preocupación por las consideraciones de seguridad, a la necesidad de garantizar una formación adecuada y a la necesidad de excluir todo producto que no cumpliera las normas de calidad. En el análisis jurídico se examinan con detenimiento estos argumentos.

B. VALORACIÓN JURÍDICA

a) Artículo 86

- (53) Con arreglo al artículo 86 del Tratado CEE, es incompatible 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.

b) Empresas

- (54) Esta Decisión tiene como destinataria a Hilti AG (Liechtenstein) que controla directa o indirectamente las acciones de sus filiales que forman parte del Grupo Hilti. Aunque algunas de las políticas comerciales arriba descritas se llevaron a cabo por filiales de Hilti y sobre todo por Hilti GB (contra la que se presentó la queja original), de las pruebas documentales disponibles se deduce, sin género de dudas, que estas políticas comerciales generales, al igual que cada aplicación detallada individual de tales políticas, se llevaron a cabo bajo la dirección o con el conocimiento de Hilti AG⁽¹⁾. La estrategia de intentar impedir el suministro de grapas por parte de fabricantes independientes de las mismas para su uso en grapadoras de Hilti constituye una política de Hilti AG. Por lo tanto, Hilti AG es responsable de cualquier acción de sus filiales llevada a cabo con arreglo a la política del grupo así como de su propio papel en los asuntos sobre los que se plantean las objeciones. Por lo tanto, Hilti AG y sus filiales deben considerarse como una única empresa con arreglo al sentido del artículo 86.

(1) Por ejemplo la carta de Hilti AG a Hilti GB de 15 de junio de 1983.

c) El mercado de referencia

Punto de vista de la Comisión

- (55) Para funcionar adecuadamente, sobre todo las cartucheras y, en menor medida, las grapas de la mayoría de las marcas de pistolas grapadoras deben de estar específicamente adaptadas a una marca concreta de pistola grapadora. Por consiguiente, el usuario de una pistola grapadora Hilti necesita un suministro de cartucheras y grapas específicamente producidas para su utilización en esta grapadora. Como consecuencia, los mercados de productos afectados en este caso son los mercados separados de cartucheras compatibles con Hilti y de grapas compatibles con Hilti. Constituyen mercados separados porque, desde el punto de vista del suministro, grapas y cartucheras se producen con tecnologías totalmente diferentes y, a menudo, por firmas diferentes. Si bien es verdad que, desde el punto de vista de la demanda, un usuario necesita un complemento igual de grapas y cartuchos, ello no significa que tengan que comprarse necesariamente juntos en cantidades idénticas. Esto puede explicarse en parte por el hecho de que existen muchos más tipos de grapas diferentes que de cartucheras y porque las grapas a veces se fijan manualmente en lugar de con una grapadora. Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que, para los productores que ya fabrican grapas y cartucheras para una marca de pistola grapadora, las barreras para entrar a producir tales productos, para otras marcas de pistolas grapadoras, son relativamente bajas en ausencia de cualquier tipo de obstáculos artificiales o institucionales. Además, las pistolas grapadoras también constituyen un mercado afectado por separado que debe ser considerado en este caso.
- (56) Así, mientras Hilti compite potencialmente en los diferentes mercados de cartucheras y grapas en general, compite directamente en los mercados de cartucheras y grapas de utilización en sus propias grapadoras. Hilti cuenta con una protección de patente para sus cartucheras en la Comunidad (salvo en Grecia y la República Federal de Alemania donde las patentes expiraron en 1986 y en el Reino Unido donde las patentes están sujetas a una «licencia de derechos»). Además, Hilti sostiene que, en el Reino Unido, sus cartucheras son acreedoras a la protección derivada de los derechos de autor. Esto ha impedido a los fabricantes independientes de cartucheras producir o vender tales modelos. No obstante, por lo que se refiere a las grapas, no existen tales barreras institucionales; si no existiese la política de vincular la venta de grapas a la de cartucheras patentadas, o las medidas dirigidas a conseguir el mismo efecto, no existirían barreras significativas de entrada en el mercado de grapas compatibles con Hilti para los otros fabricantes de grapas.

El mercado geográfico relevante para pistolas grapadoras y productos compatibles con Hilti es la totalidad de la CEE. No existiendo barrera artificial alguna dichos productos pueden ser transportados a través de toda la CEE sin ningún costo excesivo de transporte.

El parecer de Hilti

- (57) La Comisión no acepta el parecer expuesto por Hilti de que las pistolas grapadoras, cartucheras y grapas deben considerarse como componentes de un sistema integral: sistemas de fijación accionados mediante pólvora. El simple hecho de que existan fabricantes independientes de grapas y cartucheras que no producen pistolas grapadoras muestra que estos artículos tienen condiciones diferentes de suministro. Más aún, algunos fabricantes de pistolas grapadoras dependen de productores independientes de grapas y cartucheras para el abastecimiento, al menos en parte, de algunos de sus artículos correspondientes. La propia Hilti depende de Dynamit Nobel y de Cartoucherie de Surveilliers (y previamente de Fiocchi) para suministrar independientemente cartucheras a sus filiales y distribuidores directos. Algunos fabricantes independientes de grapas también suministran grapas a los fabricantes de pistolas grapadoras. Finalmente, desde el punto de vista de la demanda, debe hacerse constar que la compra de una pistola grapadora constituye una inversión de capital que, con una utilización normal, se amortiza durante un período relativamente largo. Las cartucheras y grapas constituyen un gasto corriente para los usuarios y se compran de acuerdo con unas exigencias normales. Las pistolas grapadoras y sus artículos correspondientes no se compran juntos sino que la decisión depende de un cúmulo de consideraciones diferentes. Esos factores se hicieron resaltar en una carta de Hilti a la Comisión, de 23 de marzo de 1983, que, de hecho, consideraba a las grapas, cartucheras y pistolas grapadoras como mercados separados. Por lo tanto, se puede concluir que las pistolas grapadoras, cartucheras y grapas, aunque estén interrelacionadas, pertenecen a diferentes grupos de suministro y de condiciones de demanda, y constituyen mercados separados de productos.
- (58) Por la misma razón por la que no puede aceptar que los sistemas de fijación accionados mediante pólvora (SFAP) deban considerarse como un mercado único, la Comisión no acepta el parecer de Hilti de que estos sistemas forman parte de un mercado constituido por los sistemas de fijación en general para la industria de la construcción. Puede resultar verdad que, para cada tipo de fijación que pueden realizar las pistolas grapadoras, exista al menos otra alternativa técnicamente aceptable. Las fijaciones se pueden realizar mediante taladradoras manuales o mediante taladradoras accionadas automáticamente y en algunos otros casos mediante soldadura por puntos, tornillos autorroscantes,

remaches o pernas y tuercas. Ninguno de estos métodos de fijación forma parte del mismo mercado que el de las pistolas grapadoras por las razones que se indican a continuación.

- (59) Desde el punto de vista del suministro, los diferentes tipos de equipos de fijación se producen generalmente con tecnologías completamente separadas, bajo diferentes condiciones de suministro y generalmente por diferentes firmas (por ejemplo, pistolas grapadoras y equipos de soldadura por puntos).
- (60) Desde el punto de vista de la demanda, la Comisión considera que, por lo que respecta a los SFAP y otros métodos de fijación que forman parte del mismo mercado, por lo menos los pequeños pero significativos aumentos (o disminuciones) en el precio de una pistola grapadora, una grapa o un cartucho tendrían que provocar una fuerte mutación de la demanda hacia (o desde) el método alternativo de fijación. En otros términos, los diferentes métodos de fijación tendrían que ser intercambiables sobre la base únicamente de cambios de bajo costo. Únicamente en estas circunstancias sería imposible que una firma con una fuerte participación en la venta de un método de fijación fuese capaz de ejercer un poder económico significativo y de actuar independientemente de sus clientes o competidores. Si estas condiciones fuesen implementadas, cualquier acción independiente o utilización de poderío económico, por parte del productor de un método de fijación, provocaría una fuerte caída de la demanda para cada tipo de fijación y un incremento paralelo para los otros métodos de fijación. Esta observación es importante para definir el mercado con arreglo a los objetivos de las normas de competencia. Sin embargo, por lo que respecta a los productos afectados, la demanda relativa para los diferentes tipos de métodos de fijación no puede ser tan sensible al precio como para que resulte que forman parte del mismo mercado. De hecho, a pesar del comportamiento de Hilti no se han observado tales mutaciones. Las razones de esto se exponen a continuación.
- (61) Existen múltiples factores que cuentan en la elección del empleo de un método de fijación para un trabajo específico en un lugar determinado, especialmente:
- 61.1. las diferentes posibilidades técnicas de realizar una fijación específica, el tipo de materiales que se deben fijar y la fiabilidad del equipo necesario cuando se tienen en cuenta las condiciones existentes en el emplazamiento;
- 61.2. el equipo que se tiene a disposición y la factibilidad de las diferentes posibilidades técnicas para el trabajo específico;
- 61.3. la capacidad de resistencia de soporte de carga y la duración requerida de la fijación que se debe realizar;
- 61.4. los conocimientos técnicos o experiencia de los operarios para realizar la fijación;

- 61.5. la normativa y disposiciones de construcción;
- 61.6. las limitaciones de tiempo para terminar el trabajo o el contrato;
- 61.7. el coste de las fijaciones que incluye no solamente el coste del material (grapas y cartuchos en el caso del SFAP) sino también el tiempo de montaje para el trabajo y el tiempo necesitado para realizar las fijaciones (salarios de los operarios), con inclusión de la puesta a punto de fuentes de energía donde resulte necesario.

- (62) A la vista de lo anteriormente expuesto, el SFAP tiene determinadas características que difieren, a veces radicalmente, de los otros métodos de fijación que se pueden escoger a la hora de la elección del empleo de un método de fijación para un trabajo específico en un emplazamiento determinado.

— Por una parte:

- 62.1. los SFAP son muy versátiles y de fácil traslado. Pueden llevar a cabo una amplia gama de diferentes tipos de fijación (por ejemplo, metal con metal, madera con cemento) y no requieren una fuente de energía en el emplazamiento;
- 62.2. no se requiere un tiempo de montaje para realizar la fijación (por ejemplo, la soldadura por puntos que constituye un método alternativo para la realización de determinadas fijaciones de metal con metal requiere 45 minutos de tiempo de montaje);
- 62.3. con el SFAP se ocasiona una fatiga muy pequeña del operario si lo comparamos con los demás métodos de fijación;
- 62.4. el tiempo requerido para realizar una fijación individual mediante un SFAP a menudo resulta sustancialmente más pequeño que el de los métodos de fijación alternativos (en los ejemplos suministrados por Hilti la fijación de un tornillo autorroscante puede llevar cinco veces más tiempo que la fijación mediante el SFAP, o dos fijaciones mediante taladro y travesía para fijar una escuadra de soporte metálica a un piso de cemento lleva tres veces más tiempo que mediante el SFAP), y

— por otro lado:

- 62.5. las grapas y cartuchos utilizados para realizar una fijación resultan a menudo sustancialmente más caros que el material utilizado en otros métodos de fijación (por ejemplo, en el ejemplo suministrado por Hilti sobre la escuadra de soporte metálica, el coste de la grapa y del cartucho resultaba ser más de tres veces y media mayor que el del material (tornillo y travesía) utilizado en el método alternativo de fijación);

- 62.6. los SFAP no pueden realizar fijaciones en determinados materiales ;
- 62.7. algunos otros métodos de fijación tienen una capacidad mucho mayor de soporte de carga que el SFAP, para el que nunca se puede determinar exactamente en un caso individual (especialmente en cemento) su capacidad de resistencia de soporte de carga sin realizar un test de autodestrucción ;
- 62.8. para algunos de los métodos de fijación alternativos, la capacidad de soporte de carga puede calcularse más fácilmente por adelantado ;
- 62.9. por razones técnicas, las fijaciones del SFAP resultan poco fiables lo cual da lugar al fallo de una parte de las fijaciones del SFAP. Por consiguiente, siempre se requiere un número mínimo de fijaciones. Además, ese factor puede obligar al operario a realizar un mayor número de fijaciones que con otros sistemas de fijación y/o tener que reemplazar los fallos en una fecha posterior ;
- 62.10. para determinados tipos de material, la incapacidad de un SFAP para realizar una fijación adecuada y fiable puede no siempre ser evidente si no se realiza un test de autodestrucción ;
- 62.11. por causas técnicas, las grapas SFAP no pueden estar hechas de acero inoxidable, en ciertas circunstancias pueden existir dudas sobre su duración a largo plazo y su capacidad para resistir a la oxidación a pesar de haberse realizado una galvanización ; y
- 62.12. en determinados Estados miembros la normativa de construcción prohíbe el uso de fijaciones SFAP para determinadas aplicaciones.
- (63) A causa de la gran cantidad de factores que cuentan en la elección del método de fijación que se debe usar y de las características muy diferentes (tanto económicas como legales o técnicas) entre el SFAP y otros métodos de fijación, se puede decir que no son parte del mismo mercado. La elección del mejor método de fijación que se debe usar se realiza sobre la base de una aplicación de fijación específica en un emplazamiento determinado (con todas las consideraciones técnicas legales y económicas que pueden variar entre aplicaciones y emplazamientos específicos). A la vista de la gran cantidad de factores que cuentan en la elección y del hecho de que los elementos de fijación son normalmente una parte muy pequeña de los costes de construcción, las indicaciones son que los precios de los elementos de los diferentes métodos de fijación no constituyen el único o crucial elemento en la elección del método de fijación que se debe emplear en un trabajo determinado. Por lo tanto, no resulta concebible que pequeños cambios en el precio de una pistola grapadora, grapa y/o cartucho puedan causar una amplia e inmediata mutación hacia o desde métodos de fijación alternativos.
- (64) Sobre la base de algunas presunciones sobre los costes salariales y de los artículos destinados a las fijaciones, es posible que en un número limitado de fijaciones específicas el coste real total de la realización de la fijación mediante un SFAP o un método alternativo sea muy similar y que en algunas de estas fijaciones los factores legales y técnicos mencionados arriba no resulten críticos en la elección de un método de fijación. En estas limitadas circunstancias y para este tipo de fijaciones, los operarios pueden cambiar a o de SFAP, de o a otro método de fijación según los relativos cambios en precio de los diferentes métodos de fijación. Esto no es así, sin embargo, para la mayoría de los métodos de fijación y, aunque los pequeños cambios relativos de precio constituyen un elemento, no resultan un factor crucial en la determinación del método de fijación (1).
- (65) La argumentación que se acaba de exponer viene apoyada por la documentación presentada por Hilti para mostrar el coste comparativo de los diferentes métodos de fijación utilizados para trabajos determinados. En la mayoría de los casos presentados, un cambio pequeño pero significativo en el precio de grapas y/o cartuchos con relación a otros métodos de fijación (por ejemplo, tornillo y traviesa), no cambiaría el pedido del método más barato para la realización de la fijación.
- En muchos casos, el coste de los artículos destinados a su utilización en los diferentes métodos de fijación constituía únicamente una pequeña parte del coste total del trabajo. En cualquier caso, la Comisión considera que los ejemplos no resultan decisivos puesto que solamente toman en cuenta algunas de las consideraciones económicas que podrían entrar en un análisis completo de costes comparativos y están basados en presunciones y trabajos muy específicos (por ejemplo, el relativo a niveles salariales). Por consiguiente, resulta arriesgado deducir conclusiones generales de los ejemplos. Más aún, estos ejemplos de coste comparativo no permiten valorar adecuadamente en la mayoría de los casos todas las consideraciones técnicas, económicas y legales arriba mencionadas.
- (1) Comparando las fijaciones realizadas mediante espárragos soldados y la documentación interna de los SFAP de Hilti, se llega a la conclusión de que la elección sobre si utilizar espárragos soldados o el SFAP no depende del precio de los artículos destinados a los SFAP. Existen otros factores no vinculados al precio de los artículos correspondientes que determinan la elección. Por consiguiente, aunque Hilti introdujo « irregularmente » artículos destinados a su uso en los SFAP, ello no cambiaría la demanda.

d) Posición dominante

- (66) Se estima que la cuota de ventas de Hilti en la CEE, en lo referente a cartucheras en general, es aproximadamente la misma que tiene en el mercado de pistolas grapadoras, alrededor del (...)%. Sin embargo, en el mercado de cartucheras compatibles con Hilti en la CEE, que es el afectado por lo que se refiere a los objetivos de esta Decisión, su parte de mercado es sustancialmente mayor a causa del fracaso de los productores independientes de cartucheras en su intento de penetrar en este submercado específico: de hecho, en la CEE Hilti vende virtualmente todos los cartuchos consumidos en sus propias pistolas. Las cartucheras de Hilti gozan de la protección de patente (que en este momento está a punto de expirar en determinados Estados miembros) y en el Reino Unido pretendidamente de la protección de derechos de autor lo cual ha hecho virtualmente imposible para cualquier productor de cartucheras el entrar en el mercado de las cartucheras compatibles con Hilti. En ausencia de cualquier patente o pretendida protección de derechos de autor, las barreras para entrar en la producción de bandas de plástico (sin cartuchos) resultan en apariencia relativamente bajas. Los cartuchos metálicos individuales resultan más difíciles de manufacturar aunque existen proveedores independientes.
- (67) Como ocurre con las cartucheras, se estima que la cuota de ventas de Hilti en lo referente a las grapas en general es aproximadamente la misma que tiene en el mercado de pistolas grapadoras, alrededor del (...)%. Sin embargo, en el mercado de grapas compatibles con Hilti en la CEE, que constituye el segundo mercado afectado por lo que se refiere a los objetivos de esta Decisión, su parte en el mercado resulta algo mayor pero no tan alta como la parte de la que disfruta Hilti en el mercado de cartucheras compatibles. Esto es así porque los fabricantes independientes de grapas han tenido más éxito, aunque todavía muy limitado, que los fabricantes independientes de cartucheras en sus intentos de penetrar en el mercado de cartucheras compatibles con Hilti. En cualquier caso, estos otros competidores, principalmente los querellantes, detentan pequeñas partes de mercado y hasta la fecha sus ventas se han limitado al Reino Unido. Existen algunas barreras técnicas para entrar en la producción de grapas para pistolas grapadoras, pero el hecho de que existan productores independientes de grapas y de que otros fabricantes de pistolas grapadoras tengan sus propias grapas muestra que tales barreras no son insuperables. Aparentemente no existen patentes efectivas para las grapas.
- (68) Los dos mercados separados de cartucheras y grapas compatibles con Hilti tienen una importancia específica porque, de acuerdo con las estimaciones disponibles en la Comisión, Hilti detenta una parte de mercado de aproximadamente un (...)% en la CEE por lo que se refiere a las pistolas grapadoras. Esta posición se refleja en todos los Estados miembros de los que se dispone de datos. La parte de mercado de Hilti para pistolas grapadoras es mucho mayor que la de su competidor más cercano (Spit and Impex) y todos los demás competidores detentan partes de mercado relativamente pequeñas.
- (69) Además de la fuerza que se deriva de su parte de mercado y de la relativa debilidad de sus competidores, Hilti tiene otras ventajas que le ayudan a reforzar y mantener su posición en el mercado de las pistolas grapadoras:
- su pistola grapadora de mayor venta, la DX 450, consta de algunas novedades técnicamente ventajosas que todavía se encuentran protegidas mediante patentes,
 - Hilti detenta una posición de investigación y desarrollo extremadamente fuerte y es una de las compañías más importantes en el mundo, no solamente por lo que se refiere a pistolas grapadoras sino también para otras tecnologías de fijación,
 - Hilti tiene un sistema de distribución fuerte y bien organizado; en la CEE tiene filiales y comerciantes independientes integrados en su red de ventas que tratan casi siempre directamente con los clientes, y
 - el mercado de pistolas grapadoras es relativamente maduro lo que puede desanimar a los nuevo-entrantes puesto que las cuotas de ventas o de mercado sólo pueden conseguirse a expensas de competidores ya existentes en el mercado para reposiciones.
- (70) Las observaciones que se acaban de exponer llevan a la conclusión de que Hilti detenta una posición dominante en la CEE por lo que se refiere a las pistolas grapadoras así como por lo que respecta a los mercados de grapas y cartucheras compatibles con Hilti. Éstos son los mercados afectados con referencia a los objetivos de esta decisión. Debe resaltarse que, en este caso específico, los mercados correspondientes a grapas y cartucheras compatibles con Hilti son importantes a causa de la fuerte participación en las ventas de pistolas grapadoras Hilti. A causa de esta fuerte participación, los fabricantes independientes de grapas y cartucheras deben fabricar y/o cartucheras que puedan utilizarse en las herramientas Hilti, si quieren producir para algo más que para un pequeño segmento de mercado y conseguir las economías de escala necesarias para ser al mismo tiempo competitivos y rentables.
- (71) La fuerza en el mercado de Hilti y su posición dominante provienen principalmente de su fuerte participación en las ventas de pistolas grapadoras junto con la protección mediante patente de sus cartucheras. La posición económica de que disfruta es tal que le permite impedir que se le mantenga cualquier tipo de competencia efectiva en los

mercados para cartucheras y grapas compatibles con Hilti. De hecho, el comportamiento comercial de Hilti, que se ha descrito anteriormente y que se analiza posteriormente, constituye buena prueba de su habilidad para actuar independientemente y sin tener que preocuparse de los competidores o de los clientes en los mercados afectados. Además, la política de precios de Hilti, también descrita anteriormente, refleja su habilidad para determinar o, por lo menos, ejercer una influencia apreciable en las condiciones bajo las que se desarrolla la competencia. Este comportamiento y sus consecuencias económicas no se verían normalmente cuando una compañía estuviese enfrentándose a una presión competitiva real. Por lo tanto, la Comisión considera que Hilti detenta una posición dominante en los dos mercados separados de cartucheras y grapas compatibles con Hilti.

- (72) Aunque fuere correcto el argumento de Hilti de que las pistolas grapadoras forman parte de un mercado más amplio y compiten con otros métodos de fijación en general, esto no alteraría el análisis expuesto anteriormente en la medida, sobre todo, en que los mercados de grapas y cartucheras compatibles con Hilti se encuentran afectados por la posición dominante de Hilti. Para los productores independientes de estos artículos los mercados en los que compiten son los de los artículos correspondientes compatibles con Hilti. También compiten, al menos potencialmente, en el mercado de artículos correspondientes en general. El comportamiento comercial de Hilti sobre el que recae esta Decisión se refiere casi exclusivamente a los artículos correspondientes compatibles con Hilti, en particular, su intento de extender el poder de que disfrutó en el mercado para cartucheras incompatibles con Hilti al mercado de grapas para las pistolas grapadoras compatibles con Hilti. La libertad de acción con que actúa en estos mercados, ignorando a los otros competidores e incluso a clientes tales como los distribuidores, resulta una prueba evidente de esta posición dominante. A través de este comportamiento y del poder derivado de su posición en el mercado de cartucheras, Hilti ha podido limitar fuertemente cualquier competencia efectiva procedente de productores independientes de grapas compatibles con Hilti. Para beneficiarse de su inversión en una pistola grapadora Hilti, un operario necesita un suministro de cartuchos y grapas compatibles con Hilti. Estos son los mercados afectados por lo que respecta a los productores independientes de artículos correspondientes compatibles con Hilti y con los que Hilti compite al tiempo que mantiene una posición dominante.

- (73) La Comisión ha examinado detenidamente un estudio econométrico presentado por Hilti que se refiere a la descripción del mercado afectado. Este

estudio llega a la conclusión de que, a causa de la significativa elasticidad entre los precios, las fijaciones realizadas mediante pistolas grapadoras y taladradoras eléctricas compiten en el mismo mercado. La Comisión no puede aceptar estas conclusiones. En primer lugar, los mercados afectados en los que se han cometido la mayoría de los abusos, y que por lo tanto interesan sobre todo a esta Decisión, son los de las cartucheras y grapas compatibles con Hilti. En segundo lugar, los datos utilizados en el estudio de la metodología utilizada llevan a conclusiones que, con arreglo a los hechos específicos de este caso, no dan lugar a evidencias que reflejen con certeza las realidades del mercado. En particular, los resultados de este estudio no concuerdan con el hecho de que los precios de las pistolas grapadoras y de los artículos correspondientes varían de hecho ampliamente entre Estados miembros. Si la demanda de SFAP fuese tan sensible al precio como sugiere el estudio, resultaría muy poco probable que las diferencias de precio entre Estados miembros pudiesen subsistir a corto plazo. Por el contrario, las diferencias de precio confirman más bien la posición dominante de Hilti y su capacidad para determinar el precio de pistolas y artículos correspondientes sin estar afectados por la influencia de cualquier elasticidad entre los precios en los mercados de que se trata. Además, la Comisión considera que los resultados del informe econométrico apoyan ambigüamente las conclusiones positivas sacadas de dicho estudio. Finalmente, la metodología del estudio requiere más precisión antes de que puedan establecerse resultados definitivos.

e) Abuso de su posición dominante

- (74) Hilti ha abusado de su posición dominante en la CEE en los mercados afectados de pistolas grapadoras y sobre todo en el mercado de cartucheras y grapas compatibles con Hilti. Esto lo ha hecho principalmente a través de sus intentos de impedir o limitar la entrada en estos mercados de fabricantes independientes de artículos correspondientes compatibles con Hilti. Los intentos de Hilti para bloquear o limitar tal entrada han ido más allá de los medios legítimamente disponibles al alcance de una compañía dominante. Los diferentes aspectos del comportamiento comercial de Hilti se diseñaron para obtener este efecto e iban dirigidos a impedir que estuviesen disponibles con completa libertad las cartucheras compatibles con Hilti. Sin tal disponibilidad de cartucheras compatibles con Hilti, para las que Hilti disfrutó recientemente en la CEE de una protección derivada de patentes, los productores independientes de grapas compatibles con Hilti se han encontrado fuertemente restringidos en su penetración del mercado. Más aún, los clientes se han visto obligados a depender de Hilti tanto para los cartuchos como para las grapas de sus pistolas grapadoras Hilti. Al limitar la potencia

efectiva con respecto a nuevos productores, Hilti ha podido preservar su posición dominante. La posibilidad de llevar a cabo estas políticas ilegales se deriva de su poderío en el mercado de cartucheras y pistolas grapadoras compatibles con Hilti (donde su posición de mercado es más fuerte y las barreras para entrar son más altas) y va dirigida a reforzar su posición dominante en el mercado de grapas compatibles con Hilti (donde resulta potencialmente más vulnerable a la nueva competencia). Los aspectos individuales de esta política de conjunto de entorpecer la entrada de nuevos competidores en el mercado de grapas compatibles con Hilti impidiendo la libre disponibilidad de cartucheras se exponen más adelante.

La mayoría de los abusos se cometieron o se centraron en el Reino Unido que constituye una parte sustancial del mercado común. Sin embargo, uno de esos abusos, por lo menos, tuvo efectos directos en otro Estado miembro y además la estrategia de Hilti iba dirigida, indirectamente, a la totalidad de la CEE en su intento doble de frenar a los nuevo-entrantes en el mercado (quienes podrían iniciar exportaciones) e impedir, de otra manera, un arbitraje rentable.

i) Prácticas de vinculación, descuentos reducidos y otras políticas discriminatorias en los pedidos que se refieran exclusivamente a cartuchos

(75) El hacer que la venta de cartucheras patentadas estuviese condicionada a la adquisición del complemento correspondiente de grapas constituye un abuso de una posición dominante como también lo constituyen los descuentos reducidos y otras políticas discriminatorias descritas anteriormente por lo que se refiere a los pedidos sólo de cartuchos. Estas políticas le dejan al consumidor sin elección posible sobre la procedencia de sus grapas y por ello le explotan de forma abusiva. Además, estas políticas tienen todas ellas por objeto o por efecto el excluir a los fabricantes independientes de grapas que pudieran amenazar la posición dominante que detenta Hilti. Las prácticas de vinculación y la reducción de los descuentos no eran incidentes aislados sino que constituían una política de aplicación general.

ii) Incitación a distribuidores independientes a no cumplimentar determinados pedidos para la exportación

(76) A causa de esas políticas, los fabricantes independientes de grapas para poder vender sus grapas, tendrían que proveer su propio suministro de cartucheras compatibles con Hilti. Ambos querellantes intentaron importar cartucheras de Hilti de los Países Bajos. Por ello, en un intento de reforzar su política de vinculación en el Reino Unido donde se estaba enfrentando al ataque de fabricantes inde-

pendientes de grapas, Hilti, una vez que tuvo conocimiento de su fuente, indujo a su distribuidor neerlandés a parar el suministro de cartucheras. Esta acción cerró esa fuente de suministro a los clientes y además tuvo el efecto de dividir el mercado común.

Hilti incluso puso en guardia a todos sus comerciantes independientes para que no respondiesen a los pedidos en el Reino Unido de algunos clientes que en aquel tiempo estaban siendo abastecidos por la propia Hilti. El objetivo era impedir que los fabricantes independientes de grapas pudiesen obtener abastecimiento de cartucheras que eran necesarias para entrar en el mercado a la vista del comportamiento abusivo de Hilti.

iii) Negativa a cumplimentar los pedidos completos de cartucheras realizados por clientes o comerciantes establecidos que pudieran volver a venderlas

(77) Hilti incluso denegó el suministro de cartuchos a sus clientes antiguos porque se oponía a su posible reventa a fabricantes independientes de grapas. Este veto sobre los derechos de un comprador a disponer de los productos constituye un abuso de posición dominante y más aún al estar pensado para impedir la libre disponibilidad de cartucheras compatibles con Hilti, con el objetivo de bloquear la entrada en el mercado de grapas compatibles con Hilti.

iv) Prácticas dilatorias sobre las licencias de derechos legalmente obtenidas con arreglo a las patentes Hilti

(78) A la vista de las mencionadas políticas y de la negativa de abastecimiento por parte de Hilti, los fabricantes de grapas se vieron obligados a obtener cartucheras que no eran de Hilti y que necesitaban una autorización de utilización de patente. En el Reino Unido esto era posible como una licencia de derechos. A pesar de su disponibilidad legal, Hilti todavía intentó impedir la existencia de tal tipo de autorización a través de la magnitud de los derechos de patente solicitados. La documentación interna de Hilti muestra que los derechos de patente no estaban justificados objetivamente sino que constituían un intento de bloquear o como mínimo retrasar, sin razón alguna, tal autorización. Aunque el derecho de patente para Eurofix se fijó por el Interventor de Patentes al nivel solicitado por Eurofix, el efecto de la solicitud de un alto derecho de patente por parte de Hilti consiguió retrasar sustancialmente el tiempo en el que la licencia de derechos pudo ser efectiva. El comportamiento de Hilti al solicitar deliberadamente sin razón alguna un alto nivel de derecho de patente, con el solo objetivo de bloquear la concesión de una autorización, constituye un abuso de posición dominante.

El objetivo de Hilti era impedir el abastecimiento competitivo de cartucheras en el que detenta una posición dominante. El efecto fue el de retrasar seriamente, disminuir e incluso negar el efecto de una licencia de derechos legítimamente disponible. Este caso resulta aún más serio por cuanto Hilti utiliza su posición en cartucheras para impedir la competencia en las grapas.

v) Negativa a respetar las garantías sin motivo justificado

- (79) La política de Hilti de intentar bloquear la venta de grapas de fabricantes independientes tomó otro curso cuando se dio a conocer el hecho de que las garantías de las pistolas grapadoras no se respetarían si se utilizaban grapas que no fuesen de Hilti. Aunque puede ser legítimo el no cumplir una garantía si una grapa defectuosa o de mala calidad no perteneciente a Hilti provoca un mal funcionamiento, un desgaste prematuro o una avería en un caso particular, tal política general en las circunstancias de este caso supone la existencia de un abuso de posición dominante desde el momento en que constituye otro instrumento indirecto utilizado para entorpecer el acceso de los clientes a las diferentes fuentes de abastecimiento. Más aún, Hilti no ha sido capaz de presentar datos que demuestren que el uso de grapas no pertenecientes a Hilti y disponibles normalmente cause averías, desgaste prematuro o un mal funcionamiento excesivo de las pistolas de Hilti con respecto a lo esperado como resultado de la utilización de grapas Hilti.

vi) Aplicación de políticas selectivas y discriminatorias dirigidas contra los negocios tanto de los competidores como de sus clientes

- (80) Las pruebas presentadas muestran que Hilti tiene una política dirigida a limitar ilegalmente la entrada en el mercado de competidores que producen grapas compatibles con Hilti. En repetidas ocasiones, Hilti escogió a algunos de los principales clientes de estos competidores y les ofreció condiciones especialmente favorables para conseguir atraer su lealtad, llegando en ciertos casos hasta a regalar productos libres de cargas. Estas condiciones eran selectivas y discriminatorias desde el momento en que otros clientes de Hilti que compraban cantidades similares o equivalentes no se beneficiaban de estas condiciones especiales. Los clientes de Hilti que no recibieron estas ofertas especiales se encontraban discriminados y efectivamente tuvieron que soportar el coste de los precios más bajos ofrecidos a los otros clientes. Estas ofertas

especiales no constituían una reacción defensiva directa contra los competidores sino que reflejaban una política preestablecida de Hilti de intentar limitar su entrada en el mercado de grapas compatibles con Hilti. Únicamente una empresa en posición dominante como es el caso de Hilti podría llevar a cabo tal estrategia porque es capaz, a través de su poderío de mercado, de mantener precios para todos los demás clientes no afectados por sus descuentos selectivos y discriminatorios.

- (81) Una estrategia alternativa preparada por Hilti para limitar ilegalmente las ventas de sus competidores debe tener como consecuencia, a través de una política orquestada cuidadosamente, el dañar seriamente e incluso eliminar a algunos de los principales clientes de estos competidores. De la documentación interna de Hilti se corrobora plenamente el parecer de Firth de que su negocio fue escogido en ese sentido, por un lado, a través de la creación de dificultades en el abastecimiento de Firth y a través de la reducción de su descuento a niveles poco económicos y, por otro lado, a través de la aplicación antes mencionada de una discriminación favorable y selectiva a los clientes de Firth.

La aplicación de tal política no solamente causa perjuicios en los negocios de los competidores de Hilti y de sus clientes directamente, sino que también tiene un efecto disciplinario y anticompetitivo en otros clientes potenciales de grapas independientes en el sentido en que pueden verse amenazados con políticas similares que les retraerían a la hora de comprar grapas que no fuesen de Hilti.

La rivalidad agresiva de precios constituye un instrumento competitivo esencial. No obstante, una política de precios selectivamente discriminatoria por parte de una firma dominante diseñada puramente para perjudicar los negocios o detener la entrada en el mercado de sus competidores, al tiempo que mantiene precios más altos para el núcleo de sus otros clientes, explota a estos otros clientes y destruye la competencia. Por ello, constituye una conducta abusiva a través de la cual una empresa dominante puede reforzar su ya de por sí preponderante posición en el mercado. El abuso en este caso ya no gira sobre si los precios estaban por debajo de los costes (en cualquier caso y aunque se pretendiese otra cosa, algunos productos se llegaron a regalar). Depende más bien del hecho de que, gracias a esta posición dominante, Hilti podía ofrecer precios especiales discriminatorios a los clientes de sus competidores con vistas a perjudicar su negocio al tiempo que podía mantener precios más altos a sus propios clientes equivalentes.

vii) Aplicación unilateral y en secreto en el Reino Unido de una política de descuentos diferenciales para empresas de alquiler de material y revendedores ayudados y no ayudados

(82) En el Reino Unido, Hilti aplica un diferente sistema de descuento a las empresas de alquiler de material ayudadas y a las no ayudadas; por ella estas últimas no reciben la cantidad normal de descuentos disponibles para los comerciantes ayudados. De hecho, estas empresas de alquiler de material no ayudadas a menudo disfrutaron con anterioridad del mayor índice de descuento ahora reservado para las empresas de alquiler de material ayudadas. Esta política para los comerciantes ayudados y no ayudados se aplicó unilateralmente y sin explicación alguna por parte de Hilti. Se informaba simplemente a las empresas de alquiler de material no ayudadas sobre una reducción en sus tipos de descuento sin que mediase ninguna tentativa de explicación de los criterios sobre los que se había basado esta decisión. Aunque deben haber algunos criterios objetivos barajados en la selección de los comerciantes ayudados que puedan justificar los descuentos más altos (por ejemplo, que impliquen un período de prácticas o un mayor volumen de pedidos), la decisión de un comerciante de comprar los artículos correspondientes de los competidores constituye un elemento esencial en este proceso de selección.

(83) Más aún, a la vista de las otras políticas de Hilti y del hecho de que la decisión por parte del distribuidor de comprar artículos correspondientes que no sean de Hilti constituye un criterio en la decisión para conceder un descuento más alto o más bajo, la Comisión mantiene el parecer de que esta política específica es parte de un intento general sistemático y organizado de Hilti de discriminar a los fabricantes independientes de grapas y, por lo tanto, impedir la competencia por su parte. En ese sentido, tiene el mismo objetivo que la reducción en los descuentos para los pedidos de cartucheras sin grapas. Por lo tanto, la política de descuentos más bajos para los comerciantes no ayudados cuando no está basada en consideraciones de cantidad uniformemente aplicada o cuando no está objetivamente justificada constituye un abuso de posición dominante. Esto es así sobre todo cuando los criterios para la selección se mantienen en secreto y no se da ninguna explicación a la política aplicada unilateralmente por Hilti.

viii) Comportamiento subsiguiente al compromiso

(84) Incluso después de su compromiso con la Comisión, Hilti intentó continuar restringiendo a los clientes con pedidos de cartucheras sin grapas a la cantidad de sus pedidos previos de cartuchos o a

5 000 cartuchos. El número de 5 000 se utilizó previamente en el proceso monitor de Hilti para intentar identificar a los clientes que estaban utilizando las grapas de los fabricantes independientes. Por lo tanto esta política constituye un intento de continuar sus prácticas de vinculación o de aplicación de medidas con efecto equivalente. El comportamiento de Hilti a este respecto ha cambiado aparentemente con motivo de las discusiones entre Hilti y la Comisión.

(85) Sin embargo, en lo que le consta a la Comisión, Hilti sigue aplicando secretamente y sin dar ninguna explicación su sistema de descuentos más bajos para los comerciantes no ayudados, siendo uno de los criterios para ello el del uso de grapas que no sean de Hilti.

f) Efectos sobre el comercio entre los Estados miembros

(86) El comportamiento abusivo de Hilti no solamente tuvo un efecto directo y apreciable en el comercio entre los Estados miembros sino que también afectó a la propia estructura de la competencia dentro del mercado común. En el presente caso, donde no hay mucha competencia para los artículos compatibles con Hilti, cualquier impacto en la frágil estructura competitiva tendrá un impacto potencial particularmente significativo sobre el comercio entre Estados miembros.

86.1. Hilti, a través de la presión sobre sus comerciantes independientes, intentó bloquear las exportaciones que resultaban potencialmente rentables gracias a las amplias diferencias de precio existentes en el mercado común.

86.2. El comportamiento abusivo de Hilti tenía por necesidad que afectar a la estructura de la competencia dentro del mercado común o a una parte sustancial del mismo. Sus políticas se diseñaron para impedir la penetración del mercado por parte de los fabricantes independientes de grapas. Algunas políticas se diseñaron para eliminar a estos fabricantes de grapas en su conjunto del mercado.

86.3. Consecuentemente la corriente comercial se desarrollará por vías potencialmente diferentes a falta de los abusos que restringieron la penetración en el mercado de esos fabricantes independientes de grapas.

g) Justificación objetiva

(87) Hilti ha expresado su preocupación sobre diversos aspectos relativos a la fiabilidad, funcionamiento y seguridad del SFAP, que pueden resumirse de la siguiente manera:

- 87.1. Los operarios de pistolas grapadoras deben estar adecuadamente entrenados en el uso de las pistolas grapadoras y sus artículos correspondientes, en particular, en lo relativo a los procedimientos de seguridad para evitar los accidentes del operario y garantizar fijaciones fiables y seguras ;
- 87.2. Los cartuchos que no se atienen al modelo normalizado pueden dar lugar a fallos o repetidos disparos o a un excesivo depósito de carbón que puede llegar a anular el mecanismo de seguridad de una pistola grapadora ;
- 87.3. Las grapas que no se atienen al modelo normalizado pueden dar lugar a rebotas o rupturas y astillamientos que pueden resultar peligrosos para los operarios o dar lugar a fijaciones poco fiables ;
- 87.4. Únicamente el fabricante de SFAP puede garantizar la compatibilidad, seguridad y fiabilidad de todo el sistema que engloba las pistolas grapadoras, grapas y cartuchos, que deben ser contemplados como un sistema unificado. Los productores independientes de los artículos correspondientes no pueden garantizar su integridad a través de la producción de un artículo individual del sistema ;
- 87.5. Hilti, sostiene que las grapas fabricadas por algunos fabricantes independientes de grapas y especialmente las fabricadas por los demandantes Eurofix y Bauco, no se atienen al modelo normalizado desde el momento en que no se ajustan al objetivo para el que pretenden servir. Más aún, se ha pretendido que resultan peligrosas desde el momento en que no son capaces de penetrar lo suficientemente en algunos materiales de base de manera que no se pueden realizar fijaciones seguras y fiables en estos materiales de base. Hilti también pretende que las cartucheras fabricadas por Fiocchi (el único productor significativo de la CEE no vinculado con Hilti) son deficientes y pueden ser peligrosas.
- (88) La propia Hilti acepta que las preocupaciones arriba expuestas con referencia a la seguridad, fiabilidad y funcionamiento de sus SFAP no resultan suficientes para justificar el comportamiento comercial que constituye el objeto de esta decisión desde el momento en que no se trata de la mínima acción restrictiva necesaria para alcanzar el objetivo de la seguridad. Hilti considera que su sistema de distribución es la vía menos restrictiva que se puede poner en práctica. No obstante, sostiene que todas sus acciones han estado motivadas por el deseo de garantizar la operación segura y fiable de sus productos y no por cualquier ventaja comercial que pudiera derivarse de tal acción.
- (89) Por lo que respecta al argumento de Hilti de que su comportamiento, aunque no fuese el menos restrictivo posible para alcanzar sus objetivos está motivado puramente por consideraciones de seguridad, la Comisión quisiera precisar los siguientes puntos :
- 39.1. Los abusos y pretendidos problemas de seguridad se remontan a 1981 como mínimo. Únicamente dos años más tarde, en 1983, Hilti se dirigió a la Comisión con una propuesta informal y verbal para un sistema de distribución dirigido a superar estos problemas de seguridad. Esto ocurrió una vez que se había presentado una queja ante la Comisión y que esta le había sido comunicada a Hilti.
- 89.2. Funcionarios de la Comisión manifestaron a Hilti en 1983 que, a la vista de su aparente posición dominante, solamente podría ser aceptable un sistema selectivo si pudiese justificarse objetivamente por razones de seguridad y que no se aceptarían restricciones cuantitativas.
- 89.3. Entre tanto, las pruebas consiguientes mostraron que Hilti continuaba y extendía sus prácticas abusivas y ello aunque se le hubiese advertido que tales prácticas resultaban inaceptables si se podían probar. Estas prácticas dieron lugar a una segunda queja por parte de Bauco. Solamente una vez que hubo recibido la comunicación de esta segunda queja, Hilti envió a la Comisión, en mayo de 1985, una propuesta informal para un sistema de distribución. Esto tuvo lugar 18 meses después de su primer contacto informal con la Comisión. El proyecto de sistema fue comunicado a la Comisión únicamente después de que se hubiese enviado una relación de objeciones relativas a las medidas provisionales propuestas. En todo momento se le avisó a Hilti de que las prácticas de las que se quejaban Eurofix y Bauco, caso de probarse, podrían constituir abusos de posición dominante.
- 89.4. Durante todo este período arriba descrito (desde 1981 en adelante como mínimo) Hilti no entabló ninguna acción, legal o de otro tipo, de las que podrían esperarse de una compañía cuya única motivación fuesen consideraciones de seguridad y fiabilidad. Confrontada con el uso de lo que pretende son grapas potencialmente peligrosas que no se ajustan al modelo normalizado de los querellantes :

— Hilti raramente manifestó por escrito a sus clientes los pretendidos riesgos y lo inadecuado del uso de las grapas de los querellantes. La documentación de Hilti muestra que era su política expresa el advertir verbalmente y nunca por escrito sobre su criticismo con respecto a los productos de los querellantes. Estaba, por lo tanto, creando una situación de duda sobre los productos de los querellantes de manera que fuese muy difícil para ellos el oponerse por la vía legal normal a la validez de tales pretensiones. Ésta no constituía la vía más eficaz para Hilti de advertir a los clientes sobre el uso de lo que mantiene que son productos peligrosos ante la Comisión.

— Hilti nunca escribió o se puso en contacto con los querellantes para manifestarles su preocupación en torno a la fiabilidad, ajuste, seguridad y otros aspectos de sus grapas.

— Por lo que consta a la Comisión, Hilti nunca siguió el curso normal de acción para llevar a los querellantes ante la «United Kingdom Trading Standards Department» (Departamento de Normalización Comercial del Reino Unido) en razón de lo que sobre la base de sus propios argumentos constituiría una publicidad engañosa o una falsificación en el Reino Unido. La «Trading Standards Department» podría haber actuado con arreglo a la «Trade Description Act» de 1968, cuyas infracciones constituyen un delito penal. Hilti podría alternativamente haber demandado a título privado sobre esta publicidad o falsificación, o si hubiese creído que los demandantes habían infringido el Código de Prácticas Publicitarias, podía haberse dirigido a la «Advertising Standards Authority» (Autoridad de Normalización de la Publicidad). Hilti no lo hizo aún cuando pretenda que la publicidad y representación de los productos de los querellantes resulta evidentemente falsa o engañosa.

— Por lo que consta a la Comisión, Hilti nunca adoptó las medidas necesarias para someter sus reclamaciones a los órganos del Gobierno en el Reino Unido tal como la «Health and Safety Executive» (Dirección de Salud y Seguridad) que podría haber actuado con arreglo a la «Health and Safety at Work Act» (Ley de Seguridad e Higiene en el Trabajo) de 1974 o a la «Trading Standards Department» que podría haber actuado con arreglo a la «Consumer Safety Act» (Ley de Protección del Consumidor) de 1978. Y esto aún cuando Hilti aduce que los productos de los querellantes no son adecuados para el uso pretendido e incluso que son potencialmente peligrosos.

(90) La Comisión considera que, a la vista de lo anteriormente expuesto, el comportamiento de Hilti no

se puede describir como únicamente motivado por una preocupación sobre la seguridad y fiabilidad de su SFAP y por el uso de los artículos correspondientes que no se atienen al modelo normalizado. Las actividades de Hilti descritas como abusivas en esta decisión reflejan un interés comercial en parar la penetración en el mercado de los artículos correspondientes no pertenecientes a Hilti desde el momento en que el mayor beneficio de los SFAP proviene de la venta de artículos correspondientes, no de la venta de las pistolas grapadoras. Ello sin perjuicio de la posibilidad de que Hilti tuviese una genuina preocupación sobre la seguridad y fiabilidad. No obstante, Hilti no adoptó las acciones que podían esperarse normalmente de haber sido esta su única preocupación. Una compañía enfrentada a preocupaciones de seguridad no puede reaccionar con un comportamiento que constituye un abuso con arreglo al artículo 86, más bien debería explorar las otras vías legítimas y normalmente más eficaces de tratar con sus preocupaciones.

(91) Finalmente, debe resaltarse que, por una parte, Hilti se ha mostrado muy recalcitrante a la hora de entablar un litigio o de exigir que las autoridades públicas competentes actúen sobre la base de sus argumentaciones relativas a la seguridad y adecuación para el uso, habiendo podido permitir de esta manera una correcta evaluación de sus argumentos por parte de las autoridades competentes. Por otra parte, aunque Hilti ha entablado numerosas acciones legales para proteger su patente y se ha opuesto en todas las fases a la solicitud de una licencia de derechos por parte de los querellantes, lo ha hecho sin invocar, aunque fuese incidentalmente, los argumentos de seguridad. El fracaso de Hilti para actuar a través de las vías normales en lo referente a la seguridad y adecuación para el uso no se puede achacar a una ausencia de voluntad de entablar un litigio. En cualquier caso, podía haberse esperado que las autoridades públicas responsables de la seguridad y de la falsificación hubiesen actuado autónomamente si Hilti les hubiese presentado pruebas adecuadas sobre las infracciones a la normativa correspondiente por parte de los querellantes.

(92) Hilti da a entender que había decidido unilateralmente que las grapas de los fabricantes independientes eran inseguras y poco adecuadas para su uso. Sobre esta base, Hilti intenta justificar las políticas que se exponen en esta decisión y la ofensiva general con el objeto o efecto de impedir la entrada en el mercado de los productores independientes de grapas. Hilti, una sociedad en posición dominante, intentó así imponer sus propios y pretendidamente justificados requisitos de seguridad sin tener en cuenta los requisitos de seguridad y de fiabilidad del producto que ya existen en los diferentes Estados miembros. La Comisión ha examinado con detenimiento los diferentes requisitos

nacionales de seguridad, las normas o recomendaciones relativas a las pistolas grapadoras y sus artículos correspondientes en la CEE y en otros países. También ha examinado las líneas orientativas lanzadas por las asociaciones profesionales y comerciales. En la CEE, con excepción de España, ninguna de estas disposiciones obliga o recomienda al usuario a utilizar grapas Hilti con pistolas grapadoras Hilti. Más bien les incumbe a los productores independientes de grapas el garantizar que sus grapas se ajustan al modelo apropiado y obligan al usuario a comprobar su adecuación para el uso (¹). No existe ningún movimiento para alterar significativamente estos arreglos, al menos por lo que le consta a la Comisión. Finalmente, en todos los Estados miembros los empresarios están obligados en general a garantizar que sus obreros están entrenados adecuadamente y que su equipo es seguro y recibe un mantenimiento adecuado.

- (93) La Comisión, a la vista de los controles de seguridad o normas aparentemente adecuadas que existen en la CEE, no considera que el argumento de Hilti relativo a la seguridad sea una justificación objetiva para el comportamiento sobre el que recae el presente procedimiento. No obstante, en relación con el tema de la seguridad de las grapas de los querellantes, resulta interesante resaltar que las ventas mundiales de unidades de grapas de Eurofix para su uso en las pistolas grapadoras Hilti han sido de varias decenas de millones. Al ser Bauco un competidor relativamente reciente, Hilti tuvo éxito en limitar su expansión y por ello ha tenido menos ventas aunque en cualquier caso alcanzan varios millones de unidades. Hilti no ha podido probar la existencia de problemas como resultado del uso de estos millones de grapas tanto de Eurofix como de Bauco. A la «Health and Safety Executive» en el Reino Unido no le consta la existencia de accidentes de operadores causados como resultado de la utilización de un artículo correspondiente no manufacturado por el productor de la pistola grapadora. Los propios fabricantes de grapas no han tenido constancia de ningún problema de seguridad o de fiabilidad anormal ni tampoco ninguna reclamación con arreglo a su seguro de responsabilidad por el producto. Además de los querellantes, bastantes otros fabricantes independientes de grapas en la CEE han vendido varios millones de grapas para su utilización en las pistolas grapadoras Hilti. Tampoco a los otros independientes o a Hilti les

consta ninguna dificultad anormal de funcionamiento o de seguridad.

- (94) Más aún, resulta interesante resaltar que algunos fabricantes de pistolas grapadoras dependen de fabricantes independientes para el abastecimiento de los artículos correspondientes para su uso. Esto es especialmente verdad en los Estados Unidos donde Phillips Drill (una filial de ITT) ha firmado un contrato con Eurofix para suministrar grapas. En los Estados Unidos, los fabricantes independientes juegan un papel más importante a la hora del abastecimiento de artículos correspondientes. Aparentemente no hay ningún efecto desfavorable sobre la seguridad o fiabilidad como resultado de esta situación.
- (95) Finalmente, la Comisión no entiende el argumento de Hilti de que podía haberse procedido contra ella, incluso por la vía de lo penal, si no hubiese adoptado la política (sobre la que recae esta decisión) de parar el uso de artículos correspondientes que considera poco seguros en sus pistolas grapadoras. A la vista de los normas de seguridad nacionales existentes y del hecho de que Hilti advierta a los usuarios en su manual de instrucciones (que se entrega con todas las pistolas grapadoras) que no usen artículos correspondientes para su uso que no sean de Hilti, la Comisión considera que Hilti no puede ser considerada responsable de los accidentes o perjuicios causados por el uso de artículos correspondientes para su uso que no sean de Hilti en sus pistolas grapadoras. Esta afirmación de responsabilidad resulta tanto más sorprendente a la vista del hecho de que Hilti no adoptó ninguna de las medidas que se pueden normalmente esperar de una compañía que se enfrenta al problema del uso de, lo que pretende, son artículos correspondientes de uso peligroso o poco adecuado en sus pistolas grapadoras.
- (96) Hilti reconoció la debilidad de sus argumentos referentes a la seguridad y consideró que cualquier justificación de no suministro de cartuchos sin grapas, basada en razones de seguridad, sería inevitablemente rechazada por la Comisión o el Tribunal de Justicia aunque pudiese conseguirse una protección temporal gracias a estos argumentos (ver télex de 13 de junio de 1983 de Hilti GB a Hilti AG).

h) Conclusiones

- (97) Sobre la base de lo anteriormente expuesto, la Comisión considera que Hilti ha infringido el artículo 86 del Tratado. Hilti ha ocupado en todo momento una posición dominante en la CEE en los mercados de pistolas grapadoras y de grapas y cartucheras compatibles con Hilti. La mayoría de estos abusos tuvo lugar o se centraron, en el Reino Unido, el cual constituye una parte sustancial del mercado común. Sin embargo los abusos tuvieron impacto directo en otros Estados miembros o iban dirigidos directamente a la totalidad de la CEE.

(¹) Dichos acuerdos están también reflejados en la licencia de derechos entre Hilti y ambas, Bauco y Eurofix donde, en relación con control/seguridad de calidad, se encuentra la cláusula siguiente: «El licenciado tomará todas las precauciones razonables para asegurar que cualquier producto (por ejemplo, cartucheras), vendido bajo la licencia para uso con herramientas de fijación Hilti DX, sea seguro y adecuado al uso de dichas herramientas». Esta formulación fue acordada entre Hilti y Eurofix, una vez que, el controlador de Patentes, para proteger el interés público, había decidido que existía justificación doble para tal provisión, la de asegurar el control de calidad de cartucheras Eurofix y la proteger la representación de Hilti, evitando que cartucheras defectuosas fuesen distribuidas para el uso de sus pistolas.

- (98) Hilti ha abusado de su posición dominante principalmente a través de sus esfuerzos para limitar o impedir la entrada de fabricantes independientes de grapas en el mercado. Esto se hizo a través de intentos de garantizar que sus cartuchos patentados no se pudiesen obtener libremente en el mercado. Esto se hizo de las siguientes maneras :
- 98.1. Vinculando la venta de grapas a la venta de cartucheras.
 - 98.2. Reduciendo los descuentos y adoptando otras políticas discriminatorias cuando los cartuchos se compraban sin grapas.
 - 98.3. Induciendo a los distribuidores independientes a no cumplimentar determinados pedidos para la exportación.
 - 98.4. Negándose a cumplimentar los pedidos completos de cartucheras realizados por clientes o comerciantes establecidos que pudieran volver a venderlas.
 - 98.5. Aplicando medidas dilatorias respecto de las licencias de derechos legalmente obtenidas con arreglo a las patentes de Hilti.
 - 98.6. Negándose a respetar las garantías sin motivo justificado.
 - 98.7. Practicando políticas selectivas y discriminatorias dirigidas contra los negocios tanto de los competidores como de sus clientes.
 - 98.8. Practicando unilateralmente y en secreto una política de descuentos diferenciales para las empresas de alquiler de material y los comerciantes ayudados y no ayudados en el Reino Unido.
 - 98.9. Llevando a cabo hasta una cierta medida algunas políticas comerciales abusivas incluso después de su promesa a la Comisión.

C. REMEDIOS

a) Multas

- (99) Con arreglo al artículo 15 del Reglamento nº 17/62 las infracciones del artículo 86 pueden sancionarse con multas de hasta 1 millón de ECU o del 10 % de la cifra de las transacciones de una empresa en el ejercicio anual precedente, según cuál sea mayor. Deberá tomarse en consideración la gravedad y la duración de la infracción. En el presente caso, la Comisión adopta el parecer de que la infracción ha sido seria y de larga duración y de que debería imponer una multa sustancial a Hilti.
- (100) Las pruebas demuestran que Hilti abusó de su posición dominante de varias formas importantes. Todos estos abusos iban dirigidos a tener los mismos efectos, sobre todo, impedir o limitar la
- entrada a los competidores en el mercado o perjudicar fuertemente e incluso eliminar a los competidores existentes. Como consecuencia, Hilti pudo mantener y reforzar su posición dominante. Además pudo explotar con más eficacia su posición dominante en los diferentes Estados miembros e imponer precios altos y diferentes. Esto sólo fue posible porque se encontraba libre de cualquier competencia normal y de la disciplina general impuesta por las fuerzas del mercado.
- Más aún, estas infracciones estaban destinadas a afectar adversamente a toda la estructura de la competencia. De hecho, si la Comisión no hubiese presentado la declaración de objeciones que dio lugar a la promesa de Hilti, un competidor se habría encontrado irreversiblemente expulsado del mercado. La Comisión también considera que todas las infracciones se cometieron como mínimo, con negligencia y en lo que respecta a algunos abusos, se cometieron deliberadamente.
- (101) De las pruebas de que dispone la Comisión, algunos de los pretendidos abusos comenzaron como mínimo en 1981, especialmente por lo que respecta a la acción de Hilti dirigida contra Eurofix y en 1984 por lo que respecta a la acción de Hilti dirigida contra Bauco (fecha en la que Bauco empezó a vender).
- (102) Estos abusos duraron por lo menos hasta la promesa dada por Hilti en 1985 y existen pruebas de que determinados abusos continuaron incluso después de la promesa aunque posteriores discusiones entre Hilti y la Comisión hicieron que Hilti modificase algunos aspectos de su comportamiento.
- (103) Por otro lado, la Comisión tiene en cuenta la cooperación que ha recibido por parte de Hilti, sobre todo :
- la promesa temporal ofrecida por Hilti en respuesta al procedimiento para adoptar medidas provisionales,
 - el hecho de que Hilti iniciase un programa complaciente y sometiese a la Comisión un compromiso permanente basado en una declaración de intenciones de procurar solucionar las objeciones y preocupaciones de la Comisión (se adjunta a esta Decisión el mencionado compromiso).
 - la admisión por parte de Hilti de un comportamiento que la Comisión considera abusivo tanto en su réplica a su declaración de objeciones como después de la transmisión a Hilti por parte de la Comisión de las quejas.

b) Fin de la infracción

- (104) Con arreglo al artículo 3 del Reglamento nº 17, la Comisión puede, si estima que existe una infracción al artículo 86, requerir a la empresa afectada para que acabe con esa infracción.

Por lo tanto, está justificado exigir a Hilti que acabe con las infracciones en la medida en que todavía no lo haya hecho. La cuestión sobre si Hilti puede estar imponiendo algunas restricciones en el marco de su sistema propuesto de distribución (y no aplicado unilateralmente y en secreto por Hilti) se analizará en un caso separado, referido al sistema de distribución notificado. Por lo tanto, la decisión expuesta a continuación por la que se requiere a Hilti para que acabe con sus infracciones en la medida en que no lo haya hecho todavía, se entiende sin perjuicio de cualquier otra decisión que se pueda adoptar en relación con el sistema de distribución notificado,

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN :

Artículo 1

Las acciones de Hilti AG, al mantener frente a los productores independientes de grapas para las pistolas grapadoras Hilti una conducta dirigida a impedir su entrada y su penetración en el mercado de grapas compatibles con Hilti o a perjudicar directa o indirectamente sus actividades o ambas cosas, constituyen un abuso de posición dominante con arreglo al artículo 86 del Tratado CEE. Las características esenciales de esa infracción son las siguientes :

1. vincular la venta de grapas a la venta de cartucheras ;
2. reducir los descuentos y adoptar otras políticas discriminatorias cuando las cartucheras se compraban sin grapas ;
3. inducir a los distribuidores independientes a no satisfacer determinados pedidos para la exportación ;
4. negarse a cumplimentar los pedidos completos de cartucheras realizados por clientes o comerciantes establecidos que pudieran volver a venderlas ;
5. aplicar medidas dilatorias respecto de las licencias de derecho legalmente obtenidas con arreglo a las patentes Hilti ;
6. negarse a respetar las garantías sin motivo justificado ;
7. practicar políticas selectivas y discriminatorias dirigidas contra los negocios tanto de los competidores como de sus clientes ;
8. practicar unilateralmente y en secreto una política de descuentos diferenciales para las empresas de alquiler de material o los comerciantes ayudados y no ayudados en el Reino Unido.

Artículo 2

Se impone a Hilti AG una multa de 6 millones de ECU por la infracción descrita en el artículo 1.

La multa deberá hacerse efectiva en :

- a) la cuenta nº 59000204, Comisión de las Comunidades Europeas, Bruselas (para el pago en ECU), Lloyds Bank Plc, The Manager, Payments Section, Overseas Centre, Birmingham, PO Box 63, 38a Paradise St., Birmingham B1 2AB, Inglaterra ; o en
- b) la cuenta nº 108.63.41, Comisión de las Comunidades Europeas (para el pago en libras esterlinas), Lloyds Bank Plc Overseas Dept., PO Box 19, 6 Eastcheap, London EC3P 3AB,

dentro de los tres meses a partir de la fecha de notificación de esta Decisión. Pasados los tres meses, los intereses deberán pagarse automáticamente con arreglo al tipo cargado por el Fondo Europeo de Cooperación Monetaria en sus operaciones en ECU al primer día hábil del mes en el cual la Decisión se adoptó más 3,5 puntos porcentuales, es decir, 10,25 %.

Caso de realizarse el pago en libras esterlinas, el tipo de cambio aplicable será el existente en el día anterior al del pago.

Artículo 3

Hilti AG deberá, sin demora, poner fin a las infracciones contempladas en el artículo 1 en la medida en que aún no lo haya hecho. Para ello, Hilti AG no deberá repetir ni continuar cualquier acto o comportamiento descrito en el artículo 1 ni adoptar cualquier medida de efecto equivalente.

Artículo 4

La destinataria de la presente Decisión será Hilti AG, FL-9494 Schaan Fürstentum, Liechtenstein, c/o Hilti GB, Trafford Wharf Road, Trafford Park, Manchester M17 1BY, Inglaterra.

La presente Decisión será a título ejecutivo con arreglo al artículo 192 del Tratado.

Hecha en Bruselas, 22 de diciembre de 1987.

Por la Comisión

Peter SUTHERLAND

Miembro de la Comisión

ANEXO

Casos IV/30787 y 31488

COMPROMISOS

1. Hilti AG, por si misma y en nombre de sus empresas filiales en la CEE, de las que es total propietaria, se compromete de buena fe, a:
 - (a) implementar con carácter permanente, los compromisos hechos en fecha 28 de agosto de 1985 para los casos en rúbrica de modo interno, a saber, no supeditar, dentro de la CEE, directa o indirectamente, el abastecimiento de cartucheras de fijación directa al abastecimiento de grapas de fijación directa; y, como una consecuencia de ello, no globalizar compras de cartucheras con compras de otros productos con vistas al cálculo de descuentos;
 - (b) implementar, para los productos de fijación directa, de manera consistente con los compromisos contenidos en (a) y sujeto sólo a las tres excepciones relacionadas más adelante, una política de descuentos basada en un esquema preciso, orgánico y de transparencia de descuento por cantidad/valor, aplicado conformemente y sin discriminación.

Las tres excepciones referidas anteriormente son:

 - i) hacer frente a una oferta competitiva;
 - ii) contratos negociados individualmente con clientes quienes, habitualmente o por requerimientos o circunstancias especiales, se niegan a tratar con Hilti excepto en base a un contrato;
 - iii) promociones especiales, propiamente dichas.

Como una consecuencia de implementar una tal política de descuentos, ciertos tipos de descuentos serían evitados, incluyendo descuentos por fidelidad y rebajas por lealtad.
 - (c) no negarse, excepto por razones objetivamente válidas, a suministrar productos de fijación directa a clientes existentes ni limitar, al cumplimentar cualquier pedido, la cantidad de productos de fijación directa que debe ser suministrada; y seguir informando a la Comisión, trimestralmente, de cualquier negativa a suministrar productos de fijación directa, indicando el motivo de dicha negativa.
 - (d) renunciar a sus derechos de autor en el Reino Unido, en favor de presentes y futuros concesionarios de derechos bajo su patente de cartucheras en el Reino Unido, de modo que puedan existir en la CEE, con derechos de diseño correspondientes a dicha cartuchera;
 - (e) aportar cobertura de garantía para sus herramientas de fijación directa no sólo donde se usen artículos originales de Hilti sino también donde se usen artículos de calidad coincidente aunque no sean de Hilti;
 - (f) implementar un programa específico para el grupo Hilti en consonancia con la ley de la competencia, y siguiendo la línea aprobada por la Comisión en el caso National Panasonic, e informar a la Comisión de las medidas tomadas para implementar dicho programa.
2. Hilti AG se compromete a no regatear esfuerzo alguno para estimular a sus distribuidores independientes de sus productos de fijación directa en la CEE, para que adopten los compromisos aludidos anteriormente en el punto 1 como parte de su propia política.
3. Hilti AG se compromete a implementar los compromisos de los párrafos 1 y 2 mientras no se constate que haya dejado de ser dominante o que las circunstancias hayan cambiado de tal modo que hagan que ya no sea dominante. Y, en cualquier caso, se compromete a informar a la Comisión, por escrito, antes de cesar en la implementación de cualquiera de los compromisos anteriormente referidos.

Por y en nombre de Hilti AG

Firmado

Fecha: 4 de septiembre de 1987