



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

6798/2022

COLEGIO DE OPTICOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES
c/ ESTADO NACIONAL MINISTERIO DE DESARROLLO
PRODUCTIVO SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
s/APEL RESOL COMISION NAC DEFENSA DE LA COMPET

Buenos Aires, 15 de julio de 2022.- GA

VISTO: la impugnación judicial interpuesta por el Colegio de Ópticos de la Provincia de Buenos Aires (en adelante, Colegio de Ópticos) contra la Resolución RESOL-2021-1084-APN-SCI#MDP (en adelante, Resolución N° 1084), dictada por el Secretario de Comercio Interior (en adelante, el Secretario) con fecha 09.12.2021 en el expediente administrativo N° EX-2018-58574874, caratulado “(C.1520) COLEGIO DE ÓPTICOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES S/INFRACCIÓN LEY 25.156”, cuyo traslado fuera contestado por el Estado Nacional -Ministerio de Desarrollo Productivo- mediante la presentación digital del día 28.04.2022; y

CONSIDERANDO:

I.- Que el 26 de agosto de 2014, la firma Orbital Internacional S.R.L. (en adelante, Orbital) presentó una denuncia contra el Colegio de Ópticos de la Provincia de Buenos Aires en la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (en adelante, CNDC o “la Comisión”). En esa oportunidad, indicó que el referido Colegio realizaba una “supuesta discriminación de precios a favor de sus propios representados, creando una barrera artificial a la entrada, procurando que los únicos oferentes de lentes de cualquier tipo sean los propios integrantes de esa entidad”.

Explicó que su mandante comercializa anteojos de sol, lentes que no necesitan prescripción médica y que no es obligatoria su venta



en ópticas. Relató que en el año 2010 inició un trámite de permiso especial ante el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires con el objeto de comercializar sus productos en un canal distinto a las ópticas. Ello, de conformidad con lo previsto en el Decreto Provincial N° 3630/2000.

En tal sentido, refirió que el Ministerio, el día 04 de junio de 2014 le informó que únicamente le faltaba “*presentar el certificado de colegiación del Técnico Óptico*” a fin de concluir el trámite. En tal orden de ideas, explicó que el Colegio de Ópticos le solicitó la suma de \$300.000 anuales en concepto de arancel de matrícula de Director Técnico Óptico en Control de Calidad.

Asimismo, sostuvo que la suma del arancel establecido impide el normal desarrollo de su actividad comercial por cuanto resulta imposible afrontar su pago. Agregó que el arancel requerido restringe la competencia a favor de sus representados.

A raíz de dichas conductas, solicitó también el dictado de una medida cautelar y que la CNDC abra una investigación a fin de determinar la existencia y entidad de aquellos abusos.

II.- El 25 de agosto de 2021, la CNDC, después de analizar la imputación formulada, el descargo realizado, las explicaciones brindadas por la denunciada y la prueba obrante en el expediente administrativo, aconsejó a la Secretaria de Comercio Interior del Ministerio de Desarrollo Productivo imponer al Colegio de Ópticos de la Provincia de Buenos Aires una multa de \$3.392.154,84 de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46, inciso b) de la Ley N° 25.156.

En otro orden de ideas, dispuso la publicación de la parte dispositiva de la resolución que dicte la Secretaría de Comercio Interior en el Boletín Oficial por tres días conforme el art. 44 de la referida norma. También recomendó que se le ordene al Colegio de Ópticos la publicación de la “Guía sobre Defensa de la Competencia





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

para Asociaciones y Cámaras Empresariales y Colegios y Asociaciones Profesionales” en su página web o en la que utilice en el futuro.

Por otro lado, sugirió que se emita una recomendación regulatoria dirigida al Gobierno de la Provincia de Buenos Aires y al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires.

Finalmente, recomendó la remisión de la causa al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires a los efectos que estime corresponder.

Para arribar a tal decisión, la Comisión señaló que:

a) Se encontraba acreditada la existencia de una práctica anticompetitiva de carácter exclusoria por parte del Colegio de Ópticos consistente en la fijación de tarifas discriminatorias en la matrícula de colegiación. Ello, con el objeto y el efecto de restringir el desarrollo de un canal alternativo a las ópticas para la venta de anteojos sin prescripción médica, lo que produce una distorsión de la competencia con potencial perjuicio al interés económico general.

b) Consideró que la fijación discriminatoria de los aranceles de las matrículas de los DT CALIDAD y DT en desmedro de los primeros, en el ámbito geográfico de la provincia de Buenos Aires desde el año 2011, configuraba una práctica anticompetitiva exclusoria.

