



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

Resolución

Número:

Referencia: EX-2018-25162205- -APN-DGD#MP - CONC. 1302

VISTO el Expediente EX-2018-25162205- -APN-DGD#MP, y

CONSIDERANDO:

Que, en 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, procedesu presentación y tramitación por los obligados ante la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, en virtud de lo dispuesto y por la integración armónica de los Artículos 6° a 16 y 58 de dicha ley.

Que el día 16 de diciembre de 2015, la firma R2B PARTNERS S.R.L. solicitó a la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado entonces en el ámbito de la SUBSECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR de la SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, la emisión de una Opinión Consultiva respecto de si correspondía que se notificara, en los términos del Artículo 8 de la Ley N° 25.156, una operación mediante la cual la firma R2B PARTNERS S.R.L., en su carácter de fiduciaria del Fideicomiso Galileo I, había comprado un inmueble a la firma IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANÓNIMA.

Que el día 20 de enero de 2016, la mencionada ex Comisión Nacional emitió el Dictamen N° 1209, mediante el cual aconsejó al señor Secretario de Comercio que dispusiera que la operación en cuestión debía ser notificada, fundamentando su postura en que el inmueble adquirido producía renta, la compradora era una empresa dedicada a la actividad inmobiliaria -entre otras-, el Fideicomiso Galileo I, del cual la compradora era fiduciaria, tenía como actividad principal la provisión de servicios inmobiliarios, el inmueble estaría destinado al alquiler y el volumen de negocios de las empresas afectadas superaba el umbral establecido en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156; y concluyó que se trataba de una operación de concentración llevada a cabo en los términos del inciso d) del Artículo 6° de dicha ley y por ello debía ser notificada.

Que, mediante la Resolución N° 7 de fecha 28 de enero de 2016 de la SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, la SECRETARIA DE COMERCIO compartió los fundamentos ofrecidos por la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en el mencionado

dictamen, y resolvió sujetar la operación en cuestión al control previo establecido en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156.

Que, el día 10 de febrero de 2016, la firma IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANÓNIMA interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio contra la Resolución N° 7/16 de la SECRETARÍA DE COMERCIO, solicitando se la revoque.

Que, con fecha 2 de marzo de 2016, la mencionada ex Comisión Nacional, emitió el Dictamen N° 1226, mediante el cual aconsejó al señor Secretario de Comercio, que rechace el recurso de reposición, sobre la base de los fundamentos expresados en el citado Dictamen N° 1209, y que concediera con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto en subsidio.

Que, mediante la Resolución N° 18 de fecha 4 de marzo de 2016 de la SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, se resolvió, en base a los fundamentos indicados en el Dictamen N° 1226, rechazar el recurso de reposición y conceder con efecto suspensivo el recurso de apelación referido.

Que, el día 1 de agosto de 2016, la Sala II de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL resolvió revocar la Resolución N° 7/16 de la SECRETARÍA DE COMERCIO, fundamentando su decisión en que la transferencia de un inmueble junto con los derechos de los cuales la vendedora resulta titular en su carácter de parte locadora realizada a favor de una persona que no se dedica a la actividad inmobiliaria, no puede ser considerada una concentración; en el caso bajo análisis, la compradora, la firma R2B PARTNERS S.R.L., que realizaba actividades inmobiliarias, no sería la beneficiaria de la operación puesto que había efectuado la compra tan sólo en su carácter de fiduciaria del Fideicomiso Galileo I, que tenía por beneficiaria a otra persona, que no se dedicaba a la actividad inmobiliaria; e incluso, si se interpretara que existía una continuidad en la actividad desarrollada por el vendedor, dado que en parte el fideicomiso prestaría servicios inmobiliarios, parece claro que la compraventa implicaría la entrada de un nuevo jugador en ese mercado.

Que, si bien la mencionada Comisión Nacional y la Secretaría de Comercio sostuvieron oportunamente la obligatoriedad de la notificación, la posterior revisión judicial de la cuestión, llevada adelante por la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL revocó aquella decisión quedando firme el derecho de las partes a no notificar la operación.

Que, puesto que esa era una posible solución a la cuestión planteada ante el PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN, la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156, a fin de evitar un dispendio innecesario de recursos, dispuso que el procedimiento en las presentes actuaciones debía suspenderse hasta tanto se hiciera cosa juzgada sobre el derecho en discusión.

Que, en este sentido, y considerando lo dispuesto en la citada sentencia del día 1 de agosto de 2016 de la Sala II de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL, el objeto de las presentes actuaciones deviene en abstracto, por lo que corresponde su archivo.

Que, la mencionada ex Comisión Nacional emitió el Dictamen de fecha 1 de junio de 2018 correspondiente a la “Conc 1302” donde aconseja al señor Secretario de Comercio ordenar el archivo de las presentes actuaciones.

Que esta secretaría comparte los términos del dictamen citado en el considerando inmediato anterior, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, incluyéndose como Anexo de la presente resolución.

Que, cabe destacar, que si bien con fecha 15 de mayo de 2018 fue publicada en el Boletín Oficial la Ley N° 27.442, su Decreto Reglamentario N° 480 de fecha 23 de mayo de 2018 estableció en el Artículo 81 que los expedientes iniciados en los términos del Capítulo III de la Ley N° 25.156 y sus modificaciones continuarán su tramitación hasta su finalización conforme a lo establecido en la ley mencionada en último término.

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en virtud de lo establecido en los Artículos 13, 18, 21 y 58 de la Ley N° 25.156, el Artículo 81 de la Ley N° 27.442 y los Decretos Nros. 89 de fecha 25 de enero de 2001, 357 de fecha 21 de febrero de 2002 y sus modificaciones, 350 de fecha 20 de abril de 2018, y el Artículo 5° del Decreto N° 480/18.

Por ello,

LA SECRETARIA DE COMERCIO

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones, en el marco de la Ley N° 25.156, conforme lo expuesto en los considerandos de la presente medida.

ARTÍCULO 2°.- Considérase al Dictamen de fecha 1 de junio de 2018, correspondiente a la “Conc 1302”, emitido por la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO que, como Anexo IF-2018-26296903-APN-CNDC#MP, forma parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a las firmas interesadas.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y archívese.



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

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: CONC. 1302. Dictamen Archivo.

SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO

Elevamos para su consideración el presente dictamen, referido a las actuaciones que tramitan bajo el expediente N° S01:0026897/16 (Conc. 1302) del Registro del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, caratulado “R2B PARTNERS SRL Y OTRO S/ NOTIFICACIÓN ARTÍCULO 8 LEY 25.156 (CONC. 1302)”.

I. ANTECEDENTES

1. El día 16 de diciembre de 2015, la empresa R2B PARTNERS S.R.L. (en adelante, “R2B”) solicitó a esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA la emisión de una Opinión Consultiva, de conformidad con lo establecido en el artículo 8 del Decreto 89/2001. Concretamente, consultó si correspondía que notificara en los términos del artículo 8 de la ley 25.156 una operación mediante la cual R2B, en su carácter de fiduciaria del FIDEICOMISO GALILEO I, había comprado un inmueble a la empresa IRSA INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SOCIEDAD ANÓNIMA (en adelante, “IRSA”).

2. El día 20 de enero de 2016, esta Comisión emitió el Dictamen N° 1209, mediante el cual aconsejó al Secretario de Comercio del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN que dispusiera que la operación en cuestión debía ser notificada. Para fundamentar su postura, señaló que (i) el inmueble adquirido producía renta, (ii) la compradora era una empresa dedicada a la actividad inmobiliaria -entre otras-, (iii) el FIDEICOMISO GALILEO I (del cual la compradora era fiduciaria) tenía como actividad principal la provisión de servicios inmobiliarios, (iv) el inmueble estaría destinado al alquiler y (v) el volumen de negocios de las empresas afectadas superaba el umbral establecido en el artículo 8 de la ley 25.156. Sobre esta base, concluyó que se trataba de una operación de concentración llevada a cabo en los términos del inc. d) del artículo 6 de la ley 25.156 y que debía ser notificada.

3. El día 28 de enero de 2016, el Secretario de Comercio emitió la Resolución N° 7, mediante la cual, compartiendo los fundamentos ofrecidos por la Comisión en el Dictamen N° 1209, resolvió sujetar la operación en cuestión al control previo establecido en el artículo 8 de la ley 25.156.

4. El día 10 de febrero de 2016, la firma IRSA interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio contra la Resolución de la SECRETARÍA DE COMERCIO N° 7/16, solicitando que se la revocara. Básicamente, adujo que la operación en cuestión no consistía en una transferencia de una empresa, ni de

los activos de una empresa, ni de activos que configuraran una unidad de negocios de una empresa, sino que tan solo consistía en la transferencia de un bien inmueble (junto con los contratos de locación vinculados a éste). Por lo tanto -sostuvo-, no se trataba de una operación de concentración, en los términos del artículo 6 de la ley 25.156, y, en consecuencia, no correspondía realizar la notificación establecida en el artículo 8 de la ley 25.156.

5. Paralelamente a la interposición del recurso de reposición con apelación en subsidio referido, IRSA también presentó el día 10 de febrero de 2016 el formulario F1 correspondiente, notificando ante esta Comisión la operación de concentración en cuestión.

6. El día 1 de marzo de 2016, esta Comisión determinó que, hasta tanto se resolviera y quedara firme la sentencia correspondiente al recurso de apelación interpuesto por IRSA, no comenzaría a correr el plazo establecido en el artículo 13 de la ley 25.159.

7. El día 2 de marzo de 2016, esta Comisión emitió el Dictamen N° 1226, mediante el cual aconsejó al Secretario de Comercio del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN que rechazara el recurso de reposición (sobre la base de los fundamentos expresados en el dictamen N° 1209) y que concediera con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto en subsidio.

8. El día 4 de marzo de 2016, el Secretario de Comercio del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, mediante la resolución N° 18, resolvió -basado en los fundamentos del dictamen N° 1226- rechazar el recurso de reposición y conceder con efecto suspensivo el recurso de apelación referido.

9. El día 14 de marzo de 2016, la Sala II de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL recibió las actuaciones relativas al recurso de apelación interpuesto por IRSA -que fue oportunamente contestado por el Estado Nacional – Ministerio de Economía y Finanzas-(v. fs. 153 del expte. N° CCF 1090/2016/CA1, caratulado “IRSA Inversiones y Representaciones S.A. s/ Apel. Resol. Comisión Nac. Defensa de la Compet.”).

10. El día 1 de agosto de 2016 la Sala II de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL resolvió revocar la Resolución N° 7/16 de la SECRETARÍA DE COMERCIO. Para fundamentar su decisión, sostuvo que: (i) la transferencia de un inmueble junto con los derechos de los cuales la vendedora resulta titular en su carácter de parte locadora realizada a favor de una persona que no se dedica a la actividad inmobiliaria no puede ser considerada una concentración; (ii) en el caso bajo análisis, la compradora -R2B, que realizaba actividades inmobiliarias- no sería la beneficiaria de la operación -puesto que había efectuado la compra tan sólo en su carácter de fiduciaria del FIDEICOMISO GALILEO I, que tenía por beneficiaria a otra persona, que no se dedicaba a la actividad inmobiliaria-; y (iii) incluso si se interpretara que existía una “continuidad en la actividad desarrollada por el vendedor dado que en parte el fideicomiso prestaría servicios inmobiliarios (...), parece claro que la compraventa implicaría la entrada de un nuevo jugador en ese mercado”.

11. El día 23 de agosto de 2016, el Estado Nacional –Ministerio de Economía- interpuso recurso extraordinario federal contra la sentencia de la Sala II de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL. IRSA contestó el traslado de dicho recurso el día 23 de septiembre de 2016.

12. El día 4 de noviembre de 2016, la Sala II de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL desestimó el recurso extraordinario federal. Adujo que los temas resueltos en la sentencia recurrida eran cuestiones de hecho y prueba, ajenas a la instancia prevista en el artículo 14 de la ley 48.

13. Contra dicha sentencia, el Estado Nacional – Ministerio de Producción – interpuso oportunamente recurso de queja.

14. El día 27 de junio de 2017, la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó el recurso de queja

interpuesto por el Estado Nacional – Ministerio de Producción (en los autos “Recurso Queja N° 1 - IRSA Inversiones y Representaciones SA C/ Estado Nacional -Ministerio De Economía y Finanzas Públicas s/ Apel. Resol. Comisión Nac. Defensa De La Compet.” - Expte. N° 1090/2016).

II. LA CONCENTRACIÓN ECONÓMICA ANALIZADA. CUESTIÓN ABSTRACTA

15. De acuerdo a lo manifestado en los párrafos anteriores, el presente expediente tuvo origen a raíz de una opinión consultiva presentada por las firmas notificantes. De acuerdo a las partes, la operación no debía ser notificada.

16. Si bien esta Comisión Nacional y el SECRETARIO DE COMERCIO sostuvo oportunamente la obligatoriedad de la notificación, la posterior revisión judicial de la cuestión, llevada adelante por la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL revocó aquella decisión. De esta forma quedó firme el derecho de las partes a no notificar la operación en cuestión.

17. Puesto que esta era una posible solución a la cuestión planteada ante el Poder Judicial, la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.156, a fin de evitar un dispendio innecesario de recursos, dispuso que el procedimiento en las presentes actuaciones debía suspenderse hasta tanto se haga cosa juzgada sobre el derecho en discusión.

18. En este sentido, y considerando lo dispuesto en la sentencia del 1 de agosto de 2016 de la Sala II de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL, mediante la cual se revocó la Resolución N° 7/16 de la SECRETARÍA DE COMERCIO, el objeto de las presentes actuaciones deviene abstracto, por lo que corresponde su archivo.

19. Téngase presente que de acuerdo a lo establecido por el Artículo 81 del Decreto 480/2018 se aplica al presente expediente la Ley N° 25.156.

III. CONCLUSIÓN

20. En virtud de lo expuesto, esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN ordenar el archivo de las presentes actuaciones.

21. Elévese el presente Dictamen al Señor Secretario de Comercio, previa remisión a la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS del Ministerio de Producción de la Nación, para su conocimiento.

