



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



Expte. N.º S01:0437071/2007 (C.1227) CB-VZ-
DICTAMEN CNDC N.º: 8

BUENOS AIRES, 2.0 ENE 2017

SEÑOR SECRETARIO

Elevamos a su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo Expediente N.º S01:0437071/2007 caratulado "**MOVISTAR Y OTROS S/ INFRACCIÓN LEY 25.156 (C. 1227)**", del Registro del Ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN, por presunta violación a la Ley N.º 25.156 de Defensa de la Competencia.

I. SUJETOS INTERVINIENTES

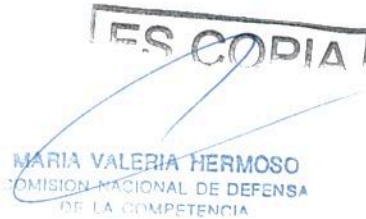
1. La denunciante es la Sra. Rosana Diolinda VILLACORTA (en adelante "LA DENUNCIANTE"), de profesión Contadora Pública Nacional.
2. Las denunciadas son las firmas: TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA S.A. (en adelante "MOVISTAR"), uno de los operadores integrados de telecomunicaciones líder a nivel mundial en la provisión de soluciones de comunicación, información y entretenimiento, con presencia en Europa y Latinoamérica. Está presente en 24 países y cuenta con una base de clientes que supera los 315,7 millones a marzo de 2013¹; DISTROTEL S.A. (en adelante "DISTROTEL"), CUYO CARD S.A. (en adelante "CUYO CARD") y DISTEL COMUNICACIONES S.R.L. (en adelante "DISTEL"), empresas que se dedicaban a la distribución de tarjetas telefónicas de las firmas MOVISTAR, CTI, PERSONAL y CONTROL, respectivamente; y el Sr. Walter CAMPOS (en adelante "Sr. CAMPOS"), en adelante todos ellos denominados "LOS DENUNCIADOS".

1

http://www.telefonica.com/es/about_telefonica/html/quienessomos/quienessomos.shtml



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



II. LA DENUNCIA

3. El día 08 de noviembre de 2007, LA DENUNCIANTE presentó ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (en adelante "CNDC") una denuncia contra las firmas MOVISTAR, DISTEL, CUYO CARD, y el SR. CAMPOS, por entender que habrían incurrido en conductas anticompetitivas, resultando una infracción a las disposiciones previstas en la Ley N.º 25.156 (en adelante "LDC").

4. En dicha presentación, LA DENUNCIANTE destacó que a partir de junio de 2006 la firma MOVISTAR, entregó en toda la zona de Cuyo a través de una licitación, la comercialización de sus tarjetas prepagas a la firma DISTROTEL.

5. Aclaró que, la firma DISTROTEL más tarde pasó a llamarse CUYOCARD con sede administrativa en la Ciudad de Mendoza.

6. Explicó que, de la misma forma procedió MOVISTAR en el resto del país dividiéndolo en zonas y llamando a licitación por cada una de ellas.

7. Manifestó que, en la Provincia de San Juan la firma DISTROTEL era una distribuidora que comercializaba todas las tarjetas prepagas CTI, PERSONAL, CONTROL, TELEMUNDO, etc., situación que, según LA DENUNCIANTE, se mantuvo hasta al menos la fecha de la denuncia, infringiendo el contrato que firmó con MOVISTAR al momento de ganar la licitación.

8. Explicó que, la firma CUYOCARD es una empresa formada por tres socios: los señores Martín Ramírez, Pablo García y Agustín Rossi, los que desde el momento en que ganan la referida licitación proceden a realizar su comercialización de tarjetas prepagas en tres etapas.

9. Continuó explicando que, en la primer etapa, solicitaron a los distribuidores (entre los que estaba incluida la empresa de LA DENUNCIANTE) que les faciliten el listado de todas y cada uno de los vendedores que formaban parte de la estructura del negocio y sus respectivas hojas de ruta, con detalle de puntos de venta, direcciones, números de CUIT, etc, de sus clientes.



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

ES COPIA

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

10. Indicó que, en la segunda etapa CUYOCARD dejó de venderles tarjetas a casi todos los distribuidores eligiendo solo a dos dentro de la Provincia de San Juan; y en la tercera etapa DISTEL -uno de los distribuidores elegidos por MOVISTAR en San Juan- vende sólo tarjetas prepagas de esta firma.

