

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL



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

7073
DR. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
INGENIERO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Ref.: Expte. N° 064-010873/2001 (C. 683) SB-DG/MB

BUENOS AIRES, 05 ENE 2007,

VISTO el Expediente N° 064-010873/2001 del Registro del ex MINISTERIO DE ECONOMIA caratulado " CNDC S/ INVESTIGACION DE LA INDUSTRIA DEL GAS NATURAL (C. 683)"y,

CONSIDERANDO:

Que con fecha 1 de agosto de 2001 esta Comisión Nacional inició la presente investigación en virtud de las facultades emergentes de los artículos 58 y 24 inciso a) de la Ley N° 25.156.

Que a partir de la investigación realizada mediante audiencias testimoniales, información solicitada, entre otras diligencias, y teniendo en consideración el informe del ENARGAS denominado "Estudio sobre las condiciones competitivas del mercado de oferta de Gas Natural" esta Comisión Nacional concluyó en forma preliminar que las firmas YPF S.A. (en adelante "YPF"), TOTAL AUSTRAL S.A. (en adelante "TOTAL"), PLUSPETROL EXPLOTACION Y PRODUCCION S.A. (en adelante "PLUSPETROL"), TECPETROL S.A. (en adelante "TECPETROL"), PAN AMERICAN ENERGY LLC (en adelante "PAN AMERICAN"), PETROLEO BRASILEIRO S.A. (en adelante "PETROLEO BRASILEIRO"), PEREZ COMPANC S.A. (en adelante "PEREZ COMPANC"), COMPAÑIA NAVIERA PEREZ COMPANC S.A.C.F.I.M.F.A. (en adelante "COMPAÑIA NAVIERA"), DEMINEX ARGENTINA S.A. (en adelante "DEMINEX"), MOBIL ARGENTINA S.A. (en adelante "MOBIL"), COMPAÑIA GENERAL DE COMBUSTIBLES S.A. (en adelante "CGC"), AMPOLEX (ARGENTINA) S.A. (en adelante "AMPOLEX"), BRIDAS PETROLERA INDUSTRIAL

MATIAS STEINMEYER



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

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

7024

Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
(SECRETARIO LETRADO)
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Y COMERCIAL S.R.L. (en adelante "BRIDAS"), BRIDAS TIERRA DEL FUEGO LTD. (en adelante "BRIDAS TF"), CHAUVCO RESOURCES (TIERRA DEL FUEGO), (en adelante "CHAUVCO"), COASTAL AUSTRAL LTD. (en adelante "COASTAL"), PETROURUGUAY, I.R.H.E., REFINOR S.A. (en adelante "REFINOR"), PECOM ENERGÍA S.A. (en adelante "PECOM"), ASTRA COMPAÑÍA ARGENTINA DE PETROLEO S.A. (en adelante "ASTRA"), PETROLERA SANTA FE S.A. (en adelante "PETROLERA SANTA FE"), ENERGY DEVELOPMENT CORP. ARG. INC. (en adelante "ENERGY DEVELOPMENT"), INTER RIO HOLDING ESTABLISHMENT (en adelante "IRHE"), PAN AMERICAN CONTINENTAL S.R.L. (en adelante "PAN AMERICAN"), PIONNER NATURAL RESOURCES S.A. (en adelante "PIONNER"), QUINTANA EXPLORACIÓN ARGENTINA S.A. (en adelante "QUINTANA"), SUDELEKTRA S.A. (en adelante "SÜDELEKTRA"), y LEDESMA S.A. (en adelante "LEDESMA"), participantes en el mercado de gas natural podrían estar involucradas en prácticas violatorias de la Ley N° 25.156.

Que con fecha 17 de noviembre de 2003 esta Comisión Nacional resolvió correr traslado, a fin de que brindaran las explicaciones que estimaren conducentes según lo prescripto por el artículo 29 de la Ley N° 25.156, de la relación de los hechos efectuada a las empresas mencionadas en el considerando anterior.

Que con fecha 30 de diciembre de 2003 PLUSPETROL, LEDESMA e YPF, presentaron sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 5 de enero de 2004 PAN AMERICAN, conjuntamente con BRIDAS y BRIDAS TF, presentaron sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 6 de enero de 2004 TOTAL presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 7 de enero de 2004 PETROLEO BRASILEIRO, y PETROBRAS ENERGÍA (por PECOM, PEREZ COMPANC, COMPAÑÍA NAVIERA PEREZ


MARIAS 8 FEBRERO



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

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

7025
Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

COMPANC, SUDELEKTRA Y QUINTANA), presentaron sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 8 de enero de 2004 MOBIL ARGENTINA S.A. (en adelante MOBIL), antes denominada AMPOLEX, presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 9 de enero de 2004 TECPETROL presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 12 de enero de 2004 PIONNER presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 13 de enero de 2004 YPF (como continuadora de ASTRA) presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 14 de enero de 2004 IRHE presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 15 de enero de 2004 ENERGY DEVELOPMENT presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 19 de enero de 2004 PETROLERA SANTA FE presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 20 de enero de 2004 WINTERSHALL ENERGÍA S.A. (en adelante "WINTERSHALL"), sociedad continuadora de DEMINEX, presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 21 de enero de 2004 CGC presentó sus explicaciones.

Que con fecha 19 de febrero de 2004 REFINOR presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que esta Comisión Nacional resolvió, con fecha 2 de diciembre de 2004, ordenar la apertura de sumario respecto de las empresas mencionadas ut supra.

Que en principio se efectuarán ciertas consideraciones sobre las cláusulas que se excluirán del presente traslado por no considerarse anticompetitivas.

STEINMEYER



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

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

7020

Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Que en lo que respecta a las cláusulas de NACION MAS FAVORECIDA, esta Comisión al momento de resolver la apertura de sumario, determinó que aquellos contratos establecidos entre productores nacionales y clientes en el extranjero, no producían efectos contrarios a la defensa de la competencia.

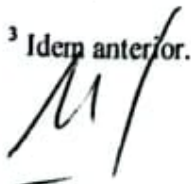


Que respecto a la CLAUSULA DE CLIENTE O NACION MAS FAVORECIDA, respecto a los contratos de venta en el mercado local, las empresas involucradas manifestaron que en general estas cláusulas son solicitadas por los compradores (en su mayoría distribuidoras de gas natural) con el fin de obtener un precio competitivo y no discriminatorio, lo cual les aseguran que ello les permitirá cumplir con las exigencias de las autoridades regulatorias.

Que surge de la prueba testimonial lo siguiente: "...tenemos cláusulas de no discriminación con los distribuidores para no ser discriminados en las condiciones de compra y tenemos cláusulas de reducciones de cantidades en el caso de que el productor vendiera en nuestra zona no nos molesta y nos sacamos las cantidades de la cláusula take or pay"¹; "...YPF se comprometía a no discriminarnos ante un mercado incipiente y conociendo el mercado y su evolución, lo que queríamos evitar era que saliera a vender más barato a otras distribuidoras sin ofrecernos ese mismo precio..."²; "..El sendero de precios a aplicarse siempre se entendió que había sido acordado por el gobierno y los productores, las distribuidoras no tenían constancia de ello con lo cual debían preservar que no fueran discriminadas en los precios a fin de resguardar el precio a pagar por el cliente/ usuario"³; "..es una cobertura para la distribuidora que no va a existir un precio sensiblemente menos de otra distribuidoras en la misma cuenca. Considera que es una cobertura que tiende a la inexistencia de diferencias en los precios de cuenca"; "... cree que no causó ningún efecto sobre la competencia. La evolución del mercado siguió un

¹ Testimonial de la Gerente de Operaciones de Litoral Gas, Sra. Viviana Beatriz Leegstra.

² Testimonial del Gerente de Contratos de Abastecimiento y Venta de Gas de la Distribuidora de Gas del Centro y Distribuidora de Gas Cuyana, Sr. Donaldo Sloog.

³ Idem anterior.




STERNREIN

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL



Administración de Economía y Privilegios
Nacional de Defensa de la Competencia
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

707
Dr. PABLO MANUEL UZAZ PEREZ
SECRETARIO LEYENDADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

proceso normal...".

Que en virtud de lo expuesto retro se considera que la utilización de este tipo de cláusulas no sería perjudicial al interés económico general.

Que en lo que respecta a las cláusulas de VINCULACION DE PRECIOS esta Comisión Nacional ha expresado mediante Resolución de fecha 2 de diciembre de 2004, y ratifica mediante la presente que la inclusión de las mismas no sería perjudicial al interés económico general.

Que en lo que respecta a las cláusulas de VENTA CONJUNTA, tal como ya ha expresado esta Comisión Nacional en la resolución de apertura de sumario, se consideran pertinentes las explicaciones efectuadas por las empresas involucradas, bajo el argumento de eficiencias productivas y económicas, lo que implicaría que la inclusión de dicha cláusula no resultaría perjudicial al interés económico general.

Que en virtud de lo expresado en los párrafos anteriores quedarían excluidas del presente traslado las empresas LEDESMA (por NACION MAS FAVORECIDA y VENTA CONJUNTA), PETROLERA SANTA FE (por VENTA CONJUNTA), ENERGY DEVELOPMENT (por VENTA CONJUNTA), MOBIL (por NACION MAS FAVORECIDA y VINCULACION DE PRECIOS), y PIONNER (por NACION MAS FAVORECIDA, VINCULACION DE PRECIOS y VENTA CONJUNTA) atento a que dichas firmas solo suscribieron contratos que inclufan las cláusulas no consideradas anticompetitivas para esta Comisión Nacional.

Que a continuación se hará mérito de la conducta referente a la inclusión de cláusulas contractuales restrictivas de la competencia, y que a juicio de esta Comisión la prueba producida resulta suficiente para imputar a PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, I.R.H.E.


* Testimonial del Gerente de Compras y Ventas de METROGAS, Juan Manuel Larrumbe Valle.

STEINREIER



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

ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

7028
 Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
 SECRETARIO LETRADO
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

Que respecto a la CLAUSULA DE PROHIBICION DE REIMPORTACION, esta Comisión interpreta que si bien los contratos estipulan la exportación al país importador para su consumo o actividad comercial en él, no es menos cierto que el gas contractualizado pueda ser consumido en el mercado argentino.

Que a tal efecto la Secretaria de Energía por Nota DNEH N°146 del 26 de agosto de 1998 manifestó que *"En particular si durante la ejecución del contrato el comprador desea actuar vendiendo en el mercado interno argentino, parte o todo el gas comprado y no consumido, podrá hacerlo una vez que se haya registrado como comercializador en los términos del Registro creado..."*. Posteriormente en la misma nota se menciona *"...solo se quiere destacar que la autorización de exportación de gas natural tiene un cometido específico que es justamente la exportación y que, si en forma secundaria se pacta en el mismo contrato la posibilidad de que el comprador actúe como un comercializador interno de gas deberán tomarse los recaudos del caso registrándose el comprador como comercializador interno de gas....."*.

Que en sentido similar el ENARGAS en Nota ENRG/GDyE/GAL/GT N°4520 del 2 de diciembre de 1998 manifiesta *"...merece señalarse que posibilita a los importadores la venta de gas a terceros y aun la reventa de gas y transporte. En este punto la Autoridad Regulatoria debe manifestar que se encuentran en plena vigencia las previsiones de la Resolución ENARGAS N° 419/97 respecto de las condiciones en que las mismas se pueden ejecutar en territorio argentino y si eventualmente el gas fuera comercializado por un productor....., resultará de cumplimiento la Resolución ENARGAS 478/97 respecto del mismo"*.

Que esta Comisión considera que la inclusión de esta cláusula constituye un medio para aislar el mercado nacional del extranjero del modo de impedir un posible arbitraje de precios.

Que en virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores se considera que la utilización/de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por PLUSPETROL, YPF, y

[Handwritten signatures and initials]
 STEINMEYER



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

ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

7/20

 Dr. PABLO MANUEL DÍAZ PÉREZ
 SECRETARIO LETRADO
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

PAN AMERICAN tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1° de la Ley N° 25.156.

Que respecto a la CLAUSULA DE EXCLUSIVIDAD DE USO/ DESTINO DE USO o PROHIBICION DE VENTA, se considera que la inclusión de las mismas implica la prohibición de reventa del gas adquirido por distribuidores, mas allá de una zona determinada, obligando al uso de gas en forma exclusiva en el área de servicio del comprador.

Que esta Comisión entiende que estas cláusulas son restrictivas a la competencia y constituyen un medio para dividir los mercados geográficamente e imposibilitar el arbitraje entre distintas zonas. Asimismo, se considera que son un mecanismo de restricción de oferta.

Que a su vez, es dable destacar lo considerado por el ENARGAS, el cual manifiesta que estas cláusulas que restringen la competencia no tienen justificación alguna en un mercado competitivo.

Que en virtud de lo expuesto retro se considera que la utilización de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, y PETROBRAS tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1° de la Ley N° 25.156.

Que respecto a la cláusula DE VENTA A TERCEROS, esta Comisión entiende que el hecho de que el vendedor de gas (el productor) tenga la primera opción de compra al precio del contrato, o bien la potestad para autorizar la reventa al comprador es una forma de restringir la oferta en el mercado local a la conveniencia de los productores involucrados.

Que en virtud de lo expuesto retro se considera que la utilización de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por YPF, PAN AMERICAN, WINTERSHALL, y TOTAL tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1° de la Ley N° 25.156.

STEINMEYER



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

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

7030

Que las cláusulas POR CUENTA Y ORDEN DE TERCEROS son aquellas mediante las cuales un productor delega en otro la venta de su propio gas natural. Esta Comisión Nacional interpreta que este tipo de cláusulas eleva el nivel de concentración de la oferta de gas natural.




Que en virtud de lo expuesto ut supra se considera que la utilización de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por YPF, PAN AMERICAN, WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, C.G.C. e I.R.H.E., tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1º de la Ley Nº 25.156.

Que de la prueba recolectada durante la instrucción del sumario, es menester destacar los testimonios de economistas calificados en el mercado de gas y en materia de defensa de la competencia.

Que el Lic. Alberto Bogo, en la audiencia testimonial celebrada el día 4 de marzo de 2005, el cual ante la pregunta de cuál era su conocimiento acerca de las cláusulas contractuales en las que el productor sigue teniendo derechos sobre las cantidades vendidas (cláusulas take or pay, exclusividad de uso, no venta a terceros, cláusulas de reimportación), manifestó lo siguiente: "...d) las cláusulas en los contratos de distribuidores que requerían la autorización de YPF para la reventa de gas excedente en contratos take or pay. A esas cláusulas cabría agregar las prohibiciones a la venta de gas en territorio argentino en los contratos de exportación, cláusula similar a la de los contratos de gas licuado que fueron considerados violatorios de la Ley de Defensa de la Competencia...".

Que a su vez, el Sr. Guillermo Anibal Cánovas, en su carácter de Gerente de Planeamiento y Control de Gestión de la firma TGN, manifestó que la cláusula de exclusividad de uso es una "cláusula limitante de la competencia, los productores exigen esto como requisito para hacer inversiones".

Que el artículo 1º de la Ley Nº 25.156 establece que están prohibidos y serán sancionados los actos o conductas que tengan por objeto limitar, restringir, falsear o




STEINBERG



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

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

7031



Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
SECRETARIO EJECUTIVO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

distorsionar la competencia o el acceso al mercado de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general.

Que en virtud de los argumentos expuestos en los considerandos de la presente Resolución, esta Comisión Nacional considera que la inclusión de las cláusulas descriptas ut supra, tuvieron por objeto restringir la competencia con potencial perjuicio al interés económico general.

Que, por todo lo expuesto, esta Comisión imputa a PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, e I.R.H.E. la inclusión de cláusulas contractuales que tuvieron por objeto restringir la competencia con potencial perjuicio al interés económico general, conforme lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Nº 25.156 y en particular el inciso b) del artículo 2º de la misma ley.

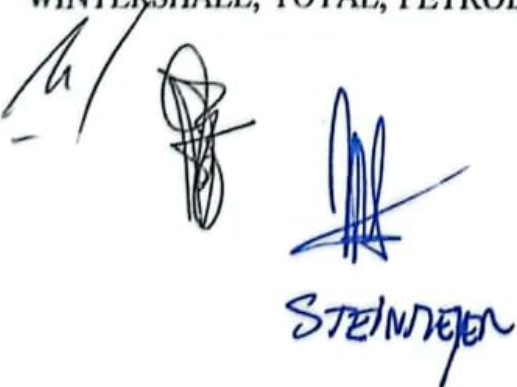
Que esta Comisión Nacional se encuentra facultada para el dictado de la presente conforme lo establecido en los artículos 58 y 32 de la Ley Nº 25.156.

Por ello,

LA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

RESUELVE:

ARTICULO 1º: Dar por concluida la instrucción sumarial, en lo que respecta a la inclusión de cláusulas contractuales que tuvieron por objeto restringir la competencia, en las actuaciones que tramitan por el Expediente Nº 064-010873/2001 del REGISTRO DEL ex MINISTERIO DE ECONOMIA caratulado " CNDC S/ INVESTIGACION DE LA INDUSTRIA DEL GAS NATURAL", correr el traslado previsto en el artículo 32 de la Ley Nº 25.156 a PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, e I.R.H.E, para que en el


STEINDEJEN



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


ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

7032
 Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
 SECRETARIO EJECUTIVO
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

término de quince (15) días tenga oportunidad de presentar su descargo y ofrecer la prueba que estime corresponder.

ARTICULO 2º: Oportunamente recomendar al SR. SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION, el archivo de las actuaciones en lo que respecta a las firmas LEDESMA, PETROLERA SANTA FE, ENERGY DEVELOPMENT , PIONNER y MOBIL.

ARTICULO 3º: Notifíquese.


 HUMBERTO GUARDIA MENDONCA
 VOCAL
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA


 MAURICIO BUTERA
 VOCAL
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA


 DIEGO PABLO POVOLO
 VOCAL
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA


 STEININGER



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

ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"

7033
 DE PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
 SECRETARIO LEYADO
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

Ref.: Expte. N° 064-010873/2001 (C. 683) SB-DG/MB

BUENOS AIRES, 05 ENE 2007

VISTO el Expediente N° 064-010873/2001 del Registro del ex MINISTERIO DE ECONOMIA caratulado " CNDC S/ INVESTIGACION DE LA INDUSTRIA DEL GAS NATURAL (C. 683)"y,

CONSIDERANDO:

Que en fecha 01 de agosto de 2.001, el Licenciado Mauricio Butera, VOCAL de la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, inicia las presentes actuaciones en base a lo previsto en los artículos 58 y 24 inciso a) de la Ley 25.156.

Que a partir de la investigación realizada mediante audiencias testimoniales, información solicitada, entre otras diligencias, y teniendo en consideración el informe del ENARGAS denominado "Estudio sobre las condiciones competitivas del mercado de oferta de Gas Natural", la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, concluyó en forma preliminar que las firmas YPF S.A. (en adelante "YPF"), TOTAL AUSTRAL S.A. (en adelante "TOTAL"), PLUSPETROL EXPLOTACION Y PRODUCCION S.A. (en adelante "PLUSPETROL"), TECPETROL S.A. (en adelante "TECPETROL"), PAN AMERICAN ENERGY LLC (en adelante "PAN AMERICAN"), PETROLEO BRASILEIRO S.A. (en adelante "PETROLEO BRASILEIRO"), PEREZ COMPANC S.A. (en adelante "PEREZ COMPANC"), COMPAÑIA NAVIERA PEREZ COMPANC S.A.C.F.I.M.F.A. (en adelante "COMPAÑIA NAVIERA"), DEMINEX ARGENTINA S.A. (en adelante "DEMINEX"), MOBIL ARGENTINA S.A. (en adelante "MOBIL"), COMPAÑIA GENERAL DE COMBUSTIBLES S.A. (en adelante "CGC"), AMPOLEX (ARGENTINA) S.A. (en adelante "AMPOLEX"), BRIDAS PETROLERA

[Handwritten mark]

[Handwritten signature]
 STEINBERG



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

ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"

7036

 DR. PABLO MANUEL DÍAZ PÉREZ
 SECRETARIO LETRADO
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

INDUSTRIAL Y COMERCIAL S.R.L. (en adelante "BRIDAS"), BRIDAS TIERRA DEL FUEGO LTD. (en adelante "BRIDAS TF"), CHAUVCO RESOURCES (TIERRA DEL FUEGO), (en adelante "CHAUVCO"), COASTAL AUSTRAL LTD. (en adelante "COASTAL"), PETROURUGUAY, I.R.H.E., REFINOR S.A. (en adelante "REFINOR"), PECOM ENERGÍA S.A. (en adelante "PECOM"), ASTRA COMPAÑÍA ARGENTINA DE PETROLEO S.A. (en adelante "ASTRA"), PETROLERA SANTA FE S.A. (en adelante "PETROLERA SANTA FE"), ENERGY DEVELOPMENT CORP. ARG. INC. (en adelante "ENERGY DEVELOPMENT"), INTER RIO HOLDING ESTABLISHMENT (en adelante "IRHE"), PAN AMERICAN CONTINENTAL S.R.L. (en adelante "PAN AMERICAN"), PIONNER NATURAL RESOURCES S.A. (en adelante "PIONNER"), QUINTANA EXPLORACIÓN ARGENTINA S.A. (en adelante "QUINTANA"), SUDELEKTRA S.A. (en adelante "SÚDELEKTRA"), y LEDESMA S.A. (en adelante "LEDESMA"), participantes en el mercado de gas natural podrían estar involucradas en prácticas violatorias de la Ley N° 25.156.

Que con fecha 17 de noviembre de 2003, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, resolvió correr traslado, a fin de que brindaran las explicaciones que estimaren conducentes según lo prescripto por el artículo 29 de la Ley N° 25.156, de la relación de los hechos efectuada a las empresas mencionadas en el considerando anterior.

Que con fecha 30 de diciembre de 2003 PLUSPETROL, LEDESMA e YPF, presentaron sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 5 de enero de 2004 PAN AMERICAN, conjuntamente con BRIDAS y BRIDAS TF, presentaron sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 6 de enero de 2004 TOTAL presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 7 de enero de 2004 PETROLEO BRASILEIRO, y PETROBRAS ENERGÍA (por PECOM, PEREZ COMPANC, COMPAÑÍA NAVIERA PEREZ

STEIN NEYER



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

ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"

705

 Dr. PABLO MANUEL DÍAZ PÉREZ
 SECRETARIO LEYADO
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

COMPANC, SUDELEKTRA Y QUINTANA), presentaron sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 8 de enero de 2004 MOBIL ARGENTINA S.A. (en adelante MOBIL), antes denominada AMPOLEX, presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 9 de enero de 2004 TECPETROL presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 12 de enero de 2004 PIONNER presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 13 de enero de 2004 YPF (como continuadora de ASTRA) presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 14 de enero de 2004 IRHE presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 15 de enero de 2004 ENERGY DEVELOPMENT presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 19 de enero de 2004 PETROLERA SANTA FE presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 20 de enero de 2004 WINTERSHALL ENERGÍA S.A. (en adelante "WINTERSHALL"), sociedad continuadora de DEMINEX, presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 21 de enero de 2004 CGC presentó sus explicaciones.

Que con fecha 19 de febrero de 2004 REFINOR presentó sus explicaciones en tiempo y forma.

Que con fecha 2 de diciembre de 2004, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, resolvió ordenar la apertura de sumario respecto de las empresas mencionadas ut supra.

STEINMEIER



ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad"



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

Dr. PABLO MANUEL GÍJAZ PÉREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

7056

Que en primer término, se efectuarán distintas consideraciones respecto a las cláusulas que no serán materia del presente traslado por no considerarse anticompetitivas.

Que en tal sentido, respecto a las cláusulas de NACION MAS FAVORECIDA, la propia COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ha determinado al momento de disponer la apertura del sumario que aquellos contratos establecidos entre productores nacionales y clientes en el extranjero, no producían efectos contrarios a la defensa de la competencia.



Que respecto a la CLAUSULA DE CLIENTE O NACION MAS FAVORECIDA, de los contratos relacionados a la venta en el mercado local, las empresas involucradas manifestaron que en general estas cláusulas son solicitadas por los compradores (en su mayoría distribuidoras de gas natural) con el fin de obtener un precio competitivo y no discriminatorio, lo cual les aseguran que ello les permitirá cumplir con las exigencias de las autoridades regulatorias.

Que de la prueba testimonial producida en estos actuados, se desprende que *"...tenemos cláusulas de no discriminación con los distribuidores para no ser discriminados en las condiciones de compra y tenemos cláusulas de reducciones de cantidades en el caso de que el productor vendiera en nuestra zona no nos molesta y nos sacamos las cantidades de la cláusula take or pay"¹; "...YPF se comprometía a no discriminarnos ante un mercado incipiente y conociendo el mercado y su evolución, lo que queríamos evitar era que saliera a vender más barato a otras distribuidoras sin ofrecernos ese mismo precio..."²; "..El sendero de precios a aplicarse siempre se entendió que había sido acordado por el gobierno y los productores, las distribuidoras no tenían constancia de ello con lo cual debían preservar que no fueran discriminadas en los precios a fin de resguardar el precio a pagar por el cliente/ usuario"³; "..es una cobertura para la*

¹ Testimonial de la Gerente de Operaciones de Litoral Gas, Sra. Viviana Beatriz Leegstra.

² Testimonial del Gerente de Contratos de Abastecimiento y Venta de Gas de la Distribuidora de Gas del Centro y Distribuidora de Gas Cuyana, Sr. Donaldo Sloog.

³ Idem anterior.

 - 
STEINMEYER



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

ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"



Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
 SECRETARIO LETRADO
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA

7037

distribuidora que no va a existir un precio sensiblemente menos de otra distribuidoras en la misma cuenca. Considera que es una cobertura que tiende a la inexistencia de diferencias en los precios de cuenca"; "... cree que no causó ningún efecto sobre la competencia. La evolución del mercado siguió un proceso normal..."⁴.



Que en virtud de lo expuesto precedentemente, se considera que la utilización de este tipo de cláusulas no sería perjudicial al interés económico general.

Que en lo que respecta a las cláusulas de VINCULACION DE PRECIOS la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, se ha expresado mediante Resolución de fecha 2 de diciembre de 2004, que la inclusión de las mismas no sería perjudicial al interés económico general.

Que en lo que respecta a las cláusulas de VENTA CONJUNTA, tal como lo ha expresado la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, en la resolución de apertura de sumario, se consideran pertinentes las explicaciones efectuadas por las empresas involucradas, bajo el argumento de eficiencias productivas y económicas, lo que implicaría que la inclusión de dicha cláusula no resultaría perjudicial al interés económico general.

Que en virtud de lo expresado en los párrafos anteriores quedarían excluidas del presente traslado las empresas LEDESMA (por NACION MAS FAVORECIDA y VENTA CONJUNTA), PETROLERA SANTA FE (por VENTA CONJUNTA), ENERGY DEVELOPMENT (por VENTA CONJUNTA), MOBIL (por NACION MAS FAVORECIDA y VINCULACION DE PRECIOS), y PIONNER (por NACION MAS FAVORECIDA, VINCULACION DE PRECIOS y VENTA CONJUNTA) atento a que dichas firmas sólo suscribieron contratos que incluían las cláusulas no consideradas anticompetitivas para la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, circunstancia esta que resulta compartida con lo meritado por los

⁴ Testimonial del Gerente de Compras y Ventas de METROGAS, Juan Manuel Larrumbe Valle.

 - 
 STEINMEYER



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

708
D. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

restantes Vocales de la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Que en tal sentido, es obligación de un Organó jurisdiccional como lo es la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, de velar por el derecho constitucional de defensa en juicio, el cual incluye el de todo toda persona a obtener un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley, ponga término del modo más breve, a la situación de incertidumbre y restricción que pudiera comportar el enjuiciamiento.

Que así resulta que la defensa en juicio requiere indispensablemente la observancia de las formas sustanciales relativas a la acusación, defensa, prueba y resolución.

Que teniendo presente lo contemplado por el CAPITULO X "DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y COMPLEMENTARIAS", y en especial la remisión que efectúa el art. 56 de la Ley 25.156, al Código Procesal Penal de la Nación, habré de tener presente cuanto respecta al procedimiento y sus tiempos previsto en éste último, en el entendimiento que el procedimiento que se lleva adelante por ante la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA es de naturaleza penal.

Que por tal motivo, es que ha de tenerse presente "Que tanto el principio de progresividad como el de preclusión reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida dentro de lo razonable, evitando así que los procesos se prolonguen indefinidamente; pero, además, y esto es esencial atento los valores que entran en juego en el juicio penal, obedecen al imperativo de satisfacer una exigencia consubstancial con el respecto debido a la dignidad del hombre" -para el caso a las distintas personas jurídicas-, "cual es el reconocimiento del derecho que tiene toda persona a liberarse del estado de sospecha que importa la acusación de haber cometido un delito, mediante una sentencia que establezca, de una vez para siempre, su situación frente a la ley penal" ("Mattei, Angel", C.S.J.N., 29/XI/1968, Fallo 272:188).

STEINMEYER

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"



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

703P
Dr. PABLO MANUEL DIAZ PÉREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA



Que en idéntico sentido, es que "... debe reputarse incluido en la garantía de la defensa en juicio consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional el derecho de todo imputado a obtener -luego de un juicio tramitado en legal forma- un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre ... que comporta el enjuiciamiento penal" (jurisprudencia citada).

Que por tal motivo, resultará en el caso en trato que por intermedio de la Secretaría Letrada de la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, se proceda a formar los legajos de las firmas LEDESMA, PETROLERA SANTA FE, ENERGY DEVELOPMENT, PIONNER y MOBIL, que contengan las certificaciones necesarias de los elementos habidos en los principales, tendiendo a elevar al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, en forma inmediata, en resguardo al derecho de defensa que les asiste, la recomendación del archivo de lo actuado a su respecto.

Que a continuación procederé a efectuar mérito de la conducta referente a la inclusión de cláusulas contractuales restrictivas de la competencia, y que a juicio del suscripto, la prueba colectada hasta el presente resulta suficiente para imputar a PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, I.R.H.E.

Que respecto a la CLAUSULA DE PROHIBICION DE REIMPORTACION, se interpreta que si bien los contratos estipulan la exportación al país importador para su consumo o actividad comercial en él, no es menos cierto que el gas contractualizado pueda ser consumido en el mercado argentino.

Que a tal efecto la Secretaria de Energía por Nota DNEH N°146 del 26 de agosto de 1998 manifestó que "*En particular si durante la ejecución del contrato el comprador desea actuar vendiendo en el mercado interno argentino, parte o todo el gas comprado y no consumido, podrá hacerlo una vez que se haya registrado como comercializador en los términos del Registro creado...*". Posteriormente en la misma nota se menciona "...solo se

STEWART



ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"

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

700
Dr. PABLO MANUEL DIAZ
SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

quiere destacar que la autorización de exportación de gas natural tiene un cometido específico que es justamente la exportación y que, si en forma secundaria se pacta en el mismo contrato la posibilidad de que el comprador actúe como un comercializador interno de gas deberán tomarse los recaudos del caso registrándose el comprador como comercializador interno de gas.....".

Que en sentido similar el ENARGAS en Nota ENRG/GDyE/GAL/GT N°4520 del 2 de diciembre de 1998 manifiesta "...merece señalarse que posibilita a los importadores la venta de gas a terceros y aun la reventa de gas y transporte. En este punto la Autoridad Regulatoria debe manifestar que se encuentran en plena vigencia las previsiones de la Resolución ENARGAS N° 419/97 respecto de las condiciones en que las mismas se pueden ejecutar en territorio argentino y si eventualmente el gas fuera comercializado por un productor....., resultará de cumplimiento la Resolución ENARGAS 478/97 respecto del mismo".

Que por tal motivo, es que a esta altura del procedimiento, habrá de considerarse que la inclusión de esta cláusula constituye un medio para aislar el mercado nacional del extranjero del modo de impedir un posible arbitraje de precios.

Que en virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores se considera que la utilización de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por PLUSPETROL, YPF, y PAN AMERICAN tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1° de la Ley N° 25.156.

Que respecto a la CLAUSULA DE EXCLUSIVIDAD DE USO/ DESTINO DE USO o PROHIBICION DE VENTA, se considera que la inclusión de las mismas implica la prohibición de reventa del gas adquirido por distribuidores, mas allá de una zona determinada, obligando al uso de gas en forma exclusiva en el área de servicio del comprador.

Que el suscripto, entiende que estas cláusulas son restrictivas a la competencia y constituyen un medio para dividir los mercados geográficamente e imposibilitar el arbitraje

STEINBERG



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

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

7041
Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA



entre distintas zonas. Asimismo, se considera que son un mecanismo de restricción de oferta.

Que a su vez, es dable destacar lo considerado por el ENARGAS, el cual manifiesta que estas cláusulas que restringen la competencia no tienen justificación alguna en un mercado competitivo.

Que en virtud de lo expuesto se considera que la utilización de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, y PETROBRAS tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1º de la Ley Nº 25.156.

Que respecto a la cláusula DE VENTA A TERCEROS, habré de entender que el hecho de que el vendedor de gas (el productor) tenga la primera opción de compra al precio del contrato, o bien la potestad para autorizar la reventa al comprador es una forma de restringir la oferta en el mercado local a la conveniencia de los productores involucrados.

Que en razón a lo expuesto he de considerar que la utilización de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por YPF, PAN AMERICAN, WINTERSHALL, y TOTAL tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1º de la Ley Nº 25.156.

Que las cláusulas POR CUENTA Y ORDEN DE TERCEROS son aquellas mediante las cuales un productor delega en otro la venta de su propio gas natural, por cuanto dicho tipo de contemplaciones contractuales son aquellas que elevan el nivel de concentración de la oferta de gas natural.

Que dado lo analizado precedentemente, he de considerar que la la utilización de este tipo de cláusulas en los contratos suscriptos por YPF, PAN AMERICAN, WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, C.G.C. e I.R.H.E., tuvo por objeto restringir o distorsionar la competencia, en violación al artículo 1º de la Ley Nº 25.156.

Que de la prueba colectada durante la instrucción del sumario, es menester destacar

STEINMEYER



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

ES COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"

7042

 Dr. PABLO MANUEL DÍAZ PÉREZ
 SECRETARIO LETRADO
 COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
 DE LA COMPETENCIA



los testimonios de economistas calificados en el mercado de gas y en materia de defensa de la competencia.

Que el Lic. Alberto Bogo, en la audiencia testimonial celebrada el día 4 de marzo de 2005, el cual ante la pregunta de cuál era su conocimiento acerca de las cláusulas contractuales en las que el productor sigue teniendo derechos sobre las cantidades vendidas (cláusulas take or pay, exclusividad de uso, no venta a terceros, cláusulas de reimportación), manifestó lo siguiente: "...d) las cláusulas en los contratos de distribuidores que requerían la autorización de YPF para la reventa de gas excedente en contratos take or pay. A esas cláusulas cabría agregar las prohibiciones a la venta de gas en territorio argentino en los contratos de exportación, cláusula similar a la de los contratos de gas licuado que fueron considerados violatorios de la Ley de Defensa de la Competencia...".

Que a su vez, el Sr. Guillermo Anibal Cánovas, en su carácter de Gerente de Planeamiento y Control de Gestión de la firma TGN, manifestó que la cláusula de exclusividad de uso es una "cláusula limitante de la competencia, los productores exigen esto como requisito para hacer inversiones".

Que el artículo 1º de la Ley Nº 25.156 establece que están prohibidos y serán sancionados los actos o conductas que tengan por objeto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general.

Que dado lo señalado, es que debe reiterarse una vez más que las cláusulas incluidas en los contratos descriptas en el presente considerando, tuvieron por objeto restringir la competencia con potencial perjuicio al interés económico general.

Que, por lo expuesto, es que habrá de imputarse a las firmas PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, e I.R.H.E. la inclusión de cláusulas contractuales que tuvieron por objeto restringir la competencia con potencial perjuicio al interés económico general,

STEIN NEYER



ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

"2007 - Año de la Seguridad Vial"

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

7053

Dr. PABLO MANUEL DIAZ PEREZ
SECRETARIO LETRADO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

conforme lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Nº 25.156 y en particular el inciso b) del artículo 2º de la misma ley.

Que habrá de tenerse presente que la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se encuentra facultada para el dictado de la presente conforme lo establecido en los artículos 58 y 32 de la Ley Nº 25.156.

Por lo expuesto, el sucripto, entiende que habrá de resolverse disponiendo:

ARTICULO 1º: Dar por concluida la instrucción sumarial, en lo que respecta a la inclusión de cláusulas contractuales que tuvieron por objeto restringir la competencia, en las actuaciones que tramitan por el Expediente Nº 064-010873/2001 del REGISTRO DEL ex MINISTERIO DE ECONOMIA caratulado " CNDC S/ INVESTIGACION DE LA INDUSTRIA DEL GAS NATURAL", correr el traslado previsto en el artículo 32 de la Ley Nº 25.156 a PLUSPETROL, YPF, PAN AMERICAN, TECPETROL, C.G.C., WINTERSHALL, TOTAL, PETROBRAS, PETROURUGUAY, e I.R.H.E, para que en el término de quince (15) días tenga oportunidad de presentar su descargo y ofrecer la prueba que estime corresponder.

ARTICULO 2º: Disponer que por intermedio de la Secretaría Letrada de la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, se proceda a la formación de los legajos correspondientes a las firmas LEDESMA, PETROLERA SANTA FE, ENERGY DEVELOPMENT , PIONNER y MOBIL, que contengan las certificaciones pertinentes, a fin de elevarlos por ante el Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR, aconsejando el archivo de lo actuado a su respecto, en mérito al derecho que les asiste de obtener un pronunciamiento, que ponga término del modo, más breve, a su situación procesal.

ARTICULO 3º: Notifíquese.

Ux. JOSE A. SBATELLA
PRESIDENTE
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

STEINMEYER