Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, Veinticinco de febrero de 2014.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que los antecedentes que han dado lugar a esta cuestión han sido suficientemente relacionados por esta Corte en la resolución cautelar del pasado 28 de agosto (fs. 659/660) y en el capítulo I del dictamen de la señora Procuradora General, a cuyo relato también cabe remitir por razones de brevedad.

2°) Que a los fines de resolver el conflicto que promueve la intervención del Tribunal, es imprescindible precisar la sustancia de los objetos correspondientes a las reclamaciones que dan lugar a ambas causas.

3°) Que en autos "Ami Cable Holding LDT", que tramitan ante la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, se encuentra pendiente de resolución por ese tribunal de alzada el recurso que contempla el art. 53 de la ley 25.156, interpuesto por las empresas interesadas contra la resolución MECON 113/10 y concedido con efecto suspensivo.

Dicho pronunciamiento administrativo declaró el cese de los efectos de la autorización concedida por la resolución 257/07 de la Secretaría de Comercio Interior, con respecto a la operación de concentración societaria mediante la cual Grupo Clarín S.A. y Fintech Advisory Inc. adquirieron el control de Cablevisión S.A., empresa esta última que, a su vez, adquirió la parte sustancial del paquete accionario de Multicanal S.A.

El acto impugnado se fundó en el incumplimiento por parte de las adquirentes del compromiso al cual se había su-

bordinado la operación. Éste, básicamente, les imponía garantizar a todos los operadores que lo solicitaren la libre disponibilidad de señales televisivas con acceso a determinado tipo de programación, ubicación en la grilla, extensión del servicio de televisión pago e Internet con determinados alcances, progresiva digitalización del servicio, implementación en ciertas áreas de un sistema de abonos reducidos con acceso a un número de canales de televisión abierta y provisión de algunos servicios gratuitos, con la consiguiente obligación de informar cada tres meses, por el término de dos años, el grado de desarrollo de las inversiones requeridas.

4°) Que en la causa "Supercanal S.A. y otros s/ amparo", radicada ante el Juzgado Federal n° 2 de Mendoza, la actora promovió acción en los términos de los arts. 43 de la Constitución Nacional, 322, inciso 2°, y 498 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra Cablevisión S.A., Arte Televisivo Argentino S.A. ("ARTEAR"), los accionistas controlantes de la primera (Southel Holdings S.A., Vistone S.A., CV B Holding S.A., Fintech Media L.L.C. y VLG Argentina L.L.C., Arte Radiotelevisivo Argentino S.A.), Grupo Clarín S.A. y a su vez contra sus accionistas controlantes (GC Dominio S.A., Ernestina Herrera de Noble, Héctor H. Magnetto, José Antonio Aranda y Lucio Rafael Pagliaro).

En dichas actuaciones, Supercanal S.A. demandó que se ordene el cese de conductas anticompetitivas, que consistían en la determinación de precios, en el aumento unilateral de los costos de los competidores, en las ofertas con precios predatorios, en el manejo de la grilla de canales a favor del Grupo

Clarín, en la exclusión de señales y en la manipulación del ingreso de otras al mercado.

La demandante reclama, asimismo, que se disponga la división de Cablevisión S.A. mediante la segregación de los activos y pasivos, y de los negocios correspondientes a la desaparecida firma Multicanal, fusionada con aquélla, y su ulterior transferencia a terceros. En subsidio, solicita que se ordene la división de Cablevisión por escisión o por la modalidad que determine la sentencia, de modo tal que los actuales accionistas de la primera continúen sólo con los negocios que correspondían a la segunda y, en caso de no resultar posible o conveniente dicha reestructuración, que se ordene la disolución y liquidación de Cablevisión S.A.

5°) Que la cabal comprensión de la causa promovida por Supercanal S.A. ante la justicia federal mendocina demuestra que en dichas actuaciones se pretende, en definitiva, satisfacer un objeto que contiene al que se ventila ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, consistente en impugnar y privar de validez la desconcentración empresaria entre Cablevisión S.A. y Multicanal, que ha sido dispuesta por la resolución MECON 113/10 y es objeto de recurso por las interesadas ante aquella alzada.

6°) Que si bien Supercanal S.A. sostiene que su reclamo es independiente del debate relativo a la validez de la citada resolución MECON 113/10, la demostración más concluyente de que utilizó la demanda —presentada el 23 de mayo de 2011— ante la justicia federal mendocina como un medio elíptico, pero inequívoco, para interferir en el proceso que tramita ante la

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, está constituida por las expresiones utilizadas por la propia demandante en oportunidad de precisar el alcance de su reclamación.

En el escrito de que se trata, sostuvo, en efecto, que la división empresaria que solicita, constituye, en el caso de autos, "…**la única decisión judicial compatible con el otorgamiento a la actora de una tutela judicial efectiva a sus derechos, y que se garantiza a la misma con rango constitucional**" (fs. 1132 vta., énfasis en el original).

Más terminante aún para corroborar la conclusión precedente, es lo manifestado por la actora en el sentido de que: "…**la estructura consolidada de Cablevisión y Multicanal…que la convierten en una entidad cuya subsistencia en su actual condición resulta incompatible con la protección de los mercados contra toda forma de distorsión que constituye imperativo constitucional después de la reforma de 1994**, hacen que **la separación de estructuras y negocios que aquí se solicita no sólo resulte apropiada: *es necesaria*…**" (fs. 1138 vta., énfasis, itálica y subrayado en el original).

Agregó en dicha presentación que "…**LO DISTORSIVO DE LA COMPETENCIA NO SON SÓLO LAS CONDUCTAS DE LOS DEMANDADOS SINO LA PROPIA ESTRUCTURA DE CABLEVISIÓN COMO ENTIDAD CONSOLIDADA CON LOS NEGOCIOS DE LA ANTIGUA MULTICANAL SIENDO LAS CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS QUE SE REGISTRAN EN FORMA PERSISTENTE NO SIMPLEMENTE EL RESULTADO DE DECISIONES ILEGÍTIMAS AISLADAS SINO MANIFESTACIONES FENOMÉNICAS DEL VERDADERO PROBLEMA SUBYACENTE QUE RESI-**

DE EN LA EXISTENCIA DE UNA ENTIDAD CUYA DIMENSIÓN, PODER DE MERCADO E INCENTIVOS LA DETERMINAN COMO ANTICOMPETITIVA. Y PARA ELLO NO HAY OTRA SOLUCIÓN QUE ATACAR EL PROBLEMA ESTRUCTURAL MEDIANTE LA REORGANIZACIÓN DE LA ENTIDAD ANTICOMPETITIVA. ES LA NATURALEZA DE LA ENFERMEDAD LA QUE IMPONE LA TERAPIA A SEGUIR. MÁS AÚN CUANDO A LA NATURALEZA DEL PROBLEMA SE SUMA LA SERIA AFECTACIÓN DEL INTERÉS PÚBLICO DERIVADO DE LA SUBSISTENCIA DE CABLEVISIÓN, SU CONDUCTA E INCENTIVOS ACTUALES" (fs. 1138 vta./1139, énfasis y mayúsculas en el original, en igual sentido conf. fs. 1087 y 1088).

De lo expuesto se sigue que las prácticas anticompetitivas que la actora atribuye en esta causa a las demandadas, guardan un nexo inescindible con la estructura societaria adoptada por éstas, cuestión que está siendo objeto de juzgamiento ante la justicia federal capitalina en la instancia recursiva que prevé el art. 53 de la ley 25.156, lo que pone de manifiesto la interferencia de la pretensión introducida por vía de amparo en las referidas actuaciones.

7°) Que esa identidad de objetos se torna aún más evidente si se repara en que el titular del Juzgado Federal n° 2 de Mendoza, principio de congruencia mediante, hizo lugar a diversos mandatos cautelares solicitados por la actora y, en consecuencia, dispuso, no solo el cese de las conductas imputadas sino, además, la designación de un interventor coadministrador en Cablevisión S.A., la separación de ésta y de Multicanal en el plazo de sesenta días y, a este último fin, adoptó un conjunto de medidas consistentes, entre otras, en la segregación de re-

des, plantas cabeceras de ambas empresas, así como la separación entre los clientes y administración de ellas.

8°) Que esa objetable duplicación de actuaciones judiciales con objetos procesales superpuestos tiene su razón de ser en que Supercanal S.A. ha promovido una reclamación invocando una legitimación que no hace pie en las normas legales invocadas, pues dentro del especial sistema de litigación diseñado por el ordenamiento que rige en la materia, ninguna de sus cláusulas autoriza a un tercero -como lo es Supercanal- para peticionar directamente ante el Poder Judicial que Cablevisión S.A. sea disuelta, liquidada, desconcentrada o dividida.

Tampoco parece posible, dada su complejidad así como el amplio ámbito de debate y prueba que requieren, que esas cuestiones puedan ser planteadas por la excepcional vía contemplada en el art. 43 de la Constitución Nacional.

En efecto, conforme con lo establecido en el art. 46, inc. c, de la ley 25.156 que la actora invoca como fundamento de su reclamo, aquella atribución sólo puede ser ejercida por la autoridad de aplicación mediante la correspondiente solicitud ante el juez competente. Es decir, que únicamente la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia -que reviste aquel carácter en razón de no haberse constituido el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, art. 58 de la ley citada- y sólo después de haber tramitado el procedimiento reglado por los arts. 26 a 45 de aquel cuerpo normativo, es la autoridad que concentra en sus manos la potestad para reclamar ante el Poder Judicial un mandato de la especie mencionada.

Como se advierte, la pretensión radicada ante la justicia federal de primera instancia constituye un vano intento de sustituir al único sujeto al que la ley reconoce como legitimado procesal para perseguir objetos como los indicados, arrogándose la demandante una capacidad de la que carece y que al ser puesta en ejercicio y receptada por la justicia federal con asiento en Mendoza, desarticula desde su base todo el mecanismo de control judicial diseñado por el Congreso de la Nación en materia de defensa de la competencia, deformación que no puede ser aceptada y que sostiene la conclusión de que la demanda es irremediablemente improponible.

9°) Que no es novedoso en la historia de los precedentes del Tribunal, los casos en que debió tomar intervención con el propósito de dejar sin efecto resoluciones que comprometían la viga maestra del sistema de litigación previsto por el legislador para determinada materia, como ocurrió ante la creación de la justicia nacional de la seguridad social y el dictado de sentencias que afectaban la "*estructura institucional*" de ese fuero, al considerar esta Corte que carecía de razonabilidad la interpretación de las normas en juego llevada a cabo por una cámara federal "*...a fin de sustraer el tema debatido del ámbito específico en el cual debe resolverse*" (Fallos: 313:1272).

10) Que frente a las particulares características que singularizan las reglas de litigación establecidas por la ley en materia de defensa de la competencia, cabe recordar que esta Corte ha debido corregir y encauzar los excesos deformantes de un trámite igualmente improponible intentado en una causa en que

se ventilaba, paradojalmente, la misma operación de concentración societaria que la debatida en el sub judice.

En efecto, *in re*: "Multicanal S.A. y otro c/ CONADECO - Dto. 527/05" (registrado en Fallos: 334:236), el Tribunal revocó la sentencia apelada y se desestimó la acción declarativa de certeza, deducida por la citada empresa y Grupo Clarín S.A. —en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación— contra el Partido Movimiento para la Reconquista y la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, con el objeto de que declare que las actoras eran titulares del derecho subjetivo de naturaleza privada a la adquisición de porcentajes accionarios de Cablevisión S.A. El Tribunal sostuvo, en oportunidad de conocer en la instancia del art. 14 de la ley 48 promovida por el Estado Nacional ante una decisión cautelar, que no existía "caso", "causa" o "controversia". Ello, por cuanto no se imputó a la autoridad de aplicación la realización de actividad concreta alguna que pudiera generar incertidumbre sobre su derecho y que igual conclusión se imponía respecto de las manifestaciones del presidente del partido político sobre la concentración societaria, no sólo por su naturaleza, sino porque ellas no tuvieron principio de concreción por medio de presentaciones judiciales o administrativas.

Allí se señaló también, en orden a la desestimación de la demanda que ulteriormente se dispuso en el mismo fallo, que la acción meramente declarativa prevista por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no resulta apta para sustituir a las autoridades administrativas en el ejercicio de funciones que le resultan propias, ni para obtener el dictado

de una genérica prohibición de demandar que, con efectos *erga omnes*, otorgue a quien la requiere una suerte de inmunidad jurisdiccional frente a terceros (considerando 8°).

Con esta misma comprensión, es igualmente válido afirmar en el sub examine que la acción de amparo deducida por Supercanal S.A. no puede erigirse en un medio para interferir en el trámite del recurso judicial contemplado por el ordenamiento legal —ley 25.156— como único modo de impugnación enderezado a obtener la revisión de un acto administrativo, como el que se halla pendiente de resolución por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal.

11) Que en trance de resguardar el riguroso cumplimiento de este presupuesto elemental que subordina toda actuación de la rama judicial en ejercicio de las competencias jurisdiccionales que le atribuye el art. 116 de la Constitución Nacional, esta Corte hubo de intervenir en la causa "Procurar c/ Estado Nacional y otros", sentencia registrada en Fallos: 332:1823, por inexistencia de "caso", declarando la nulidad de todo lo actuado en el marco de la acción que había promovido una asociación civil, con el pretendido objeto de que se declare la legitimidad del decreto 577/02, regulatorio de la moneda de pago de las tasas aeronáuticas vigentes.

En dicho precedente se expresó que la circunstancia de que el fundamento último de la demanda radicase en la solicitud y otorgamiento de distintas medidas judiciales de carácter precautorio, tornaba más ostensible la clara falta de acción de la actora, pues la tutela anticipada que contempla el código procesal no podía instarse con el único objeto de detener o en-

torpecer resoluciones adoptadas por otros tribunales de justicia (Fallos: 319:1325, entre otros). Lo contrario importaría admitir, en palabras del Tribunal, no sólo un flagrante menoscabo de las atribuciones que tiene la magistratura para ejercer su ministerio, de acuerdo con las normas adjetivas establecidas al efecto, sino una injustificada violación o restricción de derechos individuales constitucionalmente reconocidos. En el caso, el ejercicio del denominado "derecho a la jurisdicción" que, por principio, le corresponde a toda persona (Fallos: 199:617; 305:2150; 319:2925, entre muchos otros).

12) Que, en tales condiciones, se advierte que el señor juez del juzgado federal de Mendoza, al sustanciar el amparo y decretar medidas cautelares, ha realizado una creación *ex nihilo* del título para fundar su competencia e irrumpir en la ajena, desconociendo el sabio principio sentado por esta Corte en el precedente de Fallos: 12:134 como guía insoslayable para prevenir a los magistrados del ejercicio arbitrario del poder deferido: "El Poder Judicial, por su naturaleza, no puede ser jamás el poder invasor, el poder peligroso, que comprometa la subsistencia de las leyes y la verdad de las garantías que tiene por misión hacer efectivas y amparar".

13) Que ante la ostensible ausencia de jurisdicción de uno de los tribunales intervinientes, es necesario tomar las medidas necesarias para desmantelar toda posible consecuencia que pretenda derivarse de esas actuaciones judiciales deformadas (Fallos: 318:2664; 322:2247; 326:2298; 327:3515; causas Competencia N° 905.XLVI "Piedrabuena, Pedro Ignacio y otros s/ plantea cuestión"; A.281.XLVII "Acumar s/ urbanización de villas y

asentamientos precarios, legajo de actuaciones ocupación del predio sito en las calles Lafuente, Portela y Castañares, Villa Soldati, CABA s/ actuaciones elevadas por el Juzgado Federal de Quilmes"; Competencia N° 783.XLVIII "Pro Familia Asociación Civil c/ GCBA y otros s/ impugnación actos administrativos", sentencias del 31 de mayo, del 29 de noviembre de 2011 y 17 de septiembre de 2013, respectivamente.

En consecuencia, corresponde disponer la nulidad de todo lo actuado en el expediente "Supercanal S.A. c/ Cablevisión S.A. y otros s/ amparo" (n° 39.350/4), ordenando al Juzgado Federal n° 2 de Mendoza que proceda a su archivo, sin perjuicio de los derechos que, en su caso, pudieran corresponder a Supercanal S.A. en los términos de los arts. 26 y 51 de la ley 25.156, de concurrir los extremos previstos por dichos preceptos (arts. 42 y 43 de la Constitución Nacional).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora General, se declara la nulidad de todo lo actuado por el Juzgado

-//-

-//- Federal n° 2 de Mendoza en la causa "Supercanal S.A. c/ Cablevisión S.A. y otros s/ amparo". Agréguese copia del presente al mencionado expediente. Devuélvanse a los tribunales de origen a fin de que procedan conforme a lo resuelto.

RICARDO LUIS LORENZETTI

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

CARLOS S. FAYT

ENRIQUE S PETRACCHI

JUAN CARLOS MAQUEDA

CARMEN M. ARGIBAY

S.C. Comp. Nº 623; L. XLVIII

Suprema Corte:

- I -

Se planteó un conflicto positivo de competencia con relación a la causa "Supercanal S.A. c/ Cablevisión S.A. y otros s/ amparo", que corresponde dirimir a V.E. en los términos del artículo 24, inciso 7°, del Decreto Ley N° 1285/58.

Por un lado, Cablevisión SA peticionó, en el contexto de la causa "Ami Cable Holding LDT y otros s/ apelación resolución Comisión Nacional Defensa de la Competencia", la acumulación de ambos procesos. Ante ello, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, que interviene en el mencionado caso "Ami Cable", declaró la competencia de la justicia en lo civil y comercial federal para entender en el proceso "Supercanal S.A." fundándose en razones de conexidad. En esa decisión, el tribunal señaló que no es formalmente admisible la acumulación de procesos en tanto que las acciones –"Supercanal S.A." y "Ami Cable"- carecen de identidad de sujetos y objetos, así como se encuentran en distinto estado procesal y en diferente instancia. Sin embargo, sostuvo que esa circunstancia no implica el rechazo del planteo efectuado por Cablevisión SA, dado que no se trata sólo de una cuestión de competencia, sino que también "se encuentra en tela de juicio la jurisdicción de la Sala sobre las causas en las que está llamada a conocer, que está siendo afectada por la actuación del juez federal de Mendoza" (fs. 576 vta. de los autos citados). En ese contexto, decidió remitir la causa al Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 6. Apuntó que el magistrado a cargo de dicho juzgado se había declarado competente ante la inhibitoria planteada por Fintech -accionista de Cablevisión S.A.- en la causa N° 135/12.

Por otro lado, el Juzgado Federal N° 2 de Mendoza, donde quedó originariamente radicada la causa "Supercanal SA", reafirmó su competencia para entender en esas actuaciones y rechazó su remisión al fuero federal con asiento en la Ciudad de Buenos Aires. En primer lugar, advirtió que el conflicto positivo de competencia suscitado ante la inhibitoria articulada por Fintech Media LLC entre el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 6 y el Juzgado Federal N° 2 de Mendoza fue zanjado por el Tribunal de Alzada de esa provincia a favor del juzgado federal mendocino. Enfatizó que ante ese juzgado con asiento en la Ciudad de Buenos Aires no tramita ninguna causa cuya conexidad haya sido invocada. En segundo lugar, destacó la diferencia entre los objetos de las acciones "Supercanal S.A." y "Ami Cable".

- II-

A los efectos de resolver el conflicto suscitado es menester precisar las particularidades de ambas causas.

Por un lado, la causa "Ami Cable" tramita ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, que actúa como tribunal de apelación de las decisiones emanadas de la Autoridad de Aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia en el marco de lo dispuesto por el artículo 53 de la Ley N° 25.156. En ese caso, Grupo Clarín S.A., Cablevisión S.A. y Vistone S.A. pretenden que se revoque la Resolución MECON N° 113/10, que declaró el cese de los efectos de la autorización para la operación de concentración societaria, que había sido otorgada por Resolución SCI N° 257/07. Más precisamente, peticionan que se declare: (i) que el compromiso unilateral oportunamente ofrecido y aceptado por la Resolución N° 257/07 fue cumplido y (ii) que la operación de concentración

económica se encuentra autorizada en los términos del artículo 13, inciso a), de la Ley N° 25.156, conforme lo había dispuesto la Resolución SCI N° 257/07 (fs. 364/461).

Los autos "Ami Cable" se encuentran en estado de dictar sentencia ante ese Tribunal de Alzada (v. proveído del 15/2/11, fs. 803 del expte. N° 2054/10).

Por otro lado, los autos "Supercanal S.A." consisten en una acción de amparo promovida por esa empresa contra Cablevisión S.A., sus accionistas controlantes (Southtel Holdings S.A., Vistone S.A., CV B Holding S.A., Fintech Media L.L.C. y VLG Argentina L.L.C.), Arte Radiotelevisivo Argentino S.A., Grupo Clarín S.A. y sus accionistas controlantes (GC Dominio S.A., Ernestina H. de Noble, Héctor H. Magnetto, José Antonio Aranda y Lucio Rafael Pagliaro; v. fs. 1083/1153, expte. cit.). Supercanal S.A. pretende el cese de las conductas anticompetitivas, abusivas e ilícitas en las que habrían incurrido las demandadas. Puntualiza que esas prácticas consisten, entre otras, en la determinación de precios, ofertas con precios predatorios, manipulación de la grilla de canales, exclusión de señales de noticias de incorporación obligatoria y manipulación del ingreso de nuevas señales al mercado. Concretamente, peticiona que se ordene la división de Cablevisión S.A. mediante la segregación de los activos, pasivos y negocios que conformaran el patrimonio y la actividad de la absorbida Multicanal S.A.

Esa demanda quedó originariamente radicada ante el Juzgado Federal N° 2 de la Provincia de Mendoza. Ese juzgado declaró la competencia del fuero federal mendocino para entender en la acción de amparo entablada y decretó diversas medidas cautelares (fs. 2259/68, de los autos "Supercanal S.A.", expte. N° 39.350/4). Ambas cuestiones fueron apeladas por los demandados. Tanto la declaración de la competencia como, en lo sustancial, las medidas precautorias fueron

confirmadas por la Alzada (fs. 2417/26 de los autos citados). Actualmente, la causa se encuentra en pleno trámite, habiéndose presentado las contestaciones de la demanda.

De esa breve descripción surge en forma palmaria la diversidad de sujetos y objetos de las causas "Supercanal S.A." y "Ami Cable", así como el distinto estado procesal de ambas.

La acción de amparo promovida por Supercanal SA consiste en un reclamo efectuado por un particular contra diversas personas físicas y jurídicas – que exceden a las que revisten el carácter de impugnantes en la causa "Ami Cable"- en atención a los daños concretos que habría padecido en su carácter de prestatario de servicios de comunicación audiovisual como consecuencia de las conductas anticompetitivas, abusivas e ilícitas que habrían sido realizadas por las demandadas.

El segundo caso consiste en un conflicto suscitado entre el Estado Nacional – más específicamente, la autoridad de aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia-, y diversas personas jurídicas, que participaron en una operación de concentración económica. En ese contexto, el Estado Nacional ejerce su función de controlar y fiscalizar el correcto funcionamiento del mercado en representación del interés económico general (arts. 1 y 7, Ley N° 25.156) y no en representación de un perjuicio concreto padecido por un usuario y/o un competidor determinado. Es más, el control realizado por la Autoridad de Aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia es esencialmente preventivo, puede ser realizado *ex ante* y tiene por objeto evaluar el impacto general de una operación de concentración económica, esto es, considerando el conjunto de los intereses económicos que confluyen en el mercado. Por el contrario, en la causa promovida por Supercanal SA, éste actúa a los efectos de obtener el cese de una conducta que le causa un daño concreto en atención a las circunstancias particulares de la causa (art. 51, Ley N°

25.156). De ello surge que la intervención del órgano judicial es en ese caso esencialmente correctivo, *ex post* y en aras de adjudicar una lesión concreta invocada por el damnificado. Cabe recordar que el control de la defensa de la competencia, tal como está regulada en la Ley N° 25.156, no se encuentra exclusivamente a cargo del Estado Nacional, sino que su actuación no excluye los reclamos que pueden realizar los particulares damnificados, que, en definitiva, redundan en el adecuado funcionamiento del mercado (arts. 15 y 51, Ley N° 25.156).

Las diferencias conceptuales reseñadas se manifiestan en la falta de identidad de sujetos y de objetos, lo que determina la improcedencia del desplazamiento de la competencia fundado en razones de conexidad, máxime considerando el carácter restrictivo de ese instituto. Si bien V.E. ha establecido que el *forum conexitatis* posibilita la sustanciación de causas relacionadas entre sí ante un mismo magistrado, su aplicación constituye una excepción a las reglas generales para determinar la competencia, ya que importa el desplazamiento de un juicio a favor de otro juez con fundamento en la conveniencia de concentrar ante un solo tribunal todas las acciones que se hallen vinculadas por la misma relación jurídica (CSJN, S.C. Comp. 671, L. XLIII, "Cejas, Ubaldo c/ Villagra G. s/ nulidad acto jurídico", 3-6-08).

A su vez, las distinciones conceptuales señaladas tienen una implicancia directa en el trámite y en la instancia asignada a cada caso de acuerdo a las reglas generales de la competencia, lo que confirma la improcedencia del desplazamiento fundado en razones de conexidad. En efecto, la competencia que prevé la Ley N° 25.156 es especial y de excepción y, por ende, no puede ser extendida a otros supuestos distintos de los contemplados por el legislador, a saber, el control judicial de los actos administrativos dictados por la Autoridad de Aplicación de la Ley

de Defensa de la Competencia. En este caso, la improcedencia del desplazamiento se ve corroborada por el hecho de que el amparo iniciado por un particular contra otros particulares no podría tramitar ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, que tiene una competencia limitada y un marco de cognición acotado al objeto de un recurso de apelación.

Este impedimento llevó a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal a disponer que la acción de amparo promovida por Supercanal SA tramite ante un tercer tribunal, a saber, el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 6, que no tuvo ninguna intervención en la causa "Ami Cable" con relación a la cual se planteó la conexidad. El Tribunal fundó tal decisión –que, en definitiva, implicó eludir una eventual asignación por sorteo - en que el magistrado a cargo de dicho juzgado se había declarado competente ante la inhibitoria planteada por Fintech Media LLC -accionista de Cablevisión S.A.- en la causa N° 135/12 (v. fs. 573 y vta., y 576 vta.). Sin embargo, tal como lo advierte el Juzgado Federal N° 6 de Mendoza, dicho conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 6 y el Juzgado Federal con asiento en Mendoza -- que rechazó la inhibitoria, fs. 2663/68 de los autos "Supercanal SA"- fue zanjado por el Tribunal de Alzada de esa provincia a favor del juzgado federal mendocino (fs. 2669/71). Aun en ese contexto, y en virtud de una petición de acumulación de procesos efectuada por Cablevisión en la causa "Ami Cable", la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal ordenó la remisión de la acción de amparo al Juzgado Federal N° 6, sin perjuicio de que consideró que la acumulación era improcedente.

Por otro lado, la causa promovida por Supercanal S.A. no puede ser entendida como una interferencia a la jurisdicción de la Cámara Nacional

de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, en su carácter de revisor de los actos administrativos dictados por la Autoridad de Aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia. De hecho, el tribunal mantiene plena competencia para dirimir el caso planteado ante esa instancia. Tal como expuse, en nuestro régimen de defensa de la competencia – Ley N° 25.156- conviven el control estatal y los reclamos de terceros damnificados (arts. 15 y 51, ley citada). El ejercicio de esa función estatal de contralor no impide la promoción de acciones por los particulares damnificados ni que estos reclamos tramiten por las vías procesales pertinentes ante los jueces competentes de acuerdo con la aplicación de las reglas generales de competencia (art. 51, ley citada). El art. 51 dispone que "las personas físicas o jurídicas damnificadas por los actos prohibidos por esta ley, podrán ejercer la acción de resarcimiento de daños y perjuicios conforme las normas del derecho común, ante el juez competente en esa materia." Dicha norma no dispone la acumulación de causas ni el desplazamiento de la competencia, cuando coexista una acción, en sede administrativa o judicial, entablada por la Autoridad de Aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia.

En este contexto, la promoción de la acción de Supercanal S.A. –en su carácter de prestatario supuestamente damnificado en el marco de un caso concreto como consecuencia de las conductas anticompetitivas, abusivas e ilícitas de las demandadas- no puede ser considerada una interferencia a la actuación del Tribunal en la causa "Ami Cable", sino el válido ejercicio de un derecho.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal adujo que la resolución de la acción de amparo podría tornar abstracto el caso "Ami Cable". Sin embargo, esa cuestión – más allá de que es meramente conjetural – no puede modificar la competencia determinada por las reglas generales – máxime

considerando los obstáculos procesales señalados-, en tanto que ningún tribunal puede impedir que la consumación de cuestiones judiciales y/o extrajudiciales torne innecesaria su actuación. Del mismo modo, la incidencia de las medidas precautorias dictadas en el marco de los autos "Supercanal S.A." en el trámite del caso "Ami Cable" tampoco puede justificar un desplazamiento en la competencia, máxime en el régimen jurídico descripto en los párrafos anteriores.

Tampoco existe en las causas "Supercanal SA" y "Ami Cable" el riesgo del dictado de sentencias contradictorias, en tanto los presupuestos fácticos y jurídicos que son analizados en ambos casos son diversos. Así, la eventual revocación de la Resolución MECON N° 113/10 –donde la cuestión controvertida consiste, principalmente, en el cumplimiento de las condiciones sujeto a las cuales se autorizó la concentración económica- no impediría la promoción de acciones judiciales donde los particulares invoquen la existencia de un daño a raíz de la concentración económica autorizada por la Autoridad de Aplicación (conf. art. 15, Ley N° 25.156). Ello demuestra a su vez que no se trata de un caso de conexidad por continencia, dado que la pretensión deducida en la causa "Supercanal S.A." no está subsumida dentro de las cuestiones planteadas en el contexto del caso "Ami Cable".

Por último, las razones invocadas por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal en relación a la competencia territorial de la justicia federal con asiento en Mendoza fueron planteadas por los interesados y resueltas en el contexto de la causa "Supercanal SA" (fs. 1788/1817; 1935/1968; 2420/1; 2533/2544 de la citada causa). Para más, esas razones no pueden fundar el desplazamiento de la competencia en el marco de una petición de acumulación de procesos.

La suma de las circunstancias apuntadas me llevan a la convicción de que no corresponde que la competencia del juez federal con asiento en la Provincia de Mendoza sea desplazada a favor del juzgado federal de la Capital Federal, donde no tramita la causa "Arni Cable" en relación a la cual se planteó la existencia de conexidad.

- III -

Sobre la base de estas consideraciones, entiendo que la causa "Supercanal S.A. c/ Cablevisión S.A. y otros s/ amparo" - expediente N° 39.350/4- debe continuar su trámite ante el Juzgado Federal N° 2 de Mendoza.

Buenos Aires, 02 de noviembre de 2012.

ES COPIA

ALEJANDRA M. GILS CARBÓ

ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación