



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2021 - Año de Homenaje al Premio Nobel de Medicina Dr. César Milstein

Resolución

Número:

Referencia: EX-2018-48615630- -APN-DGD#MPYT - COND. 1616

VISTO el Expediente N° EX-2018-48615630- -APN-DGD#MPYT, y

CONSIDERANDO:

Que en el expediente citado en el Visto la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la ex SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, emitió el Dictamen de fecha 4 de octubre de 2018 correspondiente a la "COND. 1616", recomendando disponer el archivo de las actuaciones iniciadas el día 26 de septiembre de 2016 en virtud de la denuncia efectuada por los señores Don Néstor Mario BARCHI (M.I. N° 12.380.785), Don Darío Aldo FANTONE (M.I. N° 26.667.730), Don Víctor Claudio BOT (M.I. N° 10.387.134), Don Carlos Daniel BERMÚDEZ (M.I. N° LE.764.324), Don Alberto José MARTÍNEZ (M.I. N° 13.236.143), Don Guillermo Darío DOORMAN (M.I. N° 21.440.908), Don Tomás Ángel DASCOLI (M.I. N° 8.252.130), Don Antonio Carlos BUCCAFUSCA (M.I. N° 12.114.479), Doña Alicia VARGAS DE LA SILVA (M.I. N° 21.023.314), Doña Adriana Cecilia VARGAS (M.I. N° 22.561.201), Don Mario Osvaldo PENNER (M.I. N° 14.894.211), Don Jorge Orlando ORTÍZ LÓPEZ (M.I. N° 92.175.585), y Don Román Alberto UEZ (M.I. N° 21.409.361), contra las firmas COMPAÑÍA DE ALIMENTOS FARGO S.A., BIMBO DE ARGENTINA S.A., y GRUPO BIMBO SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE S.A., por la presunta configuración de prácticas anticompetitivas violatorias del Artículo 1° e incisos f), i), k) y l) del Artículo 2° de la Ley N° 25.156, actuales Artículo 1° e incisos d), f), h) y i) del Artículo 3° de la Ley N° 27.442.

Que los denunciantes endilgan a las firmas COMPAÑÍA DE ALIMENTOS FARGO S.A., BIMBO DE ARGENTINA S.A., y GRUPO BIMBO SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE S.A., una política de zonificación mediante la cual se apropiarían de la distribución del mercado de panificación industrial en todo el territorio nacional, así como también se repartirían mercados y clientes.

Que, de esa forma, los denunciados estarían ejerciendo un abuso de su posición dominante.

Que el día 12 de diciembre de 2016 se ordenó el traslado de la denuncia a las firmas COMPAÑÍA DE

ALIMENTOS FARGO S.A., BIMBO DE ARGENTINA S.A., y GRUPO BIMBO SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE S.A., mediante la Resolución N° 58 de fecha 12 de diciembre de 2016 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, para que brinden las explicaciones correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 29 de la Ley N° 25.156, actual Artículo 38 de la Ley N° 27.442.

Que con fecha 16 de enero de 2017, las firmas BIMBO DE ARGENTINA S.A. y COMPAÑÍA DE ALIMENTOS FARGO S.A., brindaron las explicaciones del caso en legal tiempo y forma.

Que conforme se desprende de las explicaciones de las firmas denunciadas, la política de zonificación impulsada no ha tenido por objeto o efecto perjudicar a sus competidores y no altera la situación de competencia en el abastecimiento de la demanda de productos panificados.

Que la política de determinación de áreas geográficas de distribución exclusiva implementada por las firmas denunciadas no infringe el Artículo 1° de la Ley N° 27.442, al no tener por objeto o efecto la distorsión de la competencia en el mercado de panificados, que resulte en un perjuicio al interés económico general.

Que, durante la tramitación de las presentes actuaciones, entró en vigencia la nueva Ley de Defensa de la Competencia N° 27.442 y su Decreto Reglamentario N° 480 de fecha 23 de mayo de 2018 derogando la Ley N° 25.156 que hasta entonces había regulado el ámbito de aplicación en la materia.

Que, en consecuencia, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, emitió el Dictamen en Disidencia de fecha 4 de octubre de 2018 correspondiente a la “COND. 1616”, en el cual recomendó al entonces señor Secretario de Comercio aceptar las explicaciones brindadas oportunamente y ordenar el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con el Artículo 40 de la Ley N° 27.442.

Que, asimismo, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, con su nueva composición de sus miembros, emitió el Dictamen de fecha 19 de mayo de 2021 correspondiente a la “COND. 1616”, en el cual ratificó en todos sus términos el Dictamen de fecha 4 de octubre de 2018.

Que la suscripta comparte los términos de los mencionados dictámenes, a los cuales cabe remitirse en honor a la brevedad, considerándolos parte integrante de la presente medida.

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente resolución se dicta en virtud de lo establecido en los Artículos 40 y 80 de la Ley N° 27.442, el Artículo 5° del Decreto N° 480/18 y el Decreto N° 50 de fecha 19 de diciembre de 2019 y sus modificatorios.

Por ello,

LA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones de conformidad con el Artículo 40 de la Ley

N° 27.442.

ARTÍCULO 2°.- Considérase al Dictamen de fecha 4 de octubre de 2018 y al Dictamen de fecha 19 de mayo de 2021 correspondientes a la "COND. 1616", emitidos por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado actualmente en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, identificados como Anexo IF-2018-49727196-APN-CNDC#MPYT y Anexo IF-2021-44681727-APN-CNDC#MDP, respectivamente, parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a las partes interesadas.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y archívese.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2018 - Año del Centenario de la Reforma Universitaria

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: COND 1616 - DICTAMEN VOTO MAYORÍA

SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO

Elevamos a su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo el Expte. N.º S01:0439129/2016 (C.1616), del Registro del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, en autos caratulados: “COMPAÑÍA DE ALIMENTOS FARGO S.A., BIMBO DE ARGENTINA S.A., GRUPO ECONÓMICO BIMBO S/INFRACCIÓN LEY 25156 (C.1616)”.

I. Sujetos intervinientes

1. Las presentes actuaciones se originaron el 26 de septiembre de 2016 a partir de la presentación ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN (en adelante, “CNDC”) de la denuncia efectuada por Sres. NÉSTOR MARIO BARCHI, DARÍO ALGO FANTONE, VÍCTOR CLAUDIO BOT, CARLOS DANIEL BERMÚDEZ, ALBERTO JOSÉ MARTÍNEZ, GUILLERMO DARÍO DOORMAN, TOMÁS ÁNGEL DASCOLI, ANTONIO CARLOS BUCCAFUSCA, las Dras. ALICIA VARGAS DE LA SILVA y ADRIANA CECILIA VARGAS, y los Dres. MARIO OSVALDO PENNER, JORGE ORLANDO ORTÍZ LÓPEZ y ROMÁN ALBERTO UEZ (en adelante, los “DISTRIBUIDORES” o “DENUNCIANTES”, indistintamente).
2. Los DENUNCIANTES son un conjunto de distribuidores independientes que comercializan exclusivamente los productos de FARGO, específicamente las marcas “Fargo”, “Lactal”, “Sacaan” y “Tía Rosa”.
3. La denuncia fue formulada en contra de COMPAÑÍA DE ALIMENTOS FARGO S.A. (en adelante, “FARGO” o “CAFSA”, indistintamente), BIMBO DE ARGENTINA S.A. (en adelante, “BIMBO”), y GRUPO BIMBO SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE S.A. (en adelante, “GRUPO BIMBO”), siendo en conjunto “LOS DENUNCIADOS”, por la presunta configuración de prácticas anticompetitivas violatorias de los artículos 1º y 2º incisos f), i), k) y l) de la entonces vigente Ley N.º 25156 (actuales artículos 1º y 3º incisos d), f), h) y i) de la Ley N.º 27442).
4. BIMBO es una sociedad argentina dedicada a la producción y distribución de productos panificados, entre los que se destacan el pan de molde, bollería, tostadas, tortillas, pan árabe, magdalenas y vainillas.
5. FARGO es una sociedad argentina cuya actividad principal es la producción de productos alimenticios, particularmente pan de molde, bollería, masa enfriada, productos dulces, tapas para empanadas y pascualinas, entre otros.
6. Las dos empresas denunciadas son controladas por el GRUPO BIMBO[1], una sociedad constituida bajo las leyes de los Estados Unidos Mexicanos, dedicada a la producción, distribución y venta de productos de panificación.

II. La denuncia

1. Las presentes actuaciones se originaron a partir de las presentaciones realizadas por los DENUNCIANTES en fechas 26, 29 y 30 de septiembre; 30 octubre de 2016; 3 y 11 de noviembre; todas ellas del año 2016.
2. En ellas se denuncia la implementación por parte de los FARGO, BIMBO y GRUPO BIMBO de una política de zonificación mediante la cual se apropiarían de la distribución del mercado de panificación industrial en todo el territorio nacional, así como también se repartirían mercados y clientes. De esa forma, los DENUNCIADOS estarían ejerciendo un abuso de su posición dominante.
3. Aproximadamente en julio del 2016, los DENUNCIANTES fueron comunicados de la decisión del GRUPO BIMBO de implementar la política de zonificación en cuestión. Dicha notificación fue efectuada por los representantes de FARGO en cada uno de los centros de distribución de dicha empresa.
4. Los DISTRIBUIDORES señalaron que la política de zonificación implica la cesión gratuita de su cartera de clientes a favor de los DENUNCIADOS.
5. A su vez, los DENUNCIANTES plantearon que, a raíz de la política de zonificación, comenzaron a ser víctimas de conductas abusivas por la posición dominante de BIMBO y FARGO, a saber: pérdida de descuentos por ventas, retiros arbitrarios de fletes y modificaciones intempestivas de los precios de venta al consumidor final.
6. A modo ilustrativo, los DISTRIBUIDORES plantearon que FARGO dejó sin efecto descuentos sobre el precio de compra mayorista que se les efectuaba desde el momento en que plantearon su oposición a la política de zonificación.
7. Asimismo, agregaron que FARGO agudizó la presión hacia los DISTRIBUIDORES hasta llegar a “condicionar” la entrega de la mercadería al retiro y adquisición de otra mercadería no solicitada, maniobra conocida como “enchufes de mercadería” o “venta atada”.
8. Señalaron que FARGO procedió a aplicar descuentos discriminatorios entre los distribuidores, según hayan aceptado o no la política de zonificación. En caso negativo, FARGO les quitaba descuentos en mercaderías y aplicaba “castigos” que aumentaron hasta llegar al impedimento en la carga y entrega de mercaderías.
 1. La audiencia de ratificación
9. El 14 de octubre de 2016 se celebró la audiencia de ratificación de denuncia en la sede de esta CNDC (fs. 421-427, 429-522).
10. Los DISTRIBUIDORES afirmaron que no mantenían contratos de distribución exclusiva con FARGO, aunque la empresa los obligaba a suscribir una “carta oferta” en la que cada distribuidor era considerado como un “comprador mayorista”.
11. Al ser preguntados sobre la política de zonificación que figura en autos, los DISTRIBUIDORES indicaron que FARGO pretende “(...) que los distribuidores le cedan gratuitamente la clientela a la empresa” (fs. 423).
12. En línea con lo anterior, agregaron que “la clientela es de propiedad de cada distribuidor que en el caso de que ésta fuera cedida a otra persona, dicha transferencia se hacía con intervención de escribano público y con formalidades similares a la de una transferencia de fondo de comercio. La política de zonificación implica que la clientela deja de pertenecerle a los distribuidores y pasa a ser titularidad de Bimbo, quien a su sólo criterio puede decidir a qué distribuidor se la asigna, como así también puede hacer distribución directa” (sic) (fs. 423).
13. Con relación a la distribución realizada por los DENUNCIANTES, éstos plantearon que trabajan con las marcas “Fargo”, “Lactal”, “Sacaan” y “Tía Rosa”, y que no pueden vender productos que compitan con aquellos que comercializan FARGO o BIMBO.
14. En relación a la supuesta conducta de venta atada, los DISTRIBUIDORES afirmaron que FARGO no entrega la totalidad de la mercadería requerida por un distribuidor, sino que le vende una cantidad menor y le adiciona de forma compulsoria otros productos no solicitados.
15. Respecto a los problemas que podrían sufrir los consumidores finales de pan a raíz de la implementación de la política de zonificación, los DENUNCIANTES señalaron la distorsión de precios derivada de la discriminación en las bonificaciones otorgadas a los distribuidores y el desabastecimiento de ciertas zonas a raíz de los “castigos” impuestos por FARGO ya citados.

III. Explicaciones

1. El 12 de diciembre de 2016 se ordenó el traslado de la denuncia a FARGO, BIMBO y GRUPO BIMBO mediante Resolución N.º 58 para que brinden las explicaciones correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la entonces Ley N.º 25156 (actual artículo 38 de la Ley N.º 27442).
 1. Explicaciones de BIMBO
2. El 16 de enero de 2017, BIMBO brindó las explicaciones del caso en legal tiempo y forma, negando cualquier tipo de relación con los DENUNCIANTES e invocando la falta de legitimación pasiva (fs. 719-734).

3. BIMBO manifestó que “la denuncia alega que Fargo habría abusado de su posición dominante en el mercado de los panificados industriales, mediante la implementación de una política de zonificación con el objetivo de apropiarse de los mercados y clientes de los Denunciantes” (fs. 722).
4. Sin embargo, BIMBO argumentó que se trata de una sociedad diferente a la de FARGO, por lo que no puede responder legal ni materialmente por los actos de esta última.
5. De esa forma, BIMBO negó cualquier tipo de relación con los DISTRIBUIDORES
 1. Explicaciones de FARGO
6. El 16 de enero de 2017, FARGO brindó las explicaciones del caso en legal tiempo y forma (fs. 736-791).
7. FARGO manifestó que el objetivo de la política de zonificación consiste en eficientizar la distribución y comercialización de sus productos, reduciendo así costos de transporte.
8. En ese sentido, afirmó que “*en la actualidad, la distribución de los productos de FARGO se ha tornado ineficiente en muchos casos. Hoy día hay distribuidores que venden productos de FARGO a comercios minoristas ubicados en distintas localidades como Avellaneda, CABA, San Isidro, etc. De esta forma, la mayoría de ellos tienen recorridos extensos, y recorren distintos barrios, distintos partidos, y las distancias son muy grandes. Ello implica que la distribución requiera más tiempo del necesario, cause mayor consumo de combustible, derroche más recursos, y que muchas veces los productos lleguen más tarde de lo que necesita el comercio minorista*” (fs. 749).
9. En primer lugar, FARGO describió que su sistema de distribución tiene dos canales. Por un lado, FARGO vende sus productos a grandes supermercados o cadenas mayoristas en forma directa; es decir, dichos comercios reciben mediante un flete los productos solicitados. Por otro lado, la venta indirecta consiste en la intermediación por parte de los distribuidores entre FARGO y los puntos de venta constituidos por comercios minoristas.
10. Como segundo punto, FARGO alegó la inexistencia de exclusividad territorial y/ de productos, la cual “*(...) siempre debe estar pactada expresamente, pues la misma no se presume. (...) En el mercado de la distribución en Argentina, no es común la exclusividad*” (fs. 740).
11. Tercero, FARGO negó tener posición de dominio en el mercado relevante debido a los siguientes motivos: a) la fácil sustitución de sus productos, b) las bajas barreras a la entrada al mercado en cuestión, tanto legales como normativas, c) la limitada capacidad de la empresa para influir en los precios de los productos, d) en el caso de la venta directa, los supermercados ejercen un contrapeso considerable.
12. En cuarto lugar, FARGO afirmó que “*todo operador económico (...) está facultado para organizar su sistema de suministro de la manera en la cual se distribuyan de manera más efectiva sus productos*” (fs. 749 vta.), que “*la zonificación busca generar para los distribuidores cierta exclusividad en los recorridos y en los comercios a los que se ofrecen los productos, al igual que un considerable ahorro de tiempo, combustible y recursos, que les genera beneficios*” (fs. 750), y que “*se pretende una distribución más eficiente, en pos de lograr mayor rapidez en el traslado de los productos, así como bajar sensiblemente los costos, y evitar la remaración o el sobreprecio de los productos*” (fs. 750).
13. Quinto, FARGO negó haber impedido la carga y entrega de mercadería a los DISTRIBUIDORES.
14. Como sexto punto, planteó que las promociones ofrecidas por FARGO, así como los descuentos por volumen ofrecidos, no son considerados una conducta anticompetitiva.
15. En séptimo lugar, FARGO negó haber subordinado la venta de alguno de sus productos a la adquisición de otro.
16. En relación al mercado relevante, FARGO expresó que consistiría en el mercado de distribución de todos los productos que tal empresa produce, abarcando únicamente las zonas geográficas donde actúan los DENUNCIANTES.

IV. Análisis jurídico económico de la conducta

1. De conformidad con los hechos expuestos en la denuncia, esta CNDC debe expedirse sobre las conductas anticompetitivas atribuidas por los DISTRIBUIDORES a los DENUNCIADOS.
2. La conducta denunciada consiste en la implementación de una política de zonificación por parte de FARGO, BIMBO y GRUPO BIMBO desde julio de 2016 hasta el presente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las provincias de Santa Fe y Buenos Aires.
3. Siguiendo a los DENUNCIANTES, los DENUNCIADOS no sólo se apropiarían del mercado de la distribución de panificación industrial en todo el territorio nacional mediante la implementación de la citada política de zonificación, sino que además contarían con la posibilidad de repartir mercados y clientes. Dado que la política de zonificación implementada por los DENUNCIADOS implica la cesión gratuita de la cartera de clientes de los DISTRIBUIDORES en su favor, los DENUNCIANTES concluyeron que FARGO, BIMBO y GRUPO BIMBO

- estarían ejerciendo un abuso de su posición dominante.
4. En primer término, se observa la existencia de un conflicto que sustancialmente es de índole privada y afecta el interés individual de los sujetos intervinientes. Así, no se encontró afectación alguna que modifique significativamente las condiciones de calidad y precio a los cuales los consumidores finales acceden a los productos panificados involucrados.
 5. En el caso de marras, se ha constatado que FARGO ha modificado la logística de distribución de sus productos en el canal tradicional (almacenes, autoservicios e instituciones) para las provincias de Buenos Aires, Santa Fe y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, pasando de un sistema donde cada distribuidor tenía su propia clientela a otro esquema en el que FARGO determina áreas geográficas exclusivas para cada distribuidor. A tal fin, FARGO dividió en cuadrículas las distintas zonas geográficas de la provincia de Buenos Aires, Santa Fe y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, asignando en cada una de ellas a un único distribuidor.
 6. FARGO ha explicado que su intención ha sido reducir costos de transporte y logística, derivados de una menor distancia recorrida entre puntos de venta y una mayor cantidad de puntos de distribución por ruta. Al mismo tiempo, pretende mejorar la alineación de los incentivos entre FARGO y los distribuidores, así como lograr una mayor rapidez en la distribución de los productos y el aprovisionamiento a los puntos de venta. Cabe destacar que BIMBO y FARGO contarían con distintos sistemas de distribución de sus productos: mientras que el primero lo hace de forma directa, el segundo lo realiza de forma indirecta.
 7. Desde el punto de vista de la Ley de Defensa de la Competencia, toda empresa tiene el derecho de determinar su política de comercialización y distribución con libertad, en la medida en que tal esquema no tenga por objeto o efecto distorsionar la competencia en el mercado en que dicha empresa participa (es decir, respecto de otras empresas que producen panificados industriales o panificados en general). Lo anterior no surge de los hechos denunciados investigados en autos; más bien, se evidencia un conflicto entre agentes económicos particulares respecto al cual esta CNDC carece de injerencia.
 8. Conforme se desprende de las explicaciones de LOS DENUNCIADOS, la política de zonificación impulsada no ha tenido por objeto o efecto perjudicar a sus competidores (otros fabricantes de panificados) y no altera la situación de competencia en el abastecimiento de la demanda de productos panificados.
 9. Por ello, esta CNDC entiende que la política de determinación de áreas geográficas de distribución exclusiva implementada por LOS DENUNCIADOS no infringe el artículo 1 de la Ley N.º 27442, al no tener por objeto o efecto la distorsión de la competencia en el mercado de panificados, que resulte en consecuencia en un perjuicio al interés económico general.
 10. No obstante el presente análisis, se deja por sentado que el Señor Vocal, Dr. Pablo Trevisan, formulará su voto por Dictamen separado.

V. Conclusión

1. En virtud de lo expuesto, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO aceptar las explicaciones brindadas oportunamente y ordenar el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con el artículo 40 de la Ley N.º 27442.
2. Elévese el presente Dictamen de la mayoría al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO para su conocimiento.

[1] Al respecto, ver Resolución SC N.º 131 del 23 de septiembre de 2004, N.º 545 del 29 de diciembre de 2010 y N.º 118 del 11 de agosto de 2011.

