



EXPTE. 064-019033/2000 (C. 612) RN/SB-YDC

DICTAMEN N° 648

BUENOS AIRES,

12 NOV 2009

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos a su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo expediente 064-019033/2000 (C 612), iniciadas en virtud de la denuncia formulada por la FEDERACION ARGENTINA DE EXPENDEDORES DE NAFTA DEL INTERIOR, contra REPSOL YPF S.A., por presunta infracción a la Ley N° 25156.

I. SUJETOS INTERVINIENTES

1. El denunciante, FEDERACION ARGENTINA DE EXPENDEDORES DE NAFTA DEL INTERIOR (en adelante "FAENI"), es una entidad que nuclea a las estaciones de servicio de la Provincia de Santa Fe, que comercializan combustible con la firma YPF, ESSO S.A., y las denominadas estaciones sin bandera.
2. La denunciada, es REPSOL YPF S.A. (en adelante "YPF").

II. LA DENUNCIA

3. FAENI denunció a YPF por realizar distintas conductas que favorecen a las estaciones de servicio propias en desmedro de las que funcionan bajo el sistema denominado RED XXI y bajo el sistema de reventa.
4. Sostuvo que tales conductas llevan a las estaciones de servicio de la RED XXI y del sistema de reventa a la quiebra o a ser absorbidas por YPF.
5. Aclaró que "A partir de la toma de control por parte de Repsol, a mediados de 1999, la comisión por venta a percibir por el operador se fue reduciendo hasta llegar a los porcentajes referenciales de contrato, es decir el 8,50 % sobre el precio final de venta; lo que destruye la ecuación económico financiera del contrato, tornando inviable el pago de



los compromisos crediticios asumidos y lo que es peor aún, cumplir con el plazo contractual, cuya duración es de 15 a 20 años”.

6. Destacó la denunciante, que existen cláusulas contractuales que otorgan a YPF la prioridad de compra de la estación de servicio si el estacionero quisiera desprenderse de ese activo.
7. Manifestó que YPF incurre en una fijación vertical de precios respecto de las estaciones de servicio del Sistema RED XXI, manejando una variedad fundamental de su negocio, siendo que la naturaleza del contrato de suministro de combustibles no cumple los requisitos de un contrato de consignación.

III. PROCEDIMIENTO

8. El día 21 de noviembre de 2000 ingresó en esta Comisión Nacional la denuncia que originó las presentes actuaciones.
9. El día 11 de enero de 2001, el Sr. Humberto Costa, en su carácter de presidente FAENI, ratificó la denuncia de conformidad con lo previsto en el artículo 175 del CPPN, de aplicación supletoria según lo establece el artículo 56 de la Ley N° 25156.
10. El día 11 de enero de 2001 se corrió traslado de la denuncia a YPF, de conformidad con lo previsto por el artículo 29 de la Ley N° 25.156.
11. EL día 23 de febrero de 2001 YPF presentó sus explicaciones.
12. El día 24 de septiembre de 2002 esta Comisión Nacional resolvió: *“1) Prohibir a REPSOL YPF S.A. el ejercicio del derecho de preferencia de compra de los inmuebles en los que se encuentran las estaciones de servicio de bandera de la República Argentina, conforme a lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley N° 25.156; 2) Ordenar a REPSOL YPF S.A. que se abstenga en el futuro de incluir cláusulas contractuales que le otorguen un derecho de preferencia para la compra de los inmuebles en los que se encuentran las estaciones de servicio de bandera en la República Argentina, conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley N° 25.156; 3) Ordenar a REPSOL YPF S.A. que notifique de manera fehaciente a todas las estaciones de servicio de bandera que hayan celebrado un contrato que contemple un derecho de preferencia de compra a favor de REPSOL YPF S.A. que el ejercicio de tal derecho ha sido prohibido por la presente Resolución, conforme lo*



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



dispuesto en el artículo 35 de la Ley N° 25.156; 4) Ordenar a REPSOL YPF S.A. que acredite ante esta CNDC el cumplimiento de lo previsto en el Artículo precedente en el plazo de 30 días contados desde la notificación de la presente..”.

13. El día 24 de septiembre de 2002 se procedió a acumular el Expediente 064-01387/2001, caratulado “YPF S.A. (SISTEMA DE RED XXI- DENUNCIA FAENI C. 707) S/ INFRACCION LEY 25.156”.
14. El día 9 de octubre de 2002 se ordenó la apertura de sumario en las presentes actuaciones, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 de la Ley N° 25.156.
15. El día 17 de octubre de 2002 YPF opuso nulidad a la Resolución de fecha 24 de septiembre de 2002 de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, solicitando la reserva federal del caso.
16. El día 1 de noviembre de 2002 esta Comisión Nacional resolvió: “*ARTICULO 1º: Rechazar la nulidad solicitada por YPF S.A. en su escrito de fecha 17 de octubre de 2002 de conformidad con lo dispuesto por los Artículos 57 y 58 de la Ley N° 25.156. ARTICULO 2º: Tener presente la reserva del caso federal efectuada. ARTICULO 3º: Tener por interpuesto en tiempo y forma el recurso de apelación y concédase el mismo con efecto devolutivo conforme lo dispuesto en los Artículos 35, 52 y 53 de la Ley N° 25.156. 4) Correr vista de los agravios presentes por la firma YPF S.A. a la Federación de Expendedores de Nafta del Interior (FAENI) por el plazo de CINCO (5) días...*”.
17. El día 7 de noviembre de 2002 YPF realiza una presentación solicitando que se tenga por presentado en tiempo y forma el Recurso de Apelación contra la Resolución del 1º de noviembre que no hizo lugar al planteó de Nulidad, por expresados los motivos de agravios conforme al artículo 438 del CCPN, presente las Reservas de casación y del caso Federal introducidas y se eleven las actuaciones a la Cámara en forma de Estilo.
18. El día 7 de noviembre de 2002 la empresa YPF adjunta documentación para formar incidente para ser elevado a la Excelentísima Cámara Federal en lo Civil y Comercial.
19. El día 12 de noviembre de 2002 esta Comisión Nacional resolvió: “*ARTICULO 1º: Rechazar la apelación interpuesta por YPF S.A., en su escrito de fecha 7 de noviembre de 2002 de conformidad con los Artículos 57,58 de la Ley N° 25.156, ARTICULO 2º: Téngase presente las reservas efectuadas...*”.



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



20. El día 12 de noviembre de 2002 la FAENI contestó traslado.
21. Se solicitó información a las partes los días 30/3/2001, 23/5/2001, 17/8/2001, 11/3/2002, 19/4/2002, 28/10/2002, 27/11/2002, 3/7/2003, 5/12/2003, 19/1/2004, 21/12/2004, 8/3/2005 y 24/6/2005 cuyas respuestas se encuentran agregadas en el expediente de referencia a fs. 100/449, 454/459, 469/494, 592/628, 631/632, 830/833, 854/855, 867, 882, 927, 935, 957, 959, 965/975, y 979.
22. A su vez, se solicitó información referente a la conducta en cuestión a la Dirección de Combustibles, dependiente de la Secretaría de Energía, los días 15/8/2001 y 26/9/2001, cuyas respuestas se encuentran agregadas a fs. 496/524 y 555/570.
23. Los días 20 de junio de 2001, 23 de octubre, 6 de noviembre, 7 de noviembre y 4 de diciembre de 2002 se celebraron audiencias testimoniales con los Sres. Humberto Costa, Rovasio Marcelo Ariel, Fernández Rubén Orlando, en su carácter de socio gerente de Orlando Fernández S.R.L., Walter Costa, en su carácter de director de Santos Costa S.A., Gumucio Camargo Mauricio, analista comercial de BP, Ricardo Aguirre, gerente comercial y desarrollo de negocios de la firma CHEVRON SAN JORGE, y Juan Claudio Nicora, gerente de estaciones de servicio EG3 S.A.
24. El día 19 de diciembre de 2002 la firma YPF solicitó la confidencialidad de la documentación presentada como Anexo I.
25. Con fecha 10 de junio de 2003 la Sala 1 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal dictó sentencia en la cual admitió el recurso directo de apelación interpuesto por Repsol YPF S.A.
26. En dicha sentencia la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal argumentó que: "...En efecto, no ha quedado acreditado prima facie en estas actuaciones ni tampoco se ha afirmado en la resolución objetada que, efectivamente, la denunciada venda combustibles en forma discriminatoria. Esta discriminación, a tenor de lo denunciado, se exteriorizaría, en lo principal, por una sustancial diferencia de precios entre el combustible vendido a los estacioneros privados y el comercializado a las estaciones pertenecientes a las redes OPES. Debe señalarse, asimismo, que la resolución apelada no evalúa, en base a las pruebas aportadas, si en rigor de verdad los actos comerciales o conductas desplegadas por la apelante, que fueron objetadas por los



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



denunciantes, distorsionan, de una manera concreta y minimamente corroborable, la competencia o el acceso al mercado de combustibles. O, en su caso, que pudieran tener por efecto excluir del mercado a uno de sus integrantes. Menos aún surge de los términos de la resolución de la CNDC que esa presunta venta de combustibles a precio diferenciado haya tenido como propósito afectar el margen de utilidad de los estacioneros para que éstos le vendan a Repsol YPF S.A. sus estaciones de servicios, en virtud del derecho de preferencia de compra de contenidos en los contratos celebrados entre ambas partes. En este orden de ideas, cabe poner de resalto que no ha sido objeto de examen, aun de carácter preliminar dado el estado de las actuaciones administrativas, la evolución de la cantidad de estaciones de servicios propias de la empresa denunciada, la cantidad de adquisiciones efectuadas en virtud del citado derecho de preferencia y la concreta incidencia que ello ha podido tener respecto del mercado, con la eventual afectación del interés económico general”.

27. El día 21 de julio de 2003 esta Comisión Nacional resolvió: “ARTICULO 1º: Rechazar la confidencialidad solicitada respecto de la documentación presentada como Anexo I en la presentación del día 19 de diciembre de 2002 por la firma YPF S.A., conforme lo establecido en el Artículo 2004 del CPPN, de aplicación supletoria en virtud de lo previsto en el artículo 56 de la Ley N° 25.156...”.
28. El día 23 de julio de 2003 la empresa YPF solicitó prórroga al requerimiento formulado mediante nota de la CNDC N° 1370/2003.
29. El día 8 de agosto de 2003 YPF contesta el requerimiento formulado por la nota de la CNDC N° 1370/2003 y solicito se le otorgué carácter de confidencial a los listados acompañados.
30. El día 20 de agosto de 2003 esta Comisión Nacional resolvió: “ARTICULO 1º: Rechazar la confidencialidad respecto de la documentación presentada como Anexo I en la presentación del día 08 de agosto de 2003 por la firma YPF S.A., conforme lo establecido en el artículo 204 del CPPN, de aplicación supletoria en virtud de lo previsto en el artículo 56 de la Ley N° 25.156 ...”.
31. El día 3 de septiembre de 2003 la empresa YPF interpuso Recurso de Apelación contra la resolución de fecha 20 de agosto de 2003, en los términos del artículo 449 y ccdtes del



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



CCPN, solicitando que se tenga presente el caso federal y la reserva formulada en consecuencias.

32. El día 1 de octubre de 2003 esta Comisión Nacional resolvió: *"ARTICULO 1º: Denegar por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por YPF S.A. contra la Resolución de fecha 20 de agosto de 2003, en el Expediente N° 064-019033/200 caratulado "REPSOL YPF S.A.-RED XXI S/ INFRACION LEY 25.156" y su acumulado N° 064-01387/2001, caratulado "REPSOL YPF S.A. (SISTEMA RED XXI- DENUNCIA FAENI C.707) S/ INFRACION LEY N° 25156", ambos del Registro del ex - MINISTERIO DE ECONOMIA, de conformidad con lo establecido en los articulo 56 de la Ley N° 25.156 y 450 del CPPN..."*.
33. El día 20 de febrero de 2004 esta Comisión Nacional resolvió: *"ARTICULO 1º: Rechazar la confidencialidad respecto de la documentación presentada como Anexo I en la presentación del día 22 de diciembre de 2003 por la firma YPF S.A., conforme lo establecido en el articulo 204 del CPPN, de aplicación supletoria en virtud de lo previsto en el articulo 56 de la Ley N° 25.156 ..."*.
34. El día 4 de marzo de 2004 esta Comisión Nacional resolvió: *"ARTICULO 1º: Rechazar la confidencialidad respecto de la documentación presentada como Anexo I en la presentación del día 17 de febrero de 2004 por la firma YPF S.A., conforme lo establecido en el articulo 204 del CPPN, de aplicación supletoria en virtud de lo previsto en el articulo 56 de la Ley N° 25.156 ..."*.
35. El día 11 de marzo de 2004 la empresa YPF interpuso Recurso de Apelación en los términos del artículo 449 y cc. del CCPN, contra la Resolución de fecha 4 de marzo de 2004.
36. El día 31 de marzo de 2004 esta Comisión Nacional resolvió: *"ARTICULO 1º: Conceder el recurso de apelación interpuesto por YPF S.A. contra las Resoluciones de fecha 20 de febrero y 4 de marzo de 2004, de conformidad con lo dispuesto en los articulos 56 de la Ley N° 25.156 y 449 y siguientes del CPPN. ARTICULO 2º: Emplazar a YPF S.A. para que en el plazo de TRES (3) días proceda a adjuntar copias que estime pertinente a fin de ser agregada al incidente que tramita en el Expediente S01: 0057728/2004 del Registro del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION, caratulado "YPF S.A. S/*



INCIDENTE DE APELACION (EN AUTOS PRINCIPALES: REPSOL YPF S.A. RED XXI S/ INFRACCION LEY 25.156 C.612)" y, vencidos los cuales, el mismo deberá ser elevado a la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal ..."

37. Con fecha 21 de septiembre de 2004 la Sala 1 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal resolvió confirmar las resoluciones CNDC del 20.2.04 y del 4.3.04, dictada en el marco del presente expediente.

IV. LAS EXPLICACIONES

38. YPF presentó sus explicaciones manifestando que el sistema RED XXI es una modalidad de comercialización de los productos de YPF implementado a partir de 1998 en un marco determinado y con plena y libre voluntad de aceptación de las estaciones de servicio que participan del mismo. Se trata de un modelo de gestión comercial que vincula a YPF con las estaciones de servicio adheridas al mismo a través del uso de tecnología de punta, agregando valor al cliente final, al operador y a la petrolera.
39. Manifestó la denunciada que como propietaria de los combustibles, corre con los riesgos inherentes al mismo, siendo que el estacionero actúa por cuenta y orden de YPF percibiendo una comisión cuyos valores mínimos están establecidos libremente en el contrato celebrado por el estacionero con YPF.
40. Expresó que no existiría fijación de precios ya que se trata de productos que no son vendidos por YPF al estacionero, sino que son dados en consignación al mismo. Agregó que YPF *"tiene derecho, de acuerdo a las disposiciones contractuales, a abonar a quienes son consignatarios de los combustibles de propiedad YPF, las comisiones establecidas en el contrato, no obstante lo cual, hasta el presente, las comisiones abonadas han sido y son superiores a las determinadas contractualmente"*.
41. Relató que las estaciones de servicio de su propiedad representan aproximadamente el seis por ciento de las estaciones de bandera YPF en la Provincia de Santa Fe, no existiendo diferencia en los precios de venta al público de los combustibles.



42. Por último, agregó que las estaciones de servicio constituyen el canal de comercialización dirigido a los clientes minoristas, por lo que en tal sentido, no puede hablarse de precios o condiciones que puedan implicar una conducta desleal o discriminatoria.

V. DEFINICIÓN DEL MERCADO RELEVANTE

43. Las empresas denunciadas, a través de F.A.E.N.I, son estaciones de servicio independientes que se dedican a la venta minorista de combustibles líquidos para uso automotor a través de contratos de "consignación", denominados Red XXI, con la firma YPF S.A. en la provincia de Santa Fe.
44. Para analizar los efectos de la conducta denunciada es necesario definir el mercado relevante en que desarrollan sus actividades las empresas denunciadas, el cual presenta dos dimensiones, a saber: el mercado del producto y el mercado geográfico.
45. El mercado relevante del producto comprende todos aquellos bienes y/o servicios que son considerados sustitutos por el consumidor, dadas las características del producto, sus precios y el objeto de su consumo. De esta forma, el mercado relevante del producto en el presente caso es la comercialización minorista de combustibles líquidos a través de estaciones de servicio, ya que estos productos, a los ojos del consumidor, no presentan sustitutos cercanos.
46. Por su parte, el mercado geográfico relevante se define como la menor región a partir de la cual resultaría beneficioso para un eventual monopolista imponer un incremento pequeño, aunque significativo y no transitorio, del precio del producto. También en esta instancia es fundamental considerar las posibilidades de sustitución que enfrentan los consumidores. Si los consumidores de los productos comercializados por una estación de servicio se trasladan hacia otra estación de servicio ubicada en zonas cercanas en búsqueda de mejores precios, entonces podrán considerarse ambas zonas como parte del mercado geográfico relevante.
47. La ubicación de la estación de servicio es una de las principales variables que tienen en cuenta los demandantes de combustibles líquidos en sus decisiones de consumo. Estos no estarán dispuestos a trasladarse a una estación de servicio alejada en búsqueda de menores



precios en virtud del costo que ello implica (en términos de tiempo y consumo de combustible).

48. Por lo tanto, la extensión geográfica del mercado relevante del producto queda limitada al área de influencia de la estación de servicio en su respectiva localidad, siendo ésta el área que los consumidores estarían dispuestos a recorrer para adquirir los productos allí comercializados.
49. En una primer aproximación cabe referir que la CNDC, en los casos de concentraciones económicas relacionadas con estaciones de servicio ubicadas en zonas urbanas, ha definido como mercado geográfico la zona delimitada por 15 cuadras a la redonda de cada estación de servicio involucrada¹. En los casos de estaciones de servicio ubicadas en rutas, la CNDC ha considerado como participantes del mercado geográfico a las estaciones de servicio que se ubican a 15 kilómetros de la estación involucrada en la operación sobre esa ruta.²
50. Sin embargo, aunque bien podría estudiarse la conducta denunciada en los mercados relevantes de cada una de las estaciones de servicio Red XXI siguiendo la definición enunciada en el párrafo anterior, se considerará como unidad de análisis las distintas localidades de la provincia de Santa Fe en las que exista superposición entre estaciones de servicio propiedad de YPF y estaciones de servicio independientes. Eventualmente, si el rigor analítico lo requiere, se evaluarán las condiciones de competencia en áreas geográficas más reducidas. La definición más amplia (por localidad) resulta adecuada en el marco de la presente denuncia por discriminación de precios exclusiva dado que, en general, YPF establece los precios de venta al público por localidad.
51. Las localidades de la provincia de Santa Fé en las que se verifica competencia entre estaciones de servicio propiedad de YPF S.A. y estaciones de la Red XXI son, a saber: Reconquista, Rosario, Santa Fé y Venado Tuerto.

VI. ANÁLISIS JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LA CONDUCTA DENUNCIADA

¹ Por ejemplo Expedientes S01:0336054/2005 (Conc. 532) y S01:0421942/2005 (Conc. 551).

² Por ejemplo Expedientes S01:0144499/2005 (Conc. 502) y S01:0243080/2005 (Conc. 523).



52. Los motivos de la denuncia refieren a diversos aspectos, los cuales se resumen brevemente a continuación.
53. La situación contractual: i) la comisión por ventas a percibir por el operador se fue reduciendo hasta llegar a los porcentajes referidos en el contrato de abastecimiento de combustibles celebrado entre YPF y el estacionero, estipulados en un 8,5% sobre el precio final de venta; ii) existe un hipoteca sobre la estación de servicio que actúa como garantía y que ante cualquier incumplimiento se ejecuta a favor de la petrolera; iii) el contrato estipula la prioridad de compra por parte de la petrolera si el estacionero decidiera desprenderse de la estación de servicio.
54. Competencia desleal: i) la petrolera es propietaria de una parte de la red de estaciones de servicio de su bandera a través de su controlada OPES S.A. que, según la denuncia, vende al público a precios inferiores y que obtiene el combustible de YPF a plazos de pago diferenciales respecto de los vigentes para el sistema Red XXI; ii) similar situación tiene lugar en el mercado mayorista a través de los distribuidores mayoristas oficiales que abastecen directamente a grandes consumidores que antes eran clientes de las estaciones de servicio.
55. A raíz de lo anterior, el denunciante entiende que existe una conducta restrictiva de la competencia y un abuso de posición dominante caracterizado por la discriminación de precios entre las estaciones propias de YPF, con precios inferiores en períodos estacionales, y las del sistema Red XXI. Todo lo anterior provoca la pérdida de clientes por parte de las estaciones adheridas a este último sistema.
56. Asimismo, entiende el denunciante que YPF está incurriendo en una imposición vertical de precios ya que obliga a las estaciones del sistema Red XXI a tener una rentabilidad cada vez más baja pasando del 20% o 15% al 8,5% que figura en el contrato. La posición de liderazgo en el mercado le permite fijar precios sin estar sujeta a competencia sustancial.
57. En relación a estos temas el único aspecto respecto del cual le corresponde a esta Comisión pronunciarse refiere a las posibles prácticas implementadas por YPF a través de las cuales vendería combustibles a las estaciones de servicio de su propiedad a precios y en condiciones tales que les permitiría comercializar combustibles líquidos a menores



precios que las estaciones de servicio adheridas al sistema Red XXI, imposibilitando así que estas últimas puedan competir con las primeras.

58. Antes de proceder al análisis de la denuncia propiamente dicha es conveniente realizar una breve descripción de la estructura y funcionamiento de la distribución de combustibles líquidos a través de estaciones de servicio.

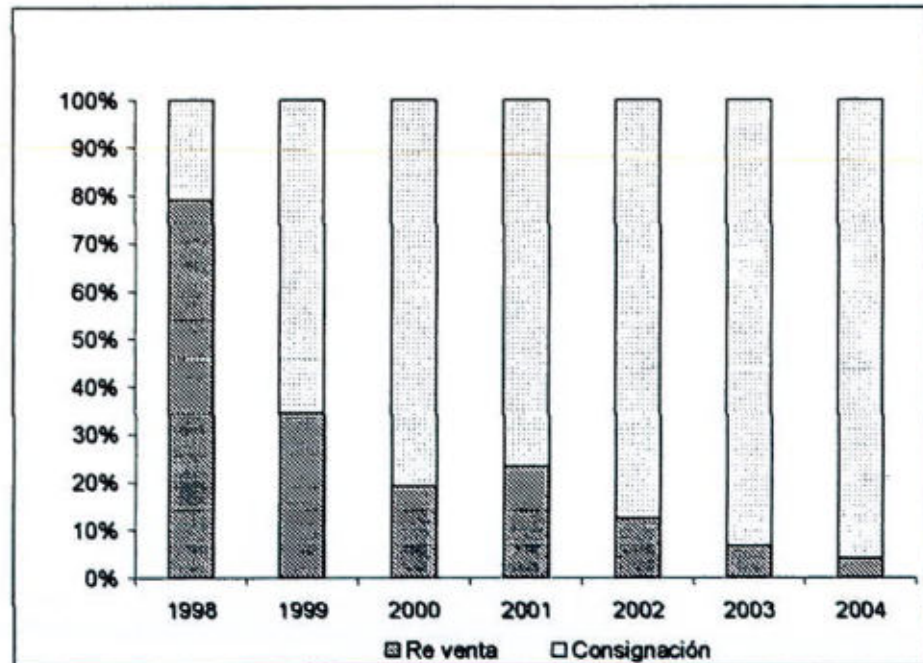
Red de distribución de combustibles líquidos de YPF

59. El sistema de distribución de combustibles líquidos adoptado por las petroleras, en general, se realiza bajo diferentes modalidades de contratación con los expendedores. La red de estaciones de servicio está conformada tanto por operadores independientes como por estaciones propiedad de la misma petrolera. En el primer caso, los agentes independientes celebran un contrato de suministro exclusivo de productos con las refinadoras y en el segundo caso, la empresa petrolera opera directamente la estación.
60. Dentro de la primera modalidad existen también dos formatos distintos de contratos de suministro exclusivo de productos, los contratos de consignación y los contratos de reventa. En el primero de ellos, el combustible es entregado por la petrolera al estacionero, quien desempeña el papel de consignatario, vendiendo el combustible por cuenta y orden de la petrolera al precio que ésta determine; en el segundo caso, el estacionero compra el combustible a su coste y lo revende teniendo como referencia un precio sugerido por la petrolera. En la mayoría de los casos el tipo de contrato implica una modalidad mixta por la cual algunos productos son comercializados bajo el sistema de consignación y otros bajo el sistema de reventa.
61. El traspaso de los contratos firmados con YPF bajo la modalidad de reventa de combustibles a los contratos de consignación tuvo inicio en la Provincia de Santa Fe a fines del 1998. A principios de ese año en dicha provincia se encontraban en actividad 196 estaciones de servicio con bandera YPF, de las cuales 193 operaban con contrato reventa y sólo 3 en consignación. Es válido aclarar que algunas de las estaciones que se manejaban con el sistema de reventa también adquirían combustible en consignación aunque la combinación de ambas modalidades se conformaba en un 80% de combustible obtenido en reventa y un 20% en consignación.



Gráfico N° 1

Evolución de la composición de compras mixtas, Santa Fe



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

62. En el año 2004 la cantidad de estaciones de servicio en actividad se redujo a 127: 26 continuaban operando bajo re venta, 36 en consignación y el resto combinando las dos modalidades. La composición de la adquisición de combustibles por estas últimas se vio revertida en comparación a los primeros años de existencia del sistema consignación, dado que el 96% de la compra se hacía en consignación y el resto en re venta.

Evolución del número de estaciones de servicio en Rosario, Reconquista, Santa Fe y Venado Tuerto.

63. En todas las localidades analizadas en virtud de la existencia simultánea de estaciones controladas por YPF y operadores independientes, se observa el crecimiento paulatino de la adquisición en combustibles bajo la modalidad de consignación. El periodo analizado abarca desde enero de 1998 hasta diciembre de 2004.

X

[Handwritten signatures and scribbles]



64. Hacia 1998 existían en Rosario 30 estaciones de servicio de bandera YPF; sólo 9 de ellas comercializaban combustibles consignado por la petrolera. A partir de 1999 comienzan a sumarse estaciones de servicio a esta modalidad, en virtud de la implementación del programa RED XXI ya descrito. Se observa también una reducción del número total de estaciones, de manera tal que durante el año 2000 operaron 5 estaciones de la compañía y 22 de terceros. Finalmente, hacia el año 2004 se encontraban en funcionamiento 21 estaciones.
65. En Reconquista operaban en 1998 tres estaciones de servicio, quedando sólo dos hacia el año 2000, una controlada por YPF y la otra propiedad de terceros, las cuales permanecieron en actividad durante todo el periodo considerado.
66. En la localidad de Santa Fe durante el año 1998 funcionaron 6 estaciones de servicio, que vendían combustible consignado sólo en un 16%. Hacia el año 1999 dicho porcentaje se incrementa al 54% y en el año 2000 alcanza aproximadamente el 80%. Durante este último año coexistían 1 OPES y 5 estaciones de terceros.
67. Por último, en la Localidad de Venado Tuerto en el año 1998 operaban 3 estaciones de servicio, dos bajo la modalidad de reventa de combustibles y una estación de servicio bajo la modalidad de consignación y reventa simultáneamente. Hacia el final del periodo considerado las mismas estaciones se encuentran en actividad, siendo una de ellas propiedad de YPF y las restantes operadas por terceros, todas ellas operando bajo el sistema de consignación.

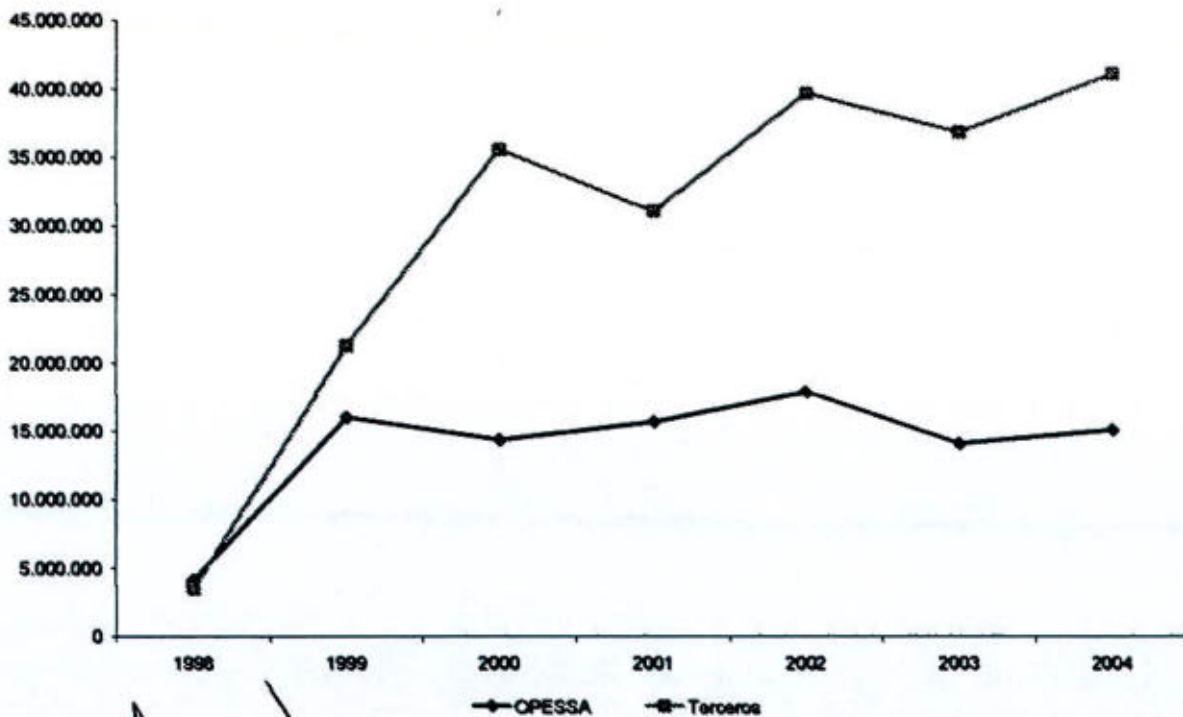
Evolución de las ventas de las estaciones de Red XXI y OPES S.A. en las localidades analizadas

68. Para el análisis de esta sección se utilizaron los datos provistos por YPF de ventas de la firma a través de estaciones de servicio (combustible en consignación) y venta de combustibles a estaciones de servicio (modalidad re venta).
69. Previo al análisis de la evolución de las ventas de combustibles es necesario aclarar que el mismo se realizará sin discriminar entre tipos de nafta y gas oil.



Gráfico N° 2

Evolución de las ventas de combustible en Rosario en litros



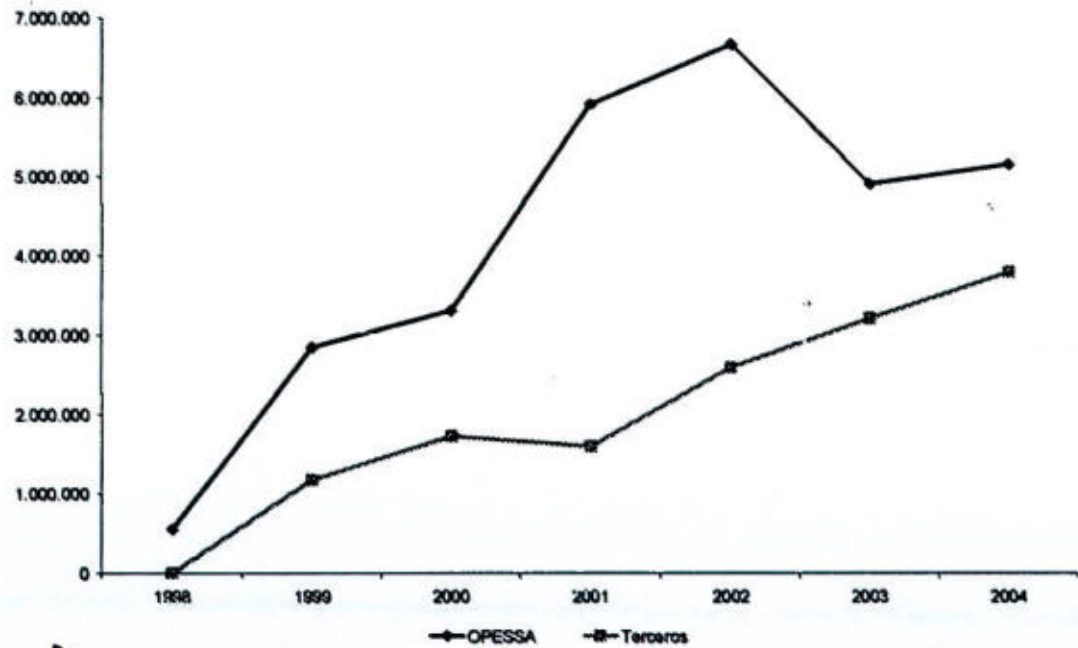
Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

[Handwritten signatures and scribbles]



Gráfico N° 3

Evolución de las ventas de combustible en Reconquista en litros

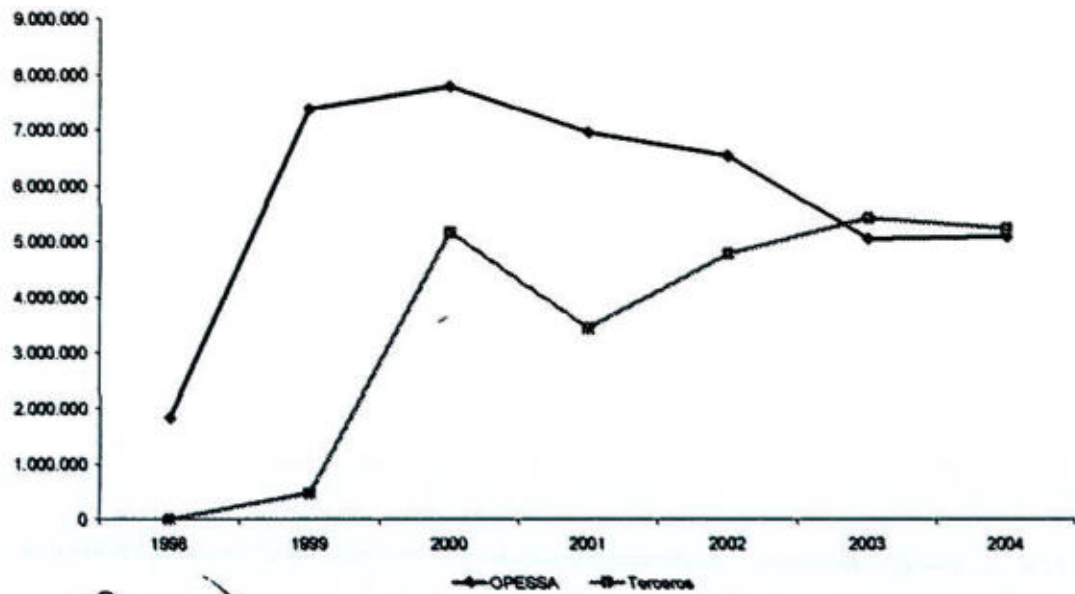


Fuente: ONDC en base a información presentada por YPF SA



Gráfico N° 4

Evolución de las ventas de combustible en Venado Tuerto en litros



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

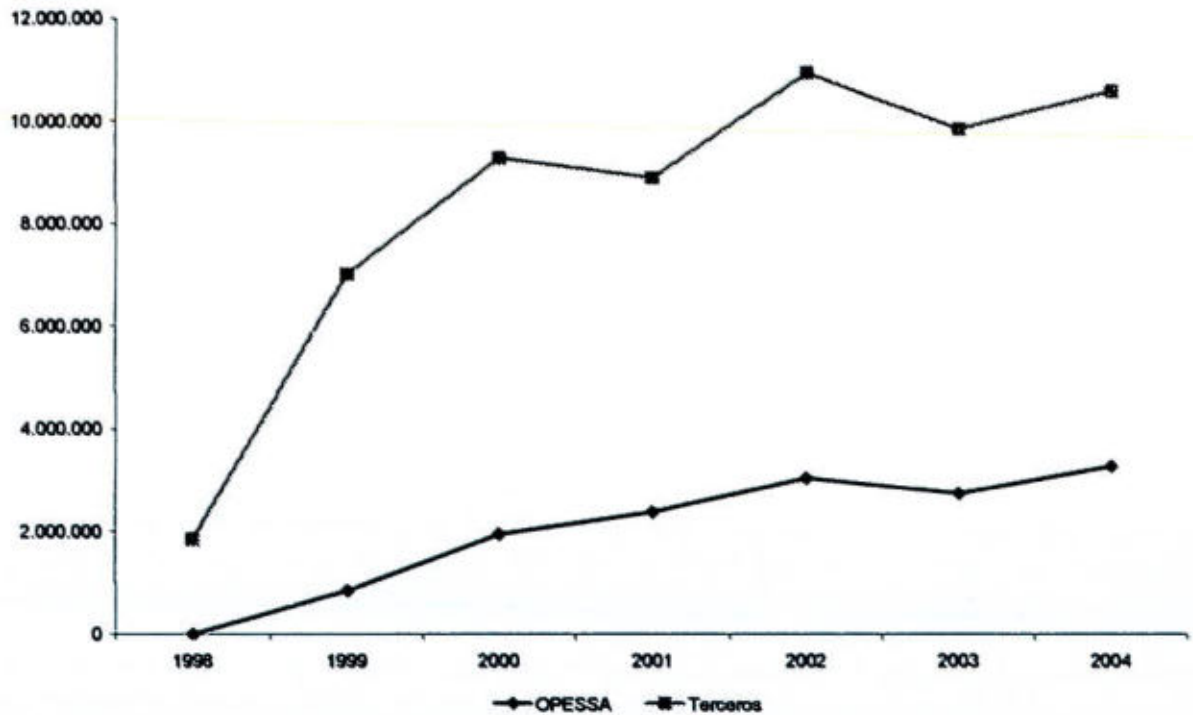
[Handwritten signatures and scribbles]

[Handwritten signature]



Gráfico N° 5

Evolución de las ventas de combustible en Santa Fe en litros



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

70. Surge de los cuadros precedentes que la participación de las estaciones de servicio controladas por terceros en la oferta de combustibles líquidos de YPF excede a la de las estaciones propias de la empresa en las ciudades más importantes consideradas, Rosario y Santa Fe; mientras que en Venado Tuerto teniendo una menor participación al inicio del periodo analizado, el aumento de los volúmenes comercializados les permite igualar la participación de las estaciones propias de la refinadora. Por su parte en Reconquista, siendo menores los volúmenes comercializados por las estaciones de terceros, su aumento hace que el diferencial de participación con las estaciones OPES se reduzca hacia el final

[Handwritten signatures and scribbles]



del periodo. Por otro lado en todas las ciudades las estaciones de terceros registran una tendencia creciente en los volúmenes vendidos.

Evaluación de los diferenciales de precios entre estaciones de OPES S.A. y de terceros.

71. Partiendo del supuesto de que un trato diferencial practicado por YPF con el objeto de excluir del mercado a determinadas estaciones de servicio tendria potencialidad suficiente para afectar el interés económico general, el primer elemento a considerar ante una denuncia de este tenor es si el precio a los consumidores finales, tal como lo plantea la denuncia, registró algún tipo de diferencia entre uno y otro tipo de estaciones de servicio de forma tal que quedaran excluidas del mercado las estaciones de terceros incluidas las de Red XXI. A tal fin, a partir de la información recabada en el transcurso de la instrucción se procederá a comparar el valor promedio de cada litro vendido por estaciones de servicio de YPF y de terceros, dicho valor es neto de bonificaciones, comisiones y descuentos. Los combustibles analizados vendidos bajo la marca YPF son NAFTA NORMAL XXI, NAFTA FANGIO XXI, NAFTA SUPER XXI y ULTRADIESEL XXI.

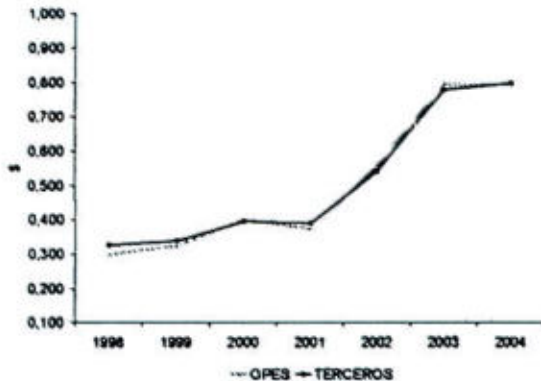
Rosario

72. En la ciudad de Rosario el precio de los combustibles "NAFTA NORMAL XXI" y "NAFTA FANGIO XXI" durante el periodo 1998-2004 sufrieron aumentos del 165% y 127%, respectivamente, en promedio, tanto para las estaciones de servicio propiedad de terceros como para las de YPF. Como se desprende de los gráficos N°6 y N°8 los precios de una y otra son similares, con algunas variaciones pequeñas que no alcanzan \$0,05 por litro. Con respecto a la "NAFTA SUPER XXI", si bien a principios del periodo considerado se observa un precio menor en la nafta comercializada por las estaciones propiedad de YPF, la diferencia en cuestión no supera los \$0,055 por litro y se va reduciendo hasta alcanzar hacia el año 2004 valores aún más próximos.



Gráfico N° 6

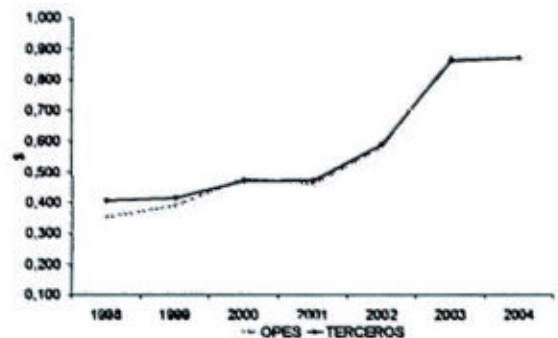
NAFTA NORMAL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 7

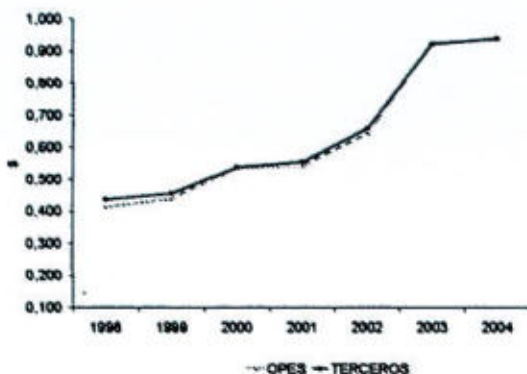
NAFTA SUPER XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 8

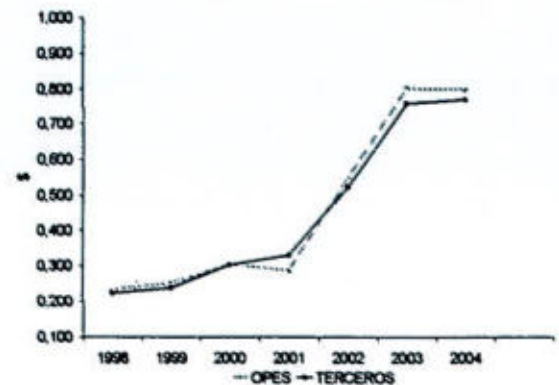
NAFTA FANGIO XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 9

NAFTA ULTRADIESEL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

73. Asimismo, para el caso del combustible "ULTRADIESEL XXI" en la mayor parte del período considerado, el precio del mismo en las estaciones de servicio de YPF es superior al de las estaciones de servicio propiedad de terceros, la diferencia entre ambos precios es, como en los casos anteriores, menor a los \$0,05 por litro.

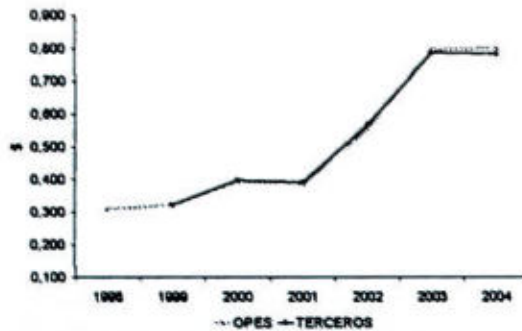
[Handwritten signatures and scribbles]



Reconquista

Gráfico N° 10

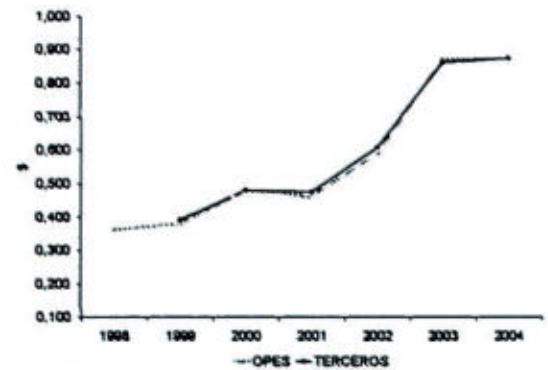
NAFTA NORMAL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 11

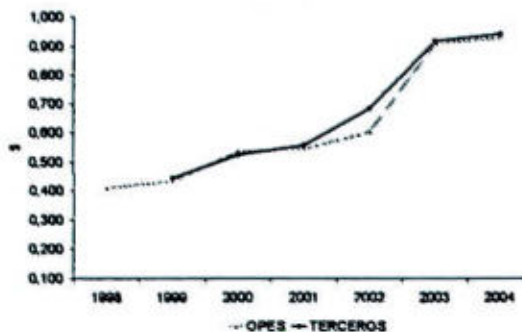
NAFTA SUPER XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 12

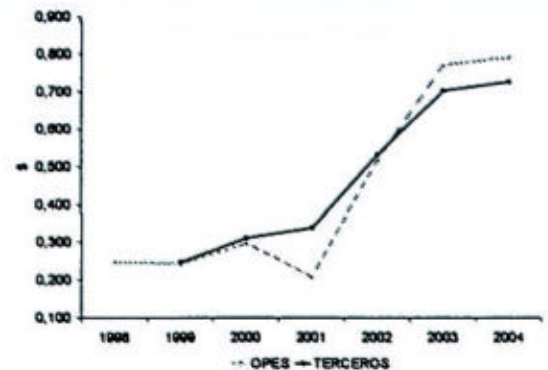
NAFTA FANGIO XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 13

NAFTA ULTRADIESEL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

[Handwritten signatures and scribbles]



74. En los Gráficos N° 10 a N° 13 puede observarse la comparación entre el valor promedio de cada tipo de combustible vendido por estaciones OPES y de terceros en la ciudad de Reconquista. Surge de los mismos que los precios correspondientes a la estación de servicio propiedad de YPF no distan de los de la estación que opera bajo la misma bandera en manos de terceros, para todos los tipos de combustibles considerados en este dictamen. Se destaca el caso del combustible "NAFTA FANGIO XXI" y "ULTRADIESEL XXI", cuyos precios en el año 2002 fueron menores en la estación propiedad de YPF en aproximadamente \$0,10 respecto del precio de la estación de servicio propiedad de terceros. Sin embargo, en los años siguientes y hasta el final del período analizado esta situación se revirtió, con una diferencia menor entre un precio y otro.

Venado Tuerto

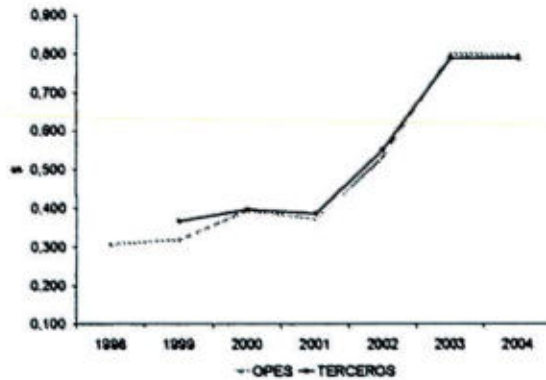
75. Al igual que en los casos anteriores hacia principios del período la diferencia favorece a las estaciones de servicio de la petrolera, evolucionando de manera similar y convergente hacia los valores evidenciados por las estaciones operadas por los estacioneros independientes hacia mediados del año 2002 .

76. La situación es tal que para el año 2004 sólo existen diferencias poco significativas que, en general, sitúan al precio promedio de las estaciones por encima de los independientes.



Gráfico N° 14

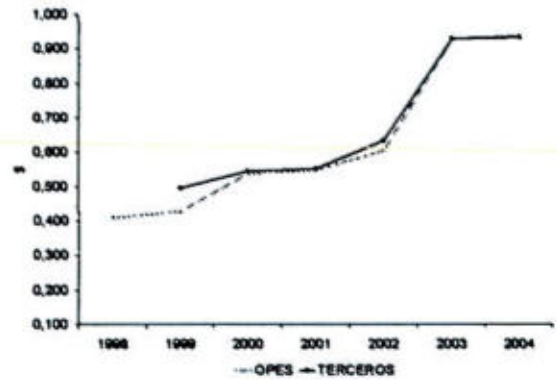
NAFTA NORMAL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 16

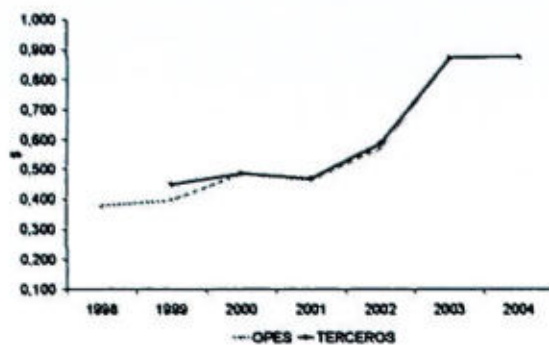
NAFTA FANGIO XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 15

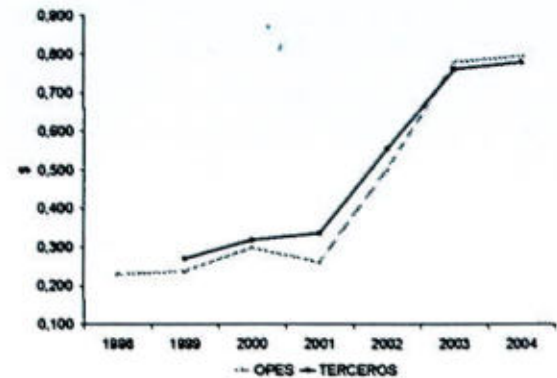
NAFTA SUPER XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 17

NAFTA ULTRADIESEL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

[Handwritten signatures and scribbles]

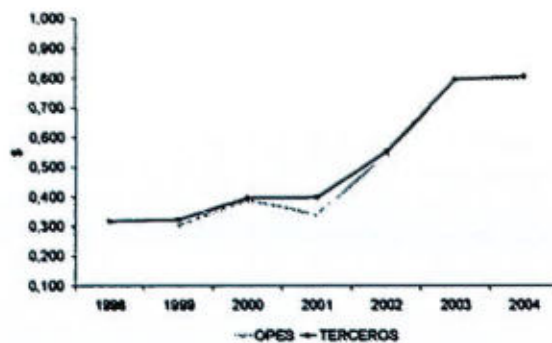


Santa Fe

77. En caso de Santa Fe no se aparta de lo referido hasta el momento, observándose una similitud de precios importantes. Salvo en lo que respecta a "NAFTA SUPER XXI" la cual reporta un valor promedio mayor en el caso de las Estaciones de servicio controladas por YPF.

Gráfico N° 18

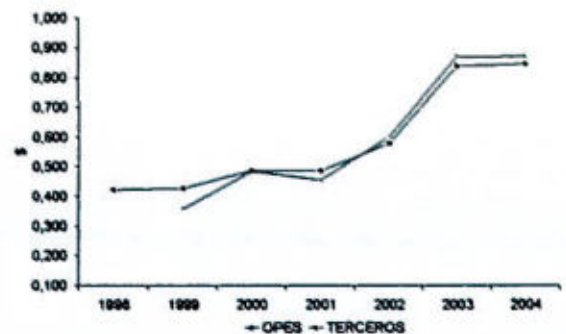
NAFTA NORMAL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 19

NAFTA SUPERXXI



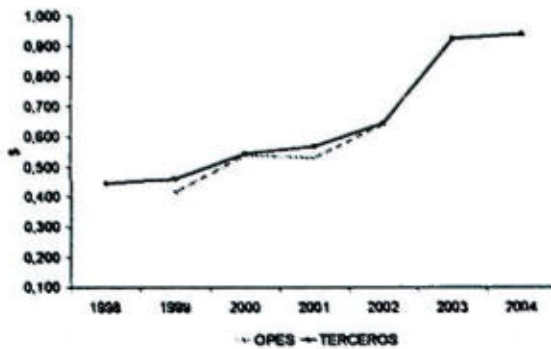
Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

[Handwritten signatures and scribbles]



Gráfico N° 20

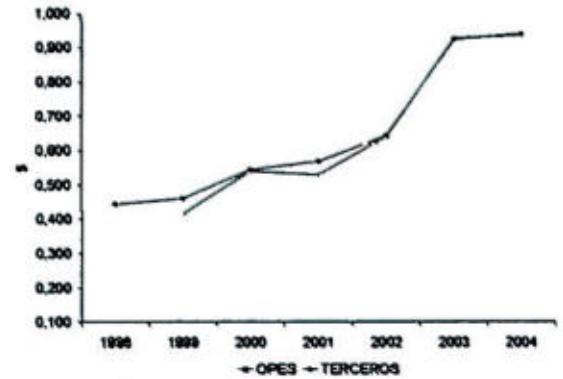
NAFTA FANGIO XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

Gráfico N° 21

NAFTA ULTRADIESEL XXI



Fuente: CNDC en base a información presentada por YPF SA

[Handwritten signatures and scribbles]



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



78. De los datos analizados surge que no se ha verificado en la práctica el planteo de la denunciante en el sentido de que las estaciones de servicio propiedad de YPF (OPES S.A.) hayan vendido combustibles líquidos a precios menores que los cobrados por las estaciones de terceros, incluidas las que operan con contratos Red XXI.
79. La evolución de las ventas de unas y otras estaciones tampoco permite sostener que se haya producido un traslado de clientes desde las segundas hacia las primeras teniendo en cuenta que los volúmenes de combustibles líquidos ofrecidos por las estaciones de terceros, más allá de ciertas oscilaciones, resultaron en general crecientes a lo largo del período investigado.
80. La tendencia señalada en el punto anterior es notoria en las dos ciudades más importantes de la Provincia, Rosario y Santa Fe, donde se concentraron los mayores volúmenes de ventas de combustibles líquidos dentro del universo analizado y donde siempre las estaciones de terceros explicaron la mayor parte de la oferta de combustibles líquidos de YPF.
81. En este contexto debe evaluarse la disminución en el número de estaciones de servicio registradas durante el período investigado, de forma tal que un número menor de bocas de expendio comercializó mayores cantidades de combustibles líquidos, lo cual puede asociarse a un funcionamiento más eficiente de la cadena de comercialización minorista.
82. En relación a este punto es necesario hacer algunas precisiones ya que aquí se encuentra el problema de competencia más relevante de la denuncia bajo evaluación. En primer término los contratos de reventa y de Red XXI, más allá de que las estaciones de servicio que los suscriben sean entidades jurídicamente independientes de YPF, implican un grado de integración vertical parcial a partir del hecho de que dicha firma y



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

sus contrapartes se comprometen mediante un contrato a largo plazo de suministro exclusivo de combustibles líquidos ³.

83. Estos contratos suelen incluir cláusulas tales como la entrega en comodato de los activos necesarios para la explotación del negocio (p. ej. surtidores y tanques de almacenaje, provisión de letreros de la marca) y, en ciertos casos, el financiamiento que la petrolera otorga al propietario para la construcción de la estación de servicio.

84. Dadas estas características de la integración vertical parcial entre YPF y las estaciones de servicio de su bandera que no son propias, no sería correcto asociar inmediatamente el proceso de reestructuración de su red de comercialización que entre otras cosas implicó una disminución de la modalidad de reventa a favor de la modalidad de contratos Red XXI, a una práctica ilegal. Para aclarar esta cuestión resulta necesario distinguir dos modalidades de competencia propias de los sistemas de comercialización mediante distribuidores exclusivos. Por un lado deben considerarse las condiciones de competencia intramarca a las que se refiere la denuncia y, además, a las condiciones de competencia intermarca o entre las distintas marcas o banderas (por ejemplo YPF, Shell, Esso).

85. La elección de un particular sistema de distribución o venta o prestación de servicios suele obedecer a cuestiones de eficiencia económica (así, es más eficiente para un fabricante de pasta dental distribuir su producto a través de negocios multi-rubro que a través de locales exclusivos). Existen incentivos que llevan al establecimiento de restricciones verticales, las que reducen la competencia intra-marca pero pueden considerarse pro-competitivas al permitir un mejor aprovechamiento de ciertas

³ Este criterio ha sido considerado por la CNDC en dictámenes de concentraciones económicas donde empresas refinadoras compraban estaciones de servicio independientes que pertenecían a su propia bandera. Se indicó en tales casos que dichas adquisiciones implicaban la consolidación de cierto grado de integración vertical preexistente a la operación de concentración económica. Al respecto pueden citarse los dictámenes de



eficiencias en la distribución de los productos relevantes y, de ese modo, posicionar mejor al fabricante en la competencia inter-marcas (esto es, la competencia entre los distintos fabricantes).

86. A este respecto tanto antecedentes de la CNDC como internacionales resultan coincidentes en resaltar la relevancia de la competencia entre las distintas marcas respecto de la competencia dentro de una misma marca. Así la CNDC ha indicado que "En los casos en que se presentan estas restricciones se observa generalmente que disminuye la competencia intra-marca pero esta disminución se ve contrarrestada por un aumento en la competencia inter-marca, el propósito es que la menor competencia entre los vendedores de una misma marca los coloque en una mejor posición para competir con las marcas restantes"⁴.

87. En este mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de los Estados Unidos, que ha concluido que muchas veces las restricciones verticales resultan pro-competitivas y por ende beneficiosas para los consumidores⁵.

88. En el presente caso, aunque los hechos denunciados se refieren exclusivamente a una eventual restricción de la competencia intramarca, no se puede inferir de ello que automáticamente haya habido un deterioro de las condiciones de competencia entre las estaciones de servicio de las distintas marcas (banderas) en los mercados geográficos analizados de forma tal que pudiera afectarse negativamente el interés económico

la CNDC 540 del 06/03/2006 (Conc. 550) y 590 del 10/01/2007 (Conc. 607), Expedientes N°s S01: 0421935/2005 y S01: 0486709/2006 respectivamente.

⁴ Dictamen 507 del 08/07/2003 (C. 507) Resolución del SCT N° 29 del 20/08/2003

⁵ Ver la decisión de la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso Continental T.V. v. GTE Sylvania Inc. (433 U.S. 36) de 1977, que marcó un punto de inflexión en el tratamiento de las restricciones verticales. En esta decisión se revocó el precedente United States v. Arnold Schwinn & Co., de 1967, que declaraba ilegales per se a las restricciones verticales por las cuales un fabricante asignaba territorios exclusivos a sus vendedores o distribuidores.



general, máxime teniendo en cuenta la expansión de la oferta registrada por parte de las estaciones YPF que no eran propiedad de la compañía.

89. Nótese además que, como ya se señalara, las estaciones de terceros explicaron la mayor parte de la oferta de YPF (Rosario y Santa Fe) o bien teniendo una participación menor que las estaciones OPES en los primeros años analizados alcanzaron los volúmenes comercializados de estas (Venado Tuerto) o se acercaron a dichos niveles de oferta (Reconquista).

90. Con respecto a la evolución, en general creciente, de los precios de los distintos combustibles líquidos considerados cabe indicar que tratándose de productos cuyo principal insumo es un commodity internacional, el petróleo, la evolución de este último influye en el comportamiento interno de esta variable.

91. Por otra parte lo sustancial de la suba de precios registrada resultó coincidente con el periodo de salida del régimen de convertibilidad, la devaluación del peso y la suba de los precios expresados en dicha moneda de los bienes commodities y de bienes que tienen como principales insumos a los mismos.

VII. CONCLUSIÓN

92. En virtud de lo expuesto, esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PÚBLICAS ordenar el oportuno archivo de las presentes actuaciones (artículos 31 de la Ley N° 25.156, y 31 del Decreto Reglamentario 89/2001).

HUMBERTO GUARDIA MENDONÇA
 VOCAL
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

Dr. RICARDO NAPOLITANI
 PRESIDENTE
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

Lic. FABIAN M. PETTIGREW
 VOCAL
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

DIEGO PABLO POVOLO
 VOCAL
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio

MARTIN R. ATAEFE
Secretaría Letrada
Comisión Nacional de
Defensa de la Competencia
BUENOS AIRES, 26 OCT 2015



VISTO el Expediente N° S01:0300258/2015 del Registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS y sus agregados sin acumular N° S01:0018522/2002, N° S01:0029799/2002, N° S01:0050477/2002, N° S01:0156639/2002, N° S01:0159626/2002, N° S01:0163168/2002, N° S01:0178922/2002, N° S01:0218632/2002, N° S01:0251067/2002, N° S01:0273033/2002 y N° S01:0299567/2002 todos del Registro del ex MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN; N° S01:0159779/2006, N° S01:0488481/2007 y N° S01:0492269/2007 todos del Registro del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN; N° S01:0054652/2009, N° S01:0523173/2009, N° S01:0529904/2009, N° S01:0540468/2009, N° S01:0069878/2009 y N° S01:0348482/2010 todos del Registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, y

CONSIDERANDO:

Que en los expedientes citados en el Visto la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado actualmente en la órbita de la SUBSECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, emitió los Dictámenes N° 575 de fecha 29 de octubre de 2007, N° 694 de fecha 17 de septiembre de 2010, N° 653 de fecha 14 de diciembre de 2009, N° 577 de fecha 23 de noviembre de 2007, N° 620 de fecha 5 febrero de 2009, N° 534 con fecha 6 de febrero de 2006, N° 679 de fecha 1 de julio de 2010, N° 652 de fecha 10 de

PROY-S01
12722
JK

K

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio

MARTIN R. ATAEFE
Secretaría Letrada
Comisión Nacional de
Defensa de la Competencia



diciembre de 2009, N° 648 de fecha 12 de noviembre de 2009, N° 578 de fecha 5 de noviembre de 2007, 584 de fecha 4 de febrero de 2008, N° 810 de fecha 24 de julio de 2013, N° 647 de fecha 30 octubre de 2009, N° 486 de fecha 22 de diciembre de 2004, N° 643 de fecha 21 de octubre de 2009, N° 449 de fecha 15 de marzo de 2004, N° 654 de fecha 18 de diciembre de 2009, N° 628 de fecha 23 de marzo de 2009, N° 669 de fecha 19 de abril de 2010, N° 753 de fecha 8 de agosto de 2012, recomendando se disponga el archivo de las actuaciones iniciadas conforme lo dispuesto en el Artículo 31 de la Ley N° 25.156.

Que el suscripto comparte los términos de los citados dictámenes, a los cuales cabe remitirse en honor a la brevedad.

Que por razones de economía procesal y a fin de agilizar y optimizar los recursos del ESTADO NACIONAL y teniendo presente que el estado procedimental de los expedientes citados en el Visto comparten características similares, corresponde tratarlos de forma conjunta en la presente resolución.

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, ha tomado la intervención que le compete.

Que el infrascripto resulta competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en los Artículos 18, 21, 31 y 58 de la Ley N° 25.156 y el Decreto N° 357 de fecha 21 de febrero de 2002 y sus modificaciones.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Ordénase el archivo de los Expedientes N° S01:0018522/2002, N°

AL

PROY-S01
12722

**ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL**



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio

MARTÍN R. STAEFE
Secretaría Lejada
Comisión Nacional de
Defensa de la Competencia



S01:0029799/2002, N° S01:0050477/2002, N° S01:0156639/2002, N°
S01:0159626/2002, N° S01:0163168/2002, N° S01:0178922/2002, N°
S01:0218632/2002, N° S01:0251067/2002, N° S01:0273033/2002 y N°
S01:0299567/2002 todos del Registro del ex MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN;
N° S01:0159779/2006, N° S01:0488481/2007 y N° S01:0492269/2007 todos del
Registro del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN; N°
S01:0054652/2009, N° S01:0523173/2009, N° S01:0529904/2009, N°
S01:0540468/2009, N° S01:0069878/2009 y N° S01:0348482/2010 todos del
Registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, conforme lo
dispuesto en el Artículo 31 de la Ley N° 25.156.

ARTÍCULO 2°.- Notifíquese a todas las firmas interesadas.

ARTÍCULO 3°.- Regístrese, comuníquese y archívese.

RESOLUCIÓN N° 531...

Lic. Augusto Costa
Secretario de Comercio
Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

PROY-S01
12722