



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

Resolución

Número:

Referencia: EX-2017-31837554- -APN-DDYME#MP - CONC 1561

VISTO el Expediente N° EX-2017-31837554- -APN-DDYME#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 MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, en virtud de lo dispuesto y por la integración armónica de los Artículos 6° a 16 y 58 de dicha ley.

Que la operación de concentración económica que se notifica en fecha 7 de diciembre de 2017, consiste en la venta por parte del señor Don Sergio Esteban PENDOLA (M.I. N° 16.124.480) a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del CUARENTA POR CIENTO (40 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A., y del SEIS POR CIENTO (6 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A.; y la venta por parte del señor Don Martín Eduardo PENDOLA (M.I. N° 16.920.429) a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del SESENTA POR CIENTO (60 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A., y del NUEVE POR CIENTO (9 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A.

Que luego de la operación que se notifica, la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. obtiene el control exclusivo de las firmas BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A.

Que la citada operación fue instrumentada mediante una Oferta de Compraventa de acciones enviada por los señores Don Sergio Esteban PENDOLA y Don Martín Eduardo PENDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. el día 30 de noviembre de 2017.

Que la Oferta de Compraventa de acciones fue aceptada por la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. en fecha 30 de noviembre de 2017.

Que el cierre de la transacción tuvo lugar el día 30 de noviembre de 2017.

Que las empresas involucradas notificaron la operación de concentración económica, en tiempo y forma,

conforme a lo previsto en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, habiendo dado cumplimiento a los requerimientos efectuados por la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Que la operación notificada constituye una concentración económica en los términos del inciso c) del Artículo 6° de la Ley N° 25.156.

Que la obligación de efectuar la notificación obedece a que el volumen de negocios de las firmas involucradas y el objeto de la operación en la REPÚBLICA ARGENTINA supera la suma de PESOS DOSCIENTOS MILL ONES (\$ 200.000.000) umbral establecido en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, y no se encuentra alcanzada por ninguna de las excepciones previstas en dicha norma.

Que, en virtud del análisis realizado, la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA concluye que la operación de concentración económica notificada no infringe el Artículo 7° de la Ley N° 25.156, toda vez que de los elementos reunidos en el expediente citado en el Visto no se desprende que tenga entidad suficiente para restringir o distorsionar la competencia de modo que pueda resultar perjuicio al interés económico general.

Que, la mencionada ex Comisión Nacional emitió el Dictamen de Mayoría de fecha 3 de octubre de 2018, correspondiente a la “CONC. 1561”, aconsejando al entonces señor Secretario de Comercio, autorizar la operación de concentración económica consistente en la venta por parte del señor Don Sergio Esteban PENDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del CUARENTA POR CIENTO (40 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A., y del SEIS POR CIENTO (6 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A; y la venta por parte del señor Don Martín Eduardo PENDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del SESENTA POR CIENTO (60 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A, y del NUEVE POR CIENTO (9 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A., todo ello en virtud de lo establecido en el inciso a) del Artículo 13 de la Ley N° 25.156.

Que, el señor Vocal de la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Don Pablo TERVISAN (M.I. N° 23.471.818) emitió el Dictamen en Disidencia de fecha 4 de octubre de 2018, correspondiente a la “CONC. 1561”, recomendando al entonces señor Secretario de Comercio, autorizar, en acuerdo con el Dictamen de Mayoría, la operación notificada consistente en la venta por parte del señor Don Sergio Esteban PENDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del CUARENTA POR CIENTO (40 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A. y del SEIS POR CIENTO (6 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A; y la venta por parte del señor Don Martín Eduardo PENDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del SESENTA POR CIENTO (60 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A y del NUEVE POR CIENTO (9 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A., todo ello de acuerdo a lo previsto en el inciso a) del Artículo 13 de la Ley N° 25.156 y Hacer constar que las restricciones contenidas “Sección 7.05. Confidencialidad” y “Sección 7.08 Permanencia en el Management de las Sociedades – Convenio de No Competencia” del Contrato por el cual se instrumenta la operación no quedan cubiertas por la aprobación de la operación de concentración económica notificada, por no estar directamente relacionadas a la realización de la citada operación ni ser necesarias a tal fin - conforme a los fundamentos expresados-, razón por la cual quedarán potencialmente expuestas a un eventual encuadre en el CAPÍTULO I de la Ley N° 27.442.

Que la suscripta comparte los términos del Dictamen de Mayoría, 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 infrascripta resulta competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en los Artículos 13, 18, 21 y 58 de la Ley N° 25.156, 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°.- Autorízase la operación de concentración económica consistente en: a) la venta por parte del señor Don Sergio Esteban PENDOLA (M.I. N° 16.124.480) a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del CUARENTA POR CIENTO (40 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A., y del SEIS POR CIENTO (6 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A.; y b) la venta por parte del señor Don Martín Eduardo PENDOLA (M.I. N° 16.920.429) a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del SESENTA POR CIENTO (60 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A., y del NUEVE POR CIENTO (9 %) del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A., todo ello en virtud de lo establecido en el inciso a) del Artículo 13 de la Ley N° 25.156.

ARTÍCULO 2°.- Considérase al Dictamen de mayoría fecha 3 de septiembre de 2018 y al Dictamen en disidencia de fecha 4 de octubre de 2018, correspondientes a la “C 1561”, ambos emitidos por la ex COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO que como, IF-2018-49347413-APN-CNDC#MPYT, e IF-2018-49634774-APN-CNDC#MPYT, forman 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: Conc. 1561 - Dictamen Artículo 13, inc. a)

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a la operación de concentración económica que tramita bajo el Expediente EX-2017-31837554- -APN-DDYME#MP, caratulado “CONC.1561 - VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., SERGIO ESTEBAN PÉNDOLA Y MARTÍN EDUARDO PÉNDOLA S/NOTIFICACIÓN ART. 8 DE LA LEY 25.156”.

I. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN Y ACTIVIDAD DE LAS PARTES

I.1. LA OPERACIÓN

1. La operación de concentración económica que se notifica consiste en: a) la venta por parte del Sr. Sergio Esteban PÉNDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del 40% del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A., y del 6% del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A; y b) la venta por parte del Sr. Martín Eduardo PÉNDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del 60% del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A, y del 9% del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A.

2. Como resultado de la transacción, la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. obtiene el control exclusivo de las firmas BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A.

3. La operación fue instrumentada mediante una Oferta de Compraventa de acciones enviada por los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. con fecha 30 de noviembre de 2017. Dicha Oferta de Compraventa de acciones fue aceptada por VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. en la misma fecha, de conformidad con lo previsto en la sección 1.02. (i) del Anexo A adjunto a la misma.

4. La fecha de cierre de la operación notificada, la cual coincide con la aceptación de la Oferta de Compraventa de acciones por parte de la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., tuvo lugar el día 30 de noviembre de 2017, conforme surge de la constancia de Transferencia Internacional emitida por el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria obrante al N° de orden 6 del expediente, ajustándose esto a lo previsto en la sección 1.02. (i) del Anexo A adjunto a la Oferta de Compraventa de acciones.

I.2. LA ACTIVIDAD DE LAS PARTES

I.2.1. LA PARTE COMPRADORA

5. VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes del REINO DE ESPAÑA, cuya principal actividad es ser empresa controlante de otras firmas, es decir, holding, por lo cual no realiza actividades en forma directa en la REPÚBLICA ARGENTINA. No obstante, VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. controla directa o indirectamente firmas en la REPÚBLICA ARGENTINA, cuyas actividades se relacionan con la recolección, transporte, tratamiento y disposición final de residuos domiciliarios, industriales asimilables a domiciliarios, farmacéuticos y patogénicos. El único accionista de la firma, con el 100% del capital social, y controlante final es la firma VEOLIA ENVIRONNEMENT S.A.

6. VEOLIA ENVIRONNEMENT S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA FRANCESA, la cual, a través de sus subsidiarias, se dedica a brindar soluciones en temas medioambientales, principalmente en tres actividades: a) aguas: provee servicio de aguas en distintas ciudades, plantas de tratamiento de aguas y venta de tecnología aplicable a aguas; b) residuos: recolección, tratamiento, recuperación, revalorización y disposición final de todo tipo de residuo; y c) energía: plantas de generación de energía limpia, soluciones técnicas a temas de energía y servicios de mantenimiento de estructuras edilicias. Respecto a esta firma no es posible identificar una persona física que resulte su controlante final, dado que la sociedad cotiza en la Bolsa de París.

7. Por su parte, VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. tiene participación directa en las siguientes firmas:

8. VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. – Sucursal Argentina- es una sucursal constituida de conformidad con las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, la cual actualmente no brinda servicios, en tanto, ha dejado de realizar actividades comerciales a partir del 1 de octubre de 2012, en virtud del vencimiento de todos los contratos de asistencia técnica que mantenían con sociedades vinculadas en la REPÚBLICA ARGENTINA.

9. AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, cuya principal actividad es la prestación del servicio público de higiene urbana en la Zona 1 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la cual fue adjudicada mediante Licitación Pública Nacional e Internacional N° 997/2013, el cual incluye: recolección de residuos domiciliarios, recolección de residuos voluminosos, recolección de restos verdes, recolección de residuos de obras y demoliciones, limpiezas y mantenimiento de contenedores, barrido manual y/o mecánico y/o mixto de calzadas y veredas, limpieza, provisión y mantenimiento de cestos papeleros, lavado de calzadas y veredas, limpieza y lavado de frentes y mobiliario urbano, programas especiales de limpieza. La fecha de inicio del servicio es 1° de octubre de 2014, finalizando el 30 de septiembre de 2024. Los accionistas de la firma AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. son las firmas VEOLIA HOLDING AMERICA LATINA S.A. con el 99% del capital accionario y PROACTIVA LATAM HOLDING con el 0,0000109% restante.

10. AGUAS DEL VALLE S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, cuya principal actividad es la distribución y producción de agua potable, así como la recolección, descontaminación y eliminación de aguas residuales, en la provincia de Catamarca. El 31 de marzo de 2008 finalizó el contrato con la provincia de Catamarca, siendo este el único objeto de dicha sociedad, se encuentra la misma a la espera de conclusión de procedimientos judiciales para iniciar los trámites de liquidación de la misma. Sus accionistas son las firmas VEOLIA HOLDING AMERICA LATINA S.A. con el 77,808% del capital accionario y AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con el 22,192% restante.

11. AESA MISIONES S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, cuya principal actividad es ser contratista de la Provincia de Misiones para la prestación de los siguientes servicios en la provincia: a) Diseño, construcción y provisión de espacio físico y

equipamiento necesarios para el sistema operativo de estaciones de transferencia; b) Transporte de desechos sólidos domésticos y desechos patológicos; c) Tratamiento de desechos sólidos domésticos y eliminados por un sistema de vertedero; y d) Tratamiento de desechos patológicos. Sus accionistas son las firmas VEOLIA HOLDING AMERICA LATINA S.A. con el 86% del capital accionario y AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con el 13% restante.

12. SOLURBAN S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, la cual resultó adjudicataria de la Licitación Pública Nro. 14/97, convocada por el gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, cuyo objeto fue la “Prestación del Servicio Público de Higiene Urbana”. Dicho contrato finalizó el 19 de febrero de 2004, encontrándose actualmente la firma sin actividad, a la espera de la finalización de reclamos judiciales a los fines de proceder al inicio de su cancelación. Sus accionistas son las firmas VEOLIA HOLDING AMERICA LATINA S.A. con el 50% del capital accionario y TECNOLOGÍAS Y SERVICIOS AMBIENTALES S.A. con el 50% restante.

13. DELTACOM S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, cuya principal actividad es la prestación de servicios en lo referente a gestión de residuos industriales asimilables a domiciliarios y/o especiales, desechos sólidos y líquidos en la zona Norte de la Provincia de Buenos Aires, zona industrial en Zárate y San Nicolás; Provincia de Santa Fe (basada en la ciudad de Rosario), incluidas las ciudades de Paraná y Villa Constitución; Provincia de San Luis (basada en la ciudad de San Luis y proyección en Villa Mercedes; Provincia de Mendoza (basada en la ciudad de Mendoza); Provincia de Neuquén, en las ciudades de Neuquén y Cipolletti (provincia de Río Negro); San Juan, Ciudad de San Juan. Las tareas que realiza la firma son de compactación, transporte, tratamiento, eliminación, destrucción y reciclaje. Sus accionistas son las firmas VEOLIA HOLDING AMERICA LATINA S.A. con el 38% del capital accionario, AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con el 61% del capital accionario y RCTZZ HOLDING S.A. con el 1% restante.

14. GESTIÓN AMBIENTAL PETROLERA S.A. (en liquidación) es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA la cual actualmente no realiza actividades, habiéndose iniciado su proceso de liquidación. Sus accionistas son las firmas DELTACOM S.A. con el 50% del capital accionario y JMB S.A. con el 50% restante.

15. LAMCEF S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, cuya principal actividad es la prestación de los siguientes servicios: a) en la Provincia de Buenos Aires y Santa Cruz: recolección, transporte y tratamiento de residuos patogénicos u hospitalarios; b) en la Provincia de Mendoza integrando la UTE TYSA LAMCEF, presta los servicios de recolección, transporte y tratamiento final de residuos patogénicos u hospitalarios y farmacéuticos. Sus accionistas son las firmas AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con el 99% del capital accionario y RCTZZ HOLDING S.A. con el 0,00032% restante.

16. AEBA, AMBIENTE Y ECOLOGÍA DE BUENOS AIRES S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, la cual resultó adjudicataria de la Licitación Pública Nacional e Internacional Nro. 14/97, convocada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, cuyo objeto fue la “Prestación del servicio de Higiene Urbana” en la Zona 2 de la Ciudad. El servicio finalizó el 19 de febrero de 2004. Actualmente no desarrolla ninguna actividad comercial por haberse cumplido su objeto, encontrándose a la espera de la finalización de reclamos judiciales a fines de proceder al inicio de su cancelación. Sus accionistas son las firmas DYCASA S.A. con el 45% del capital accionario y AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con el 55% restante.

17. PROACTIVA AVELLANEDA S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA la cual el 16 de enero de 2016 finalizó el contrato de Higiene Urbana correspondiente al Servicio Público de Recolección de residuos domiciliarios, barrido mecánico y transporte del producto para su disposición final, suscripto entre la Sociedad y la Municipalidad de Avellaneda, el cual fuera adjudicado por Ordenanza N° 21720, en un todo de acuerdo al Pliego de Bases y Condiciones que sirviera de base a la Licitación Pública N° 22/2009, convocada por dicho municipio. Actualmente la firma

se encuentra en proceso de fusión con AESA, ASEO y ECOLOGÍA S.A. Los accionistas de la firma son: VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. con el 5,5% del capital accionario y AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con el 94,5% restante.

18. AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. – FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A. UTE, es un contrato de unión transitoria de empresas, que resultó adjudicataria de la Licitación Pública N° 06/03, convocada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, cuyo objeto fue la “prestación del servicio de higiene urbana – recolección de residuos sólidos urbanos y de barrido y limpieza de calzadas”, en Zona 2 de la Ciudad de Buenos Aires. El servicio de recolección de residuos sólidos, incluía el transporte de dichos residuos sólidos a la estación de transferencia o sitio de disposición final, y el servicio de barrido y limpieza de calzadas. La fecha de inicio del servicio es 20 de febrero de 2005, habiendo finalizado el mismo el 30 de septiembre de 2014. Actualmente la UTE no tiene actividad por haberse cumplido su objeto, encontrándose a la espera de la finalización de reclamos judiciales a los fines de proceder al inicio de su cancelación. Los miembros de la unión transitoria son: AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con un 70% de participación y FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A. con un 30% de participación.

19. DALKIA ARGENTINA S.A. – AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. – DELTACOM S.A. – UNION TRANSITORIA DE EMPRESA resultó adjudicataria de la Licitación Pública N° 4/2016, convocada por AGUAS BONAERENSES S.A., cuyo objeto es la “Rehabilitación, Operación y Mantenimiento de la planta potabilizadora Ing. Donato Gerardi – ABSA, para producir una capacidad mínima de 15000m³/h”. La fecha de inicio del servicio es 1° de octubre de 2014, finalizando el 30 de septiembre de 2024. Los miembros de la unión transitoria son: VEOLIA SERVICIOS Y GESTIÓN DE ENERGÍA ARGENTINA S.A.U. con el 75% de participación, AESA, ASEO Y ECOLOGÍA S.A. con el 20% de participación y DELTACOM S.A. con el 5% de participación.

20. TYSA – LAMCEF UNION TRANSITORIA se dedica a la prestación de los servicios de recolección, transporte, tratamiento y disposición final de residuos patogénicos y/o farmacéuticos, generados en establecimientos de atención a la salud humana y/o animal, públicos o privados, en la provincia de Mendoza, conforme con la Licitación Pública 1/2007. Los miembros de la unión transitoria son: LAMCEF S.A. con el 50% de participación, y TYSA S.A. con el 50% restante.

I.2.2. LA PARTE VENDEDORA

21. Los vendedores, en la presente operación, son las personas físicas que se detallan a continuación:

22. Martín Eduardo PENDOLA es una persona física nacida en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, REPÚBLICA ARGENTINA, D.N.I. 16.920.429. Teniendo, previo a la presente operación, una participación accionaria en BRAUNCO S.A. del 60% del capital accionario y en BRAUNCO TALAR S.A. una participación accionaria del 9%.

23. Sergio Esteban PENDOLA es una persona física nacida en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, REPÚBLICA ARGENTINA, D.N.I. 16.124.480. Teniendo, previo a la presente operación, una participación accionaria en BRAUNCO S.A. del 40% del capital accionario y en BRAUNCO TALAR S.A. una participación accionaria del 6%.

I.2.3. OBJETO DE LA PRESENTE OPERACIÓN

24. BRAUNCO S.A., es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, cuya principal actividad es la recuperación de diluyentes, el tratamiento de residuos industriales y materiales fuera de uso, y transporte de residuos peligrosos e industriales no especiales, tanto propios como de la firma BRAUNCO TALAR S.A. Asimismo se dedica a la destrucción de residuos industriales y peligrosos. Los accionistas de la firma son: el Sr. Martín PENDOLA con el 60% del capital accionario y el Sr. Sergio PENDOLA con el 40% restante.

25. BRAUNCO TALAR S.A. es una sociedad anónima constituida bajo las leyes de la REPÚBLICA ARGENTINA, cuya actividad principal es realizar las actividades de tratamiento de residuos industriales y materiales fuera de uso, y recuperación de diluyentes. Los accionistas de la firma son: BRAUNCO S.A. con el 75% del capital accionario, el Sr. Martín PENDOLA con el 9% del capital accionario y el Sr. Sergio PENDOLA con el 6% restante.

II. ENCUADRAMIENTO JURÍDICO

26. Las empresas involucradas notificaron en tiempo y forma la operación de concentración conforme a lo previsto en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, habiendo dado cumplimiento a los requerimientos efectuados por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

27. La operación notificada constituye una concentración económica en los términos del Artículo 6° inciso c) de la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia.

28. La obligación de efectuar la notificación obedece a que el volumen de negocios de las firmas involucradas y el objeto de la operación supera el umbral de PESOS DOSCIENTOS MILLONES (\$ 200.000.000), establecido en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, y no se encuentra alcanzada por ninguna de las excepciones previstas en dicha norma.

29. En el presente caso, corresponde destacar que si bien el día 15 de mayo de 2018 fue publicada en el Boletín Oficial la nueva Ley de Defensa de la Competencia N° 27.442, su Decreto Reglamentario N° 480/2018 -publicado el 24 de mayo de 2018 y con vigencia a partir del 25 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 lo establecido en dicha norma”. Por ende, se aplicarán las disposiciones de la Ley N° 25.156 y sus modificatorias, al análisis de la presente operación de concentración económica.

III. PROCEDIMIENTO

30. Con fecha 7 de diciembre de 2017, el Dr. Pablo Federico RICHARDS, en su carácter de representante de la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., con el patrocinio letrado del Dr. Damián Heber NAVARRO y por los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA, por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. Gustavo DE JESUS, presentaron el Formulario F1 a fines de notificar la operación de concentración económica en los términos del Artículo 8° de la Ley N° 25.156.

31. Analizada la información suministrada en la notificación, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA entendió que la misma no satisfacía los requerimientos establecidos por la Resolución N° 40/2001 de la Ex SECRETARÍA DE LA COMPETENCIA Y DEL CONSUMIDOR, por lo que con fecha 13 de diciembre de 2017 consideró que la información se hallaba incompleta, realizando observaciones al Formulario F1 y haciéndoles saber que el plazo previsto en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156 no comenzaría a correr hasta tanto no se diera cumplimiento a lo solicitado. Dicha providencia se notificó a las partes en fecha 15 de diciembre de 2017.

32. Con fecha 14 de febrero de 2018, esta Comisión Nacional, tras analizar la información presentada por las partes, consideró que el Formulario F1 se hallaba incompleto, por lo que procedió a realizar las observaciones correspondientes, informándole a las partes que el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156 comenzó a correr el día hábil posterior al 9 de febrero de 2018 y que hasta tanto no dieran cumplimiento a lo solicitado quedaría suspendido dicho plazo. Dicha providencia se notificó a las partes en la misma fecha.

33. Con fecha 15 de diciembre de 2017 y en virtud de lo estipulado por el artículo 16 de la Ley 25.156 se solicitó al MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE, al ORGANISMO PROVINCIAL PARA EL DESARROLLO SUSTENTABLE DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, al ENTE ÚNICO REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS y a la AGENCIA DE PROTECCION

AMBIENTAL DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES a fin de que se expidan con relación a la operación en análisis.

34. Respecto al MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE, organismo que fuera notificado en fecha 15 de diciembre de 2017 y no habiéndose expedido al respecto, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 89/2001, se considera no posee objeción alguna que formular.

35. Respecto a la AGENCIA DE PROTECCION AMBIENTAL DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES, organismo que fuera notificado en fecha 15 de diciembre de 2017 y no habiéndose expedido al respecto, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 89/2001, se considera no posee objeción alguna que formular.

36. Respecto al ORGANISMO PROVINCIAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE, organismo que fuera notificado por CU N° 289727614, y no habiéndose expedido al respecto, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 89/2001, se considera no posee objeción alguna que formular.

37. Respecto a la ENTE ÚNICO REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, organismo que fuera notificado en fecha 15 de diciembre de 2017 y no habiéndose expedido al respecto, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 89/2001, se considera no posee objeción alguna que formular.

38. Finalmente, con fecha 13 de septiembre de 2018, las partes dieron respuesta a lo solicitado, teniéndose por completo el Formulario F1 acompañado y reanudando el plazo establecido en el Artículo 13 de la Ley N° 25.156 a partir del día hábil posterior al enunciado.

IV. EVALUACIÓN DE LOS EFECTOS DE LA OPERACIÓN DE CONCENTRACIÓN SOBRE LA COMPETENCIA

IV.1. NATURALEZA ECONÓMICA DE LA OPERACIÓN

39. Como fue adelantado, la presente operación consiste en la adquisición por parte de VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A. de la totalidad del paquete accionario de las firmas BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A., pertenecientes a los Sres. Sergio Esteban PENDOLA y Martín Eduardo PENDOLA.

40. Como se desprende de la actividad de las partes, resumida en la Tabla N°1 a continuación, la operación concierne a empresas dedicadas a la gestión de residuos en distintas partes del país. En específico, la operación bajo análisis genera una relación económica de naturaleza horizontal en el tratamiento de residuos especiales no peligrosos dentro de la provincia de Buenos Aires, actividades realizadas tanto por DELTACOM S.A., firma perteneciente al grupo comprador, como por las firmas objeto, BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. Adicionalmente, la operación también presenta aspectos verticales, debido a la relación entre la recolección y transporte de residuos especiales no peligrosos y su posterior tratamiento.

Tabla N°1: Actividad de las firmas involucradas, año 2017

Firmas	Actividad	Ubicación
Veolia Holding América Latina S.A.	Empresa Holding	
Participación directa		
Aesa, Aseo y Ecología S.A.	Recolección de residuos sólidos urbanos	Zona I de la Ciudad de Buenos Aires
	Barrido y limpieza de calzadas	
Aesa Misiones S.A.	Diseño, construcción y provisión de espacio físico y equipamiento necesarios para el sistema operativo de estaciones de transferencia	Provincia de Misiones
	Transporte y tratamiento de desechos sólidos domésticos y desechos patológicos	
	Disposición final de desechos sólidos domésticos	Fachinal y Aguas Blancas, Misiones
Deltacom S.A.	Gestión de residuos industriales no peligrosos (domiciliarios y/o especiales): Transporte, compactación, tratamiento, eliminación, destrucción y reciclaje	Zarate y San Nicolás, Buenos Aires
		Rosario, Paraná y Villa Constitución, Santa Fe
		San Luis, San Luis
		Mendoza, Mendoza
		Neuquén y Cipolletti, Río Negro
		San Juan, San Juan
Participación indirecta		
Lamcef S.A.	Recolección y transporte de residuos patogénicos	Provincia de Buenos Aires
		Provincia de Santa Cruz
	Tratamiento de residuos patogénicos	La Plata, Buenos Aires
		Río Gallegos, Santa Cruz
	Recolección, transporte y tratamiento de residuos patogénicos (UTE TYS LAMCEF)	Provincia de Mendoza
	Disposición final de residuos patogénicos (UTE TYS LAMCEF)	Las Heras, Mendoza
Firmas Objeto		
Braunco S.A.	Transporte de residuos especiales, tanto peligrosos como no peligrosos (limitado a actividad propia y de Braunco Talar S.A.)	Provincia de Buenos Aires
	Recuperación de diluyentes, y tratamiento de residuos industriales (peligrosos y no peligrosos) y materiales fuera de uso	Benavidez, Provincia de Buenos Aires
Braunco Talar S.A.	Recuperación de diluyentes, y tratamiento de residuos peligrosos y materiales fuera de uso	Tigre, Provincia de Buenos Aires

Fuente: CNDC, en base a información presentada por las partes en el expediente.

IV.2. DEFINICIÓN DE LOS MERCADOS RELEVANTES

IV.2.1. MERCADOS DE PRODUCTO

41. La Resolución 146/2012¹ de la Provincia de Buenos Aires reconocía como residuos industriales no especiales a aquellos elementos, objetos o sustancias generados por la actividad industrial que no fuesen residuos radioactivos ni se encontraran alcanzados por el régimen legal establecido por las Leyes N° 11.720 (residuos peligrosos especiales) y N° 11.347 (residuos peligrosos patogénicos). En esencia, esta definición excluye a todo residuo industrial que tenga capacidad intrínseca de causar efectos adversos, directa o indirectamente, sobre los seres vivos, el suelo, el agua, la atmósfera o el medio ambiente.

42. Dicha resolución establecía que los residuos industriales no especiales no podrían ser enviados a la Coordinación Ecológica Área Metropolitana Sociedad del Estado (CEAMSE) para su disposición final sin tratamiento previo, en virtud a sus características particulares en torno a la posibilidad de aprovechamiento y a su volumen. Por lo tanto, debían ser objeto de una gestión diferenciada a la del resto de los residuos urbanos en la provincia de Buenos Aires.

43. Aun así, la Resolución 146/2012² fue derogada mediante la Resolución 14/2013³. Como resultado, los residuos industriales no especiales pueden ser dispuestos sin tratamiento junto con otros residuos urbanos, por lo que el análisis de los efectos de la operación en el tratamiento de residuos industriales (detallada a continuación) debe considerar que es posible evitar esta etapa de la gestión.

44. En este sentido, cabe señalar que el servicio de gestión de residuos se encuentra dividido en distintas etapas, descriptas a continuación, que deben ser consideradas por separado para la correcta definición del mercado relevante, tanto a nivel horizontal como vertical.

a) Recolección y transporte: actividad de logística que consiste en la recolección del residuo en el punto de generación, y su posterior traslado a las plantas de tratamiento donde el residuo es neutralizado. Tanto la recolección como el transporte de residuos requieren de vehículos correctamente equipados y registrados en la jurisdicción correspondiente, así como personal apto para el traslado de los residuos que cumpla con las normativas de seguridad establecidas. Este servicio varía según el residuo de que se trate, tanto en materia de logística y periodicidad, como de equipamiento de vehículos. Esta etapa está a cargo de quien se denomina “transportista” y, conforme a la normativa aplicable, se suelen establecer registros independientes, tanto a nivel nacional como provincial, para transportistas autorizados de residuos patogénicos, por un lado, y especiales, por el otro.

b) Tratamiento: mediante el uso de diversas tecnologías aprobadas por la autoridad regulatoria, el “operador” se encarga de tratar residuos que no comprometan la salud de la población, los trabajadores y el ambiente, de forma tal que se pueda: a) reducir el volumen y cantidad total de estos; b) valorizar los residuos, para poder reutilizarlos y reciclarlos en la siguiente etapa; y c) reducir o disminuir los posibles efectos negativos. Conforme la normativa aplicable, se suelen establecer registros independientes, tanto a nivel nacional como provincial, bajo el cual se inscribe los residuos o desechos a tratar o disponer con la tecnología a inscribir, tolerancias mínimas y máximas, resguardos técnicos especiales a tener en cuenta y condiciones generales de instalación, como el tipo de tratamiento.

c) Disposición final del residuo: El tratamiento de los residuos debe comprender el aprovechamiento de los mismos, pero aquella fracción de los residuos que no puedan ser recuperados y/o reciclados y/o tratados por las tecnologías disponibles, deberá disponerse y/o confinarse en un predio apto para ello, de manera segura. En este sentido, la etapa de disposición final comprende al conjunto de operaciones destinadas a lograr el depósito permanente de los residuos domiciliarios, así como de las fracciones de rechazo inevitables resultantes de los métodos de tratamiento adoptados. Según normativa de la Provincia de Buenos Aires⁴, la disposición de este tipo de residuos podrá ser general o selectiva, es decir, con o sin clasificación y separación de residuos, según considere apropiado el operador.