11. Señaló que, los distribuidores elegidos por MOVISTAR en la provincia de San Juan fueron: DISTEL -siendo su socio gerente el señor Fabio FABREGA- y la empresa que dirige el SR. CAMPOS.

12. Destacó que, durante la segunda etapa ambos distribuidores utilizados por CUYOCARD, comercializaban todas y cada una de las tarjetas de teléfono tanto para fijos como para celulares, infringiendo nuevamente CUYOCARD su contrato con MOVISTAR, dado que no pueden comercializar otras tarjetas que no fuesen de dicha empresa.

13. Manifestó que, en la tercera etapa, al vender DISTEL únicamente tarjetas de MOVISTAR, se concentró el monopolio de la venta en una sola empresa para toda la jurisdicción de San Juan, y el otro distribuidor, SR. CAMPOS, vendía el resto de las tarjetas (CTI, PERSONAL, TELEMUNDO, CONTROL, TELETEL etc.).

14. Agregó que, DISTEL provee las tarjetas prepagas de MOVISTAR a los puntos de venta supeditando tal operación a que el cliente compre el resto de las tarjetas por un importe idéntico al que compró de esa marca en el otro distribuidor, es decir en la empresa que dirigía el SR. CAMPOS.

15. Explicó que, con ello *"los clientes se ven obligados no tan solo a comprar en donde ellos quieren si no al precio también fijado por ellos, sin darles ningún tipo de opción, ya que se aseguran la segunda operación de la siguiente manera: El cliente formula el pedido de movistar en Distel S.R.L., ahí mismo una empleada de la empresa le pregunta que tarjetas va a necesitar del resto y cuando va a retirar las movistar deja pago todo el pedido retirando del local de calle Salta 1294 -Norte- en donde funciona Distel S.R.L. solo las Movistar y por el resto debe pasar a buscarlas por el local del señor Walter Campos."*

16. Señaló que, desde el inicio, las tarjetas prepagas de MOVISTAR tuvieron un precio fijado por CUYOCARD, el cual no se podía ni se puede infringir.



*Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio*

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

17. Sostuvo que, existía posición dominante en el mercado, ya que había un solo proveedor de tarjetas prepagas de MOVISTAR en San Juan que es la empresa DISTEL, indicando que, además, dicha tarjeta no es sustituible por ninguna otra tarjeta prepaga que se venda en el mercado.

18. Manifestó que los distribuidores locales debieron dejar sin empleo a gran cantidad de empleados que estaban en relación de dependencia, debido a la situación descripta precedentemente.

19. Agregó que, cuando algunos de los vendedores de las empresa que resultaron excluidos del mercado lograban conseguir, a través de un proveedor de otra provincia o jurisdicción, tarjetas prepagas de MOVISTAR, para venderlas en su ruta de venta y eran descubiertos por un auditor de dicha firma, el proveedor era sancionado por esta firma dado que, de acuerdo a lo estipulado por la misma, no se puede vender tarjetas fuera de la jurisdicción en la que ganaron la licitación.

III. EL PROCEDIMIENTO

20. El día 08 de noviembre de 2007, LA DENUNCIANTE, presentó la denuncia contra LOS DENUNCIADOS, que fue debidamente ratificada de conformidad con lo establecido por los Arts. 175 y 176 del CPPN y Art. 28 de la Ley N.º 25.156, con fecha 29 de enero de 2008, la cual tuvo lugar en la ciudad de San Juan, Provincia homónima.

21. Con fecha 04 de marzo de 2008, se ordenó correr traslado de la denuncia a las firmas MOVISTAR, DISTEL, DISTROTEL y al SR. CAMPOS, a fin de que brinden las explicaciones que estimasen corresponder conforme lo prescripto en el artículo 29 de la LDC.

22. Con fecha 25 de marzo de 2008, el Dr. Luciano LOPRETE, en su carácter de apoderado de MOVISTAR, presentó sus explicaciones fuera del término establecido por la LDC.

23. Con fecha 07 de abril de 2008, DISTEL brindó las explicaciones previstas en el Art. 29 de la LDC.



*Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio*

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

LS COPIA

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

24. En fecha 02 de marzo de 2011 se tuvo a la empresa CUYOCARD y al Sr. CAMPOS por no presentados y por vencido el plazo previsto en el artículo 29 de la LDC, a fin de poder brindar sus explicaciones, por encontrarse debidamente notificados -tal como surge de fs. 115 y 115 vta. y fs. 120- del traslado que manda dicho artículo.

25. Con fecha 03 de marzo de 2011, esta CNDC solicitó información y documentación a MOVISTAR, la que fue oportunamente acompañada.

26. En igual fecha, se ordenó correr traslado de la denuncia a la firma DISTROTEL, a fin de que dentro del término de quince (15) días -en razón de la distancia- brinde las explicaciones que estime corresponder, de conformidad a lo previsto en el artículo 29 de la LDC.

27. En fecha 14 de marzo de 2013, la firma MOVISTAR realizó una presentación, mediante la cual aportaba información en formato electrónico de carácter confidencial.

28. Con fecha 15 de marzo de 2013, esta CNDC ordenó la apertura de sumario de las presentes actuaciones mediante Resolución CNDC N.º 35/13.

29. Con fecha 23 de enero de 2014, esta CNDC libró oficio al Registro Público de Comercio Provincial de la Provincia de Mendoza (en adelante "RPCP"), para que brinde información sobre las firmas CUYO CARD y DISTROTEL, la que luce agregada a las actuaciones.

30. Con fecha 27 de octubre de 2014, esta CNDC le requirió a la ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS (en adelante "AFIP"), información a fin de poder notificar a las firmas DISTROTEL y CUYO CARD, la que luce agregada en autos.

31. Con fecha 30 de junio de 2015, esta CNDC haciendo uso de las facultades conferidas por la LDC, le requirió a la firma CUYOCARD que dentro del plazo de DIEZ (10) días, presentara información. Asimismo, en dicha oportunidad se la intimó para que constituyera domicilio en el radio de esta CNDC.

32. En idéntica fecha a la antes señalada, esta CNDC requirió a LA DENUNCIANTE, a fin de que en el plazo de DIEZ (10) días remita a este organismo información de utilidad para las presentes actuaciones.



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



33. Con fecha 06 de agosto de 2015, esta CNDC considero pertinente que se le solicitare información a TELEFÓNICA, a fin de continuar con el análisis de la posible conducta anticompetitiva.

IV. LAS EXPLICACIONES

MOVISTAR

34. Tal como se dijera *ut supra*, la firma MOVISTAR brindo explicaciones el día 25 de marzo de 2008, las que esta CNDC consideró extemporáneas por habersele vencido el plazo de DIEZ (10) días previsto por el artículo 29 de la LDC, en virtud a que le fue notificado el traslado, en fecha 4 de marzo de 2008, por lo que lo manifestado por la firma en dicha presentación, no será tenido en cuenta por esta CNDC.

CUYO CARD

35. La firma CUYO CARD no presento explicaciones pese a estar debidamente notificada de la denuncia formulada en su contra, conforme consta a Fs.116.

SR. CAMPOS

36. El denunciado, no brindo explicaciones a pesar de estar notificado, esto surge de la lectura de Fs.121 de estas actuaciones.

M)

P

f



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

DISTROTEL

ES COPIA

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

37. La firma DISTROTEL, no presentó sus explicaciones de los hechos que le fueron imputados pese a estar notificada a Fs. 141.

DISTEL

38. DISTEL en fecha 7 de abril de 2008, brindó en legal tiempo y forma sus explicaciones, mediante la cual negó todos y cada uno de los dichos, y las situaciones denunciadas en lo que tenga relación con esa empresa.

39. Manifestó que: a) No existe monopolio en la venta de tarjetas prepagas MOVISTAR en la Provincia de San Juan, b) DISTEL no comercializa tarjetas MOVISTAR. c) No es cierto que los clientes formulan el pedido de dichas tarjetas en DISTEL y d) No es cierto que existe un solo proveedor de tarjetas MOVISTAR en San Juan.

40. Remarcó que, MOVISTAR, tal como LA DENUNCIANTE asevera en su denuncia, hizo una licitación pública antes de regionalizar el país y que dicha licitación dio igualdad de oportunidades a todo aquel que quisiera presentarse, afirmando que si LA DENUNCIANTE no fue la elegida por MOVISTAR será porque no reunía los requisitos necesarios para esto.

41. Sostuvo que, cada empresa es libre de elegir y colocar el precio a sus productos y que quienes compiten en la venta de tarjetas telefónica con MOVISTAR no es LA DENUNCIANTE sino CTI, PERSONAL, etc.

42. Entendió que, no existe perjuicio alguno a los consumidores finales y que no existe, o por lo menos desconoce, que exista un planteo de esta naturaleza hacia estas empresas por parte de algún consumidor final, algún punto de venta o alguna otra empresa.

43. Solicitó que, se archiven las presentes actuaciones por lo menos en lo que toca a DISTEL COMUNICACIONES S.R.L., en virtud de que la denuncia presentada no solo

M
S

7



*Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio*

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

carece de fundamentos jurídicos sino que está mal planteada por lo menos en lo que respecta a DISTEL, ya que no existe vínculo legal alguno que relacione a DISTEL con CUYOCARD y menos aún con MOVISTAR, reiterando que DISTEL no factura ni vende tarjetas prepagas "Movistar".

V. ANÁLISIS

44. . Previo a todo análisis, es necesario destacar que todo procedimiento debe contar con un plazo dentro del cual se resuelvan las actuaciones a fin de otorgar seguridad jurídica a quienes revisten la calidad de parte en un proceso.

45. 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.

46. 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).

47. 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

N
g



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

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-.

48. 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.

49. Conforme fuere referido *ut supra*, LA DENUNCIANTE interpuso formal denuncia con fecha 08 de noviembre de 2007.

50. Por lo expuesto, 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 08 de noviembre de 2012.

51. Cabe aclararse que no surge de las presentes actuaciones constancia alguna de que la conducta analizada sea de carácter continuo.

52. 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.

53. 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.

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

f

p

g
b



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

ES COPIA

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

VI. CONCLUSIÓN

55. En virtud de lo expuesto, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, previa remisión a la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS de dicho ministerio, disponer el archivo de las presentes actuaciones, caratuladas **"MOVISTAR Y OTROS S/ INFRACCIÓN LEY 25.156 (C. 1227)"**, Expediente N.º S01:0437071/2007, del Registro del Ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 31, 54 y 55 de la Ley N.º 25.156.

9

María Fernanda Viecens
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia

EDUARDO STORDEUR (h)
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia

MARINA BIDART
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia

PABLO TREVISÁN
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia

El Sr. Presidente Lic. Esteban Greco no suscribe el presente por encontrarse en uso de licencia.

MARIA VICTORIA DIAZ VERA
SECRETARIA LEYDADA
COMISION NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA



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

Hoja Adicional de Firmas
Anexo

Número:

Referencia: S01:0437071/2007 C.1227

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 10 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: 2017.01.31 13:59:07 -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: 2017.01.31 13:59:08 -03'00'



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

Resolución

Número:

Referencia: EXP-S01:0437071/2007 - ARCHIVO DE ACTUACIONES (C. 1227)

VISTO el Expediente N° S01:0437071/2007 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° 8 de fecha 20 de enero de 2017, recomendando disponer el archivo de las actuaciones de la referencia iniciadas con motivo de la denuncia interpuesta con fecha 8 de noviembre de 2007 por la señora Doña Rosana Diolinda VILLACORTA (M.I. N° 21.358.147), contra las firmas TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA S.A., LOGISTICA Y DISTRIBUCION CUYO CARD S.A., DISTROTEL S.A. y DISTEL COMUNICACIONES S.R.L., conforme lo dispuesto en los Artículos 31, 54 y 55 de la Ley N° 25.156.

Que, según la señora Doña Rosana Diolinda VILLACORTA, las firmas denunciadas habrían incurrido en conductas anticompetitivas, resultando una infracción a las disposiciones previstas por la Ley N° 25.156.

Que el plazo de prescripción previsto en el artículo 54 de la Ley N° 25.156 se encuentra vencido, atento haber operado el mismo con fecha 8 de noviembre de 2012.

Que el suscripto comparte los términos del citado Dictamen de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad incluyéndose como Anexo de la presente.

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, 31, 54, 55 y 58 de la Ley N° 25.156, 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 31, 54 y 55 de la Ley N° 25.156.

ARTÍCULO 2°.- Considérase al Dictamen N° 8 de fecha 20 de enero de 2017, emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, que como Anexo, IF2017-01332378-APN-CNDC#MP, forma parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a las firmas interesadas.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y archívese.

Digitally signed by BRAUN Miguel
Date: 2017.04.21 17:37:07 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires