



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional

Resolución

Número:

Referencia: EX-2020-71437191- -APN-DR#CNDC - OPI. 338

VISTO el Expediente N° EX-2020-71437191- -APN-DR#CNDC, 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 9° de la Ley N° 27.442 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 DESARROLLO PRODUCTIVO, en virtud de lo dispuesto y por la integración armónica de los Artículos 7° a 17 y 80 de dicha ley.

Que la operación traída a consulta, el día 22 de octubre de 2020 consiste en la celebración de un acuerdo por el término de CUARENTA Y OCHO (48) meses, por medio del cual la firma WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L., adquirirá ciertos modelos de heladeras que producirá la firma PILISAR S.A., de conformidad con ciertas especificaciones técnicas suministradas por la firma WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L y utilizando las patentes y diseños industriales provistos por ésta, en la planta industrial de titularidad de la firma PILISAR S.A.

Que la operación mencionada se instrumentó mediante una oferta realizada por la firma PILISAR S.A., a la firma WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L., el día 19 de octubre de 2020, produciéndose el cierre de la operación con la aceptación de la Oferta por parte de la firma WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L, el día 20 de octubre de 2020.

Que la firma WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L., conserva el derecho de propiedad y uso exclusivo de sus marcas, patentes y diseños industriales, mientras que la firma PILISAR S.A., conserva la titularidad, uso y libre disposición de su planta de producción para continuar elaborando productos propios o de terceros.

Que cada una de las partes mantendrá sus propios negocios en funcionamiento, independientemente de la otra parte, manteniendo a su propia clientela, estrategia de negocios, sistemas de control y ventas, siendo que el Contrato de Suministro no prevé injerencia alguna por parte de la firma PILISAR S.A., en las políticas de

comercialización de la firma WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L.

Que la operación sometida a consulta no se encuentra encuadrada en los términos del Artículo 7° de la Ley N° 27.442 y, en consecuencia, no está sujeta a la obligación de notificar dispuesta por el Artículo 9° de la mencionada norma.

Que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha emitido el Dictamen de fecha 15 de diciembre de 2020, correspondiente a la “OPI. 338” recomendando a la señora Secretaria de Comercio Interior hacer saber a los consultantes que la operación traída a consulta no se encuentra sujeta a la obligación de notificación establecida en el Artículo 9° de la Ley N° 27.442.

Qué asimismo, la mentada Comisión Nacional hizo 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 la suscripta comparte los términos del mencionado Dictamen al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, considerándolo parte integrante de la presente resolución.

Que la Dirección de Legales Comercio y Minería, dependiente de la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO ha tomado la intervención que le compete.

Que, la presente resolución se dicta en uso de las facultades conferidas por el Artículo 9° de la Ley N° 27.442, el Artículo 5° de Decreto N° 480 de fecha 23 de mayo de 2018 y el Decreto N° 50 de fecha 19 de diciembre de 2019 y sus modificatorios.

Por ello,

LA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Hácese saber a los consultantes que la operación traída a consulta, consistente en la celebración de un acuerdo por el término de CUARENTA Y OCHO (48) meses, por medio del cual la firma WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L., adquirirá ciertos modelos de heladeras que producirá la firma PILISAR S.A., no se encuentra sujeta a la obligación de notificación establecida en el Artículo 9° de la Ley N° 27.442.

ARTÍCULO 2°.- Hácese 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 citado en el Visto, por lo que si los hechos relatados fueran falsos o incompletos, ellos tornarían inaplicables los conceptos aquí vertidos.

ARTÍCULO 3°.- Considérase al Dictamen de fecha 15 de diciembre de 2020, correspondiente a la “OPI. 338” emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, identificado como Anexo IF-2020-87450687-APN-CNDC#MDP, parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 4°.- Notifíquese a las firmas interesadas.

ARTÍCULO 5°.- Comuníquese y archívese.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2020 - Año del General Manuel Belgrano

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: OPI 338 - Dictamen

SEÑORA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan por Expediente EX-2020-71437191-APN-DR#CNDC del Registro del Ministerio de PRODUCCIÓN Y TRABAJO caratulado: "WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L. Y PILISAR S.A. S/ OPINION CONSULTIVA ART. 10° DE LA LEY 27.442 (OPI 338)", e iniciadas en virtud de la consulta promovida en los términos del artículo 10° de la Ley N.º 27.442 y su decreto reglamentario N.º 480/2018.