45. En esta industria, existen empresas denominadas “independientes” que actúan sólo en una de las tres etapas que conforman el sector, y dos tipos de empresas verticalmente integradas: aquellas que realizan recolección y tratamiento de residuos peligrosos, como las firmas involucradas en esta operación, y aquellas que realizan actividades de tratamiento y disposición final.

46. Asimismo, resulta de importancia mencionar que la normativa vigente establece condiciones para el tratamiento y manipulación de los residuos, que deben ser aprobadas por la Autoridad Ambiental Provincial, así como también la obligatoriedad de la inscripción del agente como generador, transportista y/u operador de los mismos frente a la autoridad de aplicación.

47. De esta forma, las empresas dedicadas a la gestión de residuos se deben ocupar de proveer los distintos servicios vinculados al tratamiento de estos. Por lo tanto, siempre que las firmas no cuenten con la capacidad suficiente o no puedan ofrecer el servicio en alguna de sus etapas de gestión, deben subcontratar a otras empresas competidoras.

48. En virtud de lo anterior, el presente dictamen considerará como mercado relevante de producto al tratamiento de residuos industriales no especiales, entendiendo que pueden ser tratados y dispuestos junto

con residuos urbanos. Adicionalmente, el análisis también considerará aspectos verticales, debido a que las firmas objeto cuentan con servicio de transporte para su propia actividad, que será integrado al servicio de gestión de residuos del grupo comprador.

IV.2.2. MERCADO GEOGRÁFICO

49. Las jurisdicciones donde las empresas del grupo comprador desarrollan sus actividades de recolección, transporte y tratamiento de residuos, son la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, “C.A.B.A.”) y las provincias de Buenos Aires, Catamarca, Mendoza, Misiones y Santa Cruz.

50. Por su parte, las firmas objeto, BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. operan únicamente en la provincia de Buenos Aires, y ambas están registradas en el Listado de Operadores de Residuos Especiales de la provincia de Buenos Aires.

51. De acuerdo a lo informado, las empresas son libres de participar en otras jurisdicciones o de recibir residuos o transportarlos desde y/o hacia otras provincias, con el mero requisito de estar habilitado por ambas jurisdicciones y por la autoridad a nivel nacional (SECRETARIA DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE DE LA NACIÓN).

52. Aun así, los costos de logística y transporte en los mercados de tratamiento de residuos tienen gran incidencia sobre la decisión de los clientes, particularmente cuanto mayor sea la distancia entre el generador de residuos y la planta de tratamiento. En consecuencia, empresas competidoras con plantas más próximas al punto de generación estarán en condiciones de ofrecer precios más reducidos por dichos servicios.

53. Por todo ello, en el presente dictamen el análisis de los efectos horizontales de la operación en el servicio de tratamiento de residuos industriales no especiales se realizará tomando como mercado relevante a la provincia de Buenos Aires, ya que si en tal caso no se encontraran elementos que pudieran afectar negativamente la competencia, tampoco los habría con un mercado geográfico más amplio. Asimismo, es poco probable que las firmas involucradas tengan competencia directa de firmas que operan fuera del área especificada, considerando tanto los requisitos necesarios para operar desde otra jurisdicción como los costos asociados. Esto implica que, desde el punto de vista de las empresas que forman parte del grupo comprador, solo será considerada la empresa DELTACOM S.A., ya que es la única del grupo comprador que trabaja con residuos industriales no peligrosos (domiciliarios y/o especiales) en el ámbito de la provincia de Buenos Aires.

IV.3. ANÁLISIS DEL IMPACTO DE LA OPERACIÓN DE CONCENTRACIÓN

IV.3.1. EFECTOS HORIZONTALES

54. Dentro del conjunto de actividades que tienen que ver con la gestión de residuos industriales no peligrosos, la operación bajo estudio presenta efectos horizontales en relación a la etapa de tratamiento de los mismos en la zona de la provincia de Buenos Aires, en donde operan de manera exclusiva las firmas adquiridas.

55. BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. se ocupan específicamente de la recuperación de diluyentes industriales que se generan en distintas industrias (pintura, tintas, automotriz, metalúrgicas, etc.). Con este propósito, las firmas utilizan técnicas de Recuperación por Destilación. Una vez recuperado, los solventes limpios son entregados a los generadores para su reutilización, o comercializados como materia prima en el mercado.

56. Por otro lado, BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. utilizan un proceso de termo-destrucción para tratar tanto los residuos propios del proceso de recuperación de diluyentes como otros residuos industriales especiales (tanto peligrosos como no) y materiales fuera de uso que reciben de generadores. Las cenizas que resultan de este proceso, separadas por partidas de acuerdo a su origen, son enviadas luego a los predios de RECOVERING S.A. y HERA AILINCO S.A. para la disposición final.

57. Por su parte, DELTACOM S.A. también presta servicios de gestión de residuos industriales no peligrosos en la provincia de Buenos Aires, pero, a diferencia de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A., esta firma emplea las técnicas de triturado, molienda, compactación y separación de fase para tratar los residuos industriales que recibe. Aquella fracción de los residuos que no se logra reutilizar es enviada luego al relleno sanitario de la firma ARCILLEX S.A. para finalmente disponerla.

58. De acuerdo a estimaciones propias de las partes, la participación conjunta de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. en el mercado bonaerense de tratamiento de residuos industriales no peligrosos era de aproximadamente 5% al momento de la operación. La participación de DELTACOM S.A. en dicho mercado, por su parte, puede estimarse a su vez en un 2% del total.

59. Además, de acuerdo al listado publicado por el Organismo Provincial para el Desarrollo Sustentable (OPDS), en la provincia de Buenos Aires operan 44 empresas con habilitaciones para tratar residuos industriales no peligrosos y otros residuos urbanos, entre las que se incluyen las firmas involucradas en el presente expediente.⁵ Asimismo, como fue explicado en la sección IV.2.1, un operador a cargo de la gestión integral de residuos tiene la posibilidad de enviar los residuos industriales sin tratamiento previo al CEAMSE para su disposición final. Por lo tanto, el operador en cuestión, en el caso de que no participase en la etapa de tratamiento, podría prescindir de subcontratar a otra empresa operando en dicha etapa y disponer directamente los residuos.

60. Todo esto permite descartar la ocurrencia de posibles efectos anticompetitivos de la operación bajo estudio en el mercado de tratamiento de residuos industriales no peligrosos en la provincia de Buenos Aires, ya que la considerable atomización del mercado y la participación relativamente reducida de las partes en el mismo permiten presuponer la ausencia de dichos efectos⁶. Esto se refuerza por las diferencias de técnicas empleadas por las firmas, en cuanto esto les permite enfocarse prioritariamente en el tratamiento de ciertos residuos, como diluyentes en el caso de las firmas objeto.

IV.3.2. EFECTOS VERTICALES

61. Como fuera mencionado, la operación de concentración bajo estudio genera también algunos efectos verticales entre las actividades de transporte y recolección por parte de BRAUNCO S.A. y la actividad de tratamiento efectuada por DELTACOM S.A.

62. Cabe mencionar, sin embargo, que el grupo comprador ya se encontraba integrado a nivel de la recolección y tratamiento de los residuos industriales no peligrosos previo a la operación notificada, y, por lo tanto, la incorporación de las actividades de tratamiento de las empresas objeto no representa una innovación en este aspecto (aunque le brinda al grupo comprador una mayor envergadura, particularmente en el mercado de residuos peligrosos patogénicos). Asimismo, y tal como fue concluido en las secciones anteriores, la operación no genera obstáculos al proceso competitivo en el segmento de tratamiento de residuos industriales no peligrosos.

63. Adicionalmente, al momento de la operación, las actividades de transporte de BRAUNCO S.A. estaban limitadas a dar soporte al resto de las actividades de la firma y de BRAUNCO TALAR S.A., y, por lo tanto, no brindaba servicios de transporte a terceros. Asimismo, BRAUNCO S.A. aclaró que, para poder gestionar la eliminación de residuos de un cliente particular, contrataba servicios de transporte de SERVICIOS FLORIDA S.R.L. y DELTACOM S.A.

64. Por último, según el registro de “Transportistas de Residuos Industriales No Especiales” publicado por la OPDS⁷, existen actualmente 242 firmas habilitadas en la provincia de Buenos Aires para operar en el mercado de transporte de este tipo de residuos, por lo cual es posible concluir que este mercado está altamente atomizado.

65. Como consecuencia del análisis llevado a cabo en las secciones y puntos anteriores del presente

dictamen, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA llega a la conclusión de que en ninguna de las etapas de la gestión integral de residuos industriales no especiales analizadas existen elementos que indiquen que la operación notificada tiene entidad suficiente para generar efectos verticales u horizontales sustantivos capaces de producir una restricción o distorsión de la competencia, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general.

IV.4. CLÁUSULAS DE RESTRICCIONES ACCESORIAS

66. Habiendo analizado la información y documentación aportada por las partes, esta Comisión Nacional advierte la presencia de dos Secciones que contienen restricciones accesorias: “Sección 7.05. Confidencialidad” y “Sección 7.08 Permanencia en el management de las Sociedades – Convenio de no competencia”.

67. A través de la “Sección 7.05. Confidencialidad” las partes acordaron que toda la información intercambiada por las mismas con motivo del Contrato de Compraventa de acciones es confidencial, y mantendrá tal carácter con excepción de aquella que llegue a conocimiento del público por un tercero no sujeto a una obligación de confidencialidad o por la parte que proveyó la información confidencial y/o cuando dicha información sea requerida por la autoridad administrativa o judicial con las debidas atribuciones para así hacerlo y/o en caso de disputa entre las partes resultante de la interpretación, validez, cumplimiento e incumplimiento del mencionado contrato. Asimismo, los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA se obligaron a mantener estricta confidencialidad sobre toda la información referida a los negocios de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A., tanto de carácter operativo como económico financiero.

68. Por otro lado, en la “Sección 7.08 Permanencia en el management de las Sociedades – Convenio de no competencia” las partes estipularon que durante la vigencia de los contratos de trabajo de los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA, los cuales tiene un plazo de 36 meses que va desde el 1 de diciembre de 2017 al 1 de diciembre de 2020, y por un plazo de 5 años a partir de su finalización, los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA se abstendrán, en forma directa o indirecta, solo o asociado con terceros, por sí o por interpósita persona, de:

a) ser propietario o titular, gerenciar, asesorar, operar, asociar, controlar, o participar en la propiedad, gerenciamiento, operación, o control, o estar de alguna manera vinculado con cualquier negocio o empresa del mismo tipo o naturaleza que el desarrollado por BRAUNCO S.A.⁸ y BRAUNCO TALAR S.A.⁹ en todo el territorio de la provincia de Buenos Aires;

b) intentar persuadir, invitar, captar, desviar, o quitar en modo alguno, directa o indirectamente, a algún cliente de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. para que deje de realizar negocios con las mismas, o para que reduzca el monto de los negocios que el cliente ha realizado habitualmente o tiene previsto realizar con estas; y

c) causar, inducir o ayudar a alguna persona a causar o inducir de cualquier modo, a algún empleado de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. a renunciar o desligarse de su empleo o a violar un contrato de empleo con las mismas.

69. Con relación al plazo de 5 años, a partir de la finalización de los contratos de trabajo con los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA, acordado en la sección mencionada en el punto anterior, las partes manifestaron que: a) dado que BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. son empresas familiares en las que gran parte de sus procedimientos fueron implementados por los accionistas en forma personal, el plazo de 5 años es el que se estima suficiente para incorporar e implementar esos procedimientos con la nueva gerencia, estandarizándolos. Asimismo, las partes manifiestan que ese plazo resulta razonable para mantener los clientes actuales de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A.; b) dentro del precio de la adquisición se encuentra incluida la retribución de la obligación de no competencia asumida por los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA; y c) los Sres. Sergio

Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA cuentan con información sensible del negocio, lo cual les otorgaría ventajas competitivas que imposibilitarían una competencia libre en el mismo mercado, si no existiera una cláusula de no competencia por un plazo razonable como el estipulado. Adicionalmente, las partes agregan, que el plazo es adecuado para que la información sensible del negocio que tienen los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA pueda ser incorporada por la parte compradora.

70. En principio, las partes tienen la facultad de arribar a acuerdos que regulen recíprocamente sus derechos y obligaciones, incluso en esta materia. En consecuencia, lo acordado constituiría la expresión del ejercicio de su libertad de comerciar libremente. No obstante, las restricciones accesorias pueden encontrarse alcanzadas por el Artículo 7° de la Ley N° 25.156, si se constituyen en barreras a la entrada al mercado y siempre que dicha barrera tenga la potencialidad de resultar en un perjuicio para el interés económico general.

71. Por ello, las cláusulas con restricciones accesorias deben considerarse en el marco de la evaluación integral de los efectos que la operación notificada tendría sobre el mercado, tal como ha sido explícitamente recogido como fundamento de la decisión revocatoria de la Resolución SC N° 63/2012 realizada por la Cámara Civil y Comercial Federal – Sala 1 en la Causa 25.240/15/CA2. Dicho considerando explica que “la operación informada no afecta la competencia y que, si el acuerdo principal no representa una preocupación o un peligro para la competencia ni para el interés económico general, la misma suerte debería correr para las cláusulas accesorias de dicho contrato”.

72. Asimismo, las objeciones contra las restricciones accesorias deben fundarse con la misma rigurosidad con que se fundamente cualquier objeción al acuerdo que instrumenta la operación notificada, siendo responsabilidad de esta Comisión Nacional proveer evidencia suficiente para encuadrar el acuerdo y/o las cláusulas de restricciones accesorias en el Artículo 7° de la Ley 25.156, al atribuirles por objeto o efecto restringir o distorsionar la competencia, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general. En este sentido también se ha expresado el fallo precitado, que consideró no fundamentada la Resolución SC N° 63/2012 en lo respectivo a las cláusulas de restricciones accesorias.

73. En este caso, y según se ha expuesto en la sección precedente, esta Comisión Nacional no ha encontrado elementos de preocupación sobre los efectos en la competencia de la operación notificada.

74. Por tanto, siguiendo con la línea de razonamiento descripta en los párrafos precedentes, en el caso bajo análisis, la operación notificada no presenta ningún elemento de preocupación desde el punto de vista de defensa de la competencia, por lo cual, las restricciones accesorias a dicha operación acordada por las partes contratantes, por sí mismas no tienen potencialidad como para restringir o distorsionar la competencia de modo que pueda resultar en perjuicio para el interés económico general.

V. CONCLUSIONES

75. De acuerdo a lo expuesto precedentemente, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA concluye que la operación de concentración económica notificada no infringe el Artículo 7° de la Ley N° 25.156, al no disminuir, restringir o distorsionar la competencia de modo que pueda resultar perjuicio al interés económico general.

76. Por ello, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO autorizar la operación notificada, que consiste en: a) la venta por parte del Sr. Sergio Esteban PÉNDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del 40% del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A. y del 6% del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A.; y b) la venta por parte del Sr. Martín Eduardo PÉNDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del 60% del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A. y del 9% del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A., todo ello de acuerdo a lo previsto en el Artículo 13 inciso a) de la Ley N° 25.156.

77. Elévese el presente Dictamen al Señor Secretario de Comercio, previo paso por la DIRECCIÓN

- 1 Resolución 146/2012, publicada en el Boletín Oficial, en fecha 18 de agosto de 2012:
<http://argentinambiental.com/legislacion/buenos-aires/resolucion-14612-tratamiento-los-industriales/>
- 2 Resolución 146/2012, publicada en el Boletín Oficial, en fecha 18 de agosto de 2012:
<http://argentinambiental.com/legislacion/buenos-aires/resolucion-14612-tratamiento-los-industriales/>
- 3 Resolución N°14/13, OPDS:
<http://www.opds.gba.gov.ar/sites/default/files/RESOLUCION%2014%2013.pdf>
- 4 Resolución 1205/10, OPDS:
<http://www.opds.gba.gov.ar/sites/default/files/DECRETO%201215%20000.pdf>
- 5 Listado de operadores de residuos industriales no especiales, OPDS, Provincia de Buenos Aires:
<http://sistemas.opds.gba.gov.ar/intra/Operadores/ConsultaWebNE.php>
- 6 Al respecto, véanse los Lineamientos para el Control de Concentraciones Económicas aprobador por la Resolución N° 208/2018 de la Secretaría de Comercio, en especial sus secciones II.3 y II.4.
- 7 Listado de Transportistas de Residuos Industriales No Especiales, OPDS, Provincia de Buenos Aires:
<http://sistemas.opds.gba.gov.ar/intra/TRANSPORTISTA/ConsultaWebNE.php>
- 8 La actividad principal de la firma fue detallada en el punto 24 del presente Dictamen.
- 9 La actividad principal de la firma fue detallada en el punto 25 del presente Dictamen.



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

Dictamen

Número:

Referencia: Conc. 1561 - Voto Particular

/// VOTO PARTICULAR del Sr. VOCAL Dr. PABLO TREVISÁN.

Se emite el presente en el Expediente EX-2017-31837554- -APN-DDYME#MP, caratulado “CONC.1561 - VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., SERGIO ESTEBAN PÉNDOLA Y MARTÍN EDUARDO PÉNDOLA S/NOTIFICACIÓN ART. 8 DE LA LEY 25.156”:

I. CONSIDERANDO

1. Que, en mérito a la brevedad, el infrascripto hace suyos -en todo cuanto no se oponga ni contradiga al presente voto- los Considerandos 1 a 65 del Dictamen de Mayoría.
2. Que, en lo que refiere a las cláusulas de restricciones accesorias contenidas en los acuerdos que conforman el acto de concentración económica notificado, se advierte la presencia de dos secciones que contienen restricciones a la competencia “*Sección 7.05. Confidencialidad*” y “*Sección 7.08 Permanencia en el Management de las Sociedades – Convenio de No Competencia*”.
3. Que, en virtud de la “*Sección 7.05. Confidencialidad*”, los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA se obligaron a mantener estricta confidencialidad sobre toda la información referida a los negocios de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A., tanto de carácter operativo como económico financiero, conforme se explicita en los Puntos 66 y 67 del Dictamen de Mayoría.
4. En tanto que, en virtud de la “*Sección 7.08 Permanencia en el Management de las Sociedades – Convenio de No Competencia*” las partes estipularon que durante la vigencia de los contratos de trabajo de los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA (los cuales tienen un plazo de 36 meses que va desde el 1 de diciembre de 2017 al 1 de diciembre de 2020) y por un plazo de cinco (5) años a partir de su finalización, los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA se abstendrán, en forma directa o indirecta, solos o asociados con terceros, por sí o por interpósita persona, de:
 - (a) ser propietario o titular, gerenciar, asesorar, operar, asociar, controlar, o participar en la propiedad, gerenciamiento, operación, o control, o estar de alguna manera vinculado, en todo el territorio de la provincia de Buenos Aires, con cualquier negocio o empresa del mismo tipo o naturaleza que el desarrollado por BRAUNCO S.A y BRAUNCO TALAR S.A.
 - (b) intentar persuadir, invitar, captar, desviar, o quitar en modo alguno, directa o indirectamente, a algún

cliente de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. para que deje de realizar negocios con las referidas empresas, o para que reduzca el monto de los negocios que el cliente ha realizado habitualmente o tiene previsto realizar con estas; y

(c) causar, inducir o ayudar a alguna persona a causar o inducir de cualquier modo, a algún empleado de BRAUNCO S.A. y BRAUNCO TALAR S.A. a renunciar o desligarse de su empleo o a violar un contrato de empleo con las mismas.

5. Que, a fin de determinar si las restricciones antes mencionadas están directamente vinculadas a la operación de concentración y son necesarias para tal fin, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA solicitó información puntualmente respecto al acuerdo de no competencia por el plazo de cinco (5) años, a partir de la finalización de los contratos de trabajo con los Sres. Sergio Esteban PÉNDOLA y Martín Eduardo PÉNDOLA. No resultando, a criterio del dicente, que la explicación brindada por las partes -tal como se consigna en el Considerando 69 del Dictamen de Mayoría- constituya una justificación suficiente y razonable del lapso de tiempo pactado en el caso bajo análisis, ya que la transferencia de conocimientos operativos se estará también produciendo también durante los tres (3) años de duración del contrato laboral con los vendedores, lapso durante el cual también podría consolidarse la estandarización de los procesos objeto del negocio de las empresas adquiridas y la fidelización de la clientela.

6. Que, la finalidad de una restricción a la competencia, para que pueda ser considerada necesaria y directamente vinculada a la operación principal, que en este caso se trata de una transferencia del paquete accionario de control de una empresa, debe tener por finalidad exclusiva la de permitir una transición suave hacia la nueva estructura empresarial una vez realizada la concentración, sin la cual tal operación no se podría llevar a cabo o solo podría realizarse en condiciones más inciertas, con costes considerablemente superiores, en un periodo de tiempo bastante más largo o con mucha más dificultad. Es decir que, en el caso, la restricción a la competencia debe tener por objeto asegurar razonablemente el valor transferido. Y esa transferencia que se intenta asegurar se materializa al tiempo del *closing*, razón por la cual el contrato de trabajo celebrado con los vendedores es una de las tantas maneras posibles de garantizarla, contrato que además asegura la ausencia de competencia.

7. Así, es necesario remarcar que toda y cualquier restricción a la competencia no estará directamente vinculada a la realización de una concentración ni resultará necesaria a tal fin, y no corresponderá, por ende, considerarla “restricción accesorio”, por la mera circunstancia de que las partes así lo consideren, ni porque se haya acordado al tiempo de la celebración de la operación notificada, sino que es necesario que dicha restricción se adecue a pautas objetivas de razonabilidad.

8. Que, en línea con lo expresado, y a modo esclarecedor, en derecho comparado se han establecido, a modo general, los requisitos que estas cláusulas inhibitorias de la competencia deben guardar para ser consideradas directamente relacionadas a la realización de una concentración económica y necesarias a tal fin, en los supuestos de transferencia de una empresa; es decir, los requisitos para ser consideradas “restricciones accesorias” a una operación de concentración económica, y estar cubiertas por la decisión final que se adopte respecto a la operación notificada.

9. Que, dichos requisitos se han referido, en primer lugar, a su **vinculación con la operación**; luego, a su **necesidad** para el logro de los fines lícitos que la operación legal persigue (en el modo normal de suceder las cosas la operación de concentración no sería viable sin tales restricciones). Además, a su **razonabilidad** que estará dada por el ámbito geográfico; por el mercado relevante del producto o servicio adquirido, o de la empresa o unidad de negocios adquirida; por los sujetos parte de la operación y por la extensión temporal de vigencia de las restricciones a la competencia. Este análisis de razonabilidad determina la accesoriedad a la operación principal y dependerá de cada caso concreto.

10. En el presente caso de transferencia de empresas, no se observa que las restricciones mencionadas sean excesivas, o carezcan de razonabilidad, respecto a las variables de los sujetos comprometidos, el objeto y el

ámbito geográfico.

11. Sin embargo, respecto a la duración temporal tanto del compromiso de confidencialidad contenido en “*Sección 7.05. Confidencialidad*” (de duración ilimitada), como de la cláusula de no competencia contenida en “*Sección 7.08 Permanencia en el Management de las Sociedades – Convenio de No Competencia*” (de cinco (5) años de duración, posteriores al plazo inicial de treinta y seis (36) meses antes mencionado), es preciso señalar que ni una ni otra de las citadas restricciones a la competencia reúne un criterio de razonabilidad temporal.

12. Así, por ejemplo, respecto a pautas objetivas de razonabilidad, en la Unión Europea las cláusulas inhibitorias de la competencia, en su variable temporal -a modo general- están justificadas durante un máximo de tres (3) años cuando la cesión de la empresa incluye la transferencia de la clientela fidelizada como fondo de comercio y conocimientos técnicos; en tanto que, cuando sólo se incluye el fondo de comercio, están justificadas por períodos de hasta dos (2) años.^[1] Lo antes dicho no significa afirmar que ante supuestos excepcionales^[2], especialmente en razón de las características del mercado del producto o servicio, no puedan aceptarse períodos de restricción distintos de los antes consignados.

13. En este supuesto, los vendedores inicialmente no competirán por el plazo de tres (3) años, lo cual resulta razonable en virtud del vínculo laboral con la adquirente. En consecuencia, durante dicho período de tres (3) años, el adquirente no estará expuesto a una competencia privilegiada, como sería la de los vendedores, e irá asegurando el valor de los activos adquiridos. Pero, adicionalmente, las partes han convenido no competir durante cinco (5) años posteriores a la terminación del referido contrato de trabajo, con lo cual la adquirente se aseguraría de una u otra manera un lapso de ocho (8) años para asegurar el valor del negocio adquirido, consolidando el aseguramiento de su inversión, en relación con los vendedores, con más un pacto de confidencialidad sobre el negocio, que tiene plazo indeterminado.

14. La duración temporal del acuerdo de no competencia y de confidencialidad, en función de los caracteres integrales de la operación, no podría ser considerada una restricción necesaria para la realización de la operación de concentración y, además, excede los estándares internacionales antes mencionados (que han sido recogidos de la experiencia en supuestos similares).

15. Por lo expresado, este VOCAL considera que las restricciones bajo análisis no son “restricciones accesorias”, es decir que no es posible considerarlas como directamente relacionadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin.

16. Lo expuesto significa que las restricciones contenidas “*Sección 7.05. Confidencialidad*” y “*Sección 7.08 Permanencia en el Management de las Sociedades – Convenio de No Competencia*” del Contrato por el cual se instrumenta la operación, en opinión del suscripto, no deberían estar cubiertas por la decisión final que adopte el Sr. SECRETARIO DE COMERCIO respecto a la operación de concentración económica notificada, motivo por el cual quedarán potencialmente expuestas a un eventual encuadre en el CAPÍTULO I de la Ley 27.442.

17. Sin perjuicio de lo todo lo consignado, se deja expresa y precisa constancia que la circunstancia que tales restricciones no sean consideradas directamente relacionadas a la realización de la operación ni necesarias a tal fin, no significa, en modo alguno, prejuicio sobre su tipicidad y antijuridicidad.

II. CONCLUSIÓN

Por los considerandos antes expuestos, este VOCAL de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA **RECOMIENDA** al Sr. SECRETARIO DE COMERCIO DEL MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, lo siguiente:

PRIMERO: Autorizar, en acuerdo con el Dictamen de Mayoría, la operación notificada, que consiste en:
a) la venta por parte del Sr. Sergio Esteban PENDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA

LATINA S.A., de acciones representativas del 40% del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A. y del 6% del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A.; y b) la venta por parte del Sr. Martín Eduardo PENDOLA a la firma VEOLIA HOLDING AMÉRICA LATINA S.A., de acciones representativas del 60% del capital social y votos de la firma BRAUNCO S.A y del 9% del capital social y votos de la firma BRAUNCO TALAR S.A., todo ello de acuerdo a lo previsto en el Artículo 13 inciso a) de la Ley N° 25.156.

SEGUNDO: Hacer constar que las restricciones contenidas “*Sección 7.05. Confidencialidad*” y “*Sección 7.08 Permanencia en el Management de las Sociedades – Convenio de No Competencia*” del Contrato por el cual se instrumenta la operación no quedan cubiertas por la aprobación de la operación de concentración económica notificada, por no estar directamente relacionadas a la realización de la operación ni ser necesarias a tal fin -conforme a los fundamentos expresados-, razón por la cual quedarán potencialmente expuestas a un eventual encuadre en el CAPÍTULO I de la Ley 27.442.

Elévese el presente Dictamen al Señor SECRETARIO DE COMERCIO, previo paso por la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS DEL MINISTERIO DE PRODUCCIÓN para su conocimiento.

[1] C56/2003, “Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente relacionadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin”, cuyo parágrafo 20 dice: “*Las cláusulas inhibitorias transferencia de la clientela fidelizada como fondo de comercio y conocimientos técnicos. Cuando solo se* .

[2] *Vid.* Decision de la Comisión Europea de 1 de septiembre de 2000 (COMP/M.1980 — *Volvo/Renault V.I.*, punto 56); Decision de la Comisión Europea de 27 de julio de 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, punto 37); así como la Decision de la Comisión Europea de 23 de octubre de 1998 (IV/M.1298 — *Kodak/Imation*, punto 74).