

OP.

000740

"2009 - Año de Homenaje a Raúl SCALABRINI ORTIZ"



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior

444



BUENOS AIRES, 7 4 AGO 2009

VISTO el Expediente N° S01:0164019/2009 del Registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, y

CONSIDERANDO:

Que el Artículo 58 de la Ley N° 25.156 faculta a la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 22.262 a intervenir en las causas que se inicien durante la vigencia de la primera de las normas legales citadas, subsistiendo sus funciones hasta que se constituya y se ponga en funcionamiento el TRIBUNAL NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS.

Que, en consecuencia, las operaciones de concentración económica en las que intervengan empresas cuya envergadura determine que deban realizar la notificación prevista en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, procede su presentación y tramitación por los obligados ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, en virtud de lo dispuesto y por la integración armónica de los Artículos 6° a 16 y 58 de dicha ley.

Que el expediente citado en el Visto, se inició como consecuencia de la consulta efectuada con fecha 30 de abril de 2009 por las firmas IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANÓNIMA y THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A. ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas.
Secretaría de Comercio Interior

444



Que la operación que se notifica se produce en la REPÚBLICA ARGENTINA y consiste en la adquisición por parte de la empresa THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A. del inmueble sito en la calle Reconquista Números 823/835 y 841 esquina a la calle Tres Sargentos Números 380/392/396 y 400 de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, propiedad de la empresa IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANÓNIMA.

Que informan las partes consultantes que la operación mencionada se llevó a cabo con fecha 27 de abril de 2009.

Que como contraprestación por la venta del inmueble, la empresa THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A. abonó un precio de DÓLARES ESTADOUNIDENSES OCHO MILLONES QUINIENTOS MIL (US\$ 8.500.000).

Que aseguran las partes que el inmueble no se encuentra sometido al régimen de Propiedad Horizontal y que el mismo se vendió completamente alquilado, cediéndose simultáneamente con la venta, la totalidad de los contratos de locación.

Que asimismo destacan que no se trata de una operación sujeta a notificación, toda vez que el inmueble no puede ser calificado como activo en el sentido del Artículo 6º, inciso d) de la Ley Nº 25.156, y consecuentemente su transferencia no configura una concentración económica en los términos de la Ley Nº 25.156.

Que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha emitido su dictamen y aconseja al señor Secretario de Comercio Interior disponer que la operación traída a consulta consistente en la adquisición por parte de la empresa THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A. del inmueble sito en la calle Reconquista Números 823/835 y 841 esquina a la calle Tres Sargentos Números 380/392/396 y 400 de la



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior

444



CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, propiedad de la empresa IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANÓNIMA, no queda sujeta al control previsto por el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, y asimismo hacer saber a los consultantes que la presente opinión consultiva ha sido emitida valorando como sustento fáctico la descripción realizada en los escritos obrantes en el expediente de referencia, por lo que si los hechos relatados fueran falsos o incompletos, ello tornaría inaplicables los conceptos aquí vertidos.

Que el suscripto comparte los términos vertidos en dicho dictamen, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, y cuya copia autenticada se incluye como Anexo que con OCHO (8) hojas autenticadas forma parte integrante de la presente resolución.

Que el infrascripto resulta competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en el Artículo 2° de la Resolución N° 26 de fecha 12 de julio de 2006 de la ex - SECRETARÍA DE COORDINACIÓN TÉCNICA del ex - MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Exceptúase del control previo establecido en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156 la operación traída a consulta por las empresas IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANÓNIMA y THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A.

ARTÍCULO 2°.- Hácese saber a las consultantes que la presente opinión consultiva ha sido



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior



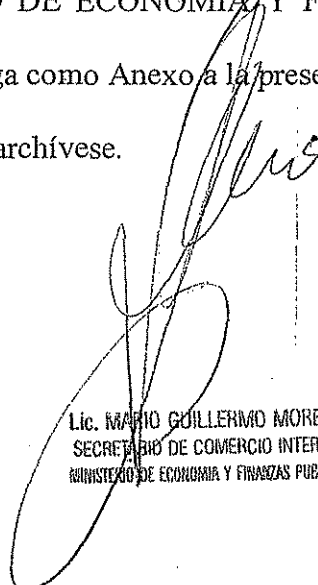
emitida valorando como sustento fáctico la descripción realizada en los escritos obrantes en el expediente de referencia, por lo que si los hechos relatados fueran falsos o incompletos, ellos tornarían inaplicables los conceptos aquí vertidos.

ARTÍCULO 3º.- Considérase parte integrante de la presente resolución, al Dictamen N° 740 de fecha 5 de agosto de 2009 emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, que en OCHO (8) hojas autenticadas se agrega como Anexo a la presente medida.

ARTÍCULO 4º.- Regístrese, comuníquese y archívese.

RESOLUCIÓN N°

444



Lic. MARIO GUILLERMO MORENO
SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR
MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS



444

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

MARIA VICTORIA DAZ VEGA
SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR
COMISION NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Expt. S01:0164019/2009 (OPI N° 171) HGM/SeA-LDA

OPINION CONSULTIVA N° 740

BUENOS AIRES, 5 AGO 2009

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo el Expediente N° S01:0164019/2009 del registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PUBLICAS, caratulado "IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES S.A. y THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A. S/CONSULTA INTERPRETACION LEY 25.156)", del Registro del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, e iniciadas en virtud de la consulta promovida en los términos del artículo 8° del Decreto PEN N° 89/2001, reglamentario de la Ley N° 25.156.

I. DESCRIPCION DE LA OPERACION Y ACTIVIDAD DE LAS PARTES.

I.1. LA OPERACION

1. La operación que se notifica se produce en la República Argentina y consiste en la adquisición por parte de THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A. (en adelante "TCC") del inmueble sito en la calle Reconquista números 823/835 y 841 esquina a la calle Tres Sargentos números 380/392/396 y 400, de la Ciudad de Buenos Aires, propiedad de la empresa IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANONIMA (en adelante "IRSA").

I.2. LA ACTIVIDAD DE LAS PARTES.

LA EMPRESA VENDEDORA

2. IRSA es una empresa de bienes raíces que se dedica directa o indirectamente, a través de subsidiarias, joint ventures y alianzas



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas

Secretaría de Comercio Interior

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

JG. MARIA VICTORIA DIAZ VERA
SECRETARÍA LETRADA
COMISION NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

444



estratégicas, a la actividad inmobiliaria en la República Argentina. IRSA tiene una diversificada gama de actividades, incluyendo: i) la adquisición, desarrollo y operación de edificios de oficina y otras propiedades de alquiler; ii) la adquisición, desarrollo y operación de centros comerciales; iii) la adquisición y desarrollo de inmuebles destinados a vivienda principalmente para su venta; iv) la adquisición y operación de hoteles de lujo; y v) la adquisición de reservas de tierra en zonas estratégicas como reserva para futuros desarrollos o para su venta.

3. Las empresas controladas y vinculadas por IRSA son las siguientes: Palermo Invest S.A., Actividad: Inversionista, Hoteles Argentinos S.A., Liao Liao Resorts S.A., Ritelco S.A., Inversora Bolívar S.A., Pereiraola S.A., Puerto Retiro S.A., Canteras Natal Crespo S.A., Alto Palermo Sociedad Anónima (APSA), Shopping Neuquén S.A., Emprendimiento Recoleta S.A., E-Commerce Latina S.A., Tarshop S.A., Mendoza Plaza Shopping S.A., Shopping Alto Palermo S.A., Comercializadora Los Altos S.A., Fibesa S.A., Conil S.A., Metroshop S.A., Nuevas Fronteras S.A., Banco de Crédito y Securitización S.A., Banco Hipotecario S.A., Patagonian Investment S.A., CYRSA, Solares de Santa María S.A., Rummaala S.A., Panamerican Mall S.A., Empalme S.A.I.C.F.A. y G., Cresud S.A.C.I.F. y A., Quality Invest S.A.
4. Informan las partes que el tipo de control y el porcentaje de participación de las firmas mencionadas en el punto que antecede surgen del cuadro que es adjuntado como Anexo I obrante a fs. 9 de las presentes actuaciones.

LA EMPRESA COMPRADORA

5. TCC es una empresa cuyas actividades desarrolladas en forma directa o indirecta, incluyen: a) compra, venta y dación en alquiler o en leasing de bienes muebles, inmuebles, marcas, patentes, modelos industriales, y en general, todo bien que pueda ser objeto de contrato de leasing; b) percibir las rentas derivadas de los bienes alquilados o dados en leasing, y/o

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

percibir el precio de la venta de los bienes; c) realizar cualquier otra operación o actividad relacionada directa o indirectamente con el alquiler o leasing de bienes muebles, incluyendo compras de contratos de alquiler o leasing; d) otorgar préstamos para financiar la adquisición de bienes muebles, software, y en general otros bienes, realizar todo tipo de operaciones de descuento relacionadas con el objeto social, o prestar cualquier servicio complementario vinculado con la adquisición o leasing de bienes muebles o sublicencia de software y en general otros bienes; e) celebrar contratos de factoring; f) Ejercer mandatos, comisiones, consignaciones y representaciones de empresas nacionales o extranjeras, adquirir participaciones accionarias; g) Prestar todo servicio de asesoramiento o consultoría relacionado con las actividades precedentemente mencionadas; h) Desempeñarse como administrador y/o agente de cobro de carteras crediticias.

