



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2017 - Año de las Energías Renovables

Resolución

Número:

Referencia: EXP-S01:0045632/2007 - ARCHIVO DE ACTUACIONES (C.1169)

VISTO el Expediente N° S01:0045632/2007 del Registro del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN, y

CONSIDERANDO:

Que en el expediente citado en el Visto la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, emitió el Dictamen N° 1089 de fecha 15 de septiembre de 2016, recomendando disponer el archivo de las actuaciones iniciadas con motivo de la denuncia efectuada el día 22 de noviembre de 2006 por el señor Don Marcelo Ceferino MASSATTI (M.I. N°18.287.784), en su carácter de apoderado de la CÁMARA DE CABLEOPERADORES INDEPENDIENTES, contra las firmas MULTICANAL S.A y CABLEVISIÓN S.A. por encontrarse prescriptas, conforme lo dispuesto en los Artículos 54 y 55 de la Ley N° 25.156.

Que el suscripto comparte los términos del citado dictamen, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, incluyéndose como Anexo de la presente medida.

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN ha tomado la intervención que le compete.

Que el infrascripto resulta competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en los Artículos 18, 21, 54, 55 y 58 de la Ley N° 25.156 y los Decretos Nros. 89 de fecha 25 de enero de 2001, 357 de fecha 21 de febrero de 2002 y sus modificaciones y 718 de fecha 27 de mayo de 2016.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones, conforme lo dispuesto en los Artículos

54 y 55 de la Ley N° 25.156.

ARTÍCULO 2°.- Considérase al Dictamen N° 1089 de fecha 15 de septiembre de 2016, emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, que como Anexo, IF-2016-01486625-APN-SECC#MP, forma parte integrante de la presente resolución.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a las partes interesadas.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y archívese.

Digitally signed by BRAUN Miguel
Date: 2017.09.12 12:36:37 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA -
GDE
DN: cn=GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE, ou=AR,
o=MINISTERIO DE MODERNIZACION, ou=SECRETARIA DE
MODERNIZACION ADMINISTRATIVA, serialNumber=CUIT
30715117564
Date: 2017.09.12 12:36:44 -03'00'



Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Expte. N° 0045632/2007 (C.1169) RN/VZ-CB-YD

DICTAMEN N° 1089

BUENOS AIRES, 15 SEP 2016

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos a su consideración, el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo Expediente N° 0045632/2007, caratulado "CÁMARA DE CABLEOPERADORES INDEPENDIENTES S/SOLICITUD DE INTERVENCIÓN - CNDC (C.1169)" del Registro del ex Ministerio de Economía y Producción.

I. SUJETOS INTERVINIENTES.

1. La denunciante es la Dra. Ana Inés CONI, en su carácter de apoderada de la firma GIGACABLE S.A. (en adelante "GIGACABLE").
2. Las denunciadas son las firmas MULTICANAL S.A. (en adelante "MULTICANAL") y CABLEVISIÓN S.A. (en adelante "CABLEVISIÓN").

II. LA DENUNCIA.

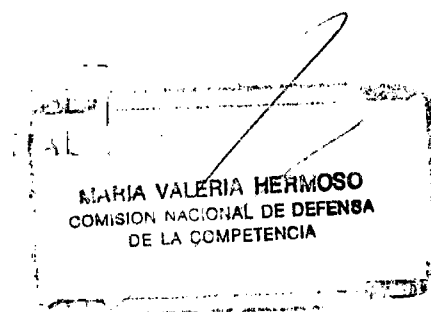
3. Las presentes actuaciones se iniciaron con fecha 12 de febrero de 2007, como consecuencia de la presentación efectuada por el Contador Marcelo C. Masatti, en su carácter de apoderado de CCI, con fecha 17 de noviembre de 2006, en la Concentración Económica N° 596.



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



4. En la mencionada presentación, el denunciante, solicitó se lo tenga por parte en el Expediente N° S01: 0373486/2006 caratulado "GRUPO CLARIN S.A., VISTONE LLC, FINTECH ADVISORY INC., FINTECH MEDIA LLC., VLG ARGENTINA LLC. Y CABLEVISIÓN S.A. S/ notificación artículo 8° Ley 25.156 (Conc. N° 596)", a efectos de participar en audiencias públicas y/o requerir documentación; y formulando oposición a la concentración económica que tramita en dichas actuaciones, por tratarse de una operación del tipo de las contempladas en el artículo 7° de la Ley N° 25.156.
5. Destacó en primer lugar, que "a través de informaciones periodísticas aparecidas en diferentes medios, inclusive en aquellos directa o indirectamente ligados a las partes intervinientes, ha tomado estado público que el 28 de septiembre de 2006 se completó una operación por la cual el grupo Clarín y Fintech Advisory asumieron la titularidad de la mayoría accionaria de CABLEVISIÓN S.A. y MULTICANAL S.A."
6. En segundo término, expresó que, entre otras cosas que, el poder de mercado de las concentradas (léase, CV y MC), a corto y mediano plazo, a través de la exclusión del mercado de los pequeños y medianos operadores de TV por cable domiciliario que a la fecha aún existen, no podrán competir en igualdad de condiciones con "la mega empresa", afectándose, de manera irreversible, el interés económico general, bien jurídico que debe tutelar la CNDC.
7. Relató de este modo, "que la operación comercial de concentración y fusión parece haber incluido otros emprendimientos vinculados a ambas compañías, tales como FIBERTEL, indicado como el proveedor de acceso a Internet vía cable MODEM, líder en el mercado de banda ancha; TELEDIGITAL, operador de cable del interior del país y PRIMA, empresa de acceso a Internet, propietaria de Flash (banda ancha), Ciudad Internet (dial up) y Fullzero (gratuito)".



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

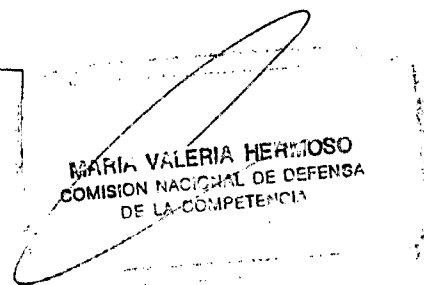
8. Advirtió que, las denunciadas, han actualizado sus redes, en especial en aquellas localidades en las cuales tuvieron que competir con otras empresas, como ser el caso de Salta y Rosario, y en los casos en los que no había competencia, operaron con total libertad, "jugando" con las señales de fútbol de primera división del campeonato de la AFA, a través de sus controladas TELE RED IMAGEN S.A (en adelante "TRISA"), y TELEVISIÓN SATELITAL CODIFICADA S.A. (en adelante "TSC").
9. Consideró que, en aquellos lugares donde en la actualidad no hay competencia para las MSO, no la habrá en el futuro, ya que tanto las barreras legales de ingreso, cuanto por la absoluta necesidad de los potenciales competidores en tener que incurrir en importantes costos hundidos de entrada.
10. Puntualizó el hecho que: "Juntas y sin control, CABLEVISIÓN + MULTICANAL tendrán todo el poder económico y financiero para adoptar políticas comerciales, por ejemplo, de precios predatorios y esperar a su resultado para, luego de excluir a sus competidores, elevar los precios a los valores que signifiquen una pronta recuperación de lo perdido y consolidarse en la plaza de forma definitiva, con indudable perjuicio al interés económico general y de los cautivos habitantes de esas localidades."
11. Solicitó finalmente que se lo tenga por parte y en ese carácter se lo cite a participar de toda audiencia pública que se convoque.
12. Amplió su denuncia, con fecha 26 de febrero de 2007, donde sostuvo que la verificación de la concentración económica mencionada, que se encuentra en proceso de estudio y sin autorización por parte de ésta CNDC, puede comprobarse, ordenándose un requerimiento a las empresas proveedoras de señales.
13. En dicha ampliación, agregó que: "... la ejecución de la concentración N° 596, además de trasgredir la valla de contención prevista en la ley de necesitar la



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



autorización previa, expresa y tácita, fue provocando también, como lógica secuela de la abusiva posición dominante adquirida, la tipificación de diversas conductas que el artículo 2º de la Ley N° 25.156 considera que constituyen prácticas restrictivas de la competencia..."

14. En base a lo expuesto en el párrafo anterior, enumeró cada una de las conductas que consideró típicas de acuerdo a ley N° 25.156.

III. EL PROCEDIMIENTO.

15. El día 12 de febrero de 2007, se formó el expediente de referencia, con la presentación de fecha 17 de noviembre de 2006, del Contador Marcelo Massatti, en su carácter de apoderado de la Cámara de Cableoperadores Independientes, a la Concentración Económica N° 596, la cual, originó las presentes actuaciones.

16. El día 27 de febrero de 2007, en ejercicio de las facultades emergentes del artículo 29 de la Ley 25.156, se corrió traslado de la denuncia a las empresas MULTICANAL S.A. y CABLEVISION S.A., por el término de DIEZ (10) días para que brinden las explicaciones que estimen corresponder; mediante NOTA CNDC N° 261 y 262 respectivamente. Las cuales fueron notificadas en fecha 28 de febrero de 2007.

17. Con fecha 15 de marzo de 2007, se recibió la presentación efectuada por el Dr. Ángel Vázquez, en su carácter de apoderado de CV, contestando en tiempo y forma el traslado conferido. Se tuvo presente la reserva del caso federal.

H
g
18. El día 15 de marzo de 2007, se recibió en ésta Comisión Nacional, la presentación efectuada por el Dr. Damian Fabio Cassino, en su carácter de apoderado de la empresa MC, constituyendo domicilio legal y contestando en



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

EL
AL

MARÍA VITERIA HERDOSO
COMISION
DE DEFENSA

tiempo y forma el traslado conferido. Se tuvo presente la reserva del caso federal.

19. El día 21 de octubre de 2009, en uso de las facultades previstas por el artículo 24, LDC, se ordenó que por Secretaria Letrada de esta CNDC, se procediera a la extracción de la copia certificada del Dictamen N° 637 de fecha 7 de diciembre de 2007, recaído en la operación de concentración caratulada: "GRUPO CLARIN S.A.; VISTONE, LLC; FINTECH ADVISORY, INC.; FINTECH MEDIA, LLC; VLG ARGENTINA, LLC y CABLEVISION S.A. s/ NOTIFICACION ART. 8° LEY 25156(CONC.596)", que tramitara por ante esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia por Expediente N° S01:0373486/2006, y se incorporara a las presentes actuaciones para constancia.¹

IV. EXPLICACIONES.

20. Con fecha 15 de marzo de 2007, la firma CV brindó las explicaciones correspondientes en tiempo y forma.
21. La empresa CV, en primer término, negó en forma particularizada cada uno de los hechos invocados por CCI en el escrito de inicio de las presentes actuaciones y en la ampliación de denuncia.
22. Manifestó que el escrito de CCI de fecha 17 de noviembre de 2006, es una mera presentación en oposición a la Concentración Económica N° 596; a la cual no correspondía, que se le diera por parte de esta CNDC, carácter de denuncia.

¹ Con fecha 3 de marzo de 2010, el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, emitió la Resolución N° 113/10, con Dictamen CNDC N°788. Dicha Resolución se encuentra a consideración de la Alzada.



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

23. Recalcó, básicamente, que la presentación ut supra mencionada, "... debió ser rechazada por aplicación del criterio inequívocamente definido para casos como el presente por la propia CNDC en el expte S01: 8000099/02, 'CCBA S.A. y Cervecería y Maltería Quilmes S.A. (C.0376) s/notificación art. 8 de la ley 25.156'. Allí también se formuló un pedido tendiente a que se autorizase a intervenir en un proceso de concentración como parte coadyuvante en los términos del art. 42 LDC, a un competidor de quienes habían formulado el pedido de autorización de concentración.", el cual fue confirmado por la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal.

V. ANÁLISIS.

ANTECEDENTES

24. Con fecha 5 de mayo de 2015, ésta Comisión Nacional a través del Dictamen N°914, aconsejó al Secretario de Comercio del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, archivar las presentes actuaciones.
25. Con fecha 16 de septiembre de 2015, la Dirección de Legales de Comercio, mediante Dictamen N° 1783, manifestó no tener objeciones que formular al proyecto de Resolución.
26. Con misma fecha que la anterior, el por entonces Secretario de Comercio del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, devolvió a esta CNDC las presentes actuaciones, por tener sólo la firma de dos vocales, y así ser considerado por el resto del cuerpo colegiado.

FUNDAMENTOS

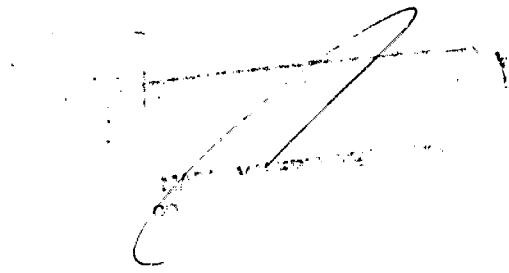
27. Ante todo, cabe señalar que por tratarse de un reclamo relacionado con una operación de concentración el hecho traído a conocimiento de esta Comisión



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Nacional, no reúne los elementos necesarios para constituir una infracción a la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia.

28. En efecto, esta Comisión Nacional y el Sr. Ministro de Economía y Finanzas Públicas se han expedido oportunamente respecto de la operación de concentración referida en la denuncia : Conc. 596, Expediente N° S01:0373486/2006, "GRUPO CLARÍN S.A., VISTONE LLC, FINTECH ADVISORY INC., FINTECH MEDIA LLC, VLG ARGENTINA LLC Y CABLEVISIÓN S.A. S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8° LEY 25.156 (CONC. 0596)".

29. En otras palabras, los actos denunciados en el presente expediente, guardan entera relación con una operación de concentración económica que ha sido notificada ante esta Comisión Nacional en el Expediente N° S01: 0373486/2006 caratulado "GRUPO CLARIN S.A., VISTONE LLC, FINTECH ADVISORY INC., FINTECH MEDIA LLC., VLG ARGENTINA LLC. Y CABLEVISIÓN S.A. S/ notificación artículo 8° Ley 25.156 (Conc. N° 596)", por lo que, como se anticipó, la operación mencionada es alcanzada por los efectos establecidos en el art. 8° de la Ley Nacional de Defensa de la Competencia.

30. En consecuencia, el caso traído a consideración merece el mismo tratamiento seguido en el Expediente N° S01:0207419/02 caratulado "BEVERAGE ASSOCIATES CORP, QUILMES INDUSTRIAL S.A., COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS, QUILMES INTERNATIONAL LTD. Y CERVECERIA Y MALTERIA QUILMES S.A. S/INFRACCION A LA LEY 25.156 (C.811)", o en Expediente N° S01:0003851/03 caratulado "BLOQUE DE DIPUTADOS DE LA ALIANZA PCIA. DE MISIONES (PECOM FORESTAL) S/SOLICITUD DE INTERVENCION CNDC (C 858)" entre otros.

31. En ese sentido cabe recordar que la mencionada normativa introdujo en la República Argentina, el sistema de control previo de las operaciones de

Handwritten marks on the left margin

Handwritten marks at the bottom of the page



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

concentración económica, en las que las empresas afectadas resultan ser aquellas que superan determinados umbrales referidos a la facturación y el monto de la operación.

32. El procedimiento de notificación de tales operaciones, se encuentra reglado por la propia Ley N° 25.156, su reglamentación (Decreto N° 89/2001), la Resolución SDCyC N° 40/01, la Resolución SDCyC N° 164/01 y el Decreto N° 396/01. Estas normas imponen a las partes intervinientes en la operación, la obligación de presentar diversa información con carácter de declaración jurada.
33. En resumen, la denuncia impetrada, es improcedente como vía para atacar la concentración económica notificada. En efecto, la ilegalidad de una conducta general, como pretenden encorsetar el denunciante a la conducta aludida, exige la configuración de los extremos previstos en el artículo 1° de la Ley 25.156, y en el caso de las concentraciones económicas, la norma rectora es el artículo 7° de la ley mencionada, acompañada por un desarrollo normativo que prevé un procedimiento distinto y distinto del anterior.

PRESCRIPCIÓN

34. Sin perjuicio de los argumentos expuestos en los párrafos precedentes, no puede dejar de tenerse en cuenta que la prescripción, tanto en materia penal como en el derecho administrativo sancionador, constituye una limitación al poder punitivo estatal y tiene doble fundamento: desde la perspectiva del administrado, se basa en la seguridad jurídica, pues se exige que la amenaza de sanción tenga un término final; y, desde la perspectiva de la Administración, en la eficacia de su actuación, que le exige dedicar su atención a las infracciones actuales y no tanto a las pasadas, empleando eficientemente los recursos disponibles.



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ESTADO VIGENTE
SECRETARÍA DE COMERCIO
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

35. En este sentido, el Máximo Tribunal ha sostenido en innumerables casos que la prescripción en materia penal es de orden público, se produce de pleno derecho y debe ser declarada de oficio en cualquier instancia del juicio y por cualquier tribunal (Fallos: 207:86; 275:241; 297:215; 301:339; 310:2246; 311:1029; 311:2205; 312:1351; 313:1224; 323:1785, entre otros).
36. El instituto de la prescripción es el instrumento jurídico adecuado para consagrar efectivamente la garantía constitucional del plazo razonable en los sumarios administrativos, a la que alude el inc. 1) del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que fuera destacado por la CSJN en los casos "Losicer, Jorge Alberto y otros c/ B.C.R.A." (Fallos: 335:1126), y "Bonder Aaron (Emperador Compañía Financiera S.A.) y otros c/ B.C.R.A.", cuya observancia no está limitada a la esfera del Poder Judicial – en el ejercicio eminente de tal función- sino que se extiende a todo órgano o autoridad pública a los que se les hubieren asignado funciones materialmente jurisdiccionales. En este último sentido, se ajusta lo resuelto por la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, en los casos "Tribunal Constitución vs. Perú" -sentencia de fecha 31 de enero de 2001, párrafo 71-, y "Baena Ricardo y otros vs. Panamá" -sentencia de fecha 02 de febrero de 2001, párrafos 124 y 127-.
37. En función a ello, la LDC prevé el instituto de la prescripción en sus artículos 54 y 55 fijándose como plazo de la misma el de 5 (CINCO) años, fundándose en el resguardo de la garantía de defensa en juicio. Asimismo contempla que dicho plazo se interrumpe con la denuncia o por la comisión de otro hecho sancionado por la LDC.
38. Es necesario tener en cuenta que el instituto de la prescripción es mucho más vasto que la breve consideración que el legislador ha tenido oportunidad de referenciar en el artículo 55 de la LDC.

h
f

6

v



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COLOMBIA
09

39. De conformidad con lo dispuesto por la LDC, previo a la reforma dispuesta por la Ley N.º 26.993, el artículo 56 rezaba que se aplicarían supletoriamente para los casos no previstos por dicha normativa, el Código Penal de la Nación y el Código Procesal Penal en cuanto fueran compatibles.
40. En virtud de lo previamente expuesto, esta CNDC entiende que corresponde también expedirse acerca del estado de las presentes actuaciones.
41. Se advierte que el plazo de prescripción previsto en el artículo 54 de la LDC se encuentra vencido, atento haber operado el mismo con fecha 12 de febrero de 2012.
42. La LDC en su Art. 55 estipula que los plazos de prescripción se interrumpen con la denuncia o por la comisión de otro hecho. Esta CNDC ha entendido que el artículo 55, bajo ningún aspecto puede considerarse de manera restrictiva. En tal sentido este organismo ha proferido que "... no es factible sostener que la LDC contiene un grupo de normas que regule de forma integral todas las posibles situaciones que opera como causales interruptivas, existiendo por lo tanto casos no regulados." [4]
43. En cuanto a esto, se advierte que en este caso no se verifica ninguna de las causales interruptivas de la prescripción previstas en la normativa de defensa de la competencia.
44. Es dable destacar que, así se aplique la redacción de la LDC previa a la modificatoria efectuada por la Ley N.º 26.993, o la actual, con las modificaciones previstas por el precitado plexo legal, se llega a la misma conclusión que, la conducta se encuentra prescripta.
45. En virtud de lo expuesto precedentemente, esta CNDC entiende que encontrándose vencido el plazo de prescripción de la conducta en análisis, conforme lo dispuesto por el artículo 54 de la LDC, corresponde ordenar el archivo de las presentes actuaciones.



Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



EL NACIONAL
COMERCIO
DE

VI. CONCLUSIÓN

- 46. Sobre la base de las consideraciones precedentes, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA recomienda al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO DEL MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, ordenar el archivo de las presentes actuaciones de conformidad con lo previsto en los arts. 54 y 55 de la Ley N.º 25156.
- 47. Elévese el presente dictamen al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO, previo paso por la Dirección de General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, para su conocimiento.

MARINA BIDART
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia
EDUARDO STORDEUR (h)
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia
María Fernanda Viéens
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia
ESTEBAN M. GRECO
PRESIDENTE
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2016 - Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

Hoja Adicional de Firmas
Anexo

Número:

Buenos Aires,

Referencia: EXP-S01:0045632/2007

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 11 pagina/s.

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
DN: cn=GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE, c=AR, o=MINISTERIO DE MODERNIZACION, ou=SECRETARIA DE MODERNIZACION
ADMINISTRATIVA, serialNumber=CUIT 30715117564
Date: 2016.09.19 11:48:56 -03'00'

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA -
GDE
DN: cn=GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE, c=AR,
o=MINISTERIO DE MODERNIZACION, ou=SECRETARIA DE
MODERNIZACION ADMINISTRATIVA, serialNumber=CUIT
30715117564
Date: 2016.09.19 11:47:53 -03'00'