I. SUJETOS INTERVINIENTES Y SU ACTIVIDAD.

1. WHIRLPOOL ARGENTINA S.R.L. (en adelante "WHL"), es una sociedad constituida bajo las leyes de la República Argentina, que comercializa grandes electrodomésticos¹ y que cuenta con una planta industrial ubicada en la localidad de La Tablada, Provincia de Buenos Aires.
2. PILISAR S.A. (en adelante "PILISAR") es una empresa dedicada fundamentalmente a la fabricación, comercialización y distribución de productos de línea blanca (principalmente lavarropas y heladeras). Comercializa los electrodomésticos que produce bajo las marcas SIAM, ATMA y PHILCO2. Centraliza la mayor parte de sus operaciones en la Municipalidad de Avellaneda, en su planta sita en Cnel. Molinedo 1600, Provincia de Buenos Aires.

II. LA OPERACIÓN SUJETA A CONSULTA.

3. La operación que se consulta consiste en un acuerdo mediante el cual WHL adquirirá de PILISAR ciertas heladeras (en adelante los "Productos") que producirá esta última, de conformidad con ciertas especificaciones técnicas acordadas entre ambas partes.
4. Se utilizarán las patentes y diseños industriales y moldes provistos o indicados por WHL, y los Productos serán fabricados en la Planta de PILISAR ubicada en Cnel. Molinedo 1600, C1437 Piñeyro, provincia de Buenos Aires.
5. En contraprestación por la fabricación de los Productos, se estipuló un precio determinado en función de determinadas variables que conforman el costo de producción, y que podrán ser revisados por PILISAR periódicamente.
6. Los derechos sobre el diseño industrial y formato y/o cualquier otro derecho intelectual vinculado a los productos

objeto del Acuerdo son de titularidad de WHL. Los Productos a su vez, serán distinguidos con las marcas, etiquetas, código de barras y números de serie instruccionales de embalaje según instrucciones de WHL.

7. Finalizado el acuerdo, PILISAR deberá devolver o destruir, según instrucciones de WHL, todos los materiales que contengan marcas de propiedad de esta última, comprometiéndose PILISAR a no utilizar ninguna de las marcas en cuestión ni cualquiera similar ni a instruir a un tercero a hacerlo.

8. La duración del acuerdo se estipuló en un plazo de 48 meses, pudiendo WHL y PILISAR (en adelante conjuntamente las “Partes”) rescindir sin causa, previa notificación con una antelación mínima de 180 días de anticipación. También, el contrato, podrá ser rescindido por incumplimiento de una parte, previa intimación fehaciente por el plazo de 45 días corridos para que el incumplimiento sea subsanado. Plazo que se reduce a 30 días en caso de falta de pago de las obligaciones a cargo de WHL.

9. No se han acordado compromisos de no competencia.

10. La operación traída a consulta se instrumentó mediante una oferta realizada por PILISAR a WHL el día 19 de octubre de 2020, produciéndose el cierre de la operación con la aceptación de la Oferta por parte de WHL, el día 20 de octubre de 2020.

III. PROCEDIMIENTO.

11. El día 22 de octubre de 2020, se presentó ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (en adelante, “CNDC”), el apoderado de la firma WHL, solicitando Opinión Consultiva respecto a si la operación precedentemente mencionada, encuadraría dentro de los términos del artículo 10 de la Ley N° 27.442.

12. El día 5 de noviembre de 2020, esta CNDC efectuó un requerimiento a los consultantes comunicándoles que el plazo establecido en el artículo 8 del Anexo I del Decreto N.º 89/2001 y apartado a.4. del Anexo I de la Resolución SCT N.º 26/2006 no comenzará a correr hasta tanto no se dé cumplimiento a lo solicitado y que se reanuden los plazos suspendidos conforme la Resolución SCI N.º 260.

13. Finalmente, con fecha 30 de noviembre de 2020, se completó la información solicitada.

IV. ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN PLANTEADA.

14. Habiendo descrito en los apartados anteriores las principales características de la operación consultada, corresponde en esta instancia que esta CNDC se expida sobre la misma.

15. En principio, cabe recordar que, como consecuencia de la operación traída a consulta, WHL y PILISAR celebraron un acuerdo por término de cuarenta y ocho meses, por medio del cual WHL adquirirá ciertos modelos de heladeras que producirá PILISAR de conformidad con ciertas especificaciones técnicas suministradas por WHL y utilizando las patentes y diseños industriales provistos por ésta, en la planta industrial de titularidad de PILISAR.

16. Debe destacarse también, que las Partes informan que el acuerdo traído a consulta no estipula derecho de exclusividad alguno, ni el intercambio de información o documentación que pudiera resultar sensible desde el punto de la vista de la competencia.

17. Por otro lado, el acuerdo tampoco impone la posibilidad de establecer un aumento de producción sustancial de forma unilateral ni de disponer de forma alguna de los servicios de la otra parte, ni existe otorgamiento de un derecho o facultad de adquirir los negocios de la otra parte, opción de compra de sus activos, ni aumento unilateral de las cantidades de producción comprometidas que pudieran resultar eventualmente en un futuro cambio de control.

18. Es menester mencionar, que WHL conserva el derecho de propiedad y uso exclusivo de sus marcas, patentes y diseños industriales, mientras que PILISAR conserva la titularidad, uso y libre disposición de su planta de producción para continuar elaborando productos propios o de terceros. Frente a esto último las Partes afirman que el acuerdo no alcanza porcentajes sustanciales de la capacidad de producción que pudiera resultar en la pérdida de libre disponibilidad de la Planta.

19. Cada una de las Partes mantendrá sus propios negocios en funcionamiento individual e independientemente de la otra parte, con su propia clientela, estrategia de negocios, sistemas de control y ventas.

20. Asimismo, las partes consultantes agregan que el Contrato de Suministro no prevé injerencia alguna por parte de PILISAR en las políticas de comercialización de WHL.

21. Corresponde mencionar que el artículo 7° de la Ley N.° 27.442 establece que habrá concentración económica, es decir toma de control, de una o varias empresas, cuando a través de cualquier acuerdo o acto se transfiera de forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de una empresa o se le otorgue influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinarias de una empresa.

22. Esta CNDC tiene dicho que debe entenderse por activos, a todos aquellos que posibiliten el desarrollo de una o varias actividades, a las que se puedan atribuir un volumen de negocios independiente, con clientela y valor propios originado en la posibilidad de generar asuntos de naturaleza económica.

23. En este sentido cabe mencionar que la Comisión Europea ha establecido que la adquisición del control sobre los activos también puede considerarse una concentración si dichos activos constituyen la totalidad o una parte de la empresa, es decir, una actividad con presencia en el mercado, a la que pueda asignarse claramente un volumen de negocios de mercado.

24. Por otra parte, este organismo, también ha expresado que, a fin de establecer la existencia de una toma de control se debe atender al "principio de realidad económica", por lo que la celebración de determinados contratos, como así también el plazo de vigencia de los mismos, requiere de un análisis caso por caso³. Tal como ha sido negociado el contrato, creemos que, no corresponde ser notificado.

25. Como ha resuelto anteriormente esta CNDC en la Opinión Consultiva N.° 904 de fecha 15 de septiembre de 2014, la celebración de un contrato de fañón sin régimen de exclusividad y sin opción de compra de las instalaciones, no transfiere un activo que constituya una toma de control de la empresa, de esta manera no corresponde su notificación en los términos del artículo 8 de la Ley N.° 25.156 por entender que la misma no se encuadraba en lo normado por el artículo 6 inc. d) de la Ley N.° 25.156. En el mismo sentido, en el caso de autos, también se trata de una simple relación contractual de suministro que no involucraría una concentración económica en los términos del artículo 10° de la N.° Ley 27.442.

26. Por ello, esta Comisión Nacional entiende que la operación que origina la presente consulta, respecto del acuerdo por el plazo de 48 (cuarenta y ocho) meses no se encuentra alcanzada por la obligación de notificación prevista en el artículo 9° de la Ley N.° 27.442.

V. CONCLUSIÓN.

27. En base a las consideraciones expuestas en los párrafos que anteceden, esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aconseja a la SEÑORA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO disponer que la operación traída a consulta no se encuentra sujeta a la obligación de notificación establecida en el artículo 9° de la Ley N.° 27.442. 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.

1 Entre sus líneas de productos se encuentran aires acondicionados, aspiradoras, heladeras, congeladores, cocinas, microondas, anafes, hornos, campanas, lavarropas, secarropas y lavavajillas. Dichos productos se comercializan bajo las marcas “Whirlpool”, “Eslabón de lujo”, “Ariston” e “Indesir”.

2 A su vez, PILISAR cuenta con licencias para la fabricación y distribución de la marca LG y la distribución de la marca BOSCH.

3 Opinión Consultiva N° 177 (Caratulada: *“YPF S.A. Y PARAFINA DEL PLATA S.A.C.I. S/ CONSULTA INTERPRETACIÓN LEY 25.156 (OPI N° 177)”.

4 CNDC Opinión Consultiva No. 904 de fecha 15 de septiembre de 2011. Expediente N° S01:0390011/2010 caratulado: “YPF S.A. Y ESSO PETROLERA ARGENTINA S.R.L. S/ CONSULTA INTERPRETACIÓN LEY 25.156 (OPI N° 196)”.