

Expte.Nº:064-006301/99 (C.489)

BUENOS AIRES,

Señor Secretario:

Elevamos para su consideración el dictamen correspondiente al Expediente nro.: 064-006301/99 (C.489), caratulado: "PRAMER SCA s/INFRACCION LEY 22.262", para su consideración:

1. SUJETOS INTERVINIENTES:

1.1. El denunciante, DECOTEVE S.A., es una empresa cuyo objeto comercial es la explotación de un circuito cerrado de televisión codificado en la banda de UHF para la prestación simultánea de los servicios de circuito cerrado comunitario de televisión y antena comunitaria de televisión, todo ello para la ciudad de Salta, siendo el titular de las licencias otorgadas por el Comité Federal de Radiodifusión (fs.36 a 44).

1.2. La denunciada, PRAMER S.C.A. es una empresa cuya actividad comercial es la prestación del servicio complementario de televisión domiciliaria, en todo el territorio nacional.

2. LA DENUNCIA:

2.1. El hecho imputado por la firma denunciante radica en la negativa de la empresa PRAMER S.C.A. a seguir proveyendo diversas señales de televisión para su emisión por el servicio de televisión domiciliaria en la ciudad de Salta.

2.2. Asimismo menciona, que la situación denunciada obedece a una acción concertada entre la firma CABLEVISION S.A. y las empresas TELE

RED IMAGEN S.A. (TRISA) y TELEVISION SATELITAL CODIFICADA S.A. (TSC), integrantes del grupo liderado por TORNEOS y COMPETENCIAS (TyC), limitando así, la distribución de señales de televisión para uso de empresas de TV domiciliaria en la Ciudad de Salta, a favor de una de las empresas, CABLEVISION S.A..

2.3. Continúa expresando el denunciante que, siendo DECOTEVE S.A. un cliente de la firma PRAMER S.C.A., se encuentra vinculada mediante un contrato de adhesión elaborado la denunciada.

2.4. El contrato de referencia abarcaba el período comprendido entre el 1° de Abril de 1998 al día 30 de Marzo de 1999 (ver cláusula 5° del contrato pto. 5.1 de fs. 149).

2.5. En el pto. 5.2 del mencionado contrato, se estipula la prórroga automática por períodos similares, indefinidamente, salvo notificación fehaciente en contrario efectuada por la empresa PRAMER S.C.A..

2.6. El denunciante, a fs. 8 solicita a esta Comisión Nacional que, la firma PRAMER S.C.A. continúe con la provisión de las siguientes señales: CV SAT, CANAL á, MUSIC 21, CINE PLANETA, AMERICA 2, BIG CHANNEL, MAGIC KIDS, CVN, AMERICA SPORTS, TELEMUSICA, AZUL TELEVISIÓN, HALLMARK y el CAMPEONATO NACIONAL "B".

3. LOS HECHOS:

3.1. La denunciante manifiesta que el 30 de marzo del año 1999, PRAMER S.C.A. envió una carta documento (fs. 54) y una carta comercial (fs. 62) anunciando que: "atento lo establecido en la cláusula Quinta "Vigencia" respecto a que la solicitud de vigencia desde el 1° de abril de 1998 hasta el 30 de marzo de 1999, PRAMER S.C.A. notifica a DECOTEVE S.A. el vencimiento de la misma y su voluntad de no prorrogar el plazo originalmente previsto". En los mismos documentos también anuncia que dejará de proveer las señales en el término de quince (15) días.

3.2. Ante tales hechos, la denunciante solicitó, en el trámite de un amparo interpuesto ante la justicia provincial, una medida cautelar de no innovar para que se impida a la denunciada interrumpir las señales, fundamentando

su solicitud en un abuso de derecho derivado de una posición de dominio, tendiente a beneficiar a CABLEVISION S.A., propietaria del Canal 2 de la Ciudad de Salta y única competidora de DECOTEVE S.A. en esa Provincia.

3.3. Dicha medida cautelar fue denegada inicialmente (ver fs. 81/82) por el Juez a cargo del Juzgado de 1ra. Instancia en lo Civil y Comercial de Doceava Nominación de la ciudad de Salta, distrito Centro, y otorgada posteriormente por el mismo Juez, sobre nueve (9) señales y por el término de sesenta días, ante la acreditación del corte de dichas señales por acta notarial (ver fs. 83 y 83 vta.).

3.4. Paralelamente, DECOTEVE S.A. interpone la denuncia ante esta Comisión Nacional, solicitando que, mediante el art. 26 de la ley 22.262, se dicte una medida de no innovar.

3.5. Uno de los argumentos relevantes de la denuncia se refiere al hecho que CABLEVISION S.A. y PRAMER S.C.A., desde julio de 1998, “pasaron a estar directamente controladas y supervisadas por la socia mayoritaria de ambas, la empresa norteamericana TELE-COMMUNICATIONS INTERNATIONAL, ‘TCI’. (ver fs. 11)” y que ambas empresas, “dejaron de ser empresas con objetivos y socios diferentes, para pasar a integrar un mismo conjunto económico con una misma dirección ejecutiva, que las ha llevado a tener el mismo objetivo: utilizar a PRAMER S.C.A. como la empresa que actúa en las plazas contra los intereses de los posibles competidores de CABLEVISION S.A., de forma tal de hacer posible que, en aquellas pocas localidades donde el sistema de TV domiciliaria no sea aún servida por una sola empresa, sino por CABLEVISION S.A. y una competidora, esta última no tenga las señales más requeridas para ofrecer a la población que conforma una clientela común” (fs 12).

3.6. Como consecuencia de ello, la denunciante expresa que la política comercial de PRAMER S.C.A. está claramente destinada a excluirla del mercado en beneficio de CABLEVISION S.A.

3.7. Adicionalmente, DECOTEVE S.A. manifiesta que el contrato que lo unía con la firma PRAMER S.C.A., estaba siendo cumplido regularmente, atento que se había abonado la sexta cuota de un total de once, (según las copias de facturas que acompaña), y que el contrato había prorrogado

automáticamente más allá del 30 de marzo de 1999.

3.8. Continúa expresando, que el contrato con vencimiento el 30 de marzo había sido totalmente cancelado y que "lo que ahora se estaba pagando es la evidente prórroga de ese contrato hasta el 30 de marzo del 2000" (ver fs. 14).

3.9. En el rubro "hechos ilícitos", DECOTEVE S.A. menciona que: la empresa PRAMER S.C.A. advirtió que la denunciante se convertiría en una exitosa competidora, atento cobrar el abono de señales mas barato, es decir, una tarifa de \$ 26 + \$ 8 por codificado, por un paquete que emite 70 señales, contra una tarifa \$ 35 + \$ 16, por la emisión de 40 señales que ofrece la denunciada (ver fs. 13).

3.10. DECOTEVE S.A. asegura prestar servicios en zonas de menores recursos y que los servicios de radiodifusión del tipo que explota están sujetos a la jurisdicción nacional y han sido declarados de interés público en virtud de lo establecido en los artículos 2 y 3 de la Ley 22.285 de radiodifusión.

4. EL PROCEDIMIENTO:

4.1. En atención a los hechos denunciados por DECOTEVE S.A. respecto el abuso de posición de dominio por parte de PRAMER S.C.A., el día 30 de Junio de 1999, la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia ordenó: "... hacerse lugar a la medida cautelar consistente en ordenar a PRAMER S.C.A., con domicilio en la calle Bonpland 1745 de esta Ciudad, el cese de la interrupción de la provisión a DECOTEVE S.A., con domicilio en la calle España 111 de la ciudad de Salta, de las señales de televisión CV SAT, CANAL A., MUSIC 21, CINE PLANETA, AMERICA 2, BIG CHANNEL, MAGIC KIDS, CVN, AMERICA SPORTS, y TELEMUSICA, mientras ésta cumpla regularmente con el pago de dichos servicios y las obligaciones contractuales a su cargo, y hasta tanto no se resuelva definitivamente sobre el fondo de la denuncia, previa caución juratoria que debe prestar el representante legal de la empresa".

4.2. Luego de la ratificación de la denuncia efectuada por el apoderado de la firma DECOTEVE S.A. (ver fs. 107), la Comisión Nacional procedió a realizar

los actos tendientes a la investigación de estos actuados en las empresas: MULTICANAL S.A., TSC S.A., TRISA y TyC S.A. (ver fs. 108/9) a fin de requerir las pruebas documentales e informativas necesarias.

4.3. El día 25 de Junio de 1999, se recibe el informe correspondiente a la empresa TORNEOS y COMPETENCIAS, (ver punto 3 de fs. 155), mediante nota que se agrega al expediente que expresa: "la actividad de la empresa es la producción de programas para televisión, en su mayoría de contenido deportivo, y por tal motivo no comercializa señales de fútbol".

4.4. A la empresa CABLEVISION S.A., se le solicitó la información pertinente de fs. 110 y, a la empresa IBOPE ARGENTINA S.A., que informara sobre las mediciones del promedio mensual de rating de audiencia (hogar/total) desde el mes de enero de 1994 en adelante, correspondientes a todas las señales televisivas para la ciudad de Salta.

4.5. En atención a los informes y constancias de autos, el día 30 de Junio de 1999, se ordenó la medida cautelar que se encuentra plasmada en su parte pertinente en el punto 4.1. del presente dictamen, mediante Resolución N° 445, en el cual el SECRETARIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y MINERIA dispuso ordenar a la firma PRAMER S.C.A., el cese en la interrupción de la provisión de las señales de televisión ya mencionadas. (ver fs. 281/285).

4.6. En consecuencia y atento lo manifestado precedentemente, se procedió a correr el traslado establecido por el artículo 20 de la Ley 22.262 a la denunciada, para que en el plazo de 15 días brinde las explicaciones concernientes a la denuncia instaurada en su contra.

4.7. En las explicaciones brindadas por la denunciada, PRAMER S.C.A., solicita el rechazo de la denuncia y el archivo de las actuaciones, argumentando que no ha tenido conductas contrarias al art. 1° y 41, incs. b), f) y g) de la Ley 22.262, negando que haya limitado o restringido la competencia en la Ciudad de Salta, a favor de CABLEVISION S.A., o a favor de un tercero.

4.8. Niega la denunciada ejercer posición dominante y niega asimismo que, tanto ésta como las empresas CABLEVISION S.A., TELERED IMAGEN S.A. y TELEVISION SATELITAL CODIFICADA S.A., hayan limitado la distribución de señales de televisión para uso de empresas de T.V. domiciliarias en la

Ciudad de Salta, expresando que PRAMER S.C.A., TORNEOS y COMPETENCIAS y/o CABLEVISION S.A., hayan obstaculizado la permanencia de la firma DECOTEVE S.A. en el mercado de televisión domiciliaria en la Ciudad de Salta, favoreciendo la alegada consolidación monopólica de CABLEVISION S.A..

4.9. PRAMER S.C.A. rechaza poseer intereses comunes o formar parte de un conjunto económico con otras empresas, poseer la misma dirección ejecutiva que CABLEVISION S.A. y tener por objeto comercial la eliminación de la competencia en el servicio de televisión domiciliaria, en cualquier lugar del país donde CABLEVISION S.A. participe.

4.10. Expresa que es falso que la decisión de no prorrogar el contrato entre la denunciada y DECOTEVE S.A. se haya fundado en la intención de constituir un monopolio en la Ciudad de Salta a favor de CABLEVISION S.A., como así también, que no se pueda competir en el mercado sin las señales de la denunciada implicando ello, un fracaso comercial.

4.11. PRAMER S.C.A. rechaza ser la única oferente de servicios audiovisuales en la ciudad de Salta y que, alguna conducta realizada por la denunciada coloque a DECOTEVE S.A. en una posición de desventaja frente a la competencia.

4.12. En sus explicaciones, la denunciada resalta que en la cláusula sexta del contrato, se expresa claramente que la rescisión del mismo se producirá en cualquier momento, durante la vigencia del contrato, sin expresión de causa alguna, notificando fehacientemente a EL CANAL, es decir, a DECOTEVE S.A. con una anticipación de 15 días corridos.

4.15. En otro sentido, la denunciada remarca que DECOTEVE S.A. incumplió con el punto 2.2. "in fine" de la solicitud de servicios, que establece la obligatoriedad de emisión de la totalidad de las señales en forma íntegra e ininterrumpida las 24 horas.

4.16. Asimismo, habría violado lo establecido en el punto 2.3 y 11.4, del contrato de referencia, atento haber incluido publicidad en la señal de América, alterándola, dejando constancia de ello por acta notarial del 19 de abril de 1999. 4.17. Sumado a los incumplimientos mencionados, se encuentra la expiración del plazo contractual, siendo tales situaciones las

que decidieron dar por finalizadas las relaciones comerciales entre PRAMER S.C.A. y DECOTEVE S.A.. Por tal motivo, se remitió el día 30.3.99 carta documento a DECOTEVE S.A. informando que la firma PRAMER S.C.A. no prorrogaría el plazo previsto al vencimiento del contrato y que en un plazo de 15 días se dejaría de proveer los servicios contratados.

4.18. Dada la situación planteada precedentemente y encontrándose vencido el plazo acordado, PRAMER S.C.A. procedió a levantar las señales que DECOTEVE S.A. emitía a excepción del Torneo de Fútbol Nacional B.

4.19. Finalmente, expresa que la medida decretada por esta Comisión Nacional, fue ordenada con la condición de que DECOTEVE S.A. cumpliera regularmente con los pagos de los servicios y las obligaciones a su cargo, situación esta que no se dio, ya que los incumplimientos aún subsistían.

4.20. Con fecha 16.11.99, DECOTEVE S.A. presenta ante esta Comisión Nacional, el escrito que lleva por título: "HACEN SABER ACUERDO COMERCIAL. PIDE CESE DE MEDIDA CAUTELAR. DESISTE DENUNCIA. RENUNCIA, DERECHOS Y ACCIONES" (ver fs. 593/599). Tal como se indica, los directivos de ambas empresas en conflicto habrían mantenido conversaciones, entre los meses de agosto y septiembre, tendientes a recomponer la relación comercial. Dichas conversaciones, derivaron en el acuerdo, que posteriormente se presentó ante la Comisión Nacional, en el cual, la firma PRAMER S.C.A. continúa proveyendo las señales a la firma DECOTEVE S.A., para la distribución entre sus abonados a los sistemas de televisión domiciliaria en la ciudad de Salta.

4.21. Atento el acuerdo arribado, solicita la denunciante se deje sin efecto la medida ordenada en contra de PRAMER S.C.A., renunciando asimismo a los derechos y acciones en contra de la denunciada.

4.22. El día 22 de Noviembre de 1999, al escrito presentado por DECOTEVE S.A., la Comisión resolvió que, el acuerdo presentado por las partes no revestía un compromiso en los términos del art. 24 de la ley 22.262, por cuanto, hasta que la denunciada no proceda a la adecuación del mismo, proseguiría el trámite de las actuaciones, como así también, la traba de la medida cautelar, quedando ambas partes notificadas.

4.23. Posteriormente y atento el tiempo transcurrido, la Comisión Nacional

resolvió citar a los representantes legales de las firmas DECOTEVE S.A. y PRAMER S.C.A., a una audiencia para adecuar, ratificar e informar a esta Comisión Nacional, sobre el estado y cumplimiento del acuerdo firmado oportunamente por ambas empresas.

4.24. La audiencia mencionada precedentemente se realizó el día 7 de Agosto de 2000, a las 11:00 hs. En el acta de ratificación de fs. 607, constan los siguientes detalles: a) el contrato mencionado por las partes, se encontraba vigente y en etapa de ejecución, b) el convenio se firmó el día 12 de Noviembre de 1999, con efectos retroactivos al día 1° de abril de 1999, con proyección de cumplimiento hasta el día 30 del mes de Julio de 2001, c) el convenio es uno de los denominados "tipo", que abarca las señales de exhibición que adquiere la firma DECOTEVE S.A.. El destino de las señales están determinadas por límites geográficos, modalidades de emisión, en cuanto se refieren a los usos autorizados, el precio y las formas de pago, d) el acuerdo comercial referido a la cesión de las señales se completa con el escrito oportunamente presentado ante la Comisión a fs. 593 de fecha 12 del mes noviembre de 1999, en el cual las partes aclaran las cuestiones que habían dado motivos a las denuncia y asimismo efectuaron renuncia de derechos y acciones por las conductas mutuamente imputadas y e) ambas partes se comprometieron a adjuntar a los presentes actuados, el convenio en copia certificada en el lapso de cinco días.

4.25. El día 14.8.00 se presentó el convenio en copia certificada, el cual se encuentra glosado a fs. 609/615, pasando las presentes actuaciones a estudio.

5. ENCUADRE JURIDICO DE LA CONDUCTA DENUNCIADA:

5.1. La conducta denunciada consistió en la negativa por parte de la firma PRAMER S.A., denunciada en los presentes actuados, de continuar con la provisión de señales de cable de los siguientes canales: CV SAT, CANAL á, MUSIC 21, CINE PLANETA, AMERICA 2, BIG CHANNEL, MAGIC KIDS, CVN, AMERICA SPORTS y TELEMUSICA, a la empresa DECOTEVE S.A., dejando a esta última sin posibilidades de sustituir tales emisiones.

5.2. Para encuadrar tal conducta en el artículo 1º de la Ley 22.262, debería comprobarse que la acción empleada por la denunciada, constituyó un abuso de posición dominante con entidad suficiente como para generar un posible daño al interés económico general.

5.3. Asimismo y atento las constancias de autos, se ha podido demostrar que la firma PRAMER S.A es el único proveedor de las señales mencionadas en la Ciudad de Salta.

5.4. En resumen, la conducta llevada a cabo por esta empresa, que consistió en interrumpir de manera unilateral el 21 de Abril de 1999 a las 18:00 hs., la venta de señales de canales de cable a la empresa denunciante, constituyó "prima facie" una acción ilegítima que encuadra en del artículo 1º de la Ley 22.262.

6. ADECUACION DEL ACUERDO OFRECIDO A LA NORMATIVA DEL ART. 24 DE LA LEY 22.262.

6.1. Sin perjuicio de las consideraciones precedentes, el acuerdo arribado entre las partes y adecuado a los preceptos del art. 24 de la normativa de aplicación, permite a esta CNDC asignarle el grado de compromiso suficiente para disponer la suspensión de la presente instrucción, y dar por aceptada esta propuesta, en el entendimiento que ella implica el cese de la conducta investigada; debiéndose adoptar las medidas tendientes a vigilar el cumplimiento de este compromiso¹.

6.2. La norma legal antes citada, ha sido destacada en la Exposición de Motivos de la ley de la materia, entendiendo que el compromiso es un acto destinado a suspender la instrucción del sumario², que incide, asimismo, en forma significativa, sobre la posible finalización de las acciones que dieron origen a la instrucción, es decir, que la existencia del compromiso permite la conclusión del procedimiento y la desestimación de la acción, mediante el transcurso de tres años de cumplimiento del término³.

6.3. Por tal motivo, el compromiso: "abre paso a otra modalidad conclusiva,

¹ Cfr. Art. 24 "in fine" de la Ley 22.262.

² Cfr. Exposición de Motivos, Análisis del articulado 8.

mediante el archivo de las actuaciones", otorgando al presunto responsable la posibilidad de proponer un compromiso destinado a suspender la instrucción del sumario, siendo este un mecanismo, con antecedentes en el Derecho Comparado, que permite evitar conductas anticompetitivas mediante la acción conjunta de presuntos responsables y autoridades.

7. CONCLUSIONES:

7.1. Por las consideraciones expuestas y en virtud de lo establecido por el art. 24 de la ley 22.262, esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aconseja al Sr. Secretario de Defensa de la Competencia y del Consumidor:

1. Aceptar el compromiso ofrecido por la empresa PRAMER S.C.A., de conformidad con lo dispuesto por el art. 24 de la Ley 22.262 y ordenar la suspensión de la instrucción y la debida difusión del compromiso con cargo a los denunciados.

³ Cfr. Art. 25 de la L.D.C. D'Albora (Op. Cit. pág.1408).