

REPORT OF THE ADVISORY TEAM

ON

COMPETITION POLICY

AND

CONSUMER PROTECTION

IN

ARGENTINA

JUNE 30, 1992

ECONOMISTS INCORPORATED  
WASHINGTON

I N F O R M E D E L E Q U I P O  
D E C O N S U L T O R E S

S O B R E D E L A

P O L Í T I C A D E L A C O M P E T E N C I A  
Y  
P R O T E C C I Ó N D E L O S C O N S U M I D O R E S

D E L A

A R G E N T I N A

3 0 j u n i o d e 1 9 9 2

E C O N O M I S T S I N C O R P O R A T E D  
W A S H I N G T O N

# CONTENTS

	ENGLISH PAGE	ESPAÑOL PÁGINA
<b>Preface • Prólogo</b>	1	2
<b>Introduction and summary • Introducción y sumario</b>	3	9
<b>Background • Antecedentes</b>	14	38
The recent history of competition in Argentina • <i>La organización de los mercados en Argentina en el pasado reciente</i>	14	38
Summary of the deregulation decree of 1991 • <i>Sumario en inglés del decreto de desregulación de 1991; véase a Appendix 3 para el texto español</i>	17	--
Summary of Argentine competition law of 1980 • <i>Sumario en inglés de la ley de competencia de 1980; véase a Appendix 2 para el texto español</i>	20	--
Enforcement history • <i>Historia del cumplimiento de la ley</i>	27	43
Summary of Fair Trade law • <i>Sumario en inglés de la ley de protección del consumidor; véase a Appendix 4 para el texto español</i>	29	--
Foreign experience with two-tier enforcement of competition policy • <i>Experiencias extranjeras en las dos bandas de cumplimiento de la política de competencia</i>	34	45
EEC • CEE	35	45
United States • <i>Los Estados Unidos</i>	36	47
<b>Recommendations • Esquema de las Recomendaciones</b>	48	74
I. General • <i>General</i>	48	74
II. Organization of new competition authority • <i>Organización de la nueva autoridad de la competencia</i>	49	75
New organization • <i>Nueva Organización</i>	49	75
Administrative law • <i>Derecho administrativo</i>	50	75
Prosecutor-General • <i>El fiscal general</i>	50	76
Election of Prosecutor-General • <i>Elección del fiscal general</i>	51	77
Competition Court: constitution • <i>Tribunal de la Competencia: constitución</i>	51	77
Competition Court: powers • <i>Poderes del Tribunal de la Competencia</i>	53	78
Appeals • <i>Apelaciones</i>	54	80
III. Education and regulations • <i>Educación y directivas</i>	55	80
IV. Avoiding delay • <i>Evitación del retraso</i>	55	81

	ENGLISH	ESPAÑOL
	PAGE	PÁGINA
Delay • <i>Retraso</i>	55	81
Staff and resources • <i>Personal y recursos</i>	55	81
Time limits • <i>Limitaciones de tiempo</i>	56	82
V. Private remedies • <i>Remedios privados</i>	56	83
Restitution and compensation • <i>Indemnización y compensación</i>	57	83
Restitution and private actions • <i>Indemnización y acciones privadas</i>	57	83
Special prosecutor • <i>Fiscal especial</i>	57	83
Multiple and non complainant damages • <i>Daños múltiples y no reclamados</i>	58	84
Collective representation • <i>Representación colectiva</i>	58	84
Consumer associations. • <i>Asociaciones de consumidores</i>	58	84
VI. Penalties • <i>Sanciones</i>	59	85
Price fixing penalty ( <i>per se</i> ) • <i>Sanción de la fijación de precios (per se)</i>	59	85
Penalties for other violations. • <i>Penas para otras infracciones</i>	59	86
VII. Anti-inflation • <i>Contra la inflación</i>	60	86
VIII. Substantive amendments • <i>Enmiendas substantivas</i>	60	87
Introduction: Certain articles of 1980 law to be retained. • <i>Introducción: Ciertos artículos de la ley de 1980 deben conservarse</i>	60	87
Deregulation • <i>Desregulación</i>	61	87
Intervention • <i>Intervención</i>	61	87
Orders • <i>Decisiones</i>	61	87
Antidumping • <i>Antidumping</i>	61	88
Deregulation Decree • <i>Decreto de desregulación</i>	62	88
Permits • <i>Permisos</i>	62	88
Interprovincial commerce • <i>Comercio interprovincial</i>	62	88
Privatized enterprises • <i>Empresas privatizadas</i>	62	89
Provincial competition laws • <i>Leyes de competencia provinciales</i>	63	89
Mergers • <i>Fusiones de empresas</i>	63	89
Premerger notification • <i>Notificación anterior a la fusión</i>	63	89
Submission • <i>Presentación</i>	63	90
Fees • <i>Tasas</i>	63	90
Screening • <i>Selección</i>	63	90
Investigation • <i>Investigación</i>	64	90
Compliance • <i>Cumplimiento</i>	64	90

	ENGLISH PAGE	ESPAÑOL PÁGINA
Anticompetitive transactions • <i>Operaciones anticompetitivas</i>	64	90
Merger Regulations • <i>Directivas sobre fusiones</i>	65	91
Interlocking directorates • <i>Interrelación de directivos</i>	65	92
Unilateral exclusionary conduct • <i>Conducta unilateral de exclusión</i>	65	92
Restrictive practices regulations • <i>Directivas sobre prácticas restrictivas</i>	66	92
Restrictive practices • <i>Prácticas restrictivas</i>	66	92
Concerted Action: <i>per se</i> rule • <i>Acción concertada: regla “per se”</i>	66	93
IX. Consumer protection • <i>Protección de los consumidores</i>	68	94
X. MERCOSUR • <i>MERCOSUR</i>	70	97
XI. Exemptions • <i>Exenciones</i>	71	98
Table: Commentary on law 22,262 • <i>Tabla: Comentarios a la ley 22.262</i>	72	99
<b>Discussion of Recommendations • Consideración de las Recomendaciones</b>	101	114
Benefits of competition • <i>Los beneficios de la competencia</i>	101	114
Competition policy and foreign investment • <i>Política de competencia e inversión extranjera</i>	102	115
Competition and trade policy • <i>Política comercial y competencia</i>	103	116
Definitions • <i>Definiciones</i>	103	117
Block Exemptions • <i>Exenciones Globales</i>	104	117
Enforcement • <i>Cumplimiento de la ley</i>	104	118
Education and examples • <i>Educación y ejemplos</i>	105	119
Expedition • <i>Evitación del retraso</i>	106	120
Private Remedies • <i>Remedios privados</i>	106	120
Penalties • <i>Sanciones</i>	107	121
Deregulation • <i>Desregulación</i>	109	123
Mergers • <i>Fusiones de empresas</i>	110	124
Unilateral exclusionary conduct • <i>Conducta unilateral de exclusión</i>	112	126
Concerted action • <i>Acción concertada</i>		
Consumer protection • <i>Protección de los consumidores</i>	112	127
	113	127
<b>Conclusion: Effects of the recommendations on Argentina’s economy • Conclusión: Efectos de las recomendaciones sobre la economía Argentina</b>	129	130

		ENGLISH PAGE	ESPAÑOL PÁGINA
<b>Appendix 1:</b>	Statutory language for new competition law (Spanish only) • <i>Borrador de la nueva ley de competencia</i>	--	A-1
<b>Appendix 2:</b>	Text of existing competition law 22,262 (Spanish only) • <i>Ley actualmente vigente de la competencia 22.262 (1980)</i>	--	A-26
<b>Appendix 3:</b>	Text of deregulation decrees (excerpts) (Spanish only) • <i>Extractos de los decretos de desregulación</i>	--	A-38
<b>Appendix 4:</b>	Text of existing fair trading law 22,802 (excerpts) (Spanish only) • <i>Extractos de la ley de la lealtad comercial 22.802</i>	--	A-41
<b>Appendix 5:</b>	Statutory language for new fair trading law (Spanish only) • <i>Borrador de la nueva ley de protección de los consumidores</i>	--	A-50

## P R E F A C E

This document is the draft report of a team organized to advise the Government of Argentina on competition and consumer protection policy.

The team consisted of both international and Argentine experts on law and economics. The coordinator of the team was Bruce M. Owen, economist, Washington, DC. The other members of the team were: David A. Halperín, attorney, Buenos Aires; Julio A. Kelly, attorney, Buenos Aires; Joaquín Martín Canivell, vice president of Spain's Tribunal de Defensa de la Competencia, Madrid; David Smith, economist, Washington, DC; and Adolfo C. Sturzenegger, economist, Buenos Aires.

The team met in Buenos Aires in May and June 1992 to review existing laws and regulations, to obtain the views of various members of the Government and the private sector, and to discuss possible recommendations. The team was closely assisted in Argentina by Ana María Vartalitis, a member of Argentina's Comisión Nacional Defensa de la Competencia. This draft report is intended for Sr. Elías A. Baracat, president of Comisión Nacional Defensa de la Competencia, and Subsecretario de Comercio Interior.

The team is grateful to Sr. Baracat and the other members of the Government of Argentina for their hospitality and assistance.

Funding for this project was provided by the World Bank.

## P R E F A C I O

Este documento es un borrador del informe del equipo que se organizara para asesorar al Gobierno Argentino acerca de la competencia y de la política de protección al consumidor.

El equipo estaba integrado tanto de expertos internacionales como argentinos en Derecho y Economía. El coordinador del equipo era Bruce M. Owen, economista, de Washington, D.C. Los restantes miembros del equipo eran: David A. Halperín, abogado, Buenos Aires; Julio A. Kelly, abogado, Buenos Aires; Joaquín Martín Canivell, vicepresidente del Tribunal de Defensa de la Competencia de España, David Smith, economista, Washington, D.C. y Adolfo C. Sturzenegger, economista, Buenos Aires.

El equipo se reunió en Buenos Aires en los meses de mayo y junio de 1992 para revisar la legislación y las regulaciones existentes, para obtener los puntos de vista de diversos miembros del Gobierno y del sector privado, y para discutir posibles recomendaciones. El equipo fue asistido estrechamente en Argentina por Ana María Vartalitis, miembro de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia de Argentina. Este borrador del informe está dirigido al señor Elías A. Baracat, presidente de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia y Subsecretario de Comercio Interior.

El equipo agradece al señor Baracat y a los otros integrantes del gobierno argentino por su hospitalidad y atención.

El Banco Mundial suministró los fondos para este proyecto.



## INTRODUCTION AND SUMMARY

Argentina has embarked on an economic program to recreate a private market economy based on competition in place of an economy dominated in recent years by state enterprises and extensive government regulation. The purpose of this program is to reverse the decline in the economy and to bring economic benefits and economic freedom to the citizens of Argentina. Competition and free markets are justified by the fact that they are a practical means to increase the overall wealth of the country.

Private firms generally serve consumer interests better than state-owned enterprises. Competitive markets generally perform better than monopolized or cartelized markets. Firms under competitive pressure must maintain low prices and costs and must pay attention to the quality of their products and services, because they know that consumers have alternatives. In order to ensure that the full benefits of the privatization and deregulation program are realized, and in order to protect against future recidivism, it is necessary to have a program under which the government continues to protect consumers from the threat of cartelization and monopoly, whether these tendencies arise solely in the private sector or as a result of government responses to private economic interests.

Argentina was one of the first countries in the world to have an antitrust law (1919). This law has been modernized twice, in 1946 and in 1980.\* The 1980 *Ley de Defensa de la Competencia* (Law 22,262) created a Commission for the Defense of Competition under the Secretary of Domestic Commerce. The 1980 law defined certain concerted and unilateral business actions, including cartel activity, to be unlawful. The Commission seems to have reached reasonable results in the relatively few cases that it has decided since 1980. However, the 1980 law has not resulted in vigorous enforcement activity. The economy of Argentina continues to be characterized by widespread restrictive practices, and the power of government continues to be used in some cases to maintain barriers to entry in various industries, despite the deregulation decree. These practices are harmful to consumers.

---

\* Guillermo Cabanellas and Wolf Etzrodt, "The New Argentine Antitrust Law: Competition as an Economic Instrument," *Journal of World Trade Law*, Vol. 17, No. 1, Jan/Feb 1983, p. 1.

The importance of competition is not widely understood or accepted in many parts of the country. Competition itself is regarded as ungentlemanly by some people. Many business managers and even lawyers are not aware that Argentina has a competition law. Those that do know about the law understand that it is seldom enforced, especially in cases involving powerful interests.

The 1980 law has several deficiencies. First, it has created an enforcement authority that lacks the staff, the resources, the political independence, and the political will to enforce the law to the extent that is necessary. Second, it does not create a practical and effective private remedy available to consumers and businesses that are injured by cartel activity. Third, it does not provide a mechanism to control anticompetitive merger activity. Fourth, it does not contain penalties sufficient to deter unlawful cartel activity. The 1980 law should be amended to remedy these and other deficiencies.

The present Commission should be abolished, and its staff and responsibilities should be transferred to a new authority. The new authority should be a politically independent body divided into two parts, one part to investigate and prosecute cases, the other part to judge cases. We have called the first part the “Prosecutor-General” and the second part the “Competition Court.” The two parts should be separate, because prosecutors should not act as judges in cases they have brought.

The members of the Competition Court should include economists, lawyers, and other persons with appropriate training and experience and should have the rank, status, and pay of judges of the Tax Court. The Competition Court should be modeled in other respects on the Tax Court, because the Argentine Tax Court has achieved the respect, status and independence required for effective enforcement of competition policy. For example, the members of the Competition Court should be appointed for life. Unlike the Tax Court members, the Competition Court members should be confirmed by the Senate. The members should not have conflicts of interest or other employment, aside from teaching.

The Competition Court members should elect one of themselves to serve as the head of the prosecutorial staff—the Prosecutor-General of Competition. This person should have important powers to decide whether to bring cases to the Court, and therefore should not participate in panels to decide those cases.

It is important that the prosecutorial staff be sufficient in size to deal with the extensive problems of cartelization and monopolization that exist in Argentina. Perhaps no staff would be sufficient to prosecute every offense, but the number of cases brought before the Court must be sufficient to establish an effective system of deterrence. This requires any person who considers violating the law to understand that there is a significant chance of being prosecuted. There should be at least 50 professional members of the prosecutorial staff, and also sufficient resources to retain outside experts when necessary.

To further enhance the credibility of the Competition Court with the people of Argentina, there should be means for private citizens, private enterprises, local officials, and consumer associations to bring complaints directly to the Court in cases where the prosecutorial staff has not acted. The private parties should be able to seek restitution and costs, and the Court should be empowered to impose additional penalties beyond restitution. Finally, to avoid delay at the Competition Court, there should be strict limits on the time that can be taken before a decision is made in any case.

Effective deterrence also requires penalties that make anticompetitive activity unprofitable for potential offenders. Persons who consider violating the law must calculate that the expected cost of anticompetitive action will exceed the expected benefits. The expected costs are calculated by multiplying the probability of prosecution by the amount of the penalty. The chance of prosecution can never be certain. The penalty must therefore be a multiple of the unlawful profits. The team recommends that the administrative penalty for cartel activity, the total of fines and restitution, be three times the amount of the unlawful profits. Other offenses should have lesser but still substantial administrative penalties.

All offenses are now classified as criminal with potential jail terms for violations; in spite of this, such offenses are now considered by the Commission under the “rule of reason.” This requires a careful and time-consuming analysis of the effects of the offense on competition, economic efficiency and consumer welfare. Many offenses require such analysis. But certain cartel offenses, such as agreements among competitors on prices, are so unlikely to have any benefits for consumers that they should be classified as unlawful *per se*. Such offenses should be punished without permitting the defendant to argue that the agreement or its results are reasonable.

Despite fines and administrative sanctions, some persons may find it profitable to violate the law repeatedly. These persons should be subject to criminal penalties, including jail terms.

If the law is to be effective, everyone must know about it and understand it. This is especially important for lawyers. The Prosecutor-General should conduct extensive educational campaigns for the public and more specialized programs for lawyers and businesses, to explain the law. In addition, the Prosecutor-General of Competition should issue formal regulations setting out the analysis that will be employed in making decisions about which complaints will be taken to the Court. The regulations should be supplemented with non-binding examples illustrating the application of the law to hypothetical cases. This is especially important in those areas, such as mergers, where the law is new and there are no decided cases to provide such guidance.

Many of the most serious barriers to competition arise from government itself. Many times new businesses cannot begin because of delays in granting permits. The law should provide that all permits required from any government agency will be considered to have been granted unless the agency acts within 30 days to deny the application. Further, the Competition Court should be able to order any other government agency to stop impeding competition unless a specific law compels such activity.

The Competition Court should inherit the mandate of the current deregulation program to promote competition and free markets throughout Argentina. In every country, private economic interests seek government protection from competition. These tendencies arise in antidumping cases, in regulation of public utilities, in the limitations on permits issued by local and provincial agencies, in concessions granted at public facilities, and in other ways. The Competition Court should have the responsibility to intervene anywhere in Argentina to explain how these practices harm consumers. In appropriate cases, the Court should have the power to issue orders stopping such activities.

In order to bring the benefits of competition as closely as possible to all the people, the provincial governments should pass competition laws similar to the federal law. Further, the scope of the federal law should be as broad as the Constitution allows, even reaching transactions that have only an indirect effect on trade between the provinces.

In certain cases there may be monopolies that have been created by previous actions of the government, through mergers, or through unlawful unilateral actions by dominant firms. In rare but important cases the only way to ensure effective competition is to dissolve these monopolies into two or more smaller firms. The Competition Court should have this power, just as the present Commission does. However, the Court should not seek to break up monopolies that have been created lawfully.

In order to protect consumers from the threat that businesses will achieve through merger what they cannot lawfully achieve through fixing prices, the law should permit the Competition Court to bar anticompetitive mergers, joint ventures and acquisitions of assets or stock. To ensure that these transactions are analyzed by the authorities before they take place, there should be a requirement of prenotification. However, most mergers are beneficial to the public, not harmful. To avoid undue burdens, only large mergers involving large companies should be reportable, and the Competition Court should be under strict deadlines to review those cases that are reportable. The Court should seek to bar only those mergers that create or enhance market power for a significant firm.

The federal consumer protection law supplements other, local remedies for problems of consumer fraud and deception. The responsibility for enforcing the law lies with the Secretary of Commerce, whose staff devoted to this task should be increased. The Secretary of Commerce should also be able to order businesses to stop violating the law and to pay restitution. In addition, it would be desirable to provide consumers and consumer associations with an avenue to pursue remedies in special cases. The new Competition Court should be empowered to act in cases involving problems for which there is no adequate existing remedy and where the problem is national in scope. Finally, we recommend increased efforts at consumer education, a review of possible tort reforms such as small claims courts, and establishment of a more formal procedure for mediation of consumer disputes by the Secretary of Commerce.

The protocols for the MERCOSUR common market require the harmonization of competition law and enforcement policy among Argentina, Brazil, Paraguay and Uruguay. At the moment Argentina is in the lead among the four nations in reforming its competition law. Harmonization of competition law and enforcement

is critical to achieving the economic objectives of MERCOSUR. Conflicting laws or enforcement policies will increase the costs of enterprises doing business in the region, reducing trade and consumer benefits. Perhaps the Argentine law will serve as the model for new laws in the other three nations.

## INTRODUCCIÓN Y SUMARIO

La Argentina ha emprendido un programa económico para recrear la economía de mercado privado sobre la base de la competencia en sustitución de una economía dominada en los últimos años por las empresas del Estado y por una amplia regulación gubernamental. El propósito de este programa es el de revertir la caída de la economía y aportar beneficios económicos y libertad económica a los ciudadanos del país. La competencia y los mercados privados se justifican por el hecho de ser medios prácticos para aumentar la riqueza global del país.

Las firmas privadas por lo general sirven los intereses del consumidor mejor que las empresas de propiedad del Estado. Los mercados competitivos en general tienen un mejor desempeño que los mercados dominados por los carteles o por los monopolios. Las firmas sometidas a la presión de la competencia tienen que mantener los precios y los costos bajos y tienen que prestarle atención a la calidad de sus productos y de sus servicios en virtud de que ellas saben que los consumidores tienen alternativas. Con el objeto de asegurar que los beneficios plenos del programa de privatización y de desregulación se alcancen y para protegerse de cualquier recaída futura en los esquemas permitidos, es necesario contar con un programa de acuerdo con el cual el Gobierno siga protegiendo a los consumidores de la amenaza de los carteles y de los monopolios, ya sea que estas tendencias surjan solamente en el sector privado o como consecuencia de respuestas gubernamentales a los intereses económicos privados.

La Argentina fue uno de los primeros países en el mundo en contar con una Ley Antimonopolio que data de 1919. Esta ley fue actualizada dos veces, en 1946 y en 1980.\* En 1980, la Ley de Defensa de la Competencia (Ley 22.262) creó una Comisión para la Defensa de la Competencia bajo la Secretaría de Comercio Interior. La Ley de 1980 definía ciertas medidas empresariales unilaterales y conjuntas, incluyendo la actividad de los carteles, caracterizadas como ilícitas. La Comisión aparentemente ha logrado resultados razonables en las relativamente escasas

---

\* Guillermo Cabanellas y Wolf Etzrodt, "The New Argentine Antitrust Law: Competition as an Economic Instrument," *Journal of World Trade Law*, Vol. 17, N°. 1, enero/febrero, 1983, p. 1.

oportunidades en que ha tenido que adoptar decisiones desde 1980. Sin embargo, la ley de 1980 no ha dado como resultado una actividad enérgica en el cumplimiento de la ley. La economía argentina sigue caracterizándose por la generalización de las prácticas restrictivas y los poderes del gobierno se siguen usando, en algunos casos, para mantener barreras a los ingresos en diversas industrias, a pesar de tener el decreto de desregulación. Estas prácticas van en detrimento de los consumidores.

La importancia de la competencia no se entiende ni se acepta de manera general en muchas partes del país. En sí misma, alguna gente la considera poco elegante. Muchos gerentes empresariales e incluso muchos abogados no tienen conciencia de que la Argentina tiene una ley de defensa de la competencia. Los que no conocen la ley entienden que rara vez se hace cumplir, especialmente en los casos en donde intervienen poderosos intereses.

La ley de 1980 tiene varias deficiencias. En primer lugar, ha creado un poder de policía que carece de personal, de recursos, de independencia política, y de voluntad política para hacer cumplir la ley en la medida de lo necesario. En segundo lugar, no crea un recurso privado rápido y efectivo para los consumidores y las empresas perjudicadas por la actividad de un cartel. En tercer lugar, no suministra un mecanismo de control de la actividad de fusión anticompetitiva. En cuarto lugar, no contiene sanciones suficientes para disuadir la actividad ilícita de los carteles. Esta ley tiene que ser modificada para solucionar estas y otras deficiencias.

La presente Comisión tiene que ser suprimida, y su personal y sus responsabilidades deben transferirse a otro ente. El nuevo ente tiene que ser un cuerpo políticamente independiente dividido en dos partes, una parte para investigar e instruir sumarios de casos, la otra parte para juzgar esos casos. Nosotros hemos llamado a la primera parte “Fiscal General” y a la segunda parte “Tribunal de Competencia.” Las dos partes tienen que estar separadas porque los fiscales no deben actuar como jueces en los casos que traen.

Los miembros del Tribunal deben incluir economistas, abogados y otras personas con la capacitación y la experiencia adecuadas y deben tener la jerarquía, la categoría y el sueldo de los jueces del Tribunal Fiscal. El Tribunal de Competencia debe modelarse en otros aspectos en el Tribunal Fiscal, porque este en la Argentina ha alcanzado el respeto, la jerarquía y la independencia necesarias para hacer cumplir en forma



efectiva la política de competencia. Por ejemplo, los miembros del Tribunal de Competencia deben tener nombramientos vitalicios. A diferencia de los miembros del Tribunal Fiscal, los integrantes del Tribunal de Competencia deben ser confirmados por el Senado. Estos no deben tener conflictos de intereses ni otro empleo, pero podrán ejercer la docencia.

Los integrantes del Tribunal de Competencia deben elegir a uno de ellos para ser la máxima autoridad de la fiscalía—el Fiscal General de la Competencia. Esta persona debe contar con poderes importantes como para decidir si presentar casos ante el Tribunal, y por consiguiente no debe participar en paneles para decidir esos casos.

Es importante que el personal de Fiscalía tenga el número suficiente como para lidiar con los importantes problemas de actividad de carteles y de monopolios que existen en la Argentina. Probablemente no habría personal suficiente como para levantar sumarios en todas las contravenciones, pero la cantidad de casos que se presenten ante el Tribunal deben ser suficientes como para establecer un sistema de disuasión efectivo. Ello requiere que cada persona que se sienta tentada a violar la ley entienda que hay una posibilidad grande de comparecer ante la Justicia. Tiene que haber por lo menos 50 integrantes del plantel profesional de la fiscalía, y también suficientes recursos como para contratar expertos de afuera cada vez que sea necesario.

Para darle todavía más credibilidad al Tribunal de Competencia frente al pueblo argentino, deben existir medios para que los ciudadanos particulares, las empresas privadas, los funcionarios públicos provinciales y municipales y las asociaciones de consumidores presenten sus demandas directamente ante el Tribunal en los casos en que el personal de la Fiscalía no haya intervenido. Las partes privadas deben tener la oportunidad de solicitar indemnizaciones y costas, y el Tribunal debe tener el poder de imponer multas adicionales además de las indemnizaciones. Finalmente, para evitar las demoras en el Tribunal de Competencia, deben existir límites estrictos acerca del tiempo que debe tomar una decisión en cualquiera de los casos.

La disuasión efectiva también exige sanciones que hagan que la actividad anticompetitiva vaya en detrimento de los posibles contraventores. La gente que se sienta tentada de violar la ley tiene que calcular que el costo esperable de cualquier medida anticompetitiva excederá en mucho a los beneficios esperables. Los costos esperables se calculan multiplicando la posibilidad de ser juzgado por el monto de la

sanción. Nunca se puede tener certeza acerca de cuáles son las posibilidades de ser juzgado. La sanción, por consiguiente, tiene que ser un múltiplo de los beneficios ilícitos. El equipo recomienda que la sanción administrativa a las actividades de los carteles, el total de las multas y de las indemnizaciones, sea de tres veces la cantidad de los beneficios ilícitos. Otros delitos deben tener sanciones administrativas menores pero aún importantes.

Todos los delitos se clasifican ahora como penales con posibles penas de cárcel por las violaciones; a pesar de ello, la Comisión considera ahora tales ofensas bajo la “regla racional.” Esto exige un análisis cuidadoso y que va a demandar tiempo acerca de los efectos del delito sobre la competencia, la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores. Muchos delitos exigen ese tipo de análisis. Pero ciertos delitos de cartel, tales como los acuerdos acerca de precios entre los competidores, es tan improbable que resulten en algún beneficio para los consumidores que deben clasificarse como ilegales “per se.” Tales delitos deben castigarse sin que se permita que el acusado argumente que el convenio o que sus resultados son razonables.

Pese a las multas y a las sanciones administrativas, alguna gente puede hallar que es ventajoso el violar la ley en una forma contumaz. Estas personas tienen que ser objeto de sanciones penales, que comprendan incluso penas de cárcel.

Si la ley ha de ser efectiva, todo el mundo tiene que conocerla y entenderla. Ello es importante en especial para los abogados. El Fiscal General debe realizar amplias campañas de educación para el público y programas más especializados para los abogados y para las empresas, de forma tal de explicar la ley. Además, el Fiscal General de Competencia debe dictar reglas formales sentando el análisis que se empleará en la adopción de decisiones acerca de cuáles demandas se presentarán ante el Tribunal. Las reglas deben complementarse con ejemplos ilustrativos que enseñen la aplicación de la ley a casos hipotéticos. Esto es importante especialmente en aquellas áreas tales como las fusiones en donde la ley es nueva y no hay jurisprudencia para que suministre tal guía.

Muchos de los obstáculos más serios a la competencia vienen del Gobierno mismo. Muchas veces las nuevas empresas no pueden iniciar actividades debido a las demoras en el otorgamiento de permisos. La ley debe prever que todos los permisos que exija cualquier organismo de Gobierno deben considerarse otorgados a menos que el

organismo proceda dentro de los 30 días a denegar la solicitud. Además, el Tribunal de Competencia debe poder ordenar a cualquier otro organismo del Gobierno que cese de impedir la competencia a menos que una ley específica promueva tal actividad.

El Tribunal de Competencia debe heredar el mandato del programa de desregulación actual para promover la competencia y los mercados libres en toda la República Argentina. En todos los países, los intereses económicos privados procuran la protección del Gobierno frente a la competencia. Estas tendencias surgen en casos contra la competencia desleal, en la regulación de las empresas públicas, en las limitaciones a las licencias emitidas por organismos provinciales y municipales, en las concesiones otorgadas en propiedad fiscal y en otros casos. El Tribunal de Competencia debe tener la responsabilidad de intervenir en cualquier parte de la República Argentina para explicar cómo estas prácticas son un perjuicio para los consumidores. En los casos donde corresponda, el Tribunal debe tener la potestad de dictar órdenes de terminar con tales actividades.

Los Gobiernos Provinciales deben aprobar legislación sobre competencia similar a la ley federal para atraer los beneficios de la competencia lo más cerca posible de la gente. Además, el alcance de la ley federal debe ser todo lo amplio que la Constitución permita, incluso comprendiendo transacciones que solo tengan un efecto indirecto en el comercio entre las provincias.

En ciertos casos pueden existir monopolios que hayan sido creados por disposiciones anteriores del Gobierno, por medio de fusiones, o por medio de medidas unilaterales ilícitas de las firmas dominantes. En casos raros pero importantes, la única forma de asegurar una competencia efectiva es la de disolver estos monopolios en dos o más firmas pequeñas. El Tribunal de Competencia debe contar con estos poderes, tal como los tiene la presente Comisión. Sin embargo, el Tribunal no debe procurar dividir los monopolios que hayan sido creados legalmente.

Para proteger a los consumidores de la amenaza de que las empresas obtengan por medio de fusiones lo que no puedan lograr en forma lícita mediante la fijación de precios, la ley debe permitir que el Tribunal de Competencia prohíba cualquier fusión, constitución de empresas mixtas y adquisición de acciones o de activos en detrimento de la competencia. Para asegurar que las autoridades analizan estas transacciones

antes de que se lleven a cabo, debiera existir una exigencia de pre-notificación. Sin embargo, la mayoría de las fusiones no son perjudiciales para el público, sino favorables. Para evitar cargas indebidas, solamente las fusiones grandes que comprendan compañías grandes deben ser informadas y el Tribunal de Competencia deberá sujetarse a plazos estrictos para revisar aquellos casos que estén sujetos a informe. El Tribunal debe procurar prohibir solamente aquellas fusiones que originen o aumenten el poder de mercado de una firma importante.

La ley federal de protección al consumidor complementa otras disposiciones, tales como recursos a nivel provincial y municipal contra los problemas de fraude y de engaño al consumidor. La responsabilidad de hacer cumplir la ley recae en la Secretaría de Comercio, a la que se le debe aumentar la cantidad de personal dedicado a esta tarea. La Secretaría también debe poder ordenar a las empresas que cesen de violar la ley y que paguen compensaciones. Además, sería deseable que suministre a los consumidores y a las asociaciones de consumidores una forma de utilizar recursos en casos especiales. El nuevo Tribunal de Competencia debe tener el poder de actuar en casos que comprendan problemas para los cuales no existe un recurso adecuado y donde el problema sea de escala nacional. Finalmente, recomendamos aumentar los esfuerzos de educación del consumidor, una revisión de posibles reformas a las querellas tal como un tribunal de quejas, y el establecimiento de un procedimiento más formal para que la Secretaría de Comercio realice mediación en los reclamos de los consumidores.

Los protocolos del mercado común de MERCOSUR exigen la armonización de la ley de competencia y de la política de hacer cumplir la ley entre la Argentina, el Brasil, Paraguay y Uruguay. Por el momento, la República Argentina está a la cabeza de las cuatro naciones en la reforma de su ley de competencia. La armonización de la ley de competencia y de su cumplimiento es crítica para el alcance de los objetivos económicos de MERCOSUR. El conflicto entre las leyes o las políticas para hacerla cumplir, aumentará los costos de las empresas que estén en actividad en la Región, reduciendo el comercio y los beneficios del consumidor. Quizás, la ley argentina servirá de modelo de nuevas leyes en los otros tres países.

# BACKGROUND

## **The recent history of competition in Argentina**

In the recent past, some policies of the government of Argentina interfered with the competitive process. For example, Argentina's economy was insulated from international trade. Until recently, Argentina imposed heavy restrictions on imports, both as tariffs and quotas. In some sectors these restrictions blocked imports completely. As a result of this insulation from international competitive pressures, Argentine markets were often small. The domestic firms that entered these protected industries were consequently inefficient and unable to take advantage of economies of scale. These difficulties were particularly evident in the steel, paper, petrochemical, and cement industries.

Additionally, former government policies created hyperinflation. During these years the inflation rate was always high; in some years it reached three or four digits. Furthermore, the rate of inflation was volatile over time during this period. During periods of such high and variable inflation the effectiveness of prices as signals to buyers and sellers is reduced. When price changes due to inflation are made frequently, price comparisons are difficult. This undermines the competitive process and makes markets less efficient.

Even though Argentina's hyperinflation was caused by monetary and fiscal policies, price controls were implemented. As a result, price competition virtually disappeared. Firms focused their efforts on negotiations with the government officials in charge of prices.

The Argentine economy was also highly regulated during this period. Some sectors had their own specific regulations in addition to the regulations on international trade and price controls. These sectors included transportation, internal commerce, labor, professions, food, finance, and public service, among others. These regulations created barriers to entry and segmented markets. They also reduced the possibilities of price competition. In addition, some regulatory programs designed to promote particular industries or firms had the effect of creating entry barriers for other firms.

Finally, tax evasion was widespread in Argentina during these years. Although difficult to measure, recent estimates suggest that taxes might have been evaded on over 50 percent of income. Tax evaders participated in an “informal economy” or black market, rather than the ordinary “formal” market. Inefficiencies were promoted because firms operating in the black market are subsidized by the amount of taxes they avoid. This permits the survival of less efficient firms in the black market than in the formal market. Evasion of other government regulations, such as those pertaining to consumer protection, has a similar effect.

The factors listed above contributed to reduced levels of competition in Argentine markets. Furthermore, one of these factors, hyperinflation, also made competition policy more difficult to enforce. For example, simultaneous price increases by competitors might have served as evidence of collusion during stable macroeconomic times. But when hyperinflation causes prices to change several times within a week, anticompetitive price increases are more difficult to detect.

#### Recent Economic Reforms and the New Role of Competition Policy

There have been some recent dramatic changes in Argentina’s economic policy to correct some of the problems listed above. Barriers to international trade have been dramatically reduced. Practically all quantitative restrictions on foreign trade have also been removed. These policy moves should help increase competition in the economy, particularly if they are not reversed by antidumping actions.

The macroeconomic situation in Argentina is being stabilized. In April 1991, a stabilization program based on the full convertibility of the Argentine currency was enacted. Fiscal expenditures are also being brought under control. These monetary and fiscal policies appear to be working and productive activity has increased significantly.

Price controls have also been eliminated completely. This policy has improved the functioning of the markets and, consequently, has improved the stability of prices.

A dramatic deregulation effort is also under way, as a result of the approval of decree 2284/91. In particular, deregulation activities are now affecting markets for domestic goods and services, international trade, various public regulatory bodies, capital

markets, social security, and labor regulations. Additional deregulation of the ports and transportation is now in the process of being approved.

The taxation system has also been made more efficient. Revenue collection is now double what it was a short time ago, even though tax rates have not increased.

As these policy reforms take effect, and competitive pressures are restored to the Argentine economy, there will be increasing efforts by firms to avoid competition. It is therefore important to complement the other economic reforms with an intensified effort to promote competition policy.

### **Summary of the 1991 Deregulation Decree**

**Note: The Spanish text of Chapter 1  
of the decree appears at Appendix 3.**

The Deregulation Decree of 1991 has several chapters, the first of which deregulates domestic business in Argentina. This chapter has 18 separate articles that can be summarized as follows:

Article 1. Restrictions on the offering of goods and services for sale are repealed. Also repealed are all limitations on consumer information and other restrictions that interfere with the timely interaction of supply and demand.

(This article does not deregulate activities that involve national defense, or natural or legal monopolies that are regulated by specific laws.)

Article 2. The Commission for the Defense of Competition (established under law 22,262) is now empowered to judge the conduct that previously had been exempted by Article 5 of law 22,262.

Article 3. The Commission is empowered to order unlawful conduct to cease.

- Article 4. Law 20,680, which authorized the Executive and Trade Secretary to regulate and fix prices in all commercial and industrial activities and services, is suspended.
- Article 5. Bus transportation is deregulated.
- Article 6. The Prosecutor-General is given the power to demand that the Supreme Court declare unconstitutional all provincial laws and rules that affect interprovincial trade.
- Article 7. The restrictions on the sale of perishable goods remain in effect.
- Articles 8-12. The activity of professionals is deregulated.
- Article 13. Any person is allowed to own a pharmacy.
- Articles 14-15. Anyone can sell non-prescription medicines.
- Article 16. Imports of medicine by pharmacies and hospitals are allowed.
- Articles 17-18. Restrictions are removed on the days and hours that employees can work in ports, industrial, and commercial activities.

Chapter II of the decree deregulates foreign trade. The articles of this Chapter relevant to competition may be summarized as follows:

- Article 19. There shall be no more quotas for importing or exporting.
- Articles 20 & 25. Authorizations are no longer necessary for importing or exporting unless they are required by special international treaties, health regulations, or pollution standards.
- Article 21. All privileges of the “Buy Argentina” Act are repealed.



Articles 22, 23, & 24. Some regulations will remain regarding the importation of animals and vegetable products.

Article 26. All restrictions on the origin of products are repealed.

Article 27. The obligation to import some merchandise in Argentine vessels or planes is removed.

Article 28. No deposit shall be required on imports in customs.

Article 29. The process of registering to import or export is simplified.

Also, the government agencies involved with imports and exports must publish all of their rules and instruct in the application of those rules.

Chapter III eliminates all agencies that had been responsible for authorizing imports, and the agencies that regulate foreign and national trade. (Articles 34-42, 45, 47, 49, 56, and 57.) Chapter III also repeals regulations of some specific industries, *e.g.*, sugar and wine. (Articles 46 and 58.) This chapter also liberalizes regulations in other industries. (Articles 49, 50, 51, 53, and 55.)

Chapter IV deals in general with taxes and regulations of domestic and foreign trade. (Articles 59-76.) This Chapter also provides tax exemptions to promote the stock market. (Articles 77-79.)

Chapter V deregulates and promotes stock exchange activity. (Articles 80-84.)

Chapter VI establishes a new unified system of tax collection. (Articles 85-103.)

Chapter VII deals with the collective bargaining between unions and businesses. (Articles 104 & 105.)

**Summary of Argentine  
Competition Law of 1980  
(Law 22,262)**

**Note: The full Spanish text of Law  
22,262 appears at Appendix 2.**

Scope of Law 22,262

All conduct related to the production and exchange of goods and services that limits, restricts, or distorts competition or that constitutes the abuse of a dominant position in a market, such that injury may result to the general economic interest falls under Law 22,262.

Law 22,262 is a federal law. Hence conduct which occurs only within a province and does not affect the general economic interest is not reached.

Three different kinds of actions arise when the provisions of Law 22,262 are violated: there is an administrative action before the Competition Commission and is decided by the Secretary of Commerce and Industry (hereinafter “the Secretary of Commerce”); a criminal action which is heard before the Federal courts in the provinces and the Criminal Economic courts in the City of Buenos Aires; and common tort actions which are heard by the commercial courts and may be initiated by the parties injured by the violation of the provisions of the law.

Until the enactment of the deregulation decrees of 1991 (Decree 2284/91), conduct which was authorized by any general or specific legal or administrative provision of the government was excluded from Law 22,262. Now this conduct may fall within the scope of Law 22,262.

Acts and Conduct Forbidden by Law 22,262

*Abuse of a dominant position*

Merely having a dominant position is not forbidden by Law 22,262. On the other hand, abuse of a dominant position is a violation and may cause the initiation of any of the actions referred to above.

According to Section 2 of Law 22,262 a person has a dominant position in a market when, with respect to a product or service, it is the only supplier or party producing

that product or service in the national market or, when not the only one, it does not face substantial competition. Two or more persons have a dominant position in a market when, with respect to a certain type of product or service, there is no effective competition between them, nor substantial competition by third parties, in the whole of the national market or any part thereof.

The administrative and tort actions referred to above may be initiated when the abuse of a dominant position results from any acts or conduct by the parties involved. Only when the abuse of the dominant position takes place through any of the acts described in Section 41 of Law 22,262 may criminal actions be pursued.

*Acts or conduct in restraint of trade*

All acts and conduct, regardless of their nature (cartels, boycotts, refusals to sell, anticompetitive horizontal or vertical mergers, etc.), which result in a limitation, restriction or distortion of competition, that damage the general economic interest, may cause the initiation of the administrative and tort actions under Law 22,262. As in the case of the abuse of a dominant position, criminal actions may be initiated only when the acts or conducts in restraint of trade take place through any of the acts described in Section 41 of Law 22,262, which are described below.

Administrative procedures

When any act or conduct forbidden by Law 22,262 takes place an administrative procedure may be initiated by the Competition Commission. The Commission may act for this purpose “ex officio” or in response to a complaint made by a third party. In the event of the latter, the Commission must carry out a preliminary investigation and submit a report with its conclusions to the Secretary of Commerce, who may decide to dismiss the case. This decision may be appealed before the courts. If the courts repeal the decision of the Secretary of Commerce, the Commission must proceed with the investigation of the violation.

At the beginning of the investigation the defendant is summoned to explain or justify his or her position. If these explanations are considered satisfactory the investigation is suspended.

The administrative procedure consists of an investigation by the Commission of the acts and conduct that allegedly violate Law 22,262. For this purpose, the Commission is empowered to request all types of information from national, provincial and municipal authorities, and from private parties. The Commission is also allowed to interrogate witnesses, to receive declarations from the defendants, to receive expert opinions, to hold hearings, etc. The Commission may also request the attachment of assets by the competent court and enjoin persons subject to investigation from leaving the country without the Commission's prior authorization. The Commission may enter any building open to the public, for purposes of seizure and sequestration, without possessing a court order. To enter any buildings not open to the public, or private dwellings, a special court order must be obtained.

During the investigation the defendant may request specific proceedings or actions, pertinent to any defense. Persons subject to investigation also may participate in all proceedings, unless the proceedings are declared secret by the Commission.

Once the Commission completes its investigation the defendant is given thirty days to request evidence and present a defense. Once this evidence has been produced the Commission prepares a recommendation to the Secretary of Commerce.

Within the thirty day time limit for contesting the Commission's findings, the defendant may suggest a settlement. A settlement offer must include the offer to cease, immediately or gradually, the acts and conduct under investigation or the commitment to modify certain aspects of these acts or conduct. If the settlement is approved by the Secretary of Commerce, measures necessary for the verification of the performance of the settlement are adopted, and further administrative proceedings are suspended. After a settlement is approved, aggrieved parties may initiate tort actions against the party responsible for the acts or conduct alleged to be anticompetitive.

If the provisions of the settlement are complied with during a three year period, administrative proceedings are suspended. If the provisions of the settlement are violated, the Secretary of Commerce may apply fines to the settling party, without prejudice to any criminal liability that may arise. (The amount of these fines can be adjusted for inflation.)

If a settlement is not proposed or, if proposed, not approved, the Secretary of Commerce, upon receiving the report from the Commission, may decide:

There was no violation of the provisions of Law 22,262; or

There was a violation and in that event also decide to:

prohibit the status quo from changing;

order the anticompetitive conduct be discontinued;

assess fines, the amount of which are subject to adjustment due to inflation, but that, in any case, may be increased to 20% more than the gains derived from the anticompetitive acts or conduct; or

order the dissolution or liquidation of the business organization that carried out the anticompetitive acts or conduct through a special procedure before the competent courts.

These decisions may be appealed to the National Court of Appeals for Economic Criminal Matters when in the City of Buenos Aires, or the Federal Courts of Appeals when in the provinces. The appeal may be made by the complainant when the Secretary of Commerce decides that there was no anticompetitive activity.

Alternatively, if a violation is found, the appeal can be made by the defendant. In the latter case the appeal suspends the effects of the decision of the Secretary of Commerce (except when the decision is not to permit a merger). When the appeal is made by the complainant, the court may dismiss the appeal or order the Secretary of Commerce to produce new evidence or pursue such actions as are deemed pertinent.

Only when the Secretary of Commerce has issued a decision (and the decision that there was no anticompetitive activity is subject to no further appeals) is the way open for tort actions by the parties damaged by an alleged violation of Law 22,262.

Criminal actions

In addition to the administrative sanctions detailed above, Law 22,262 provides that certain conduct is subject to criminal penalties. The specific conduct is listed in Section 41 of Law 22,262. To be criminal, however, all of this conduct must also fall

within the provisions of Section 1 of this law. That is, the conduct must limit, restrict or distort competition or constitute an abuse of a dominant position such that injury may result to the general economic interest.

The acts listed in Section 41 are:

directly or indirectly, through concerted actions, fixing prices or causing prices to vary in a market;

limiting or controlling, through concerted actions, technological development, investments, distribution, or marketing;

establishing, through concerted actions, selling and marketing conditions, minimum purchases, discounts and other matters relating to selling conditions;

tying arrangements;

allocating territories, markets, customers or sources of inputs;

impeding or obstructing, by means of agreements or concerted actions, the access to the market of one or more competitors;

refusing to deal at the current conditions in the market in question;

using discriminatory pricing, without valid reasons;

destroying, as part of a concerted action, products in any stage of manufacture or production, or the means used to obtain, produce or transport them;

abandoning crops, plantations, or agricultural and cattle breeding products, or stopping or obstructing the operation of industrial facilities or mines, all as part of a concerted action;

informing competing firms, as part of a concerted action, of the prices and other purchase, sale or marketing conditions, under which they are to act.

The penalties provided for by Law 22,262 are:

When the act has been carried out by natural persons:

one to six years in prison; or

finer, the amount of which is subject to adjustment due to inflation, but which may be increased up to two times the profits derived from the anticompetitive activity.

When the act has been carried out by officers of a business organization, under the auspices of the business organization, so that the act is performed in the name, with the help, or for the profit of the business organization:

the same fines apply as in the case of physical persons. In this case the business organization and the officers who carried out the acts in violation of Law 22,262 are jointly and severally liable for crimes attributed to the legal entities they represent.

one to six years in prison, applicable to the officers of the business organization which carried out the acts in violation of Law 22,262.

In addition, parties penalized in these ways may be barred from participating in commercial matters for three to ten years.

The decision to initiate criminal actions is made by the Secretary of Commerce. These actions can only be initiated if the administrative procedure has been carried out. Criminal actions are heard before the Criminal Economic Court judges, when in the city of Buenos Aires, and the Federal judges, when in the provinces. In these proceedings both the Secretary of Commerce and the damaged parties may appear as complainants.

Tort action

Redress of the damages caused by anticompetitive actions (whether falling in section 1 or in section 41 of Law 22,262) can be obtained through tort action. This action is ruled by the common provisions of the Civil Code and is heard by the commercial judges with jurisdiction under the Procedural Codes.

Tort actions may be initiated after eighteen months have elapsed since the commencement of the administrative procedure, or after the Secretary of Commerce has acted as indicated above.

## The Commission

The Commission is organized within the authority of the Secretary of Commerce. It has a president, who is one of the under secretaries of commerce and four members designated by the Ministry of Economy. Two of the members must be lawyers and two must have a degree in economics. All four members have a four year tenure.

Members of the Commission are compensated as national judges, and are subject to the standards required of public employees. They can only be discharged during their tenure by means of a decision of a special tribunal composed by the Attorney General and four lawyers appointed yearly by the National Executive Power. Reasons for dismissal include: poor performance in office; misconduct; repeated negligence when carrying out investigations; committing crimes that, according to the tribunal, are incompatible with membership on the Commission; lack of ability; and conflict of interest.

The Commission may act in any part of the country where acts or conduct subject to Law 22,262 have been committed.

The Commission may apply fines (of amounts which are subject to adjustment due to inflation) to parties who obstruct proceedings undertaken by the Commission or who fail to comply with its requests.

## Statute of limitations

Tort actions are subject to a statute of limitation term of two years. Criminal action is subject to a six year term. Law 22,262 provides no statute of limitations for administrative actions, but the three year limit is applicable as provided for in the Criminal Code, to which Section 43 of Law 22,262 refers.

## Applicable laws

According to Section 43 of Law 22,262 in all matters not provided for by the Law itself, the provisions of Title I of the Criminal Code (general provisions) and the Code of Procedures on Criminal Matters are applicable.



## Enforcement history

Argentina has had some form of antitrust law since 1919. Under these laws, however, few proceedings have been initiated. Of the proceedings that were begun, very few resulted in sanctions. In this section the history of enforcement under the statutes in effect since 1946 is summarized.

### Law 12,906: 1946-1979

Law 12,906 was in force during 1946-1979. Under this law the prosecutor brought cases directly to the criminal court.

During the 33 years that 12,906 was in effect, 100 cases were opened. Of these, 43 were litigated, leading to one conviction. In twenty additional cases, there were complete acquittals. Another 10 cases were granted provisional acquittals, meaning that no convictions were initially found, but that the prosecutor reserved the right to re-open the investigation later if additional evidence should surface.

In 12 more cases, called preventive detentions, the defendants were initially imprisoned and later released.

### Cases Investigated by the Competition Commission Under Law 22,262 (Expedientes Tramitados Bajo El Régimen de la Ley 22.262)

1980-March 6, 1992

Investigations Begun by the Commission (Expedientes Tramitados En El Período)		285
Cases Still Under Investigation (Casos En Trámite)	86	
Cases Concluded (Casos Concluidos)	199	
Cases Dismissed by the Commission (Investigaciones de Mercado, Denuncias No Ratificadas, Expedientes Agregados A Otras Causas, etc.)		70
Cases Forwarded to the Secretary of Commerce (Por Resolución Del Secretario de Comercio)		129
Acquittals (Pronunciamientos Absolutorios)	53	
Findings of Guilt (Pronunciamientos Condenatorios)	49	
Cases not Under the Law (Desestimaciones)	22	
Settlements (Propuestas de Compromiso)	5	
Cases Appealed (Casos Apelados Ante la Justicia)		38
Affirmed Totally (Confirmados Totalmente)	18	
Affirmed Partially (Confirmados Parcialmente)	2	
Overruled (Revocados)	13	
Still Under Appeal (En Cámara)	5	

Law 22,262: 1980-present

Since law 22.262 was put into effect in 1980, the Commission has opened 285 dossiers in 78 different industries. The disposition of these cases is summarized in the next table, and explained in more detail here.

Of the 285 dossiers opened by the Commission, 199 have been concluded. The remaining 86 dossiers are still open. Of the 199 completed cases, 129 were forwarded by the Commission to the Secretary of Commerce. The other 70 were archived for any of several reasons. For example, if a market study reveals no suspicion of a violation, or if the original complaint did not comply with the standards of the penal code, the matter is dropped. Some other matters are deleted from the list as independent cases because they are consolidated with others.

Of the 129 cases reviewed by the Secretary of Commerce, 53 resulted in acquittals (Article 21). In 49 others, the defendants were convicted (Article 26). A total of 22 were dismissed because the specific complaints did not fall under the purview of the Competition Law (Article 19), and another 5 were settled under the terms of Article 24.

A total of 38 cases decided by the Secretary of Commerce were appealed. Some of these appeals were made by complainants because the defendants were acquitted. Others were made by defendants after convictions. A total of 18 appeals upheld the Secretary's decision totally. Another 2 were partially upheld. Thirteen others were overruled and 5 are still under consideration.

**Cases Investigated Under Law 12,906  
(Expedientes Tramitados Bajo El Régimen de la Ley 12.906)**

**1946-1979**

---

Investigations Begun (Procesos Iniciados)		100
Investigations Dropped (Archivadas)	57	
Cases Litigated (No Archivadas)	43	
Convictions (Condenas)	1	
Definitely Not Guilty (Sobreseimientos Definitivos)	20	
Provisionally Not Guilty* (Sobreseimientos Provisionales)	10	
Preventive Detention** ( Prisiones Preventivas)	12	

---

\* Found not guilty, but the matter could be re-opened.  
\*\*Defendants held in prison during investigation

---

### *Enforcement resources*

The table below shows the number of employees, by occupation category, on the staff of the Commission since 1980. These data show a decline in the number of lawyers over time. Also note that the Commission was without a president for over half a year in late 1990 and early 1991. Although the overall number of chartered accountants and others has been basically level, there has been a high turnover rate in this category. In general, enforcement has been slow. Cases last from one to eight years, with an average of four years.

#### **Staff Employed by the Competition Commission (Estadísticas en la Comisión) 1980-Present**

<b>Time Period</b> Período	<b>President</b> Presidente	<b>Commissioners</b> Vocales	<b>Lawyers</b> Prof Letrados	<b>Accountants, etc.</b> No Letrados	<b>Admin. Staff</b> Admin
1980-1983	yes	4	4	4	6
1984-1987	yes	4	2	4	5
1988-7/90	yes	4	1	4	4
8/90-2/91	no	3	0	3	4
3/91-Present	yes	4	1	4	4

#### **Summary of Fair Trade law (Law 22,802)**

**Note: The full Spanish text of Law 22,802 appears at Appendix 4.**

#### Scope of Law 22,802

Law 22,802 regulates the identification and the marketing of goods and services. It also grants the Secretary of Commerce the power to issue regulations on several matters related to the commerce of goods and services. For violations, it provides fines and the procedures for confiscation. Law 22,802 applies to commerce in goods and services, whether federal or within a province, although in the latter case the provincial governors have jurisdiction.

#### Identification of goods

Section 1 of Law 22,802 provides that all goods and products marketed in the country must bear a visible label stating its denomination; the identification of the producing country; its quality, purity or mixture; and the net measurements of its

content. Products marketed without packaging need not meet the first three requirements. When the nature and quality of a product can be seen directly, the first and third requirements are not compulsory.

Goods manufactured domestically must bear the label “Industria Argentina” or “Producción Argentina.”

Goods and products of foreign origin which are subject to processes such as assembly, division, or finishing that do not alter the nature of the goods, must bear a label indicating this fact and are considered foreign.

All products of Argentine origin must contain labels in Spanish. Foreign terms commonly used in the market, registered trademarks and other terms which, though not registered trademarks are used as such to identify products, are exceptions to this rule. Foreign language translations may be included, provided that they are not more conspicuous than the Spanish label.

Foreign goods that are sold in the country must comply with the information requirements provided for by Section 1 of Law 22,802, including labeling in Spanish.

The geographic place of origin (whether national or foreign) may be used to identify a product or good, in which case the source must be identified correctly.

In general, Law 22,802 prohibits any inclusion in the goods, products, packaging, brochures, wrapping paper, and labels of any data that may be misleading as to the nature, quality, origin, uses, and other characteristics of the goods and products.

Marketing of goods and services

Any type of advertising or representation of goods (including real estate) and services which, by means of misrepresentations, falsehoods, and incomplete statements, leads to any kind of mistake or confusion as to any characteristic of the goods and services is forbidden.

The promotion of goods and services by means of lotteries, gifts, prizes, and the like, conditioned upon the purchase of the goods and services, are also forbidden.

## Scope

The regulations imposed by Law 22,802 apply to producers, manufacturers, packagers, partitioners and importers. Wholesale and retail merchants are obliged not to sell products or goods that do not comply with the provisions of Section 1 of Law 22,802. In addition these merchants are responsible for the accuracy of the labels on the goods and products being sold, unless the parties responsible for the manufacture, partition, importation, and marketing of the goods and products are clearly identified.

Also, according to section 28 of Law 22,802, state entities, whatever their nature, that carry out commercial activities are subject to the provisions of the law.

## Applicable authority

For federal trade the Secretary of Commerce and Industry administers Law 22,802. In the case of intraprovincial trade the governors of the provinces are responsible for its implementation.

As administering body the Secretary of Commerce and Industry may:

- provide the criteria for the identification of goods, products and services;
- provide minimum safety requirements for goods and services;
- determine the place, format, and characteristics of the labels that goods and products must bear;
- establish the margins of compliance with respect to the content of packages;
- provide a regulatory framework for samples;
- establish the measurement system under which goods must be sold;
- authorize products sold by units or weighed at the time of sale to be sold without content labels;
- establish the obligation, in the case of manufactured goods sold without packaging, to include their net weight or measure;

obligate to show or publish the prices;

obligate those parties who offer guarantees for the products sold or services rendered to clearly inform the consumer of the scope of coverage and other significant aspects, and in the case of sales of durable goods or the rendering of services without guarantees, this fact must be clearly stated;

oblige parties rendering services to clearly inform the consumer about their characteristics;

organize a system for receiving complaints from parties harmed by unfair trade practices, and prosecute the persons responsible for the unfair trade practices and to render these facts public.

The administrative body is authorized by Law 22,802 to carry out all acts necessary to verify the compliance with the Law. It may take samples, retain goods and products, enter into industrial and commercial premises during normal working hours without need of a court order (in order to enter at other times, or to enter into dwellings, a court order is needed), order that an act cease while proceedings are underway, and carry out proceedings in cases of infringements of this law.

### Proceedings

In failing to meet an obligation provided for by Law 22,802 the party in violation is given ten days to present its defense and offer the evidence supporting its case. Once the evidence has been produced a decision must be issued within twenty days. If provisions of Law 22,802 are violated, a fine (in an amount subject to adjustment due to inflation) is applied. In cases of repeated offenses within a three year period this fine is increased. Forfeiture of the goods in violation may also be ordered in serious cases. When the offense involves publicizing misrepresentations or falsehoods, the administrative body, depending on the seriousness of the infringement, may order the publication of its decision. Decisions of the administrative body may be appealed before the Economic Criminal Court of Appeals, when in the city of Buenos Aires, and before the Federal Courts of Appeals, when in the provinces. The appeal suspends the effects of the decision.

## Statute of limitations

Section 26 of Law 22,802 provides a statute of limitation term of three years for all actions and penalties provided by the law.

## Applicable laws

According to Section 27 of Law 22,802, in all matters not ruled thereby the provisions of the general part of the Criminal Code and of the Criminal Procedures Code shall be applicable.

## **Product liability**

### General scope

There is no single statute on product liability. Instead this is a body of law that has arisen from the construction of the provisions on tort law included in the Civil Code and on contract law (particularly sales contracts) in the Commercial and Civil codes. In addition, certain laws dealing with specific matters (for instance Law 17,565 on pharmaceutical products) contain special provisions on liability of producers, importers, wholesalers and retailers; however these provisions do not deviate substantially from the results reached under the Civil and Commercial Codes.

### Liability of manufacturers

In tort actions, manufacturers are held strictly liable for damages caused by their products (Section 1113 of the Civil Code). Alternatively some courts have reached a somewhat similar result through the application of the *res ipsa loquitur* principle, whereby the burden of proof as to the existence of negligence is shifted to the manufacturer.

In contract disputes (i.e., where there is a contract between the manufacturer and the injured consumer), the manufacturer is held to owe an implicit safety obligation which is violated when the product causes injury, thus effectively resulting in a shift of the burden of proof of negligence to the manufacturer. Alternatively, some courts have construed broadly the norms of the Civil and Commercial Codes on implicit guarantees to allow a recovery thereunder.

## Liability of merchants

In general, when merchants are sued either in tort or in contract, the burden of proving the existence of negligence rests on the plaintiff. However Law 17,565 on pharmaceutical products can be construed to impose strict liability on importers, partitioners, and other parties in the marketing chain.

## Extent of the damages

In product liability cases, damages are awarded for bodily harm (including pain and suffering) and damages to goods.

## Statute of limitations

Tort actions are subject to a two-year term statute of limitations. Contract actions are subject, in most cases, to a ten year term. There is no such thing in Argentine law as a statute of repose.

## **Foreign experience with two-tier enforcement of competition policy**

After MERCOSUR is formally established on January 1, 1995, another dimension will be added to Argentina's competition policy. Although Argentina will have its own national competition law, some Argentine business activity will also be subject to the MERCOSUR requirement that the laws and regulations of the member nations affecting intraregional commerce be "harmonized." The four nations of MERCOSUR have not yet defined precisely what this means, except that there will *not* be any supra national authority. The purpose of a customs union is to provide larger markets to the enterprises in each member state, and to permit specialization based on comparative advantage without hindrance by trade barriers. Disparate and conflicting regulations in each country act just like trade barriers. Such differences force enterprises to adjust their operations or products or transactions to fit the situation in each member nation. This raises the cost of doing business and consequently acts to reduce trade. If this is to be avoided, some form of harmonization, both of the laws themselves and of prosecution, must be used to coordinate competition law enforcement in the member states.



The issue of two tiers of enforcement for competition policy has occurred before. In Europe, individual countries and the EEC enforce competition policy. Similarly, in the United States competition policy is enforced by both the federal government and the individual states. These experiences indicate that two-tier enforcement of competition laws can be quite complex.

### **European Economic Community (EEC)**

Articles 85-94 of the EEC treaty (Treaty of Rome, 1957) all have some impact on competition. These ten articles can be categorized in three groups: a) rules applicable to enterprises (85-90), b) dumping practices (91), and state subsidies (95-94). Of these, articles 85 and 86 are the most directly relevant to competition policy.

The General Directorate IV is the specific authority that deals with competition subjects for the European Commission. Its decisions can be subject to appeal before the First Instance Tribunal. There are very detailed rules for implementing the procedure by the Commission. In practical applications, however, the process is kept as fluid and informal as possible.

Each of the twelve states in the EEC has some form of competition policy. One of the first to establish a competition policy was Germany (1947). The most recent country to adopt a competition policy was Italy (1990). The competition policy in most countries has evolved over the years, usually starting with consulting commissions supplying reports to the Ministry of Economy or the Government. The recipients of these reports were not required to take action. Nowadays most of the twelve states have independent Commissions with decision-making powers. The Netherlands and Belgium still maintain old-styled systems, but Belgium is preparing a new system based on the French and Spanish examples.

Starting January 1, 1993, the EEC will achieve a greater degree of unification. On that date the so-called "sole" or unified market will come into existence. It is still not clear how the EEC and the individual member companies will allocate the responsibilities for enforcing competition laws. If the enforcement is done primarily at the EEC level, problems caused by effects crossing borders can be reduced. There are practical reasons, however, for continuing to have the individual country authorities enforce competition in the sole market. First, the EEC authorities do not

have the resources to handle the work load of all twelve members' enforcement agencies. Also, the individual countries' authorities are experienced and already know the national peculiarities in each member state. Theoretically the EEC regulations permit national authorities to start proceedings of a common market nature and to decide on them (with the exception of granting exemptions valid for the whole common market). But this authority is not used in practice.

### **The United States**

The United States also has a two-tier system for enforcing competition laws. Most states have a "little Sherman Act" whose provisions parallel the federal antitrust statutes. In practice, few states enforce their laws vigorously, and the cases that are brought tend to be decided under principles established by the rich federal case law. Until recently, state authorities (attorneys general) tended to limit their antitrust prosecutions to matters that escaped the federal jurisdiction because the businesses involved did not engage in interstate commerce. Further, even though there are two federal antitrust agencies, the Federal Trade Commission and the Antitrust Division of the Department of Justice, there are no overlapping investigations because the two agencies divide the cases between themselves.

During the last ten years or so, however, many state prosecutors have become more active in attacking business practices that may violate state and federal antitrust laws, even though interstate commerce is involved. This overlap in jurisdictions has created conflicts on occasion. For example, there have been times when mergers have been delayed because after the merging firms received approval from the federal antitrust authority, one or more states have decided to investigate or even sue to stop the merger. In theory, the merging firms might find that they need approvals from dozens of separate antitrust authorities. In practice, there have been occasions when at least two or three states became involved in addition to the federal agency. There have been some criticisms of this practice, because large, nationwide mergers can be held up by the actions of a local prosecutor who may not take account of the overall effects of the transaction. Sometimes, costly political concessions to the local prosecutor must be made by the merger partners.

The state prosecutors, the Federal Trade Commission, and the Antitrust Division of the Department of Justice recently agreed to consolidate their evidentiary discovery

requests of merging firms. This is one step in the direction of minimizing the costs imposed by overlapping jurisdictions. The potential, however, for excessive bureaucratic delays and difficulties remains.

# A N T E C E D E N T E S

## **La organización de los mercados en argentina en el pasado reciente**

En el pasado reciente en Argentina, la organización de sus mercados ha estado caracterizada por la existencia de un débil entorno competitivo. Esta característica tuvo su principal fuente en erradas políticas gubernamentales y en algunos de sus principales efectos. Es indudable que parte de esa debilidad de la competencia también tuvo su origen en prácticas anticompetitivas de los operadores económicos, y que por ello existió en el pasado justificación para accionar en defensa de la competencia. Sin embargo, claramente la causa fundamental de esa debilidad fueron políticas gubernamentales y varios de sus efectos.

## **Cinco características del reciente orden económico y su impacto sobre la competencia.**

En el pasado reciente el orden económico del país, en cuanto resulta relevante para la organización de los mercados, se configuró sobre la base de cinco características, las cuales entre otras consecuencias, resultaron fuertemente lesivas de la competencia. Esas características fueron:

1. Argentina fué una economía muy cerrada. Existieron fuertes restricciones a las importaciones. Las mismas se concretaron en altas tarifas, pero además, y esto es lo que fué particularmente debilitador de la competencia, muchas veces esas tarifas, por su nivel exagerado, llevaban a anular completamente la existencia de importaciones. También fué decisivo para la reducción de la competencia externa, la existencia de restricciones cuantitativas a las importaciones como prohibiciones, cuotas, necesidad de obtener permisos previos, y otras restricciones.

La economía cerrada llevó a un bajo nivel de exportaciones e importaciones. Esto significó bajos niveles de especialización sectorial y productiva. Se debió producir de todo, y como el tamaño del mercado argentino no es grande, ello significó, dados requerimientos mínimos de escalas de producción, pocas empresas productoras en muchos sectores, o sea estructuraciones de mercado

- fuertemente oligopolísticas. Casos como la producción siderúrgica, celulósica, petroquímica, de cemento, entre otras, son ejemplos de ello.
2. Argentina fué una economía muy inestable. No sólo existió siempre inflación alta, sino largos períodos de inflación extrema, tres y hasta cuatro dígitos de inflación anual. Además, la tasa de inflación fué altamente volátil. Esto tuvo efectos fuertemente debilitantes del entorno competitivo. Los precios de los bienes y servicios perdieron importancia en las decisiones de los consumidores, en especial en cuanto a seleccionar a los oferentes más eficientes. Esto se originó en que debido a los permanentes cambios en precios, la información sobre los precios reales de cada oferente resultaba para los consumidores muy costosa de obtener y precisar. En estas condiciones cada productor o vendedor actuaba en un mercado bastante cautivo, o sea se originaba una situación de competencia imperfecta o monopolística. Esto llevaba a poca competencia de precios, ya que estos no eran claramente determinables por los consumidores, y también a que cada oferente, aunque fuera relativamente ineficiente, no corría grandes riesgos de quedar fuera del mercado, ya que ejercía cierto poder monopólico sobre su propio producto.
  3. La existencia de esas elevadas tasas de inflación eran el resultado de fuertes desequilibrios fiscales y monetarios. Sin embargo, en vez de corregir tales desequilibrios en su origen, generalmente se prefería recurrir a diferentes tipos de controles de precios para intentar moderar la inflación. Estos controles, además de resultar ineficaces para cumplir sus objetivos, resultaron muy lesivos para el funcionamiento competitivo y eficiente de los mercados. La competencia de precios prácticamente desapareció, limitándose las empresas a negociar sus precios con las autoridades encargadas de la aplicación de los controles. La inversión productiva en los sectores bajo controles de precios se desalentó, y este hecho unido a la débil competencia por ganar mercados a través de competencia de precios, permitió la subsistencia de operadores no eficientes.
  4. La economía argentina en el pasado reciente, además de la regulaciones relacionadas con el comercio exterior y los controles de precios, ha estado sometida a muchas otras regulaciones. Los sectores del transporte, del comercio interno, del trabajo, de las profesiones laborales, de combustibles, de

las operaciones financieras, de los servicios públicos, y muchos otros, han tenido regulaciones de uno u otro tipo. Tal densidad regulatoria significó diferentes barreras a la entrada, segmentación de mercados, dificultades para competir en precios, y otras restricciones anticompetitivas. Existieron además múltiples regímenes “promocionales” a sectores y empresas, que finalmente actuaron como barreras a la entrada de inversiones nuevas, ya que muchos proyectos nuevos se postergaban a la espera de obtener beneficios promocionales que, en virtud de las crecientes dificultades fiscales, cada vez resultaban más difíciles de conseguir.

5. La evasión tributaria en Argentina ha sido muy elevada. Ha sido común considerar que en el pasado reciente esa evasión ha superado el 50 por ciento. Esto significó la existencia de dos sectores del mercado, formal e “informal.” La competencia entre operadores del mismo mercado pero ubicados en diferentes sectores resultó debilitada por la posibilidad de la evasión impositiva, permitiendo que a través de tal evasión subsistieran en el sector informal operadores relativamente menos eficientes.

### **Consecuencias para la competencia en los mercados**

La caracterización del orden económico tal cuál se ha indicado en el punto anterior, ha tenido importantes consecuencias sobre la organización de los mercados. Ellas son:

1. La competencia entre los operadores económicos ha resultado fuertemente debilitada, y ello ha sido particularmente visible en cuanto a la competencia de precios.
2. El proceso de seleccionar ganadores y perdedores a través de la acción de la fuerza de la competencia ha resultado poco relevante. El proceso shumpeteriano de “destrucción creadora” resultó débil, y ello permitió la sobrevivencia de unidades económicas de baja eficiencia. Puesto en otras palabras, las fuerzas de la competencia por su debilidad no fueron capaces de dar de baja a una proporción importante de los operadores ineficientes.
3. Debido a la conclusión del punto anterior, y en general a que el proceso competitivo era débil, no existieron fuertes incentivos para los operadores

privados en acordar con sus competidores prácticas anticompetitivas. De cualquier forma estas prácticas estuvieron presentes, ya que es reconocido que han existido prácticas de cartelización a nivel de varios sectores, como así también permanentes acuerdos colusivos en las licitaciones públicas. También se reconoce que han existido prácticas colusivas implícitas como el liderazgo de precios, lo cual resulta cuasi natural en situaciones de inflación extrema cuando la información de precios relativos es tan poco transparente.

4. La acción administrativa en defensa de la competencia resultó difícil de llevar a cabo. En situaciones de inflación extrema no fué fácil demostrar la existencia de prácticas colusivas. Así, por ejemplo, si existe estabilidad de precios y tres únicos oferentes en un mercado ajustan sus precios en la misma semana del año, la presunción de colusión es muy fuerte, pero si la mayoría de los precios cambian cada semana como sucede en inflación extrema, comprobar un hecho como el anterior no tendría ningún valor probatorio.
5. En virtud de lo expresado en los puntos anteriores se llega a la conclusión que ha existido cierta paradoja en la organización de los mercados en Argentina en el pasado reciente. La competencia ha sido muy escasa y sin embargo la acción administrativa en defensa de la competencia no era demasiado relevante, porque o bien no era fácil probar las prácticas anticompetitivas, o bien esas prácticas no eran muy intensas porque el sistema económico había debilitado las posibilidades competitivas.

### **Reformas recientes en el orden económico y el nuevo rol de la acción en defensa de la competencia**

El orden económico de Argentina está experimentando profundos cambios. El sentido de los mismos es claro, y en cuanto resulta relevante para la organización de los mercados, ese sentido es exactamente en la dirección contraria al orden económico descrito en el apartado anterior, o sea se dirige a configurar una economía abierta al comercio exterior, estable, con precios libres, desregulada y con una administración tributaria ordenada.

En los últimos años se han ido reduciendo los niveles arancelarios externos, se han eliminado la mayoría de los gravámenes sobre las exportaciones, y se han eliminado

prácticamente todas las restricciones cuantitativas al comercio exterior. Esto ampliará enormemente la competencia en nuestros mercados, y es de esperar que ello no resulte debilitado a través de legislación antidumping.

Desde abril del año pasado se ha implementado un programa de estabilización basado en la plena convertibilidad de la moneda nacional con relación a las divisas externas. Este esquema, el cual ha significado claras reglas de equilibrio fiscal y monetario, ha estabilizado fuertemente la economía y reactivado significativamente la actividad productiva.

Con vigencia aún anterior al programa de convertibilidad, se han eliminado completamente los controles de precios, lo cual ha hecho más eficiente el funcionamiento de los mercados, y consecuentemente ha actuado en favor de la estabilidad de precios.

Se ha iniciado en el país un profundo proceso de desregulación de la economía. Si bien existieron algunos avances previos, el paso más importante se ha concretado con la aprobación del decreto 2284/91, el cual se comenta con más detalle más adelante. A través de esta norma se introdujeron importantes desregulaciones en relación a el mercado interior de bienes y servicios, el comercio internacional, varios entes públicos reguladores, el mercado de capitales, el sistema de seguridad social, y el régimen laboral. Desregulaciones adicionales para puertos y para el transporte están en proceso de ser aprobadas.

El sistema de administración tributaria ha logrado mejorar su eficacia de manera notable. Por ejemplo, la recaudación en el impuesto al valor agregado que no hace mucho tiempo representaba sólo alrededor del 4 por ciento del PBI, representa hoy el doble de esa proporción sin mayores cambios en la alicuota del impuesto y en su alcance.

El conjunto de estos cambios reorganizará profundamente el funcionamiento de los mercados en Argentina. La principal consecuencia será anular los efectos de debilitamiento de la competencia que se habían derivado de la configuración organizacional del pasado. Consecuentemente, el funcionamiento competitivo de los mercados resultará fuertemente vigorizado, particularmente en lo que se refiere a competencia de precios. Los operadores económicos tendrán ahora fuertes



incentivos para mejorar sus participaciones en los mercados en que actúan, y todo esta acción competitiva significará que la probabilidad de quedar fuera del mercado y quebrar, se elevará substancialmente.

Ahora bien: esta nueva configuración de fuerte competencia, y de fuertes premios o castigos según se sea o no eficiente, llevará también a que los operadores económicos tengan fuertes incentivos para tratar de eludir los efectos de la competencia. En este caso, si no se actuara para contrarrestar esas tendencias hacia prácticas anticompetitivas, podría arribarse a una situación donde se perdería gran parte de los positivos efectos buscados con el cambio del orden económico. Es por esto que hoy, al existir entornos que tienden a asegurar mucho más competencia que en el pasado, es cuando la acción legislativa, administrativa y judicial en defensa de la competencia se hace más relevante.

### **Historia del cumplimiento de la ley**

La Argentina ha contado con algunas formas de ley antimonopolio desde 1919. De acuerdo con estas leyes, sin embargo, se han iniciado muy pocos procesos. De los procesos que han comenzado, muy pocos han terminado en sanciones. En esta sección, se resume la historia del cumplimiento de la ley bajo los estatutos en vigencia desde 1946.

#### **Ley 12.906: 1946-1979**

La ley 12.906 estuvo en vigencia desde 1946 hasta 1979. Con arreglo a esta ley, el fiscal llevaba los casos directamente al Tribunal Penal.

Durante los 33 años que la ley estuvo en vigor, se abrieron 100 casos. (Véase a la tabla en página 30.) De estos, 43 fueron a juicio que arrojaron una condena. En veinte casos más, hubieron absoluciones completas. Otros diez casos recibieron sobreseimientos provisionales, lo que significa que no se determinaron culpabilidades inicialmente, pero que el fiscal se reservaba el derecho de reabrir la investigación ulteriormente si surgían mayores evidencias.

En 12 casos más, denominados prisión preventiva, los acusados fueron inicialmente a prisión pero más tarde fueron sobreseídos.

## **Ley 22.262: 1980 hasta la actualidad**

Desde que la ley 22.262 entró en vigencia en 1980, la Comisión abrió 285 casos en 78 ramos de actividad diferentes. En la tabla adjunta (página 29) se resumen los destinos finales de tales casos, que se explican aquí en mayor detalle.

De los 285 casos que abrió la comisión, 199 han finalizado. Los 86 casos restantes todavía están abiertos. De los 199 terminados, 129 los transfirió la Comisión a la Secretaría de Comercio. Los otros 70 fueron archivados por alguna de las siguientes razones. Por ejemplo, si un estudio de mercado revela que no existe sospecha de una violación, o si la demanda original no estaba acorde con las normas del Código Penal, el caso se cerraba. Algunos otros asuntos fueron eliminados de las listas como casos independientes porque se agregaban a otros.

De los 129 casos que revisara la Secretaría de Comercio, 53 resultaron en sobreseimientos (Artículo 21). En otros 49, los acusados fueron condenados (Artículo 26). Un total de 22 fueron rechazados porque las demandas específicas no entraban dentro del ámbito de la Ley de Competencia (Artículo 19), y otros 5 llegaron a un acuerdo bajo los términos del Artículo 24.

Un total de 38 casos decididos por la Secretaría de Comercio fueron apelados. Algunas de estas apelaciones las hicieron los demandantes porque los acusados fueron sobreseídos. Otras fueron realizadas por los acusados luego de las condenas. En un total de 18 apelaciones, se confirmó la decisión de la Secretaría en su totalidad. Otras 2 fueron confirmadas parcialmente. Unas 13 más fueron completamente revocadas y otras 5 están todavía bajo consideración.

## **Recursos para el cumplimiento de la ley**

La tabla adjunta (página 30) indica la cantidad de empleados, por categoría ocupacional que forman parte de la Comisión desde 1980. Esta información muestra una disminución de la cantidad de los abogados con el tiempo. También hay que notar que la Comisión careció de Presidente por más de medio año a finales de 1990 y principios de 1991. Aunque la cantidad de contadores colegiados y otros ha sido básicamente constante, ha habido una alta tasa de recambio en esta categoría. En general, el cumplimiento de la ley ha sido lento. Los casos toman de uno a ocho años, con un promedio de cuatro años.

## **Experiencias extranjeras en las dos bandas de cumplimiento de la política de competencia**

Luego que se establezca formalmente el MERCOSUR el 1° de enero de 1995, se añadirá otra dimensión a la política de competencia de la República Argentina. Si bien el país tendrá su propia ley nacional de competencia, alguna actividad empresarial también estará sujeta a la exigencia de MERCOSUR que las leyes y las normativas de los países miembros que afecten el comercio interregional se “armonicen.” Los cuatro países del MERCOSUR todavía no han definido de manera precisa cuál es el significado del término, salvo que no habrá ningún organismo supranacional. El objetivo de la unión aduanera es el de suministrar mercados más grandes a las empresas de cada país miembro, y de permitir la especialización sobre la base de la ventaja comparativa sin la limitación de las barreras comerciales. La diversidad y lo conflictivo de las normas de cada país actúan como barreras comerciales. Tales diferencias fuerzan a las empresas a ajustar sus operaciones o sus productos o sus transacciones para ajustarse a la situación en cada país miembro. Esto encarece el costo de la actividad comercial y por consiguiente actúa en el sentido de reducir el intercambio. Si ello ha de ser evitado, debe utilizarse alguna forma de armonización, tanto de las leyes mismas como de la fiscalía, para coordinar el cumplimiento de la legislación sobre competencia en los países miembros.

El tema de las dos bandas de la política de competencia ya se ha planteado antes. En Europa, los países dentro de su ámbito y la CEE hacen cumplir la política de la competencia. De la misma manera, en los Estados Unidos la política de competencia la hacen cumplir tanto el Gobierno Federal como cada uno de los Estados. Estas experiencias indican que el problema de las dos bandas del cumplimiento de la legislación sobre competencia puede ser bastante complejo.

### **CEE**

Los Artículos 85 a 94 del Tratado de la CEE (Tratado de Roma de 1987) tienen todos algún impacto sobre la competencia. Estos diez artículos pueden clasificarse en tres categorías: (a) reglas aplicables a las empresas (85-90), (b) prácticas de competencia desleal (91), y subsidios estatales (95-94). De estos, los artículos 85 y 86 son los de mayor pertinencia directa con la política de competencia.

La Dirección General IV es el organismo específico que trata los temas de competencia en la Comisión Europea. Sus decisiones pueden ser objeto de apelación ante el Tribunal de Primera Instancia. Hay reglas muy explícitas para que la Comisión instrumente el procedimiento. En las aplicaciones prácticas, sin embargo, el proceso se mantiene tan fluido e informal como sea posible.

Cada una de las doce naciones de la CEE tiene alguna forma de política de competencia. Una de las primeras en establecer una política de competencia fue Alemania (1947). El país que adoptó una más recientemente fue Italia (1990). La política de competencia en la mayoría de los países ha evolucionado con los años. Normalmente comienza con el suministro de informes de las comisiones consultivas al Ministerio de Economía o al Gobierno. No se exige que quienes reciben esos informes adopten medidas. En la actualidad, la mayoría de los doce países cuentan con comisiones independientes con poderes de toma de decisión. Holanda y Bélgica mantienen sistemas anticuados, pero Bélgica está preparando un sistema nuevo sobre la base de los ejemplos francés y español.

A partir del 1° de enero de 1993, la CEE obtendrá un mayor grado de unificación. En esa fecha, el así llamado mercado “único” o unificado entrará en vigencia. Todavía no resulta claro cómo la CEE y cada una de las compañías integrantes asignará las responsabilidades de hacer cumplir las leyes de competencia. Si la ley se hace cumplir primariamente a nivel de la Comunidad, los problemas ocasionados por los efectos que cruzan las fronteras pueden reducirse. Sin embargo, existen razones de naturaleza práctica para seguir contando con los organismos nacionales haciendo cumplir individualmente con las leyes de competencia en el mercado único. Primero, las autoridades de la CEE no cuentan con los recursos para manejar el volumen de trabajo de todos los organismos representantes de la ley de los doce países miembros. También, las autoridades de cada uno de los países cuentan con experiencia y ya conocen las peculiaridades nacionales en cada uno de los países miembros. Teóricamente, las normas de la Comunidad permiten que las autoridades nacionales comiencen los trámites de una naturaleza de mercado común y decidan acerca de ellos (con la excepción de otorgar exenciones válidas para el mercado común en su totalidad). Pero esta autoridad no se utiliza en la práctica.

## Los Estados Unidos

Los Estados Unidos también cuentan con un sistema de dos bandas para hacer cumplir la legislación de competencia. La mayoría de los Estados cuentan con una “Pequeña Ley de Sherman” cuyas previsiones corren paralelamente a los Estatutos Antimonopolio Federales. En la práctica, pocos Estados hacen cumplir sus leyes en forma enérgica, y los casos que se presentan tienden a decidirse de acuerdo con principios establecidos por la extensa legislación federal de casos. Hasta hace poco, las autoridades estatales (los procuradores estatales) tendían a limitar los casos presentados de antimonopolio a temas que escapaban a la jurisdicción federal dado que las empresas comprendidas no tenían actividad de comercio interestatal. Incluso, aún cuando existen dos organismos antimonopolio a nivel federal, la Federal Trade Commission y la Antitrust Division del Department of Justice, no hay investigaciones superpuestas dado que los dos organismos dividieron los casos entre ellos.

En el transcurso de aproximadamente los últimos diez años, muchos fiscales a nivel estatal se han tornado más activos en perseguir prácticas comerciales que pueden violar leyes antimonopolio a nivel estatal y federal, aún cuando el comercio interestatal se vea afectado. Esta superposición de jurisdicciones a veces ha creado conflictos. Por ejemplo, han habido ocasiones en que se han postergado las fusiones dado que luego que las firmas en fusión recibieron la aprobación de la autoridad federal antimonopolio, uno o más estados han decidido investigar o incluso entablar querrela para detener la fusión. En teoría, las firmas que se van a fusionar pueden hallar que precisan aprobación de docenas de autoridades antimonopolio diferentes. En la práctica, han habido oportunidades en que por lo menos dos o tres estados entraban en el tema además del organismo federal. Han habido algunas críticas a esta práctica, dado que las fusiones grandes a nivel nacional pueden ser detenidas por el accionar de un fiscal a nivel de una localidad que puede no tener en cuenta los efectos globales de la transacción. A veces, los socios que se fusionan tienen que hacer concesiones políticas costosas a un fiscal del interior.

Los fiscales estatales, el Federal Trade Commission, y el Antitrust Division del Department of Justice convinieron recientemente consolidar sus solicitudes de descubrir evidencia de fusión de firmas. Este es un paso hacia la minimización de costos impuesta por las jurisdicciones superpuestas. Sin embargo, todavía queda un potencial para demoras y dificultades burocráticas excesivas.

# RECOMMENDATIONS

## I. General

**A. Purpose.** The competition law of Argentina should continue to recognize that the political legitimacy of free markets lies in the benefits they bring to consumers. The ultimate test of whether an economic regulation or activity is pro competitive or anticompetitive lies in its likely effects on the economic welfare of consumers and on economic efficiency.

**B. Reforms.**

1. Argentina's Commission for the Defense of Competition, as presently constituted, and the present law on competition, have many features that are worth preserving. Nevertheless, there are ways to improve both the law and enforcement procedures.

The table at the end of these recommendations provides a list of the specific articles in Law 22,262 and their proposed disposition.

2. The competition law of 1980 correctly identifies and condemns various anticompetitive practices, but it has not been vigorously enforced and consequently it has not prevented widespread anticompetitive activity. There are several reasons for this failure.

The enforcement agency has few staff and resources.

The enforcement agency is not politically independent.

There are procedural barriers to rapid disposition of cases; judges who review cases on appeal frequently do not understand the law or its purposes.

There are no effective private remedies available to victims of cartelization and monopolization.

From the point of view of enterprises, penalties for violation of the law are not, as a practical matter, a sufficient deterrent.

Judges frequently do not understand the benefits of competition.

The law is not widely known or understood. More broadly, the purposes and benefits of free markets and competition may not be widely accepted.

Until recently, §5 of the 1980 law, which immunized governmental economic activities, left a vast portion of the economy beyond the reach of the Commission.

National economic policy has not in the past relied on free markets and macroeconomic conditions have not facilitated antitrust enforcement.

3. To be successful, Argentina's current program of deregulation and establishment of a market economy must be sustained in the long term. The public must accept the purposes and benefits of competition, businesses and lawyers must understand the law, and consumers must know the remedies that are available to them. Moreover, someone must monitor the natural tendency of private economic interests to continue to seek government assistance in restricting competition, raising entry barriers, and gaining protection from the forces of competition at the expense of consumers. The authorities in charge of enforcing the competition law are in a natural position to carry on the work of promoting competition after Argentina has completed its transition to a private market economy.

## II. Organization of New Competition Authority

- A. **New organization.** The present Commission for the Defense of Competition should be reformed. Its functions and staff should be transferred to two new related organizations:
  - (a) A Competition Court and
  - (b) A Prosecutor-General who should head a staff of professional investigators and prosecutors.

**B. Administrative law.** The present Commission operates under the procedures of criminal law, and the penalties for all offenses are, at least in the theory, criminal. The law should be changed to decriminalize all but the most serious repeated offenses, relying instead on administrative procedures and associated remedies such as fines and injunctions.

**C. Prosecutor-General.** The Prosecutor-General should have the following responsibilities:

1. The Prosecutor-General and his or her staff should conduct investigations, either *sua sponte* or in response to complaints, involving possible violations of the competition law.
2. The Prosecutor-General should prosecute violations in the Competition Court and, in certain cases, in the criminal courts.
3. The Prosecutor-General should advocate the use of competition and free markets in formal and informal proceedings at other government agencies.
4. The Prosecutor-General should have the authority to ask the Competition Court to issue orders countervailing the regulations or practices of other federal agencies when those regulations or practices violate the national competition policy.
5. The Prosecutor-General should have the authority to conduct programs of education for the public regarding competition policy.
6. The Prosecutor-General should have the authority to fix the budget of the agency, to hire and discharge staff and to retain outside experts to assist in investigations.
7. The Prosecutor-General should publish Regulations that explain how the law will be applied by the prosecutorial staff in deciding whether to bring cases to the Competition Court. The purpose of the Regulations should be to permit the legal and business community to understand the analysis employed by the Prosecutor-General. The Regulations should



be accompanied by hypothetical cases illustrating the application of the law. These examples should not have the force of law and should not bind the actions of the Prosecutor-General or the Competition Court.

8. The Prosecutor-General should have the authority to settle cases, but the settlement reached should then be reviewed by the Competition Court.
9. The Prosecutor-General should have the power to establish offices in any part of Argentina and to delegate to federal officials in the provinces prosecutorial responsibility for enforcement of the competition law.
10. The Prosecutor-General should have the power to require the President to reconcile conflicts between the Competition Court and other agencies.
11. The Prosecutor-General should have the responsibility for supervising compliance with orders of the Competition Court and with settlement agreements.

**D. Election of Prosecutor-General.**

1. The Prosecutor-General should be one of the members of the Competition Court, elected by a majority of the members of the Competition Court for an initial term of two years. The same person should be capable of re-election for successive one year terms.
2. No member of the Court who is or has been a Prosecutor-General should sit on any panel that is considering a case brought by that Prosecutor-General, nor on any panel considering a case that that Prosecutor-General declined to bring after receiving a complaint. However, the Prosecutor-General should be permitted to vote in any other case.

**E. Competition Court: constitution.** The present Commission should be transformed into a Competition Court modeled closely upon the present Tax Court.

1. The Competition Court should be a quasi-judicial independent body of experts in law and economics appointed by the President with the consent of the Senate. There should be 7 members. The number of lawyers who are members of the Competition Court should not exceed the number of economists by more than one, nor the reverse.
2. To assure political independence, the members of the Competition Court (like members of the Tax Court) should be appointed for life and their salaries and additional compensation should be no less than those paid to judges.
3. The members of the Competition Court should be removable only for misconduct. The provisions for the Tax Court regarding appointments, standards of conduct, conflicts of interest, etc., should be adopted for the Competition Court.
4. Each member of the Competition Court who is an economist should have a lawyer as a personal assistant. Each member who is a lawyer should have an economist as a personal assistant. Each member should have a secretary. The staff of the Competition Court should be separate from the staff of the Prosecutor-General.
5. Except as necessary to gather information for an investigation, the Prosecutor-General should keep secret the identities of potential defendants until a case is brought against them in the Competition Court.
6. The Competition Court should hear cases in panels of no fewer than three members, and should decide cases by a majority vote.
7. The Competition Court should have the power to issue rules and regulations implementing the law. Such rules should be approved by a majority of the Court as a whole.

**F. Competition Court: powers.**

1. The Competition Court should have the power to find that persons have violated the competition law.
2. The Competition Court should have the power to order persons to cease violations of the law.
3. The Competition Court should have the power to impose fines according to the law.
4. The Competition Court should have the power to order dissolution or divestiture of a business enterprise that has achieved or maintained a monopoly through unlawful means, and to void agreements resulting from violations of the law.
5. The Competition Court should have the power to issue an order requiring another agency of the government to cease activities that restrict competition unduly.
6. The Competition Court should have the power to authorize the Prosecutor-General to prosecute persons in the criminal courts in certain cases.
7. In cases brought by the Prosecutor-General the Competition Court should have the power to order persons found to have violated the law to pay restitution to those injured by the violation, or if such persons cannot be identified, to perform public services of equal value.
8. In cases brought by private parties, the Competition Court should order the persons found to have violated the law to pay the reasonable attorney's fees and costs of the successful private parties. In cases brought by the Prosecutor-General, the Competition Court should have the authority to order the persons found to have violated the law to pay the costs of the Prosecutor-General.
9. The orders of the Competition Court should be explained in opinions, which should be published. Members of the Competition Court who

dissent should also publish their opinions. Persons found to have violated the Competition Law should have their names published in newspapers of general circulation by order of the Competition Court after all appeals have been exhausted.

10. Except as necessary to protect the trade secrets of businesses, the privacy of persons who are not defendants and the identities of informants, the records and proceedings of the Competition Court should be open to the public.
11. In certain cases, the Competition Court should have the power to appoint a “special prosecutor” according to the law.
12. The Competition Court should have the power to schedule hearings and take oral evidence from any party.
13. The Competition Court should have the power to appoint independent experts to advise it in certain cases.
14. The Competition Court should have the power to order persons who have been found to be dominant firms, and who have abused their position by unreasonably denying access to essential facilities, to provide access to such facilities on reasonable terms, including just compensation for the use of their property.

**G. Appeals.**

1. Appeals from decisions of the Competition Court should be to the administrative courts of appeal (rather than to the court that deals with economic crimes), except in cases involving orders directed at other agencies of the government, in which an appeal lies with the President of Argentina.
2. In cases where the Competition Court authorizes the Prosecutor-General to seek sanctions in the criminal courts, appeals should follow the usual procedure in criminal courts. No finding by a criminal court adverse to the Prosecutor-General should nullify an administrative decision of the Competition Court to award damages or restitution.

### III. Education and Regulations

- A. Education.** Reform of the law and the procedures of the Commission can do little good so long as the legal community, the business community, and the public are ignorant of the law and the remedies available to victims of anticompetitive practices. The team recommends that a continuing information and education campaign take place, with adequate public funding, through the mass media and the educational system, including schools of law, to inform the public about the importance of competition and the provisions of the competition law. In addition, there should be a program of education for public officials, to assist them in detecting and reporting instances of bid rigging in public procurement. The Prosecutor-General should have responsibility for this program.
- B. Regulations** The Prosecutor-General should publish Regulations that explain how the investigators will apply the law in deciding whether to bring matters to the Competition Court, especially in cases involving mergers and unilateral restrictive business practices, where there is no pre-existing case law. The purpose of the Regulations should be to permit the legal and business community to understand the analysis employed by the Prosecutor-General. To better achieve this end, the Regulations should be accompanied by illustrative examples. However, the examples should not have the force of law and should not bind the actions of the Prosecutor-General or the Competition Court.

### IV. Avoiding Delay

- A. Delay.** To ensure public confidence that the law is enforced effectively, cases should be disposed of without undue delay.
- B. Staff and resources.** The Prosecutor-General should have a staff adequate in size to accomplish expeditious enforcement of the law. The present staff is not adequate.
1. A substantial number of lawyers, economists, accountants, and investigators should be appointed to the staff, with adequate compensation to attract competent individuals.

2. In addition the Prosecutor-General should have adequate funds to retain outside experts to assist in investigations in cases where the staff of the Prosecutor-General is inadequate in size or training. The Prosecutor-General should be satisfied regarding the integrity and independence of the outside expert.

### **C. Time limits.**

1. The Prosecutor-General should act on any complaint within 30 calendar days, either by opening an investigation or by notifying the complainant that no investigation will be opened.
2. The Prosecutor-General should complete each investigation (except merger investigations) within six months of the date the investigation is opened, unless all defendants and complainants agree to a longer period, which should not exceed one year.
3. Except for merger cases, the Competition Court should establish a schedule for the disposition of each case brought to it within 30 days; no schedule should permit an order to be issued later than six months after the case has been brought to the court.
4. The delays encountered by the present Commission are often attributable to lack of prompt response from other government agencies that are asked to supply information. The law should be amended to require other agencies to comply with requests for information from the Prosecutor-General or the Competition Court within 30 calendar days. In the event that the information is not supplied, the Prosecutor-General or the Competition Court should be authorized to obtain the information by other means, such a retention of outside experts, the cost of which should be chargeable to the agency that has failed to comply with the request.

### **V. Private remedies.**

- A. Restitution and compensation.** Persons injured by violations of the competition law, whether or not the Prosecutor-General chooses to act in the

matter, should have available reasonable and practical remedies, which will also serve to deter violations.

**B. Restitution and private actions.**

1. Any person injured by an alleged violation of the law should be able to complain to the Prosecutor-General. The Prosecutor-General should have the power to ask the Competition Court to award restitution to the complainant and to other victims of the unlawful activity who are not complainants. Public notice should be made in such cases, and individual complainants should be free to proceed independently.
2. If the Prosecutor-General does not seek such restitution from the Competition Court within the period specified, the complainant should be able to apply directly to the Competition Court for an award of damages, attorneys' fees, and costs.
3. Alternatively, any complainant should be able to apply to any federal civil court for an award of damages.

**C. Special prosecutor.** When a complaint is received by the Competition Court in a case where the Prosecutor-General has declined to act, and where the facts of the complaint appear sufficient in the opinion of the Court, in cases involving many small victims, such as consumers, no one of which could afford to sustain an action, the Competition Court should appoint a "special prosecutor" to conduct an investigation and to bring the evidence to the Competition Court on behalf of the complainant and others victims. The members of the panel that authorizes a special prosecutor should not hear the resulting case, if any. The Competition Court should have the authority to order the Prosecutor-General to pay the costs of the special prosecutor from the agency's budget, whether or not the special prosecutor is successful.

The special prosecutor should be chosen from among the retired members of the Competition Court or from a list of persons qualified by law.

#### **D. Multiple and noncomplainant damages.**

1. In cases brought by the Prosecutor-General involving *per se* offenses, the Competition Court should have the power to order a defendant to pay a fine equal to three times the unlawful profits gained from the unlawful activity, or 15% of the assets or turnover of the defendant, whichever is greater. Alternatively, the Competition Court should have the power to order restitution to the victims in the same multiple, or a combination thereof.
2. In certain private cases the Competition Court should have the power to order restitution to non-complainants or a fine payable to the state in the amount of the damages to non-complainants. These should be cases where there are victims other than the complainant. When the Court makes such an order the attorneys for the complainant should receive two times the usual and reasonable fee, in return for representing the interests of non-complainants.

**E. Collective representation.** A public official of any province or city, duly appointed by law, should have the right to bring a complaint on behalf of the citizens of the province or city of that official. The Competition Court in such cases should have the power to order that a fine or restitution be paid to the victims of the wrongdoing if they can be identified, and otherwise to the province or city whose citizens are injured, and that costs of the province or city be paid by the defendant.

**F. Consumer associations.** Voluntary associations organized to defend consumer interests should be able to bring complaints to the Prosecutor-General or to the Competition Court. In awarding restitution in such cases, the Competition Court should have the power to require payments to the association, if its members are consumers, if the victims of the wrongdoing cannot be identified. In making such an award, the Competition Court should consider the difficulty of identifying the individual victims of the violations and the deterrent effect of making such an award.



## VI. Penalties

- A. Violations of the law should be punished according to the seriousness of the violation and the degree of clarity of the law. Successful deterrence of anticompetitive activity requires the potential violator to calculate that the risk of successful prosecution, given the amount of the penalty, will produce an expected cost greater than the profit from the unlawful activity.
- B. The present law has a lengthy list of criminal offenses, for which jail terms of up to 6 years may be imposed. No such jail terms have ever been imposed. It is not reasonable to provide for serious criminal penalties which are seldom imposed, especially in cases where the conduct in question cannot be clearly specified. The law should be changed to impose only administrative remedies (injunctions, fines, restitution, dissolution) for all but the most serious offenses. These serious crimes should be clearly specified. There should be two categories of criminal offenses: repeated *per se* offenses, such as two or more instances of price fixing, and failure to obey a lawful order of the Court.
- C. Price fixing penalty (per se).**
1. The penalty for cartel activity subject to the *per se* rule should be the highest, with payment of a fine and restitution. The fine and restitution together should be a multiple of three times the unlawful profits from the collusion, or an amount equal to 15% of the turnover or 15% of the assets of the violator, whichever is more.
  2. In case of serious and repeated cartel activity falling into the *per se* category, the persons violating the law should be given jail terms of not more than one year. The Competition Court should order the Prosecutor-General to undertake criminal prosecution in all such cases.
- D. Penalties for other violations.**
1. The penalty for failure to comply with orders of the Court, or for failure to respond to requests for information by the Prosecutor-General, should be a fine, as in the current law. *Per diem* fines should also be authorized.

2. The maximum penalty for anticompetitive conduct involving unilateral action or for concerted action that is not a *per se* offense, for a first offense, should be a fine or restitution amounting in total to the quantity of unlawful profits obtained, or, if that amount cannot easily be calculated, an amount equal to no more than 5% of the turnover or assets of the violator, whichever is more. For a second or further similar offense, the penalty should be restitution or a fine, or both, amounting to two times the unlawful profits, or 10% of turnover.
3. For all of the above offenses, the minimum penalty should be no less than 10% of the maximum penalty.
4. The penalty for unlawful failure to report a merger transaction should be a substantial *per diem* fine and rescission of the transaction.

## VII. Anti inflation

Inflation is largely a macroeconomic problem. Certain structural conditions in the organization of industry may contribute to inflation, but industrial concentration does not by itself cause inflation. A monopolist charges a monopoly price, which is higher than a competitive price. But a monopolist has no reason to continue raising price once the profit-maximizing price has been reached. Use of the competition law to fight inflation will therefore be unsuccessful. Further, such efforts divert resources from the useful goal of fighting cartels and monopolies that injure consumers.

## VIII. Substantive Amendments

**A. Introduction: Certain articles of 1980 law to be retained.** The current law is quite adequate in several respects.

1. The current provisions regarding concerted activity have apparently resulted in sensible rule of reason\* decisions by the Commission.

---

\* "Rule of reason" decisions are those in which the Commission decides on a case by case basis, through the application of economic analysis, whether or not a specific practice has the effect of injuring competition, reducing economic efficiency, and making consumers worse off.

However, there should be a category of offenses classified as *per se* unlawful.

2. Substantive additions are necessary for deregulation, mergers, and unilateral restrictive practices by dominant firms.
3. We are not aware of significant defects in the present Commission's discovery powers and procedures, but this has not been examined in detail.

**B. Deregulation.** The Competition Court should continue on a permanent basis the current program of deregulation being conducted by the Government of Argentina.

1. **Intervention.** The Prosecutor-General should have the authority to appear as an advocate to explain and to promote the benefits of competition and deregulation in the proceedings of other agencies of the federal government and in the provincial and local governments.
2. **Orders.** The Prosecutor-General should have the power to apply to the Competition Court for an order requiring other agencies of the federal government to employ free market principles and competition policy where possible. The Competition Court should have the power to issue such orders. Other federal agencies should be required by law to comply with such orders unless a successful appeal is taken to the President of Argentina.
3. **Antidumping.** The antidumping law should be amended to require the antidumping authorities to consider the harm to consumers in Argentina that may result from the imposition of dumping penalties, and to make a reasonable balance in each case between the interests of domestic producers and the interests of Argentina's consumers. The Prosecutor-

General should appear as an advocate for consumer interests in all proceedings of the antidumping authorities.\*

4. **Deregulation Decree.** Sections 2 and 3 of the 1991 Deregulation Decree should be made a permanent part of the competition law. Article 5 of the 1980 law, immunizing economic activity related to government actions, should be repealed except for labor unions.
5. **Permits.** Ease of entry is an essential ingredient of successful competition, and delay in awarding necessary permits is an important source of barriers to entry. Therefore, the law should specify that in the case of any application for a permit to be issued by any federal agency or government-owned enterprise, the permit application should be assumed to be granted unless the agency acts within 30 days to deny it. The same should apply to any permit issued by a city or province, the use of which affects interprovincial commerce, however indirectly.
6. **Interprovincial commerce.** The federal competition law should apply to any activity affecting interprovincial commerce. Article 11 of Law 22,262 may be read to seek an even broader jurisdiction. In construing this provision, the federal jurisdiction should include local intraprovincial commerce that, however indirectly, affects interprovincial commerce. For example, a price fixing conspiracy among local grocers will generally reduce unlawfully the supplies of grocery products moving in interprovincial commerce.
7. **Privatized enterprises.**
  - (a) The Competition Court, upon application by the Prosecutor-General, should have the authority to order dissolution or divestiture of former state enterprises that have been privatized

---

\* These ideas are discussed in a paper by Julio Nogués, “Antidumping Regulations and Safeguards Proposals for Argentina,” Government of Argentina, April 1992.

improvidently in the form of unnatural monopolies, provided that this contravenes no federal law granting such a monopoly.

- (b) No agency of the federal government should be permitted to sell or privatize a government-owned enterprise in such a manner as to create or maintain an unnatural monopoly in any product or service in any part of Argentina.

- 8. **Provincial competition laws.** Each of the provinces should be encouraged to adopt the federal law regulating anticompetitive actions by public agencies and private persons.

### C. Mergers.

- 1. **Premerger notification.** All mergers, acquisitions of assets, exchanges of stock, joint ventures, or other transactions involving the partial or complete union of two or more substantially independent enterprises should be reported to the Prosecutor-General and should not be consummated until the Prosecutor-General has acted or failed to act within the time period established by law. Transactions involving firms, each of whose turnover, and each of whose assets, whichever is higher, are valued at less than 10,000,000 pesos should be exempt from this provision. Transactions the value of which is less than 1,000,000 pesos also should be exempt from this provision.
- 2. **Submission.** The Prosecutor-General should issue regulations specifying the information to be supplied in connection with the premerger notifications.
- 3. **Fees.** There should be a fee of 20,000 pesos with each application, in order to protect the budget of the agency from the effects of cyclical merger waves.
- 4. **Screening.** The Prosecutor-General should have 30 days to review each notification. If the Prosecutor-General does not initiate an investigation within 30 days, the parties should be free to consummate the transaction.

5. **Investigation.** The Prosecutor-General should have the power to initiate an investigation by making one written request to the parties for information within the 30 day period. If the parties do not supply this information they should not be allowed to consummate the transaction.
6. **Compliance.** Once the parties have supplied the requested information, the Prosecutor-General should have 30 days to bring a case before the Competition Court seeking to enjoin the transaction. After 30 days, the parties should be free to consummate the transaction. If the parties do not agree with the opinion of the Prosecutor-General regarding whether they are in compliance with the request for information, they should be able to petition the Competition Court for an order stating that they are in compliance. A decision on such an order should be rendered within 10 days and the result should be further appealable by the private parties.
7. **Anticompetitive transactions.**
  - (a) Upon application by the Prosecutor-General, the Competition Court should within 60 days decide whether a transaction is anticompetitive.
  - (b) The Competition Court should find that the transaction is anticompetitive if it creates or enhances market power for a major firm in the sale of one or more products. In assessing market power, the Competition Court should take into account alternative products or services available to customers, including both domestic and foreign sellers, and the ease with which new producers could or would enter the market.
  - (c) The Competition Court should recognize an efficiency defense, and a failing firm defense to an otherwise unlawful merger.
  - (d) For purposes of merger analysis, a “major firm” should be defined as one with 25% or more of a market in which the overall level of concentration as measured by the Herfindahl-Hirschman Index (HHI) exceeds 2,000 before the merger, and in which the

HHI would increase by at least 200 points as a result of the merger.\*

- (e) The Competition Court, upon application of the Prosecutor-General and the merging parties, may approve an anticompetitive merger subject to conditions such as partial divestiture that eliminate the threat to competition from the transaction.

**8. Merger regulations.** The Prosecutor-General should publish Regulations describing the analysis that will be brought to bear on various transactions in deciding whether to seek an order from the Competition Court. The purpose of the Regulations should be to permit lawyers and enterprises to make reasonable predictions of the likely decision of the Prosecutor-General. Examples, which should accompany the Regulations, should not be viewed as laws or regulations and should not be binding on the Prosecutor-General or the Competition Court.

**9. Interlocking directorates.** No two competing firms whose merger would be unlawful should be permitted to have common directors.

**D. Unilateral exclusionary conduct.**

Alleged unilateral anticompetitive conduct by business enterprises is often ambiguous. It may be anticompetitive or it may reflect desirable and successful efforts to compete vigorously. Careful analysis is required before such actions are classified as anticompetitive because of the danger that socially desirable business activity may be deterred. In general, unilateral activity should not be

---

\* The HHI is a measure of concentration. It is calculated by adding together the squares of the market shares of each seller. A monopoly would have an HHI of  $100^2 = 10,000$ . Four equal-sized firms would have an HHI of 4 times  $25^2 = 2,500$ . Ten equal-sized sellers in a market would yield an HHI of 10 times  $10^2 = 1,000$ . Markets with an HHI in excess of about 2,000 are regarded as relatively concentrated.

condemned unless it is undertaken by a dominant firm or indirectly in support of a concerted action by competitors.

1. **Restrictive practices regulations.** The Prosecutor-General should have the authority (but not the obligation) to issue Regulations describing the analysis that will be brought to bear on various unilateral anticompetitive practices in deciding whether to seek an order from the Competition Court. The purpose of the regulations is to permit lawyers and enterprises to make reasonable predictions of the likely decision of the Prosecutor-General. Examples, which should accompany the Regulations, should not be viewed as laws or regulations and should not be binding on the Prosecutor-General or the Competition Court.
2. **Restrictive practices.** Any of the following practices may be anticompetitive in certain circumstances, but only when undertaken by dominant firms with market power:
  - (a) tie-in sales
  - (b) denial of access to essential facilities
  - (c) price discrimination
  - (d) resale price maintenance
  - (e) exclusive dealing and exclusive territories
  - (f) predatory pricing (pricing below long run marginal cost)
  - (g) refusals to deal
  - (h) cross-subsidization, especially by regulated firms
3. It should not be unlawful for a firm to seek to establish a monopoly by serving consumers better than its rivals. Mere possession of a monopoly or charging of a monopoly price should not be unlawful.

**E. Concerted action: per se rule.** Under the present law, all concerted action is analyzed to understand its effect on competition. Intent is not considered.



However, certain concerted activities never have beneficial effects and are so clearly anticompetitive that an inquiry into their effects is unwarranted. Agreements among competitors to fix prices, to rig bids, to allocate customers or territories, or to restrict output or capacity should be classified as *per se* violations of the competition law. *Repeated per se* offenses by the same individual should be criminal offenses punishable by jail terms in addition to the administrative remedies of the Competition Court.

1. In *per se* actions, the Competition Court should not consider evidence regarding the reasonableness of the prices or profits resulting from an agreement. Similarly, in cases where the primary purpose of the agreement is unlawful *per se*, the Competition Court should not consider the reasonableness of any ancillary benefits of the agreement.
2. Two or more persons should not be found to have engaged in a *per se* violation of the law merely on account of their similar or parallel conduct. However, such parallel conduct may be introduced as one indication of an agreement, and may by itself be analyzed under the rule of reason and found to have violated the law.
3. In cases of repeated *per se* offenses, the Competition Court should order the Prosecutor-General to bring a case in the criminal courts seeking jail terms for individual defendants. The Competition Court should have the power to authorize such action as part of its decision in an administrative case. The effects of the administrative decision, including the payments of fines and restitution by individual or corporate defendants, should not be suspended by the pendency of any criminal action.
4. An agreement that is not between competitors should not be held unlawful *per se*.
5. Agreements among competitors whose principal purpose and effect is to increase output, conduct R&D, establish product or professional standards, compete more effectively in markets outside Argentina or to accomplish other purposes which tend to enhance consumer welfare in

Argentina, but which have ancillary adverse effects on competition, should be analyzed under the rule of reason. The purpose of rule of reason analysis is to ensure that procompetitive agreements are not deterred. Agreements may be procompetitive if they: are among competitors with a small aggregate market share, enhance output, benefit customers, do not extend beyond the immediate purpose and time period of the undertaking in question, and do not indirectly facilitate some unrelated anticompetitive agreement.

## **IX. Consumer Protection**

- A. Consumer fraud and deception undermines the credibility of the free enterprise system. Competitive markets will not be fully efficient if consumers do not have good information or if they can be victimized by opportunistic sellers. Consumer protection is principally a problem of relations between local retail merchants and local consumers. Of necessity the burden of prosecuting consumer fraud and related offenses must therefore fall on local officials and local courts. Federal action is warranted in cases involving violations that affect consumers in many localities. Among the activities that can be effectively regulated at the federal level, when carried out by businesses of national scope, are:
1. False and misleading national advertising
  2. Failure by a national firm to honor warranties
  3. Other cases of consumer fraud and deception, where no other adequate remedy exists.
- B. The present federal laws on consumer protection (Law 22,802 on fair trading and the various laws and decrees on product liability) in general appear to be substantively adequate, with certain exceptions noted below. Responsibility for enforcement of Law 22,802 lies with the Secretary of Commerce. Public trust in the adequacy of these remedies may be enhanced if the following measures are adopted.

- C. Most problems of consumer protection arise from problems of information. If consumers know which sellers offer reliable and honest goods and services, the forces of competition will drive dishonest sellers from the market. Therefore, education and information programs are an important source of consumer protection.
- D. Certain consumer protection problems arise because of ordinary disputes between buyers and sellers in which consumers have a disadvantage on account of their inability to afford the costs of legal representation. The amounts in dispute are too small in relationship to the cost of access to the civil courts. The provinces should be encouraged to use small claims courts and to consider revisions in civil court procedure to help with this problem.
- E. In order that consumer protection problems be deterred rather than simply cured on a case-by-case basis, the present fines for disobeying regulations issued by the Secretary of Commerce should be increased. (The present maximum is 17,000 pesos for a first offense and double that for subsequent offenses.) Fines should perhaps be stated as percentages of assets or turnover. In addition, the Secretary should be able to order restitution to victims and to issue injunctions to business enterprises, ordering them to stop practices that violate the law. However, both restitution and injunctions should be suspended until any appeals have been resolved.
- F. Generally, the details of consumer protection should be incorporated in regulations rather than in the law itself. For example, rather than banning lotteries used as sales promotions, the Secretary should consider regulations that reduce the chances that consumers will be misled. Specifically, sellers that employ lotteries could be required to explain the odds of winning in any advertising that mentions the lottery. The danger of potential anticompetitive consumer protection regulations is a real one, but the Competition Court would have the authority to act in such cases.
- G. Consumer associations should have the right to bring complaints to the Secretary of Commerce, and the right to appeal adverse decisions to the courts on behalf of consumers.

- H. The consumer protection authorities (which, until recently, have been mainly occupied enforcing government price controls) should be given adequate staff and resources to enforce consumer protection laws.
- I. The consumer protection staff of the Secretary of Commerce now spends a good deal of time, in extra-legal resolution of disputes involving warranties, landlord-tenant relations, and the like. This useful service should be formalized and extended throughout the country, perhaps under the auspices of the Federal Council of Domestic Trade. This council, which consists of federal and provincial officials, could then coordinate problems of consumer dispute resolution.
- J. In addition to the remedies in the present law, the competition law should provide that natural persons and consumer associations have a right to petition the Competition Court in certain exceptional cases. The Competition Court should choose to accept such cases when it is convinced that no other adequate, practical remedy exists for the alleged violation, and that the violation is of national importance. Having chosen to accept such a case, the Competition Court should have the power to issue orders and to impose fines and restitution in accordance with law.

## **X. MERCOSUR**

- A. The countries of Argentina, Brazil, Paraguay and Uruguay have agreed to form a customs union or common market effective from January 1, 1995. As part of this agreement, the countries have agreed to establish a single external tariff, to eliminate internal trade restrictions, and to harmonize regulations affecting commerce, including competition policy. According to the present plan, no supranational executive or legislative bodies will be established.
- B. There are three approaches to competition law in a customs union. First, the individual countries can adopt similar or identical laws, but enforce them with independent national agencies. Second, the nations may adopt a single law, administered by an agency with regional authority. Third, the nations may pursue independent paths, with a treaty regarding conflict of laws, so that enterprises know which laws will be applicable in various situations. It is

presently contemplated that each of the four nations will adopt an identical law on competition, at least as it affects intercountry commerce, but that there will be no regional enforcement authority.

- C. It seems unlikely that the present proposal will be workable. Regional trade is likely to suffer if enterprises must bear the added costs of compliance with different laws or, even if the laws are the same, different enforcement policies. Just as the existence of separate and independent agencies in each province of Argentina, even if enforcing identical provincial laws, would undoubtedly lead to intolerable conflicts and burdens if applied to interprovincial business enterprise, so a similar result probably would arise from the current proposal. Even though the law itself was identical, a Brazilian agency might condemn as anticompetitive some business practice of an international enterprise that the Argentine authorities had found innocent. A merger between Brazilian and Argentine firms would in practice have to be approved by each country's authorities, just as it must today. Thus, the purposes of MERCOSUR would not be accomplished.
  
- D. The EEC has faced similar issues in establishing a balance between sovereign national interests and common market needs. We summarize elsewhere in this report the experience of the EEC and the United States in this respect. Meanwhile, we hope that Argentina may take the lead among the four nations of MERCOSUR in establishing a vigorous competition policy, which may ultimately serve as the model for competition policy in the region.

## **XI. Exemptions**

- A. No economic activities should be exempt from the reach of the competition law except collective bargaining agreements. Neither the unions nor the business associations with whom they bargain should be subject to antitrust law, so long as their activities are limited to the wage bargain.
  
- B. No person should be subject to the competition law merely on account of possession of a lawful patent or other intellectual property right.

## Commentary on Law 22,262 (1980 Competition Law)

Article	Description	Comment
1	Describes purpose of law in terms of general economic interest.	Despite being somewhat vague, this standard has resulted in sound decisions. It should be retained so that these cases will remain relevant. The present Commission has read the standard, as it should, to mean consumer welfare and economic efficiency.
2	Defines dominant firm in terms of effective competition.	This should be retained, because it has produced good results and the cases should remain relevant.
3	Definitional.	This confusing provision should be repealed.
4	Defines conditions that trigger private actions.	Rewrite in accordance with recommendations.
5	Immunizes various activities, including all those related to government activities.	Repeal except for collective bargaining.
6, 7, 8	Establishes Commission for Defense of Competition.	Rewrite in accordance with recommendations.
9	Dismissal of members.	Rewrite in accordance with recommendations.
10	Conflict of interest.	Retain.
11	Power to act throughout Argentina.	Retain.
12	Discovery.	Retain.
13	Discovery.	Rewrite in accordance with recommendations. Require order from judge to enter business premises.
14	Prosecutions.	Rewrite in accordance with recommendations.
15	Registers and records.	Retain. Add provisions requiring publication of opinions and dissents. Add provisions regarding publication of names of wrongdoers.
16	Penalty for obstruction.	Retain.
17-31	Procedural.	Rewrite in accordance with recommendations.
32-40	Criminal sanctions.	Rewrite in accordance with recommendations.

41	Lists certain <i>concerted</i> actions that may violate Art. 1 <i>if unreasonable</i> .	Delete certain items to be defined now as <i>per se</i> violations.
NEW	Defines certain actions that, <i>if unreasonable</i> , constitute <i>abuse of dominant position</i> .	(a) tie-in sales (b) denial of access to essential facilities (c) price discrimination (d) resale price maintenance (e) exclusive dealing and exclusive territories (f) predatory pricing (g) refusals to deal (h) cross-subsidization
NEW	Defines certain <i>per se</i> crimes.	Agreements among substantially independent competing firms: to fix directly or indirectly selling or buying prices or other conditions of sale or purchase; to establish production quotas, output or capacity; or to allocate customers, suppliers, or territories.
42	Criminal penalties.	Rewrite in accordance with recommendations.
43	Makes criminal procedures applicable.	Change to make administrative procedures applicable.
44	Personnel.	Change to make Court independent of the executive.
45	Indexation of fines.	Repeal. Indexation is now unlawful in Argentina.
NEW	Budget.	Provide Court authority to set its budget.
NEW	Pre-merger notification.	New provisions in accordance with recommendations.
NEW	Merger standards.	New provisions in accordance with recommendations.

# ESQUEMA DE LAS RECOMENDACIONES

## I. General.

**A. Propósito.** La ley de Competencia de Argentina debe continuar reconociendo que la legitimidad política del libre mercado esta fundada en los beneficios que aporta a los consumidores. El test más efectivo para saber si una norma o conducta son procompetitivas o anticompetitivas está en su posibilidad de afectar al bienestar económico de los consumidores y en su eficiencia económica.

## B. Reformas.

1. La Comisión de Defensa de la Competencia argentina, tal como está constituida en la actualidad, y la vigente ley de la Competencia tienen muchas características que vale la pena conservar. Pero, por otra parte, existen medios de mejorar tanto la ley como sus procedimientos de aplicación. (Véanse las tablas al final de estas recomendaciones con la lista de artículos concretos de la Ley 22.262).
2. La ley de Competencia de 1980 define y condena correctamente varias conductas anticompetitivas pero su aplicación no ha sido muy vigorosa y, en consecuencia, no ha prevenido una actividad anticompetitiva muy difundida. Hay varias razones para este fracaso:

El órgano de aplicación tiene poco personal y pocos recursos. No es políticamente independiente. Hay dificultades de procedimiento que impiden la rápida resolución de los casos. Los jueces que resuelven en apelación, con frecuencia no comprenden la ley y sus finalidades. No hay procedimientos efectivos para proteger a la víctimas contra la cartelización y la monopolización. Desde el punto de vista de las empresas las sanciones por violaciones de la ley no son prácticamente suficientes para desanimarlas de cometerlas. Los jueces frecuentemente no comprenden los beneficios de la competencia. La ley no es ni suficientemente conocida ni comprendida.



Con más amplitud aún, no se aceptan ampliamente los fines y beneficios del libre mercado y de la ley de 1980, que hacia inmunes ante esta ley las actividades económicas del gobierno, dejaba una amplia proporción de la economía fuera del alcance de la comisión. La política económica nacional no descansaba en el pasado en el libre mercado ni las condiciones macroeconómicas facilitaban la aplicación de las normas “antitrust.”

3. Para tener éxito el actual programa argentino de deregulación y establecimiento de una economía de mercado debe ser duradero. El público tiene que aceptar las finalidades y beneficios de la competencia, las empresas y los abogados comprender la ley, y los consumidores conocer los remedios a su alcance. Más aún, alguien tiene que controlar la tendencia natural de los intereses privados a continuar buscando ayuda gubernamental para restringir la competencia, levantar barreras de entrada, y conseguir protección frente a las fuerzas de la competencia a costa de los consumidores. Las autoridades que tienen a su cargo la aplicación de la ley de la Competencia están en la mejor posición para continuar la tarea de promover la competencia después que Argentina haya completado su transición hacia una economía de libre mercado.

## II. Organización de la nueva autoridad de la competencia.

- A. **Nueva organización** La actual Comisión para la Defensa de la Competencia debe transformarse. Sus funciones y personal deben transferirse a dos organismos interrelacionados:
  1. Un Tribunal de la Competencia, y
  2. Un Fiscal General que estará a la cabeza de un grupo de investigadores y acusadores profesionales.
- B. **Derecho administrativo** La actual Comisión funciona con un procedimiento de Derecho Penal y las sanciones para todas las infracciones son, al menos teóricamente, penales. Debe cambiarse la ley descriminalizándose todas, excepto las más graves y repetidas de las infracciones, y basándose en

procedimientos administrativos y medidas al mismo asociadas, como multas e intimaciones.

**C. El fiscal general** Debe tener las siguientes facultades:

1. Por sí, o a través de su personal, llevar a cabo investigaciones, ya “sua sponte,” ya en virtud de quejas referentes a posibles violaciones de la ley de la Competencia.
2. Mantener la acusación de las infracciones ante el Tribunal de la Competencia y, en ciertos casos, ante los tribunales penales.
3. Abogar por la competencia y la libertad de mercado en procedimientos formales o informales ante otros organismos gubernamentales.
4. Estar facultado para pedir al Tribunal de la Competencia que libre órdenes contrarrestando las normas o las prácticas de otros órganos federales cuando violen la política nacional de competencia.
5. Tener autoridad para la realización de programas de educación del público en relación a la política de competencia.
6. Tener autoridad para fijar su presupuesto, contratar y despedir los miembros de su personal y expertos de fuera del mismo para ayudarle en sus investigaciones.
7. Publicar directivas explicando como se aplicará la ley por el personal de la fiscalía, sobre como y cuando presentar casos al Tribunal. La finalidad de tales directivas debe ser permitir a abogados y empresarios comprender los criterios adoptados por el Fiscal General. Estas normas deben ir acompañadas por ejemplos hipotéticos explicativos de como se aplica la ley. Estos ejemplos no tendrán fuerza de ley y no deben ser vinculantes para la actuación del Fiscal general o del Tribunal de la Competencia.
8. Tendrá competencia para transigir sobre ciertos casos, pero el compromiso así logrado será posteriormente objeto de revisión por el Tribunal de Competencia.

9. Podrá establecer oficinas en cualquier lugar de Argentina y delegar en los empleados federales de las provincias facultades de investigación y acusación para la aplicación de la ley.
10. Podrá requerir al Presidente de la República para que media en los conflictos entre el Tribunal de la Competencia y otros órganos estatales.
11. Tendrá competencia para Vigilar el cumplimiento de lo acordado por el Tribunal de la Competencia y en los acuerdos transaccionales.

**D. Elección del fiscal general**

1. El Fiscal General será uno de los miembros del Tribunal de la Competencia elegido por mayoría de sus miembros por un periodo inicial de dos años. La misma persona podrá ser reelegida por sucesivos períodos anuales.
2. Ningún miembro del Tribunal que sea o haya sido Fiscal General del mismo podrá participar en la cámara que resuelva los casos que le haya presentado el Fiscal General ni en la que conozca de casos que el Fiscal General, al recibir una queja, hubiera decidido no presentarla ante el Tribunal. El Fiscal General podrá votar en todos los otros casos.

**E. Tribunal de la Competencia: Constitución.** La actual Comisión debe transformarse en un Tribunal de la Competencia (siguiendo el modelo del Tribunal Fiscal).

1. El Tribunal de la Competencia debe ser un organismo cuasi-judicial independiente compuesto de expertos en Derecho y en Economía nombrados por el Presidente de la República con el consentimiento del Senado. Constará de siete miembros. El número de juristas del Tribunal no podrá exceder en más de uno del de economistas, ni a la inversa.
2. Para garantizar su independencia, los miembros del Tribunal de la Competencia (como los miembros del Tribunal Fiscal) deben ser

nombrados vitaliciamente y sus emolumentos y compensaciones adicionales no deben ser inferiores a los ingresos reales de los jueces.

3. Los miembros del Tribunal de la Competencia no pueden ser separados de sus cargos más que en caso de mal comportamiento (se deben copiar a este respecto las normas del Tribunal Fiscal en lo que se refieren a los conflictos de interés, etc.)
4. Cada uno de los miembros del Tribunal que sea economista tendrá un asesor personal que sea jurista. Cada miembro del Tribunal que sea jurista tendrá un asesor personal que sea economista. El personal del Tribunal de la Competencia será distinto del personal del Fiscal general.
5. Salvo en el caso de que sea preciso para la investigación. El Fiscal general mantendrá secreta la identidad de quienes puedan ser acusados ante el Tribunal de la Competencia hasta tanto sea presentado el caso ante el Tribunal.
6. El Tribunal de la Competencia conocerá de los casos que se presenten en cámaras compuestas al menos de tres miembros, y decidirá por mayoría de votos.
7. El Tribunal de la Competencia tendrá la facultad de dictar directivas y reglamentos complementarios de la ley. Tales directivas y reglamentos deberán aprobarse por mayoría de votos del plano del Tribunal.

#### **F. Poderes del Tribunal de la Competencia**

1. El Tribunal de la Competencia debe tener el poder de decidir cuando una persona ha violado la ley de la Competencia.
2. Tendrá la facultad de ordenar el caso de su conducta a los violadores de la ley.
3. Debe tener poder de imponer multas de acuerdo con lo establecido por la ley.

4. Tendrá el poder de acordar la disolución o la devolución de inversiones de una empresa que ha alcanzado o mantenido un monopolio por medios ilícitos.
5. Estará capacitado para librar mandamientos requiriendo a cualquier otro órgano gubernamental para que cese en la realización de actividades que restrinjan indebidamente la competencia.
6. Tendrá poder para autorizar al Fiscal General la acusación de personas ante los tribunales penales en ciertos casos.
7. En los casos en que resuelva a petición del Fiscal general podrá ordenar a las personas declaradas culpables de violar la ley que indemnicen a los perjudicados por la infracción, o, en el caso de que estas personas no puedan ser individualizadas, que realicen servicios de carácter público de un valor semejante.
8. En los casos de los que conozca a petición de parte ordenará que los culpables paguen en cuantía razonable los gastos de abogado y las costas de las partes que hayan obtenido resolución favorable. En los casos en que la acusación haya sido ejercida por el Fiscal general podrá ordenar a los culpables que paguen las costas del Fiscal General.
9. Las resoluciones del Tribunal de la Competencia expresarán los razonamientos utilizados para fundarlas, los que serán publicados. Serán también publicadas las opiniones disidentes de los miembros del Tribunal. Los nombres e identidad de las personas que hayan violado la ley serán publicados en periódicos de gran circulación por orden del Tribunal de la Competencia una vez que sean firmes las resoluciones que les condenen.
10. A excepción de cuando sea necesario para proteger el secreto empresarial, los nombres de las personas que no sean acusados y la identidad de los denunciantes o informadores, las actas y los procedimientos del Tribunal podrán ser accesibles al público.

11. En ciertos caso, el Tribunal de la Competencia podrá nombrar un “fiscal especial” de acuerdo con la ley.
12. Será potestad del Tribunal señalar las fechas de las audiencias y los momentos de oír declaraciones orales de las partes.
13. El Tribunal podrá nombrar expertos independientes para asesorarle en ciertos casos.
14. El Tribunal de la Competencia podrá ordenar a quienes sean declarados en situación de dominio y de haber abusado de ella denegando sin razón el acceso a locales o medios esenciales denegado sin razón el acceso a locales o medios esenciales que permitan ese acceso en términos razonables, acordando, a la vez, que los beneficiarios paguen una justa compensación por el uso de la propiedad de los obligados a permitir el acceso.

## **G. Apelaciones**

1. El conocimiento de las apelaciones de las decisiones del Tribunal de la Competencia corresponderá a los tribunales administrativos de apelación (especificar), excepto en los casos en que se trate de órdenes a otros órganos gubernamentales en los que el conocimiento de la apelación corresponderá al Presidente de la República.
2. En los casos en que el Tribunal de la Competencia autorice al Fiscal General la acusación ante los tribunales penales, las apelaciones seguirán el curso normal en tal jurisdicción. Ninguna declaración de un tribunal penal contraria a las peticiones del Fiscal General, deberá dejar sin efecto una decisión administrativa del Tribunal de la Competencia concediendo indemnizaciones.

## **III. Educación y directivas**

- A. Educación.** La reforma de la ley y de los procedimientos de la Comisión serán de poca utilidad mientras los miembros de los colectivos legales y empresariales y el público en general desconozcan la ley y los procedimientos

de que pueden disponer las víctimas de las prácticas anticompetitivas. Este grupo de trabajo recomienda que se realice una campaña continuada de información y educación, con los fondos públicos adecuados, a través de los “mass media” y del sistema educativo general, incluyendo las escuelas de Derecho, para informar al público de la importancia de la competencia y de las disposiciones contenidas en la ley. Debe, además, existir un programa de instrucción para los empleados públicos, para ayudarles a detectar e informar en caso de acuerdos colusorios en las ofertas en la contratación pública. El Fiscal General tendrá a su cargo este programa.

- B. Directivas** El Fiscal General publicará directivas explicativas de como los investigadores aplicarán la ley para decidir si se presentan ciertas materias ante el Tribunal de la Competencia o no, en especial en los casos referentes a fusiones de empresas y prácticas restrictivas unilaterales, de los que no hay precedentes ilustrativos. La finalidad de tales directivas será permitir a los abogados y las empresas conocer los criterios adoptados por el Fiscal General. Para mejor conseguir estos fines las directivas se acompañarán de ejemplos ilustrativos. Sin embargo los ejemplos no tendrán fuerza de ley y no vincularán la actuación del Fiscal General ni del Tribunal de la Competencia.

#### IV. Evitación del retraso

- A. Retraso** Para asegurar la confianza pública en que la ley es aplicada eficazmente, los casos serán resueltos sin retrasos indebidos.
- B. Personal y recursos.** El Fiscal General debe contar con un personal adecuado en número para poder llevar a cabo sin retrasos la aplicación de la ley. El personal actual no es suficiente.
1. Debo nombrarse entre el personal un número importante de letrados, economistas, contables e investigadores, con retribuciones adecuadas para atraer a personas competentes.
  2. Además, el Fiscal general debe tener fondos suficientes para poder en ocasiones disponer de la colaboración de expertos que de ayuden en la investigación cuando su personal no sea suficiente o no tenga la

preparación especial necesaria. El fiscal General deberá comprobar a su satisfacción la integridad y la independencia de los expertos que no pertenezcan a su personal.

### **C. Limitaciones de tiempo**

1. El fiscal General deberá comenzar su actuación dentro de los treinta días naturales de recibir una queja, bien abriendo una investigación, bien notificando al que presentó la queja que no va a iniciar una investigación.
2. El fiscal General deberá completar cada investigación (excepto en casos de fusiones de empresas) dentro de seis meses a contar de la fecha de su iniciación, a no ser que tanto los autores de la queja como los acusados estén de acuerdo para que se prolongue ese período, que en ningún caso excederá de un año.
3. Con excepción de los casos de fusiones de empresas, el Tribunal de la Competencia establecerá un programa de distribución de las actuaciones en cada caso que se le presente dentro de treinta días; ninguno de estos programas permitirá que la decisión del caso se tome en plazo superior a seis meses desde la entrada del caso en el Tribunal.
4. En la actualidad la Comisión se encuentra con retrasos determinados con frecuencia por falta de pronta respuesta de otros órganos gubernamentales a los que pide le suministre información. Deberá modificarse la ley para que se establezca que cualquier otro organismo deberá suministrar la información requerida por el Fiscal General o el Tribunal de la Competencia en el plazo de treinta días naturales. En caso de que la información no sea suministrada, el Fiscal General o el Tribunal de la Competencia estarán autorizados para obtener la información por otros medios, por ejemplo mediante los servicios de expertos que no sean del personal, cuyo pago será a cargo del organismo que no cumplió el requerimiento de información que le hubiera sido hecho.



## V. Remedios privados

- A. Indemnización y compensación.** Las personas damnificadas por violaciones de la ley de competencia, tanto si el Fiscal general decide actuar en el caso como si no, dispondrán de remedios prácticos y razonables, que, a su vez, servirán para prevenir infracciones.
- B. Indemnización y acciones privadas.**
1. Cualquier persona damnificada por la que alegue ser una infracción de la ley deberá poder presentar una queja ante el Fiscal general. Este podrá pedir al Tribunal de la Competencia que conceda una indemnización a quien presentó la queja y a otras víctimas de la actividad contraria a la ley aunque no lo hayan solicitado. En tales casos se hará una información al público y, además, los perjudicados que lo prefieran podrán actuar independientemente.
  2. Si el Fiscal general no solicita del Tribunal de la Competencia indemnización dentro del período que se establezca, los perjudicados podrán solicitar directamente del Tribunal de la Competencia que les conceda indemnización, pago de los servicios de su abogado y costas.
  3. Además, alternativamente, cualquier perjudicado podrá solicitar de un tribunal civil federal que le conceda indemnización.
- C. Fiscal especial** Cuando el Tribunal de la Competencia reciba una queja en un caso en el que el Fiscal General ha decidido no actuar, y cuando los hechos denunciados le parezcan suficientemente fundados al Tribunal, en casos que afecten a muchas pequeñas víctimas, como por ejemplo consumidores, ninguno de los cuales pueda pagar el mantenimiento de una acción ante el Tribunal, este designará un “fiscal especial” para llevar a cabo la investigación y presentar las pruebas ante el Tribunal de la Competencia en representación del perjudicado y de otras víctimas. Los miembros de la cámara que nombre tal fiscal especial no podrán conocer del asunto resultante, caso de haberlo. El Tribunal de la Competencia será competente para ordenar al Fiscal general pagar el costo del fiscal especial de sus propios fondos de la Fiscalía, tanto si el fiscal especial tiene éxito como si no.

#### **D. Daños múltiples y no reclamados**

1. En los caso presentados por el Fiscal General de infracciones “per se,” el Tribunal de la Competencia podrá condenar al acusado a pagar una multa del triplo de las ganancias obtenidas ilícitamente por la infracción o del 15% de las propiedades o de las ganancias del acusado, la cantidad que sea más elevada de ellas. A su vez, el Tribunal de la Competencia puede condenar a que se indemnice a las víctimas hasta una cantidad igual al mismo múltiplo.
2. En ciertos caso en que se discutan derechos privados, el Tribunal de la Competencia podrá condenar a indemnizar a personas que no lo hayan pedido a pagar una multa al estado por la misma cuantía que alcancen los daños de los que no los han reclamado. Se tratará de casos en que haya otras víctimas además de los que reclamen. Cuando el Tribunal tome tal acuerdo los abogados de los que reclaman recibirán el doble de sus salarios habituales y razonables.

**E. Representación colectiva.** Un empleado público de una provincia o ciudad, nombrado legalmente, tendrá derecho a presentar una queja en representación de los ciudadanos de la provincia o ciudad en que ejerce su función. El Tribunal de la Competencia en tales casos podrá acordar que una multa o indemnización se pague a las víctimas del hecho si pueden identificarse, y, si no, a la provincia o ciudad a la que pertenezcan los ciudadanos damnificados, y que las costas de la provincia o ciudad se paguen por el acusado.

**F. Asociaciones de consumidores.** Las asociaciones organizadas voluntariamente para la defensa de las intereses de los consumidores estarán capacitadas para presentar quejas al Fiscal General o al Tribunal de la Competencia. Al acordar el pago de indemnizaciones en tales casos el Tribunal de la Competencia podrá acordar el pago a la asociación, si sus miembros son consumidores, si las víctimas del hecho no pueden identificarse. Al conceder tales indemnizaciones el Tribunal de la Competencia tendrá en cuenta la dificultad de identificar a las víctimas individuales de la infracción y el efecto disuasorio de imponer tal indemnización.

## VI. Sanciones

- A. Las infracciones a la ley se castigarán de acuerdo con la importancia del hecho y el grado de claridad de la ley. Para una disuasión eficaz de la actividad anticompetitiva es preciso que el infractor potencial pueda calcular que el riesgo de una acusación sea aceptada junto con el importe de la sanción determine un costo superior al provecho que resulte de la conducta ilícita.
- B. La ley actual tiene una larga lista de infracciones criminales, por las que se pueden imponer penas de prisión de hasta seis años de duración. Nunca se han impuesto tales penas de prisión. No es razonable establecer graves penas de prisión para imponerlas de hecho raramente, especialmente en casos en que la conducta no se especifica claramente. Debe cambiarse la ley para imponerse sol medidas administrativas (intimaciones, multas, indemnización, disolución de la empresa) para todos las infracciones, con excepción de las más graves. Los delitos graves deben ser claramente tipificados. Habrá dos clases de infracciones criminales; infracciones “per se” repetidas, tales como segundas o ulteriores infracciones de fijación de precios, y desobediencia a las órdenes legítimas del Tribunal.
- C. Sanción de la fijación de precios (per se)**
1. La sanción para la actividad de cártel objeto de una regla “per se” debe ser la más alta con pago de multa y de indemnización. Multa e indemnización juntas debe elevarse al triplo de los beneficios obtenidos por la colusión o al 15% de los ingresos o de las propiedades del infractor, la cantidad de ellas que sea la más elevada.
  2. En caso de seria y repetida actividad de cártel, calificable en la categoría de “per se,” quienes violen la ley serán condenados a penas de prisión no superiores a un año de duración. En todas estos casos el Tribunal de la Competencia ordenará al Fiscal general la iniciación de una acusación penal.

## **D. Penas para otras infracciones**

1. La pena por no cumplir las órdenes del Tribunal o por no responder a las peticiones de información del Fiscal general será una multa, como en la ley actual. Se autorizarán también multas “per diem.”
2. La sanción máxima para una conducta anticompetitiva en actividad unilateral o por acción concertada que no sea una infracción “per se,” cuando se trate de una primera infracción, será una multa o indemnización del total de la cantidad de beneficio ilícito obtenida o, si puede calcularse fácilmente, una cantidad que no exceda del 5% de los ingresos o de las propiedades del infractor, la que sea la mayor de esas cantidades. Para una segunda o ulterior infracción similar la sanción será indemnización o multa, o ambas juntas, en cuantía del doble de los beneficios ilícitos, o del 10% de las ganancias.
3. Para todas las anteriores infracciones, la sanción mínima no deberá ser inferior al 10% de la sanción máxima.
4. La sanción por no notificar ilegalmente un acuerdo de fusión de empresas será una multa “per diem” substancial y la rescisión de la transacción.

## **VII. Contra la inflación**

La inflación es en gran medida un problema macroeconómico. Ciertas condiciones estructurales de la organización industrial pueden contribuir a la inflación, pero la concentración industrial por si misma no determina inflación. Un monopolista cobra un precio de monopolio, que es un precio superior al precio competitivo. Pero una vez alcanzado el precio de beneficio máximo el monopolista ya no tiene razón alguna para continuar aumentando el precio. Por tanto el uso de la ley de la competencia para luchar contra la inflación no tendrá éxito. Más aún, tales esfuerzos desvían recursos de la finalidad útil de luchar contra los cárteles y monopolios que dañan a los consumidores.

## VIII. Enmiendas substantivas.

- A. Introducción: Ciertos artículos de la ley de 1980 deben conservarse.** La ley actualmente en vigor es totalmente adecuada en varios aspectos.
1. Las normas actuales referentes a la actividad concertada parece que han dado lugar a decisiones adecuadas de aplicación de la regla de razón\* por la Comisión. Sin embargo debe introducirse una categoría de infracciones clasificadas como ilícitas “per se.”
  2. Se deben hacer adiciones substanciales en materia de desregulación, fusiones de empresas y prácticas restrictivas unilaterales por parte de empresas en situación de dominio.
  3. Los poderes de investigación y los procedimientos de la presente Comisión parecen ser adecuados y no necesitan ser modificados.
- B. Desregulación** El Tribunal de la Competencia debe continuar de forma permanente el programa que en la actualidad está aplicando en Gobierno de Argentina.
1. **Intervención** El Fiscal general tendrá competencia para abogar por la explicación y promoción de los beneficios de la competencia y la desregulación en los procedimientos de cualquiera otros órganos del gobierno federal, provincial y local.
  2. **Decisiones** El Fiscal General podrá acudir al Tribunal de la Competencia en petición de una decisión requiriendo a otros órganos del gobierno federal la adopción de principios de libre mercado y de una política de competencia, siempre que ello sea posible. El Tribunal de la Competencia podrá tomar tales decisiones. A otros órganos federales se

---

\* Las decisiones basadas en la “Regla Racional” son aquellas en las cuales la Comisión decide caso por caso, mediante la aplicación del análisis económico, ya sea que una práctica específica tenga o no el efecto de perjudicar a la competencia, de reducir la eficiencia económica, y de empeorar la situación de los consumidores.

les requerirá por la ley cumplir tales decisiones a menos que ganen en apelación ante el Presidente de Argentina.

3. **Antidumping** La ley antidumping debe ser modificada para que se requiera a las autoridades antidumping que tengan en cuenta el daño para los consumidores en Argentina que puede derivarse de la imposición de sanciones de dumping, y a hacer una ponderación razonable en cada caso entre los intereses de los productores nacionales y los de los consumidores de Argentina.\* El Fiscal General abogará por los intereses de los consumidores en todos los procedimientos seguidos por las autoridades antidumping.
4. **Decreto de desregulación** Las secciones 2 y 3 del Decreto de Desregulación de 1991 deben constituir parte permanente de la ley de competencia. El artículo 5 de la ley de 1980 declarando inmune la actividad económica relacionada con las acciones gubernamentales debe ser derogado excepto para los sindicatos.
5. **Permisos** La facilidad de entrada es un ingrediente esencial de una competencia eficaz, y el retraso en la concesión de los necesarios permisos una fuente importante de barreras a la entrada. Por lo tanto, la ley debe especificar que en caso de que la solicitud de un permiso que debe conceder un órgano federal o una empresa poseída por el estado debe estimarse concedido a no ser que el órgano en cuestión actúe para denegarlo en término de treinta días. La misma regla debe aplicarse a cualquier permiso que deban conceder autoridades provinciales o locales cuando su utilización afecte, aunque sea indirectamente, al comercio interprovincial.
6. **Comercio interprovincial** La ley federal de competencia será aplicable a cualquier actividad que afecte al comercio interprovincial. El artículo

---

\* Estas ideas son discutidas en un trabajo de Julio Nogués, "Antidumping Regulations and Safeguards Proposals for Argentina," Gobierno de Argentina, Abril 1992.

11 de la Ley 22.262 debe interpretarse en el sentido de ampliar la jurisdicción al máximo. En la interpretación de esta norma la jurisdicción federal incluirá el comercio local intraprovincial que, aunque sea indirectamente, afecte al comercio interprovincial. Por ejemplo, una conspiración entre los tenderos de comestibles de una localidad generalmente producirá una reducción ilícita de los suministros de comestibles que circulan en el comercio interprovincial.

## 7. **Empresas privatizadas**

- a. El Tribunal de la Competencia, a petición del Fiscal General, podrá ordenar la disolución o acordar desinvertir a empresas anteriormente estatales que han sido incorrectamente privatizadas en forma de monopolios no naturales, siempre que no es contravenga lo dispuesto en una ley federal que acuerde tal monopolio.
- b. Ningún organismo del gobierno federal permitirá vender o privatizar una empresa poseída por el gobierno de tal manera que cree o mantenga no monopolio no natural de un producto o un servicio en cualquier parte de Argentina.

8. **Leyes de competencia provinciales.** Debe invitarse a todas las provincias a adoptar la ley federal reguladora de las acciones anti competitivas tanto por los órganos públicos como por las personas privadas.

## C. **Fusiones de empresas**

1. **Notificación anterior a la fusión.** Todas las fusiones de empresas, adquisición de activos, intercambios de acciones, joint ventures y otras transacciones que supongan la unión total o parcial de dos o más empresas substancialmente independientes debe ser notificado al Fiscal General y no debe ser llevado a cabo hasta que este haya actuado o dejado de hacerlo dentro del plazo establecido por la ley. Las transacciones que afecten a empresas cuya cifra de negocios o cuyos

activos, cualquiera de los cuales sea superior, que tengan un valor inferior a 10.000.000 de pesos estarán exentas de esta obligación.

2. **Presentación** El Fiscal general publicará directivas especificando la información que debe aportarse junto con las notificaciones anteriores a la fusión.
3. **Tasas** Existirá una tasa de 20.000 pesos por cada operación de fusión, con el fin de proteger el presupuesto del organismo de los efectos de las cíclicas de fusiones.
4. **Selección** El Fiscal General tendrá treinta días para revisar cada notificación. Si no inicia una investigación dentro de ese período de treinta días, las partes quedarán en libertad de llevar a cabo la operación.
5. **Investigación** El Fiscal general podrá iniciar una investigación mediante requerimiento por escrito a las partes de información durante el período de treinta días. Si las partes no proporcionan esa información no se les permitirá llevar a cabo la operación.
6. **Cumplimiento** Una vez que las partes han suministrado la información requerida, el Fiscal General tendrá treinta días para presentar el caso ante el Tribunal de la Competencia con la finalidad de prohibir la operación. Después de transcurrir ese plazo las partes tendrán libertad para consumar la operación. Si las partes no están de acuerdo con la opinión del Fiscal General sobre el cumplimiento de presentación de la información requerida, podrán pedir del Tribunal de la Competencia una decisión estableciendo que han cumplido. Esta decisión deberá tomarse dentro del plazo de diez días y podrá ser objeto de apelación por las partes interesadas.
7. **Operaciones anti competitivas**
  - a. A petición del Fiscal general el Tribunal de la Competencia dentro de un período de sesenta días decidirá si la operación es anti competitiva.



- b. El Tribunal de la Competencia considerará que la operación es anti competitiva si crea o aumenta el poder en el mercado de una firma de gran importancia en la venta de uno o más productos. Para determinar el poder en el mercado, el Tribunal de la Competencia tendrá en cuenta los productos o servicios alternativos al alcance de los consumidores, incluyendo tanto a los nacionales como a los extranjeros y a la facilidad con que nuevos productos pueden entrar o entran en el mercado.
- c. El Tribunal de la Competencia podrá admitir criterios de eficiencia y de dificultades de una empresa para admitir una fusión que, en otro caso, sería ilegal.
- d. A los fines de analizar fusiones de empresas, se entenderá por firma de importancia mayor la que tenga 25% o más de un mercado en el que el nivel de concentración medido con el índice Herfindahl-Hirschman (HHI) sobrepase 2.000 antes de la fusión y en el que el mismo índice aumente al menos en 200 puntos como resultado de la misma.†
- e. El Tribunal de Competencia, a solicitud del Fiscal General y de las partes que se fusionan, puede aprobar una fusión anticompetitiva sujeta a condiciones tales como una separación parcial que elimine la amenaza a la competencia que signifique la transacción.

**8. Directivas sobre fusiones** El Fiscal General publicará normas describiendo los criterios que determinarán que se remitan los proyectos de fusiones el Tribunal de la Competencia. La finalidad de estas

---

† El HHI es una medida de la concentración. Se calcula reuniendo los cuadrados de las partes de mercado de cada vendedor. Un monopolio tendría un HHI de 100 al cuadrado = 10.000. Cuatro empresas del mismo tamaño tendrían un HHI de 4 por 25 al cuadrado = 2.500. Diez vendedores de igual tamaño en un mercado darían un HHI de 10 por 10 al cuadrado = 1.000. Los mercados con un HHI que exceda de 2.000 son considerados como relativamente concentrados.

directivas del Fiscal General será permitir a abogados y empresas hacer predicciones razonables sobre las posibles decisiones del Fiscal General. Los ejemplos que acompañarán a las directivas no tendrán la consideración de leyes o reglamentos y no vincularán al Fiscal general ni al tribunal de la Competencia.

9. **Interrelación de directivos** No se permitirá a dos empresas cuya fusión sería ilegal tener directores comunes.

**D. Conducta unilateral de exclusión.** Frecuentemente la conducta que se alega ser unilateralmente anti competitiva por parte de las empresas es ambigua. Puede ser anti competitiva o puede reflejar esfuerzos deseables y afortunados de competir vigorosamente. Es preciso un cuidadoso análisis antes de clasificar como anti competitiva tal conducta a causa del peligro de que se desarraigue una conducta empresarial socialmente deseable. En general la conducta unilateral no será objeto de condena a no ser que se adopte por una firma dominante o indirectamente en apoyo de una acción concertada por competidores.

1. **Directivas sobre prácticas restrictivas.** El Fiscal general tendrá competencia (pero no obligación) para publicar directivas que describan los criterios que adoptará sobre diversas prácticas unilaterales anti competitivas y para acudir o no al Tribunal de la Competencia para obtener una decisión sobre ellas. La finalidad de estas directivas es permitir a los abogados y a las empresas hacer predicciones razonables de la posible decisión del Fiscal General. Los ejemplos que acompañarán a las directivas no serán considerados leyes ni reglamentos ni serán vinculantes para el Fiscal General ni para el Tribunal de la Competencia.
2. **Prácticas restrictivas.** Cualquiera de las prácticas siguientes puede ser considerada anti competitiva en algunas circunstancias, solo cuando sean adoptadas por empresas con poder en el mercado:
  - a. ventas anudadas.
  - b. denegación de acceso a medios esenciales.

- c. discriminación de precios.
  - d. mantenimiento de precios de reventa.
  - e. ventas y compras exclusivas en territorios exclusivos.
  - f. precios predatorios (por debajo de los costes marginales duraderos.)
  - g. denegación de relaciones comerciales.
  - h. subsidios cruzados, especialmente por firmas reguladas.
3. No será ilegal para una empresa el intento de establecer un monopolio sirviendo a los consumidores mejor que sus empresas rivales. La mera posesión de un monopolio o el cobrar un precio de monopolio no será ilegal.

**E. Acción concertada. Regla “per se.** Según la ley ahora vigente toda acción concertada es objeto de análisis para comprender su efecto sobre la competencia. Sin embargo ciertas acciones concertadas nunca tienen un efecto beneficioso y son tan claramente anti competitivas que no es preciso hacer una investigación sobre sus efectos. Los acuerdos entre competidores para fijar precios, concertar ofertas, distribuirse la clientela o territorios de actuación, o para restringir la producción o su capacidad deben ser sin más clasificados infracciones “per se” de la ley de las competencias. Las infracciones “per se” repetidas por los mismos individuos deben ser infracciones criminales sancionables con penas de prisión además de los remedios administrativos que imponga el Tribunal de la Competencia.

1. En los casos de conductas “per se” el Tribunal de la Competencia no tendrá en cuenta pruebas dirigidas a establecer la razonabilidad de los precios o beneficios resultantes del acuerdo. De igual modo, en los casos en que el propósito primordial de un acuerdo sea ilegal “per se” el Tribunal de la Competencia no tendrá en cuenta cualquier razonabilidad de efectos accesorios del acuerdo en cuestión.
2. No se debe estimar sin más que dos personas han obrado de acuerdo para cometer una infracción “per se” por el mero hecho de ser sus

conductas similares o paralelas. Sin embargo, tal conducta paralela puede ser estimada como un indicio de la existencia de un acuerdo, puede ser analizada a la luz de la regla de razón y descubrir así que se ha infringido la ley.

3. En casos de infracciones “per se” repetidas, el Tribunal de la Competencia ordenará al Fiscal General que lleve el caso a los tribunales penales para pedir penas de prisión para los individuos acusados. El Tribunal de la Competencia tendrá poder para autorizar esta acción como parte de sus decisiones en casos administrativos. Los efectos de la decisión administrativa, incluyendo los pagos de multas e indemnizaciones por los acusados individuales o personas jurídicas, no serán suspendidos por la pendencia de la acción penal.
4. Cualquier acuerdo entre no competidores no será tenido por ilegal “per se.”
5. Los acuerdos entre competidores cuyo principal finalidad sea aumentar la producción, realizar investigación y desarrollo (I&D), establecer standards de producción o profesionales, competir más eficientemente fuera de Argentina o conseguir otras finalidades tendentes a aumentar el bienestar de los consumidores en Argentina, aunque tengan efectos anti competitivos secundarios, serán objeto de evaluación según la regla de razón. El propósito de los análisis que siguen la regla racional es de asegurar que no se opere un efecto de disuasión sobre los convenios en pro de la competencia. Los acuerdos pueden ser procompetencia si son: entre competidores con una pequeña porción del mercado global, mejoran el producto, benefician a los consumidores, no se extienden más allá del propósito inmediato y el período de tiempo de la empresa en consideración, y no facilitan en forma indirecta un convenio anticompetitivo no relacionado.

## **IX. Protección de los consumidores.**

- A. Los fraudes y engaños a los consumidores minan la credibilidad del sistema de libre empresa. Los mercados competitivos no serán totalmente eficientes si los

consumidores no cuentan con una buena información o si pueden ser victimizados por vendedores oportunistas. La protección de los consumidores es principalmente un problema de relaciones entre los comerciantes y los consumidores locales. Necesariamente la carga de perseguir los fraudes a los consumidores y las infracciones relacionadas con ellos debe recaer por tanto sobre los empleados y los tribunales locales. La intervención federal se precisa en los casos que entrañan infracciones contra los consumidores en muchas localidades. Entre las actividades que pueden ser objeto de una regulación eficaz a nivel federal cuando son llevadas a cabo por empresas de ámbito nacional se encuentran:

1. Anuncios publicitarios a nivel nacional falsos o desorientadores.
  2. Incumplimiento de garantías por una empresa de ámbito nacional.
  3. Todo otro caso de engaño y fraude a los consumidores cuando no sea posible otro remedio.
- B. Las actuales normas federales de protección de los consumidores (Ley 22.802 de lealtad comercial y los varios decretos y leyes sobre responsabilidad de diversos productos) parecen ser en general adecuadas con ciertas excepciones que se expresan más adelante. La competencia para aplicar la Ley 22.802 recae en la Secretaría de Comercio. La confianza pública sobre lo adecuado de los remedios que se proporcionan puede ser aumentada si se adoptan las medidas que se dicen a continuación.
- C. La mayoría de los problemas de protección de los consumidores se derivan de problemas de información. Si los consumidores conocieran que comerciantes ofrecen productos y servicios honestos y dignos de confianza, las fuerzas de la competencia expulsarán a los comerciantes deshonestos del mercado. Por lo tanto, los programas de educación e información son una fuente importante de protección de los consumidores.
- D. Ciertos problemas de protección de los consumidores surgen por disputas corrientes entre compradores y vendedores en las que los consumidores tienen desventaja debido a su incapacidad de pagar los costos de tener un representante letrado. Las cantidades que se disputan son demasiado pequeñas

en relación con los costos de llevarlos al conocimiento de los tribunales civiles. Debe impulsarse a las provincias a usar de tribunales de pequeñas cuantías y a estimar si procede introducir modificaciones en los procedimientos civiles para mejorar este problema.

- E. Para evitar que surjan problemas de protección de los consumidores más que tratar de resolverlos caso por caso, deberán incrementarse las cuantías de las multas por infracciones reglamentarias que impone el Secretario de Comercio (en la actualidad el máximo es de 17.000 pesos por una primera infracción y del doble por infracciones sucesivas). Tal vez se deberá fijar la cuantía de las multas en porcentajes de las portenencias o las cifras de negocio de los infractores. Además, la Secretaria de Comercio deberá poder acordar la indemnización a las víctimas y ordenar a las empresas, intimándolas, para que cesen de realizar prácticas que infringen la ley. No obstante, tanto las indemnizaciones como las intimaciones deberán suspenderse mientras se resuelve cualquier apelación que se hubiere interpuesto.
- F. En general, los detalles de la protección de los consumidores deberán establecerse en directivas más que en la misma ley. Por ejemplo, en vez de suprimir las loterías como forma de promocionar las ventas, la Secretaría podría tomar en consideración elaborar directivas que reduzcan las posibilidades de que los consumidores sean mal orientados. En especial, cualquier vendedor que haga loterías podría ser obligado a explicar cuantas probabilidades hay de ganar en los anuncios que se refieran a la lotería. El peligro de perjudicar a los consumidores con actividades anti competitivas es real y el Tribunal de la Competencia deberá tener la facultad de actuar en ciertos casos.
- G. Las asociaciones de consumidores tendrán la facultad de presentar quejas ante la Secretaría de Comercio y la de apelar decisiones que les sean adversas ante los tribunales en nombre de los consumidores.
- H. La autoridades de protección de los consumidores (que, hasta hace poco, han estado ocupadas en la aplicación de los controles de precios fijados por el gobierno) deben recibir el personal suficiente y los necesarios recursos para aplicar las leyes de protección de los consumidores.

- I. El personal de la Secretaría de Comercio dedicado a la protección de los consumidores consume ahora bastante tiempo en resolver extralegalmente disputas sobre cumplimiento de garantías, relaciones entre propietarios y arrendatarios y cuestiones similares. Sus útiles servicios deben ser dotados de más rigor y extenderse por todo el país, quizá a través del consejo federal de comercio interior. Este consejo podría coordinar los problemas de resolver las disputas de consumidores.
- J. Además de los remedios existentes en la ley actual, la ley de la competencia deberá establecer que las personas individuales y las asociaciones de consumidores tendrán el derecho de acudir con peticiones ante el Tribunal de la Competencia. Este podrá aceptar el conocimiento de tales casos cuando esté convencido de que no existe otro remedio adecuado y práctico y de que la infracción es de importancia nacional. Una vez aceptado el caso el Tribunal de la Competencia podrá ordenar la imposición de multas e indemnizaciones de acuerdo con la ley.

## **X. MERCOSUR.**

- A. Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay han acordado formar una unión aduanera y un mercado común que comenzará a estar vigente el primero de enero de 1995. Como parte de este acuerdo estos países han aceptado establecer una única tarifa aduanera, eliminar restricciones al comercio interior y armonizar las normas que afectan al comercio, entre ellas las de política de la competencia. De acuerdo con este plan no se establecerán órganos ejecutivos o legislativos supranacionales.
- B. Hay tres posibles enfoques del Derecho de la competencia en una unión aduanera. En primer lugar, cada país puede adoptar leyes similares o idénticas, pero aplicarlas a través de órganos nacionales. Segundo: los países pueden adoptar una única ley aplicada por un órgano con competencia supranacional. Y tres: los países pueden seguir caminos independientes, dotándose de un tratado sobre la resolución de conflictos de leyes, de tal modo que las empresas sepan que ley será aplicable en las diversas situaciones que se presenten. En el presente caso se contempla que cada uno de los cuatro países adopte leyes idénticas en materia de competencia, al menos en lo que efecte al comercio entre ellos, pero que no existirá un órgano supranacional para su aplicación.

- C. Parece improbable que la propuesta actual funcione adecuadamente. El comercio entre países se resentirá si las empresas deben soportar el coste añadido de cumplir diferentes leyes o, si las leyes fueran las mismas, de diferentes formas de aplicación de las mismas. Lo mismo que la existencia de órganos separados e independientes en cada provincia argentina, aún aplicando idénticas leyes provinciales, determinaría conflictos y cargas si se aplicaran a empresas comerciales interprovinciales, un resultado similar se obtendrá probablemente de la actual propuesta. Aún siendo las leyes idénticas, un órgano brasileño podría condenar por anti competitiva una práctica comercial de una empresa transnacional que las autoridades argentinas declararían inocente. Una fusión entre empresas argentinas y brasileñas tendrá en la práctica que ser aprobada por las autoridades de los dos países, lo mismo que lo tiene que ser hoy día. De este modo, las finalidades de MERCOSUR no se cumplirán.
- D. Las Comunidades Económicas Europeas, enfrentadas a los mismos problemas, han establecido un equilibrio entre los intereses de la soberanía nacional y las necesidades del mercado común. En otro lugar de este informe presentamos extractadamente la experiencia de las CEE al respecto. Entretanto, nos queda solo esperar que Argentina sea el líder de entre los cuatro países de MERCOSUR en establecer una vigorosa política de competencia, que, en definitiva, sirva como modelo para la política de la competencia de los otros países.

### **XI. Exenciones.**

- A. Ninguna actividad económica deberá ser eximida de la aplicación de la ley de la competencia a excepción de la contratación colectiva laboral. Ni los sindicatos ni las asociaciones empresariales con las que traten para ello serán sometidos a la ley antitrust, mientras que se trate solo de actividades de contratación colectiva laboral.
- B. Nadie será sometido a la ley de la competencia en razón meramente de la posesión de una patente u otro derecho de propiedad intelectual.



### Comentarios a la Ley 22.262 (Ley de la competencia de 1980).

Art.	Descripción	Comentario
1	Describe la finalidad de la ley en términos de interés económico general.	A pesar de ser algo vago, este principio ha dado resultados de buenas decisiones. Debe conservarse para que los casos sigan siendo relevantes. La Comisión ha interpretado la actual norma como refiriéndose al bienestar del consumidor y a la eficiencia económica.
2	Define la empresa dominante en términos de competencia efectiva.	Debe conservarse porque ha resultado de buenas decisiones, y esos casos deben continuar siendo relevantes.
3	Por definición.	Norma confusa debe ser derogada.
4	Define las condiciones que dan lugar a las acciones privadas.	Reescribirlo de nuevo de acuerdo con las recomendaciones.
5	Declara inmunes ciertas actividades incluyendo las gubernamentales.	Derogarlo excepto para la contratación colectiva laboral.
6, 7, 8	Establece la Comisión de Defa de la Competencia.	Reescribirlo de nuevo de acuerdo con las recomendaciones.
9	Cese de los miembros.	Reescribirlo de acuerdo con las recomendaciones.
10	Conflictos de interés.	Reescribirlo de acuerdo con las recomendaciones.
11	Poder de actuación en toda Argentina.	Conservar.
12	Investigación.	Conservar.
13	Investigación.	Reescribirlo de nuevo de acuerdo con las recomendaciones.
14	Acusación.	Reescribirlo de nuevo de acuerdo con las recomendaciones.
15	Registro y antecedentes.	Conservar. Requerir orden judicial para entrar en locales empresariales.
16	Sanciones por obstrucción.	Conservar.

17-31	Procedimientos.	Reescribir de acuerdo con recomendaciones.
32-40	Sanciones penales.	Reescribir de acuerdo con recomendaciones.
41	Lista de ciertas conductas que violan art. 1º si no son razonables.	Define ciertas infracciones “per se.”
NUEVO	Define ciertas conductas que si no son razonables constituyen abuso de posición dominante.	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) ventas vinculadas</li> <li>b) negativa de acceso a medios necesarios</li> <li>c) discriminación en precios</li> <li>d) mantenim<sup>o</sup> precios reventa</li> <li>e) compras y territorios exclusivos</li> <li>f) precios predatorios</li> <li>g) rechazo de rels. comerciales</li> <li>h) subsidización cruzada</li> </ul>
NUEVO	Suprimir ciertas partes para definir infracciones “per se.”	Acuerdos entre empresas independientes y competidoras; fijación directamente o indirectamente de precios de compra o venta y otras condiciones, establecer cuotas de producción, resultados o capacidad; distribución de clientes, suministros o territorios.
42	Sanciones penales.	Reescribir de acuerdo con recomendaciones.
43	Establece la aplicación de procedimiento penal.	Cambiar para aplicación de procedimientos administrativos.
44	Personal.	Cambiar para hacer al Tribunal independiente del Ejecutivo.
45	La indedexación de las multas.	Derogar. La indedexación no es ya legal en Argentina.
NUEVO	Presupuestos.	Acordar que el Tribunal pueda fijar sus presupuestos.
NUEVO	Notificación previa de fusiones de empresas.	Nuevas normas de acuerdo con las recomendaciones.
NUEVO	Requisitos para las fusiones.	Nuevas normas de acuerdo con las recomendaciones.

# DISCUSSION OF RECOMMENDATIONS

This section of the report contains comments on those recommendations that require some additional discussion or explanation, and on related issues.

## **Benefits of competition**

The resources of every society are scarce relative to the demand for them. As a result, each society needs a system to allocate its scarce resources to their most valued uses.

Competition is a process by which the private economic incentives of producers are harnessed to benefit consumers. The full benefits of competition for consumers are not assured, however, merely by a system of private enterprise. Monopolies, agreements in restraint of trade, and artificial barriers to entry are all ways in which firms can undermine competitive market discipline and reduce economic efficiency. Competition law helps to ensure that producers do not subvert the market process in ways that harm consumers.

Privatization and decontrol of prices alone have certain potential benefits for the Argentine economy because they provide producers with incentives to reduce costs and to improve the efficiency of production. But competition is required to deliver these benefits to consumers. If sellers are permitted to set prices collaboratively, to allocate customers, or to create monopolies through merger, the full benefits of greater efficiency in production will not flow to consumers. In this way noncompetitive behavior transfers income from consumers to producers and creates its own distortions and inefficiencies.

The touchstone of government promotion of competition is the protection of customer or consumer interests. This is accomplished by ensuring that consumers have the widest possible range of choice among goods and services, the price and character of which are established by sellers acting independently. In such an environment, sellers seeking economic gain have strong incentives to be responsive to consumer wants. They also have incentives to collaborate with each other in order to avoid competition. Competition policy seeks to promote the former incentive and to interdict the latter.

No matter how specific is the competition statute enacted by Argentina, judgments concerning enforcement of the statute will sometimes be difficult because certain business practices are ambiguous in their effects. Practically all agreements among competitors to fix prices are potentially harmful to consumers, robbing them of income and creating economic inefficiency. But not all mergers are harmful; most are beneficial to consumers, bringing more efficient production and lower prices. Various other practices considered in the statute are also sometimes beneficial to consumers. As a result, the necessity to exercise expert judgment in enforcement is unavoidable. The fact that judgment must be exercised does not, however, mean that enforcement decisions need be arbitrary or capricious. There is a fundamental standard that can and should infuse all enforcement decisions and the standards of reviewing courts. That standard is consumer welfare. The key to understanding whether any business practice or proposed transaction should be considered pro competitive is whether its ultimate effect is to lower prices, to increase output, or to increase the range of consumer choices among independent alternatives. Anticompetitive practices can be identified as those having the opposite effects.

### **Competition policy and foreign investment**

Foreign direct investment is a key element of Argentina's growth strategy. Competition policy must not be perceived as a deterrent to such badly needed investments, whether large or small in scale. The business community, foreign and domestic, should understand that Argentina has a competition policy aligned with similar policies in other nations, and that the policy will be enforced both vigorously and fairly.

A competition policy for Argentina not only need not deter foreign investment but can actually encourage it. If foreign investors perceive Argentine domestic trade and industry as a "closed society" with barriers to entry, they will be less likely to invest in Argentina. A growing and vital Argentine economy requires substantial freedom for entrepreneurs, domestic and foreign, to take advantage of profitable opportunities. By barring actions designed to inhibit new competitors without benefitting consumers, a competition statute can encourage both foreign and domestic investment in Argentina. In spite of this, competition policy cannot offset the harmful effects of import protection.

## **Competition and trade policy**

In any economy like Argentina's it is unavoidable that much of the competition benefitting consumers will derive from foreign producers. It cannot be emphasized too strongly that the major benefits of competition for Argentina's consumers will therefore result not merely from the current reforms to deregulate and privatize domestic enterprises, but from liberalization of the statutes and regulations affecting imports of goods and services.

Competition policy and trade policy are highly interrelated. For example, it might make sense from the point of view of consumers to block a merger among the only two Argentine producers of some commodity if those producers face no effective competition from imports on account of tariff barriers or quotas. But the same merger might be benign where domestic producers face stiff import competition. Similarly, the Prosecutor-General may be in a position to recognize and take steps to encourage the reduction or the elimination of import barriers in sectors where investigation reveals particularly harmful effects on consumers. Finally, a government policy seeking to enhance Argentina's international competitive position with respect to some export commodity must be sensitive to the possible adverse effects on domestic consumers of the commodity.

### **Definitions**

"Consumer welfare" refers generally to the economic well being of consumers. Generally, consumer welfare is enhanced when goods and services are allocated to their highest valued uses, which will result from competitive pressure on producers to seek out and serve consumers' demands. Although in practice it is seldom possible to quantify the effects of competition policy, the goal generally is to seek to maximize the difference between what consumers are willing to pay for goods and services and what they do in fact pay. "Consumers" include business enterprises that purchase intermediate goods or services. The term "economic efficiency" is somewhat broader, encompassing not only the definition of consumer welfare above but also the idea that competition leads to lower costs of production, leads to strong pressures for prices to reflect costs, and results in greater output, productivity and innovation. Although the language of the recommendations is in terms of anticompetitive behavior on the selling side of markets, the same behavior is generally no less

objectionable on the buying side, and the recommendations should be applied in the same way to monopsonies as to monopolies.

### **Block exemptions**

In the United States there is a great deal of antitrust case law that is useful in deciding whether a given business practice violates the rule against unreasonable agreements among competitors. In countries adopting a new antitrust law, there may be considerable uncertainty about this question, which leads many businesses to seek exemptions from the law for specific agreements. The EEC responded to this problem by issuing a set of “block exemptions” covering broad categories of business agreements that would not be regarded as unreasonable restraints of trade. There are two reasons why we are not recommending such a system for Argentina. First, Argentina already has employed with apparent success a rule of reason approach to competition law for over ten years. The cases that have already been decided can serve as a useful guide to reduce the uncertainties of businessmen. Second, the European block exemptions are frequently so vague and general that they do not in fact reduce uncertainty, and only call forth still more regulations and clarifications.\*

### **Enforcement**

For competition policy to be effective, the enforcement agency must be properly structured and supported with adequate resources. For its decisions to earn widespread respect, it also must be impartial and politically independent.

The Competition Court and office of the Prosecutor-General are designed to fit these criteria. The Prosecutor-General’s main purpose is to protect competition, so that official policy should be guided by economic rather than political criteria. By making the appointments of the Court members for life, and by compensating them adequately, the Court and the Prosecutor can be further insulated from political and private pressures. This system is modeled after the Argentine tax court, which today deals successfully with complex and sensitive matters.

---

\* Ivo Van Bael and Jean-François Bellis, *Competition Law of the EEC*, CCH Editions Limited, 1990, pp. 46-56.

The team has recommended that the Prosecutor-General be permitted to serve renewal terms of one year each, after an initial two-year term. The possibility of renewals allows the Court to maintain a successful Prosecutor-General for an extended period of time. These renewals could be limited, of course, if there is a fear that the system could provide the Prosecutor-General with excessive power. It seems likely, however, that the benefits of continuity and specialization will outweigh the dangers of extended tenure.

The advisory team estimates that ultimately at least 50 professionals will be needed to fill all of the positions in the Office of the Prosecutor-General and the Competition Court. This estimate is based on the assumption that Argentina requires about the same number of enforcement officials relative to its GNP as are used in the United States. An adequate staff is required to complete investigations quickly and to promote the education program. The staff must also be well-compensated to attract highly-qualified individuals. Because it may be difficult to find and train so many highly qualified people quickly, it may be desirable to expand the staff gradually and contract with outside experts in the meantime. Working with outside experts will provide an opportunity for the staff to gain experience.

### **Education and examples**

Education of consumers, businessmen, attorneys, and judges is essential to the successful functioning of any competition statute in Argentina.

Competition works by rewarding those producers who find ways to produce goods and services more efficiently and those who find better ways to serve the needs and wants of consumers. But these economic incentives will be reduced if consumers are not vigorous in seeking out the least expensive alternatives available to them. If, through habit and custom, or through lack of information, consumers do not seek out opportunities to better satisfy their needs from rival sellers, they will not realize the full benefits of the competitive process.

Education of sellers concerning the competition law is equally important. All countries with competition statutes rely primarily on deterrence to enforce the law. Unless sellers are aware of the statute and its requirements, unlawful behavior cannot be deterred. Seller education is a matter in which the private Argentine bar can play

an important role. The new Competition Court and its staff should make an early priority the education of the private bar regarding the purpose of competition and competition law. The advisory team recommends that the Prosecutor-General be given the responsibility, and adequate public funding, to promote a continuing information and education campaign.

The recommended changes in competition policy will have important effects on business behavior. To accelerate the understanding of, and compliance with, the new policy it is important for the Prosecutor-General to publish binding regulations and non binding examples explaining how the investigators will apply the law in deciding which matters to bring to the Competition Court. In particular, the team recommends that examples be prepared on the topics of merger policy and unilateral restrictive practices by dominant firms. This is important because there is no pre-existing case law on these subjects to lend predictability to the enforcement process. These examples would be non binding and would be an explanation of the Prosecutor-General's interpretation of the competition law in two rather complex areas. The examples would carry no legal weight, but would provide a valuable service by indicating to business executives what responses to expect from the Prosecutor-General's office.

### **Expedition**

A basic purpose of the competition law is to facilitate the proper operation of a market economy. A competition law that is subject to long delays can actually hinder the operation of a market economy and introduce distortions and uncertainty into the economic process. Furthermore, a slowly enforced competition policy can undermine public confidence in the law and discourage those who are harmed by anticompetitive activity from seeking redress.

To convince the country that the new competition law is going to be effective and will be taken seriously, it is important that from the very beginning it be enforced decisively and according to a specified schedule.

### **Private remedies**

The availability of private remedies to those persons injured by anticompetitive behavior can both broaden the impact of the competition law and facilitate the



acceptance of the law. The impact of the law is broadened since the availability of private remedies provides an incentive to those injured by anticompetitive acts to seek redress. This can help with the investigative aspects of a case since it provides an incentive to bring information to the Prosecutor-General. It can also expand enforcement resources by encouraging complainants to use the private bar, in addition to the Office of the Prosecutor-General, to seek compensation for injuries attributable to anticompetitive behavior.

The acceptance of the law will be facilitated by the availability of private remedies since private complainants will have the option of pursuing their cases directly with the Competition Court. This gives injured parties an alternative to complaining directly to the Prosecutor-General, and the potential for a more direct role in the case.

## **Penalties**

In any society unlawful behavior is deterred through the imposition of penalties on those violators who are apprehended. It is unreasonable to suppose that all instances of unlawful economic activity will be detected, particularly when the enforcement authorities have limited resources and the unlawful activity is by its nature secret and conspiratorial. Accordingly, those who would consider engaging in unlawful economic activities must be deterred by penalties whose weight is sufficient to overcome the relative lack of certainty that the activity will be detected by the authorities. A successful competition statute will prevent anticompetitive behavior chiefly through deterrence rather than through prosecution of each instance of anticompetitive activity.

Finding the proper mix of enforcement resources and penalties is a matter of fundamental importance. Even the most draconian penalties will be ineffectual in the absence of serious enforcement efforts. But even substantial resources devoted to enforcement may have little effect if trivial penalties result from apprehension. Chief among the factors to be taken into account in considering this question is the economic gain anticipated by those who would violate the law and the likelihood that the violation will be detected. Gains vary widely, depending on the circumstances of the potential anticompetitive activity. It is therefore useful to consider a system of penalties that are related to the gains made, or anticipated, by the parties to unlawful

activity. Private actions for damages by injured customers achieve this result, but there is no reason why a system of civil fines cannot be similarly geared to recover the unlawful gains. Where gains cannot easily be measured, alternatives such as turnover may be used instead.

Recovery of the gains from unlawful activity is not however sufficient to assure deterrence. To illustrate the problem of penalties in relation to deterrence, consider the following example. A seller of certain goods is considering whether to enter into a secret agreement with its competitors to increase prices. The expected additional profits from doing so are \$1000. The seller estimates that the chances of being caught and fined are 1 in 10. If the fine for price fixing is set at \$2000, the expected net benefit of price fixing will be the gain of \$1000 less the expected cost, \$200 (10% times \$2000). In this example, price fixing may be profitable despite its illegality. Anticompetitive behavior is generally rational activity entered into for economic gain. Effective deterrence requires penalties that are some multiple of the unlawful gain expected to result from the anticompetitive activity, where the multiple is related to the effectiveness with which violations are detected and prosecuted. The less effective the enforcement, the higher must be the penalty. A fixed statutory penalty may fail to deter the most serious instances of price fixing by large businesses anticipating great profits while simultaneously creating excessive risks for smaller businesses. The excessive risks for smaller businesses arise because there is always some chance of being incorrectly prosecuted by the authorities.

In choosing among the possible combinations of penalties and enforcement expenditures, it is imperative that the appearance of unfairness or favoritism in official enforcement actions be avoided. This is particularly important in the case of those offenses carrying potentially severe penalties. One way to avoid this is to have available penalties no stronger than what will commonly be used. If especially severe penalties are only used occasionally, these occurrences may be viewed as unfair or political.

The range of potential sanctions and enforcement vigor is substantial. In the United States, for example, convictions for price fixing are now punishable by jail terms in excess of one year. In Canada, jail terms reaching five years may be imposed. The maximum fine for price fixing in the U.S. was recently increased to US\$10 million and, in civil lawsuits, those injured by anticompetitive actions may recover three times

their actual damages plus attorney fees—there is no statutory limit on the amounts which may be awarded in such cases. Entrepreneurial lawyers in the United States represent classes of numerous injured customers on a contingent fee basis, and recover treble damages plus costs.

Nations that have enacted competition statutes more recently have generally opted for a more cautious approach to the question of penalties, often avoiding criminal sanctions altogether and providing only limited private rights of action. On the other hand, the right to bring private actions in the courts, especially when granted to customers injured by price fixing, increases the political legitimacy of the private enterprise system by ensuring that customers can directly redress grievances. Such rights create a safety valve for popular concerns that would otherwise manifest themselves as pressure on the government to take enforcement actions that may be politically sensitive.

It is also important that the penalties for non compliance with the government's orders be greater than those for the anticompetitive behavior itself. Without the cooperation of the companies under investigation, the government's effectiveness would be severely constrained. High penalties for non compliance provide incentives to cooperate with the investigations.

The team also advises that the names of violators of the competition law be published in national newspapers, after all appeals are exhausted, to provide further deterrence.

## **Deregulation**

Deregulation and competition policy are both important elements of a free market economic policy. Important steps have recently been made to deregulate the Argentine economy, and the Prosecutor-General of Competition would be well-positioned to help further this process.

Many of the issues that the Prosecutor-General and the investigative staff will deal with on a regular basis will be relevant to the deregulation process. The Prosecutor-General's special expertise needed for promoting competition will be useful for analyzing anticompetitive conduct anywhere in the economy. Thus, the Prosecutor-General's analysis could be very helpful in intervening in regulatory matters, ordering

other government agencies to follow free market principles, arguing on behalf of consumer interests at antidumping hearings, discouraging government activities that unnecessarily increase barriers to entry, encouraging pro competitive policies in the provinces, and undoing any monopolies that might be created inadvertently during the privatization process.

## **Mergers**

Mergers are not covered by Argentina's current competition law. The recommendations set forth a suggested overall framework for the control of mergers, acquisitions and joint ventures. The basic idea is that large transactions should be subject to advance notification. The Prosecutor-General could then make an initial determination as to which ones warrant formal investigation. If following such investigation the Prosecutor-General determines that the transaction is unlawful under the suggested controlling standard, the transaction is barred unless either (a) restructured in some manner or otherwise accompanied by undertakings meeting the Prosecutor-General's concerns or (b) allowed as a result of subsequent review by the Competition Court.

Careful delineation of the transactions subject to this scheme is critical. On the one hand, the Prosecutor-General will not want to burden either the business community or the agency's own staff with filings on transactions presenting no potential competition risks; on the other hand, parties to transactions presenting such risks may have strong incentives to structure their transactions in a manner that exploits ambiguities or loopholes in the notification criteria. In addition to defining such key terms as "merger," "acquisition" and "joint venture," the Prosecutor-General would likely want to specify some appropriate size criteria, e.g. notifications being required only when at least one of the firms involved has sales or assets over a given amount and the value of assets to be transferred or the agreed purchase price exceeds some other specified amount. Notification might also be limited to transactions involving two or more firms engaged in the same trade or business, thus raising potential horizontal issues, and excluding all purely vertical and conglomerate transactions. One problem with this criterion, however, is that it may give the merging firms too much latitude in determining whether they are in the same business and are required to file a notification. Since mergers between firms that do not currently have

substantially independent owners would not change competitive conditions, they could be exempted from prenotification requirements.

The team has recommended that firms filing prenotification forms pay a fee of 20,000 pesos. This would help offset the Prosecutor-General's costs. Mergers tend to occur in waves. During a merger wave the additional revenue collected from these filing fees would enable the Prosecutor-General to hire the additional staff needed to investigate the mergers.

Paragraph VIII.C.7 of the Recommendations section sets forth our suggested controlling standard: a transaction should be deemed unlawful only upon a finding that it “creates or enhances market power for a major firm in the sale of one or more products.” A major firm is defined as one which has 25% or more of a market in which the overall level of concentration as measured by the Herfindahl-Hirschman Index (HHI) exceeds 2,000.

The HHI is a widely used measure of market concentration. It is calculated by summing the squared market shares of each firm in the market. It can range from approximately zero when all the firms in a market are very small, to 10,000 (100 x 100) for a monopolist.

This same section also provides, however, that such a transaction may nonetheless be permitted if there is an appropriate efficiency defense or failing firm defense. If a merger will create resource-saving efficiencies that are unique to the merger and more than offset the expected welfare loss attributable to increased market power, the merger would actually increase net consumer welfare and should be allowed. Alternatively, if the merger is the only way by which assets can be prevented from exiting the market, the failing firm defense could be invoked under the theory that preventing the merger will not preserve an additional independent supplier.

In deciding whether there is a likelihood of creating or enhancing the market power of a significant firm, the Court will need to take full account of all likely constraints on the conduct of the merged entity or joint venture, particularly the potential for increased imports or new entry within Argentina, in addition to efficiencies defenses and failing firm defenses. Our suggested standard for mergers in Argentina is less restrictive than the present U.S. standard, which seeks to prevent not only the

creation of dominant firms, but to avoid increasing substantially the probability of collusion among firms in the industry. We believe that the circumstances of Argentina's economy do not justify such a restrictive standard.

The merger control statutes of some countries list some of the factors to be considered in assessing the competitive impact of mergers; in other countries, that function is left to the development of guidelines or regulations by the enforcement authorities. Regulations seem more flexible and we recommend them in Argentina's case. These could take the form of binding regulations and non binding examples.

### **Unilateral exclusionary conduct**

Exclusionary conduct by dominant firms or firms behaving jointly can, under some circumstances, be anticompetitive. This conduct is often ambiguous, however, and needs to be analyzed carefully. As with merger analysis, which is also often complex, the Prosecutor-General should announce both binding regulations and non binding examples. Such regulations would help firms predict prosecutorial reaction to their planned business strategies.

Many behaviors fall under the title of unilateral exclusionary conduct. These include tie-in sales, denial of access to essential facilities, price discrimination, resale price maintenance, exclusive dealing and exclusive territories, predatory pricing (pricing below long run marginal cost), refusals to deal, and cross-subsidization, especially by regulated firms. Many of these behaviors can be pro competitive, even when engaged in by dominant firms. As such, they may be opposed by competitors even though they do not harm competition or consumers. The prosecutors must be alert to distinguish injury to competition from injury to competitors, which is often beneficial to consumers. The point of the law is to protect consumers, not competitors from each other.

### **Concerted action**

Although Argentina has had a competition law with criminal penalties for concerted action, it has not employed a *per se* standard. Since concerted actions, such as price fixing, customer allocation, bid rigging, and output restrictions are almost never pro competitive, however, use of a *per se* standard can reduce enforcement costs and

improve consumer welfare. If a particular action, such as a price increase, is reasonable it can, by definition, be accomplished by a firm acting independently.

### **Consumer protection**

Consumer protection in the broadest sense encompasses not only competition and trade policy but also various policies designed to protect consumers from opportunistic behavior by unscrupulous sellers. For example, false and misleading advertising may reduce the effectiveness of the competitive process. Such advertising should generally be unlawful. Nevertheless, it is important to retain adequate incentives for sellers to disseminate accurate information about their products and services; this enhances the effectiveness of competition. The government should be in a position to balance these objectives in particular cases. In general, the objective of the government in the area of consumer protection should be to investigate and seek to ban those industry-wide practices that systematically victimize consumers. A useful limitation on such rules would be to consider only those cases where deceptive practices are not effectively remedied through other means, such as the laws against fraud and the civil court system.

## CONSIDERACIÓN DE LAS RECOMENDACIONES

Esta sección del Informe contiene comentarios acerca de las recomendaciones que precisan algunas consideraciones o explicaciones adicionales, y acerca de temas vinculados con ellas.

### **Los beneficios de la competencia**

Los recursos de toda sociedad son escasos en relación con la demanda de ellos. Como resultado, cada sociedad precisa un sistema para asignar sus escasos recursos a sus usos más valiosos.

La competencia es un proceso mediante el cual los incentivos económicos privados de los productores se aprovechan para beneficiar a los consumidores. Sin embargo, el simple hecho de la existencia de un sistema de empresa privada no garantiza que el consumidor reciba los beneficios plenos de la competencia. Los monopolios, los convenios de restricciones al comercio y las barreras artificiales al ingreso son todas ellas formas por medio de las cuales las firmas pueden minar la disciplina competitiva del mercado y reducir la eficiencia económica. La ley de la competencia es útil para asegurar que los productores no subviertan el proceso del mercado en formas que sean dañinas para los consumidores.

La privatización y el levantamiento del control de precios por sí tienen ciertos beneficios potenciales para la economía argentina debido a que suministran a los productores incentivos para reducir los costos y para mejorar la eficiencia de la producción. Pero la competencia es necesaria para que estos beneficios les lleguen a los consumidores. Si se les permite a los vendedores que fijen los precios en una forma colaborativa, que asignen clientes, o que creen monopolios por medio de las fusiones, los consumidores no recibirán los beneficios plenos de una mayor eficiencia en la producción. De esta manera, la conducta no competitiva transfiere ingresos de los consumidores a los productores y origina sus propias distorsiones e ineficiencias.

La piedra fundamental de la promoción de la competencia por parte del Gobierno es la protección del consumidor o de los intereses de los consumidores. Esto se obtiene garantizando que los consumidores tengan la gama más amplia de selección posible



entre los bienes y los servicios, el precio y el carácter del cual lo establecen los vendedores actuando en forma independiente. En un medio como ese, los vendedores que procuren obtener ganancias económicas cuentan con sólidos incentivos para responder a los deseos del cliente. También cuentan con incentivos para colaborar con los otros productores para evitar la competencia. La política de competencia procura promover aquel incentivo y bloquear éste.

No importa cuán específico sea el estatuto de la competencia que la República Argentina ponga en vigor, será siempre difícil juzgar lo relativo a su cumplimiento debido a que ciertas prácticas comerciales son ambiguas en cuanto a sus efectos. Prácticamente todos los acuerdos entre competidores para fijar precios son potencialmente dañinos para los consumidores, privándolos de su ingreso y generando ineficiencia económica. Sin embargo, no todas las fusiones son dañinas; la mayoría son beneficiosas para los consumidores, aportando una mayor eficiencia económica y menores precios. También son beneficiosas para los consumidores diversas otras prácticas consideradas en el Estatuto. Como resultado, es inevitable la necesidad de emplear criterios expertos para hacer cumplir la disposición. El hecho que haya que emplear criterios no significa, empero, que las decisiones acerca del cumplimiento de la ley tengan que ser arbitrarias o caprichosas. Existe una norma fundamental que puede y debe impregnar todas las decisiones acerca del cumplimiento de la ley y a los estándares de los Tribunales de revisión. Ese estándar es el bienestar del consumidor. La clave para comprender si alguna práctica comercial o transacción propuesta debe considerarse favorable a la competencia es si su efecto último es reducir los precios, incrementar la producción o aumentar la gama de selección del consumidor entre alternativas independientes. Las prácticas anticompetitivas deben identificarse como aquellas que producen los efectos opuestos.

### **Política de competencia e inversión extranjera**

La inversión extranjera directa es un elemento clave de la estrategia del crecimiento argentino. La política de competencia no debe verse como un desestímulo a esas inversiones tan necesarias, ya sean de pequeña o gran escala. La comunidad empresarial, tanto nacional como extranjera, debe entender que la República Argentina tiene una política de competencia en línea con políticas similares en otras naciones y que la política se va a hacer cumplir en forma enérgica pero justa.

Una política de competencia en Argentina no sólo no tiene por qué desestimular la inversión extranjera sino que en realidad puede alentarla. Si los inversores extranjeros perciben que el comercio interior y la industria nacionales son un “coto cerrado” con barreras a la entrada, será mucho menos probable que inviertan en el país. Una economía argentina vital y en crecimiento exige una libertad substancial para que los habitantes del país y del extranjero que tengan espíritu de empresa puedan sacar ventaja de las oportunidades de obtener ganancias. Al prohibir toda medida diseñada para inhibir a los nuevos competidores que no resulte en beneficio de los consumidores, un estatuto de competencia puede alentar la inversión tanto nacional como extranjera en el país. A pesar de esto, la política de competencia no puede compensar por los efectos dañinos de la protección contra las importaciones.

### **Política comercial y competencia**

En cualquier economía del tipo de la argentina es inevitable que gran parte de la competencia que beneficia a los consumidores vendrá de productores extranjeros. No puede dejar de ponerse el énfasis sobre el hecho de que los principales beneficios de la competencia para los consumidores argentinos no resultará solamente de las reformas actuales para desregular y privatizar empresas nacionales, sino de la liberalización de los estatutos y de las regulaciones que afectan las importaciones de bienes y servicios.

La política de competencia y la política comercial están muy interrelacionadas. Por ejemplo, podría tener sentido desde el punto de vista de los consumidores el impedir una fusión entre los únicos dos productores en la Argentina de una determinada mercadería si estos productores no tienen que enfrentar una competencia efectiva de las importaciones en virtud de las barreras arancelarias o de las cuotas. Sin embargo, la misma fusión podría ser benigna en donde los productores nacionales enfrenten una fuerte competencia de las importaciones. De forma similar, el Fiscal General puede estar en posición de reconocer y de adoptar medidas para alentar la reducción o la eliminación de las barreras a la importación en los sectores en donde la investigación revele efectos particularmente dañinos para los consumidores. Finalmente, una política gubernamental que procure mejorar la posición competitiva internacional del país con respecto a alguna mercadería de exportación tiene que ser sensible a los posibles efectos adversos sobre los consumidores internos del producto.

## **Definiciones**

“Bienestar del consumidor” generalmente se refiere al bienestar económico de los consumidores. En forma general, el bienestar del consumidor se mejora cuando los bienes y los servicios se asignan a los usos de mayor valor, lo cual resultará de la presión de la competencia sobre los productores para que procuren y sirvan la demanda de los consumidores. Aunque en la práctica rara vez es posible cuantificar los efectos de la política de la competencia, el objetivo generalmente es el de procurar maximice la diferencia entre lo que los consumidores están dispuestos a pagar por los bienes y los servicios y lo que en efecto pagan. Los “consumidores” incluyen empresas comerciales que adquieren bienes y productos intermedios. El término “eficiencia económica” es algo más amplio, y abarca no solamente la definición de bienestar del consumidor arriba utilizada sino también la idea que la competencia lleva a menores costos de producción, a fuertes presiones para que los precios reflejen los costos y resulta en una mayor producción, productividad e innovación. Aunque las recomendaciones están redactadas en términos de conducta anticompetitiva de la parte vendedora de los mercados, la misma conducta no es menos objetable de parte de los compradores, y las recomendaciones deben aplicarse de la misma manera a los monopsonios y a los monopolios.

## **Exenciones Globales**

En los Estados Unidos existe una buena cantidad de jurisprudencia antimonopolio que es útil para decidir si una cierta práctica comercial viola la regla que prohíbe acuerdos no razonables entre competidores. En los países que adopten una nueva ley antimonopolio, podría existir una gran incertidumbre acerca de esta cuestión, lo cual lleva a muchas empresas a procurar exenciones legales a convenios específicos. La CEE ha respondido a este problema publicando una serie de “exenciones globales” que cubren amplias categorías de convenios comerciales que no se considerarían como limitaciones no razonables de comercio. Hay dos razones por las cuales no recomendaríamos un sistema como este en la Argentina. Primero, el país ya ha utilizado con éxito evidente un enfoque de regla racional a la ley de la competencia por más de diez años. Los casos que ya se han decidido pueden servir de orientación útil para reducir las incertidumbres de los empresarios. En segundo lugar, las exenciones globales de los europeos normalmente son tan vagas y tan generales que

de hecho no reducen la incertidumbre, y lo único que hacen es precisar todavía más regulaciones y clarificaciones.\*

### **Cumplimiento de la ley**

Para que la política de competencia sea efectiva, el organismo encargado de hacerla cumplir tiene que estar estructurado en una forma apropiada y respaldado con los recursos adecuados. Para que sus decisiones sean ampliamente respetadas, tiene también que ser imparcial y políticamente independiente.

El Tribunal de Competencia y la oficina del Fiscal General están diseñados con arreglo a ese criterio. El propósito principal del Fiscal General es el de proteger la competencia, de manera que ese funcionario tiene que guiarse por objetivos económicos más que políticos. Haciendo que los nombramientos del Tribunal sean vitalicios y compensándolos de una forma adecuada, el Tribunal y el Fiscal pueden estar todavía más aislados de presiones políticas y privadas. Este sistema se forjó con arreglo al modelo del Tribunal Fiscal argentino que actualmente lidia en forma exitosa con asuntos sumamente delicados y complejos.

El equipo ha recomendado que se le permita al Fiscal General tener mandatos renovables de un año por vez, luego de un mandato inicial de dos años. La posibilidad de las renovaciones permite que el Tribunal mantenga a un Fiscal General exitoso durante un largo período de tiempo. Estas renovaciones podrían limitarse, por supuesto, si existiera el temor que el sistema puede darle al Fiscal General demasiado poder. Parece probable, sin embargo, que los beneficios de la continuidad y de la especialización compensarán los peligros de la ampliación del mandato.

El equipo asesor estima que en última instancia, se precisarán 50 profesionales para llenar todos los puestos de la Oficina del fiscal General y del Tribunal de Competencia. El estimado se hace sobre la base de la hipótesis de que el país necesita la misma cantidad de funcionarios representantes de la ley en relación con su PNB como los que se utilizan en los Estados Unidos. Se precisa de un personal adecuado para terminar las investigaciones rápidamente y para promover el programa de

---

\* Ivo Van Bael y Jean-François Bellis, *Competition Law of the EEC*, CCH Editions Limited, 1990, pp. 46-56.

educación. El personal también tiene que estar bien compensado para atraer personas de altas calificaciones. Debido a que puede ser difícil hallar y capacitar a tantas personas tan bien calificadas rápidamente, puede ser deseable ampliar el personal en forma gradual y contratar expertos externos en el interín. El trabajo con estos expertos suministrará una oportunidad para que el personal gane experiencia.

## **Educación y ejemplos**

La educación de los consumidores, de los empresarios, de los abogados y de los jueces es esencial para que funcione exitosamente cualquier estatuto de competencia en la Argentina.

La competencia funciona premiando a los productores que encuentran formas de producir bienes y servicios de una manera más eficiente y a aquellos que encuentran mejores formas de servir las necesidades y los deseos de los consumidores. Pero estos incentivos económicos se reducirán si los consumidores no emplean toda su energía en procurar las alternativas menos costosas a las que tengan acceso. Si, debido a los hábitos y las costumbres, o debido a la falta de información, los consumidores no buscan las oportunidades que les brinda la rivalidad de los vendedores de satisfacer mejor sus necesidades, no lograrán los beneficios del proceso competitivo en su plenitud.

La educación de los vendedores en lo relativo a la ley de la competencia es asimismo importante. Todos los países que cuentan con estatutos de competencia utilizan básicamente la disuasión para hacer cumplir la ley. A menos que los vendedores sean conscientes de la existencia del estatuto y de sus exigencias, no se podrán prevenir los comportamientos ilícitos. La educación de los vendedores es un asunto en el cual los abogados del sector privado argentino pueden desempeñar un papel de importancia. El nuevo Tribunal de Competencia y su personal tienen que empezar por darle prioridad a la educación de estos abogados en relación con el propósito de la competencia y de la ley de la competencia. El equipo asesor recomienda que se le dé al Fiscal General la responsabilidad y la financiación pública adecuada para promover una campaña de educación y de información continua.

Los cambios recomendados en la política de competencia tendrán efectos importantes sobre el comportamiento empresarial. Para acelerar la comprensión de, y

el cumplimiento de la nueva política es importante que el Fiscal General publique regulaciones vigentes y ejemplos ilustrativos de cómo aplicarán la ley los investigadores al decidir qué asuntos se presentarán al Tribunal de Competencia. En particular, el equipo recomienda que se preparen los ejemplos acerca de los temas de la política de fusiones y las prácticas restrictivas unilaterales de las firmas dominantes. Esto es importante debido a que no hay casos de jurisprudencia acerca de estos temas que puedan hacer predecible el proceso de hacer cumplir la ley. Estos ejemplos serían ilustrativos y constituirían la explicación de la interpretación del Fiscal General acerca de la ley de competencia en dos áreas bastante complejas. Los ejemplos no tendrían ningún valor legal, pero prestarían un servicio valioso al indicarle a los dirigentes empresariales qué respuestas esperar de la Fiscalía General.

### **Evitación del retraso**

Uno de los objetivos básicos de la ley de competencia es el de facilitar el funcionamiento apropiado de una economía de mercado. Una ley de competencia sujeta a largas demoras puede en realidad servir de obstáculo al funcionamiento de una economía de mercado e introducir distorsiones e incertidumbre dentro del proceso económico. Aún más, una política de competencia puesta en vigor con lentitud puede minar la confianza pública en la ley y desalentar a los que han sido dañados por la actividad anti competitiva a procurar justicia.

Para convencer al país de que la nueva ley de competencia va a ser efectiva y que se le va a tomar en serio, es importante que desde el inicio mismo sea puesta en vigor de una forma enérgica y de acuerdo con un calendario específico.

### **Remedios privados**

El que las personas damnificadas por el comportamiento anti competitivo tengan acceso a remedios privados puede tanto ampliar el impacto de la ley de competencia como facilitar su aceptación. El impacto de la ley se amplía dado que el acceso a remedios privados suministra un incentivo para aquellos que sean perjudicados por medidas anti competitivas a procurar justicia. Esto puede ser útil con los aspectos de investigación de un caso dado que suministra incentivos para brindarle información al Fiscal General. También puede ampliar los remedios para hacer cumplir la ley al estimular a los demandantes a utilizar los abogados privados, además de la oficina del

Fiscal General para procurar compensación por daños atribuibles al comportamiento anti competitivo.

La aceptación de la ley se facilitará mediante el acceso a los remedios privados dado que los demandantes privados tendrán la opción de plantear sus casos directamente al Tribunal de Competencia. Esto le da a las partes afectadas una alternativa de plantear la demanda directamente al Fiscal General, y el potencial de un papel más directo en el caso.

## **Sanciones**

En cualquier sociedad, la conducta ilícita se disuade mediante la imposición de sanciones a los contraventores que son detenidos. No es razonable suponer que todas las instancias de actividad económica ilícita serán detectadas, particularmente cuando los representantes del orden cuentan con recursos limitados y la actividad ilícita es por naturaleza propia de carácter secreto y conspiratorio. De acuerdo con ello, aquellos que contemplan la comisión de actividades económicas ilícitas tienen que ser disuadidos con sanciones cuya fuerza sea suficiente para superar la relativa falta de certidumbre de que la actividad será detectada por las autoridades. Un estatuto de la competencia que tenga éxito prevendrá la conducta anti competitiva mayormente mediante la disuasión antes que la intervención de la Justicia en cada instancia de actividades de ese tipo.

Hallar la combinación apropiada de recursos de cumplimiento de la ley y sanciones es un tema de fundamental importancia. Incluso las sanciones más draconianas serán inefectivas si se carece de serios esfuerzos de cumplimiento de la ley. Pero incluso los recursos importantes dedicados al cumplimiento de la ley pueden hacer poco efecto si hay vacilaciones que resulten en sanciones triviales. El principal entre los factores a tener en cuenta al considerar esta cuestión es la ganancia económica que anticipan aquellos que violarían la ley y la probabilidad de la detección de la violación. Las ganancias varían ampliamente, dependiendo de las circunstancias del potencial de la actividad anticompetitiva. Por consiguiente es útil considerar un sistema de sanciones que estén relacionadas con las ganancias que las partes obtuvieron, o anticiparon a través de la actividad ilícita. Las demandas privadas por daños promovidas por los clientes damnificados obtienen este resultado pero no hay razón por la cual un sistema de multas civiles no puede estar orientado en forma similar a recobrar las

ganancias ilícitas. Cuándo las ganancias no se puedan medir fácilmente, deben utilizarse alternativas tales como cambiar de propietarios.

Recobrar las ganancias de las actividades ilícitas no es suficiente para asegurar disuasión. El siguiente ejemplo sirve de ilustración del problema de las sanciones relacionadas con la disuasión. Un vendedor de ciertos bienes está cavilando si celebrar un convenio secreto con sus competidores para aumentar los precios. Las ganancias adicionales que se esperan de hacerlo son de EU\$1.000. El vendedor estima que las probabilidades de que lo descubran y lo multen son de 1 en 10. Si la multa por fijar los precios se estipula en \$2.000, el beneficio neto esperado de fijar los precios será la ganancia de \$1.000 menos el costo esperado de \$200 (el equivalente del 10% de \$2.000). En este ejemplo, la fijación de precios puede ser provechosa pese a ser ilícita. La conducta anti competitiva es en términos generales la actividad racional a la que se accede en procura de beneficios económicos. La disuasión efectiva exige sanciones que sean algún múltiplo del beneficio ilícito que se espera que resulte de la actividad anti competitiva, donde el múltiplo esté relacionado con la efectividad con la cual se detectan y se procesan las contravenciones. Cuanto menos efectivo sea el cumplimiento de la ley, tanto mayor debe ser la sanción. Una sanción establecida por estatuto puede no servir de disuasivo en las instancias más serias donde las grandes empresas fijan precios a la espera de grandes ganancias al mismo tiempo que crean riesgos excesivos a las empresas más pequeñas. Los riesgos excesivos de las empresas más pequeñas surgen porque siempre hay alguna posibilidad de ser procesado en forma incorrecta por las autoridades.

Al escoger entre las posibles combinaciones de sanciones y gastos de cumplimiento de la ley, resulta imperativo que se evite la apariencia de inequidad o favoritismo en las medidas que adopte el gobierno para hacer cumplir la ley. Esto es especialmente importante en el caso de aquellos delitos que sean posibles de sanciones de envergadura. Una manera de evitar eso es tener acceso a sanciones que no sean más fuertes que lo que se va a utilizar comúnmente. Si las sanciones de extremo rigor se utilizan sólo ocasionalmente, estas ocasiones pueden ser vistas como injustas o políticas.

Existe una amplia gradación de posibles penas y de energía en el cumplimiento de la ley. En los Estados Unidos, por ejemplo, existen penas de cárcel de más de un año para castigar la fijación de precios. En Canadá, pueden llegar a imponerse penas de



cárcel de hasta cinco años. La multa máxima por fijación de precios en los E.U.A. fue recientemente aumentada hasta EU\$10 millones y, en las demandas civiles, los damnificados por las medidas anti competitivas pueden recuperar hasta tres veces sus pérdidas reales más los honorarios de abogados -- la normativa no fija límites para los montos que pueden otorgarse en tales casos. Los abogados emprendedores en los Estados Unidos representan colectivamente a numerosos clientes damnificados, percibiendo como honorario un porcentaje de la indemnización, y recuperan tres veces los daños más las costas.

Los países que han puesto en vigencia estatutos de competencia más recientemente han optado en forma general por un enfoque más cauteloso acerca del tema de las sanciones, a menudo evitando penas criminales en lo absoluto y suministrando solamente derechos de acción privada limitados. Por el otro lado, el derecho de presentar recursos privados ante los tribunales, especialmente cuando se otorgan a los clientes damnificados por la fijación de precios, aumenta la legitimidad política del sistema de empresa privada al asegurar que los consumidores pueden directamente deducir demandas. Tales derechos generan una válvula de escape para las preocupaciones del pueblo que de otra forma se manifestarían en forma de presiones al gobierno para que adopte medidas de salvaguarda de la ley que podrían ser políticamente delicadas.

También es importante que las sanciones por el incumplimiento de las órdenes del Gobierno sean mayores que aquellas por el comportamiento anti competitivo en sí. Sin la cooperación de las compañías que se investigan, la efectividad del Gobierno puede verse seriamente limitada. Las sanciones de envergadura al incumplimiento suministran incentivos para cooperar con las investigaciones.

El equipo también aconseja que los nombres de los infractores a la ley de competencia se publiquen en los diarios del país, luego de agotar todas las apelaciones, para que la disuasión sea todavía mayor.

## **Desregulación**

La política de competencia y la desregulación son los dos elementos importantes de una política económica de mercado libre. Se han dado recientemente pasos

importantes para desregular la economía argentina, y el Fiscal General de Competencia estaría en una buena posición para ser de utilidad futura en el proceso.

Muchos de los temas con los que tiene que lidiar el Fiscal General y su personal en forma regular serán de importancia para el proceso de la desregulación. La idoneidad especial del Fiscal General que se precisa para promover la competencia, será de utilidad en el análisis de la conducta anti competitiva en cualquier otro sector de la economía. Por ende, el análisis del Fiscal General podría ser muy útil al intervenir en asuntos de regulación, dándole órdenes a otros organismos de Gobierno para que sigan principios de libre mercado, haciendo exposiciones en representación de los intereses de los consumidores en audiencias sobre competencia desleal, desalentando actividades gubernamentales que aumentan innecesariamente las barreras al ingreso de mercaderías, alentando políticas pro competencia en las provincias, y deshaciendo cualquier monopolio que pudiera haber sido creado en forma inadvertida durante el proceso de privatización.

### **Fusiones de empresas**

Las fusiones no están cubiertas en la ley actual de competencia en la Argentina. Las recomendaciones plantean un marco global sugerido para el control de las fusiones, las adquisiciones y las empresas mixtas. La idea básica es que las transacciones grandes tienen que estar sujetas a notificación por anticipado. El Fiscal General podría entonces realizar una determinación inicial acerca de cuáles son las que precisan una investigación formal. Si a continuación de esa investigación, el Fiscal General determina que la transacción es ilícita de acuerdo con la norma de control sugerida, se prohíbe la transacción a menos que (a) se reestructure de alguna manera o sino que se acompañe de medidas que respondan a las inquietudes del Fiscal General o (b) que se permita como resultado de una revisión ulterior del Tribunal de Competencia.

Es crítica la delineación cuidadosa de las transacciones sujetas a este esquema. Por un lado, el Fiscal General no deseará abrumar ni a la comunidad empresarial ni a su propio personal con la presentación de transacciones que no signifiquen ningún riesgo posible para la competencia; por el otro lado, las partes en las transacciones que sí presenten tales riesgos pueden tener grandes incentivos para estructurar sus transacciones de una forma tal que explote las ambigüedades o las brechas en los

criterios de notificación. Además de definir términos tales como “fusión,” “adquisición” y “empresa mixta,” el Fiscal General seguramente desearía especificar algunos criterios de volumen apropiados, por ejemplo, que solamente se exigirían las notificaciones cuando por lo menos una de las firmas involucradas tenga ventas o activos por encima de un determinado monto y el valor de los activos por transferir o el precio de compra convenido exceda algún otro monto especificado. También podría limitarse la notificación a las transacciones que comprendan dos o más firmas que tomen parte en la misma actividad o ramo, de esta manera planteando posibles cuestiones horizontales, y excluyendo todas las transacciones puramente verticales y de conglomerado. Un problema con este criterio, sin embargo, es que le puede dar a las firmas que se fusionan demasiado margen de acción en determinar si están en la misma actividad y si se les exige presentar una notificación. Dado que las fusiones entre firmas que en ese momento no tengan dueños substancialmente independientes no cambiaría las condiciones de la competencia, se las podría eximir de los requisitos de pre-notificación.

El equipo ha recomendado que las firmas que presenten formularios de pre-notificación paguen un canon de 20.000 pesos. Esto serviría para compensar los costos del Fiscal General. Las fusiones tienden a darse en oleadas. Durante una oleada de fusiones el ingreso adicional que se percibe de estos canones de presentación de formularios le permitirían al Fiscal General contratar el personal que se precise para investigar las fusiones.

El inciso VIII.C.7 de la Sección de Recomendaciones establece nuestra norma de control sugerida: una transacción debe considerarse ilícita solamente cuando se halle que crea o incrementa el poder de mercado de una firma importante en la venta de uno o más productos. Se define a una firma importante como una que tiene el 25% o más del mercado en el cual el nivel global de concentración de acuerdo con la escala del Índice Herfindahl-Hirschmann (HHI) es mayor de 2.000.

El HHI es una medida muy utilizada de concentración de mercado. Se calcula sumando las porciones de mercado al cuadrado de cada firma en el mercado. Puede variar desde aproximadamente cero cuando todas las firmas en un mercado son muy pequeñas hasta 10.000 (100 x 100) en el caso de un monopolio.

Esta misma sección también prevé, sin embargo, que una transacción tal puede ser permitida si existe una defensa apropiada de la eficiencia o una carencia de defensa de la firma. Si una fusión creará eficiencias que ahorren recursos que sean singulares de la fusión y compensen en exceso la pérdida de bienestar esperado atribuible al aumento de poder del mercado, la fusión realmente aumentaría el bienestar neto del consumidor y debe permitirse. En forma alternativa, si la fusión es la única manera de impedir que los activos salgan del mercado, la carencia de defensa de la firma puede invocarse según la teoría que impidiendo la fusión no va a proteger a un proveedor independiente más.

Al decidir si existe la probabilidad de crear o aumentar el poder de mercado de una firma importante, el Tribunal precisará tener en cuenta íntegramente todas las limitaciones probables en el comportamiento de la entidad fusionada o de la empresa mixta, especialmente el potencial para aumentar las importaciones o los nuevos ingresos dentro de la República Argentina, además de la defensa de las eficiencias o de las carencias de defensas de las firmas. Sugerimos una norma para las fusiones en el país menos restrictiva que la norma que rige actualmente en los E.U.A., que procura impedir no solamente la creación de firmas dominantes sino evitar el aumento substancial de la probabilidad de connivencia entre las firmas en la industria. Consideramos que las circunstancias de la economía argentina no justifican una norma tan restrictiva.

Los estatutos que controlan las fusiones en algunos países hacen un detalle de los factores a considerar en la evaluación del impacto de las fusiones sobre la competencia; en otros países, esa función está en manos de la elaboración de orientaciones o de reglamentos por parte de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley. Los reglamentos parecen más flexibles y nosotros los recomendamos en el caso de la Argentina. Estos podrían adoptar la forma de reglamentos en vigor y de ejemplos ilustrativos.

### **Conducta unilateral de exclusión**

La conducta excluyente de las firmas dominantes o de las firmas que se conducen en forma conjunta puede, en algunas circunstancias, ser anti competitiva. Esta conducta a menudo es ambigua, sin embargo, y precisa ser analizada con cuidado. Tal como en los análisis de las fusiones, que también es complejo, el Fiscal General debe anunciar

tanto los reglamentos vigentes como los ejemplos ilustrativos. Tales reglamentos deben servir a las firmas para predecir las reacciones de la Fiscalía a sus estrategias comerciales planeadas.

Muchas conductas caen dentro de la categoría de conducta excluyente unilateral. Estas incluyen las ventas atadas, el impedir acceso a instalaciones esenciales, la discriminación de precios, el mantenimiento de los precios de reventa, el suministro exclusivo y los territorios exclusivos, la fijación de precios desleal (fijación de precios por debajo del costo marginal a largo plazo), el rehusarse a comerciar y los subsidios cruzados, especialmente de parte de las firmas reguladas. Muchas de estas conductas pueden estar a favor de la competencia, incluso cuando la practican las firmas dominantes. Como tales, ellas pueden oponerse a los competidores aún cuando no signifiquen un daño para la competencia o para los consumidores. Los fiscales tienen que estar alerta para distinguir el daño a la competencia del daño a los competidores que a menudo resulta en beneficios para los consumidores. El objeto de la ley es el de proteger a los consumidores, no proteger a los competidores de la competencia.

### **Acción concertada**

Aunque la Argentina ha contado con una ley de competencia con sanciones penales para la acción concertada, no ha empleado un estándar per se. Dado que las acciones concertadas, tales como fijación de precios, asignación de consumidores, arreglos en licitaciones, y restricciones a la producción casi nunca son pro competitivas, sin embargo, el uso de un estándar per se puede reducir los costos de hacer cumplir la ley y mejorar el bienestar de los consumidores. Si una medida en particular, tal como un aumento de precios, es razonable puede, por definición, ser cumplida por una firma que actúe en una forma independiente.

### **Protección de los consumidores**

La protección de los consumidores en su sentido más amplio comprende no sólo la política de competencia y de intercambio sino también diversas políticas diseñadas para proteger a los consumidores de la conducta oportunista de los vendedores inescrupulosos. Por ejemplo, la publicidad que engaña y distorsiona puede reducir la efectividad del proceso de competencia. Tal publicidad generalmente tiene que ser ilícita. Sin embargo, es importante retener incentivos adecuados para que los

vendedores divulguen información exacta acerca de sus productos y servicios; esto mejora la efectividad de la competencia. El Gobierno debe estar en posición de equilibrar estos objetivos en casos particulares. En general el objetivo del Gobierno en el área de la protección al consumidor debe ser el investigar y procurar prohibir aquellas prácticas a escala industrial que victimizan sistemáticamente a los consumidores. Una limitación útil para tales reglamentos sería considerar solamente aquellos casos en que las prácticas engañosas no se solucionan en forma efectiva por otros medios tales como las leyes contra el fraude y el sistema de tribunales en lo civil.

# CONCLUSION

## Effects of the Recommendations on Argentina's Economy

Argentina's economy today is undergoing a great resurgence, as the burdens of many years of government regulation, of protection from outside competition, of widespread tax evasion, and of state ownership of enterprises are removed. Almost by definition, the removal of these distortions will cause disruptions in the economy. The firms and industries that are more efficient will grow and prosper. The firms and industries that do not effectively serve the needs of Argentina's consumers will contract and wither away. Effective competition is a ruthless force for economic efficiency, innovation, and responsiveness to customer needs.

Inevitably, those enterprises that exist only on account of the distortions that have been recently removed will seek to preserve themselves. There are at least two ways in which they can do this. First, they can seek the protection of government through antidumping penalties on foreign competitors and through regulations that restrict more efficient domestic competitors. Second, they can band together and engage in restrictive practices to preserve their price levels and market shares. Both of these activities will injure Argentina's economy and Argentina's consumers.

The team has made recommendations that are intended to give Argentina the tools its government and its consumers need to fight these recidivist forces, over the long term, while still preserving fairness and due process in law enforcement. If the recommendations are implemented successfully, the result will be an extended period of sustained productivity growth and substantial benefits for the consumer.

# CONCLUSIÓN

## Efectos De Las Recomendaciones Sobre La Economía Argentina

La economía argentina actual está viviendo una gran reactivación, al irse eliminando progresivamente el peso enorme de muchos años de regulaciones gubernamentales, de evasión fiscal rampante, y de la propiedad estatal de las empresas. Casi por definición, la eliminación de estas distorsiones ocasionará disturbios en la economía. Las firmas e industrias que sean más eficientes crecerán y prosperarán. Aquellas que no sirvan en forma efectiva a las necesidades del país se reducirán y desaparecerán. La competencia efectiva es una fuerza implacable de eficiencia económica, innovación y respuesta a las necesidades del consumidor.

Resulta inevitable que aquellas empresas que existen sólo en virtud de las distorsiones que han sido eliminadas recientemente, buscarán formas de salvarse a sí mismas. Hay por lo menos dos maneras en que pueden hacer esto. Primero, ellas tienen que procurar la protección del Gobierno por medio de multas a la competencia desleal para los competidores extranjeros y por medio de regulaciones que limiten a los competidores nacionales más efectivos. En segundo lugar, pueden unirse y entrar en prácticas restrictivas para mantener sus niveles de precio y porción del mercado. Ambas actividades dañarán a la economía argentina y a los consumidores del país.

El equipo ha hecho recomendaciones que tienen la intención de darle al país las herramientas que precisan el Gobierno y los consumidores para combatir a la presión de esa rémora, en el largo plazo mientras todavía se preserva la justicia y el derecho de defensa al hacer cumplir la ley. Si las recomendaciones se ponen en práctica con éxito, el resultado final será un período amplio de crecimiento continuo de la productividad y beneficios sustanciales para el consumidor.



# APPENDIX 1

## BORRADOR DE LA NUEVA LEY DE COMPETENCIA

### CAPÍTULO I

#### Disposiciones Generales

**Artículo 1:** Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente Ley, los acuerdos de cualquier naturaleza entre partes independientes que compitan entre sí o que sean potencialmente competidoras relacionados con la producción e intercambio de bienes y servicios que limiten, restrinjan o distorsionen la competencia y los actos y conductas que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, cuando dichos acuerdos, actos o conducta puedan, directa o indirectamente, ocasionar o resultar en un perjuicio para el interés económico general.

**Artículo 2:** A los efectos de esta Ley se entiende:

- a) Que existe un acuerdo entre dos o más personas cuando exista cualquier tipo de contrato o convenio expreso o tácito entre dichas personas o cuando dichas personas hayan concertado de cualquier forma sus actos o conductas. Para los fines aquí previstos se considerará, salvo prueba en contrario, que existe un acuerdo o que el mismo ha sido celebrado cuando se realicen, en un determinado período de tiempo y de una manera constante, conductas o actos similares.
- b) Que una persona goza de una posición dominante en un mercado cuando para un determinado tipo de producto o servicio es la única oferente o demandante dentro del mercado nacional o en una parte del mismo o, cuando sin ser la única, no está expuesta a una competencia sustancial.
- c) Que dos o más personas gozan de posición dominante en un mercado cuando para un determinado tipo de producto o servicio no existe competencia efectiva entre ellas, o sustancial por parte de terceros, en todo el mercado nacional o en una parte de él.

**Artículo 3:** Se entenderá que limitan, restringen o distorsionan la competencia aquellos acuerdos que tengan por objeto principal o accesorio, o directa o indirectamente resulten en:

- a) Fijar, determinar o hacer variar los precios en un mercado.

- b) Limitar o controlar el desarrollo técnico o las inversiones destinadas a la producción de bienes o servicios, así como la producción, distribución o comercialización de los mismos.
- c) Establecer las condiciones de enajenación y comercialización, cantidades mínimas, descuentos y otros aspectos de la enajenación y comercialización.
- d) Distribuir o aceptar zonas, mercados, clientelas o fuentes de aprovisionamiento.
- e) Impedir u obstaculizar el acceso al mercado de UNO (1) o más competidores.
- f) Negarse sin razones fundadas en los usos comerciales a satisfacer pedidos concretos para la adquisición o enajenación de bienes o servicios, efectuados en las condiciones vigentes en el mercado de que se trata.
- g) Imponer condiciones discriminatorias de adquisición o enajenación de bienes o servicios sin razones fundadas en los usos comerciales.
- h) Destruir productos en cualquier grado de elaboración o producción, o los medios destinados a extraerlos, producirlos o transportarlos.
- i) Abandonar cosechas, cultivos, plantaciones, o productos agrícolas o ganaderos, o detener u obstaculizar el funcionamiento de establecimientos industriales o la exploración o explotación de yacimientos mineros.

La enumeración precedente tiene carácter enunciativo.

**Artículo 4:** Los siguientes actos o conductas serán considerados supuestos de abuso de posición dominante:

- a) Subordinar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones u operaciones suplementarias que, por su naturaleza y con arreglo a los usos comerciales, no guarden relación con el objeto de tales contratos.
- b) El abuso en el ejercicio del derecho a negarse a permitir el uso de, o participación en, cualquier bien, cuando dicho uso o participación por competidores sea esencial para que pueda existir competencia efectiva con el titular del bien; el bien en cuestión no pueda ser reemplazado por cualquier otro bien o el uso de otro bien resulte en un gasto de recusos manifiestamente perjudicial para el interés económico general; el uso o participación en el bien no cause daño al bien ni a la parte que es su titular (fuera de someterla a

competencia); y se pague a dicho titular una compensación razonable según las circunstancias por permitir el uso o participación.

- c) Imponer condiciones discriminatorias para la adquisición o enajenación de bienes o servicios, sin razones fundadas en los usos comerciales.
- d) Obligar a los adquirentes de bienes con el fin de su posterior enajenación a enajenarlos a un precio determinado o con un margen determinado o imponiendo otras condiciones de enajenación, sin razones fundadas en los usos comerciales.
- e) Exigir a aquellas personas que adquieran bienes o servicios exclusividad en la adquisición de dichos bienes y servicios, o exigirles que actúen solo en determinados territorios o de acuerdo con determinadas condiciones, sin razones fundadas en los usos comerciales.
- f) Vender bienes o servicios bajo el costo con el propósito de desplazar la competencia existente en un mercado salvo el caso de bienes que presenten vicios o casos de liquidación.
- g) Negarse sin razones fundadas en los usos comerciales a satisfacer pedidos concretos para la adquisición o enajenación o venta de bienes o servicios efectuados en las condiciones vigentes en el mercado de que se trata.
- h) Utilizar la posición dominante en un mercado para obtener beneficios que exceden los propios de la libre competencia en otro mercado.
- i) Establecer especificaciones con respecto a determinados bienes con el fin de impedir su uso o aprovechamiento con o por bienes de la competencia.

La enumeración precedente tiene carácter enunciativo.

**Artículo 5:** Los siguientes actos y conductas, aun cuando puedan estar comprendidos dentro de los artículos precedentes, serán sancionados por el solo hecho de haber sido realizados, cualesquiera sean las razones que se aleguen para explicar o justificar su realización:

- a) La celebración de acuerdos de cualquier naturaleza por partes independientes que compitan entre si o que sean potencialmente competidoras, que tengan por objeto principal o accesorio, o que hayan sido celebrados para producir sea en forma directa o indirecta en, la fijación de precios o de cualesquiera otras

condiciones de adquisición o enajenación, o de cantidades de producción o de capacidad de producción, con respecto a cualquier bien o servicio que sea adquirido, enajenado o prestado en el país.

- b) la celebración de acuerdos de cualquier naturaleza por partes independientes que compitan entre sí o que sean potencialmente competidoras, que tengan por objeto principal o accesorio, o que hayan sido celebrados para producir sea en forma directa o indirecta, la distribución de clientes, mercados, fuentes de aprovisionamiento o territorios donde adquirir, enajenar bienes o prestar servicios, con respecto a cualesquiera bienes o servicios, cuando el acuerdo se refiera a clientes, mercados, fuentes de aprovisionamiento o territorios en el país, o a territorios fuera del país cuando la distribución tenga el efecto de asignar entre dichos territorios la enajenación de determinados bienes o la prestación de determinados servicios al o en el país, o a fuentes de aprovisionamiento del exterior con respecto a insumos a ser usados total o parcialmente para la producción de bienes y servicios en el país.

Los actos y conductas descriptas en a) y b) serán sancionados aun cuando los acuerdos allí previstos nunca sean cumplidos o no lleguen a entrar en vigor. El hecho de que los acuerdos previstos en a) y b) sean válidos bajo las leyes de otro país, sea este el país en el cual fueron celebrados o cualquier otro país, no tendrá efecto alguno con respecto a lo establecido en este artículo y en el artículo 24 de esta Ley, previéndose, sin embargo, que lo previsto en este artículo y en el artículo 24 no será de aplicación (sin perjuicio de la aplicación al caso de las demás disposiciones de esta Ley) cuando los actos y conductas previstas en a) o b) sean específicamente autorizados por tratados internacionales de los cuales la República Argentina sea parte, o cuando sean realizados por estar específicamente autorizados por las leyes de otro país.

**Artículo 6:** Los damnificados por los actos, conductas y acuerdos previstos en los artículos precedentes tendrán derecho a ser indemnizados por las consecuencias de los mismos solo en los términos previstos en esta Ley.

**Artículo 7:** Para determinar la verdadera naturaleza de los actos, conductas y acuerdos se atenderá a las situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan las personas sujetas a las disposiciones de esta Ley. Cuando éstas sometan estas situaciones o relaciones a formas o estructuras jurídicas que no sean manifiestamente las que el derecho privado ofrezca o autorice para configurar la intención económica y efectiva, se prescindirá de las formas y estructuras jurídicas inadecuadas y se considerará la situación económica real como

encuadrada en las formas o estructuras que el derecho privado les aplicaría con independencia de las escogidas por dichas personas o les permitiría aplicar como las más adecuadas a la intención real de las mismas.

**Artículo 8:** Quedan excluidas de las disposiciones de esta Ley los actos, conductas y convenios comprendidos por las disposiciones de la Ley de Convenciones Colectivas de Trabajo, en tanto se ajusten a las disposiciones contenidas en dicha Ley, y los actos y conductas realizados en ejercicio de derechos originados en patentes o en otros derechos de propiedad industrial o intelectual.

**Artículo 9:** Los entes de cualquier naturaleza de propiedad total o parcial del Estado Nacional y que tengan por objeto desarrollar actividades comerciales o industriales, así como sus funcionarios y empleados, están sujetos a las disposiciones de esta Ley. A los mismos no serán aplicables las disposiciones del Artículo 47 inciso d) de esta Ley.

**Artículo 10:** Ninguna persona podrá adquirir derechos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta Ley en contradicción con lo previsto en el artículo 1, salvo cuando dichos derechos tengan fundamento en otra ley cuyas disposiciones prevalezcan por sobre aquellas contenidas en esta Ley.

## CAPÍTULO II

### Fusiones y otras concentraciones

**Artículo 11:** No se podrán realizar los siguientes actos sin ser puestos a consideración del Fiscal General y cumplirse respecto de ellos el procedimiento que se prevé en este capítulo:

- a) Fusiones entre sociedades competidoras o potencialmente competidoras o entre o con las sociedades controlantes de, controladas por, o vinculadas a, las mismas.
- b) La transferencia del fondo de comercio con el cual se realiza la actividad en competencia de una persona a otra que sea competidora o potencialmente competidora o a persona controlante de, controlada por, o vinculada a, esta.
- c) La adquisición de la propiedad o cualquier derecho a o sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita cuando tal adquisición otorga al adquirente o a las personas que lo controlan o que son

controlados por este o están vinculadas a este el control de o influencia substancial sobre otra persona competidora o potencialmente competidora, o de personas controlantes de, controladas por, o vinculadas a, esta.

- d) La celebración de contratos de colaboración empresaria, constitución de cualquier tipo de sociedad y de asociación temporaria de empresas entre empresas competidoras o potencialmente competidoras o las personas que las controlen, sean controladas por, o estén vinculadas a, éstas, cuando el objeto de estos contratos comprenda la actividad sobre la cual recae o potencialmente podría recaer la competencia.

**Artículo 12:** Los actos previstos en el Artículo 11 serán puestos a consideración del Fiscal General sólo cuando los activos de cualquiera de las partes de dichos actos, y de las personas que la controlen, sean controladas o estén vinculadas a ésta, superen los \$ 10.000.000 o el monto total comprendido por el acto en cuestión supere los \$ 10.000,000.

**Artículo 13:** Los actos previstos en el Artículo 11 deberán ser puestos a consideración del Fiscal General antes de que puedan producir efectos para las partes a los mismos. Las partes al acto en cuestión podrán realizar todos los procedimientos y celebrar los instrumentos que consideren convenientes con anterioridad a la presentación ante el Fiscal General en tanto no se dé efecto a parte alguna del acto que debe ser sometido ante dicho funcionario.

**Artículo 14:** El Fiscal General, a través de las resoluciones que emita, establecerá los requisitos de forma y fondo que deben satisfacer las presentaciones que se deben hacer a fin de cumplir con lo previsto en este capítulo.

**Artículo 15:** Recibida una presentación por el Fiscal General éste tendrá 30 días para analizarla. Si dentro de los referidos 30 días el Fiscal General no se expide en forma alguna con respecto a la presentación se podrá realizar el acto objeto de la misma. Dentro de dichos 30 días el Fiscal General podrá optar por someter el acto a la decisión del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia por entender que se da el efecto anticompetitivo previsto en el Artículo 17 o, por de considerarlo necesario para constatar este extremo recabar mas antecedentes sobre el acto objeto de la presentación, para lo cual podrá requerir la información adicional que considere necesaria sea a las partes que hicieron la presentación o a otros entes públicos o privados. Una vez recibida la información adicional el Fiscal General tendrá 30 días para someter el acto a la decisión del Tribunal de Competencia, entendiéndose que si no tomare tal decisión se podrá realizar el acto objeto de la presentación.

**Artículo 16:** Cuando un acto es sometido a la consideración del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia el Fiscal General se entenderá que se pide que se prohíba su realización. Hasta tanto el Tribunal emita su decisión autorizando el acto el mismo no podrá ser realizado.

**Artículo 17:** La decisión del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia se limitará a autorizar o negar la autorización para que se realice el acto objeto de la presentación previéndose, sin embargo, que hasta el momento de emitir el Tribunal su decisión, podrán presentarse, en las condiciones y tiempos que fije la reglamentación que establezca el procedimiento ante el Tribunal, propuestas de modificación del acto en cuestión y el Tribunal se expedirá teniendo en cuenta estas modificaciones. Para negar su autorización ello el Tribunal deberá determinar si el acto es anticompetitivo por aumentar el poder de una o mas personas que ya cuenten con participación substancial en el mercado con respecto a la producción o comercialización de uno o mas bienes o servicios o por crear una persona que cuente o pueda contar con el referido tipo de participación en el mercado. El Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia deberá tener en cuenta para emitir su decisión, entre otras consideraciones, la existencia de productos o servicios alternativos ya sea en el país o que puedan ser importados; el tribunal también tendrá en cuenta la facilidad de acceso al mercado o las trabas o barreras que para tal fin puedan existir, así como también argumentos basados en razones de eficiencia y en la necesidad de concentración para la subsistencia de las empresas.

**Artículo 18:** Si el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia autorizare la realización del acto el mismo podrá ser llevado a cabo tal como fue descrito en la presentación. Si el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia negare su autorización el acto, sin perjuicio del derecho a apelar la decisión del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia previsto en el Capítulo VIII, no podrá ser realizado.

**Artículo 19:** El Fiscal General, a través de las resoluciones que dicte, indicara las conformaciones del mercado que se tendrán en cuenta para la emisión por el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia de sus decisiones según lo previsto en el artículo 17; asimismo dichas resoluciones informarán sobre el tipo de análisis a ser realizado con motivo de las presentaciones que se hagan ante el Fiscal General.

**Artículo 20:** La autorización por el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia de la realización de un acto no prejuzgara con respecto a cualquier efecto que se siga del mismo en tanto sea alegado por cualquier parte como un acto o conducta prohibido por esta Ley.

**Artículo 21:** Los actos que debiendo ser sometidos a la consideración del Fiscal General y al procedimiento aquí previsto fueren realizados sin cumplir con lo indicado en este Capítulo, sin perjuicio de las demás sanciones previstas en esta Ley, serán nulos de nulidad absoluta.

**Artículo 22:** Las empresas que en caso de realizar alguno de los actos previstos en el artículo 11 deberían someterlo a la consideración del Fiscal General y al procedimiento previsto en este Capítulo no podrán designar personas que al mismo tiempo sean directores, gerentes, síndicos o administradores de estas empresas.

### **CAPÍTULO III** **Sanciones**

**Artículo 23:** Las personas físicas o de existencia ideal que violen lo previsto en el artículo 1 de esta Ley estarán sujetas a las siguientes sanciones:

- a) En el caso de primer infracción, una multa igual al producido para todas las personas involucradas de la actividad prohibida o 5% del valor de los activos de todas dichas personas en cualquier momento en que se cometió la violación o 5% de los ingresos brutos de todas dichas personas durante el tiempo en que se cometió la violación, lo que fuere mayor. En caso de reincidencia la multa se duplicará en su monto. Cuando hubieren razones atenuantes especiales que así lo justifiquen estas multas podrán ser reducidas hasta la décima parte de su monto. Del monto de las multas se restarán aquellas sumas que según lo previsto en el Capítulo VII sean restituidas a las víctimas; todas las partes intervinientes en la infracción son solidariamente responsables por el pago de la multa; y
- b) El cese o abstención definitiva del acto o conducta imputada.

**Artículo 24:** Las personas físicas o de existencia ideal que violen lo previsto en el artículo 5 de esta Ley estarán sujetas a las siguientes sanciones:

- a) Una multa igual a tres veces el producido para todas las personas involucradas de la actividad prohibida o 15% del valor de los activos de todas dichas personas en cualquier momento en que se cometió la violación o 15% de los ingresos brutos de todas dichas personas durante el tiempo en que se cometió la violación, lo que fuere mayor. Del monto de las multas se restarán aquellas sumas que según lo previsto en el Capítulo VII sean restituidas a las víctimas; todas las partes intervinientes en la infracción son solidariamente responsables por el pago de la multa; y



b) El cese o abstención definitiva del acto o conducta imputada.

**Artículo 25:** Las personas físicas o de existencia ideal que no sometan al Fiscal General los actos previstos en los artículos 11 y 12 de esta Ley o no cumplan el procedimiento previsto en el Capítulo II estarán sujetos a una multa de \$ . . . . por día, desde el día en que se configure la infracción hasta el día en que cese el incumplimiento o se inicien las acciones para el cobro de esta multa, el que fuese anterior. Todas las personas intervinientes en esta infracción son solidariamente responsables por el pago de la multa.

**Artículo 26:** Cuando quien cometa una infracción prevista en este Capítulo sea una persona de existencia ideal, las personas físicas que como gerentes, administradores, directores, mandatarios, representantes legales, síndicos o miembros del consejo de vigilancia hubiesen intervenido en la comisión de los hechos imputados podrán ser obligados solidariamente a pagar las multas previstas en los artículos 23, 24 y 25 e inhabilitados de 3 a 10 años para ejercer el comercio y/o para actuar en los mencionados cargos o funciones.

**Artículo 27:** Se entenderá que una persona de existencia ideal ha cometido una infracción sancionada según lo previsto en los artículos 23, 24 y 25 cuando el hecho hubiese sido ejecutado por los directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, administradores, síndicos o miembros del consejo de vigilancia de dicha persona de existencia ideal con los medios o recursos facilitados por la misma u obtenidos de ella con tal fin, de manera que el hecho resulte cumplido en nombre, con la ayuda, por cuenta o en beneficio de la persona de existencia ideal.

**Artículo 28:** Las personas físicas y de existencia ideal que no cumplan con cualquier orden dictada por el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia o que obstruyan cualquier procedimiento realizado por dicho Tribunal, el Fiscal General o el Fiscal Especial serán sancionados con una multa de \$ . . . . por día desde la fecha en que comenzó el incumplimiento u obstrucción hasta aquel en que cesó el mismo o se iniciaron las acciones para el cobro de esta multa, el que sea anterior. Si la obstrucción no pudiere ser remediada la multa será de . . . . \$ a . . . . \$ según lo decida el Tribunal. Lo aquí previsto es sin perjuicio de las demás sanciones que pudieren corresponder en virtud de la Ley Penal aplicable.

**Artículo 29:** Los directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, administradores, síndicos o miembros del consejo de vigilancia de una persona de existencia ideal y los dueños de empresas unipersonales serán penados con prisión de un mes a un año cuando:

- a) fuesen reincidentes en la comisión de actos sancionados por el artículo 5 de esta Ley; o
- b) hubiesen intervenido en un acto de desobediencia a una orden de cese o abstención dictada por el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia;
- c) hubiesen intervenido en cualquier acto por el cual se incumplió con un compromiso celebrado según lo previsto en el artículo 47 inciso k) de esta Ley;
- d) hubiesen intervenido en la celebración de un acuerdo prohibido por el artículo 5 de esta Ley con relación a referido a contrataciones que hagan entes públicos de cualquier naturaleza;

**Artículo 30:** En los casos de abuso de posición dominante o cuando el Tribunal constate que se ha adquirido o consolidado una posición monopólica u oligopólica en violación a las disposiciones de esta Ley el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia podrá ordenar que las empresas infractoras sean disueltas y liquidadas y/o divididas, siguiéndose para ello los esquemas y/o procedimientos legales que sean apropiados para el fin perseguido que el Tribunal indique, ante los tribunales y/o autoridades que correspondan. Esta decisión deberá ser siempre tomada en aquellos casos en que se trate de incumplimientos a lo previsto en el Capítulo II de esta Ley.

## **CAPÍTULO IV**

### **Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia**

**Artículo 31:** Créase el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia el cual decidirá:

- a) la autorización de los actos previstos en el Capítulo II;
- b) la aplicación de las sanciones previstas en los artículos 23, 24, 25 , 28 y 30 de esta Ley y, en su caso, que el Fiscal General promueva ante la Justicia en lo Penal Económico en la Capital Federal y los Tribunales Federales en las provincias, las acciones para la aplicación de las penas previstas en el artículo 29 de esta Ley;
- c) los temas previstos en el Capítulo II;
- d) la petición que le haga el Fiscal General según lo previsto en el artículo 47 inciso d) y la autorización al Fiscal General a someter la decisión al Poder Ejecutivo Nacional;

- e) la autorización al Fiscal General a someter las cuestiones previstas en el artículo 47 inciso e) a la decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación;
- f) la aplicación de sanciones en el caso de violaciones a lo previsto en la Ley 22.802 y las reglamentaciones de la misma cuando, según el exclusivo criterio del Tribunal, las violaciones en cuestión afecten el comercio interprovincial o internacional y no existan otros remedios válidos y efectivos en la legislación vigente. En estos casos el procedimiento a seguir ante el Tribunal, inclusive con respecto a las apelaciones será aquel previsto para las violaciones a lo previsto en el Artículo 1 de esta Ley.
- g) Los demás asuntos previstos en esta Ley.

**Artículo 32:** El Tribunal Nacional de Defensa de La Competencia tendrá su sede en la Capital Federal, pero podrá actuar, constituirse y sesionar en cualquier lugar de la República:

- a) mediante delegaciones fijas que el Poder Ejecutivo Nacional, a propuesta del Fiscal General, podrá establecer en los lugares del interior del país que se estime conveniente;
- b) mediante delegaciones móviles, que funcionen en los lugares del país y en los períodos del año que establezcan los reglamentos del Tribunal;

Los jueces del Tribunal podrán establecer su despacho en cualquier lugar de la República, a los efectos de la tramitación de las causas que conozcan.

En todas las causas de competencia del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia los particulares podrán optar por actuar en la Capital Federal o ante las delegaciones fijas o móviles del Tribunal, las que tendrán la competencia que establezcan las reglamentaciones.

**Artículo 33:** El Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia estará constituido por siete miembros, argentinos, de treinta o mas años de edad, y con cuatro o mas años de ejercicio de la profesión de abogado o en ciencias económicas, según corresponda. Tres o cuatro de los miembros deberán ser abogados y el resto deberá tener un título en ciencias económicas.

Los miembros del Tribunal elegirán de entre ellos al Fiscal General. El Fiscal General no integra las salas del Tribunal. Asimismo los miembros del Tribunal designarán de

entre ellos cada dos años al Presidente del Tribunal quien no podrá ser al mismo tiempo el Fiscal General.

El Tribunal se dividirá en dos salas de tres miembros cada una que no podrán estar formadas por vocales de una misma profesión. Cada vocal será asistido por un secretario con título de abogado, si el vocal tiene título en ciencias económicas o título en ciencias económicas si el vocal es abogado.

En los casos de excusación, vacancia, licencia o impedimento de los miembros de cualquier sala, serán reemplazados por vocales de igual título, según lo establezca al respecto las reglamentaciones.

El número de salas y vocales podrá ser aumentado por el Poder Ejecutivo Nacional manteniendo la proporción entre vocales que son abogados y aquellos que tienen un título en ciencias económicas.

**Artículo 34:** Los miembros del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia serán designados por el Poder Ejecutivo de la Nación con acuerdo del Senado, previo concurso de antecedentes y oposición que se desarrollará ante un jurado que estará integrado por el Procurador del Tesoro de la Nación, un profesor titular de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Buenos Aires y un profesor titular de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la misma Universidad.

**Artículo 35:** Los miembros del Tribunal solo podrán ser removidos previa decisión de un jurado presidido por el Procurador del Tesoro de la Nación e integrado por el Presidente de la Exema. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal, el Presidente de la Academia Nacional de Derecho y el Presidente de la Academia Nacional de Ciencias Económicas. La causa se formará obligatoriamente si existe acusación del Poder Ejecutivo Nacional o del Presidente del Tribunal y solo por decisión del jurado si la causa tuviera cualquier otro origen. El jurado dictará normas de procedimiento que aseguren el derecho de defensa y debido trámite de la causa.

Las funciones de los miembros del jurado serán “ad honorem”.

Son causas de remoción:

- a) mal desempeño de sus funciones;
- b) desorden de conducta;
- c) negligencia reiterada que dilate la sustanciación de los procesos;

- d) comisión de delitos cuyas penas afecten su buen nombre y honor;
- e) ineptitud;
- f) violación de las normas sobre incompatibilidad;
- g) cuando debiendo excusarse en los casos previstos en el artículo 37 no lo hubiere hecho.

**Artículo 36:** Los miembros del Tribunal no podrán ejercer el comercio, realizar actividades políticas o cualquier actividad profesional, salvo que se trate de la defensa de los intereses personales, del cónyuge, de los padres o de los hijos, ni desempeñar empleos públicos o privados, excepto la comisión de estudios y la docencia. Su retribución (incluyendo los rubros considerados no retributivos) y régimen provisional serán iguales a los de los jueces de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de la Capital Federal. Tales retribuciones gozan de la garantía de la intangibilidad.

**Artículo 37:** Los miembros del Tribunal no serán recusables, pero deberán excusarse de intervenir en los casos previstos en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, supuesto en el cual serán sustituidos según lo dispongan las reglamentaciones.

**Artículo 38:** El Tribunal dictará las reglamentaciones que rijan el procedimiento ante el mismo y el procedimiento que debe cumplir el Fiscal General para la instrucción de las causas y el cumplimiento de sus demás cometidos, dando a los procesos la mayor rapidez y eficacia. Dichas reglamentaciones serán obligatorias para el Tribunal y las personas que actúen ante él, desde su publicación en el Boletín Oficial y podrán ser modificadas para ajustarlas a las necesidades que la práctica aconseje.

**Artículo 39:** El Tribunal tendrá además facultades para:

- a) proponer al Poder Ejecutivo la designación de los Secretarios;
- b) dictar su reglamento interno;
- c) fijar la dotación del personal de cada una de las salas del Tribunal y del personal que cumpla funciones para la Fiscalía General, y contratar al mismo. El personal del Tribunal estará sujeto a las previsiones del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública, salvo lo dispuesto en esta Ley.

El Presidente representará al Tribunal, formulará anualmente el proyecto de presupuesto para su posterior elevación al Poder Ejecutivo de la Nación, designará al personal que revea el presupuesto de gastos, otorgará las licencias a los Secretarios y demás personal y entenderá en la restantes cuestiones administrativas y de superintendencia.

## **CAPÍTULO V**

### **Normas de Procedimiento**

**Artículo 40:** El Tribunal actuará a través de sus salas, debiendo indicar las reglamentaciones que dicte el Tribunal cómo se determinará la sala que entenderá en cada causa. Cuando hubiere discrepancia entre las decisiones de las salas del tribunal el Presidente del Tribunal deberá convocar al Tribunal para que en pleno, incluyendo para este caso al Fiscal General, decida sobre el tema, siendo de allí en más la decisión que se tome vinculante para todas las salas del Tribunal hasta tanto sea modificada por otra decisión plenaria del Tribunal.

**Artículo 41:** En la instancia ante el Tribunal los interesados podrán actuar personalmente, por medio de sus representantes legales, o por mandatario especial, el que acreditará su calidad de tal mediante simple autorización certificada por el Fiscal General o el Secretario de la Sala actuante o Escribano Público. La representación y patrocinio ante el Tribunal se ejercerá por las personas autorizadas para actuar en causas judiciales.

**Artículo 42:** Tanto la instrucción ante el Fiscal General como el plenario ante la correspondiente sala del Tribunal y los demás procedimientos ante el Tribunal previstos en esta Ley serán escritos, sin perjuicio de la facultad del Fiscal General durante la Instrucción y del vocal de la sala que actúe como instructor durante el plenario de convocar a audiencias en las oportunidades que lo estimen necesario.

Todos los procedimientos se impulsarán de oficio. No podrá haber plazo mayor a 5 días corridos en que no haya pendiente de cumplimiento ningún acto que impulse el procedimiento. La instrucción ante el Fiscal General, salvo resolución fundada de la sala del Tribunal que entienda en el asunto, no podrá exceder más de 6 meses. La resolución que dicte la sala mencionada sólo podrá admitir la prórroga de la instrucción por una sola vez por hasta 6 meses más.

**Artículo 43:** Las reglamentaciones que dicte el Tribunal garantizarán que durante la instrucción el presunto responsable podrá:

- a) solicitar la realización de las diligencias que estime necesarias para su descargo, debiendo resolverse inmediatamente sobre su procedencia;
- b) participar en las diligencias que se practiquen, excepto que mediante resolución el Fiscal General disponga el secreto de la instrucción;

y que durante el plenario podrá:

- c) contestar la acusación que formule el Fiscal General y presentar las defensas y pruebas que hagan a su defensa;
- d) alegar sobre la prueba producida.

**Artículo 44:** Las sentencias del Tribunal deberán prever que la parte vencida deba pagar todos los gastos cusidicos y costas de la contraria, aun cuando esta no lo hubiere solicitado. Sin embargo la sala respectiva podrá eximir total o parcialmente de esta responsabilidad al litigante vencido, siempre que encontrare mérito para ello, expresándolo en su pronunciamiento bajo pena de nulidad de la eximición.

**Artículo 45:** Salvo en la medida que existan temas que por disposición legal deban ser mantenidos en confidencialidad, todas las actuaciones ante, y en el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia serán públicas, exceptuándose de esta disposición la instrucción que se desarrolle ante el Fiscal General.

## **CAPÍTULO VI**

### **Fiscal General**

**Artículo 46:** El miembro del Tribunal que sea elegido Fiscal General durará como tal dos años en sus funciones la primera vez que sea elegido, pudiendo de allí en más ser reelegido por los miembros del Tribunal por períodos de un año.

**Artículo 47:** Son funciones del Fiscal General:

- a) investigar la realización de actos, conductas o prácticas prohibidos por esta Ley;
- b) llevar adelante la instrucción con motivo de la realización de actos prohibidos por esta Ley, y en su caso formular la acusación ante la sala del Tribunal a la cual corresponde la etapa de plenario. La instrucción podrá iniciarse de oficio o ante denuncia realizada por particulares. La denuncia podrá ser desestimada por el Fiscal General si después de haber dado traslado de ella al presunto

responsable éste brindara explicaciones satisfactorias en un plazo de quince días. En este caso será aplicable lo previsto en el artículo . . .

- c) solicitar la autorización al Tribunal para promover ante la Justicia en lo Penal Económico en la Capital Federal, o ante la Justicia Federal en las Provincias las acciones correspondientes a fin de que se apliquen las penas previstas en el artículo 29 de esta Ley, excluyendo para tales fines al Ministerio Público;
- d) solicitar, actuando de oficio o a pedido de parte, a la sala correspondiente del Tribunal que ordene a cualquier órgano de la administración centralizada del Gobierno Nacional o a cualquier ente descentralizado dependiente del Poder Ejecutivo Nacional, cualesquiera sea su naturaleza jurídica, que se abstenga de emitir o ejecutar o continuar con la ejecución de cualquier acto administrativo a raíz del cual se produzca una violación a lo previsto en esta Ley. El órgano o ente descentralizado podrá cuestionar esta orden en un plazo de 15 días de recibida, en cuyo caso la decisión final corresponderá al Poder Ejecutivo de la Nación, quien actuará asesorado por el Procurador del Tesoro de la Nación. Hasta tanto se pronuncie el Poder Ejecutivo Nacional decidiendo en contra de la validez de la orden del Tribunal, ésta permanecerá en vigor. Los derechos de los particulares que hayan nacido al amparo de los actos administrativos aquí previstos se considerarán adquiridos tan solo a título precario a los efectos previstos en los artículos 17 y 18 de la Ley 19.549 y 83 del reglamento aprobado por Decreto 1759/72;
- e) solicitar a la sala correspondiente del Tribunal que le autorice a iniciar acciones de acuerdo con lo previsto en el artículo 101 de la Constitución Nacional, ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, contra cualquier provincia que haya violado lo previsto en esta Ley;
- f) promover y participar en programas de educación pública y difusión respecto de las políticas de competencia en el mercado;
- g) contratar a través del procedimiento que determinen las reglamentaciones, el cual deberá asegurar la transparencia en el proceso de selección, la asistencia de expertos para que colaboren en las investigaciones que realice el Fiscal General;
- h) dictar actuando de oficio o a pedido de parte interesada resoluciones generales a fin de cumplir con lo previsto en el artículo 19 de esta Ley y para explicar los supuestos en que el Fiscal General considerara que se han cometido violaciones a lo previsto en esta Ley que justifican iniciar los procedimientos en



ella previstos. Estas resoluciones serán obligatorias a partir de los 15 días contados desde su publicación en el Boletín Oficial, si es que en ese plazo ninguna parte interesada apela contra las mismas ante el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia actuando en pleno, en cuyo caso tendrán dicho carácter desde el día siguiente a aquel en que se publique la aprobación o modificación por dicho Tribunal. Las resoluciones que queden firmes según lo aquí previsto podrán ser rectificadas por el Fiscal General con sujeción al mismo régimen que el aquí indicado, pero las rectificaciones no serán de aplicación a hechos o situaciones cumplidos con anterioridad al momento en que tales rectificaciones entren en vigor;

- i) ilustrar a través de casos hipotéticos la forma en que se aplicarán las distintas disposiciones de esta Ley, previéndose que estas ejemplificaciones no tendrán efecto legal obligatorio;
- j) ejecutar las sanciones impuestas por el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, para lo cual será aplicable el procedimiento previsto en las reglamentaciones que dicte el Tribunal según lo previsto en el Artículo 38, y controlar el cumplimiento de las órdenes que dicte el Tribunal;
- k) recibir de los presuntos responsables de haber violado lo previsto en el artículo 1 de esta Ley, hasta el momento que realice la acusación ante el Tribunal de Defensa de la Competencia, propuestas de compromiso que deberán contener como mínimo el cese inmediato o gradual de los hechos imputados y la restitución a las partes perjudicadas de las ganancias originadas en los hechos alegados como violatorios del referido artículo 1. Para aceptar estas propuestas de compromiso el Fiscal General necesitará la autorización de la sala que entiende en el asunto. No se podrán aceptar propuestas de compromiso cuando las violaciones estén comprendidas también en el artículo 5 de esta Ley;
- l) controlar el cumplimiento de los compromisos previstos en el inciso precedente que hubieran sido aceptados según lo allí previsto;
- m) en cualquier momento, una vez iniciada una instrucción o durante la etapa de plenario, solicitar a la sala del Tribunal que entienda, que ordene al presunto responsable el cese y abstención de la conducta reputada en violación a lo previsto en esta Ley;
- n) solicitar al juez competente la declaración de nulidad de los supuestos previstos en el artículo 5 de esta Ley;

- o) ordenar la publicación a costa de la persona sancionada por el Tribunal de las sentencias del Tribunal o de extractos de las mismas en los diarios de gran circulación en el país y, en su caso en los periódicos locales del lugar donde se realizaron los actos anticompetitivos;
- p) ser parte en los procesos regidos por la Ley 21.838 en las condiciones que fije la reglamentación.
- q) Comparecer ante los gobiernos provinciales y ante los organismos del Estado Nacional promoviendo los beneficios de la competencia;
- r) solicitar al Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia que ordene la disolución o división de empresas resultantes de procesos de privatización cuando a través de dichos procesos se ha creado un monopolio no natural, y el mismo no está amparado por Ley alguna. El Tribunal actuará según lo previsto en el Artículo 30;
- s) los demás actos previsto en esta Ley.

La Secretaría de Industria y Comercio Exterior podrá actuar como ente coadyuvante del Fiscal General en los asuntos previstos en el inciso b) y su opinión será requerida en los asuntos previstos en los incisos k) y m).

**Artículo 48:** El Fiscal General en el ejercicio de sus funciones podrá:

- a) realizar estudios relativos a la competencia, estructura y dimensión de mercados;
- b) requerir a las autoridades nacionales, provinciales o municipales la información que juzgue necesaria;
- c) citar a los presuntos responsables y a los testigos, recibirles declaración y realizar careos;
- d) realizar las pericias necesarias para la investigación sobre libros, documentos, papeles de comercio y sobre los demás elementos conducentes a la investigación, controlar existencias, comprobar orígenes y costos de materias prima u otros bienes;
- e) solicitar opiniones o informes a personas o entidades privadas sobre las conductas investigadas, costumbres existentes en la materia u otros asuntos de interés relacionados con la investigación;

- f) celebrar audiencias con la participación de denunciantes, damnificados, presuntos responsables, testigos y peritos;
- g) solicitar al juez competente embargo de bienes;
- h) disponer en cualquier estado de los procedimientos como medida preventiva, que las personas físicas imputadas ya sea directamente o por su participación o cooperación en otros actos cometidos por personas de existencia ideal, no puedan ausentarse del país sin su previa autorización.

Las facultades previstas en los incisos c), d), f), g) y h) de este artículo sólo podrán ejercerse en procedimientos originados en violaciones a la prohibición de lo previsto en los artículos 1 o 5 de esta Ley o para constatar que fueron realizados actos que deben ser previamente aprobados según lo previsto en el Capítulo II, sin dicha aprobación, y en su caso para la aplicación de la sanción correspondiente.

Para el ejercicio de las facultades previstas en los incisos c) y f) de este artículo el Fiscal General podrá solicitar el auxilio de la fuerza pública. Si para el ejercicio de las demás facultades previstas en este artículo fuera necesario practicar allanamientos o efectuar secuestros deberá solicitarse la orden respectiva del juez competente. Este se expedirá en 48 horas corridas, habilitando día y hora si así correspondiere.

## **CAPÍTULO VII**

### **Intervenciones Complementarias**

**Artículo 49:** Podrán intervenir en los procedimientos ante el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia en los términos y con los derechos que le reconoce este Capítulo:

- a) los particulares perjudicados por las violaciones a lo previsto en los artículos 1 y 5 de esta Ley. Dentro de la categoría de particulares se encuentran comprendidas las personas físicas y de existencia ideal, y en el caso de estas últimas los entes descentralizados del estado nacional y los estados provinciales o de los municipios de cualquier naturaleza que sean;
- b) las Provincias, municipios y la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, en tanto perjudicadas por las violaciones a lo previsto en los artículos 1 y 5 de esta Ley:

- c) las Provincias, municipios y la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires actuando en defensa de los intereses difusos de los habitantes de la respectiva Provincia o municipio afectados por violaciones a las referidas normas;
- d) las asociaciones de consumidores, cualquiera sea la forma jurídica que adopten, cuando la violación a lo previsto en los artículos 1 y 5 de esta Ley afectare los intereses que las referidas asociaciones tienen por objeto proteger.

**Artículo 50:** La intervención de las personas previstas en el artículo 49 estará limitada a la recuperación de los daños que sufran, o que sufran los intereses difusos que representen, o los intereses que tienen por objeto proteger.

**Artículo 51:** En ningún caso se aceptará que todos los daños causados por la violación al Artículo 1 de esta Ley sean inferiores a la suma total de las ganancias derivadas de la referida violación. Cuando la violación al artículo 1 también encuadre dentro de lo previsto en el artículo 5 de esta ley todos los daños causados no serán inferiores a tres veces las ganancias derivadas de la referida violación. Lo aquí previsto tendrá vigencia aún cuando no se arrime prueba alguna con respecto a los daños efectivamente sufridos. Lo aquí previsto asimismo impide que cualquiera de las personas mencionadas en el artículo 49 demuestre la existencia de daños en el procedimiento ante el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia por encima de las cantidades aquí indicadas.

**Artículo 52:** Cuando el Fiscal General decida iniciar un procedimiento con motivo de cualquier violación a lo previsto en los Artículos 1 o 5 publicará un aviso en el Boletín Oficial, un diario de circulación nacional y, en su caso en un periódico de circulación en el lugar donde se encontraría la mayor cantidad de personas afectadas por la supuesta infracción, informando la iniciación del procedimiento, describiendo la supuesta violación e invitando a las personas previstas en el artículo 49 a presentarse en el procedimiento en el plazo que fijen las reglamentaciones a reclamar los daños que la infracción a las normas de esta Ley les ha causado de acuerdo con lo previsto en este Capítulo. Las personas que se presenten tendrán las facultades que prevean las reglamentaciones.

**Artículo 53:** Habiéndose presentado personas previstas en el Artículo 49 en la sentencia del Tribunal de Defensa de la Competencia por la cual se decida que hubo una infracción deberá indicarse el monto total de la multa según lo previsto en los Artículos 23 o 24, dependiendo de cual sea aplicable, y la cantidad de la misma que, según lo previsto en dichos artículos y lo previsto en este capítulo debe ser pagado a

las personas que se presentaron en el procedimiento para reclamar los daños, indicando cuales de dichas personas podrán cobrar la indemnización por daños.

Si no se presentare persona alguna, el Tribunal podrá decidir que quien ha violado las disposiciones de esta Ley pague igualmente una indemnización por los daños previstos en el artículo 51, previéndose que en este caso la indemnización se realizará a través de la prestación de servicios en beneficio de la comunidad, cuyo costo no debe ser inferior al monto de los daños. El Tribunal determinará la forma y oportunidad en que estos servicios se prestarán.

**Artículo 54:** En la situación prevista en el Artículo 53 primer párrafo el Tribunal deberá determinar cuanto corresponderá a cada persona comprendida en los incisos a) y b) del Artículo 49; para ello tendrá en cuenta las constancias que surjan del caso para determinar una fórmula de distribución de rápida y eficiente aplicación y, dadas las circunstancias, equitativa.

Si se hubieren presentado personas comprendidas en los incisos c) y d) del Artículo 49 el saldo de lo que corresponde pagar por vía de daños (o el total de dicho concepto si no se hubiere presentado ninguna persona prevista en los incisos a) y b) del Artículo 49) corresponderá a las personas comprendidas por dichos incisos c) y d), en cuyo caso el Tribunal también, teniendo en cuenta las constancias que surjan del caso, deberá determinar una fórmula de distribución que sea de rápida y eficiente aplicación y, dadas las circunstancias, equitativa.

La decisión del Tribunal con respecto a las fórmulas de distribución aquí indicadas serán apelables, previéndose que en la apelación podrán ser dejadas sin efecto sólo cuando sean manifiesta y substancialmente arbitrarias; en tal caso el Tribunal previsto en el Capítulo VIII deberá indicar las nuevas fórmulas de distribución.

**Artículo 55:** Las personas halladas responsables por el Tribunal de la infracción al Artículo 1, o en su caso al Artículo 5, de esta Ley son solidariamente responsables por el pago de los daños según las fórmulas previstas en el Artículo precedente. Tal pago deberá realizarse dentro de los 30 días de quedar firme la sentencia que ordena dicho pago. Los pagos deberán hacerse en el lugar que el Tribunal determine. Si vencido el plazo de 30 días quedaren montos por daños no reclamados los mismos deberán ser entregados al Fiscal General quien los mantendrá en depósito hasta tanto le sean requeridos por las personas acreedoras de los mismos.

El incumplimiento de los pagos aquí previstos, sin perjuicio de su ejecución por la parte acreedora, hará aplicable las penas previstas en el Artículo 29 de esta Ley.

**Artículo 56:** Si el Fiscal General desestimase cualquier denuncia que le fuera formulada, la persona que hizo la denuncia podrá apelar de esta decisión ante el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia. Si la Sala correspondiente del Tribunal entendiese que la desestimación fue improcedente podrá optar por ordenar al Fiscal General que realice la instrucción del caso y los demás procedimientos previstos en esta Ley y las reglamentaciones que se dicten, o encargar dicha gestión a un Fiscal Especial designado especialmente para el caso en cuestión. Dicho Fiscal Especial será designado por sorteo de entre una lista de candidatos que será confeccionada y mantenida constantemente vigente por el Fiscal General; integrarán dicha lista ex integrantes del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia y ex integrantes de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que aceptaren ser incluidos en la misma. El personal de la Fiscalía General deberá prestar al Fiscal Especial toda la asistencia que éste pida para el cumplimiento de su cometido. Todos los costos en que incurra el Fiscal especial con motivo de lo aquí previsto serán imputados al presupuesto del Tribunal. El Fiscal Especial, con respecto al caso en que le toca actuar tendrá las mismas atribuciones que tiene el Fiscal General, inclusive las previstas en los incisos k) y m) del artículo 47.

La Sala del Tribunal que sostuvo que la desestimación de la denuncia por el Fiscal General era improcedente no podrá entender en lo sucesivo en el caso.

**Artículo 57:** Los damnificados por los actos, conductas y acuerdos prohibidos por esta Ley podrán ejercer las acciones de resarcimiento de daños y perjuicios según las normas del derecho común ante los tribunales con competencia civil que resulten competentes, previéndose, sin embargo, que la opción por la acción aquí prevista impedirá a dichas personas presentarse según el régimen previsto en los artículos 49 a 54 de esta Ley, y el presentarse en dicho régimen les impide ejercer la acción civil.

## **CAPÍTULO VIII**

### **Apelaciones**

**Artículo 58:** Son apelables solo:

- a) las decisiones finales del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia por las cuales se decide la aplicación de las sanciones previstas en el Capítulo III;
- b) la decisión del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia de negar la realización de un acto previsto en el artículo II de esta Ley;
- c) las órdenas de cese o abstención dictadas por el Tribunal Nacional de Defensa de la competencia según lo previsto en el Artículo 47 inciso m);

- d) las decisiones finales del Tribunal Nacional de Defensa de la competencia previstas en el Capítulo VII de esta Ley que fijen los daños a ser restituidos y la fórmula por la cual se procederá a su restitución;
- e) las decisiones sobre honorarios y costas;
- f) la decisión prevista en el artículo 47 inciso h).

**Artículo 59:** Podrán apelar:

- a) en los casos del inciso a) del artículo precedente, las personas a las cuales les ha sido impuesta la sanción;
- b) en el caso del inciso b) del artículo precedente las personas a las cuales les ha sido negada la autorización para realizar el acto;
- c) en el caso del inciso c) del artículo precedente, las personas objeto de la orden de cese o abstención;
- d) en el caso del inciso d) del artículo precedente quienes se presentaron en el procedimiento según lo previsto en el Capítulo VII y la parte obligada a pagar los daños;
- e) en el caso del inciso e) del artículo precedente las partes obligadas al pago de los honorarios y costas, quienes deben cobrarlas y quienes aleguen derechos a percibir honorarios y costas y a cobrarlas;
- f) en el caso del inciso f) del artículo precedente la persona a la cual se le impide ausentarse del país.

Las apelaciones previstas en los incisos a), d) y e) del artículo precedente tienen efecto suspensivo, las restantes tienen efecto solo devolutivo. Las apelaciones previstas en los incisos c), e) y f) del artículo precedente son en relación, las restantes son concedidas libremente.

**Artículo 60:** Las apelaciones se harán ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico de la Capital Federal. El pedido de apelación deberá presentarse ante la sala del Tribunal que entendió en la cuestión dentro de los cinco días de notificada la decisión a ser apelada.

**Artículo 61:** Se podrá interponer recurso de aclaratoria dentro de los cinco días de notificada la sentencia del Tribunal para que se aclaren ciertos conceptos oscuros, se

subsanan errores materiales, o se resuelvan puntos incluidos en el litigio y omitidos en la sentencia.

## **CAPÍTULO IX**

### **Prescripción**

**Artículo 62:** La acción penal para la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 29 tendrá un plazo de prescripción de 3 años.

**Artículo 63:** La acción para la aplicación de las sanciones de multa e inhabilitación previstas en esta Ley así como para aplicar las órdenes de cese y abstención por el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia y para que este organismo ordene la disolución y/o división de una empresa prescribe a los 6 años.

**Artículo 64:** Toda otra acción prevista en esta Ley, con la excepción de las acciones que los damnificados pueden iniciar según lo previsto en el Artículo 57, prescribe a los 5 años.

**Artículo 65:** Los plazos previstos en los artículos precedentes se interrumpirán con la realización de todo procedimiento previsto en esta Ley relacionado con las conductas que son objeto de la sanción.

## **CAPÍTULO X**

### **Disposiciones complementarias y transitorias**

**Artículo 66:** Cualesquiera fuesen las decisiones que se tomen en la instancia judicial prevista para la aplicación de las sanciones contenidas en el Artículo 29, ellas no afectarán las resoluciones firmes que pueda haber tomado el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia en los asuntos que son de su competencia según lo previsto en esta Ley.

**Artículo 67:** A partir de la vigencia de esta Ley no podrá transferirse al sector privado empresa alguna que pertenezca total o parcialmente al sector público de modo tal que como resultado de dicha transferencia se cree, mantenga o consolide un monopolio no natural.

**Artículo 68:** A partir de la vigencia de esta Ley ningún ente centralizado o descentralizado del gobierno nacional podrá demorar por más de 30 días el otorgamiento de cualquier tipo de licencia, autorización, permiso o acto de cualquier naturaleza que condicione la posibilidad de realizar cualquier actividad económica. Vencido el referido plazo de 30 días desde el momento en que se realizó el pedido



correspondiente sin que el ente a cargo se haya expresamente pronunciado negándose el otorgamiento del permiso, licencia, autorización o acto se entenderá que los mismos han sido concedidos.

**Artículo 69:** Será de aplicación supletoria en los casos no previstos por esta Ley y el Reglamento Procesal del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, la parte general del Código Penal y el reglamento aprobado por el Decreto 1759/72.

**Artículo 70:** derógase la Ley Nro. 22.262. Las causas en trámite, en sede administrativa o judicial, a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, continuarán sujetas a la Ley Nro. 22.262.

**Artículo 71:** La presente Ley entrará en vigencia a los 120 días de su publicación.

**Artículo 72:** De forma.

**APPENDIX 2**  
**LEY ACTUALMENTE VIGENTE DE LA DEFENSA DE LA COMPETENCIA**  
**(LEY 22.262)**

**CAPÍTULO I**  
**AMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY**

Artículo 1° — Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente ley, los actos o conductas relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, que limiten, restrinjan o distorsionen la competencia o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general.

Art. 2° — A los efectos de esta ley se entiende:

- a) Que una persona goza de una posición dominante en un mercado cuando para un determinado tipo de producto o servicio es la única oferente o demandante dentro del mercado nacional o, cuando sin ser la única, no está expuesta a una competencia sustancial.
- b) Que dos o más personas gozan de posición dominante en un mercado cuando para un determinado tipo de producto o servicio no existe competencia efectiva entre ellas, o sustancial por parte de terceros, en todo el mercado nacional o en una parte de él.

Art. 3° — Quedan en particular incluidos en el artículo 1°, en tanto se den las condiciones previstas en el mismo, los actos y conductas enumerados en el artículo 41.

Art. 4° — Los damnificados por los actos prohibidos por esta ley podrán ejercer la acción civil de resarcimiento de daños y perjuicios ante la justicia con competencia en materia comercial, a partir de la fecha en que:

- a) Estuviese firme la resolución prevista en el artículo 19;
- b) Se hubiese dictado la resolución aprobatoria prevista en el artículo 24;
- c) Se hubiese dictado la resolución prevista en el artículo 26;
- d) Estuviese firme la resolución prevista en el artículo 30.

No obstante, transcurridos dieciocho (18) meses de la iniciación de la instrucción, los damnificados podrán ejercer la acción civil de resarcimiento de daños y perjuicios.

El plazo de prescripción será de dos (2) años, a partir de la fecha en que la acción civil pueda ser ejercida, conforme a lo establecido en el presente.

Art. 5° — Quedan excluidos del artículo 1° los actos y conductas que se atengan a normas generales o particulares o a disposiciones administrativas dictadas en virtud de aquéllas.

## **CAPÍTULO II**

### **INSTANCIA ADMINISTRATIVA**

#### **Sección I**

#### **Comisión Nacional de Defensa de la Competencia**

Art. 6° — Créase en el ámbito de la Secretaría de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia.

Art. 7° — La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia estará integrada por un (1) presidente, y cuatro (4) vocales, designados por el Ministro de Economía. El presidente será uno de los Subsecretarios de la Secretaría de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales. Los vocales durarán cuatro (4) años en sus funciones, pudiendo ser renovada su designación.

Art. 8° — Dos de los vocales de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia serán abogados y dos profesionales en Ciencias Económicas, con reconocida versación en las materias propias de esta ley. Deberán tener treinta (30) o más años de edad y cuatro (4) años de ejercicio de la profesión. Tendrán una remuneración equivalente a la de los jueces nacionales de primera instancia y estarán sujetos a las previsiones del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública, salvo lo dispuesto en la presente ley.

Art. 9° — Los vocales de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia podrán ser removidos, durante la vigencia de sus mandatos, por decisión de un jurado presidido por el Procurador de Tesoro de la Nación e integrado con cuatro (4) miembros abogados, con diez (10) años de ejercicio de la profesión, nombrados anualmente por el Poder Ejecutivo Nacional quienes seguirán en el ejercicio de sus funciones en tanto no sean reemplazados. La causa se formará obligatoriamente si

existe acusación del Poder Ejecutivo Nacional o del Presidente del Tribunal y solo por decisión del jurado si la acusación tuviese cualquier otro origen. El jurado dictará normas de procedimiento que aseguren el derecho de defensa y el debido trámite de la causa.

Son causas de remoción:

- a) Mal desempeño de sus funciones;
- b) Desorden de conducta;
- c) Negligencia reiterada que dilate la substanciación de los procesos;
- d) Comisión de delitos que, a juicio del jurado, sean incompatibles con la función;
- e) Ineptitud;
- f) Violación de las normas sobre incompatibilidad.

Las funciones de los miembros del jurado serán ad-honorem.

Art. 10. — Los miembros de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia no serán recusables, pero deberán excusarse de intervenir en los casos previstos en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. En caso de excusarse el Presidente será reemplazado por otro de los Subsecretarios de la Secretaría de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales, designado por el Ministro de Economía. En el supuesto de excusación de alguno de los vocales, el Ministro de Economía proveerá a la designación de un suplente en el término de diez (10) días.

Art. 11. — La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia podrá ejercer sus facultades cualquiera sea el lugar del país en que se hubieren realizado los hechos.

Art. 12. — La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia queda facultada para:

- a) Realizar estudios relativos a la competencia, estructura y dimensión de los mercados;
- b) Requerir a las autoridades nacionales, provinciales o municipales la información que juzgue necesaria;

- c) Citar a los presuntos responsables y a los testigos, recibirles declaración y realizar careos;
- d) Realizar las pericias necesarias para la investigación sobre libros, documentos, papeles de comercio y sobre los demás elementos conducentes a la investigación, controlar existencias, comprobar orígenes y costos de materias primas u otros bienes;
- e) Solicitar opiniones e informes a personas o entidades privadas sobre las conductas investigadas, costumbres existentes en la materia u otros asuntos de interés relacionados con la investigación;
- f) Celebrar audiencias con la participación de denunciante, damnificados, presuntos responsables, testigos y peritos;
- g) Solicitar al juez competente embargo de bienes;
- h) Disponer, en cualquier estado del proceso, como medida preventiva, que las personas físicas imputadas ya sea directamente o por su participación o cooperación en otros actos cometidos por personas de existencia ideal, no puedan ausentarse del país sin su previa autorización. La decisión será recurrible ante los tribunales previstos en el artículo 27, concediéndose el recurso en relación y sólo con efecto devolutivo.

Las facultades previstas en los incisos c), d), f), g), y h) de este artículo sólo podrán ejercerse con motivo de la investigación de hechos comprendidos en el artículo 1º.

Art. 13.— Para el ejercicio de las facultades previstas en los incisos c) y f) del artículo anterior, la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia podrá solicitar el auxilio de la fuerza pública. Si para el ejercicio de las demás facultades previstas en dicho artículo fuese necesario practicar allanamientos o efectuar secuestros, deberá solicitarse la orden respectiva al juez competente. Este se expedirá acerca de la procedencia de la medida solicitada en el término de cuarenta y ocho (48) horas corridas, habilitando día y hora, si correspondiere. Tal orden no será necesaria para los allanamientos y secuestros en edificios o lugares públicos, y en negocios, comercios, locales, centros de reunión o recreo, y establecimientos industriales o rurales abiertos al público, con excepción de las partes destinadas a habitación o residencia particular.

Art. 14. — El Presidente de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia podrá designar en cada caso un delegado que tendrá a su cargo la instrucción. Los

delegados instructores podrán ser funcionarios nacionales, provinciales o municipales.

Art. 15. — La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia llevará un registro de las medidas previstas en los artículos 16, 26, 28, 29 y 30, donde se consignarán los datos de los responsables y las medidas adoptadas a su respecto.

Art. 16. — Los que obstruyan o dificulten la investigación o no cumplan los requerimientos de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia podrán ser sancionados por el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales con multas de hasta diez millones de peso (\$ 10.000.000). Cuando a juicio de la autoridad interviniente se haya cometido la infracción mencionada, se dará vista de la imputación al presunto responsable, quien deberá efectuar los descargos y ofrecer pruebas en el plazo de cinco (5) días. La instrucción estará a cargo de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia. Cumplida la prueba o desestimada por improcedente, el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales dictará resolución, la que será recurrible ante los tribunales previstos en el artículo 27, concediéndose el recurso en ambos efectos y en relación.

## **Sección II**

### **Procedimiento**

Art. 17. — La instrucción será iniciada por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia de oficio o por denuncia presentada ante ésta.

Art. 18. — Si la instrucción se iniciara de oficio se procederá a una relación de los hechos que la motivan. Si se iniciara por denuncia, ésta deberá contener los requisitos exigidos por el Código de Procedimientos en Materia Penal.

Art. 19. — El Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales podrá, previo dictamen de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia y por resolución fundada, desestimar la denuncia cuando de su sola exposición resultare que los hechos no encuadran en el artículo 1º. La decisión será recurrible por el denunciante en la forma y ante los tribunales previstos en el artículo 27. Si el Tribunal considerase improcedente la desestimación de la denuncia, devolverá las actuaciones al Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales a fin de realizar el trámite previsto en esta Sección.

Art. 20. — La relación de los hechos o la denuncia a que se refiere el artículo 18 serán notificadas al presunto responsable para que en el término de quince (15) días dé las explicaciones que estime pertinentes.

Art. 21. — La instrucción proseguirá salvo que el presunto responsable dé explicaciones satisfactorias.

Art. 22. — El presunto responsable podrá:

- a) Solicitar durante la instrucción la realización de las diligencias que estime pertinentes para su descargo, debiendo resolverse inmediatamente sobre su procedencia;
- b) Participar en las diligencias que se practiquen, excepto que mediante resolución la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia disponga el secreto de la instrucción;
- c) Ser asistido por letrado.

Art. 23. — Concluida la instrucción se correrá traslado de las actuaciones al presunto responsable por el término de treinta (30) días para que efectúe su descargo y ofrezca prueba. Cumplida la prueba si fuere pertinente, dentro de los treinta (30) días subsiguientes la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia producirá un informe al Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales aconsejando el temperamento a seguir.

Art. 24. — Hasta el vencimiento del plazo para la contestación del traslado a que se refiere el artículo anterior, el presunto responsable podrá ofrecer un compromiso referido al cese inmediato o gradual de los hechos investigados o la modificación de aspectos relacionados con ellos, el que será considerado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia. A estos efectos podrá convocar a una audiencia verbal con la participación del presunto responsable, en cuyo transcurso se podrán ofrecer modificaciones a la propuesta. La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia dictaminará acerca de la propuesta y elevará las actuaciones al Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales para su decisión, la que en el caso de ser aprobatoria dará lugar a la suspensión de la instrucción y a la adopción de medidas tendientes a vigilar el cumplimiento del compromiso.

Art. 25. — Transcurridos tres (3) años de cumplimiento del compromiso a que se refiere el artículo anterior se archivarán las actuaciones.

Art. 26. — Cuando no se propusiere un compromiso en la forma prevista en el artículo 24, se rechazare la propuesta o el compromiso fuere incumplido, el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales, previa disposición de las medidas para mejor proveer qué considere convenientes, mediante resolución fundada podrá disponer:

- a) Que no se innove respecto de la situación existente;
- b) Ordenar el cese o la abstención de la conducta imputada;
- c) Aplicar una multa de quinientos mil pesos (\$ 500.000) a mil quinientos millones de pesos (\$ 1.500.000), la que podrá elevarse hasta un veinte por ciento (20%) por encima del beneficio ilícitamente obtenido;
- d) Solicitar al Juez Nacional en lo Penal Económico de la Capital Federal o a los Jueces Federales del interior de país, según sea el domicilio de la sociedad, la disolución y liquidación de la misma.

Art. 27. — Las medidas previstas en el artículo anterior podrán aplicarse conjuntamente. Serán apelables ante la Cámaras Nacional de Apelaciones en lo Federales correspondientes en el resto del país. El recurso se interpondrá y fundará por escrito dentro de los cinco (5) días de notificada la medida y se concederá en relación y en ambos efectos, salvo respecto de la decisión prevista en el inciso a) del artículo anterior, en cuyo caso se concederá con efecto meramente devolutivo.

Las actuaciones serán elevadas al Tribunal dentro de los dos (2) días siguientes. Tratándose de una medida incluida en el inciso b) del artículo anterior, el Tribunal deberá expedirse en el término improrrogable de veinte (20) días.

La medida del inciso d) del artículo 26 no será apelable. El recurso procederá contra la resolución judicial disponiendo la disolución y liquidación de la sociedad.

Art. 28. — El incumplimiento de las medidas previstas en los incisos a) y b) del artículo 26 facultará al Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales para imponer, previo traslado al presunto responsable por el plazo de tres (3) días y dictamen de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, una multa diaria de hasta quince millones de pesos (\$ 15.000.000) sin perjuicio de la sanción penal que pudiera corresponder. La multa podrá reducirse o dejarse sin efecto en caso de que el presunto responsable justifique total o parcialmente su proceder y acate la medida. Contra la resolución que la ordena podrá



interponerse el recurso de apelación previsto en el artículo 27, con efecto meramente devolutivo.

Art. 29. — Si los hechos investigados encuadran en los supuestos previstos en el artículo 41, o en caso de incumplimiento de las medidas dispuestas de conformidad con los incisos a) y b) del artículo 26, el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales dispondrá el pase de las actuaciones a la justicia competente, dentro del plazo de diez (10) días.

Art. 30. — Si en oportunidad de dictarse la resolución prevista en el artículo 26 el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales considerase que los hechos investigados no encuadran en las prescripciones del artículo 1º, ordenará el archivo de las actuaciones, con notificación al denunciante si lo hubiere, quien podrá apelar la medida en la forma y ante los tribunales previstos en el artículos 27. Si el Tribunal considerase improcedente el archivo de las actuaciones, las devolverá al Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales para que inicie la acción establecida en el artículo 33 o cumpla con las medidas de prueba que se le indiquen.

Art. 31. — Las medidas dispuestas de conformidad con los artículos 26, 28 y 29 se publicarán en el Boletín Oficial por un (1) día.

### **CAPÍTULO III**

#### **INSTANCIA JUDICIAL**

##### **Sección I**

##### **Ejercicio de las acciones - Procedimiento aplicable**

Art. 32. — Las acciones para la imposición de las sanciones establecidas en el artículo 42 no podrán ejercerse ante el órgano judicial competente sin la substanciación previa del procedimiento administrativo regulado en el Capítulo II, Sección II.

Art. 33. — La iniciativa de la acción penal por infracción al artículo 41 y en los caso previstos en los artículos 28 y 29 compete exclusivamente al Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales.

Art. 34. — Serán competentes para entender en el procedimiento judicial referido a los delitos mencionados en le artículo 33 los jueces en lo Penal Económico de la Capital Federal o los jueces federales del interior del país según sea el lugar de comisión del delito.

Art. 35. — El procedimiento administrativo previo interrumpe el plazo de prescripción de la acción penal, el que será de seis (6) años. El término comenzará a correr nuevamente a partir de los dieciocho (18) meses de iniciada la actuación.

Art. 36. — Remitidas las actuaciones por el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales, el juez competente dará curso al proceso conforme al procedimiento plenario establecido en el Código de Procedimientos en Materia Penal.

Art. 37. — Tanto la Secretaría de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales como las personas damnificadas podrán actuar como parte querellante.

Art. 38. — Formulada la acusación, el juez podrá dictar la prisión preventiva del imputado y adoptar medidas cautelares sobre sus bienes.

Art. 39. — Tanto las medidas previstas en el artículo anterior como las sentencias definitivas que se dicten serán comunicadas a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia a los efectos previstos en el artículo 15.

Art. 40. — Cualesquiera fueran las decisiones que se adopten en la instancia judicial prevista en este capítulo, ellas no afectarán las resoluciones firmes adoptadas en la instancia administrativa previa.

## Sección II

### De las penas en caso de delito

Art. 41. — Serán reprimidos con las sanciones previstas en el artículo 42 los siguientes actos o conductas, siempre que encuadren en el artículo 1°.

- a) Fijar, determinar o hacer variar, directa o indirectamente, mediante acciones concertadas, los precios en un mercado;
- b) Limitar o controlar, mediante acciones concertadas, el desarrollo técnico o las inversiones destinadas a la producción de bienes o servicios, así como la producción, distribución o comercialización de los mismos;
- c) Establecer, mediante acciones concertadas, las condiciones de venta y comercialización, cantidades mínimas, descuentos y otros aspectos de la venta y comercialización;

- d) Subordinar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones u operaciones suplementarias que, por su naturaleza y con arreglo a los usos comerciales, no guarden relación con el objeto de tales contratos;
- e) Celebrar acuerdos o emprender acciones concertadas, distribuyendo o aceptando, entre competidores, zonas, mercados, clientelas o fuentes de aprovisionamiento.
- f) Impedir u obstaculizar, mediante cuerdos o acciones concertadas, el acceso al mercado de uno (1) o más competidores;
- g) Negarse, como parte de una acción concertada y sin razones fundadas en los usos comerciales, a satisfacer pedidos concretos, para la compra o venta de bienes o servicios, efectuados en las condiciones vigentes en el mercado de que se trate.
- h) Imponer, mediante acciones concertadas, condiciones discriminatorias de compra o venta de bienes o servicios, sin razones fundadas en los usos comerciales;
- i) Destruir, como parte de una acción concertada, productos en cualquier grado de elaboración o producción, o los medios destinados a extraerlos, producirlos o transportarlos;
- j) Abandonar cosechas, cultivos, plantaciones o productos agrícolas o ganaderos, o detener u obstaculizar el funcionamiento de establecimientos industriales o la exploración o explotación de yacimientos mineros, como parte de una acción concertada;
- k) Comunicar a empresas competidoras, como parte de una acción concertada, los precios u otras condiciones de compra, venta o comercialización bajo las cuales deberán actuar dichas empresas.

Art. 42. — Los actos o conductas comprendidas en el artículo 41 serán reprimidos con las siguientes penas, las que podrán aplicarse independiente o conjuntamente:

- 1. Cuando el hecho hubiese sido ejecutado por personas físicas:
  - a) Prisión de uno (1) a seis (6) años;

- b) Multa de un millón quinientos mil peso (\$ 1.500.000) a tres mil millones de pesos (\$ 3.000.000.000) la que podrá elevarse hasta el doble del beneficio ilícitamente obtenido.
2. Cuando el hecho hubiese sido ejecutado por los directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, síndicos o miembros del consejo de vigilancia de personas de existencia ideal, con los medios o recursos facilitados por la misma u obtenidos de ella con tal fin, de manera que el hecho resulte cumplido en nombre, con la ayuda o en beneficio de al persona ideal, se impondrá:
- a) Multa de un millón quinientos mil pesos (\$ 1.500.000) a tres mil millones de pesos (\$ 3.000.000.000) que podrá elevarse al doble del beneficio ilícitamente obtenido, la que se hará efectiva solidariamente sobre el patrimonio de la persona ideal y sobre los patrimonios particulares de los directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, síndicos o miembros del consejo de vigilancia que hubiesen intervenido en la comisión del hecho punible;
  - b) Prisión de uno (1) a seis (6) años, que será aplicada a los directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, síndicos o miembros del consejo de vigilancia que hubiesen intervenido en la comisión del hecho punible.

Podrá imponerse como sanción complementaria inhabilitación de tres (3) a diez (10) años para ejercer el comercio, que será extensiva a los directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, síndicos o miembros del consejo de vigilancia que hubiesen intervenido en la comisión del hecho punible, inhabilitándolos asimismo para actuar en los mencionados cargos o funciones por el mismo plazo.

En los casos de penas de multa, se deberá computar la aplicada en virtud del artículo 26, inciso c).

## **CAPÍTULO IV**

### **DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y COMPLEMENTARIAS**

Art. 43. — Serán de aplicación las disposiciones del Libro I del Código Penal y las del Código de Procedimientos en Materia Penal, en cuanto sean compatibles con las disposiciones de la presente ley. No serán de aplicación las disposiciones de la Ley de Procedimientos Administrativos.

Art. 44. — Las funciones de investigación y administración serán desempeñadas por organismos dependientes de la Secretaría de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales con el personal que se les asigne de acuerdo con la estructura que disponga el Poder Ejecutivo Nacional.

Art. 45. — Facúltase al Poder Ejecutivo Nacional a actualizar semestralmente, por intermedio del Ministerio de Economía los montos previstos en la presente ley, tomando como base de cálculo la variación registrada en el Índice de Precios al por Mayor, Nivel General, confeccionado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos.

Art. 46. — Derógase la Ley N° 12.906. Las causas en trámite, en sede administrativa o judicial, a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, continuarán sujetas a la Ley N° 12.906.

Art. 47. — La presente ley entrará en vigencia a los ciento veinte (120) días de su publicación.

Art. 48. — Comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

## APPENDIX 3

### Extractos de los Decretos de Desregulación

#### CAPÍTULO I

##### Desregulación del Comercio Interior de Bienes y Servicios

**Artículo 1°** — Déjense sin efecto las restricciones a la oferta de bienes y servicios en todo el territorio nacional, las limitaciones a la información de los consumidores o usuarios de servicios sobre precios, calidades técnicas o comerciales y otros aspectos relevantes relativos a bienes o servicios que se comercialicen, y todas las otras restricciones que distorsionen los precios de mercado evitando la interacción espontánea de la oferta y de la demanda.

Quedan excluida del alcance del presente artículo únicamente aquellas actividades que, a juicio de la autoridad de aplicación se vinculen directamente con la defensa nacional la seguridad interior o la provisión de servicios públicos que constituyan monopolios naturales o jurídicos, regulados estos últimos por leyes específicas.

**Art. 2°** — La autoridad de aplicación de la Ley N° 22.262 podrá incorporar a su competencia y juzgar los actos y conductas excluidos por el Artículo 5° de la mencionada Ley, cuando considere que los mismos causan perjuicios reglados en las disposiciones contenidas en el Artículo 1° de la citada Ley.

**Art. 3°** — Con motivo de la investigación de hechos comprendidos en el Artículo 1° de la Ley N° 22.262, la autoridad de aplicación de la misma podrá, en cualquier estado de la causa, emitir orden de cese, cuando la conducta de la imputada pudiere causar daños o perjuicios irreversibles e irrepables. Dicha orden se ejercerá prudentemente y estará sujeta a los recursos regulados en las normas pertinentes.

**Art. 4°** — Suspéndese el ejercicio de las facultades otorgadas por la Ley No° 20.680 el que solamente podrá ser restablecido, para utilizar todas o cada una de las medidas en ella articuladas, previa declaración de emergencia de abastecimiento por el HONORABLE CONGRESO DE LA NACION, ya sea a nivel general sectorial o regional.

Se exceptúa de lo prescripto en el párrafo anterior las facultades otorgadas en el Artículo 2° inciso c), continuando en vigencia para este supuesto particular las normas sobre procedimientos recursos y prescripción previstas en la mencionada Ley.

**Art. 5°** — Libérase y desregúlase el transporte automotor de cargas por carretera, como así también la carga y descarga de mercaderías y la contratación entre los transportistas y los dadores de carga en todo el territorio nacional, sin perjuicio de las normas de policía relativas a la seguridad del transporte y a la preservación del sistema vial.

**Art. 6°** — La PROCURACION GENERAL DE LA NACION instará la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION la declaración de inconstitucionalidad de normas provinciales contrarias a la libertad de comercio y transporte interjurisdiccional en las causas sometidas a su resolución.

**Art. 7°** — Déjense sin efecto todas las restricciones al comercio mayorista de productos alimenticios perecederos. La autoridad de aplicación redefinirá en cada caso los perímetros de protección establecidos en base a la Ley N° 19.227, conforme a la facultad otorgada por su Artículo 7° de modo de propender al libre juego de la oferta y de la demanda y al acortamiento de los circuitos de comercialización.

**Art. 8°** — Déjense sin efecto las declaraciones de orden público establecidas en materia de aranceles, escalas o tarifas que fijen honorarios, comisiones o cualquier otra forma de retribución de servicios profesionales no comprendidos en la legislación laboral o en convenios colectivos de trabajo, en cualquier clase de actividad, incluyendo los mercados de activos financieros u otros títulos, establecidos aprobados u homologados por leyes, decretos o resoluciones.

**Art. 9°** — Prohíbese toda forma directa o indirecta de cobro centralizado de las retribuciones mencionadas en el artículo precedente, a través de entidades públicas o privadas. Esta prohibición no afecta el cobro de la matrícula, cuotas sociales o de otras sumas de dinero por conceptos análogos, que perciban dichas entidades de sus miembros o asociados, cuando hubieran sido pactados libremente.

**Art. 10°** — Los peritos designados de oficio para intervenir en un proceso judicial o arbitral de cualquier naturaleza estarán sujetos exclusivamente a los honorarios regulados en dicho procedimiento. En los casos de honorarios regulados judicialmente o por un tribunal arbitral, no son oponibles a la parte condenada en costas las convenciones entre la parte vencedora y sus letrados, apoderados o peritos.

**Art. 11°** — Ninguna entidad pública o privada podrá impedir, trabar, ni obstaculizar directa o indirectamente la libre contratación de honorarios, comisiones, o toda otra forma de retribución, no comprendidos en la legislación laboral o en convenios colectivos de trabajo, por la prestación de servicios de cualquier índole, cuando las partes deseen apartarse de las escalas vigentes.

**Art. 12°** — Déjense sin efecto en todo el territorio de la Nación todas las limitaciones al ejercicio de las profesiones universitarias o no universitarias, incluyendo las limitaciones cuantitativas de cualquier índole, que se manifiesten a través de prohibiciones u otras formas de restricciones de la entrada a la actividad de profesionales legalmente habilitados para el ejercicio de su profesión.

Déjense sin efecto las restricciones cuantitativas establecidas por la Ley No° 12.990.

EL MINISTERIO DE JUSTICIA deberá dictar dentro de los TREINTA (30) días las normas reglamentarias pertinentes.

**Art. 13°** — Cualquier persona física o jurídica de cualquier naturaleza podrá ser propietaria de farmacia, sin ningún tipo de restricción de localización.

**Art. 14°** — Autorízase la venta de especialidades medicinales catalogadas como de expendio libre por autoridad sanitaria, en aquellos establecimientos comerciales no comprendidos en la Ley N° 17.565.

**Art. 15°** — Autorízase la venta de especialidades medicinales en aquellos establecimientos comerciales que habiliten espacios especialmente acondicionados para funcionar como farmacias en las condiciones que determine la autoridad de aplicación de la Ley N° 17.565.

**Art. 16°** — Autorízase la importación de medicamentos elaborados y acondicionados para su venta al público a laboratorios, farmacias, droguerías, hospitales públicos y privados y obras sociales.

**Art. 17°** — Suprímese toda restricción de horarios y días de trabajo en la prestación de servicios de carga y descarga y toda otra tarea necesaria para el pleno funcionamiento de los puertos en forma ininterrumpida, sin perjuicio de los derechos individuales del trabajador.

**Art. 18°** — Suprímese toda restricción de horarios y días de trabajo en la prestación de servicios de venta, empaque, expedición, administración y otras actividades comerciales afines, sin perjuicio de los derechos individuales del trabajador.



## APPENDIX 4

### Extractos de la Ley de la Lealtad Comercial 22.802

#### Capítulo I: De la identificación de mercaderías

Art. 1° — Los frutos y los productos que se comercialicen en el país envasados llevarán impresas en forma y lugar visible sobre sus envases, etiquetas o envoltorios, las siguientes indicaciones:

- a) Su denominación;
- b) Nombre del país donde fueron producidos o fabricados;
- c) Su calidad, pureza o mezcla;
- d) Las medidas netas de su contenido.

Los productos manufacturados que se comercialicen en el país sin envasar deberán cumplimentar con las indicaciones establecidas en los incs. a), b) y c) del presente artículo. Cuando de la simple observación del producto surja su naturaleza o su calidad, las indicaciones previstas en los incs. a) o c) serán facultativas.

En las mercaderías extranjeras cuyo remate dispongan las autoridades aduaneras y cuyo origen sea desconocido, deberá indicarse en lugar visible esta circunstancia.

Art. 2° — Los productos fabricados en el país y los frutos nacionales, cuando se comercialicen en el país llevarán la indicación Industria Argentina o Producción Argentina. A ese fin se considerarán productos fabricados en el país aquéllos que se elaboren o manufacturen en el mismo, aunque se empleen materias primas o elementos extranjeros en cualquier proporción.

La indicación de que se han utilizado materias primas o elementos extranjeros será facultativa. En caso de ser incluida deberá hacerse en forma menos preponderante que la mencionada en la primera parte de este artículo.

Art. 3° — Los frutos o productos de origen extranjero que sufran en el país un proceso de fraccionado, armado, terminado u otro análogo que no implique una modificación en su naturaleza, deberán llevar una leyenda que indique dicho proceso y serán considerados como de industria extranjera.

En el caso de un producto integrado con elementos fabricados en diferentes países, será considerado originario de aquél donde hubiera adquirido su naturaleza.

Art. 4° — Las inscripciones colocadas sobre los productos y frutos a que se hace referencia en el art. 2°, o sobre sus envases, etiquetas o envoltorios deberán estar escritas en el idioma nacional, con excepción de los vocablos extranjeros de uso común en el comercio, de las marcas registradas y de otros signos que, aunque no estén registrados como marcas, sean utilizados como tales y tengan aptitud marcaria.

Las traducciones totales o parciales a otros idiomas podrán incluirse en forma y caracteres que no sean más preponderantes que las indicaciones en idioma nacional.

Quienes comercialicen en el país frutos y productos de procedencia extranjera deberán dar cumplimiento en el idioma nacional a las disposiciones del art. 1° de esta ley.

Art. 5° — Queda prohibido consignar en la presentación, folletos, envases, etiquetas o envoltorios, palabras, frases, descripciones, marca o cualquier otro signo que pueda inducir a error, engaño o confusión, respecto de la naturaleza, origen, calidad, pureza, mezcla o cantidad de los frutos o productos, de sus propiedades, características, usos, condiciones de comercialización o técnicas de producción.

Art. 6° — Los productores y fabricantes de mercaderías, los envasadores, los que encomendaren envasar o fabricar, los fraccionadores, y los importadores, deberán cumplir según corresponda con lo dispuesto en este capítulo siendo responsables por la veracidad de las indicaciones consignadas en los rótulos.

Los comerciantes mayoristas y minoristas no deberán comercializar frutos o productos cuya identificación contravenga lo dispuesto en el art. 1° de la presente ley. Asimismo serán responsables de la veracidad de las indicaciones consignadas en los rótulos cuando no exhiban la documentación que individualice fehacientemente a los verdaderos responsables de su fabricación, fraccionamiento, importación o comercialización.

## **Capítulo II: De las denominaciones de origen**

Art. 7° — No podrá utilizarse una denominación de origen nacional o extranjera para identificar un fruto o un producto cuando éste no provenga de la zona respectiva, excepto cuando hubiera sido registrada como marca con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley. A tal efecto se entiende por denominación de origen a la denominación geográfica de un país, de una región o de un lugar determinado, que sirve para designar un producto originario de ellos y cuyas cualidades características se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico.

Art. 8° — Se considerarán denominaciones de origen de uso generalizado, y serán de utilización libre aquéllas que por su uso han pasado a ser el nombre o tipo del producto.

### **Capítulo III: De la publicidad y promoción mediante premios**

Art. 9° — Queda prohibida la realización de cualquier clase de presentación, de publicidad o propaganda que mediante inexactitudes u ocultamientos pueda inducir a error, engaño o confusión respecto de las características o propiedades, naturaleza, origen, calidad, pureza, mezcla, cantidad, uso, precio, condiciones de comercialización o técnicas de producción de bienes, muebles, inmuebles o servicios.

Art. 10° — Queda prohibido:

- a) El ofrecimiento o entrega de premios o regalos en razón directa o indirecta de la compra de mercaderías o indirecta o la contratación de servicios, cuando dichos premios o regalos estén sujetos a la intervención del azar;
- b) Promover u organizar concursos, certámenes o sorteos de cualquier naturaleza, en los que la participación esté condicionada en todo o en parte a la adquisición de un producto o a la contratación de un servicio;
- c) Entregar dinero o bienes a título de rescate de envases, de medios de acondicionamiento, de partes integrantes de ellos o del producto vendido, cuando el valor entregado supere el corriente de los objetos rescatados o el que éstos tengan para quien los recupere.

### **Capítulo IV: De las autoridades de aplicación y sus atribuciones**

Art. 11. — La Secretaria de Comercio o el organismo que en lo sucesivo pudiera reemplazarla en materia de comercio interior será la autoridad nacional de aplicación de la presente ley con facultad de delegar sus atribuciones, aun las de juzgamiento, en organismos de su dependencia de jerarquía no inferior a Dirección General.

No podrá delegar las facultades previstas en los incs. a), b), c), d), e), f), h), i), j), k) y l) del art. 12.

Art. 12. — La autoridad nacional de aplicación tendrá las siguientes facultades:

- a) Establecer las tipificaciones obligatorias requeridas para la correcta identificación de los frutos, productos o servicios, que no se encuentren regidos por otras leyes;

- b) Establecer los requisitos mínimos de seguridad que deberán cumplir los productos o servicios que no se encuentren regidos por otras leyes;
- c) Determinar el lugar, en forma y características de las indicaciones a colocar sobre los frutos y productos que se comercializan en el país o sobre sus envases;
- d) Establecer el régimen de tolerancia aplicable al contenido de los envases;
- e) Establecer los regímenes y procedimientos de extracción y evaluación de muestras, así como el destino que se dará a la mismas;
- f) Determinar los contenidos o las medidas con que deberán comercializarse las mercaderías;
- g) Autorizar el reemplazo de la indicación de las medidas netas del contenido por el número de unidades o por el expresión “venta al peso”;
- h) Establecer la obligación de consignar en los productos manufacturados que se comercialicen sin envasar, su peso neto o medidas;
- i) Obligar a exhibir o publicitar precios;
- j) Obligar a quienes ofrezcan garantía por bienes o servicios, a informar claramente al consumidor sobre el alcance y demás aspectos significativos de aquélla; y a quienes no la ofrezcan, en los casos de bienes muebles de uso durable o de servicios, a consignarlo expresamente;
- k) Obligar a quienes ofrezcan servicios a informar claramente al consumidor sobre sus características;
- l) Disponer, por vía reglamentaria, un procedimiento y la organización necesaria para recibir y procesar las quejas de las personas físicas y jurídicas presuntamente perjudicadas por conductas que afecten a la lealtad comercial y darle la difusión necesaria para que cumpla debidamente su cometido.

Art. 13. — Los gobiernos provinciales, y el gobierno del Territorio Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, actuarán como autoridades locales de aplicación ejerciendo el control y vigilancia sobre el cumplimiento de la presente ley y sus normas reglamentarias, con respecto a los hechos cometidos en su jurisdicción y que afecten exclusivamente al comercio local, juzgando las presuntas infracciones. A ese fin determinarán los organismos que cumplirán tales funciones,

pudiendo delegar sus atribuciones en los gobiernos municipales excepto la de juzgamiento que sólo será delegable en el caso de exhibición de precios previsto en el inc. i) del art. 12.

La Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires actuará como autoridad local de aplicación ejerciendo el control y vigilancia sobre el cumplimiento de las normas reglamentarias exclusivamente en lo referente a exhibición de precios, juzgando las presuntas infracciones.

Art. 14. — Para el cumplimiento de su cometido las autoridades de aplicación a través de los organismos que determinen podrán:

- a) Extraer muestras de mercaderías y realizar los actos necesarios para controlar y verificar el cumplimiento de la presente ley;
- b) Intervenir frutos o productos cuando aparezca manifiesta la infracción o cuando existiendo fundada sospecha de ésta, su verificación pueda frustrarse por la demora o por la acción del presunto responsable o de terceros. La intervención será dejada sin efecto en cuanto sea subsanada la infracción, sin perjuicio de la aplicación de las penas que establece la presente ley;
- c) Ingresar en días y horas hábiles a los locales donde se ejerzan las actividades reguladas en la ley salvo en la parte destinada a domicilio privado, examinar y exigir la exhibición de libros y documentos, verificar existencias, requerir informaciones, nombrar depositarios de productos intervenidos, proceder al secuestro de los elementos probatorios de la presunta infracción, citar y hacer comparecer a las personas que se considere procedente, pudiendo recabar el auxilio de la fuerza pública si fuere necesario;
- d) Sustanciar los sumarios por violación a las disposiciones de la presente ley y proceder a su resolución, asegurando el derecho de defensa;
- e) Ordenar el cese de la rotulación, publicidad o la conducta que infrinja las normas establecidas por la presente ley, durante la instrucción del pertinente sumario. Esta medida será apelable. El recurso deberá interponerse en el plazo de cinco (5) días de acuerdo al procedimiento establecido en el art. 22 y se concederá con efecto devolutivo;
- f) Solicitar al juez competente el allanamiento de domicilios privados, y de los locales a que se refiere el inc. c) del presente artículo en días y horas inhábiles.

Art. 15. — Cuando surgiere que la presunta infracción afecta al comercio interjurisdiccional, las actuaciones serán remitidas a la autoridad nacional de aplicación para su trámite. En este caso la autoridad local quedará facultada para efectuar las gestiones presumariales que puedan realizarse en el ámbito de su competencia.

Art. 16. — La autoridad nacional de aplicación, sin perjuicio de las funciones que se encomiendan a las autoridades locales de aplicación por el art. 13 de la presente ley, podrá actuar concurrentemente en la vigilancia, contralor y juzgamiento del cumplimiento de la misma, aunque las presuntas infracciones afecten exclusivamente al comercio local.

### **Capítulo V: Procedimiento**

Art. 17 — La verificación de las infracciones a la presente ley y normas reglamentarias y la sustanciación de las causas que en ellas se originen se ajustarán al procedimiento que seguidamente se establece:

- a) Si se tratare de la comprobación de una infracción el funcionario actuante procederá a labrar un acta donde hará constar concretamente el hecho verificado y la disposición infringida. En el mismo acto se notificará al presunto infractor o a su factor o empleado que dentro de los diez (10) días hábiles deberá presentar por escrito su descargo y ofrecer las pruebas si las hubiere, debiéndose indicar el lugar y organismo ante el cual deberá efectuar su presentación, entregándose copia de lo actuado al presunto infractor, factor o empleado;
- b) Si se tratare de un acta de inspección, en que fuere necesario una comprobación técnica posterior a efectos de la determinación de la presunta infracción, realizada ésta con resultado positivo, se procederá a notificar al presunto infractor la infracción verificada, intimándole para que dentro del plazo previsto en el inciso anterior presente por escrito su descargo y ofrezca las pruebas de que intente valerse, debiéndose indicar asimismo el lugar y organismo ante el cual deberá efectuar su presentación;
- c) En su primer escrito de presentación el sumariado deberá constituir domicilio y acreditar personería.

Cuando el sumariado no acredite personería se le intimará para que en el término de cinco (5) días hábiles subsane la omisión bajo apercibimiento de tenerlo por no presentado;

- d) Las constancias del acta labrada conforme a lo previsto en el inc. a) del presente artículo, así como las determinaciones técnicas que se hace referencia en el inc. b) constituirán prueba suficiente de los hechos así comprobados, salvo en los casos en que resulten desvirtuadas por otras pruebas;
- e) Las pruebas se admitirán solamente en caso de existir hechos controvertidos y siempre que no resulten manifiestamente inconducentes. Contra la resolución que deniegue medidas de prueba solamente se concederá el recurso de reposición.

La prueba deberá producirse dentro del término de diez (10) días hábiles, prorrogables cuando haya causa justificada, teniéndose por desistidas aquéllas no producidas dentro de dicho plazo, por causa imputable al infractor;

- f) Concluidas las diligencias sumariales se dictará la resolución definitiva dentro del término de veinte (20) días hábiles.

## **Capítulo VI: De las infracciones, sanciones y recursos**

Art. 18. — El que infringiere las disposiciones de la presente ley, las normas reglamentarias y resoluciones que en su consecuencia se dicten, será sancionado con multa de quinientos mil pesos (\$ 500.000) a mil millones de peso (\$ 1.000.000.000).

Art. 19 — En los casos de reincidencia, así como en el de concurso de infracciones, o desobediencia a una orden de cese, la sanción a aplicarse se agravará duplicándose los límites mínimo y máximo. En casos graves podrá imponerse como sanción accesoria el decomiso de la mercadería en infracción.

Se considerarán reincidentes quienes habiendo sido sancionados por una infracción, incurran en otra de igual especie dentro del término de tres (3) años.

Art. 20. — En los casos de violación de la prohibición contenida en el art. 9º de la presente ley, las autoridades de aplicación podrán ordenar, si la gravedad del caso lo hiciera conveniente, la publicación completa o resumida del pronunciamiento sancionatorio, por cuenta del infractor utilizándose el mismo medio por el que se hubiera cometido la infracción, o el que disponga la autoridad de aplicación.

Art. 21. — Serán sancionados con las penas previstas en los arts. 18 y 19 quienes hagan uso sistemático de las tolerancias a que se hace referencia en el inc. d) del art. 12, y quienes no cumplieren en término las intimaciones practicadas en virtud del art. 14 inc. c).

Art. 22. — Toda resolución condenatoria podrá ser recurrida solamente por vía de apelación ante la Cámara Nacional en lo Penal Económico de la Capital Federal o ante el Juzgado Federal competente según el asiento de la autoridad que dictó la condena, los que actuarán como tribunal de única instancia ordinaria.

El recurso deberá interponerse y fundarse ante la misma autoridad que impuso la sanción, dentro de los diez (10) días hábiles de notificada la resolución, y será concedido en relación y con efecto suspensivo, excepto cuando se hubieren denegado medidas de prueba en que será concedido libremente.

Las multas aplicadas en sede administrativa que fueren consentidas o que apeladas resulten confirmadas en su monto, serán actualizadas por la autoridad de aplicación automáticamente desde el mes en que se hubiere notificado la sanción al infractor hasta el mes anterior a su efectivo pago, de acuerdo a la variación del índice previsto en el art. 25. En los casos que los tribunales de alzada reduzcan el importe de las multas aplicadas en sede administrativa, la actualización se practicará desde el mes en que se hubiere notificado la sanción administrativa al infractor, hasta el mes anterior a su efectivo pago.

Art. 23. — El importe de las multas ingresará al presupuesto general de la Nación en concepto de rentas generales o al de los gobiernos locales, según sea la autoridad que hubiese prevenido.

Art. 24. — Transcurridos diez (10) días de recibida la respectiva intimación, la falta de pago de las multas impuestas que hubieran quedado firmes hará exigible su cobro mediante ejecución fiscal. A tal efecto será título suficiente el testimonio de la resolución recaída, expedido por la autoridad que la impuso.

Art. 25. — A partir de la entrada en vigencia de esta ley los importes del art. 18 serán actualizados semestralmente por la autoridad nacional de aplicación de acuerdo con el índice de precios mayoristas, nivel general, publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) o el que en lo sucesivo lo reemplazare.

Art. 26. — Las acciones y penas emergentes de la presente ley prescribirán en el término de tres (3) años. La prescripción se interrumpirá por la comisión de nuevas infracciones.

Art. 27. — Serán normas de aplicación supletoria en los sumarios originados por infracciones a la presente ley las disposiciones de la parte general del Código Penal y el procedimiento del plenario regulado en el Código de Procedimientos en materia penal de la Capital Federal.



Art. 28. — Las entidades estatales que desarrollen actividades comerciales, cualquiera fuere la forma jurídica que adoptaren, no gozarán de inmunidad alguna en materia de responsabilidad por infracciones a la presente ley.

Art. 29. — Deróganse las leyes 17.016, 17.088 y 19.982.

Art. 30. — Los decretos y resoluciones que reglamentan las leyes 17.016 y 19.982 continuarán en vigor como normas reglamentarias de la presente ley, hasta tanto la autoridad que correspondiere en cada caso disponga su modificación o derogación.

Art. 31. — Comuníquese, etc.

## APPENDIX 5

### Borrador de la Nueva Ley de Protección de los Consumidores

**Artículo 1:** Agregase como último párrafo del art. 2° de la ley 22.802: “Este artículo y el anterior no serán aplicables a la mercadería destinada a la exportación”.

**Artículo 2:** Sustitúyase el art. 10 de la ley 22.802 por este texto: “Las siguientes actividades quedan permitidas siempre que se comunique a la Secretaría de Industria y Comercio el cálculo de probabilidades respectivo el que deberá ser informado en la publicidad, en la forma que indique la autoridad de aplicación:

- a) El ofrecimiento o entrega de premios o regalos en razón directa, indirecta de la compra de mercaderías o le contratación de servicios cuando dichos premios o regalos estén sujetos a la intervención de azar.
- b) Promover o organizar concursos certámenes o sorteos de cualquier naturaleza, en los que la participación esté condicionada en todo o en parte a la adquisición de un producto o a la contratación de un servicio.
- c) Entregar dinero o bienes a de rescate de envases, de medios de acondicionamiento, de partes integrantes de ellos o del producto vendido, cuando el valor entregado supere el corriente de los objetos rescatados o el que éstos tengan para quien los recupera.”

**Artículo 3:** Agrégase a continuación del art. 17 los siguientes dos artículos:

art. \_\_: “Las asociaciones de consumidores podrán ser parto en el procedimiento denunciando los hechos que estimen como ilícitos. Podrán recurrir toda decisión en los plazos y condiciones establecidas en el art. 22”.

art. \_\_: “En cualquier estado del procedimiento la autoridad de aplicación podrá disponer preventivamente el cese de las conductas que se reputen antijurídicas la resolución respectiva será apelable dentro de tres días ante la Cámara Nacional de Apelaciones en la Penal Económica. El recurso respectivo se presentará debidamente fundada ante la secretaria de Industria y Comercio, la que lo elevara en tres días al tribunal competente. La interposición del recurso tendrá efecto suspensivo.

**Artículo 4:** Modificase el art. 18 de la ley 22.802 por el siguiente texto:

“El que infringiese las disposiciones de la presente ley y las normas que se dicten en su consecuencia será sancionado con una multa de diez mil a trescientos mil pesos, o entre el tres y el diez por ciento de su activo, lo que fuese mayor”.

**Artículo 5:** Reemplázase el texto del art. 30 de la ley 22.802 por el siguiente:

“El Poder Ejecutivo Nacional aprobará el texto ordenado de esta ley dentro de los 90 días. A tal efecto la Secretaria de Industria y Comercio deberá, dentro de los 60 días, elevar a la consideración del Poder Ejecutivo Nacional el proyecto respectivo, como así también elaborar el texto ordenado de todas las disposiciones administrativas vigentes, dentro de los 30 días, las que tendrán una adecuada difusión.

**Artículo 6:** “Agréguese como a continuación del art. 16 de la ley 27.802 los siguientes tres artículos:

art. \_\_: La autoridad de aplicación a través del Consejo Federal de Comercio Interior propiciará una campaña de enseñanza acerca de la educación del consumidor y qué conductas debe adoptar para desplazar del mercado a los industriales y comerciantes inescrupulosos.

art. \_\_: La autoridad de aplicación a través de los organismos que ella indique podrá convocar a comerciantes e industriales a fin de solucionar las denuncias que le presentes consumidores vinculados a la cantidad, calidad, y garantía de los bienes por ellos adquiridos. En caso de que, además, se advierta la comisión de una infracción se iniciará el sumario pertinente.

art. \_\_: Cuando una empresa haya transgredido reiteradamente el régimen de la presente ley, las actuaciones serán elevadas al Tribunal de Defensa de la Competencia el que, podrá aplicar sanciones de hasta el triple de la multa prevista en el art. 18 de la presente ley.

**Artículo 7:** De forma.