667

OPI:

"2008 - Año de la Enseñanza de las Ciencias"

68

Ministerio de Economía y Producción
Secretaría de Comercio Interior

FOLIO Nº 182

BUENOS AIRES, - 2 JUN 2008

VISTO el Expediente Nº S01:0067734/2008 del Registro del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION, y

CONSIDERANDO:

Que el Artículo 58 de la Ley Nº 25.156 faculta a la Autoridad de Aplicación de la Ley Nº 22.262 a intervenir en las causas que se inicien durante la vigencia de la primera de las normas legales citadas, subsistiendo sus funciones hasta que se constituya y se ponga en funcionamiento el TRIBUNAL NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION.

Que, en consecuencia, las operaciones de concentración económica en las que intervengan empresas cuya envergadura determine que deban realizar la notificación prevista en el Artículo 8º de la Ley Nº 25.156, procede su presentación y tramitación por los obligados ante la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION, en virtud de lo dispuesto y por la integración armónica de los Artículos 6º a 16 y 58 de dicha ley.

Que el expediente citado en el Visto, se inició como consecuencia de la consulta efectuada por las empresas ENERGY DEVELOPMENT CORPORATION (ARGENTINA) INC. y PETROBRAS ENERGIA S.A. ante la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Que con fecha 26 de febrero de 2008, las empresas mencionadas presentaron su consulta haciendo saber que la operación traída a consulta consiste en la cesión por parte de

la firma ENERGY DEVELOPMENT CORPORATION (ARGENTINA) INC. a favor de la empresa PETROBRAS ENERGIA S.A. del CIEN POR CIENTO (100 %) de su porcentual de participación, esto es el TRECE CON SIETE MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS POR CIENTO (13,7196 %), en las siguientes concesiones de explotación: la Concesión de Explotación sobre el Area "El Tordillo", ubicada en la Provincia del CHUBUT, conforme a lo dispuesto, respectivamente, por las Ley de Hidrocarburos N° 17.319 y sus modificaciones y la Ley N° 23.696, y los Decretos Nros. 1.211 de fecha 25 de junio de 1991, 1.727 de fecha 29 de agosto de 1991 y 2.135 de fecha 10 octubre de 1991; las Concesiones de Explotación, Exploración Complementaria y Desarrollo de Hidrocarburos sobre las Areas Cuenca del Golfo de San Jorge – 15 "La Tapera" y Cuenca del Golfo de San Jorge – 18 "Puesto Quiroga", ubicadas en la Provincia del CHUBUT, otorgadas, respectivamente, por los Decretos Nros. 1.288 de fecha 21 de julio de 1992 y 1.289 de fecha 21 de julio de 1992, el Decreto N° 1.954 de fecha 4 de noviembre de 1994; la Decisión Administrativa N° 695 de fecha 7 de noviembre de 1997; la Concesión de Transporte de gas natural desde el Area "El Tordillo" hasta la localidad de Rada – Tilly, otorgada por la Decisión Administrativa N° 112 de fecha 24 de julio de 1996; la Concesión de Transporte de petróleo crudo desde el Area "El Tordillo" hasta la Terminal Marítima de Caleta Córdova, otorgada por la Decisión Administrativa N° 538 de fecha 3 de noviembre 1998; la Concesión de Transporte de gas natural desde el Area "El Tordillo" hasta el Gasoducto General San Martín, otorgada por la Decisión Administrativa N° 374 de fecha 13 de octubre de 1999; el Contrato de Unión Transitoria de Empresas para la exploración, explotación y desarrollo de hidrocarburos en el Area "El Tordillo"; y el Contrato de Unión Transitoria de Empresas para la explotación complementaria y desarrollo de hidrocarburos sobre las Areas Cuenca del Golfo de San Jorge– 15 "La Tapera" y Cuenca del Golfo de San Jorge – 18 "Puesto Quiroga".

Que, en los términos enunciados, los presentantes consultan si la operación mencionada importa una operación de concentración económica de obligatoria notificación conforme lo establece el Artículo 8° de la Ley N° 25.156.

Que la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha emitido su dictamen y aconseja al señor Secretario disponer que la operación precedentemente descripta queda sujeta al control previo previsto en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156.

Que el suscripto comparte los términos del dictamen emitido por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, y cuya copia autenticada se incluye como Anexo que con TRECE (13) hojas autenticadas forma parte integrante de la presente resolución.

Que el infrascripto resulta competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en el Artículo 2° de la Resolución N° 26 de fecha 12 de julio de 2006 de la ex - SECRETARIA DE COORDINACION TECNICA del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTICULO 1°.- Sujétase al control previo previsto por el Artículo 8° de la Ley N° 25.156 la operación traída a consulta por las empresas ENERGY DEVELOPMENT CORPORATION (ARGENTINA) INC. y PETROBRAS ENERGIA S.A.

ARTICULO 2°.- Hácese saber a las consultantes que la presente opinión consultiva ha sido emitida valorando como sustento fáctico la descripción realizada en los escritos obrantes en

el expediente mencionado en el Visto, por lo que si los hechos relatados fueran falsos o incompletos, ellos tornarían inaplicables los conceptos vertidos en la presente resolución.

ARTICULO 3°.- Considérase parte integrante de la presente resolución, al dictamen emitido por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION, de fecha 28 de mayo de 2008, que en TRECE (13) hojas autenticadas se agrega como Anexo a la presente medida.

ARTICULO 4°.- Regístrese, comuníquese y archívese.

RESOLUCION N° 68

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

68

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

Dra. VICTORIA DÍAZ VERA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Expediente S01:0067734/2008 (OPI N° 155) DP/PDP-MM-WB
Opinión Consultiva N° 61
BUENOS AIRES,

SEÑOR SECRETARIO:

Elevo a su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo expediente S01:0067734/2008, caratulado "ENERGY DEVELOPMENT CORPORATION ARG. INC., SUCURSAL ARGENTINA Y PETROBRAS ENERGIA SOCIEDAD ANONIMA S/ CONSULTA INTERPRETACION LEY 25.156 (OPI. N° 155)", del Registro del Ministerio de Economía y Producción, e iniciadas en virtud de la consulta promovida en los términos del artículo 8° del Decreto PEN N° 89/2001, reglamentario de la Ley N° 25.156 por parte de las firmas ENERGY DEVELOPMENT CORPORATION (ARGENTINA) INC., SUCURSAL ARGENTINA y PETROBRAS ENERGIA SOCIEDAD ANONIMA.

I. SUJETOS INTERVINIENTES Y SU ACTIVIDAD

1. **ENERGY DEVELOPMENT CORPORATION (ARGENTINA) INC., SUCURSAL ARGENTINA** (en adelante "EDC"), es una sociedad constituida y vigente conforme las leyes de la República Argentina, inscripta en el Registro Público de Comercio a tenor de lo dispuesto en el Artículo 118 de la Ley N° 19.550 de Sociedades Comerciales con fecha 12 de junio de 1991 bajo el número 215 del Libro 52 tomo "B" de Estatutos Extranjeros, como sucursal de una sociedad constituida según las leyes del estado de Delaware.

2. **PETROBRAS ENERGIA SOCIEDAD ANONIMA** (en adelante "PETROBRAS"), es una sociedad constituida de acuerdo a la legislación de la República Argentina, que desarrolla como actividades principales la exploración, producción, refinación y comercialización de hidrocarburos y de sus derivados. Por otra parte, desarrolla una amplia actividad petroquímica a través de la producción y comercialización de: estirénicos (estirenos, elastómeros, poliestireno, etileno) y fertilizantes.

3. Está controlada directamente por PETROBRAS ENERGÍA PARTICIPACIONES S.A., una sociedad constituida y vigente conforme las leyes de Argentina, que detenta el 75,80% del

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

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

Dra. VICTORIA DIAZ VERA
PRO SECRETARIA LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

787

capital social de la primera. A su vez, es controlada indirectamente por PETROLEO BRASILEIRO S.A., una sociedad constituida y vigente conforme las leyes de la República Federativa del Brasil.