6. TCC no controla ninguna empresa y es controlada por COMAFI PARTICIPACIONES S.A., la cuál posee el 95 % de capital accionario y cuyo objeto social es el desarrollo de actividades de inversión en los términos establecidos por el artículo 31 de la Ley 19.550.

II. LA OPERACION SUJETA A CONSULTA

7. Informan las partes consultantes que con fecha 27 de abril de 2009, TCC adquirió de IRSA el inmueble de propiedad de esta última ubicado en la calle Reconquista números 823/835 y 841 esquina a la calle Tres Sargentos números 380/392/396 y 400, de la Ciudad de Buenos Aires.
8. Como contraprestación por la venta del inmueble, TCC abonó un precio de ocho millones quinientos mil dólares estadounidenses (u\$s 8.500.000).
9. Agregan que el inmueble no se encuentra sometido al régimen de Propiedad Horizontal y que el mismo se vendió completamente alquilado,



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

JOB. MARIA VICTORIA CHAZ VERA
 SECRETARIA EJECUTIVA
 COMISION NACIONAL DE
 DEFENSA DE LA COMPETENCIA

cediéndose simultáneamente con la venta, la totalidad de los contratos de locación que a continuación se detallan:

10. La Planta baja, los pisos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9° y 10°; cuarenta y un espacios guardacoches identificados como números 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 7 del Primer Subsuelo; números 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 del Segundo Subsuelo; números 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 del Tercer Subsuelo; y números 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 del Cuarto Subsuelo. más espacios adicionales ubicados en Planta Baja, Primero, Segundo y Tercer Subsuelo se encuentran alquilados a "MARVAL & O'FARRELL", según contrato de locación celebrado por instrumento privado de fecha 12 de septiembre de 2006, el convenio accesorio de fecha 31 de enero de 2006, Acta de entrega de fecha 13 de octubre de 2006 y contrato accesorio del 15 de Agosto de 2007 que prevé la locación de espacios adicionales en planta baja, primero, segundo y tercer subsuelo; todos ellos venciendo el 30 de septiembre de 2009. El Piso 11° y tres espacios guardacoches identificados con los números 11, 12 y 13 del Cuarto Subsuelo se encuentran alquilados a "TRACKER S.R.L." según contrato de locación celebrado por instrumento privado de fecha 10 de octubre de 2006, venciendo el 9 de octubre de 2009. Por último, los Pisos 12°, 13° y dos espacios guardacoches identificados con los números 9 y 10 del Cuarto Subsuelo se alquilaron a "CLORINDO APPO S.R.L." según contrato de locación celebrado por instrumento privado de fecha 8 de junio de 2007 y venciendo el 7 de junio de 2010.
11. Asimismo destacan, que no se trata de una operación sujeta a notificación, toda vez que el Inmueble no puede ser calificado como activo en el sentido del artículo 6°, inciso d, de la Ley 25.156, y consecuentemente su transferencia no configura una concentración económica en los términos de la Ley 25.156.

III. EL PROCEDIMIENTO

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

444



*Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

MARIA VICTORIA DIAZ VEIGA
SECRETARIA EJECUTIVA
COMISION NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

12. El día 30 de abril de 2009, se presentaron ante esta Comisión Nacional los apoderados de IRSA y TCC, a fin de requerir la presente opinión consultiva.
13. Con fecha 14 de mayo de 2009, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA requirió a los presentantes aporten la información que a continuación se detalla: a) Estatuto de las empresas consultantes, b) organigrama detallado de TCC y c) Manifieste si TCC controla o es controlada por alguna otra empresa, y de ser así desarrolle la actividad de las mismas.
14. Con fecha 19 de mayo de 2009 y 22 de mayo de 2009 las firmas IRSA y TCC, respectivamente, dieron cumplimiento a lo solicitado.
15. Analizadas las presentaciones efectuadas por las partes consultantes, esta Comisión Nacional requirió a las mismas que aclaren el objeto social de la firma TCC con fecha 9 de junio de 2009.
16. Con fecha 22 de junio de 2009, las partes consultantes cumplimentaron el requerimiento de esta Comisión Nacional.
17. Con fecha 1 de julio de 2009, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA requirió a los presentantes que informarán cual sería el destino del inmueble adquirido en la operación traída a consulta.
18. El día 20 de julio de 2009, las partes consultantes cumplimentaron el requerimiento de esta Comisión Nacional informando que el inmueble adquirido estaría destinado a ser ocupado en su mayoría, por el Banco Comafi, una firma del mismo grupo económico de la empresa adquirente.

IV ANALISIS DE LA CUESTIÓN PLANTEADA

19. Habiendo descrito en los apartados anteriores, las principales características de la operación traída a consulta, corresponde en esta

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

444



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

MARIA VICTORIA
SECRETARÍA DE LEI
COMISION NACIONAL
DEFENSA DE LA COME.

instancia expedirse sobre la misma.

20. El artículo 6° de la Ley N° 25.156 define a las concentraciones económicas como la toma de control de una o varias empresas, a través de la realización de una serie de actos que dicho artículo enumera. Es decir, los actos objeto de notificación obligatoria siempre implican de alguna forma la toma de control – sea de iure o de facto- de una, varias empresas o de sus activos.
21. La operación consiste en la adquisición por parte de TCC del inmueble sito en la calle Reconquista números 823/835 y 841 esquina a la calle Tres Sargentos números 380/392/396 y 400 de la Ciudad de Buenos Aires propiedad de la empresa IRSA.
22. Esta Comisión Nacional ha manifestado reiteradamente que el concepto de activos contenido en el inc. d) del art. 6 primer párrafo de la Ley 25.156 debe entenderse como “todos aquellos que permitan el desarrollo de una o varias actividades, a las que se les pueda, además atribuir un volumen de negocios independiente, con clientela y valor propios originado en la posibilidad de asuntos de naturaleza económica”. Esta definición adoptada en la Opinión Consultiva N° 83 del 27 de diciembre de 2000, fue luego tenida en cuenta en gran cantidad de casos similares puestos a consideración de éste Organismo.
23. Es dable destacar, que en la Opinión Consultiva N° 93 del 29 de enero de 2001, se solicitó una opinión respecto de una operación de compraventa de un inmueble, similar a la aquí descripta. En esa oportunidad se trataba también de la transferencia de un inmueble y de todos los derechos de los cuales resultaba titular en su carácter de parte locadora de las unidades integrantes de la propiedad objeto de la transacción.
24. En dicha oportunidad esta Comisión Nacional entendió que: “...en el caso

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

444



DR. MARIA VICTORIA DIAZ V.
SECRETARIA LETRADA
COMISION NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

- de marras se trata de un inmueble que produce renta, pero no puede ser considerado un activo en los términos de la norma citada” (refiriéndose al artículo 6 de la Ley 25.156). Por lo tanto se entendió que la operación no encuadraba en el inciso d) del artículo 6 mencionado y por lo tanto no se encontraba alcanzada por el control previo de fusiones y adquisiciones previsto en el artículo 8 de la Ley 25.156.
25. En este caso se trata también de la transferencia de un inmueble que produce renta, pero el adquirente no es una empresa dedicada al rubro inmobiliario, sino que se ve forzada a soportar las locaciones vigentes en los términos del artículo 1498 del Código Civil.
26. Asimismo, la realidad económica de la operación muestra claramente que se trata de un inmueble por parte de una sociedad que no se dedica al rubro inmobiliario.
27. Por todo lo expuesto, entendemos que en función de la descripción de la operación efectuada en los apartados anteriores, de la normativa vigente y de los precedentes de la Comisión, la operación no califica como concentración económica en los términos del Artículo 6 de la Ley 25.156.
28. Esto es así, por tratarse de la transferencia de un inmueble, con los derechos y obligaciones a él asociados, lo que no queda incluido dentro de ninguno de los incisos del artículo 6° de la Ley 25.156 por cuanto: a) sólo se trata de la transferencia de un inmueble a TCC; b) no se transfiere clientela; y c) no se transfiere personal.

V. CONCLUSIONES

29. En base a las consideraciones expuestas en los párrafos que anteceden, esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dra. MARIA VILA
SECRETARIA
COMISION
NACIONAL DE

DAZ VERA
VDA
DE

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

444



ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS disponer que la operación traída a consulta consistente en la adquisición por parte de THE CAPITA CORPORATION DE ARGENTINA S.A. del inmueble sito en la calle Reconquista números 823/835 y 841 esquina a la calle Tres Sargentos números 380/392/396 y 400 de la Ciudad de Buenos Aires, propiedad de la empresa IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANONIMA no queda sujeta al control previo previsto por el artículo 8º de la Ley Nº 25.156. Asimismo, hacer saber a los consultantes que la presente opinión consultiva ha sido emitida valorando como sustento fáctico la descripción realizada en los escritos obrantes en el Expediente de referencia, por lo que si los hechos relatados fueran falsos o incompletos, ello tornaría inaplicables los conceptos aquí vertidos.

HUMBERTO GUARDIA MENDONÇA
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Lic. FABIAN M. PETTIGREW
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

DIEGO PABLO PÓVOLO
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Dr. RICARDO NAPOLITANI
PRESIDENTE
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA