



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2020 - Año del General Manuel Belgrano

Resolución

Número:

Referencia: EX-2017-18374969- -APN-DDYME#MP - C.1656

VISTO el Expediente N° EX-2017-18374969- -APN-DDYME#MP, y

CONSIDERANDO:

Que el expediente citado en el Visto, se inició el día 28 de agosto de 2017 en virtud de la denuncia realizada ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la ex SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, por el señor Don Denis Alberto CILIBERTO (M.I. N° 7.772.859), contra la firma AUTOPISTAS DE BUENOS AIRES S.A., por la presunta comisión de conductas anticompetitivas violatorias de la Ley N° 25.156, actualmente la Ley N° 27.442.

Que, en cuanto a los hechos, el señor Don Denis Alberto CILIBERTO manifestó que la firma AUTOPISTAS DE BUENOS AIRES S.A. estaba llevando a cabo una actitud improcedente respecto a la contratación del servicio de fotocopiadoras e impresoras instaladas en el Corredor del Atlántico, ex Autovía del Mar, y la Autopista Buenos Aires La Plata.

Que el día 13 de septiembre de 2017, el señor Don Denis Alberto CILIBERTO ratificó su denuncia ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Que la citada Comisión Nacional considera que los hechos denunciados, no constituyen una conducta sancionable, contemplando la ausencia de elementos tipificantes que permitan tener por configurado un acto o conducta de naturaleza anticompetitiva con entidad suficiente para afectar al interés económico general.

Que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, emitió el Dictamen de fecha 20 de noviembre de 2019, correspondiente a la "C. 1656", recomendando al entonces señor Secretario de Comercio Interior el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con lo dispuesto por los Artículos 37, 38 "contrario sensu" y 40 de la Ley N° 27.442.

Que con fecha 17 de julio de 2020, la SUBSECRETARÍA DE POLÍTICAS PARA EL MERCADO INTERNO, dependiente de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO

PRODUCTIVO, remitió el presente expediente a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado actualmente en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, ya que la dicha Comisión Nacional posee actualmente una nueva composición de sus miembros, correspondiendo su tratamiento por la totalidad de los nuevos integrantes de la misma.

Que con fecha 14 de septiembre de 2020, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió el dictamen de ratificación correspondiente a la “C. 1656”, en el cual no se advirtieron observaciones que formular al Dictamen de fecha 20 de noviembre de 2019.

Que, durante la tramitación de las presentes actuaciones, el día 24 de mayo de 2018, entró en vigencia la nueva Ley de Defensa de la Competencia N° 27.442 y su Decreto Reglamentario N° 480/18 derogando la Ley N° 25.156 que hasta entonces había regulado el ámbito de aplicación en la materia.

Que la suscripta comparte los términos de los mencionados dictámenes, con la salvedad de la mención al Artículo 38, “contrario sensu”, de la Ley N° 27.442, a los cuales cabe remitirse en honor a la brevedad, considerándolos como parte integrante de la presente medida.

Que la Dirección de Asuntos Legales de Comercio y Minería dependiente de la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en virtud de lo establecido en los Artículos 37, 40 y 80 de la Ley N° 27.442, los Artículos 5 y 38 del Decreto N° 480/18 y el Decreto N° 50 de fecha 19 de diciembre de 2019 y sus modificatorios.

Por ello,

LA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 37 y 40 de la Ley N° 27.442 y en el Artículo 38 del Decreto N° 480 de fecha 23 de mayo de 2018.

ARTÍCULO 2°.- Considéranse a los Dictámenes de fecha 20 de noviembre de 2019 y 14 de septiembre de 2020, correspondientes a la “C. 1656”, emitidos por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO que, como IF-2019-103254903-APN-CNDC#MPYT e IF2020-61266008-APN-CNDC#MDP, forman parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a las partes interesadas.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y archívese.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2019 - Año de la Exportación

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: COND 1656 - Dictamen Archivo

SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo el Ex-2017-18374969- - APN-DDYME#MP del Registro del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, caratulado: “AUTOPISTAS DE BUENOS AIRES S.A. S/ INFRACCIÓN LEY 25.156 (C.1656)”.

I. ANTECEDENTES

1. En fecha 28 de agosto de 2017, el Sr. Denis CILIBERTO en representación de la firma MODEM S.R.L. efectuó una presentación a los fines de denunciar ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (en adelante “CNDC”) la presunta comisión de conductas anticompetitivas violatorias de la Ley N.º 25.156 de Defensa de la Competencia (en adelante “LDC”) por parte de AUTOPISTAS DE BUENOS AIRES S.A. Cabe aclarar que la Ley N.º 25.156 se encontraba vigente al momento de la realización de la denuncia. El día 15 de mayo de 2018, se publicó la Ley N.º 27.442 en el Boletín Oficial, la cual abrogó la Ley N.º 25.156.
2. En fecha 13 de septiembre de 2017, el Sr. Denis CILIBERTO acreditándose en calidad de socio gerente de la mencionada firma MODEM S.R.L ratificó su denuncia.
3. Seguidamente, esta CNDC procedió al análisis de la conducta denunciada. El 13 de octubre de 2017 emitió el Dictamen CNDC N.º 85/2017 aconsejando al Señor Secretario de Comercio archivar las actuaciones en virtud de los Artículos 28, 29 “*contrario sensu*” y 31º de la Ley N.º 25.156 y elevó el expediente de la referencia, conjuntamente con un proyecto de resolución, a la SECRETARÍA DE COMERCIO. Cabe señalar, tal como se dijo previamente, que al momento del dictado del acto, la Ley vigente era la Ley N.º 25.156.
4. En atención a ello, el 23 de mayo de 2018 la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS mediante su Dictamen N.º 3145 señaló que la medida proyectada se encontraba en consonancia con los antecedentes de hecho y de derecho que surgen del Expediente, los requerimientos efectuados por esta CNDC y el Dictamen CNDC N.º 85/2017.
5. Asimismo, dicha Asesoría Legal entendió que el Señor SECRETARIO DE COMERCIO era competente para dictar la medida propiciada.
6. El 1 de abril de 2019, la Dirección de Registro de la CNDC remitió a la Secretaría de Comercio Interior, el proyecto de

resolución de acuerdo a la Ley N° 27.442.

7. El 9 de abril de 2019, el Secretario de Comercio Interior remitió nuevamente las actuaciones a la CNDC a los fines de que se emita un nuevo Dictamen analizando la conducta de conformidad con lo establecido en la Ley N.º 27.442.

II. SUJETOS INTERVINIENTES

8. El denunciante es el Señor Denis Alberto CILIBERTO, en su carácter de socio-gerente de la firma MODEM S.R.L. (en adelante “EL DENUNCIANTE”).

9. MODEM S.R.L. es una empresa dedicada a la venta y alquiler de fotocopiadoras e impresoras y, a su vez, es proveedora de insumos e impresiones gráficas.

10. La denunciada es la empresa AUTOPISTAS DE BUENOS AIRES S.A. (en adelante “AUBASA” o “LA DENUNCIADA”).

11. AUBASA es una empresa dedicada a la construcción, conservación y explotación de rutas y autopistas bajo el régimen de concesión mediante el cobro de tarifas o peaje en la Provincia de Buenos Aires. Las acciones de dicha sociedad corresponden en un NOVENTA Y TRES POR CIENTO (93%) del capital social a la Provincia de Buenos Aires.¹

III. LOS HECHOS DENUNCIADOS

12. Las presentes actuaciones se originan el día 28 de agosto de 2017, a raíz de una denuncia efectuada ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (en adelante “CNDC”) por EL DENUNCIANTE contra AUBASA, por la presunta comisión de conductas anticompetitivas violatorias de la Ley N.º 25.156 de Defensa de la vigente a esa fecha, hoy Ley N° 27.442.

13. En cuanto a los hechos, EL DENUNCIANTE manifestó que AUBASA está llevando a cabo una actitud improcedente respecto a la contratación del servicio de fotocopiadoras e impresoras instaladas en el Corredor del Atlántico (ex Autovía del Mar) y la Autopista Buenos Aires – La Plata.

14. En dicha oportunidad, señaló que brindó dicho servicio durante 15 años en todos los puestos del Corredor del Atlántico y, al pasar la administración a la órbita de AUBASA, presentó una propuesta por todos los equipos de la empresa.

15. Sostuvo que, el Sr. Víctor EL KASSIR, en su carácter de Presidente de AUBASA, aceptó su propuesta y la oficina de compras la ignoró, adjudicando la orden a un competidor (SIPEN) con un precio elevado en un VEINTE POR CIENTO (20%) en comparación con el suyo.

16. Finalmente, señala que el motivo para presentar dicha denuncia, más allá del perjuicio personal, es el mal manejo de fondos públicos por funcionarios que deben velar por el dinero de la sociedad.

IV. AUDIENCIA DE RATIFICACIÓN

17. EL DENUNCIANTE, ratificó la denuncia el día 13 de septiembre de 2017. En dicho acto, indicó que la conducta denunciada se estaría llevando a cabo desde abril o marzo de 2017 y que persiste en la actualidad.

18. En cuanto a la vinculación comercial con LA DENUNCIADA, explicó que alrededor de los años 2001-2002 se vinculó con Covisur, quien tenía en ese entonces la concesión del Corredor del Atlántico. Posteriormente dicha empresa

se convirtió en Autovía del Mar S.A., a la cual le siguió brindando sus servicios. En noviembre de 2016, el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, acordó con Autovía del Mar S.A., tomar (a través de AUBASA) la administración de las rutas y sus peajes. Es decir, AUBASA, que poseía la concesión de Autopista Buenos Aires – La Plata, añadió el Corredor del Atlántico a su órbita de administración. En esta instancia, EL DENUNCIANTE realizó una propuesta para proveer a AUBASA de sus servicios.

19. En esta última propuesta, EL DENUNCIANTE ofreció a AUBASA brindar sus servicios a la AUTOPISTA BUENOS AIRES – LA PLATA, además del que ya poseía su empresa con el Corredor del Atlántico.

20. EL DENUNCIANTE indicó que, en abril de 2017, mientras se encontraba negociando su nueva propuesta, le enviaron una carta documento donde le informaron que cesaban con su servicio, desconociendo el convenio que tenía inicialmente con COVISUR.

21. Agregó que, en una reunión llevada a cabo con el Sr. Víctor EL KASSIR, presidente de AUBASA, acordaron que, con un precio VEINTE POR CIENTO (20%) inferior y equipos de la misma antigüedad, el convenio le sería otorgado al DENUNCIANTE. Posteriormente, dicha situación fue desconocida por los funcionarios que deberían haber formalizado dicha contratación.

22. En relación al mecanismo de contratación por el cual se materializa los alquileres y servicios mencionados *ut supra*, expresó que se hacen a través de una carta convenio. En tal sentido, se hace firmar una carta de compromiso para el cuidado de los equipos, lo cual EL DENUNCIANTE había realizado con Covisur. Para culminar dicho convenio, se debe notificar SESENTA (60) días antes de que finalice el mismo, en caso contrario se debe abonar una indemnización. Señaló que, a su vencimiento, se renueva automáticamente. Asimismo, informó que los convenios duran VEINTICUATRO (24) meses y la única forma de terminarlos, es mediante un aviso previo.

23. Con respecto a la reglamentación vigente para las contrataciones con AUBASA, manifestó que la desconoce. Sin embargo, indicó que creería que se debe hacer por licitación pública al ser una empresa del Estado. A su vez, señaló que actualmente, se realiza por contrataciones directas, a través de órdenes de compra.

24. Expresó que, el conflicto se suscitó aproximadamente en 2017, en tanto una vez formado AUBASA dejaron de contratar con antiguos proveedores, entre los que se encuentra EL DENUNCIANTE.

25. En referencia a cómo la presente conducta produce una afectación al interés económico general y el bienestar de los consumidores, expresó que se ve afectado *“pagando de más un servicio”*.

26. Por último, insistió *“Entiendo que, en temas de empresas del Estado, por la transparencia que debe haber, se debería llamar a Licitación Pública.”*

V. ANALISIS

V.1. LEY APLICABLE

27. Cabe reiterar que la Ley N.º 25.156, de Defensa de la Competencia, fue sustituida por la Ley N.º 27.442², actualmente vigente; no obstante ello, corresponde aplicar al caso, en lo que tiene que ver con las cuestiones de fondo a analizar, la primera, por ser la ley vigente al momento de la denuncia, haberse emitido dictamen aconsejando su archivo durante la vigencia de la mencionada ley y por los motivos que se expondrán *ut-infra*.

28. Sin perjuicio de ello, es dable destacar que la consecuencia jurídica prevista para la situación de análisis es la misma bajo ambas leyes. Por tal motivo, y a fin de cumplir con lo dispuesto por el Señor Secretario de Comercio Interior en las presentes actuaciones, las conclusiones a las que arribaremos serán en función de la nueva normativa.

V.2. ANÁLISIS DEL CASO

29. Para comenzar, cabe recordar que los requisitos que debe tener una denuncia presentada ante esta CNDC están estipulados en el Artículo 28³ de la Ley N° 25.156 y que, en particular, su inciso e) impone como requisito el de exponer sucintamente el derecho aplicable. Condiciones similares establece la Ley N° 27.442 en su Artículo N° 37.

30. En virtud de los dichos vertidos por EL DENUNCIANTE y del acta de ratificación de la denuncia, no se puede tener por sustanciado dicho requisito.

31. Asimismo, es preciso destacar que la finalidad que persigue la LDC es el resguardo del interés económico general de los mercados, permitiendo el libre acceso a los mismos por parte de todos los participantes que interactúan en ellos, tendiendo al equilibrio entre los oferentes y en consecuencia al bienestar general.

32. A la hora del análisis del presente caso, el motivo de la presente denuncia radica en que, una vez formado AUBASA y bajo su nueva administración, dejaron de contratar con antiguos proveedores, entre los que se encuentra EL DENUNCIANTE, generándole un perjuicio económico al perder su cliente.

33. En consecuencia, el problema acaecido es un conflicto en el que se han visto comprometidos intereses o derechos particulares, y por relevantes que ellos sean, la conducta denunciada dista de ser una conducta restrictiva o limitativa de la competencia.

34. En este sentido, implica hechos ajenos a las atribuciones y potestades que le competen a esta Comisión Nacional para así entender y decidir en el tema.

35. En todo caso, y como lo ha señalado la jurisprudencia de nuestros tribunales, dichos actos deben ser sometidos al contralor administrativo o judicial que específicamente determina el ordenamiento jurídico vigente (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala A, Fallo del 04-07-97, en Causa N.º 38014 “*Norberto Luis Laporta s/ Dcia a las empresas Telefónica de Argentina S.A. y Telecom Argentina Stet France Telecom S.A. S/ Ley 22.262*”).

36. Por lo precedentemente expuesto, no es esta Comisión Nacional quien deba sancionar dichos actos, toda vez que de la competencia que le atribuía tanto la Ley N.º 25.156 -vigente en ese momento- como la que le atribuye actualmente la Ley N° 27.442, no se desprende la posibilidad de realizar análisis de este tipo de conflictos.

37. En conclusión, esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia considera que los hechos denunciados, no constituyen una conducta sancionable, contemplando la ausencia de elementos tipificantes que permitan tener por configurado un acto o conducta de naturaleza anticompetitiva con entidad suficiente para afectar al interés económico general.

38. En atención a lo señalado, esta CNDC entiende que corresponde rechazar la denuncia y disponer el archivo de las presentes actuaciones.

VI. CONCLUSIÓN

39. En virtud de lo expuesto, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, disponer el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 37, 38 “*contrario sensu*” y 40 de la ley 27.442, de Defensa de la Competencia.

40. Elévese el presente Dictamen al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, previa remisión a la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, para su conocimiento.

[1] Vide en sitio oficial: <http://aubasa.com.ar/>

[2] Ley cuya vigencia comenzó con fecha 24/05/2018.

[3] **ARTICULO 28.** — La denuncia deberá contener: a) El nombre y domicilio del presentante; **b) El nombre y domicilio del denunciante;** c) El objeto de la denuncia, diciéndola con exactitud; d) Los hechos en que se funde, explicados claramente; e) El derecho expuesto suscintamente.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2020 - Año del General Manuel Belgrano

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: COND. 1656 - DICTAMEN RATIFICACIÓN

SEÑORA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR

Elevamos para su consideración el presente dictamen complementario referido a las actuaciones caratuladas “**AUTOPISTAS DE BUENOS AIRES S.A. S/ INFRACCIÓN LEY 25.156 (C.1656)**” que tramitan bajo el Ex-2017-18374969--APN-DDYME#MP, del Registro del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN.

I. ANTECEDENTES

1. El día 13 de octubre de 2017, esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emitió el Dictamen IF-2017-24187315-APN-CNDC#MP.
2. El día 20 de noviembre de 2019, en cumplimiento de lo ordenado mediante providencia PV-2019-21452771-APN-SCI#MPYT, se remitió el Dictamen de readecuación, IF-2019-103254903-APN-CNDC#MPYT.
3. El 9 de marzo del 2020, mediante Dictamen DALCYM N° 225, la Dirección de Asuntos Legales de Comercio y Minería recomendó readecuar el proyecto de Resolución, modificando su encuadre legal.
4. A continuación, luce agregado un proyecto de Resolución conforme a la recomendación de la Dirección de Asuntos Legales antes mencionada y lo dispuesto por la Ley N° 27.442.
5. Posteriormente, el día 17 de julio de 2020, el Subsecretario de Políticas para el Mercado Interno, de conformidad con las competencias establecidas por el Decreto N° 50/19 de: “asistir al Secretario en la supervisión del accionar de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA hasta tanto se constituya la AUTORIDAD NACIONAL DE LA COMPETENCIA, creada por el artículo 18 de la Ley N° 27.442”, remitió las presentes actuaciones mediante providencia PV 2020-45894854-APN-SSPMI#MDP, señalando que “...*dado que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA posee actualmente una nueva composición de sus miembros, se remiten las actuaciones de la referencia para su tratamiento por la totalidad de los nuevos integrantes de la mentada Comisión*”.

II. ANÁLISIS

6. Conforme a lo ordenado por el Subsecretario de Políticas para el Mercado Interno y habiendo analizado de forma completa los dictámenes emitidos, agregados como IF-2017-24187315-APN-CNDC#MP e IF-2019-103254903-APN-

CNDC#MPYT y lo recomendado por la Dirección de Asuntos Legales de Comercio y Minería, esta CNDC con su actual composición no advierte otra observación que formular al mismo.

III. CONCLUSIONES

7. Por los argumentos señalados precedentemente, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA recomienda a la SEÑORA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR DEL MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO ordenar el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 37 y 40 de la Ley N° 27.442 y en el Artículo 38 del Decreto N° 480 de fecha 23 de mayo de 2018.

8. Elévense estas actuaciones para la continuación de su trámite.