4. PETROBRAS tiene en la República Argentina participación en las siguientes compañías, constituidas y vigentes conformes las leyes de nuestro país: 1) PETROLERA ENTRE LOMAS S.A. (19,21%), una sociedad que desarrolla como actividad principal la explotación del yacimiento Entre Lomas en la provincia de Neuquén; 2) EG3 ASFALTOS S.A. (98,80%), una sociedad dedicada a elaboración y comercialización de membranas asfálticas; 3) EG3 RED S.A. (99,99996%), sociedad dedicada a la comercialización de combustibles, que a su vez posee el 95% del capital accionario de ALVISA S.A. y el 99% del capital de CARLOTA COMBUSTIBLES S.A., ambas también dedicadas a la comercialización de combustibles en nuestro país; 4) PROPYME S.G.R. (74,83%), sociedad dedicada al otorgamiento de garantías mediante la celebración de contratos de garantías recíprocas para actividades vinculadas al sector de la producción, industrialización, refinación, transporte de hidrocarburos líquidos o gaseosos y/o sus derivados, productos petroquímicos, actividad forestal, agropecuaria, eléctrica, provisión de servicios y bienes; 5) LA PAMPA S.A. (99,99%), sociedad dedicada a la comercialización de combustibles; 6) MADEGAS S.A. (25%), sociedad dedicada a la comercialización de combustibles; 7) CIESA INVERSORA S.A. (25%), es una sociedad holding, centralizadora de empresas operativas, titular del 55,29% del capital social de TRANSPORTADORA DE GAS DEL SUR S.A. (en adelante "TGS"). Esta última se dedica a la comercialización y transporte de hidrocarburos y sus derivados, particularmente, es operadora del sistema de transporte constituido por los gasoductos troncales ubicados en la región sur de la República Argentina, desarrollando además otras actividades no reguladas, tales como, la separación y tratamiento de líquidos derivados del transporte indicado, como así también la operación de un gasoducto internacional y la provisión de servicios de comunicaciones a través de compañías subsidiarias. TGS es, a su vez, titular del: (i) 49% del capital accionario de GAS LINK S.A., una sociedad dedicada a la construcción, propiedad y explotación de un sistema de transporte de gas natural que conecta el sistema de transporte de gas natural de TGS con el de Gasoducto Cruz del Sur S.A. y con toda expansión futura de la conexión; (ii) del 99,98% de TELCOSUR S.A., empresa que se dedica a la prestación general de servicios de telecomunicaciones en el

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dra. VICTORIA DÍAZ VERA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

ámbito nacional e internacional, por cuenta propia, de terceros o asociada a terceros; y (iii) del 49% de EMPRENDIMIENTOS DE GAS DEL SUR S.A., dedicada a la prestación, en el país y en el exterior, de servicios de transporte de gas natural, de construcción, compresión, operación, mantenimiento, inspección, respuesta y atención de emergencias de sistemas de transporte y/o distribución de gas; 8) DISTRILEC INVERSORA S.A. (38,5%), sociedad holding, tenedora del 56,36% de las acciones de EDESUR S.A., empresa ésta última dedicada a la distribución y comercialización de energía eléctrica; 9) PETROBRAS ENERGÍA INTERNACIONAL S.A. (99,99%), empresa holding, titular, a su vez, del 99,99% del capital social de WORLD ENERGY BUSINESS S.A., dedicada a la compraventa de hidrocarburos, sólidos, líquidos, gaseosos, de producción propia o de terceros, y transacciones comerciales en general; 10) ENECOR S.A. (70%), una sociedad dedicada a la construcción, operación y mantenimiento de las obras necesarias y de los servicios de electroducto correspondientes a la obra Estación Transformadora "Paso de la Patria" y obras complementarias en la provincia de Corrientes; 11) PETROQUÍMICA CUYO S.A. (39,99%), sociedad dedicada a la actividad petroquímica; 12) URUGUYA-I S.A. (29,33%), sociedad que ha asumido todos los derechos y obligaciones emergentes del contrato de aprovechamiento hidroeléctrico del Arroyo Urugua-i y realiza la operación y mantenimiento con obras específicas, 13) REFINERÍA DEL NORTE S.A. (28,50%), empresa dedicada al refinamiento de petróleo; 14) OLEODUCTOS DEL VALLE S.A. (23,10%), cuya actividad principal son las inversiones y los servicios; 15) YACYLEC S.A. (22,22%), sociedad dedicada a la construcción, operación y mantenimiento de la vinculación eléctrica entre la Central Hidroeléctrica Yacyretá y la Estación Transformadora Resistencia que presta, además, servicios de transporte de electricidad; 16) HIDRONEUQUÉN S.A. (9,19%), sociedad tenedora de participaciones en el capital accionario de Hidroeléctrica Piedra del Águila S.A.; 17) HIDROELÉCTRICA PIEDRA DEL ÁGUILA S.A. (59%), dedicada a la producción de energía eléctrica y su comercialización mediante la utilización del Complejo Hidroeléctrico.

II. LA OPERACION SUJETA A CONSULTA

5. La operación consiste en la cesión por parte de EDC a favor de PETROBRAS del CIEN POR CIENTO (100%) de su porcentual de participación, esto es el 13,7196 %, en las siguientes concesiones de explotación:

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dra. VICTORIA DIAZ VERA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

(i) La Concesión de Explotación sobre el Área "El Tordillo", ubicada en la Provincia del Chubut, conforme a lo dispuesto, respectivamente, por las Leyes 17.319 y 23.696, y los Decretos del Poder Ejecutivo Nacional 1211/91, 1727/91 y 2135/91;

(ii) las Concesiones de Explotación, Exploración Complementaria y Desarrollo de Hidrocarburos sobre las Áreas CGSJ – 15 "La Tapera" y CGSJ – 18 "Puesto Quiroga", ubicadas en la Provincia del Chubut, otorgadas, respectivamente, por los Decretos 1289/92 y 1288/92, la Decisión Administrativa 695/97 y el Decreto 1954/94;

(iii) la Concesión de Transporte de gas natural desde el Área "El Tordillo" hasta la localidad de Rada – Tilly, otorgada por la Decisión Administrativa 112/96;

(iv) la Concesión de Transporte de petróleo crudo desde el Área "El Tordillo" hasta la Terminal Marítima de Caleta Córdova, otorgada por la Decisión Administrativa 538/98;

(v) la Concesión de Transporte de gas natural desde el Área "El Tordillo" hasta el Gasoducto General San Martín, otorgada por la Decisión Administrativa 374/99;

(vi) el Contrato de Unión Transitoria de Empresas para la exploración, explotación y desarrollo de hidrocarburos en el Área "El Tordillo"; y

(vii) el Contrato de Unión Transitoria de Empresas para la explotación, exploración complementaria y desarrollo de hidrocarburos sobre las Áreas CGSJ – 15 "La Tapera" y CGSJ – 18 "Puesto Quiroga" (en adelante, las uniones transitorias de empresas mencionadas en los numerales (vi) y (vii), denominadas individualmente, una "UTE" y conjuntamente las "UTEs"; los contratos de UTE mencionados en dichos numerales denominados cada uno de ellos, un "Contrato de UTE", y conjuntamente, los "Contratos de UTE", y la cesión de los activos indicados en los numerales (i) a (vii) de este apartado, la "Operación").

6. Señalan las partes consultantes que para el caso que una de las partes de las UTEs tuviera la intención de transferir su participación en los Contratos de UTE, dichos Contratos de UTE contemplan a favor de los restantes titulares de participación en los

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

mismos el derecho de preferencia para adquirir la participación que se pretenda ceder, en las mismas condiciones previstas en la oferta irrevocable que se notifique a éstos. En atención a ello, oportunamente las partes de las UTEs fueron notificadas de la cesión de las participaciones relacionadas precedentemente que EDC proyectaba realizar a favor OCCIDENTAL ARGENTINA EXPLORATION AND PRODUCTION, INC, SUCURSAL ARGENTINA. La Operación objeto de esta consulta se produce como consecuencia del ejercicio por parte de PETROBRAS, en forma exclusiva, de su derecho de adquisición preferente bajo las UTEs.

7. Indican que EDC y PETROBRAS instrumentaron la Operación mediante la suscripción de un Contrato de Compra y Venta de Activos (Asset Sale and Purchase Agreement) de fecha 20 de diciembre de 2007, encontrándose el cierre de la misma sujeto al cumplimiento de ciertas condiciones que no se han cumplido a la fecha de presentación del presente pedido de opinión consultiva.

8. Informan que si bien la Operación involucra la cesión del 13,7196% de los activos indicados en los numerales (i) a (vii) precedentes, el esquema de control relativo a las Áreas "El Tordillo", "La Tapera" y "Puesto Quiroga" (en adelante las "Áreas") y que involucran dichos activos se encuentra regulado en el respectivo Contrato de UTE. En efecto, dichos contratos regulan la operación y desarrollo de las Áreas en cuestión, la evacuación de la producción desde las mismas, la participación de cada una de las partes en esas actividades y el modo de adoptar las decisiones relativas a la operación conjunta de las Áreas.

9. Manifiestan que las concesiones de transporte de hidrocarburos mencionadas precedentemente, resultan intrínsecas a la concesión de explotación sobre el Área "El Tordillo", siendo otorgadas a todos los integrantes de la UTE respectiva en los términos del art. 28 y concordantes de la Ley de Hidrocarburos 17.319, con la finalidad que puedan evacuar su propia producción de hidrocarburos desde este Área. De tal modo, la cesión de estas concesiones de transporte resulta un aspecto accesorio de la Operación y, lógicamente sujeto al análisis del esquema de control, previsto en el Contrato de UTE respectivo.

10. También indican que los integrantes de las UTEs y sus participaciones en los respectivos

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Dra. VICTORIA DIAZ VERA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION
FOLIO Nº 791

Contratos de UTE son, a la fecha, los siguientes:

YPF:12,196%

Tecpetrol: 52,1334% (Operador)

Petrobras: 21,951%

EDC: 13,7196%

11. Asimismo, manifiestan que como consecuencia de la Operación, Petrobras consolidará una participación total de 35,6706% en cada una de las UTEs. Tecpetrol, que es el Operador bajo los Contratos de UTE, no es parte de la Operación. Cabe asimismo mencionar que, con posterioridad a la suscripción originaria de los Contratos de UTE, existieron sucesivas cesiones por las partes que no fueron reflejadas en un texto ordenado de dichos contratos, lo cual explica que las participaciones actuales no se encuentren reflejadas en los Contratos de UTE vigentes.

12. Señalan también que la adopción de decisiones en UTE Área "El Tordillo" y UTE Área "La Tapera" y "Puesto Quiroga": De conformidad con los Contratos de UTE, la conducción y supervisión sobre las operaciones conjuntas serán ejercidas por un Comité Operativo Conjunto compuesto por un representante designado por cada una de las partes.

13. Quórum: El Comité sesiona con la presencia de representantes de dos o más partes con derecho a voto que tengan una participación de al menos setenta por ciento (70%) en conjunto. De no lograrse el quórum, se fijará una nueva fecha para la reunión. En caso que tampoco se reuniera el quórum respectivo, la reunión podrá llevarse a cabo con la presencia de al menos dos partes con derecho a voto, cualesquiera fueran sus participaciones.

14. Ello nos indica que PETROBRAS no podría bloquear la conformación del quórum necesario para la toma de decisiones. Nótese que en caso de no participar en la reunión respectiva, cualquiera fuera su porcentaje de participación en las UTEs, aún el quórum podría formarse.

15. Mayorías. Principio general. Las decisiones serán adoptadas por el voto concurrente de

dos o más partes con derecho a voto que representen en conjunto no menos del 75% de los votos presentes.

16. Entre dichas decisiones se encuentran: a) Aprobar todo Programa y Presupuesto Anual (o cualquier parte del mismo), sus ampliaciones, modificaciones y revisiones. El "Programa y Presupuesto Anual" es el plan de actividades con sus inversiones estimadas y/o costos y gastos estimados para el año fiscal siguiente. Los trabajos incluidos en el Plan de Desarrollo Integral se considerarán aprobados dentro del Programa y Presupuesto Anual. El "Plan de Desarrollo Integral" se define como el plan de trabajos general indicativo previamente adoptado por las Partes; b) Aprobar todo plan y programa a largo plazo (cuya duración sea superior a la de un Programa y Presupuesto Anual), sus ampliaciones, revisiones y modificaciones así como las ampliaciones, revisiones y modificaciones de Planes de Desarrollo Integral, c) Aprobar todo asunto relativo a las Operaciones Conjuntas para el que no se hubiera previsto una mayoría distinta.

17. Manifiestan las partes que la mayoría requerida está indicando que el control de las UTEs, antes de la concreción de la Operación, ya es compartido. Esta situación no se verá modificada luego de su concreción. En efecto, ninguna de las partes que integran las UTEs podría adoptar decisiones por sí y en forma unilateral. En tal sentido cabe destacar que ni aún el operador técnico de la UTEs, Tecpetrol, que tiene la participación más significativa (52,1334%) puede por sí imponer sus propuestas en el Comité Operativo ya que, como rezan los Contratos de UTE, se requieren a tal efecto "el voto concurrente de dos o más partes" que representen el porcentaje de participación indicado (75% de los votos presentes). Esta situación no se modificará como consecuencia de la concreción de la Operación.

18. Unanimidad. Se requiere el voto unánime de las partes presentes con derecho a voto, entre otros, en los siguientes casos: a) Abandono voluntario de toda o parte del Área, b) Terminar el Contrato de UTE, c) Modificar o revisar el Contrato de UTE, d) Prorrogar el Contrato de UTE; el Programa y Presupuesto Anual relacionado con esta prórroga, sus ampliaciones, revisiones y modificaciones. Para cualquier prórroga del Contrato de UTE deberá contarse con el voto afirmativo de YPF, e) Suspender las Operaciones Conjuntas, f) Aumentar el Fondo Común Operativo, g) Aprobar una modificación al programa y presupuesto anual si hubieran transcurrido más de treinta días desde la aprobación de

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

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

Dra. VICTORIA DÍAZ VEGA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

este último y si la modificación se refiriera a la incorporación de trabajos cuyas inversiones superaran dicho programa y presupuesto aprobado en más de un 10%.

19. En opinión de las partes consultantes, lo expuesto indica que, tanto antes como después de la concreción de la Operación, las decisiones de mayor importancia requieren ser resueltas en forma consensuada y unánime por todos sus integrantes, impidiendo que cualquiera de ellos pueda someter a los restantes miembros a situaciones arbitrarias o no aceptadas por ellos. La concreción de la Operación tampoco implica un cambio en este sentido.

20. A criterio de los solicitantes, por los argumentos expuestos precedentemente, la presente operación no implica un cambio de control en los términos del Artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia, y por lo tanto, no resulta exigible el pedido de autorización obligatoria de actos de concentración económica prevista en el Artículo 8 de la citada Ley.

I. EL PROCEDIMIENTO

21. El día 26 de febrero de 2008, se presentaron ante esta Comisión Nacional los apoderados de EDC y PETROBRAS, a fin de requerir la presente opinión consultiva.

22. Con fecha 5 de marzo de 2008, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA requirió a los presentantes que aclararan si existe identidad en el objeto de la operación descripta en las presentes actuaciones, con el objeto de la operación planteada en el Expediente N° S01: 0442422/2007 (OPI N° 150) y en caso de que dicha identidad existiera, debería informar cual de las dos operaciones será la que se efectivizará.

23. El día 11 de marzo de 2008 las partes consultantes informaron que EDC oportunamente notificó a las restantes partes de las UTEs (tal como dicho término se define en la referida presentación) sobre su intención de ceder a OCCIDENTAL ARGENTINA EXPLORATION AND PRODUCTION, INC, SUCURSAL ARGENTINA ("OXY") los activos relacionados en el punto III.A apartados (i) a (vii). Oportunamente, Petrobras Energía Sociedad Anónima ("PETROBRAS") ejerció en forma exclusiva su derecho de adquisición preferente bajo los Contratos de UTEs (tal como dicho término se definió en la presentación inicial) en relación con los mismos activos y en iguales condiciones que las pactadas con OXY,

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

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

Dra. VICTORIA DIAZ VERA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

quedando efectivizada la cesión a favor de PETROBRAS el 28 de febrero de 2008.

24. En consecuencia, EDC informa que juntamente con Oxy dejó sin efecto la solicitud de opinión consultiva de fecha 12 de noviembre de 2007, mediante presentación a la Comisión de fecha 7 de marzo de 2008 en el Expediente No. S01:0442422/2007 "ENERGY DEVELOPMENT CORPORATION (ARGENTINA) INC. SUCURSAL ARGENTINA Y OTRO S/CONSULTA INTERPRETACION LEY No. 25.156 (OPI No 150)".

25. Con fecha 19 de marzo de 2008, la CNDC solicitó a los consultantes que aportaran copia de los Estados Contables Cerrados –último cierre- de "EDC" y "PETROBRAS" de conformidad con la normativa vigente. Asimismo, solicitó que acompañaran un gráfico claro e ilustrativo de todas y cada una de las empresas involucradas, detallando todas las controladas y controlantes, sin excepción.

26. Además, en relación al pedido de confidencialidad efectuado en el punto III apartado A) con relación al Contrato de Compraventa de Activos, esta Comisión Nacional requirió a las firmas consultantes la presentación de un resumen no confidencial del mismo, atento a que el que fuera adjuntado como "Anexo 4" resultaba excesivamente exiguo y resumido.

27. Con fecha 31 de mayo de 2008 las partes consultantes solicitaron con carácter excepcional una prórroga de cinco días hábiles para contestar la vista de fecha 19 de marzo de 2008.

28. El día 10 de abril de 2008, esta Comisión Nacional concedió la prórroga solicitada por el término de cinco días hábiles, contados a partir de la fecha de notificación de la Cédula de Notificación respectiva.

29. Con fecha 14 de mayo de 2008, los notificantes presentaron la información solicitada con fecha 19 de marzo de 2008 por esta Comisión Nacional, y las actuaciones pasaron a despacho.

II. ANALISIS DE LA CUESTIÓN PLANTEADA

30. Habiendo descripto en los apartados anteriores, las principales características de la operación traída a consulta, corresponde en esta instancia expedirse sobre la misma.

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dra. VICTORIA DIAZ VIEIRA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA
FOLIO 195

31. Analizada la presentación efectuada, es necesario aclarar que, en primer término, esta opinión reconoce como sustento fáctico, estrictamente, las circunstancias relatadas en la misma. En consecuencia, cualquier omisión o desarrollo que no se ajuste a la presentación y que pudieren implicar una modificación de las condiciones descriptas que se valoran, determina la inaplicabilidad de la presente al caso en estudio.

32. El artículo 6° 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 de alguna forma la toma de control – sea de iure o de facto- de una, varias empresas o de sus activos[1].

33. En el caso traído a consulta, debe determinarse si la operación consistente en la cesión por parte de EDC a favor de PETROBRAS del CIEN POR CIENTO (100%) de su porcentual de participación, esto es el TRECE COMA SIETE MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS POR CIENTO (13,7196%) en las Áreas, importará un cambio de control de las mismas a favor de PETROBRAS. Para ello es preciso hacer mención a los incisos c) y d) del artículo 6° de la Ley N° 25.156.

34. Tiene dicho esta Comisión Nacional al respecto que "...Una operación será de las contempladas en el inciso c) del artículo 6°, siempre que la adquisición realizada implique el control o la influencia sustancial sobre la empresa cuyas acciones fueron adquiridas...".

35. Ahora bien, la evaluación acerca de si una de las adquisiciones del inciso c) del artículo 6° de la Ley N° 25.156, configura la toma de control o influencia sustancial en la empresa adquirida, requiere la consideración de diversas circunstancias de hecho y de derecho.

36. El articulo 33 de la Ley de Sociedades comerciales describe, varios tipos de toma de control. Dicha normativa reconoce tres tipos de control societaria ya sea de forma directa o por intermedio de otra sociedad :

- Cuando posea participaciones, que permita por medio de su derecho a voto formar la voluntad social en las reuniones o asambleas.

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

- Cuando Ejerza una influencia dominante como consecuencia de las acciones o títulos poseídos.
- Por los especiales vínculos existentes entre las sociedades.

37. La ley de Defensa de la Competencia no utiliza el concepto de "influencia dominante", si no el de "influencia sustancial". La interpretación administrativa, así como la doctrina, es que no se trata de una mera inadvertencia, sino de una intencionada extensión del concepto de control a los fines de la Ley de Defensa de la Competencia.[2]

38. Para determinar la diferencia entre los conceptos de "influencia dominante" (Ley 19550) y el de "Influencia sustancial" o "Influencia determinante" (Ley 25156), debe observarse que lo que la Ley de Defensa de la Competencia busca determinar, fundamentalmente, cual es el impacto de un acto sobre la competencia. Por lo tanto, si un acto implica que una persona adquiere, por vía de sus derechos en una estructura societaria la posibilidad de determinar su comportamiento competitivo, debe entenderse que esa persona participa de una concentración económica.[3]

39. Lo relevante será la capacidad de influir en el comportamiento competitivo de la empresa, no así la capacidad de tomar otras decisiones que no tengan ninguna relación con ella.

40. Según la normativa de la Union Europea existira una "influencia sustancial" cuando la adquiriente posea la posibilidad de determinar la estrategia o conducta competitiva de la empresa. Dicha posibilidad puede resultar tanto de la participación accionaria en una sociedad o cuando en virtud de cláusulas estatutarias o acuerdos se tiene un poder de veto o impeditivo sobre las decisiones de la empresa.

41. En el caso bajo análisis, en virtud de las constancias obrantes en las presentes actuaciones, y de la información proporcionada por las partes, surge con meridiana claridad la forma en que se controlan las UTEs hoy por hoy, y la forma en que se controlará las UTEs luego de la operación.

---

[2] Guillermo Cabanellas de las Cuevas "Derecho antimonopolico y Defensa de la Competencia" Vol.2 Pag. 85.

[3] Idem Ref. "ut supra".

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
Ministerio de Economía y Producción
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Dra. VICTORIA ALEX VERA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA
MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION
FOLIO Nº 497

42. De todo lo expuesto resulta evidente que como consecuencia de la operación traída a consulta se produce un cambio en la estructura de control de las UTEs debido a que antes de la misma, las referidas UTEs eran controladas conjuntamente por TECPETROL, YPF, PETROBRAS y EDC, mientras que con posterioridad a la realización de la operación sujeta a análisis, dichas UTEs serán controladas en forma conjunta entre TECPETROL y PETROBRAS. En efecto, tal transferencia de activos producirá un cambio en el esquema de control de las UTEs, ya que a raíz del porcentaje adicional que adquiere PETROBRAS sobre las mismas, ésta obtendrá en los hechos un voto impeditivo sin la cuál no podrán tomarse las decisiones que hacen al giro ordinarios de sus negocios.

43. En otro orden de ideas, y retomando ahora el análisis sobre el inciso d) del artículo 6° de la Ley N° 25.156, es importante destacar que éste también hace referencia al cambio de control en una empresa. En este caso, incluye dentro de las previsiones de una operación de concentración económica, a cualquier otro acuerdo o acto que le otorgue la influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de una empresa.

44. En tal sentido, se observa que la operación traída a consulta de no ser encuadrable en el inciso c) del Artículo 6° en lo que respecta a las uniones transitorias de empresas por no ser "personas", sí resulta aplicable el inciso inciso d) del Artículo 6°, razón por la cual el desarrollo efectuado resulta aplicable al presente caso.

45. Por todo lo expuesto, la operación traída a consulta, y siempre con los recaudos de la completitud y veracidad de la misma, se encuentra encuadrada en los términos del artículo 6° de la Ley N° 25.156 y, en consecuencia, está sujeta a la obligación de notificar dispuesta por el artículo 8° de la mencionada norma.

III. CONCLUSION

46. En base a las consideraciones expuestas en los párrafos que anteceden, esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION disponer que la operación traída a consulta queda sujeta al control previo previsto por el artículo 8º de la Ley Nº 25.156. Asimismo, hacer saber a los consultantes que la presente opinión

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

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

68

Dra. VICTORIA DIAZ VERA
PRO SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

FOLIO Nº 498

consultiva ha sido emitida valorando como sustento fáctico la descripción realizada en los escritos obrantes en el Expediente de referencia, por lo que si los hechos relatados fueran falsos o incompletos, ello tornaría inaplicables los conceptos aquí vertidos.

DIEGO PABLO POLLO
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

LIC. JOSE A. SBATTELLA
PRESIDENTE
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

HUMBERTO GUARDIA MELLONGA
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA