



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior

87



BUENOS AIRES,

7 JUN 2012

VISTO el Expediente N° S01:0288152/2002 del Registro del ex - MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN, y

CONSIDERANDO:

Que en el expediente citado en el Visto la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, emitió el Dictamen CNDC N° 632/2009, recomendando ordenar el archivo de las actuaciones iniciadas por el señor Don Esteban Luis D'HERS (M.I. N° 11.266.917), quien se desempeñara hasta el día 30 de octubre de 2002 como representante de la firma JET PAQ S.A. en la Ciudad de Río Gallegos, Provincia de SANTA CRUZ, contra las empresas AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. y JET PAQ S.A., conforme lo dispuesto en el Artículo 31 de la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia.

Que el suscripto comparte los términos del citado dictamen, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, incluyéndose copia certificada del mismo en DOCE (12) fojas autenticadas, como Anexo a la presente.

Que el infrascripto es competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en el Artículo 58 de la Ley N° 25.156.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 31 de la Ley N° 25.156.

ARTÍCULO 2°.- Consideráse parte integrante de la presente resolución, al Dictamen N° 632 de fecha 10 de junio de 2009 emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior



COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, que con DOCE (12) hojas autenticadas se agrega como Anexo a la presente.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese de la presente resolución a los involucrados.

ARTÍCULO 4°.- Regístrese, comuníquese y oportunamente archívese.

RESOLUCIÓN N°

37

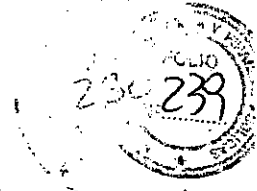
Lic. MARIO GUILLERMO MORENO
SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

"2009 - Año de Homenaje a Raúl SCALABRINI ORTIZ"



87

Expte. N° S01:0288152/2002 (C-844) RAN/ERN
DICTAMEN CNDC N° 632 2009
BUENOS AIRES, 10 JUN 2009

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos para su consideración, el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo Expediente N° 0288152/2002, caratulado "AEROLÍNEAS ARGENTINAS y JET PAQ S.A. S/ INFRACCIÓN LEY 25.156 (C.844)" del Registro del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN, iniciadas con motivo de denuncia formulada por el Sr. Esteban Luis D'hers, en contra de las firmas AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. y JET PAQ S.A., por presunta infracción a la Ley 25.156.

I. SUJETOS INTERVINIENTES:

1. El denunciante es una persona física, el Sr. Esteban Luis D'ERS, quien se desempeñara hasta el día 30-10-2002, como representante de la firma JET PAQ S.A., en la ciudad de Río Gallegos, provincia de Santa Cruz, atendiendo clientes, efectuando transportes y distribución de cargas mediante una empresa formada a dichos fines.
2. Las denunciadas son las empresas AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A., firma dedicada al transporte aerocomercial, y JET PAQ S.A., creada en el año 1995, con una importante participación en el mercado argentino de cargas y para las múltiples conexiones internacionales a través de la

ES COPIA FIEL

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



37

red internacional de AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A..

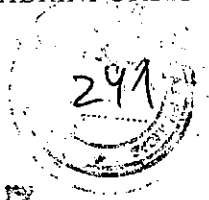
II. LA DENUNCIA.

3. Consiste en la realización de actos y conductas prohibidas por la Ley 25.156 en perjuicio del Sr. D'hers, consistentes en vedarle el acceso al servicio de transporte de cargas aéreas por parte de las denunciadas, [quienes se encontrarían integradas verticalmente], buscando asegurarse y mantener el monopolio del transporte y distribución de cargas en el ámbito de Río Gallegos.
4. El denunciante se desempeñó como representante de JET PAQ en la ciudad de Río Gallegos hasta el día 30-10-2002, oportunidad en la cual la sociedad denunciada le rescindiera el contrato.
5. Con posterioridad, el denunciante decidió continuar por su cuenta con el transporte y distribución de cargas, montando a tal fin, según sus dichos, una red de representantes en las ciudades en las que ofrecía sus servicios.
6. Fue así que los días 5 y 6 de noviembre de 2002, el denunciante se constituyó en el local de la firma JET PAQ S.A., en la ciudad de Río Gallegos con el objeto de despachar cargas, siéndole negada en ambas oportunidades la utilización de los servicios solicitados.

