



Ministerio de Economía y Producción
Secretaría de Coordinación Técnica
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Expte. N° S01:0199749/2003 (OPI N° 77) SME-MB

Opinión Consultiva N° 180

BUENOS AIRES, 31 OCT 2003.

Se presentan ante esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, los Dres. Sebastián M. Iribarne y Gerardo E. Francia en carácter de apoderados de COMPAÑÍA DE PETROLEOS DE CHILE COPEC S.A. (en adelante "COPEC") y UNOCAL ARGENTINA LTD. (en adelante "UNOCAL"), respectivamente, a fin de requerir una opinión consultiva respecto de la obligación de notificar una operación de concentración económica en los términos del artículo 8° de la Ley N° 25.156.

Los presentantes informan que COPEC adquirirá el 100% de las acciones de UNOCAL, quien a su vez posee: 1) el 27,75% de las acciones de OLEODUCTO TRANSANDINO CHILE S.A.; 2) el 27,75% de las acciones de OLEODUCTO TRANSANDINO ARGENTINA S.A.; y 27,75% de las acciones de A&C PIPELINE HOLDING COMPANY.

Asimismo manifiestan que la tenencia indirecta por parte de COPEC del 27,75% de las acciones de OLEODUCTO TRANSANDINO ARGENTINA S.A. y del 27,75% de las acciones de A&C PIPELINE HOLDING COMPANY, no le otorga el control de dichas sociedades debido a que, de acuerdo al convenio de accionistas vigente, sólo tiene derecho a nombrar a uno de los cinco directores de las mismas.

Los consultantes sostienen que la operación no afectará en forma alguna el mercado, ya que el precio de la actividad involucrada – transporte de petróleo – es una tarifa regulada por el Estado Nacional.

Por último, solicitan que esta Comisión Nacional opine si los derechos de los cuales sería beneficiario COPEC luego de perfeccionada la operación le otorgarían influencia sustancial en de OLEODUCTO TRANSANDINO ARGENTINA S.A, conforme lo previsto en el artículo 6, inciso c) de la Ley N° 25.156.

Corresponde en esta instancia que esta Comisión Nacional emita su opinión sobre la operación traída a consulta.



Ministerio de Economía y Producción
Secretaría de Coordinación Técnica
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



En principio corresponde recordar que el artículo 6, inciso c) de la Ley N° 25.156 establece que "La adquisición de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la misma" configura una concentración económica.

En el caso traído a consulta, a requerimiento de esta Comisión Nacional, los presentantes acompañaron un resumen del convenio de accionistas celebrado a fin de regular la toma de decisiones en OLEODUCTO TRANSANDINO CHILE S.A., OLEODUCTO TRANSANDINO ARGENTINA S.A., y A&C PIPELINE HOLDING COMPANY.

De acuerdo a la descripción realizada por las presentantes, y en lo que resulta relevante para la presente consulta, el Directorio de A&C PIPELINE HOLDING COMPANY está compuesto por cinco (5) directores titulares y cinco (5) directores suplentes que son elegidos por los cuatro accionistas de la siguiente forma: YPF un (1) director; ENCANA dos (2) directores; ENAP un (1) director; y UNOCAL un (1) director.

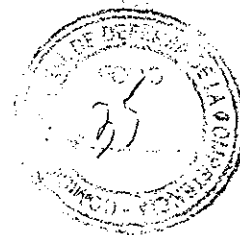
Ahora bien, es necesario contar con el voto favorable de un (1) director designado por cada uno de los cuatro accionistas para, entre otros actos: a) endeudamiento, ya sea con los accionistas o con terceros, o la prenda o el gravamen de cualquier bien de las Compañías que impliquen gastos que excedan la suma de u\$s 500.000; b) celebración, enmienda, modificación, extensión o rescisión de cualquier licencia, concesión o permiso gubernamental sustancial obtenido por las Compañías; c) aprobación de la designación o remoción de los miembros del directorio de las Compañías Operadoras; d) celebración o enmienda de cualquier convenio de transporte; e) selección o remoción del Gerente General de las Compañías Operadoras, quien tiene la responsabilidad sobre todo lo concerniente a la operación del Proyecto; f) designación del operador del Oleoducto y la celebración o enmienda de los acuerdos para operarlo ("Operating Agreements"); y g) adopción o modificación del presupuesto de las Compañías operadoras o del presupuesto del capital operacional anual.

Por otra parte, se requiere el voto favorable de cada uno de los Directores para aprobar decisiones relativas a la determinación y modificación de tarifas, aún en el caso de que los accionistas sean clientes de las Compañías Operadoras.

[Handwritten signature]



Ministerio de Economía y Producción
Secretaría de Coordinación Técnica
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Esta Comisión Nacional ha sostenido¹ que resulta "valiosa y aplicable por analogía a nuestra legislación nacional" la Comunicación de la Comisión de la Unión Europea sobre concepto de concentración².

En ese sentido, y en lo referente al control común, la Comunicación mencionada establece que "Existe control en común cuando los accionistas deben llegar a un acuerdo sobre las decisiones importantes que afectan a la empresa controlada (empresa en participación)"; y que "también existe cuando dos o más empresas o personas tienen la posibilidad de ejercer una influencia decisiva sobre otra empresa", señalando que en ese contexto influencia decisiva significa poder para bloquear la estrategia competitiva de una empresa.

En este último supuesto, es decir respecto de los derechos de veto o bloqueo, la Comunicación aclara que los mismos deben referirse a decisiones estratégicas sobre la política comercial de la empresa, citando como ejemplos las decisiones sobre el presupuesto, el programa de actividad, las grandes inversiones o el nombramiento de altos directivos, y manifiesta que estos derechos pueden figurar en los estatutos de la empresa sujeta a control conjunto o en acuerdos celebrados por las empresas controlantes³. Asimismo sostiene que lo que caracteriza al tipo de control que nace del poder de bloquear decisiones, es que los accionistas deben llegar a un acuerdo común para establecer la política comercial de la empresa. Es decir, en este caso el bloqueo es una influencia negativa que constriñe a una conducta positiva.

Debido a lo mencionado precedentemente y a lo descripto por las partes en lo referente al convenio de accionistas referido, surge claramente que COPEC, indirectamente tendrá influencia sustancial sobre A&C PIPELINE HOLDING COMPANY, y consecuentemente sobre OLEODUCTO TRANSANDINO ARGENTINA S.A.

Por lo expuesto, esta Comisión Nacional entiende que la operación que origina la presente encuadra en el artículo 6, inciso c) de la Ley N° 25.156, y por lo tanto se encuentra sujeta a la obligación de notificación prevista en el artículo 8 del mencionado cuerpo legal.

¹ Opinión Consultiva N° 124

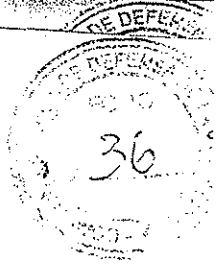
² Comunicación de la Comisión sobre concepto de concentración con arreglo al Reglamento (CEE) 4069/89 del Consejo sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas, Diario Oficial de las Comunidades Europeas 98/C 66/02.

³ En este punto tiene en cuenta los siguientes precedentes: Air France c/Comisión, sentencia del 19 de mayo de 1994; Conagra/Idea del 3 de mayo de 1991; y Eridania/ISI del 30 de junio de 1991.

se
[Firma manuscrita]



Ministerio de Economía y Producción
 Secretaría de Coordinación Técnica
 Comisión Nacional de defensa de la Competencia



No obstante ello, esta Comisión Nacional hace saber a los presentantes que la presente opinión consultiva ha sido emitida valorando como sustento fáctico la información brindada en el Expediente de referencia, por lo que si los hechos relatados fueran falsos o incompletos, ello tornaría inaplicables los conceptos aquí vertidos.

ME

[Handwritten signature of Eduardo Montamat]

EDUARDO MONTAMAT
 VOCAL

[Handwritten signature of Lic. Mauricio Butera]

LIC. MAURICIO BUTERA
 VOCAL

ISMAEL F. O. MALIS
 PRESIDENTE
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA