



Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

SECRETARÍA DE COMERCIO
SECRETARÍA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Expte. N° S01:0504279/2016 (CONC. 1090 Incidente VII)SeA-ADG

BUENOS AIRES, 19 DIC 2016

DICTAMEN N° : 1410

SEÑOR SECRETARIO

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a la operación de concentración económica que tramita bajo el Expediente N° S01:0504279/2016 (CONC. 1090 Incidente VI) del registro del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN caratulado "ANHEUSER-BUSCH INBEV N.V./S.A. Y GRUPO MODELO S.A.B. DE C.V. S/ INCIDENTE VII RECURSO JERÁRQUICO CON APELACIÓN EN SUBSIDIO (CONC. 1090)".

I. ANTECEDENTES

1. El día 7 de octubre de 2016 el representante de ANHEUSER-BUSCH INBEV N.V. y de GRUPO MODELO, S.A.B. DE C.V./S.A. interpone un recurso jerárquico con apelación en subsidio, solicitando además se declare la nulidad del acto, contra el proveído de esta CNDC de fecha 28 de septiembre de 2016 notificado a las partes mediante Nota CNDC N° 4251, por considerar que resulta esta providencia violatoria de lo dispuesto por el Artículo 18 inciso j) de la Ley N° 25.156.
2. Con fecha 3 de noviembre de 2016 se forma en consecuencia la presente incidencia.
3. Como primera medida cabe aclarar que el proveído requiriendo información que el recurrente cuestiona corresponde al Formulario F2 oportunamente requerido por esta CNDC y se efectuó toda vez que el mismo se encuentra incompleto a criterio de esta Comisión Nacional.
4. Por otro lado hay que considerar la prevención de hacer notar que el recurrente, en un intento de hacer encuadrar su pretensión en la normativa vigente, insiste a lo largo de toda su presentación en llamar "resolución" al simple proveído de fecha 28 de septiembre de 2016 requiriendo información contra el que recurre.
5. Dicho lo anterior entraremos a continuación en el análisis de la cuestión



Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

RECEBIDO
COMISION NACIONAL

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
ESTRADA

planteada.

II. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN PLANTEADA

6. Corresponde en primer lugar expedirse respecto del recurso jerárquico y apelación en subsidio, y en virtud del planteo suscitado, corresponde transcribir lo dispuesto en el Capítulo VIII, Artículo 52 de la Ley de Defensa de la Competencia, que reza: "Son susceptibles de recurso directo aquellas resoluciones dictadas por la autoridad de aplicación que ordenen: a) La aplicación de las sanciones; b) El cese o la abstención de una conducta; c) La oposición o condicionamiento respecto de los actos previstos en el Capítulo III; d) La desestimación de la denuncia por parte de la autoridad de aplicación." (Artículo sustituido por art. 67 de la Ley N° 26.993 B.O. 19/09/2014).
7. A las claras, se desprende del Artículo transcrito *ut supra*, que el requerimiento efectuado por esta CNDC no se encuentra dentro de los actos recurribles previstos en el mismo.
8. En tal sentido, es dable destacar que la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL SALA III, con fecha 26 de agosto de 2013, en las Causas N.º 6083/12, 7608/12 y 1002/13, en los autos caratulados: "Asociación de Anestesia, Analgesia y Reanimación de Bs.As. s. recurso de queja por rec. directo denegado", planteó en sus considerandos que: "... el traslado de la denuncia previsto en el art. 29 y la apertura del sumario de acuerdo con el art. 30 de la ley 25.156-, no son susceptibles de generar un gravamen (...), que justifique ampliar los supuestos de previstos en el art. 52 de dicha ley –entre los que no están incluidos-, y habilitar de ese modo la revisión judicial de acuerdo con el criterio adoptado por esta Sala a partir de la causa 2929/02 del 15 de agosto de 2002 [...]. Ello es así, toda vez que no se trata de actos definitivos susceptibles de provocar un perjuicio suficiente para proceder al referido control por la vía del recurso directo. Con tal interpretación del art. 52 de la ley 25.156 queda garantizado el derecho de defensa y del debido proceso y, por lo tanto, no se advierte agravio para declarar la inconstitucionalidad de la norma en cuanto no prevé la apelación de los actos impugnados [...]."

Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page.



Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dra. L. ANTONIETA GONZALEZ YERZA
SECRETARÍA DE ENTRADA
COMISIÓN NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

9. En este mismo sentido, la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, ha expresado al respecto "...cuando un régimen especial aplicable...contempla un recurso judicial directo ante el Poder Judicial, corresponde que las apelaciones se ajusten a esa vía especial con exclusión de toda otra, esto es, se excluye la aplicación de la Ley N° 19.549 y por el Reglamento de Procedimientos Administrativos."
10. En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores surge a las claras que la aplicación de la Ley N° 19.549 y su reglamentación no procede de manera supletoria en el caso de marras, toda vez que la misma solo resulta aplicable en cuestiones no previstas en el la Ley N° 25.156.
11. Por último, respecto del pedido de nulidad de la providencia de fecha 28 de septiembre de 2016, por resultar esta violatoria de lo dispuesto por el Artículo 18 inciso j) de la Ley N° 25.156, es necesario aclarar que las facultades que posee esta CNDC para efectuar los actos impugnados por el recurrente surgen de la Resolución SC N° 190 de fecha 28 de julio de 2016 del SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO cuando estableció en su art. 1º, inc. g) que es esta CNDC quien deberá "*Observar, ampliar o solicitar información relación a los Formularios F1, F2 o F3 referidos en la Resolución N° 40 de fecha 22 de febrero de 2001 de la ex- SECRETARIA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DEL CONSUMIDOR del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA suspendiendo los plazos en virtud de dicha normativa*" (la negrita e itálica no está en el original). Esta facultad es inconcebible sin que se encuentre implícitamente contenida en ella la de poder suspender los plazos justamente a los efectos de poder ejercer la misma.
12. Por su parte, la Resolución SDCyC N° 40/2001, al establecer la Guía para la notificación de operaciones de concentración económicas, dispuso en su punto E. IV. sobre el "Cómputo y suspensión de los plazos" que "Todos los plazos indicados precedentemente se computarán sobre la base de días hábiles administrativos... Dichos plazos quedarán suspendidos: ...b) desde el momento en que la Autoridad de Aplicación solicite que se presente la información faltante de los formularios F1, F2 o F3 hasta que dicha información haya sido

l.



Ministerio de Producción
Secretaría de Comercio
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dra. MARÍA VICTORIA RÍAZ YERVA
SECRETARIA LEYENDA
COMISIÓN NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

suministrada en forma completa, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 14 de la Reglamentación;...”.

13. Debe entenderse por información incompleta la aportada con omisiones, así como aquella información de la que resultan nuevas empresas involucradas o posiblemente involucradas, mercados o hechos nuevos, que como tales no pudieron haberse tenido en cuenta al momento de confeccionarse las observaciones previas. Va de suyo pues que si se otorgó a la CNDC la facultad de observar, ello implicó en aquellos casos la suspensión del plazo que como consecuencia de la observación formulada se efectúa.
14. Cabe agregar que corresponde en el caso concreto que esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA emita Dictamen y no Resolución, pues si bien el Artículo 2° de la Resolución SC N° 190 de fecha 28 de julio de 2016 del SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO, establece *“ARTÍCULO 2° -- La COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA resolverá en relación a los planteos y/o recursos que impongan las partes o terceros contra actos dictados por la propia Comisión Nacional”*; posteriormente, dice el Artículo 3° inc a) de la misma norma que: *“ARTÍCULO 3° -- Encomiéndase a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA que realice un dictamen no vinculante, previo a la decisión que emane de la SECRETARÍA DE COMERCIO, en relación a los siguientes actos previstos en la Ley N° 25.156: a) Aprobación, subordinación o denegación de autorizaciones de concentración económica conforme el ARTÍCULO 13 de la Ley N° 25.156;...”*.
15. En virtud de la normativa transcripta ut-supra, cabe recordar que en el caso de autos, el recurrente plantea un recurso jerárquico con apelación en subsidio contra la providencia de fecha 28 de septiembre de 2016 y un pedido de nulidad, considerando, en consecuencia, que se encuentra aprobada tácitamente la operación que se notifica, razón por la cual el presente dictamen encuadra en lo dispuesto en el mencionado Artículo 3 inciso a) de la Resolución SC N° 190 de fecha 28 de julio de 2016 del SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO.



Ministerio de Producción

Secretaría de Comercio

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

COPIA FIEL
DEL ORIGINAL

Dra. IRANU VICTORIA HAZ VERBA
SECRETARÍA LEYTRADA
COMISIÓN NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

III. CONCLUSIONES

- 16. De acuerdo a lo expuesto precedentemente, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN desestimar por improcedente el recurso jerárquico y nulidad con apelación en subsidio planteado por ANHEUSER-BUSCH INBEV N.V./S.A. y de GRUPO MODELO, S.A.B. DE C.V. contra la providencia simple de fecha 28 de septiembre de 2016, en base a los argumentos indicados precedentemente.
- 17. 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.

MARINA BIDART
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia

ESTEBAN M. GRECO
PRESIDENTE
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

María Fernanda Viecens
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia

PABLO TREVISÁN
Vocal
Comisión Nacional de Defensa
de la Competencia

ESTEBAN M. GRECO
PRESIDENTE
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2016 - Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

Hoja Adicional de Firmas
Anexo

Número:

Referencia: EXP-S01:0504279/2016

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 5 pagina/s.

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
DN: cn=GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE, c=AR, o=MINISTERIO DE MODERNIZACION,
ou=SECRETARIA DE MODERNIZACION ADMINISTRATIVA, serialNumber=CUIT 30715117564
Date: 2016.12.21 12:28:36 -03'00'

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
DN: cn=GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE, c=AR,
o=MINISTERIO DE MODERNIZACION, ou=SECRETARIA DE
MODERNIZACION ADMINISTRATIVA, serialNumber=CUIT
30715117564
Date: 2016.12.21 12:29:22 -03'00'



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2017 - Año de las Energías Renovables

Resolución

Número:

Referencia: EXP-S01:0504279/2016 - RECURSO

VISTO el Expediente N° S01:0504279/2016 del Registro del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, y

CONSIDERANDO:

Que mediante la providencia de fecha 28 de septiembre de 2016 la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, en el marco del Expediente N° S01:0190208/2016 del Registro del citado Ministerio, solicitó a las firmas ANHEUSER-BUSCH INBEV N.V./S.A. y GRUPO MODELO, S.A.B. de C.V. que completen el Formulario F2, ya que el mismo se encontraba incompleto.

Que el día 7 de octubre de 2016, las firmas mencionadas interpusieron un recurso jerárquico con apelación en subsidio, solicitando además se declare la nulidad de la providencia referida en el considerando precedente.

Que la mencionada providencia versó sobre un simple pedido de información que posee características de un acto simple, los que no pueden ser atacados por vía recursiva.

Que según los alcances fijados por el legislador en el Artículo 33 de la Ley N° 25.156, únicamente se prevé el planteo de reconsideración para cuestiones referidas a prueba, y exclusivamente en lo relativo a su pertenencia, admisibilidad, idoneidad y conducencia.

Que, por su parte, el Artículo 52 de la Ley N° 25.156 prevé que son susceptibles de recurso directo aquellas resoluciones dictadas por la Autoridad de Aplicación que ordenen la aplicación de las sanciones, el cese o la abstención de una conducta, la oposición o condicionamiento respecto de los actos previstos en el Capítulo III de dicha ley y la desestimación de la denuncia por parte de la Autoridad de Aplicación.

Que, de acuerdo a lo establecido en los artículos citados precedentemente, y la providencia impugnada en las actuaciones de la referencia no encuadra en ninguno de los supuestos aptos para ser tratados por la vía recursiva.

Que adicionalmente, la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN ha expresado que: "...cuando un régimen especial aplicable...contempla un recurso judicial directo ante el Poder Judicial, corresponde que las impugnaciones se ajusten a esa vía especial con exclusión de toda otra, esto es, se excluye la

aplicación de la Ley N° 19.549 y por el Reglamento de Procedimientos Administrativos” (v. Dictámenes 248:219, 228:138).

Que, por lo tanto, en el caso bajo análisis no resulta de aplicación supletoria la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549 ni su Reglamento de Procedimientos Administrativos, Decreto N° 1.759/72 T.O. 1991, ello en virtud que dicha norma es aplicable únicamente para cuestiones no previstas por la Ley N° 25.156, lo que no sucede en el caso de marras, ya que la norma prevé un procedimiento recursivo específico.

Que en virtud de ello, el recurso impetrado por las firmas recurrentes resulta improcedente y corresponde desestimarlos.

Que, la mencionada Comisión Nacional emitió el Dictamen N° 1410 de fecha 19 de diciembre de 2016 donde aconseja al señor Secretario de Comercio desestimar, por improcedente el recurso jerárquico y nulidad con apelación en subsidio interpuesto por las firmas ANHEUSER-BUSCH INBEV N.V./S.A. y GRUPO MODELO, S.A.B. de C.V. contra la providencia simple de fecha 28 de septiembre de 2016 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Que el suscripto comparte los términos del mencionado dictamen, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, incluyéndose como Anexo de la presente resolución.

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

Que el infrascripto 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, y los Decretos Nros. 357 de fecha 21 de febrero de 2002 y sus modificaciones y 718 de fecha 27 de mayo de 2016.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Desestímase por improcedente el recurso jerárquico y nulidad con apelación en subsidio interpuesto por las firmas ANHEUSER-BUSCH INBEV N.V./S.A. y GRUPO MODELO, S.A.B. de C.V. contra la providencia simple de fecha 28 de septiembre de 2016 de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, en base a los argumentos expuestos en los considerandos de la presente medida.

ARTÍCULO 2°.-Considérase al Dictamen N° 1410 de fecha 19 de diciembre de 2016 emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, que como Anexo, IF-2016-04908567-APN-CNDC#MP, forma parte integrante de la presente resolución.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a las firmas interesadas.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y archívese.

Digitally signed by BRAUN Miguel
Date: 2017.01.16 19:14:58 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA -
GDE
DN: cn=GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE, c=AR,
o=MINISTERIO DE MODERNIZACION, ou=SECRETARIA DE
MODERNIZACION ADMINISTRATIVA, serialNumber=CUIT
30715117564
Date: 2017.01.16 19:15:08 -0300