III. PROCEDIMIENTO



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



37

7. Con fecha 22 de noviembre de 2002, se presentó ante esta CNDC, la denuncia que diera origen a la presente causa, efectuada por el Dr. Gonzalo D'hers, en su carácter de apoderado del Sr. Esteban Luis D'hers.
8. Mediante acta labrada con fecha 7 de enero de 2003, se procedió a tomar declaración testimonial al apoderado del denunciante, a fin de ratificar sus dichos de conformidad con lo previsto en el artículo 175 del CPPN, de aplicación supletoria según lo establece el artículo 56 del citado cuerpo legal.
9. Luce a fs. 32/35 el decisorio de fecha 17 de enero de 2003 dictado por esta CNDC donde se ordenara a las firmas AEROLÍNEAS ARGENTINAS y JET PAQ S.A. que satisfagan las solicitudes de transporte de carga o correspondencia efectuadas por el denunciante en condiciones no discriminatorias, en el término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles de notificados, bajo apercibimiento de lo dispuesto por los artículos 46 inc. d) y 48 de la ley 25.156; asimismo, en dicho pronunciamiento se corrió traslado de la denuncia a las mencionadas empresas AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. Y JET PAQ S.A., a los fines que brindaran las explicaciones que estimaran conducentes, según lo prescripto por el art. 29 de la ley de la materia. Los fundamentos se dan aquí por reproducidos en homenaje a la brevedad y a fin de evitar innecesarias repeticiones.
10. A fs. 40/61 se encuentra glosada la presentación efectuada por el Dr. Carlos Cerato, en representación de AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. y de JET PAQ S.A., con motivo del traslado cursado, solicitando



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
 Secretaría de Comercio Interior
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



se desestime la denuncia.

11. En lo interesa a la cuestión que se ventila, la defensa de las denunciadas sostuvo en dicha oportunidad que en el marco de la libertad de comercio, cualquier empresa aérea debidamente inscripta en nuestro país, puede en este momento, solicitar la ruta indicada.
12. El día 14-3-2003, el denunciante amplió su denuncia, asegurando que las denunciadas lo discriminaban, exigiéndole la apertura de todos los bultos que despacha, a diferencia de los demás clientes a quienes no se les planteaba tal requisito; atribuyendo a tal ardid el evitar la competencia (cfr. fs. 69/72).
13. La ratificación de tales supuestos obra en la audiencia testimonial celebrada el día 14-3-2003 a fs. 78/79 de autos, y el traslado corrido a las denunciadas respecto de dichos actos, obra a fs. 80.
14. Como consecuencia de lo expuesto, la defensa de AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. y JET PAQ S.A. hizo uso de su derecho mediante la presentación de fs. 83/101, destacando que el denunciante debería de haber cumplimentado las prescripciones del Decreto 1187/93 y modif. que establecen el listado de condiciones para la inscripción en el Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales, ya que es requisito esencial para quien desee transportar y/o entregar correspondencia de terceros, ya sea como actividad principal o accesoria, en forma regular u ocasional, nacional y/o internacional, inscribirse en el Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales (art. 10, Decreto N° 1187/93). Recordó que como representante de cargas de JET PAQ S.A., dicha inscripción se encontraba en cabeza de

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

"2009 - Año de Homenaje a Raúl SCALABRINI ORTIZ"

87



dicha empresa, pero habiéndose rescindido el contrato, y actuando el denunciante como empresa de cargas, debió y no hizo, inscribirse en dicho Registro.

15. Aludió también al art. 3° del Anexo II, punto c), ap. g), de la Resolución 1532/98, art. 1° -Definiciones- AnexoII), señalando el derecho de inspección del transportador y la negativa del denunciante a abrir la encomienda y reteniéndola bajo su exclusiva responsabilidad.

16. Evaluadas las presentaciones, con fecha 16 de diciembre de 2003 se resolvió por esta CNDC, proceder a la apertura de sumario mediante resolución obrante a fs. 107/112, tendiente a dilucidar si la conducta endilgada por el Sr. Esteban Luis D'hers, en contra de las firmas Aerolíneas Argentinas S.A. y Jet Paq S.A., encuadraba dentro de las disposiciones de la Ley 25.156.

17. En orden a las previsiones del art. 24, LDC, se dispuso a fs. 117/118, que las denunciadas brindaran información relacionada a su actividad, tipo de cargas y transportes afectuados, y a quienes consideraban sus competidores.

18. Las respuestas lucen a fs. 134/138 y 146/164 (JET PAQ) y fs. 140 (AEROLÍNEAS ARGENTINAS).

19. También han sido ordenadas a fs. 167 y 203 de autos, las audiencias testimoniales que lucen glosadas a fs. 183/193, y 210, respectivamente, que serán motivo de análisis *infra*.

20. Por fin, luce a fs. 219, la providencia de fecha 4-1-2007 que ordenara el libramiento de los respectivos oficios a la (i) CNC (COMISIÓN

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

87



NACIONAL DE COMUNICACIONES), con la finalidad de que informara si el denunciante se encontraba inscripto en el Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales y/o autorizado para desempeñarse como prestador de servicios en el Mercado Postal de la República Argentina, y a (ii) la CNRT (Comisión Nacional de Regulación del Transporte, a fin de que informara si el Sr. Esteban Luis D'hers, o la firma "Esteban Luis D'hers", o D'hers se encontraban inscriptos y/o autorizados para desempeñarse como prestadores de servicios de transporte de correo de pequeñas cargas.

21. La CNC formalizó un informe negativo en relación a los extremos solicitados (cfr. fs. 222/223), mientras que la CNRT hizo lo propio a fs. 225/226, informando que tampoco obraban antecedentes del Sr. D'hers, dejando expedita la vía procesal a esta CNDC, para pronunciarse a favor del archivo de esta investigación, sin perjuicio de la valoración que a continuación se realizará respecto de la prueba testimonial colectada.

IV. MERCADO.

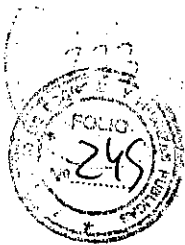
22. La circunstancia señalada en el párrafo que antecede y al modo en como se decidirá la cuestión, conlleva la conclusión de que resulta innecesario desarrollar un análisis de mercado como consecuencia de cuestión planteada en la denuncia; ello, toda vez que el desarrollo de la investigación no arroja elementos que ameriten un mayor despliegue de procedimiento al ya efectuado.

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

87



V. ANALISIS JURÍDICO ECONÓMICO DE LA CONDUCTA

23. Como ya fuera dicho, y de conformidad a los elementos reunidos en el sub lite, corresponde ahora, según normativa prevista por el art. 31 de la LDC, expedirse respecto de la existencia de méritos que motiven la prosecución del trámite en la presente investigación.

24. En el caso, se analiza la posible conducta ejercida en contra del Sr. Esteban D'hers, por parte de las firmas Aerolíneas Argentinas S.A. y Jet Paq S.A., mediante el ejercicio de una posición de dominio de las empresas mencionadas, tendiente a limitar y restringir la prestación de servicios de transporte de cargas aéreas hacia el denunciante, quien se desempeñaba en el rubro de transporte y distribución de cargas.

25. Preciso es recordar que para que una conducta pueda ser encuadrada en la ley N°25.156 es necesario que la misma tenga entidad suficiente para limitar, restringir o distorsionar la competencia o bien, que implique el abuso de una posición de dominio en un mercado, y que en cualquiera de los casos represente un perjuicio para el interés económico general.

26. En efecto, resulta principio recibido por parte de esta Comisión Nacional que la legislación en materia de competencia *"tiende no a la protección particular de los intereses de quienes operan dentro del mercado sino a tutelar al mercado mismo de prácticas anticompetitivas que afecten al interés económico general"*.¹

27. Y se llega a esa conclusión, considerando entre otros extremos, que no se encuentra acreditada en este avanzado estadio procesal esta altura de

¹ "Albemar c/ Cámara del Tabaco y otros" (19/12/95).



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

[Handwritten signature]
87
[Circular stamp with number 246]

la investigación, que efectivamente el denunciante haya desarrollado realmente una actividad económica de envergadura, que como tal, implique la organización de medios humanos -incluso unipersonales- y de capital, tendiente a la ejecución de actos de comercios en el rubro de transporte de paquetería.

28. En tal sentido, esta CNDC valora la ausencia de inscripción en los registros pertinentes por parte del denunciante, elemento necesario para el ejercicio regular de la actividad del transporte de cargas, lo cual surge de los informes elaborados por la Comisión Nacional de Comunicaciones obrantes a fs. 222 y 223 y por la Comisión Nacional de Transporte, en fs. 226, instrumental conteste con la que fuera aportada por la propia denunciada a fs. 88/99 y a lo manifestado por el propio denunciante a fs. 72 de esta investigación.

29. El hecho de que el Sr. D'hers, como manifiesta a fs. 3 último párrafo, haya decidido por cuenta propia incursionar en el rubro de transporte y distribución de cargas, montando de tal modo, una red de representantes en la ciudades en que ofrecía sus servicios, impone en el ejercicio de su cometido y tal como lo establecen las disposiciones vigentes, el cumplimiento de los requisitos legales exigidos en la materia, entre ellos, la inscripción en el registro pertinente creado a tal efecto, tanto para operar en el transporte aéreo como para el terrestre.

30. Cabe recordar sobre este punto, que la propia Carta Magna al garantizar en el art. 14 la libertad de comercio y el ejercicio de toda industria lícita, impone un límite infranqueable al limitar su goce dentro de los límites

[Handwritten marks and signatures]

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

37



que imponen las leyes que reglamenten su ejercicio, aspecto que debe complementarse con la cláusula de igualdad ante la ley (art. 16 C.N).

31. Tampoco -y por idéntica razones-, resultan atendibles las afirmaciones como la contenida en la pieza de ratificación obrante a fs. 78 de autos, en cuanto el denunciante alega en primer término desconocer la existencia de algún registro cuando comenzó su actividad, para afirmar seguidamente que otras empresas de cargas de Río Gallegos no están inscriptas en ningún registro.

32. Lo expuesto precedentemente, contrasta con los testimonios de los representantes de las distintas firmas convocadas a brindar declaración testimonial, a saber, el de Julio Daniel Ruiz Díaz, encargado de la Sucursal SA de OCA a fs. 185, el de Roberto Carlos Burton, gerente de la empresa Víctor Masson Transporte Cruz del Sur S.A. a fs. 188, la declaración prestada por Félix Benito Zappala, gerente de la sucursal de la firma Oro Negro S.A. a fs. 19, la de Humberto Daniel Almonacid Jefe de Zona del Correo Oficial de la República Argentina SA a fs. 192, todos los cuales son contestes en manifestar que las firmas que representan, están inscriptas ante la CNC o bien en la CNRT.

33. Y aún cuando se obviara del análisis la falta de inscripción pertinente, de las testimoniales tomadas en la ciudad de Río Gallegos obrantes a fs. 183/193, se manifiesta un desconocimiento unánime respecto de que el Sr. Esteban D'hers, haya incursionado como jugador independiente de JET PAQ en el mercado estudiado.