c) Tuvo en cuenta que los montos de las matrículas siempre fueron heterogéneos y discriminatorios resultando los valores para DT CALIDAD excesivamente desmesurados desde el año 2011.

d) Ponderó que el Colegio de Ópticos no había efectuado erogaciones significativas que justifiquen un incremento desmesurado de los montos de las matrículas.

e) A partir de ese análisis, estableció que el mercado afectado por la conducta denunciada por Orbital es el de venta al por menor de anteojos de sol, quedando la conducta circunscripta al ámbito



geográfico de la Provincia de Buenos Aires, donde el Colegio de Ópticos ejerce su potestad.

f) Refirió que la propia legislación provincial es la que le concede al Colegio de Ópticos el monopolio del control de la matrícula de los ópticos a fin de que éstos puedan ejercer su profesión en el ámbito de la provincia de Buenos Aires.

g) Tuvo en cuenta que dentro de los requisitos para la comercialización de anteojos de sol por fuera de ópticas en la provincia de Buenos Aires, entre otros recaudos, los interesados deben presentar el certificado de matriculación actualizado otorgado por el Colegio de Ópticos.

h) En tal orden de ideas, consideró que el Colegio de Ópticos posee una injerencia vital en la inscripción en el registro, circunstancia que eleva artificialmente las barreras a la entrada y distorsiona el acceso al mercado. Ello, por cuanto se encuentra dentro de su exclusiva órbita la fijación del valor de la matrícula, discriminando, en consecuencia, entre dos categorías de profesionales: DT y DT CALIDAD, elevando la matrícula para los últimos.

i) Seguidamente, expresó que la discriminación realizada por el Colegio de Ópticos, entre las dos matrículas, conlleva necesariamente la eliminación o un menor desarrollo de la venta minorista por fuera del canal de ópticas en la provincia de Buenos Aires.

j) Asimismo, expresó que no se trata de una discriminación que configure una necesidad objetiva por razones de salud o seguridad del producto en cuestión o eficiencias sustanciales. En tal sentido, explicó que no existe proporcionalidad en la discriminación impuesta ni tampoco racionalidad económica que la justifique. De este modo, concluyó que la causa más plausible del accionar del Colegio de Ópticos es la protección de sus colegiados de la sana competencia, extremo que reduce la calidad y variedad de la oferta de anteojos de sol en la provincia de Buenos Aires, en perjuicio de los consumidores.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

El 9 de diciembre de 2021, el Secretario de Comercio Interior, compartiendo los términos del Dictamen de fecha 25 de agosto de 2021 emitido por la Comisión (al cual se remitió por razones de brevedad, considerando que formaba parte integrante de la resolución), habiendo dado la correspondiente intervención a la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Desarrollo Productivo, impuso al Colegio de Ópticos de la Provincia de Buenos Aires una multa de \$3.392.154,84 de conformidad con lo dispuesto por el art. 46, inciso b) de la Ley N° 25.156.

A su vez, ordenó la publicación de la parte dispositiva de la medida en el Boletín Oficial por el término de tres días y de la “Guía sobre Defensa de la Competencia para Asociaciones y Cámaras Empresariales y Colegios y asociaciones Profesionales” en su página web. Seguidamente, dispuso la emisión de una recomendación regulatoria dirigida al gobierno de la Provincia de Buenos Aires y al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires.

Finalmente, ordenó la remisión de copias del expediente y de la resolución al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, a los efectos que estime corresponder.

III.- Contra la referida decisión del Secretario de Comercio Interior, se alzó por recurso directo la sancionada, cuyos fundamentos obran en la presentación del día 28 de diciembre de 2021.

En resumidas cuentas, las quejas de la recurrente -quien reedita en esta instancia cuestiones que han sido debidamente examinadas en el expediente administrativo- versaron sobre los siguientes puntos:

a) En primer término, opuso la excepción de prescripción. Explicó que habiendo transcurrido más de cinco años desde el cese de la actuación imputada hasta la resolución dictada sin que se alegaren hechos nuevos, la acción se encuentra prescripta.

b) A su vez, planteó la nulidad de la resolución por la contradictoria calificación legal utilizada en el procedimiento y en la



conclusión arribada. En ese orden de ideas, señaló que la CNDC lo hizo en los términos de los arts. 1 y 3, incisos d) y h) de la Ley N° 27.442 pero, posteriormente, se recomendó la aplicación de la Ley N° 25.156. Así pues, consideró que la CNDC violó el principio de congruencia y del debido proceso.

c) Señala que se vulneró el art. 1 de la Constitución Nacional que establece la forma federal de gobierno. En ese sentido, esgrimió que conforme lo prescripto en los artículos 5 y 121 de la Constitución Nacional, las provincias se reservaron derechos como la facultad de regular las actividades de las llamadas profesiones liberales.

d) Alegó que la Secretaría de Comercio Interior no posee facultades para imponer sanciones a un organismo creado por una ley provincial que tiene estatus jurídico de ente.

e) Seguidamente, con respecto al abuso de posición dominante, manifestó que quedó demostrado que las dos marcas de anteojos que se consideraron damnificadas con el accionar de su mandante, pudieron comercializar libremente sus productos en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, no existiendo perjuicio alguno.

f) Destacó que el Colegio de Ópticos no es una empresa ni una cámara que nuclea vendedores de anteojos y, por ende, no posee injerencia alguna en el mercado en la Provincia de Buenos Aires.

g) Finalmente, refirió que al abonar la multa impuesta, en los próximos ejercicios, no va a poder cumplimentar muchas de las funciones que tiene a su cargo. En ese orden de ideas, solicitó que, para el caso de rechazarse los agravios expuestos, se modifique el monto de la sanción pecuniaria impuesta.

IV.- Corrido el pertinente traslado, el Estado Nacional lo replicó de conformidad con los argumentos expuestos en la presentación digital del día 28 de abril de 2022.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

Luego de realizar una descripción de los antecedentes del caso, el recurrido invocó la deserción del recurso deducido y afirmó que la recurrente formuló una exposición de agravios difusa y genérica.

En subsidio de ese planteo, replicó las quejas propuestas por el Colegio de Ópticos. Fundamentalmente, sostuvo que el acto administrativo cuestionado se encuentra fundamentado y confluyen todos los requisitos establecidos en la Ley de Procedimiento Administrativo para reputarlo válido y repeler cualquier ataque.

En cuanto al planteo de prescripción, sostuvo que la conducta anticompetitiva efectuada por el Colegio de Ópticos se perpetúa en el tiempo desde el año 2011 y hasta la actualidad, por lo que el plazo de prescripción no comienza a computarse sino hasta que las prácticas cesan.

Seguidamente, con relación al planteo de nulidad formulado, esgrimió que aquél fue resuelto en sede administrativa mediante la Resolución SCI N° 486/2021 RESOL-2021-486-APN-SCI#MDP de fecha 13 de mayo de 2021.

A continuación, refirió que la disposición dictada fue ordenada por la CNDC dentro de las facultades emergentes de los arts. 41 y 80 de la Ley N° 27.442, art. 6 del Decreto Reglamentario N° 480/2018 y Resolución N° 359/2018, inciso 19 de su Anexo.

En lo atinente al abuso de posición dominante de la reclamante, sostuvo que la conducta anticompetitiva resulta lesiva del régimen de competencia generando un perjuicio al interés económico general. Destacó que el Colegio ejerció su poder monopólico en forma abusiva.

Finalmente, explicó los parámetros tenidos en cuenta a los fines de la graduación de la multa con el objeto de justificar su *quantum*.

V.- Así las cosas, recibidas las actuaciones ante esta Cámara fueron remitidas al Sr. Fiscal General a los fines de que éste dictamine sobre la competencia del Tribunal para el tratamiento del recurso



deducido por el Colegio de Ópticos de la Provincia de Buenos Aires y sobre su admisibilidad.

VI.- En ese contexto, con el objeto de determinar la competencia del Tribunal, corresponde recordar que el artículo 67 de la Ley N° 27.442 (B.O. 15.05.2018) dispone que el recurso previsto en el artículo 66 *“tramitará ante la Sala especializada en Defensa de la Competencia de la Cámara Nacional de Apelaciones Civil y Comercial Federal, que bajo el capítulo XI de la presente ley se crea, o ante la Cámara Federal que corresponda en el interior del país”*.

Asimismo, el art. 70 de la misma norma establece que la Sala Especializada en Defensa de la Competencia actuará: *“a) Como tribunal competente en el recurso de apelación previsto en el artículo 66 de la presente ley; b) Como instancia judicial revisora de las sanciones y resoluciones administrativas aplicadas por el Tribunal de Defensa de la Competencia en el marco de esta ley, y sus respectivas modificatorias, o las que en el futuro las sustituyan”*.

Por otra parte, el artículo 67 del Decreto N° 480/2018 puntualizó que *“hasta tanto se constituya la Sala Especializada en Defensa de la Competencia en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal de la Capital Federal, será competente para entender en el recurso de apelación previsto en el artículo 67 de la Ley N° 27.442, la citada Cámara nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal de la Capital Federal o la Cámara Federal que corresponda en el interior del país”*.

VII.- Ello así, considerando que las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan (conf., Fallos: 301:1149; 314:107; 316:1718; 318:1894, entre otros) y en el entendimiento de que el objetivo esencial de la Ley de Defensa de la Competencia es la protección del interés económico general, el correcto funcionamiento de los mercados y el beneficio de la comunidad, deviene razonable afirmar que la regla del aludido





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

artículo 67 debe interpretarse del modo que mejor contribuya a la consecución de esos fines, los cuales, es dable recordar, cuentan con expresa protección constitucional (art. 42 de la Constitución Nacional).

En esta inteligencia, además de la mejor realización de los fines de la ley, es claro que la norma efectúa una distinción, al igual que el temperamento legislativo anterior, según el cual se formula una distribución de competencia en función del territorio.

Así pues, resulta sustancial para determinar la competencia territorial, de acuerdo con el art. 67 de la Ley N° 27.442, el sitio en el que tuvieron lugar los hechos, por cuanto tal circunstancia es la que va a definir el mercado geográfico relevante dentro del cual se medirá la gravedad y efectos de la conducta que se considera restrictiva de la competencia (conf., arts. 1 y 3 de la Ley N° 27.442 y Fallos: 330:1610 y esta Sala, causa nro. 1470/2009 del 17.11.09, entre otras).

Ello, permite que los tribunales federales con jurisdicción en el lugar donde la conducta investigada tuvo efectos *prima facie* anticompetitivos sean los que conozcan en las apelaciones que se plantean, pues merced a su inmediatez con el mercado y la comunidad afectados, esos jueces serán quienes se encuentren en mejores condiciones de revisar las decisiones adoptadas por el órgano nacional que, con sede en la Ciudad de Buenos Aires, instruye sumarios por hechos ocurridos en todo el país.

Por lo demás, tampoco corresponde adoptar como pauta para fijar la competencia del tribunal que debe resolver respecto de un recurso deducido en los términos de la Ley N° 27.442, la ubicación territorial del órgano que dictó el acto impugnado (ver, además, esta Cámara, Sala III, causa nro. 7528/03 del 09.06.2005). Pues, de lo contrario, el conocimiento siempre recaería en esta Cámara, lo cual resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 67 de esta ley en cuanto atribuye competencia, como ya se refirió a la Cámara Federal que



corresponda en el interior del país (conf., esta Sala, causa 6071/13 del 12.11.13).

VIII.- Sobre tales bases, fácil es advertir que estas actuaciones se originan en una denuncia radicada por la firma Orbital Internacional S.R.L., por presuntas prácticas anticompetitivas del Colegio de Ópticos de la Provincia de Buenos Aires en el mercado de comercialización de anteojos de sol en el ámbito de la referida provincia.

Como se expuso, en el Considerando II, en el acto administrativo aquí cuestionado, la Secretaría de Comercio Interior tuvo por acreditada *“la existencia de una práctica anticompetitiva de carácter exclusorio por parte del Colegio de Ópticos en el mercado de la provincia de Buenos Aires, desde al menos el año 2011 y persistiendo en la actualidad [consistente] en la fijación de valores discriminatorios en la matrícula de colegiación”*. Ello, con el objeto y el efecto de restringir el desarrollo de un canal alternativo a las ópticas para la venta de anteojos sin prescripción médica distorsionando la competencia con potencial perjuicio al interés económico general.

En ese orden de ideas, al establecer el mercado relevante por aquella conducta, se precisó y detalló que aquél *“es el de venta al por menor de anteojos de sol, circunscripta en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires”*.

Por lo tanto, este Tribunal resulta incompetente, toda vez que la decisión administrativa que motiva las presentes actuaciones tiene relación con cuestiones de incumbencia en el ámbito territorial de la provincia de Buenos Aires, aspecto que determina que deba conocer en el recurso directo la Cámara Federal con competencia territorial donde produciría efectos la medida adoptada por la autoridad administrativa, esto es, la provincia de Buenos Aires.

Por lo expuesto, esta Sala **RESUELVE:** declarar la incompetencia de este Tribunal, debiendo remitirse las actuaciones





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

digitales a la Oficina de Asignación de Causas a fin de que, por su intermedio, se remitan a la Cámara Federal de La Plata. Asimismo, devuélvase las actuaciones administrativas, que se encuentran reservadas en esta Sala, a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, mediante oficio.

Regístrese, notifíquese -al Sr. Fiscal General ante esta Cámara en la forma requerida en su dictamen- y remítanse las actuaciones digitales a la Oficina de Asignación de Causas y el expediente administrativo, a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, mediante oficio.

