

Exp-S01:0168107/2004 (OPI N° 88) DG/HS

BUENOS AIRES, 27 ABO 2004

Se presentan ante esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA la Dra. Laura B. Marinovich como apoderada de EG3 S.A. y cuatro personas físicas, solicitando opinión respecto a si la celebración de un futuro contrato de locación sobre un inmueble donde se asienta una estación de servicio, en los términos del artículo 8º de la Ley N° 25.156.

Las partes informaron que el plazo de duración del contrato a suscribir es de 10 años.

El inmueble objeto de la locación, siempre destinado a estación de servicio, fue explotado comercialmente por una S.R.L. hasta el día 17 de junio de 2004; asimismo, ese establecimiento operaba bajo bandera de EG3. Las notificantes aclararon que esa explotación cesó.

La futura locataria, EG3 S.A., tiene la intención de continuar con la operación de la misma mediante la celebración de un contrato de locación con sus propietarios, pero una vez formalizado ese alquiler EG3 S.A. procederá a subarrendarlo a un operador (modalidad CODO).

Tal como en casos similares, el análisis de la presente operación debe basarse en la interpretación del alcance del artículo 6º de la Ley 25.156 que establece que "*se entiende por concentración económica la toma de control ... a través de la realización de los siguientes actos: ... d) Cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica ... los activos de una empresa...*".

Esta Comisión Nacional se ha expedido reiteradamente considerando "activos" "*...en los términos de la Ley N° 25.156, a todos aquellos que posibiliten el desarrollo de una o varias actividades, a las que se puedan atribuir un volumen de negocios independiente, con clientela y valor propios originado en la posibilidad de generar asuntos de naturaleza económica*" (Opinión Consultiva N° 83 del 27/12/00, entre otras).

La estación de servicio objeto de la locación es un activo por poseer todos los requisitos establecidos indicados en el párrafo anterior, por lo que se entiende que quedan configurados los supuestos para considerar a la locación del inmueble como una



concentración económica en los términos de la Ley N° 25.156.

Determinado el objeto de la operación como un activo, resta considerar si la operación se encuentra sujeta a la obligación de notificar del artículo 8° de la Ley N° 25.156. Para ello debe analizarse si el contrato de locación descrito por las notificantes implica toma de control.

Tal como reiteradamente ha establecido esta Comisión Nacional, a fin de establecer la existencia de una toma de control se debe atender al principio de realidad económica, por lo que la celebración de determinados contratos, como así también el plazo de vigencia de los mismos, requiere de un análisis caso por caso¹.

Esta Comisión Nacional, siguiendo a la doctrina internacional, ha determinado que debe entenderse por concentración económica a toda operación que implique una modificación permanente en la estructura de las empresas participantes, y que esa permanencia está vinculada a la existencia de un período lo bastante extenso para que se produzca un cambio duradero en la estructura de las empresas afectadas.²

En razón de lo expuesto, dado el lapso que durará la locación del inmueble, la operación traída a consulta configura una concentración económica conforme lo dispuesto en el artículo 6°, inciso d) de la Ley N° 25.156. Asimismo, al no existir alguno de las eximentes del artículo 10 de la misma norma, se encuentra sujeta a la obligación de notificación establecida en el artículo 8° del mismo cuerpo legal.

No obstante lo expuesto, se hace saber a las consultantes que la presente ha sido emitida valorando como sustento fáctico la descripción realizada por las partes, por lo que si los hechos relatados no resultaran exactos o fueran incompletos, ello tomaría inaplicables los conceptos aquí vertidos.

A
 [Handwritten mark]

[Handwritten signature]
LE. EMANUELO BUTERA
 VOCAL

[Handwritten signature]
RODRIGO SALERNO
 VOCAL

ISMAEL F. G. MALIS
 PRESIDENTE
 COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

¹ Opinión Consultiva N° 138 del 10 de agosto de 2001.

² Comunicación de la Comisión Europea sobre concepto de concentración, DO C 66 de 02.03.1998. Opinión Consultiva N° 147 del 20 de noviembre de 2001.