34. Plantea el denunciante a fs. 72, que debido a la conducta de las demandadas, ha perdido todos sus clientes y no desarrolla actividad

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



alguna, por lo que el proyecto de convertirse en despachantes de cargas y eventualmente, prestador de servicios postales, se ha visto truncado.

35. Sin embargo, y a la luz de los elementos colectados en la causa de marras, no parece probable que la empresa transportadora montada por el Sr. Esteban D'hers viera amenazada la continuidad de su actividad como motivo de la presunta práctica exclusoria derivada del accionar de las empresas denunciadas, considerando que el transporte aéreo no resulta el único medio utilizado por los transportistas en sus operaciones comerciales.

36. Ello surge de la testimonial obrante a fs. 186, en que manifiesta el representante de S.A. Organización de Coordinadora Argentina que "tiene más salida el transporte terrestre por una cuestión de costos. El 30% aproximadamente sería aéreo y el 70% restante terrestre". En idéntico sentido, se expiden los representantes de Víctor Masson Transporte Cruz del Sur SA, Expreso Oro Negro SA, y del Correo Oficial de la República Argentina, al relativizar la preponderancia de las denunciadas en el mercado del transporte.

37. En esa inteligencia, y ponderando las actas notariales presentadas por el Sr. D'hers obrantes a fs. 9/18 y 67/68 surge la inexistencia de actos o conductas anticompetitivas que afecten el interés económico general, que es lo que la norma exige para completar la infracción.

38. La existencia de un conflicto netamente de índole particular entre el denunciante y la empresa Jet Paq, resulta ajeno a la normativa de Defensa de la Competencia, aspecto que por otra parte se ve fortalecido por la dinámica del mercado bajo análisis, dicho esto, en el sentido de

ES COPIA FIEL

"2009 - Año de Homenaje a Raúl SCALABRINI ORTIZ"



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



que se ha permitido el ingreso en los últimos años de otros potenciales competidores al mercado analizado.

39. Se valora en tal sentido el testimonio prestado por el Sr. Roberto Carlos Burton, a fs. 188, quien manifestara que "(...) se nota la aparición de varias empresas que se dedican a correo y mensajería que antes no existían en el rubro en lo que era correo y Jet Paq. Ahora están Correo del Sur, San Roque, entre otros que se están dedicando a ese mercado. Creo que en muchos de los casos, en cierta medida hasta utilizando el servicio de Jet Paq en una parte y ellos haciendo las dos puntas, recolección en Buenos Aires y el puerta y puerta y algún tramo esta la vinculación con Jet Paq y eso ha crecido bastante (...)".

40. O bien el testimonio prestado a fs. 184, por el testigo Antonio Cepernich quien manifiesta que "(...) han ingresado más empresas. Por lo que son los correos locales, regionales o pequeñas empresas que hacen distribución que quitan clientes del mercado. Son empresas chicas casi todas. También la ciudad tiene otros servicios como mensajerías que también quitan clientes en el mercado (...)".

41. A la luz de las consideraciones que anteceden, y en el marco de lo previsto por el art. 31 de la Ley Nacional de Defensa de La Competencia, no existen elementos procesales que justifiquen la continuidad de la presente instrucción sumarial.

VI. CONCLUSIÓN

42. En virtud de lo expuesto, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA

ES COPIA FIEL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



87

DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, en el marco de la denuncia efectuada por el Sr. Esteban D'hers, y con los elementos colectados en el sub examine, ordenar el archivo de autos de conformidad a lo establecido por el art. 31 de la Ley N° 25.156.

DIEGO PABLO POVOLO
VOCAJ
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

HUMBERTO GUARDIA MENDONÇA
VOCAJ
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Dr. RICARDO N. POLITANI
PRESIDENTE
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA