



Ministerio de Economía

Secretaría de Defensa de la Competencia y del
Consumidor

197

BUENOS AIRES, 20 SEP 2000

115
VISTO el Expediente N° 064-008985/2000 del Registro del MINISTERIO DE ECONOMÍA, y

CONSIDERANDO:

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

Que, en consecuencia, las operaciones de concentración económica en las que intervengan empresas cuya envergadura determine que deban realizar la notificación prevista en el artículo 8° de la Ley N° 25.156, procede su presentación y tramitación por los obligados ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, en virtud de lo dispuesto y por la integración armónica de los artículos 6° a 16 y 58 de la Ley N° 25.156.

045
p
w
Que las presentes actuaciones dan cuenta de la notificación presentada en los términos del referido artículo 8° de la Ley N° 25.156 y con relación a la operación de concentración económica llevada a cabo, por la cual SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA transfiere un fondo de comercio a favor de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A., acto que encuadra en el artículo 6°, inciso b), de la Ley N° 25.156.

Que la operación de concentración económica que se notifica con incidencia en



Ministerio de Economía

Secretaría de Defensa de la Competencia y del
Consumidor

197

el mercado de prestación de servicios de almacenamiento y refrigeración de productos en cámaras frigoríficas en el área delimitada por las ciudades de ZARATE, LUJAN y LA PLATA, PROVINCIA DE BUENOS AIRES, incluyendo la CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES, 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.

Que el suscripto comparte los términos del Dictamen emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA dependiente de la SECRETARÍA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DEL CONSUMIDOR al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, y cuya copia autenticada se incluye como ANEXO I y es parte integrante de la presente.

Que el infrascripto resulta competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en los artículos 13 y 58 de la Ley N° 25.156.

Por ello,

EL SECRETARIO DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DEL CONSUMIDOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Autorizar la operación de concentración económica notificada consistente en la transferencia del fondo de comercio de la Planta Pilar de SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA a favor de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A., de acuerdo a lo previsto en el artículo 13 inc. a) de la Ley N° 25.156.

ARTÍCULO 2°.- Considérese parte integrante de la presente al Dictamen emitido por la

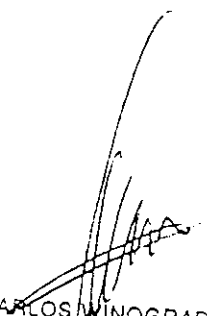


Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del
Consumidor

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA de fecha 14 de
septiembre del año 2000, que en DIECISIETE (17) fojas autenticadas se agrega como Anexo
I.

ARTÍCULO 3º. – Regístrese, comuníquese y archívese.

RESOLUCIÓN Nº **197**



Dr. CARLOS WINOGRAD
Secretario de Defensa de la
Competencia y del Consumidor

W

1035
[]
[]
[]



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

Expte. N° 064-008985/00

DICTAMEN CONCENTRACIÓN N° 115

BUENOS AIRES, 14 SET 2000

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a la operación económica por la cual SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA transfiere un fondo de comercio a favor de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A., actuación que tramita por el expediente N° 064-008985/00, cuya carátula es "P&O COLD LOGISTICS ARGENTINAS S.A. Y SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA s/ NOTIFICACIÓN ART.8 LEY 25.156".

1. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN Y ACTIVIDAD DE LAS PARTES

- La operación

1. La operación de concentración que se notifica consiste en la transferencia del fondo de comercio de la Planta Pilar de SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA a favor de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A.

2. El contrato de transferencia de fondo de comercio celebrado entre las partes estipula, como fecha efectiva de la transferencia, el día de la fecha de cierre, siendo ésta el quinto día hábil posterior a la fecha en que la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia apruebe la operación.



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

- **La actividad de las partes**

3. P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A. es una sociedad constituida bajo las leyes de la República Argentina, dedicándose al almacenamiento frigorífico.

4. P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A. se encuentra controlada por P&O Cold Storage Ltd, una sociedad dedicada al almacenamiento en frío, la cual posee el 99,99% de su capital social. Por su parte, P&O Cold Storage Ltd. se encuentra controlada por P&O Australia Ltd., una sociedad holding, la cual posee el 100% de su capital social. P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A. no posee sociedades controladas.

5. SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA es una sociedad constituida bajo las leyes de la República Argentina, cuya actividad consiste en la prestación de servicios de almacenamiento y depósito, servicio de transporte y distribución de mercadería, matanza de ganado bovino y procesamiento y conservación de carne vacuna, y elaboración de fiambres y embutidos.

6. SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA se encuentra controlada por SWIFT ARMOUR HOLDINGS CO., una sociedad constituida bajo las leyes de las Islas Caymán, la cual posee el 99,99% de sus acciones. SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA no posee sociedades controladas.

II. ENCUADRAMIENTO JURÍDICO

7. Las empresas involucradas dieron cumplimiento a los requerimientos de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA efectuados en uso de las atribuciones conferidas por los artículos 11 y 58 de la Ley N° 25.156,

SP
F
BL
4



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

notificando oportunamente la operación, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 8 de la norma legal precitada.

8. La operación notificada constituye una concentración económica en los términos del artículo 6° inciso b) de la Ley N° 25.156, en tanto se trata de la transferencia de un fondo de comercio, conformado por bienes inmuebles, bienes muebles, bienes de capital, datos de clientes, empleados y contratos.

9. La obligación de efectuar la notificación está dada porque el volumen de negocios de las empresas afectadas supera, a nivel mundial, el umbral de pesos dos mil quinientos millones (\$ 2.500.000.000) (art. 8°, Ley N° 25.156).

III. PROCEDIMIENTO

10. El día 3 de julio de 2000, las empresas intervinientes notificaron oportunamente la operación conforme a lo establecido en el artículo 8 de la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia.

11. Luego de analizar la información suministrada por las empresas notificantes, la CNDC comprobó que la misma no satisfacía los requerimientos del Formulario F1, haciéndolo saber a las presentantes en fecha 11 de julio del corriente. Las partes proporcionaron la información requerida el día 17 y 19 de julio del corriente.

12. El día 24 de julio del corriente la CNDC dio por cumplido el Formulario F1 respecto de ambas empresas presentantes, comenzando a correr el plazo del artículo 13 de la Ley 25.156 a partir del día 19 de julio de 2000. Por ende, el mencionado plazo finaliza el 21 de septiembre del corriente.



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

IV. EVALUACION DE LOS EFECTOS DE LA OPERACIÓN DE CONCENTRACION SOBRE LA COMPETENCIA

IV. 1 LA DEFINICION DEL MERCADO RELEVANTE

La naturaleza de la operación

13. La presente operación consiste en la transferencia del Fondo de Comercio, correspondiente a la Planta Pilar, localizada en la Provincia de Buenos Aires, por parte de la empresa SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA en favor de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A.. Entre las empresas involucradas en la presente operación, se verifican únicamente relaciones horizontales en la prestación de los servicios de almacenamiento y depósito en cámaras frigoríficas, debido a que ambas prestan estos servicios.

14. P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A. desarrolla el servicio de almacenamiento de productos congelados y refrigerados en cámaras frigoríficas por medio de un depósito situado en el Mercado Central de Buenos Aires. Esta empresa se dedica exclusivamente al almacenamiento en frío, ya que los productos ingresados o egresados de su planta en el Mercado Central de Buenos Aires, son transportados por cuenta del cliente.

15. Por su parte, la empresa SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA desarrolla la actividad de almacenamiento y depósito de productos congelados y refrigerados en cámaras frigoríficas, en la planta objeto de la presente operación, ubicada en la localidad de Pilar, Pcia. de Buenos Aires¹. La planta de Pilar está dedicada exclusivamente a la prestación del servicio de almacenamiento de productos congelados y refrigerados en cámaras frigoríficas regulables a determinadas

Handwritten signatures and initials, including a large signature and the number '4' at the bottom left.



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

temperaturas, y al servicio de distribución (mediante la contratación de terceros transportistas) de productos depositados .

16. El sistema de refrigeración de la planta Pilar, es del tipo circuito cerrado con amoníaco, siendo éste el refrigerante por excelencia para la industria; los equipos que conforman la instalación cuentan con la capacidad necesaria para acumular todo el fluido circulante en cañerías, compresores, evaporadores y demás equipos de la instalación.

El mercado del producto

17. En la definición del mercado relevante del producto, se busca agrupar los diversos bienes que pueden presentar una competencia efectiva o potencial entre sí. Metodológicamente se define como el menor grupo de productos o servicios en el cual, a un hipotético monopolista de todos ellos, le resultaría rentable imponer un aumento de precios pequeño, aunque significativo y no transitorio.

18. En el presente caso el mercado del producto relevante se encuentra constituido por la prestación de servicios de almacenamiento y depósito en cámaras frigoríficas. Las principales características del servicio de almacenamiento y depósito en cámaras frigoríficas, es el servicio de almacenamiento de productos congelados y refrigerados en cámaras frigoríficas regulables a temperaturas que oscilan entre + 15°C y - 30°C.

19. Los productos almacenados, difieren en las temperaturas a las cuales deben ser mantenidos: por ejemplo, la mayoría de los productos congelados deben ser guardados a -18°C; -25°C es la temperatura indicada para los helados, 0°C para

¹ SWIFT, por otra parte, también desarrolla en su planta de Pilar el servicio de transporte y distribución de mercaderías. En su planta de Rosario Pcia. de Santa Fe, se dedicada a la matanza de ganado bovino.



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

manzana, 5°C naranjas, 18°C chocolates, los productos son almacenados en las cámaras correspondientes según la temperatura indicada en cada caso. Asimismo son administrados en stocks a fin de poder retirar la mercadería por el sistema FIFO (Primero entrado, Primero salido), o por fecha de vencimiento, de acuerdo a la solicitud del cliente.

20. En el caso de los productos perecederos, que deben ser mantenidos a muy bajas temperaturas y deben ser sometidos a procesos de supercongelación, procedimiento para la conservación de alimentos que consiste en bajar rápidamente la temperatura de los mismos por debajo de los -18°C y así los productos mantienen por mucho tiempo sus cualidades sin necesidad de aditivos, es de suma importancia el mantenimiento de la cadena de frío.² Se denomina cadena de frío, a la secuencia de pasos que permiten que el producto llegue al consumidor sin que la barrera térmica que lo protege se haya alterado.

21. El desarrollo de la cadena de frío implica la optimización y coordinación de los sucesivos pasos a través de una logística más ajustada que la de los alimentos secos. Así, en la llamada logística previa al congelado, hay que tener en cuenta que el producto no debe superar las 24 horas entre la cosecha, faena o elaboración del alimento y el momento de la supercongelación, lo que obliga al productor a contar con sistemas o túneles de frío propios, ya que la tercerización de este proceso podría ocasionar demoras. Sin embargo, si bien todo productor posee una cámara frigorífica propia para ir depositando su producción, la tendencia es la de alquilar frío, es decir, usar cámaras de terceros para almacenar los excesos de producción.³

procesamiento y conservación de carne vacuna y elaboración de carnes y embutidos.

² La supercongelación es un proceso por el cual se lleva producto fresco, con alrededor de 20°C , a -20°C en un período corto de tiempo, reduciendo de ésta manera al mínimo los perjuicios ocasionados en una congelación tradicional.

³ Los conceptos vertidos en este párrafo y en los siguientes fueron tomados del Informe sectorial N°2 (Supercongelados y Cadena de Frío) elaborado por "Mercado", Departamento de Investigaciones de Mercado, noviembre de 1998.



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

22. El crecimiento y desarrollo del mercado de almacenamiento en frío depende, entre otras cosas: del crecimiento de la demanda de alimentos, sobre todo de aquellos que requieren para su correcta conservación de temperaturas muy específicas. Además, hoy se puede consumir alimentos típicos de una estación determinada durante todo el año, consumo que es posible gracias a que los alimentos son mantenidos supercongelados, refrigerados, etc.
23. Los prestadores del servicio de almacenamiento en cámaras frigoríficas son responsables de la adecuada conservación de la mercadería entregada en depósito, para lo cual deben contar con el know-how necesario relativo a la logística de carga y descarga, manipulación de los productos, así como también los conocimientos relacionadas a los tiempos de congelamiento, descongelamiento, etc.
24. Las partes han expresado que el servicio de almacenamiento en "reefers" (containers de frío) ubicados en las terminales portuarias para conservación de productos recibidos o a ser transportados por vía marítima constituyen un sustituto, pero de las investigaciones realizadas por esta Comisión surge que por su disponibilidad, tarifa y finalidad (productos a ser exportados) no constituyen un mismo mercado junto con el almacenamiento en cámaras frigoríficas. Téngase en cuenta que estos "reefers" tienen como finalidad principalmente el transporte internacional de mercadería y no el almacenamiento. De cualquier manera, si la operación de concentración no despierta preocupaciones con la definición de mercado adoptada tampoco lo hará con aquella más amplia, que incluyera también el servicio de almacenamiento en "reefers".

25. Por lo tanto el mercado relevante a los fines del análisis a efectuar, es el de prestación de servicios de almacenamiento y refrigeración de productos en



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

cámaras frigoríficas, mercado en el cual se verifica la relación de naturaleza horizontal señalada anteriormente.

El mercado geográfico

26. En la definición del mercado geográfico relevante se busca delimitar el área o zona dentro de la cual se presenta una competencia efectiva respecto del producto relevante. Metodológicamente se define como la menor región dentro de la cual, en caso de existir un único proveedor del producto relevante, le resultaría rentable a este último imponer un incremento pequeño, aunque significativo y no transitorio en el precio del producto o servicio. En el presente caso es apropiado definir el mercado geográfico relevante como el área comprendida por la Capital Federal y el Gran Buenos Aires, en virtud de lo que a continuación se expondrá.

27. La planta de SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA objeto de la presente operación está situada en Pilar, Provincia de Buenos Aires. Por otra parte las instalaciones de P&O se encuentran ubicadas en el Mercado Central de Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires. En ambos casos los productos son entregados y retirados por los clientes, quedando el transporte a cargo de ellos.⁴

28. El área de influencia de las instalaciones mencionadas en el párrafo anterior es básicamente Capital Federal y el Gran Buenos Aires. Si bien la ubicación de las cámaras frigoríficas en una zona determinada no descartaría la posibilidad de proveer estos servicios a clientes ubicados en zonas más lejanas tanto los clientes de SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA como de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A., provienen en su mayor parte del área de Capital y Gran Buenos Aires. Efectivamente, del listado de 51 clientes presentado en el expediente de referencia por parte de primera empresa mencionada surge que el

J.P.
A
24



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

82,4% de los mismos corresponde a esta región. En el caso de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A., del listado de 53 clientes presentado, el 88,7% reside en Capital Federal y Gran Buenos Aires.

29. Asimismo la definición del mercado geográfico adoptada se ve corroborada por la interpretación implícita que hacen las partes involucradas en la cláusula 12 del Contrato de Transferencia del Fondo de Comercio. Dicha cláusula establece una prohibición de competencia para la vendedora (SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA) y sus subsidiarias, en lo que respecta a la prestación de servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas o distribución a terceros dentro de la República Argentina.

30. Sin embargo, dicha cláusula admite ciertas excepciones. Una de ellas establece que en caso de que el Acuerdo de Distribución y Servicios de Almacenamiento en Cámaras Frigoríficas Congelados celebrado entre las partes concluya, por cualquier causa, la vendedora podrá prestar los servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas y/o distribución a terceros mediante la consolidación de productos de terceros en sus cargas de distribución, con el exclusivo propósito de disminuir los costos de la vendedora. Pero la amplitud con que la vendedora queda facultada para la prestación de los mencionados servicios varía según la zona en las que pretenda prestarlos. Si pretendiera prestarlos dentro de lo que el contrato denomina la "Región" (zona delimitada por las ciudades de Zárate, Luján y La Plata, incluyendo la Ciudad de Buenos Aires) no podrá: i) almacenar ni distribuir productos de quienes son, en ese momento, clientes de la vendedora y ii) el volumen distribuido de productos de terceros no deberá exceder por cada camión el 20% del volumen total de productos distribuidos. En cambio si pretendiera prestar los mencionados servicios fuera de la "Región" puede hacerlo libremente, con la única condición de que la

⁴ En el caso de Swift (Planta Pilar) algunos clientes también contratan el servicio de distribución.



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

vendedora otorgue primero a la compradora oportunidad razonable de prestar los servicios.

31. De lo indicado en el párrafo anterior se desprende claramente que las partes consideran relevante distinguir dos zonas geográficas diferentes y brindarle un tratamiento diferencial según la vendedora pretenda competir en una u otra zona. Esta distinción indudablemente refleja la percepción de que se trata de mercados geográficos diferentes. En consecuencia, el mercado geográfico relevante, en el presente caso, está constituido por la zona delimitada por las ciudades de Zárate, Luján y La Plata, incluyendo la Ciudad de Buenos Aires.

IV. 2 LA CONCENTRACION EN EL MERCADO RELEVANTE

32. De acuerdo con lo establecido por los Lineamientos para el Control de Concentraciones Económicas (1999), una vez definido el mercado relevante se procederá a identificar las empresas que participan en él. Esta identificación incluye tanto a aquellas empresas que produzcan o vendan el producto o servicio al momento de la concentración como a aquellas que podrían ingresar al mercado relevante con relativa facilidad si se dieran las condiciones favorables para ello. Estas últimas son denominadas "competidores potenciales inmediatos" por los mencionados Lineamientos.

33. En línea con lo manifestado en el párrafo anterior a continuación se presentan las cuotas de mercado de las empresas que participan actualmente en el mercado relevante y el cambio en la concentración del mercado debido a la operación notificada. En una primera instancia de análisis no se incluye a los "competidores potenciales inmediatos" ya que si el nivel de concentración del mercado no despierta preocupaciones sin computar las participaciones de aquellos tampoco lo hará si se las incluye.

Dr.
R
H



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

34. Las empresas que actualmente participan del mercado relevante son, por una parte, aquellas que hacen de la prestación del servicio de almacenamiento y refrigeración de productos en cámaras frigoríficas su actividad principal (como es el caso, p. ej., de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A), y por otra parte, aquellas empresas para las cuales la prestación de dicho servicio constituye una actividad complementaria debido a que parte de su capacidad de almacenamiento en cámaras frigoríficas se emplea para el depósito de sus propios productos. Entre esta segunda categoría se encuentran diversas empresas, como p.ej. Molinos Río de La Plata S.A..

35. Es de destacar que para el cómputo de las participaciones de mercado se tomó la totalidad de la capacidad en el caso de aquellas empresas que hacen de la prestación del servicio de almacenamiento y refrigeración en cámaras frigoríficas su actividad principal, y únicamente la capacidad destinada a la prestación a terceros de los mencionados servicios en el caso de aquellas empresas para las cuales el mismo constituye una actividad complementaria.

36. La primera observación que cabe hacer es que el mercado bajo análisis presenta una concentración relativamente baja, con alrededor de 10 empresas cuya cuota de mercado no supera, individualmente, el 5%. Existen sólo 3 empresas cuya cuota de mercado supera el 10%. Una es P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A, parte compradora en la presente operación, con aproximadamente el 19% de participación, FRIGORÍFICO LA PAMPA S.A. con alrededor del 21% de participación, y finalmente SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA, parte vendedora en la presente operación, que con su planta de Pilar reúne alrededor de 9% del mercado.

37. Luego de la operación de concentración la compradora, P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A, detentaría aproximadamente una participación del



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

28%, constituyéndose en la empresa con mayor cuota de mercado, seguida por FRIGORÍFICO LA PAMPA S.A., con el 21% de participación. Sin embargo, y tal como se manifestó anteriormente el grado de concentración no aumentaría a niveles preocupantes. Efectivamente el índice HHI pasaría de 1125 puntos a 1465, el cual indica un grado de concentración moderado.

38. Por otra parte, debe señalarse la existencia de numerosos "competidores potenciales inmediatos", que son todas aquellas empresas que operan en el mercado geográfico relevante y que contando actualmente con cámaras frigoríficas para almacenamiento, no ofrecen dicho servicio a terceros.

39. Además de lo expresado respecto del bajo nivel de concentración, tanto antes como después de la operación, debe destacarse la ausencia de barreras tecnológicas, legales, o de otro tipo que de algún modo dificulten u obstaculicen la entrada al mercado de nuevos competidores.

40. Otro factor limitante adicional de un posible intento de ejercicio de poder de mercado, es la posibilidad que tienen las empresas demandantes del producto involucrado de construir su propia cámara frigorífica, prescindiendo de esa manera de los servicios prestados por terceros.

41. En el sentido indicado en el párrafo anterior se destaca el desarrollo de la capacidad frigorífica durante los últimos años debido, en gran medida, a la construcción por parte de los clientes de sus propias cámaras, algunas de ellas con igual o mayor capacidad de depósito que la de la empresa P&O Cold Logistics Argentina S.A., tales los casos de Sancor, La Serenísima, Supermercado Coto, Versailles, McCain, etc.

JL
PL
H
V. CLÁUSULAS CON RESTRICCIONES ACCESORIAS



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

42. En este punto debe considerarse la existencia de una cláusula de no competencia inserta en el contrato de compraventa de acciones suscripto por las partes. Efectivamente, en la cláusula 12 del Contrato de Transferencia del Fondo de Comercio, a la que oportunamente se hiciera referencia en el apartado sobre el mercado geográfico relevante, las partes han pactado ciertas restricciones respecto de la vendedora.

43. Debe resaltarse, pues está relacionada con la precitada cláusula de no competencia, que las partes, dentro del aludido Contrato, han celebrado un Acuerdo de Distribución y Servicios de Almacenamiento en Cámaras Frigoríficas Congelados. Por dicho Acuerdo P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A. proveerá con carácter exclusivo, en la región comprendida por la zona delimitada por las ciudades de Zárate, Luján y La Plata, incluyendo la Ciudad de Buenos Aires, a SWIFT ARMOUR S. A. ARGENTINA los servicios de almacenamiento y distribución a clientes desde la Planta Pilar objeto de la presente operación.

44. La mencionada cláusula establece una prohibición de competencia para la vendedora (SWIFT ARMOUR S.A.) y sus subsidiarias, en lo que respecta a la prestación de servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas o distribución a terceros dentro de la República Argentina.

45. La cláusula en cuestión expresa que la vendedora, por un período de cinco (5) años con posterioridad a la fecha de cierre, no podrá, y se compromete a que sus subsidiarias, en forma directa o indirecta, no realicen lo siguiente: a) brindar servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas o distribución a terceros dentro de la República Argentina ("el Territorio"); b) contratar, solicitar o inducir a cualquier empleado de la compradora, a dejar de prestar servicios a la compradora o a prestar servicios en forma directa o indirecta a la vendedora o a cualesquiera de sus subsidiarias; o c) inducir a cualquier cliente, proveedor, potencial cliente o distribuidor de la compradora, a que termine, reduzca, desvíe

3f

1- 10/10/10
24



*Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia*

o cancele sus actividades comerciales con la compradora dentro de la República Argentina con posterioridad a la fecha de cierre.

46. La cláusula aludida admite ciertas excepciones. Por la primera de ellas la vendedora podrá adquirir las acciones de una sociedad o los activos de un negocio que tenga una división de servicios de almacenamiento en cámara frigoríficas y/o distribución a terceros, siempre que: i) los servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas y/o distribución a terceros sean complementarios a la actividad principal de la compañía o del negocio adquirido y no representen más del 15% de la totalidad de los ingresos de la compañía o del negocio adquirido. La vendedora podrá, en cualquier momento durante el plazo de no competencia, expandirse y mejorar en forma proporcional los servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas y/o distribución a terceros como parte de una expansión o mejora general de la compañía o del negocio adquirido siempre que los ingresos de los servicios de almacenamiento en frigoríficos y distribución a terceros no exceda un monto equivalente al mismo porcentaje representado por los servicios de almacenamiento en frigoríficos y distribución a terceros respecto de los ingresos totales de la compañía o negocio adquirido al momento de la adquisición.

47. Una segunda excepción se refiere al supuesto en que el Acuerdo de Distribución y Servicios de Almacenamiento en Cámaras Frigoríficas Congelados concluya, se rescinda, cancele o revoque por cualquier causa. En ese supuesto la vendedora podrá prestar los servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas y/o distribución a terceros mediante la consolidación de productos de terceros en sus cargas de distribución, con el exclusivo propósito de disminuir los costos de la vendedora, debiéndose distinguir dos zonas, a las que se le asignan diferentes tratamientos.

D.P.



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

48. Si los servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas y/o distribución a terceros se prestan dentro de la zona delimitada por las ciudades de Zárate, Luján y La Plata, incluyendo la ciudad de Buenos Aires: i) la vendedora no almacenará ni distribuirá productos de quienes son, en ese momento, clientes de la compradora; y ii) el volumen de productos de terceros distribuidos por cada camión, no deberá exceder por cada uno el 20% de volumen total de productos distribuidos. Por otra parte, si los mencionados servicios se prestan fuera de la región aludida anteriormente, la vendedora podrá almacenar y/o distribuir productos de terceros, siempre que la vendedora hubiera otorgado primero a la compradora oportunidad razonable de prestar los servicios de almacenamiento en cámaras frigoríficas y distribución a la vendedora y, oportunamente la compradora hubiera expresado que no desea prestar dichos servicios a precios competitivos o la compradora no hubiera respondido oportunamente.

49. Este tipo de cláusulas, acordadas por las partes participantes en una operación de concentración económica limitando entre ellas su propia libertad de acción en el mercado, son denominadas por la jurisprudencia europea como "restricciones directamente vinculadas" o "restricciones accesorias". Se las considera como parte integrante de la misma operación y por esta razón deben ser analizadas conjuntamente con ella, siendo admisibles cuando respetan ciertas condiciones referidas a extensión temporal, ámbito geográfico y contenido.

50. En el caso de autos, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en el curso de la investigación advirtió a las partes que podría resultar objetable la mencionada cláusula en lo que se refiere al ámbito geográfico. Efectivamente, la restricción tal como estaba previsto originalmente en el Contrato de Transferencia, tenía alcance nacional, es decir se extiende a todo el territorio de la República Argentina.

J.P.



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

51. Esta Comisión, en concordancia con la jurisprudencia de la Unión Europea sobre la materia, entiende que el ámbito de la restricción no debiera exceder del área de influencia del negocio transferido.

52. En consecuencia, teniendo presente la advertencia manifestada por esta Comisión, las partes se avinieron a modificar la cláusula de No Competencia inserto en el Contrato de Transferencia del Fondo de Comercio, la que ahora limita los efectos de la restricción al área comprendida dentro de un radio de 250 kilómetros contados a partir del kilómetro cero (0) de la Ciudad de Buenos Aires, al que se la denomina "el Territorio", en el caso en que se mantenga vigente el Acuerdo de Distribución y Servicios de Almacenamiento en Cámaras Frigoríficas Congelados, y a la "Región" (zona delimitada por las ciudades de Zárate, Luján y La Plata, incluyendo la Ciudad de Buenos Aires), cuando cese la vigencia del mencionado Acuerdo.

53. Con la nueva redacción dada por las partes a la cláusula de No Competencia, se entiende que la misma respeta el criterio general sustentado por esta Comisión en cuanto a las condiciones de extensión temporal, ámbito geográfico y contenido que dicho tipo de cláusulas deben guardar.

VI. CONCLUSIONES

54. De acuerdo a lo expuesto precedentemente, esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA concluye que la operación de concentración económica que se notifica, con incidencia en el mercado de prestación de servicios de almacenamiento y refrigeración de productos en cámaras frigoríficas en el área delimitada por las ciudades de Zárate, Luján y La Plata, incluyendo la ciudad de Buenos Aires, no infringe el artículo 7º de la Ley Nº 25.156 al no disminuir, restringir o distorsionar la competencia de modo que pueda resultar perjuicio al interés económico general.

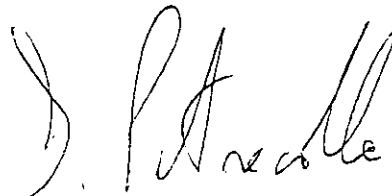
J.P.



Ministerio de Economía
Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

55. Por ello, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DEL CONSUMIDOR autorizar la operación de concentración económica que se notifica, consistente en la transferencia del fondo de comercio de la Planta Pilar de SWIFT ARMOUR S.A. ARGENTINA a favor de P&O COLD LOGISTICS ARGENTINA S.A., de acuerdo a lo previsto en el artículo 13 inciso a) de la Ley N° 25.156.


EDUARDO MONTAMAT
VOCAL


Dr. DIEGO PETRECOLLA
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia
PRESIDENTE


Lc. MAURICIO BUTERA
VOCAL


LIC. KARINA PRIETO
VOCAL