



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

BUENOS AIRES, 16 SET 1983

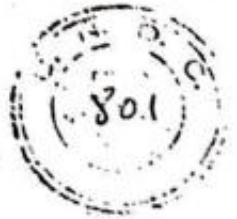
SEÑOR SECRETARIO:

I. Las presentes actuaciones se inician con motivo de la inquietud expuesta por las autoridades de la provincia de Corrientes, según nota obrante a fs.7 y documentación que la respalda de fs.1 a fs.6, acerca de trabas a la libre competencia existentes en la provisión de vehículos marca Ford adquiridos por organismos oficiales. El expediente fue remitido por la Dirección Nacional de Lealtad Comercial a esta Comisión Nacional, que a fs.29 inició una investigación preliminar de acuerdo con las atribuciones del artículo 12 inciso a) de la Ley 22.262, durante la cual se obtuvo información de la Inspección General de Justicia y de los Ministerios y Secretarías de Estado acerca de las últimas compras de vehículos para sus dependencias.

De allí surgió que en los casos en que se adquirieron vehículos marca Ford estas operaciones debieron concretarse solamente a través de ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A., ya que ambas empresas reclamaron para sí la exclusividad de las ventas al Estado según consta en diversas notas que en copia obran a fs.19, 21, 49/51, 79 y 191 del anexo1; y también a fs.72, 75, 76, 79, 80, 85, 98, 111, 114, 116 y 120, los organismos públicos interesados en la compra informan que cuando se llamó a licitación, en muchos casos sólo se obtuvo respuesta de las presuntas responsables entre todas las concesionarias de la marca, y en otros se las invitó a participar solamente a ellas teniendo en cuenta experiencias anteriores en que habiéndose cursado invitación a distintos concesionarios Ford, las demás empresas no cotizaban haciéndolo exclusivamente ACFOR S.A.C. o IGARRETA S.A. En ningún caso se compró vehículos de la marca a otra empresa.

II. Por la resolución de fs.121/122 la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia dispuso iniciar de oficio la instrucción del sumario contra las empresas IGARRETA S.A. y ACFOR S.A.C. porque por su condición de concesionarios exclusivos de la marca Ford para la venta de automotores al Estado podrían limitar el ingreso de otros competidores al mercado, afectando de este modo el principio consagrado en el artículo 1º de la Ley 22.262.

Las presuntas responsables se presentan en forma conjunta a fs.159/183 a suministrar las explicaciones que autoriza el artículo 20 de la ley citada. Después de un comentario preliminar se analiza el caso concreto sosteniendo que es la repartición oficial que hace la denuncia original la que elimina la competencia con otras firmas al pretender comprar exclusivamente vehículos Ford, y que en el mismo expediente consta que el precio ofertado por IGARRETA S.A. fue notoriamente inferior al de las otras dos firmas cotizantes y menor que el de las demás concesionarias consulta-



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Asesora de Defensa de la Competencia

das. Agregan que en el mercado local la línea de vehículos producidos por Ford Motor Argentina S.A. tiene abundante competencia de otras terminales, tanto en automóviles como en comerciales; y que si el método cuestionado implicara la posibilidad de restricción de la competencia no existiría infracción, pues todas las industrias terminales del país ofrecen y proveen al Estado a través de fuentes únicas, política de ventas que se adoptó en muchos casos luego de haber experimentado efectos indeseados con el sistema de libre competencia entre concesionarias. Admiten que actualmente existen tres formas de atender los requerimientos del Estado en materia de automotores: la venta directa y exclusiva por el fabricante, la venta por intermedio de concesionarias especiales y la que se realiza por intermedio de la red de concesionarias ordinaria.

A raíz de que en 1979 Ford Motor Argentina S.A. incorporó como nueva firma concesionaria a IGARRETA S.A., fue preciso redistribuir las áreas de venta ya que hasta ese momento y desde hacía más de veinticinco años todas las ventas al Estado eran atendidas exclusivamente por ACFOR S.A.C., que en sus orígenes comprendía a la casi totalidad de las concesionarias de la marca.

Alegan que las ventas al Estado poseen características especiales que por diversos factores se diferencian de las ventas al público. Invocan entre ellos la magnitud de las operaciones y la capacidad financiera para satisfacerlas, la complejidad provocada por las múltiples reglamentaciones que reglan las compras del Estado, la especialización que precisa los diversos usos de cada servicio público o actividad estatal, la elasticidad productiva necesaria para satisfacer grandes pedidos o requerimientos estacionales, el ámbito operativo que abarca todo el territorio nacional a diferencia de los concesionarios que tienen un espacio geográfico reducido, y finalmente la necesaria uniformidad de servicios, calidad y precio, condiciones necesarias para afianzar la marca en el mercado.

Concluyen negando que su caso encuadre en alguna de las hipótesis descriptas por el artículo 41 de la Ley 22.262; y que tampoco existe posición dominante en el mercado, pues la existencia de varias fábricas terminales elimina dicha posibilidad. Solicitan que se acepten las explicaciones brindadas y se ordene el archivo de las actuaciones.

III. Para la instrucción superior se dictó la providencia de fs. 185/187 que dispuso solicitar información al Consejo Consultivo de Concesionarios Ford, a la Dirección Nacional de Análisis de Precios, a la Asociación Fabricantes de Automotores y a las dos empresas involucradas. En esta providencia y también a fs. 218 se ordenó recibir declaración testimonial a gerentes de venta de concesionarias Ford. A fs. 427 se solicitó a Ford Motor Argentina la evolución de los precios de salida de fábrica y sugeridos al público para cada tipo de vehículo, y a distintos organismos copia de los expedientes referidos a licitaciones públicas para la compra de automotores.



802

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

res. Se encomendó además a fs.514 la elaboración de cuadros estadísticos sobre la base de la información suministrada por ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A. obrante en los anexos 6 y 7 y a fs.527 la realización de un cuadro resumen basado en los antecedentes que obran en los expedientes solicitados a fs.427 y agregados como anexos 8 y 26.

Posteriormente se corrió nuevo traslado a las presuntas responsables, a los fines que determina el artículo 23 de la Ley 22.262. ACFOR S.A.C. contesta con su escrito de fs.599/608, donde insiste en su enfoque que original y acompaña evidencia documental agregada a fs.562/598. Manifiesta que en el caso no se trata de una cuestión de prueba sino de determinar si la existencia de concesionarios exclusivos es o no violatoria del principio consagrado en el artículo 1º de la Ley 22.262, y en este sentido aclara que en el caso el mercado abarca el ámbito nacional donde la marca Ford no es la única oferente, por lo que si el Estado sólo desea adquirir dichos automotores "deberá tratar exclusivamente con Ford o con los representantes que Ford Motor Argentina S.A. designe...". Sostiene que imponerle a Ford Motor Argentina S.A. normas de comercialización que no están regladas por legislación alguna significaría una violación de la garantía constitucional del derecho de comerciar (artículos 14 y 19 de la Constitución nacional); y que si excluir a los restantes concesionarios del mercado de ventas estatales se considera infracción la responsabilidad caería sobre Ford Motor Argentina S.A. ya que es ella la que impide a los demás concesionarios vender automotores a los organismos públicos. La exclusividad fue dispuesta por la fábrica, la que también resolvió que ni ACFOR S.A.C. ni IGARRETA S.A. podrían vender a particulares. Destaca la existencia de errores en la elaboración de los cuadros que obran a fs.515/523, así como en los resúmenes de fs.528/544; y que según sus cálculos las empresas estatales se han beneficiado económicamente al comprar sus vehículos por medio de las concesionarias exclusivas, aborando un precio inferior al del lista vigente en el momento del pago. En suma, sostiene que su actuación ha sido lícita y solicita el archivo de las actuaciones.

Con el escrito de fs.651/661 responde IGARRETA S.A. al traslado ordenado por el artículo 23 de la Ley 22.262, con documentación que acompaña y se agrega a fs.610/650, insistiendo en su planteo anterior de que no existe violación a la Ley 22.262 por parte del sistema de comercialización que se utiliza. También cuestiona los resultados obtenidos de los cuadros estadísticos incorporados a fs.528/544 por lo que procedió a reelaborarlos, agrega, con los datos definitivos de cada operación que constan en sus libros lo que permite observar que en ninguno de los casos analizados existió perjuicio para el Estado pues se pagaron precios inferiores por los entes estatales. Señala que en las licitaciones públicas analizadas se presentaron como oferentes otras marcas competidoras y que las demás empresas terminales venden al Estado prescindiendo de las concesionarias que atienden la demanda de particulares. Dice que dentro de su régimen de comercialización la fábrica entrega a cada concesionario el reglamento al que debe ajustarse, que armoniza los mutuos intereses en juego; agrega que se actuó

[Handwritten marks]



803

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Asesora de Defensa de la Competencia

dentro del terreno de la libre contratación, ejerciendo con la mayor amplitud el derecho de comerciar que consagra la Constitución Nacional. Sostiene que de hacerse referencia a un acuerdo de exclusividad no se debe olvidar que el mismo fue acordado y consentido por los demás interesados y finalmente pide se ordene el archivo de las actuaciones.

Conforme a lo solicitado por las presuntas responsables, a fs.668 se proveyó la prueba ofrecida por ambas. En consecuencia se ordenó la realización de pericias contables tendientes a establecer la exactitud de los informes elaborados por la Comisión que fueran cuestionados por los des cargos. También se libró oficio a las firmas Volkswagen Argentina S.A., Mercedes Benz Argentina S.A., Ventes S.A., Automotores y Servicios S.A., Industrias Mecánicas del Estado, Sevel S.A., Renault Argentina S.A. y Ford Motor Argentina S.A. a efectos de que informen si han designado concesionarias ex clusivas para las ventas al Estado, consignando sus datos de identificación, las razones por las cuales se ha adoptado esa política comercial y la can tidad y tipo de unidades vendidas.

IV. El análisis del tema objeto de esta investigación precisa de ter minar previamente los límites y la estructura del mercado donde se han producido los hechos de autos. Se trata de la venta de vehículos a la adm nistración pública nacional, provincial y municipal, organismos dependientes o autárquicos y las empresas o Sociedades del Estado. Es decir que geo gráficamente abarca todo el territorio nacional y orgánicamente incluye como demandantes a todas las dependencias estatales que compran vehículos para atender sus necesidades; del lado de la oferta se hallan las terminales fabricantes de automotores que operan en el mercado de distribución a través de sus concesionarios o venden directamente como se admite a fs.165. El nú mero de terminales en el país ascendía a ocho en 1981, luego del retiro de Industrias Mecánicas del Estado (IME) en junio de 1980; la venta total de aut omóviles y comerciales en este último año alcanzó a 278.665 vehículos en tanto que en los cinco primeros meses de 1981 fue de 93.470 unidades, según consta en el informe de fs.327/342. Y durante estos períodos, las entregas al mercado de vehículos Ford fueron 106.265 y 39.513 respectivamente, lo cual implica una participación del 38,1% y del 42,3% dentro del mercado total que ubica a esta terminal como la de mayor venta de automotores del país.

Dentro del mercado sucintamente descripto actúan ACFOR S.A. C. e IGARRETA S.A., designadas concesionarias exclusivas para la venta de aut omóviles, vehículos comerciales y repuestos ante las reparticiones nacionales, provinciales o municipales en todo el territorio de la República, de acuerdo con la distribución de áreas detalladamente explicada a fs.1 que ot torqa a ACFOR S.A.C. las ventas de automóviles al Estado nacional, sus emp resas, los Organismos públicos del Gran Buenos Aires, del Partido de La Plata (incluyendo empresas del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires), de la Mun icipalidad de la ciudad de Buenos Aires, y de todo tipo de unidades aut omóviles y comerciales) a las Fuerzas Armadas y de Seguridad, a la Policía de la Provincia de Buenos Aires y a la Policía Federal; por su parte IGARRE



100
804

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

TA S.A. tiene exclusividad para vender vehículos comerciales a las entidades donde ACFOR S.A.C. vende sólo automóviles y ambos tipos de rodados a todas las entidades públicas del interior del país, lo que incluye la Nación, las provincias y los municipios.

La exclusividad de ventas de vehículos Ford por parte de IGARRETA S.A. tiene vigencia desde junio de 1979, según la nota de fs. 296; pero ya anteriormente, desde 1956, ACFOR S.A.C. atendía en forma exclusiva las ventas al Estado como se manifiesta a fs.324 y a fs.163. Las presuntas responsables indican que a raíz de la creciente importancia de las compras estatales, de la descentralización de los organismos públicos y de la mayor demanda derivada del retiro de General Motors del mercado, Ford Motor Argentina S.A. nombró a IGARRETA S.A., que hasta entonces distribuía ante el Estado los vehículos de Chrysler Fevre Argentina S.A., como segundo concesionario exclusivo de acuerdo a las notas que obran a fs.274/276 y fs. 315/316. Y esta nueva división del mercado fue aceptada por ACFOR S.A.C. según consta a fs.311/314.

En autos figuran evidencias que demuestran que en la práctica ambas empresas han utilizado ese poder exclusivo no sólo en el caso del Gobierno de la provincia de Corrientes que dio origen a estas actuaciones (fs.2/6) sino también en todas las compras posteriores a la entrada en vigencia de la Ley 22.262 que fueran objeto de consulta por esta Comisión Nacional. Así ante la solicitud de fs.29 enviada a veintiséis organismos estatales para obtener información sobre la compra de vehículos se determinó que dieciocho no habían comprado vehículos en ese período y que los ocho restantes compraron de la marca Ford a ACFOR S.A.C. o a IGARRETA S.A. de acuerdo con las condiciones fijadas a fs.1, según se puede observar en la documentación agregada como Anexo 1.

A fs.317/323 se exhibe el informe de las ventas mensuales de vehículos realizadas por la primera de las concesionarias nombradas entre 1976 y los primeros cinco meses de 1981, clasificadas según destino en organismos públicos y particulares. En cada uno de dichos años las unidades vendidas alcanzaron a 909, 2.144, 1.621, 2.019, 1.962 y 776 respectivamente, habiendo sido en su mayor parte destinadas al sector oficial con un porcentaje que oscila entre el 81% y el 95% según los años. Las entregas de IGARRETA S.A. realizadas como concesionaria de Ford también fueron colocadas principalmente en organismos públicos, como lo prueban los cuadros de fs.294/295 en donde puede verse que a este destino correspondió el 97% y el 96% de sus ventas totales en 1980 y el período enero-mayo de 1981, que sumaron respectivamente 2.317 y 1.317 vehículos. De la comparación de estas cifras con el total de automotores vendidos de la marca surge que las ventas conjuntas de ambas empresas representaron el 4,5% y el 5,6% para los mismos períodos considerados. También interesa la información que figura agregada en autos como anexos 6 y 7, proporcionada por las dos presuntas responsables y que consigna las ventas de unidades a organismos públicos, licitación por licitación, desde enero de 1979 a mayo de 1981, incluyendo

ley 7



805

Ministerio de Economía

Serivicia de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

en cada caso la cantidad y características de las unidades licitadas, los precios ofertados y efectivamente cobrados, las fechas de facturación y de cobro, la fecha de entrega de los vehículos vendidos y el organismo o reparación adquirente.

Existe acuerdo pues en cuanto a la existencia de los hechos que cabe atribuir a las presuntas responsables. Tanto en las explicaciones ofrecidas en la oportunidad que otorga el artículo 20 de la Ley 22.262 como en los descargos presentados cuando concluyó la instrucción, ambas empresas admiten haber ejercido la exclusividad de las ventas al Estado de vehículos de marca Ford, aunque ambas sostengan que no han incurrido en actos violatorios de dicha norma legal.

V. Lo expuesto deja definido el mercado implicado por la cuestión que concretamente interesa para este informe. Y deja establecido también que el problema por resolver aquí se reduce a determinar la entidad de los hechos objeto de este expediente a la luz de la prohibición del artículo 1° de la Ley 22.262, así como la responsabilidad que pueda haber a las empresas traídas al sumario. Por cuanto no existe controversia ninguna acerca de la efectiva existencia de la exclusividad que dio lugar a la formación de esta causa y al uso completo que se ha hecho de ella, ya que estos extremos puramente fácticos están admitidos por las presuntas responsables y suficientemente demostrados en autos.

Las probanzas rendidas en el legajo acreditan en efecto dicha exclusividad con suficiente rigor convictivo. Establecen igualmente que la voluntad de compra del Estado en materia de vehículos para sus distintas necesidades se inclina significativamente hacia los fabricados por la marca que representan las presuntas responsables; y establecen también que necesariamente estas compras tienen que efectuarse, según el tipo de vehículo o el organismo adquirente, en una de las dos concesionarias aludidas. Lo que conduce a admitir que el mecanismo puesto en práctica para estas ventas niega al Estado como demandante la posibilidad de concretar operaciones directas con el propio fabricante; del mismo modo que ha eliminado la alternativa de provocar, mediante el sistema de compras legalmente establecido, una puja de precios entre los empresarios que conforman el mercado de distribución y ofertan la misma marca, pues ellos quedan limitados al sector de la demanda que integran los particulares. Y esta última circunstancia va a tener trascendencia en el caso pues como se verá la red de concesionarios opera con un margen establecido sobre el precio de fábrica.

El análisis procurará avanzar sobre la cuestión así explicitada mientras se consideran los argumentos traídos por las presuntas responsables para defender sus conductas, ya que ambas exponen las razones que en su parecer justifican la exclusividad existente y descartan la posibilidad de infracción.

Se alega que la exclusividad se justifica por la magnitud de

Handwritten marks and initials on the left margin.



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

las operaciones, no sólo en el aspecto cuantitativo sino también por su importancia económica y financiera. Pero se parte del error de considerar al Estado como un cliente único cuando en realidad se trata de licitaciones ordenadas por muchos organismos distintos; es decir se trata de operaciones independientes las unas de las otras que, como surge de fs.523, en su mayoría no son de magnitud: en el 53% de las ventas de ACFOR S.A.C. se licitó solamente una unidad y en el 85% fueron operaciones de menos de cinco vehículos. Estos porcentajes son igualmente elevados en el caso de IGARRETA S.A. según consta a fs.524: en el 35% de los casos fueron compras individuales y en el 79% de menos de cinco unidades. Cabe hacer notar que en ambas empresas la importancia de las grandes operaciones es mínima pues en los cuadros citados se aprecia que las ventas de más de veinte automotores sólo representan el 0,5% de las licitaciones totales que concretó ACFOR S.A.C. y el 3,9% de las realizadas por IGARRETA S.A., con el agregado de que en el caso de la primera dicho 0,5% corresponde a una única venta de esa envergadura concretada con el Estado en el año. El mismo argumento de magnitud se emplea para afirmar que el Estado como comprador es superior a cualquier otro usuario, por lo que los concesionarios comunes no estarían en condiciones de atender esta demanda; afirmación que se desmiente por la comparación de las cifras de fs.327/342, fs.294/295 y fs.317/323, que señala la escasa incidencia de las ventas de ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A. durante 1981 con respecto al total de ventas realizadas por todos los concesionarios de la marca. Los porcentajes alcanzaron en el primer caso sólo 2,0% y en el segundo 3,6% lo que armoniza con los datos aportados por Ford Motor Argentina S.A. a fs.697, según los cuales IGARRETA S.A. ocupa el décimo lugar entre sus concesionarias de acuerdo a la cantidad de unidades entregadas por la fábrica entre enero y setiembre de 1982 y la posición de ACFOR S.A.C. debe ser inferior pues no aparece en la lista citada.

Por otra parte, diversos testimonios demuestran la realización de ventas masivas a los denominados "flotistas" por parte de los concesionarios comunes. Este régimen de ventas, que se describe en la circular de Ford Motor Argentina S.A. de fs.347/354, permite otorgar descuentos sobre los precios de lista a aquellos clientes que acreditan ser propietarios de diez o más automotores, cualquiera sea su marca. En tal sentido, a fs.200 el jefe de ventas de Viel Automotores S.A. señala que las ventas múltiples bajo este régimen representan entre el 30% y el 35% del total de sus ventas; dice que el porcentaje varía según el concesionario por cuanto algunos cuentan con mayor cantidad de flotilleros entre sus clientes y añade que la empresa realizó una venta concreta y reciente con ochenta unidades a un solo cliente, fuera de señalar también que las ventas a "flotistas" no exigen una diferente estructura de comercialización en el concesionario. En estas apreciaciones coinciden los encargados de ventas de otros concesionarios que declaran como testigos a fs.202, 233, 234, 235/236, 237, 241, 242, 243/244, 245, 246 y 247/248.

Se sostiene también a fs.168 que la fábrica exime a las con

es. (M)
ly 7



807

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Asesora de Defensa de la Competencia

cesionarias especiales de los cupos máximos para la venta, procedimiento ante el cual la fábrica programa su producción anual y las entregas a cada concesionario según estimaciones basadas en la experiencia de años anteriores. Pero esta defensa queda desvirtuada por el ya citado testimonio del jefe de ventas de Viel Automotores S.A. que a fs.199 vta. aclara que la fábrica decide los cupos en forma flexible; y a fs.235 el gerente de ventas de Alejandro F. González S.A. señala que en el año 1979 se estableció un cupo de ventas de 600 unidades, pero que en ese año la agencia superó e se margen y vendió aproximadamente 800 unidades, es decir un 33% más. A fs.243 vta. el gerente de ventas de Quintana S.A. declara que el cupo final es determinado en definitiva por la realidad del mercado y pone como e jemplo el año 1960 en que su cupo fue de 2.150 vehículos, cupo que fue superado por las ventas que llegaron a las 2.300 unidades.

A fs.169 las presuntas responsables completan el argumento de la magnitud como defensa de la exclusividad, alegando que los aspectos financieros constituyen uno de los motivos decisivos de la operatoria especial que aplican en sus ventas al Estado, de tal modo que la capacidad financiera que se necesita para este suministro no guarda ninguna relación con la de los concesionarios comunes ni con sus posibilidades crediticias. Sin embargo, estas explicaciones aparecen contradichas por los hechos, ya que como se observara a fs.697, por su volumen de ventas totales, existen otras concesionarias cuyas entregas al mercado superan en importancia a las empresas cuestionadas. Y tampoco influyen exigencias financieras por motivos vinculados a plazos especiales de entrega y de cobro, pues de los cuadros de fs.519 y 520 surge que el plazo de entrega de las unidades vendidas por ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A. transcurrido desde la presentación de la oferta no superó los 120 días en el 92% de las operaciones de la primera empresa y el 87% en la segunda; y el plazo de cobro transcurrido desde la fecha de entrega de los vehículos también fue inferior a los 120 días en el 82% y en el 63% de los casos respectivamente. Ambos cuadros indican que el porcentaje de vehículos entregados y cobrados en menos de 60 días fue significativo, fuera de que en última instancia deberían ser las propias concesionarias las que determinen si están en condiciones de afrontar las condiciones de entrega y pago de una licitación cualquiera.

VI. En el apartado anterior quedó descartado un argumento en alguna medida respaldado en la magnitud del Estado considerado como pero otro argumento usado en seguida sostiene exactamente lo contrario pues se alega que otra característica especial de las ventas al Estado es la complejidad derivada del gran número y diversidad de las entidades facultadas para adquirir vehículos lo que se dice trae inconvenientes de orden administrativo y legal. Aquí vale reiterar lo que se dijo para el aspecto financiero pues los inconvenientes de esta índole deberían reservarse al juicio de cada concesionario en particular. Porque los concesionarios sostienen estar en condiciones de vender al Estado como lo señala el testimonio de fs.199, donde se indica como único obstáculo que en caso de concretar operaciones el margen de ganancia debería cederse al concesionario autori-

El (M)
My 7



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

zado por la fábrica. A fs.243 el encargado de ventas de Quintana S.A. señala que la agencia ha vendido automóviles a la Junta Nacional de Carnes y a la Municipalidad de Vicente López y que dichas ventas no tienen mayor diferencia, en cuanto a sus condiciones, con las comunes que el concesionario realiza a particulares. También a fs.245 vta. el gerente de ventas de R y S. Grandío S.A. indica que en 1980 la empresa cotizó precios a SCMISA y ganó la licitación donde vendió alrededor de treinta unidades.

El presidente del directorio de Armando Automotores S.A. señala a fs.414 que hasta 1970 fue concesionaria de la marca Ford y que durante el tiempo en que la empresa estuvo posibilitada por la fábrica para presentarse en licitaciones se ganaron varios concursos con YPF, Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, ENTEL y con otros organismos menores. En su opinión la venta de vehículos al Estado no ofrece inconvenientes extraordinarios que la tornen más compleja; y los requerimientos de vehículos por parte del Estado son de ordinario de unidades sin mayor equipamiento o cuyo equipamiento es fácilmente obtenible en plaza. Recuerda que en 1955 ó 1956 logró vender 681 vehículos a la Policía Federal Argentina antes de la constitución de ACFOR S.A.C.; lo que sirve como antecedente histórico concreto que demuestra que por entonces un concesionario común podía encarar una operación de tal importancia.

Lo dicho deja ver que el argumento citado más arriba no es consistente, conclusión a la que además lleva la propia IGARRETA S.A. que por la circular IC-01 agregada a fs.366/368 y enviada a los demás concesionarios de la marca, admite que éstos pueden presentarse a las licitaciones públicas. El texto de dicha circular les permite actuar como gestores de ventas a cambio del uno por ciento (1%) del valor de ventas a "la firma concesionaria que eventualmente haya participado, de algún modo, en las tramitaciones comerciales relacionadas con el Concurso, Licitación Pública o Privada, o Pedido Directo, hasta la adjudicación definitiva de los vehículos de que se trate" porcentaje que se eleva a 2% cuando además la concesionaria atiende el servicio de garantía del mismo vehículo.

Para justificar la existencia de las concesionarias exclusivas se sostiene que la especialización, que sólo pueden proveer este tipo de organizaciones, es indispensable para garantizar la eficiencia y el éxito comercial. Se alega que para cubrir ventas especiales se requieren condiciones especiales poniendo énfasis en el aspecto técnico, ya que la experiencia de las ventas al Estado indica que son mayoría los casos donde el vehículo original debe ser "equipado, adecuado y complementado para los usos específicos propios de cada servicio público o actividad estatal".

Sin embargo, el informe que obra a fs.517 y 518 contradice la afirmación ya que de la distribución de las ventas por tipo de vehículo según hayan sufrido o no modificaciones surge que, tanto en el caso de ACFOR S.A.C. como de IGARRETA S.A., el 100% de los automóviles vendidos no sufrió

Handwritten initials and a circular stamp on the left margin.



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

modificaciones. Y en lo que se refiere a vehículos comerciales, el 84% de las ventas de la última de las empresas citadas no llevó modificaciones; y ACFOR S.A.C. hizo modificaciones en el 55% de los casos. Cabe detenerse en el significado que debe asignarse al término "modificaciones" pues ACFOR S.A.C., que coincide en el porcentaje de comerciales vendidos con modificaciones (55%), sostiene que del total de 1.669 automóviles vendidos el 28,5% sufrió modificaciones; contrariamente a lo dicho más arriba el perito de parte que opina a fs.765, 792 y 793 aclara que para ACFOR S.A.C. son modificaciones todas las tareas que se realizan con posterioridad al retiro de fábrica de los vehículos vendidos, lo cual incluye opcionales y otras tareas que adecuen las unidades originales a las especificaciones de la orden de compra. Este criterio tan amplio no fue el utilizado en el cuadro de fs.517/518 que consideró modificaciones las realizadas sobre la carrocería y los equipamientos específicos, ya que la colocación de opcionales es algo que cualquier concesionario está en condiciones de realizar.

Señalan además las presuntas responsables que las adaptaciones y equipamientos para cada necesidad específica deben ser objeto de una tecnología especial para adecuarse a las normas y tolerancias del constructor original, bajo cuya supervisión se realizan. Y que por ello estos trabajos no están al alcance de ningún concesionario ordinario ni pueden ser controlados por la fábrica en cualquier lugar del país. Esta excusa no parece tener fundamento para decidir el problema en favor de las presuntas responsables, y no sólo por la más que relativa influencia de casos del tipo dentro del contexto que se trata; la propia pericia realizada a fs.760/791 a instancias de las concesionarias interesadas, cuando analiza los costos de IGARRETA S.A. de fs.612, hace constar que dicha firma opera contratando en plaza con por lo menos cinco fabricantes que toman a su cargo trabajos de carrozado para ella, lo que vendría a indicar que la presunta responsable toma a su cargo una intermediación que podría encarar cualquier concesionaria. Por lo demás, el problema de los trabajos de complementación sobre unidades automotores ha sido tratado por esta Comisión Nacional al dictaminar en el caso "POLIEQUIPOS CIIMS S.A. denuncia c/IGARRETA S.A.," oportunidad en la que se diferenció una actividad de la otra; y esto no puede ser de otra manera porque obviamente la industria del carrozado de vehículos desarrolla una tecnología independiente del rodado sobre el que se asienta y está generalmente a cargo de empresas distintas de las que fabrican éstos. El hecho de actuar como concesionaria para la distribución y venta de una marca determinada de vehículos es entonces distinto o independiente, como que se trata de una actividad preponderantemente comercial a diferencia de la de carrozado que es esencialmente industrial, sin perjuicio de que, como en cualquier otro caso, puedan existir modalidades de integración determinadas

Se alude también a las peculiares condiciones que caracterizan a la demanda estatal, en especial en lo concerniente a la estacionalidad de las ventas que según se sostiene se concretan en determinados perío

Handwritten initials and marks, including a circled '12' and a large '7'.



U. N. O.
1-810

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Vicarial de Defensa de la Competencia

dos del año especialmente luego de la sanción de la ley de presupuesto. Igualmente se dice que surgen problemas de elasticidad productiva cuando se trata de grandes compras de un modelo en especial, compras que luego no se repiten con frecuencia (fs.175). La afirmación que atribuye características especiales a la demanda estatal a partir de presuntas compras estacionales derivadas de la aprobación del presupuesto no ha intentado siquiera obtener respaldo probatorio pese a que pareciera que correspondía a su iniciativa la demostración del argumento; no obstante el análisis de las operaciones concretamente traídas al legajo indica que dicha estacionalidad no existe en la generalidad de los casos (fs.318/323 y 290/295), fuera de que hoy día la reducción o incremento de gastos del Estado no depende sustancialmente de la ley de presupuesto. Y en cuanto a las grandes compras de modelo especial o modificado ya se vio que ninguno de estos dos aspectos tienen incidencia de alguna consideración dentro del contexto total de ventas de los concesionarios exclusivos (cf.fs.517 y 518).

Por lo demás de existir estos inconvenientes sin duda podrían superarse en la medida en que se cuente con una política de producción planificada y orgánica. El aprovechamiento de las economías de escala que surgen del proceso productivo permite reducir costos, lo que debería beneficiar a los entes estatales que por su reducida demanda de vehículos especiales deberían de otra manera pagar precios más elevados. Sin embargo, es a la fábrica a quien corresponde proyectar anticipadamente la producción pertinente permitiendo volúmenes de economicidad razonable, y no a los concesionarios que deberían canalizar hacia la terminal este tipo de pedidos. El mismo razonamiento debería conducir, en estricta lógica, a que operaciones de este tipo no pueden encararse por ningún intermediario sino directamente por la propia fabricante.

Sostienen además las presuntas responsables que a diferencia de la venta al público, donde cada concesionario atiende un espacio geográfico reducido, la provisión al Estado tiene como ámbito de ejecución todo el territorio nacional, lo que requiere un sistema que permita el flujo a bastecimiento de repuestos, la adecuación de los servicios locales a las flotas que se incorporan a cada región y la prestación local del servicio de garantía técnica. Pero nuevamente aquí se puede observar que es la fábrica la responsable de planificar su política de ventas al Estado y de garantizar el buen funcionamiento de los productos que comercializa, del mismo modo que lo hace distribuyendo la ubicación de los concesionarios ordinarios en distintas zonas geográficas o fijando cupos de entrega de vehículos en función del mercado potencial de cada agencia. De todas maneras la alegación cae al advertirse que ambas empresas admiten a fs.177 que el sistema de ventas exclusivas al Estado incluye a toda red de concesionarias que "participan de las operaciones, prestan los servicios correspondientes y obtienen la remuneración pertinente"; la ya mencionada circular IC-01 de IGARRETA S.A. de fs.366/368 enviada a los demás concesionarios de la marca establece las condiciones en que estos deben prestar su apoyo a la organización exclusiva de ventas estatales, y si toda la red presta su concurso

[Handwritten signatures and initials]



811

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

para la venta de repuestos y la atención de garantías eso mismo está demostrando que el elemento geográfico pone en crisis la exclusividad cuestionada, al obligar a los organismos del interior a superar los problemas de distancia para tratar con la concesionaria exclusiva a menos que lo hagan con la representante local como intermediaria.

VII. Los dos capítulos anteriores fueron tomando una por una las explicaciones traídas al caso para abonar la exclusividad que se está considerando. Y cuanto se deja dicho demuestra que en opinión de esta Comisión Nacional ninguna de dichas razones posee consistencia ni sirve al fin propuesto. Por lo que en rigor hay que concretar el estudio en la exclusividad misma para establecer si ella importa en el caso infracción al artículo 1° de la Ley 22.262. Y esta tarea tiene que hacerse mientras se atiende el último argumento que esgrimen las presuntas responsables, aunque teniendo en cuenta que en buena medida no se independiza de los demás y que en cuanto se vincula a ellos ya ha sido contestado. Porque a fs.177 se agrega que la existencia de los concesionarios exclusivos responde a la necesidad de uniformar la política de ventas al Estado sobre la base de mejores servicios, calidad, precio y condiciones de venta, para lograr afianzar la marca que representan.

No cabe duda que el objetivo propuesto de afianzar la marca hace a la esencia del proceso competitivo. Y en este sentido las presuntas responsables admiten haber logrado una clara posición de dominio, cuando a fs.176 afirman que la penetración de la marca Ford en el mercado estatal virtualmente duplica su participación en el mercado total. Si se tiene en cuenta que, como ya se ha demostrado, en 1981 las entregas de vehículos Ford alcanzaron el 42% del total, la participación de la marca en las compras al Estado supera el 80%; lo que se confirma comparando las cifras de ventas al Estado durante 1981 de vehículos Volkswagen, Mercedes Benz e Industrias Mecánicas del Estado, que fue de 181, 274 y 41 unidades respectivamente, con las entregas a organismos estatales de vehículos Ford durante los cinco primeros meses de ese año, que para ACFOR S.A.C. fue de 776 y para IGARRETA S.A. de 1417 unidades (fs.707, 712 vta., 726, 317/323 y 294/295).

Esta participación indica que el Estado en su conjunto prefiere los automotores Ford a los de otras marcas por razones que bien pueden ser de mejor calidad o servicio; más concretamente en la nota de fs. 7 que dio origen a los presentes actuados se señala la "performance" de estos vehículos como el principal motivo que mueve a los organismos estatales a optar por ellos en el momento de decidir la compra. No hay duda que en la medida en que se cumplan los requisitos legales que rigen el mecanismo de las compras estatales, este tema es privativo de cada uno de ellos en particular. Pero tampoco hay duda que lo más conveniente para dichos organismos es lograr el mejor precio posible conforme a las condiciones del mercado, lo que sólo puede lograrse a través de la competencia entre distintos oferentes. Y dicha conveniencia tiene jerarquía normativa desde que

ES (11)
ly 7



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

las reglas que regulan las compras del Estado procuran instaurar un mecanismo que asegure la presencia del mayor número de ofertantes para decidirse por el menor precio entre todos ellos.

Se sostiene que al comprar vehículos por medio de las concesionarias exclusivas no se ha producido un perjuicio para el Estado sino un beneficio derivado de los precios inferiores pagados por los entes estatales; y la afirmación se apoya en un muestreo de operaciones efectuadas al azar con algunas de las reparticiones dependientes del Ministerio de Economía entre julio y diciembre de 1979 (ver fs.123 del anexo N°5), de la que surge que sobre doce compras realizadas la diferencia entre el precio ofertado en las licitaciones y los precios de lista a la fecha de cobro fue favorable al adquirente. La comparación que en su defensa traen las presuntas responsables dista mucho de ser admisible porque no es válido comparar cosas distintas; las ventas que se analizan pueden contemplar pagos diferidos y este elemento de la operación sin duda se tiene en cuenta al momento de la oferta, de modo que lo finalmente sucedido con el precio de lista de los vehículos a la fecha del cobro de cada operación no refleja más que algún acierto o error en la estimación anticipada de la inflación. Y esta idea puede comprobarse observando que los llamados descuentos -que en rigor no son tales- no tienen ninguna homogeneidad pues, en los mismos ejemplos usados por las interesadas, en cuatro operaciones fue menor a 5%, en otras cinco fue de entre 6% y 17% y en las tres restantes osciló entre 17,2% y 21,6%.

De todas maneras la investigación tuvo en cuenta este elemento de juicio pues a fs.528/544 luce el cuadro resumen elaborado en base a los antecedentes de dieciocho licitaciones y contrataciones de compra de vehículos Ford durante 1981 agregados como anexos 8 a 26, donde se intentó establecer una comparación entre el precio pagado por el ente comprador y el precio de lista vigente al momento del cobro. Como puede observarse la mayor parte de las operaciones analizadas correspondió a la compra de vehículos que sufrieron modificaciones en su carrocería o a los que se agregaron opcionales no incluidos en el precio de lista al público, por lo que no pudo obtenerse una comparación válida entre ambos valores. No obstante lo cual ambas empresas cuestionan los cuadros elaborados por esta Comisión Nacional y sostienen que los organismos estatales se han beneficiado abonando en realidad un precio inferior al precio de lista vigente en el momento de la percepción de su importe por parte del concesionario. Concretamente IGARRETA S.A. agrega los mismos cuadros de fs. 528/544 reelaborados, según dice, de conformidad con los datos reales y definitivos de cada caso (ver fs.610/633); y a fs.634/635 detalla el ahorro porcentual logrado por cada entidad por operación.

A fs.760/793 figura el informe pericial dispuesto en autos sustanciando la prueba propuesta por las presuntas responsables, donde queda claro en primer lugar que los cuadros informativos elaborados por es-

es. (M)
ly 7



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ta Comisión Nacional de fs.515/523 y 528/544 concuerdan con la documentación obrante en los anexos 7 a 26 de estos actuados. Y con respecto a los cuadros aportados por IGARRETA S.A. en su anexo de fs.610/633, el informe pericial deja constancia de los reparos que merecen las estructuras de costos estimados por IGARRETA S.A. a efectos de hacer comparables los precios cobrados a los organismos licitantes y los resultantes de incorporar al precio de lista el costo de las modificaciones efectuadas en cada caso. La empresa trata de estimar un "costo de reposición" para determinar los "valores reales de la operación" a las fechas de cobro, aunque para ello no se vale de un método homogéneo y sigue muchas veces criterios subjetivos.

Se parte del "precio de venta al público" para lo cual los valores informados son tomados de las listas de precios sugeridos por Ford Motor Argentina S.A. incluido IVA a las fechas más próximas de cobro, más los agregados de los opcionales según las mismas listas, pero dichos valores no surgen de registraciones contables. Se agrega a este valor inicial los valores del "costo de carrozado a la fecha de pago", pero la documentación de los importes consignados en los anexos corresponde a compras realizadas a proveedores de la empresa, tomando en cuenta las fechas más próximas a la cancelación de las operaciones analizadas, lo cual no implica que dichos carrozados fueron los que en definitiva se agregaron o modificaron los rodados licitados o contratados originalmente. En los anexos 13, 16, 18, 22, 23 y 24 la presunta responsable establece el cargo correspondiente por "costo estimado de otros accesorios solicitados por el cliente", pero los valores son tomados de la registración contable correspondiente a un asiento global de las órdenes de fabricación para determinar los costos de producción del mes, y como dice el informe de los peritos esta forma de estimar los costos limita la exactitud del cálculo estimativo de reposición a las fechas de cobro. Tampoco de las registraciones contables surgen los valores asignados al rubro fletes, ya que los mismos han sido tomados de las listas de precios de los fleteros habituales de IGARRETA S.A. a las fechas de cobro de cada operación de venta realizada.

En opinión de esta Comisión Nacional cuánto se ha hecho para corroborar el argumento de conveniencia descubre su endeblez y hasta lo desmiente. De todas maneras, el beneficio que se quiere atribuir a los entes estatales no es válido porque no resulta de un proceso competitivo donde cada organismo pueda comparar los precios ofertados por distintas concesionarias, sino del arbitrio de un único oferente que goza de la posición de dominio que le otorga la exclusividad para las ventas al Estado. Los descuentos que puedan lograr las entidades demandantes deben depender de las condiciones existentes en un mercado competitivo y no del arbitrio de un solo vendedor. En este sentido existe un descuento potencial que varía entre 16% y 17% correspondiente al margen de utilidad bruta que Ford Motor Argentina S.A. reconoce a los concesionarios sobre el precio de lista, según consta a fs.273 y en las declaraciones de fs.233, 199/200, 202, 234, 235/236, 237, 241, 242, 243/244, 245, 246 y fs.247/248. Y en estas mismas declaraciones se aclara que las rebajas sobre el precio sugerido están en

Handwritten initials and marks: "el", "de", "my", and a large bracket-like mark.



FOLIO
814

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Asesora de Defensa de la Competencia

manos de cada concesionario que las realiza sobre la base del 17% que compone su margen bruto; a este descuento potencial sobre el precio de lista corresponde añadir la bonificación que acuerda Ford Motor Argentina S. A. de 2,5% sobre el precio de la unidad y opcionales facturado al concesionario en toda venta a flotistas de acuerdo al reglamento ya mencionado que obra a fs.347/354. Dado que para ser considerado flotista se requiere ser propietario de sólo diez unidades de cualquier marca es seguro que gran parte de los organismos públicos y empresas del Estado serían merecedoras de este descuento, si recibieran el mismo tratamiento que los particulares y se les permitiera contratar directamente con las concesionarias ordinarias. Y para el hipotético caso en que el número de vehículos de algún organismo no alcance para su calificación como flotista -lo que es más que improbable- todavía es posible hacerle extensivo el descuento reconocido por la fábrica bajo la denominación "Vip", que alcanza a personalidades destacadas para la consideración de la sociedad fabricante que determina el tipo de descuento según tres categorías. Esto sin olvidar que, a estar a los criterios sentados por Ford Motor Argentina S.A., no existe impedimento para que un comprador obtenga mayores descuentos por caer dentro de los dos sistemas descriptos.

Mientras se descarta entonces el beneficio en el precio que se alegó en autos, queda evidenciada la posición desfavorable en que se encuentra el Estado para concretar transacciones en virtud de la exclusividad que se le ha impuesto. Y esta circunstancia es suficiente para afirmar la existencia de una restricción para el funcionamiento del mercado considerado, que tiene entidad para causar perjuicio al interés económico general. Es decir que se encuentran reunidos los elementos constitutivos de la infracción descripta por el artículo 1° de la Ley 22.262.

Por un lado es obvio que el Estado, como comprador de vehículos, se ha visto excluido de la posibilidad de acceder a formas competitivas reales que concretamente existen en el mercado implicado y están a disposición de otros demandantes; y por el otro es igualmente obvio que un número significativo de oferentes se ha visto también imposibilitado de acceder a una demanda importante como la mencionada, restringiendo su actividad competitiva al sector privado. Lo que equivale a señalar que el principio de igualdad de trato y de oportunidades está doblemente afectado en el caso, porque ni el Estado tiene las mismas posibilidades de comerciar que los particulares ni los concesionarios de la red ordinaria tienen las mismas posibilidades de comerciar que sus iguales exclusivos.

La exclusividad de que gozan las presuntas responsables restringe sin lugar a duda el funcionamiento del mercado donde se intercambian vehículos de la marca Ford, que tiene a las empresas concesionarias como oferentes y al público usuario como demandante; y ello pues por su imperio un sector cuantitativamente importante de la demanda queda fuera del campo competitivo que ofrece el mismo producto en todo el país. Tampoco existe duda ninguna de que dicha restricción tiene entidad para causar per-

el
ly



815

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

juicio al interés económico general, que puede identificarse con el mayor beneficio que los competidores obtienen a través del más adecuado funcionamiento del mercado. La investigación realizada en el legajo demuestra que el Estado es importante comprador de vehículos de la marca, al extremo que él solo representa una demanda suficientemente alta como para absorber las ventas de dos concesionarias que tienen alguna significación dentro del total de las ventas de la fábrica; como dicha demanda depende de las necesidades concretas de cada uno de los muchos organismos que integran el Estado, sus compras se traducen en múltiples operaciones que en la mayor parte de los casos representan una o pocas unidades y que en ocasiones da lugar a transacciones de envergadura.

Frente a ello es más notorio el derecho del Estado a comerciar libremente y a obtener las mejores condiciones de precio que sea posible en el mercado. En caso de compras masivas el poder derivado del número de unidades a adquirir tendría que permitirle operar directamente con la fábrica y ganar el margen del concesionario más los descuentos admitidos a flotistas y personalidades destacadas, pues según el caso las operaciones podrían representar un volumen considerable de la producción anual. Y en el caso de operaciones de menor envergadura, que como ya se ha visto es lo usual, dicho derecho a comerciar libremente debería traducirse en la posibilidad de conseguir la puja de precios entre todos aquellos que están en condiciones de ofrecer el mismo producto; lo que, llevado a la modalidad de venta existente a través de concesionarios comunes que tienen su margen de ganancia para competir entre sí, conduciría a la consiguiente reducción de precios sobre la referencia proveniente de la lista de precios sugeridos por el fabricante.

Es lo que demuestra que las presuntas responsables no pueden invocar en su apoyo los derechos constitucionales recibidos por los artículos 14 y 19 de la Constitución nacional. El derecho de comerciar libremente que protege el primer dispositivo mencionado está reglamentado por la Ley 22.262 de acuerdo con el artículo 67 inciso 28 de la misma Constitución, de manera que la garantía no se altera porque una norma como la considerada establezca el modo como dicho derecho puede válidamente ejercerse. El artículo 1º de la Ley 22.262 procura justamente que todos puedan usar de la misma libertad de comercio e industria con iguales posibilidades, prohibiendo las conductas que la impiden o limitan; que es lo que viene de decirse más arriba cuando se señaló que la exclusividad cuestionada afecta el derecho del Estado y de un sector de la oferta a comerciar libremente, pues al restringirse el campo de actividad de operadores determinados de ambos sectores del mercado se contradice el principio de igualdad que la ley debe cuidar y proteger. Y en el caso del principio de reserva consagrado por el artículo 19 de la Constitución, el hecho de que el artículo 1º de la Ley 22.262 constituya el marco de referencia que sirve para la valoración de las conductas analizadas quita apoyo a la invocación por lo mismo que los derechos de los particulares se ejercen de acuerdo con las le-

es P
ly 7



816

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

yes que los reglamentan.

Cabe destacar por otra parte, para robustecer la afirmación que introduce este dictamen, que la investigación ha demostrado que tanto ACFOR S.A.C. como IGARRETA S.A. gozan de exclusividad en cuanto las demás concesionarias no pueden vender sus vehículos al Estado; pero que ello no significa lo contrario, es decir que los concesionarios comunes tengan parecida exclusividad para vender a los particulares. Pues en el caso de la primera empresa mencionada el informe de fs.515 demuestra que cerca de un 20% de sus ventas se realizan a simples particulares, de los cuales aproximadamente la mitad son personas privadas afiliadas al Instituto de Obras Sociales del Ejército (IOSE) en tanto que la otra mitad son individuos carentes de calificación que si han decidido sus operaciones en dicha concesionaria pueden haber estado en condiciones de negociar descuentos.

Si se analizan los elementos de prueba obtenidos de la Inspección General de Justicia y que obran a fs.82/83 y anexo 2 documentando los antecedentes societarios de ACFOR S.A.C., se advierte además que al momento originariamente dicha sociedad fue formada por el aporte de una cantidad importante de los concesionarios de la marca por entonces existentes, que suscribieron su capital accionario y monopolizaron por su intermedio las ventas al Estado. Con posterioridad creció la red de concesionarios y las nuevas empresas agregadas debieron conformarse con atender la demanda de los particulares, pues sufrieron las consecuencias de la exclusividad sin posibilidad de participar ni directamente como la concesionaria exclusiva ni indirectamente como sus colegas más antiguas de la demanda del Estado. Obviamente ello aconteció antes de la vigencia de la Ley 22.262, por lo que no es preciso opinar sobre el efecto que dicha conducta puede haber tenido sobre las figuras delictivas descritas en los incisos c), e) y f) del artículo 41 de la ley citada, pese a que a primera vista parece tratarse de una acción concertada orientada a establecer condiciones de venta y comercialización, a distribuir zonas, mercados y clientelas entre competidores y a impedir el acceso al mercado de los demás concesionarios ajenos al acuerdo. Finalmente la situación se modificó con la incorporación en junio de 1979 de IGARRETA S.A. como representante de la marca, pues esta última tomó para sí un sector del mercado de ACFOR S.A.C., que es lo que ambas comparten en la actualidad.

Lo que importa es que la exclusividad que hoy está en vigencia constituye un acto restrictivo para el funcionamiento del mercado con posibilidad de perjuicio para el interés económico general. La jurisprudencia norteamericana ha tratado los casos de división horizontal del mercado con el mismo rigor que los de concertación de precios, es decir aplicando la regla de la ilegalidad por sí por entender que los dos tipos de conducta eliminan la competencia, a pesar de que bajo ciertas circunstancias acuerdos como los primeros puedan implicar una integración de actividades productivas capaces de generar mayor eficiencia. En el caso "United States v. Sealy Inc." fallado en 1967 la Corte Suprema de los Estados Uni-

es
My 7



817

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

dos condenó un acuerdo de precios y división del mercado, aun cuando el grupo involucrado no poseía un segmento suficientemente grande de la oferta; y en el caso "United States v. Topco Associates Inc." la misma Corte Suprema condenó un acuerdo de exclusividad entre los miembros de una asociación de supermercados que para la venta de productos de su marca arreglaron una distribución geográfica (ambos precedentes pueden consultarse en la obra de Robert H. Bork -"The Antitrust Paradox", edición de Nueva York de 1978, páginas 270 a 279- y en la de Lawrence A. Sullivan -"Antitrust", edición de St. Paul del año 1977, páginas 213 a 229).

Con respecto a estos dos tipos de acuerdo pueden destacarse algunas diferencias en cuanto a sus efectos sobre la competencia, pues aun cuando los precios sean rígidamente establecidos en un concertación igualmente cabe la posibilidad de que las empresas compitan entre sí en otros aspectos, como serían por ejemplo la calidad del producto, los cumplimiento de plazos de entrega o la prestación de servicios complementarios. En cambio una efectiva división del mercado puede barrer con todas las oportunidades de competencia, probabilidad que es mucho más clara cuando la división atañe a los clientes. Pues cuando se trata de distribuir zonas o productos es todavía posible algún grado de competencia si se dan ciertas condiciones, como la alternativa de movilidad por permitirlo los costos de flete o la sustituibilidad de los productos en función de la elasticidad cruzada de demanda. Cuando la división se establece según el tipo de cliente el caso es más extremo, al eliminarse a su respecto todos los demás rivales que podrían aspirar a operaciones dentro de la franja del mercado cubierta por ellos; y es lo que parece suceder en el caso de autos ya que la división del mercado que supone la exclusividad encontraría respaldo en la propia empresa fabricante, circunstancia que bien puede presionar sobre los concesionarios ordinarios para que respeten el acuerdo.

Y la conclusión que sigue es que ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A. son las autoras responsables de la conducta que se analiza, en cuanto ambas sociedades aparecen detentando la exclusividad en cuestión como actoras de la división horizontal del mercado considerado. Dichas empresas son las directas beneficiarias de la situación existente pues son ellas las que aprovechan la ausencia de concesionarios competidores y monopolizan las ventas al Estado, según los términos del acuerdo que se desprende de constancias como las de fs. 1, 203, 204, 303/316 y 409/410. Las dos concesionarias mencionadas tienen a su favor la total ausencia de riesgo empresario, pues sus ventas no dependen más que de la decisión de compra del Estado que aun en sus momentos de restricción de gastos siempre lo hizo por un volumen considerable. Todo lo cual deja demostrada la responsabilidad que se les está atribuyendo, sin que la conclusión se altere con el argumento que ellas introducen al pretender deslindar la propia culpa endilgándola a Ford Motor Argentina S.A. como fabricante; este último aspecto no puede considerarse aquí por cuanto la sociedad mencionada no fue convocada al inicio al expediente, por lo cual, sin perjuicio de que en el futuro pueda convenir instaurar una investigación en tal sentido, lo cierto es que de una manera

es P
ly 7



818

Ministerio de Economía

Inspección de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

u otra la participación de ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A. resulta innegable. El problema que atañe a la sociedad fabricante, si tuvo alguna influencia en la división del mercado, se refiere a la distribución de tipo vertical y a su eventual poder restrictivo.

Lo mismo sucede con lo que eventualmente pueda interesar a las demás marcas que operan en el mercado automotor y que puedan haber instaurado alguna distribución horizontal o vertical del mismo. Dicha cuestión puede merecer también su propia investigación, pero su resultado no alterará nunca lo sucedido en el caso, pues según se dejó dicho en el capítulo IV se trata de mercados distintos. El Estado como demandante sale al mercado a comprar vehículos para sus necesidades, y muchas veces dichas necesidades sólo pueden satisfacerse con un modelo o una marca determinada; razón por la cual es preciso considerar la realidad según se manifiesta, esto es atender el mismo problema según los distintos fabricantes y sus propios mecanismos de comercialización y distribución.

VIII. El temperamento que finalmente propiciará este dictamen resulta entonces de tenerse por debidamente constatada la infracción al artículo 1° de la Ley 22.262 por parte de las firmas ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A., en cuanto participaron de actos restrictivos para el funcionamiento del mercado de ventas de vehículos marca Ford a los organismos del Estado, con potencial perjuicio para el interés económico general. Y de acuerdo con el artículo 26 de la ley citada corresponde aconsejar la sanción a imponer por estas conductas, de acuerdo con los índices que a dicho fin prevén los artículos 40 y 41 del Código Penal. En tal sentido es de rigor auspiciar el dictado de la orden de cese que contempla el inciso b) del mencionado artículo 26, pues en su virtud es posible corregir la situación existente, restablecer la igualdad para todos los operadores del mercado e impedir que continúe la restricción constatada; y también debe auspiciarse la imposición de una multa a cada una de las empresas de acuerdo con el inciso c) del mismo dispositivo, la que puede considerarse debidamente individualizada fijando la suma de cien mil pesos argentinos (\$a 100.000.-).

IX. Por las consideraciones que se dejan expuestas, esta Comisión Nacional aconseja:

1°.- Se imponga a ACFOR Sociedad Anónima Comercial y a IGARRETA Sociedad Anónima la sanción de CIEN MIL PESOS ARGENTINOS (\$a 100.000) DE MULTA a cada una de ellas por la realización de actos restrictivos para el funcionamiento del mercado de ventas de vehículos Ford, al instaurar un sistema de exclusividad para las ventas al Estado (artículos 1° y 26 inciso c) de la Ley 22.262); y

2°.- Se dicte orden de cese contra las mismas sociedades mencionadas para que en el futuro se abstengan de usar la exclusividad que han aprovechado hasta el presente en sus ventas al Estado (artículos 1° y 26 in

Handwritten initials and marks on the left margin.




Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio
Comisión Asesora de Defensa de la Competencia

ciso b) de la Ley 22.262).

Dios guardé a V.E.


JORGE A. QUINTEROS
PRESIDENTE


ENRIQUE ALCALÁ
VOCAL


JORGE A. MESSORI
VOCAL


CARLOS WALKER
VOCAL


FERNANDO LO DUCENA
VOCAL



Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio

BUENOS AIRES, 10 OCT 1983

VISTO el expediente N° 100-6-11-0869/79 del Registro de la Secretaría de Hacienda y Finanzas de la Provincia de Corrientes, tramitado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia contra ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A., por presunta infracción al artículo 1° de la Ley 22.262, y

CONSIDERANDO:

Que a fs. 121/122 se dispuso formar causa de oficio frente a la eventual distorsión para el mercado de venta de automotores al Estado que podría resultar de la condición de concesionarias exclusivas de ambas empresas, limitando el ingreso de otros competidores al mercado y el derecho del Estado de comerciar libremente y obtener las mejores condiciones de precio que sea posible. De la investigación realizada en consecuencia surgió que en los casos en que se adquirieron vehículos marca Ford estas operaciones debieron concretarse solamente a través de ACFOR S.A.C. e IGARRETA S.A. ya que ambas reclamaron para sí la exclusividad de las ventas al Estado.

Que en autos se realizaron todas las diligencias conducentes al completo esclarecimiento de los hechos y se presentaron las presuntas responsables a dar explicaciones y ofrecer descargos, admitiendo la existencia de los hechos y conductas cuestionadas pero niegan que el sistema de comercialización que utilizan constituya violación al artículo 1° de la Ley 22.262 y piden el archivo de las actuaciones. Posteriormente, se presentó el informe final de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia prescripto por el artículo 23 de la Ley 22.262, donde se propicia se dicte orden de cese contra las mismas sociedades mencionadas para que en el futuro se abstengan de usar la exclusividad que han aprovechado hasta el presente en sus ventas al Estado (artículo 26 inciso b)) y la imposición de multas ajustadas al inciso c) del artículo 26.

Que por los fundamentos que destaca el informe final indicado corresponde tener por debidamente acreditado que en la práctica tanto ACFOR S.A.C. como IGARRETA S.A. han utilizado ese poder exclusivo en todas las compras estatales posteriores a la entrada en vigencia de la Ley 22.262 que fueran objeto de consulta por la Comisión Nacional de Defensa de la Com



ES COPIA

368



Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio

potencia. Las probanzas rendidas en el legajo establecen que la voluntad de compra del Estado en materia de vehículos para sus distintas necesidades se inclinan significativamente hacia las fabricadas por la marca que representan las presuntas responsables; y establecen también que necesariamente estas compras tienen que efectuarse, según el tipo de vehículo o el organismo adquirente, en una de las dos concesionarias aludidas.

Que como lo demuestra el informe de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia ninguno de los argumentos traídos por las presuntas responsables para defender sus conductas posee consistencia ni sirve al fin propuesto, por lo que el análisis se concreta en la exclusividad misma para establecer si ella importa en el caso de infracción al artículo 1° de la Ley 22.262. Pues debe compartirse la opinión de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, en el sentido de que cuanto se ha hecho para corroborar el argumento de conveniencia descubre su endeblez y hasta lo desmiente. El beneficio que se quiere atribuir a los entes estatales no es válido porque no resulta de un proceso competitivo donde cada organismo pueda comparar los precios ofertados por distintas concesionarias, sino del arbitrio de un único oferente que goza de la posición de dominio que lo otorga la exclusividad para las ventas al Estado; lo que se traduce en la contraria posición desfavorable en que se encuentra el Estado para concretar transacciones en virtud de la exclusividad que se le ha impuesto. A lo que cabe agregar el hecho de que un número significativo de oferentes se ha visto imposibilitado de acceder a una demanda importante afectando el principio de igualdad de trato y oportunidades. Y esta circunstancia es suficiente para afirmar la existencia de una restricción para el funcionamiento del mercado considerado, que tiene entidad para causar perjuicio al interés económico general, es decir que se encuentran reunidos los elementos constitutivos de la infracción descriptos por el artículo 1° de la Ley 22.262.

Que a mayor abundamiento corresponde hacer directa remisión al informe final de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, que se tiene por reproducido, o imponer la orden de caso y las sanciones que allí

Handwritten initials and a circled mark.

Handwritten signature.



ES COPIA



Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio

se aconsejan (artículos 1° y 26 inciso b) y c) de la Ley 22.262).

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO

RESUELVE:


ARTICULO 1°.- Imponer a ACFOR Sociedad Anónima Comercial y a IGARRETA Sociedad Anónima la sanción de CIEN MIL PESOS ARGENTINOS (\$a 100.000.-) DE MULTA a cada una de ellas por la realización de actos restrictivos para el funcionamiento del mercado de ventas de vehículos Ford, al instaurar un sistema de exclusividad para las ventas al Estado (artículos 1° y 26 inciso c) de la Ley 22.262).

ARTICULO 2°.- Dictar orden de cese contra las mismas sociedades mencionadas para que en el futuro se abstengan de usar la exclusividad que han aprovechado hasta el presente en sus ventas al Estado (artículos 1° y 26 inciso b) de la Ley 22.262).

ARTICULO 3°.- Vuelva a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia para la prosecución del trámite.

ARTICULO 4°.- Regístrese, comuníquese y archívese.

RESOLUCION N° 368


ALBERTO R. NOGUERA
SECRETARIO DE COMERCIO


CR. MIGUEL ANGEL ONORATO
JEFE DEPARTAMENTO DESPACHO