



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

Ref.: Exp- SO1:0090925/2004 (OPI N° 83) HS/SA-DO

Opinión Consultiva N° 139

BUENOS AIRES, 19 JUL 2004

Se presentan ante esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA el Dr. Sebastián Kaplan, apoderado de LATAM TELECOMUNICACIONES LLC. (en adelante "LATAM") y los Sres. Fernando Mantilla y Carlos Zandoná, apoderados de INTELEC S.A. (en adelante "INTELEC"), a fin de requerir una opinión consultiva respecto de la obligación de notificar una operación de concentración económica en los términos del art. 8° de la Ley N° 25.156.

Los consultantes manifiestan que hasta el día 19 de abril de 2004, los accionistas de TELCEL WIRELESS ARGENTINA LLC. (en adelante "TELCEL"), una sociedad constituida conforme las leyes de Delaware, EE.UU., eran AM LATIN AMERICA LLC. (en adelante "AMLA"), titular del 60% del capital social e INTELEC S.A. (en adelante "INTELEC"), una sociedad controlada indirectamente por el Grupo Techint, propietaria del 40% del capital social restante.

Expresan que, a su vez, TELCEL es titular del 99,99% del capital social de la empresa TECHTEL-LMDS COMUNICACIONES INTERACTIVAS S.A. (en adelante "TECHTEL").

Asimismo, informan que a fin de regular las relaciones de los accionistas en la sociedad, con fecha 18 de julio de 2000, los accionistas de TELCEL habían suscripto un acuerdo de accionistas denominado "Acuerdo Operativo de TELECOM AMERICAS LLC." (actualmente TELCEL WIRELESS ARGENTINA LLC.).

Indican que con fecha 19 de abril de 2004, LATAM adquirió la totalidad de la participación accionaria que AMLA poseía en TELCEL, representativa del 60% del capital social de esta última.

Afirman que LATAM también adquirió en la misma fecha el 20% de las tenencias accionarias de INTELEC en TELCEL, reduciendo la participación de INTELEC



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

en TELCEL al 20% y deviniendo LATAM, en consecuencia, titular 80% del capital accionario de TELCEL.

Informan que también el día 19 de abril de 2004 las partes dejaron sin efecto el Acuerdo Operativo suscripto con fecha 18 de julio de 2000 y suscribieron un nuevo Acuerdo de Accionistas denominado "Acuerdo Operativo de TELCEL WIRELESS ARGENTINA LLC".

En virtud de lo expuesto, resaltan su entendimiento de que la adquisición por parte de LATAM de la participación accionaria que AMLA tenía en TELCEL no debe ser notificada atento a que tanto LATAM como AMLA pertenecen al mismo grupo económico en tanto ambas se encuentran controladas directa y/o indirectamente por TELMEX.

Respecto de la adquisición por parte de LATAM del 20% del capital accionario que INTELEC tenía en TELCEL, destacan que INTELEC tenía una importante participación minoritaria en esta sociedad, representativa del 40% del capital social.

Agregan que dicha participación accionaria le otorgaba a INTELEC sólo ciertos derechos a coparticipar en la administración de la empresa, pero que no podía tomar decisiones a nivel de directorio o asamblea, aunque si mantenía ciertos derechos de veto en las asambleas de la sociedad y el derecho de designar igual cantidad de directores en TELCEL que el accionista mayoritario.

Manifiestan que a su entender no se produjo un cambio de control en los términos del artículo 8 de la Ley N° 25.156, y que el resultado de la operación informada implicaría únicamente la reducción de los poderes de veto del accionista minoritario de TELCEL, por lo que operación mencionada generaría una desconcentración económica.

Por último, manifiestan su entendimiento de que aun en el caso de que esta Comisión Nacional advirtiera la existencia de un cambio de control respecto de TELCEL, la transacción que origina la presente consulta se encuadraría en el artículo 10 inciso a) de la Ley N° 25.156.

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



El artículo 6º de la Ley N° 25.156 define a las concentraciones económicas como la toma de control de una o varias empresas, a través de la realización de una serie de actos que dicho artículo enumera. Es decir, los actos objeto de notificación obligatoria siempre implican alguna forma la toma de control – sea de iure o de facto- de una, varias empresas o de sus activos¹

Si bien el Artículo 10, inciso a) de la Ley N° 25.156, exime de la notificación obligatoria a “las adquisiciones de empresas de las cuales el comprador ya poseía más del cincuenta por ciento (50%) de las acciones”, dicha excepción debe ser interpretada a la luz del concepto de toma de control previo, consagrado en la normativa vigente de Defensa de la Competencia.

Dicho control debe ser entendido como instrumento de prevención de disminución del grado de competencia en los mercados, tendiente a evitar que se consoliden estructuras de mercado propicias para la realización de determinadas conductas contrarias a la LDC, correspondiendo en consecuencia, su análisis por parte de esta Comisión Nacional.

En ese sentido, es dable destacar que para que proceda la excepción prevista en el artículo 10 inciso a) de la Ley N° 25.156, no alcanza que el comprador sea el accionista mayoritario de la sociedad adquirida, sino que debe evaluarse además si existe verdaderamente un cambio en la toma de control sobre la misma.

Analizado el caso traído a consulta, esta Comisión Nacional entiende que la operación en cuestión encuadra en los términos del artículo 6º inciso c) de la Ley N° 25.156, y debe ser notificada, por cuanto existe un cambio en la naturaleza del control sobre TELCEL, que pasará de estar controlado en forma conjunta por LATAM e INTELEC, a estar controlado en forma exclusiva por LATAM, aunque LATAM ya posea más del 50% de las acciones sobre TELCEL.

Ello es así por cuanto, el Acuerdo Operativo de TELCEL suscripto con fecha 19 de abril de 2004, introduce modificaciones a los derechos de los accionistas en la sociedad, disminuyendo significativamente la cantidad de directores nombrados por el accionista minoritario, que en el anterior acuerdo era de cuatro directores por cada parte, en

¹ Ver, entre otras, Opinión Consultiva N° 182.



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

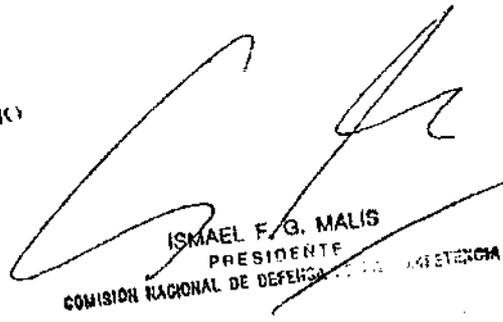
un total de ocho, y en la actual composición, el directorio de TELCEL estará conformado por cinco (5) directores, de los cuales cuatro (4) serán nombrados por LATAM y sólo uno (1) por INTELEC.

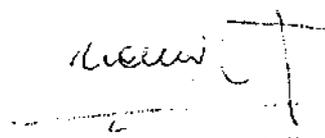
Asimismo, por el Acuerdo de Accionistas vigente, ya no se requiere del acuerdo de INTELEC para la aprobación del presupuesto y Plan de Negocios y/o de cualquier modificación a los mismos, sino que estos actos se encuentran previstos dentro de las facultades otorgadas al Directorio (Punto 6.01.3), quien, de acuerdo a lo estipulado en dicho punto "contará con las más amplias facultades para conducir los negocios de TELCEL".

Por último, se hace saber que la presente opinión consultiva ha sido emitida valorando como sustento fáctico la documentación e información presentada por las partes por lo que si los hechos relatados o la documentación aportada fueran falsos o incompletos, ello tornaría inaplicables los conceptos aquí vertidos.

SA
Int

HORACIO SALEPENCO
VCCM


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

Mauricio

Lt. MAURICIO BUTERA
VCCM