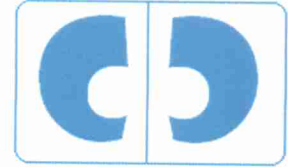




Ministerio
**de Economía
y Finanzas**



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia

Resolución N.º 175/022.

Montevideo, 23 de agosto de 2022.

**ASUNTO N.º 39/2022: CRITERIOS CONCENTRACIONES ECONÓMICAS -
CONSULTA PÚBLICA.**

VISTO:

La consulta pública realizada por la Autoridad de Competencia a efectos de clarificar diversos conceptos vinculados al control de concentraciones económicas.

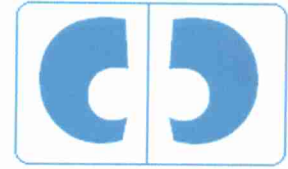
RESULTANDO:

1. Que se recibieron los informes aportados por numerosos estudios jurídicos y distintas organizaciones profesionales vinculadas a la defensa de la competencia.
2. Que, entre los temas consultados, figura la “Definición del concepto de ‘activos empresariales’, teniendo en cuenta los términos de la Resolución N° 130/021, de fecha 30 de junio de 2021”.
3. Que el citado acto administrativo versa sobre el pronunciamiento de la Comisión ante una consulta formulada relativa a una potencial compraventa de un inmueble rural (incluyendo exclusivamente el inmueble rural y sus mejoras naturales y artificiales que le acceden).

CONSIDERANDO:

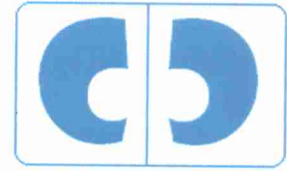
1. Que se ha emitido el informe técnico jurídico – económico N.º 156/022, de fecha 10 de agosto de 2022.
2. Que el control de las concentraciones económicas es una de las herramientas fundamentales del Derecho de la Competencia, junto al control *ex post* de las conductas anticompetitivas.

3. Que el objetivo es preservar la competencia efectiva y con ello sus ventajas para los consumidores, tales como precios bajos, mayores cantidades producidas o más variedad y calidad de productos.
4. Que el control de las concentraciones tiene como fin particular el impedir aquellas operaciones que podrían tener implicancias anticompetitivas.
5. Que el artículo 7° de la Ley N.º 18.159 establece la imposición de notificar todo acto de concentración cuando los participantes alcancen el volumen de negocios fijado en el inciso primero, superar el umbral de facturación bruta anual fijado en 600.000.000 UI, en cualquiera de los últimos tres ejercicios contables, salvo que se trate de algunas de las operaciones identificadas en el artículo 8 de la Ley.
6. Que seguidamente, cuando se conceptualiza los posibles actos de concentración se desprende que abarca no solo la transferencia del control exclusivo de un agente por otro, o la creación de una nueva entidad por otras varias, sino que también alcanza a cualquier modalidad que importe *“la transferencia del control de ... parte de las unidades económicas o empresas”*.
7. Que en la medida que los activos no representen la totalidad o casi totalidad del agente vendedor, la pregunta que se presenta como pertinente es cuándo la concentración a través de la compra de los activos tiene una significación tal que amerita ser estudiada desde el punto de vista del impacto en la competencia.
8. Que el informe de marras realiza un análisis exhaustivo sobre el derecho comparado en la temática.
9. Que con la entrada en vigencia de la Ley N.º 19.833 y su Decreto Reglamentario, N.º 194/2020, el legislador introdujo un régimen unificado de control previo a las concentraciones económicas mediante el otorgamiento de la autorización de las operaciones que cumplan ciertos requisitos, eliminándose la diferencia que existía en la Ley N.º 18.159 en su redacción original.
10. Que bajo el título de *“Solicitud de autorización de concentraciones”*, el artículo 7 comienza señalando los casos en que debe notificarse todo acto de concentración económica, expresando a continuación, con carácter interpretativo, como posibles actos de concentración económica aquellas operaciones que supongan *“una modificación de la estructura de control de las empresas partícipes”*.



11. Que desde el punto de vista jurídico se ha coincidido en señalar que la definición del concepto de empresa resulta dificultosa, pudiendo considerarse como: “una actividad económica, un conjunto de acciones dirigidas a un fin, desarrollada por un empresario, persona física o jurídica, en el mercado, un fenómeno ciertamente económico, pero con evidentes repercusiones jurídicas”.
12. Que a nivel tributario el Decreto N.º 388/996 que aprobó el Texto Ordenado referente a los tributos de competencia de la DGI, en su redacción original, definía a la empresa como: *“toda unidad productiva que combina capital y trabajo para producir un resultado económico, intermediando para ello en la circulación de bienes o en el trabajo ajeno”* (artículo 2 del Título IV que regulaba el ex IRIC sustituido posteriormente por el IRAE).
13. Que una primera interrogante que se plantea - ante la reiterada referencia al concepto de “empresa” - es si con la citada disposición se está restringiendo el ámbito de aplicación a las concentraciones económicas exclusivamente llevadas adelante por agentes empresariales.
14. Que en consonancia con la doctrina, la Autoridad de Competencia afirma que la obligación de notificar es amplia y abarca a todos los agentes, incluso los no empresariales que incurren en actos de concentración económica, conforme con lo previsto por el artículo 3 que preceptúa el ámbito subjetivo de aplicación de la Ley, alcanzando así a toda persona física o jurídica, que desarrolle actividades económicas, aún sin fines de lucro.
15. Que así, podrían quedar alcanzados por la norma en cuestión las instituciones educativas, de asistencia médica colectiva, asociaciones y gremiales empresariales.
16. Que, como corolario, el activo no necesariamente tiene que pertenecer a un agente empresarial, sino que incluye toda entidad que se dedica a cierta actividad económica mediante la comercialización de bienes o servicios en un mercado y con independencia de la finalidad que persiga (con o sin fin de lucro).
17. Que otro elemento clave para interpretar el concepto de “activo empresarial” - en el contexto del control de concentraciones económicas - resulta ser el de la “modificación de la estructura de control”.

18. Que para que el cambio de control de activos de lugar a una operación de concentración, será necesario que dichos activos sean relevantes y sustanciales en la medida suficiente para producir un impacto en el mercado y la competencia.
19. Que, a su vez, los activos adquiridos deben permitir el desarrollo de una actividad económica.
20. Que el informe N.º 156/022, profundiza en los lineamientos generales para determinar si una operación de concentración económica es notificable.
21. Que así, se ingresa al análisis de la presente consulta, compartiéndose algunas de las apreciaciones efectuadas por los profesionales que se presentaron en obrados, considerándose útil formular una serie de lineamientos para que el administrado contemple en la toma de decisiones y brindar mayor transparencia y certidumbre a los procedimientos.
22. Que, los asesores sugieren tomar como punto de partida para determinar si la adquisición total o parcial de activos tienen potencial para ser alcanzado en la disposición bajo estudio, que ésta reúna alguno de los siguientes requisitos: a) la capacidad de desarrollar una actividad económica durable, aún cuando no exista una organización o estructura societaria o corporativa de dichos activos; y/o, b) la capacidad de producir un impacto en la competencia, particularmente cuando dichos activos otorgan al adquirente la posibilidad de desarrollar o reforzar su posición competitiva.
23. Que, en este sentido, los asesores señalan que para calibrar dichos requisitos se proponen las pautas que se “detallan a continuación, siempre considerando que la relevancia económica y competitiva será determinada en cada caso concreto, teniendo en cuenta entre otros puntos, las características competitivas del mercado específico y la identificación de los activos críticos o claves”.
24. Que a su vez, se debe entender a los activos en el sentido amplio, incluyendo tangibles e intangibles: (i) Mientras mayor sea el tiempo en que los activos no hayan sido productivos al momento de la adquisición, menor será la probabilidad de tener un impacto en la competencia y por lo tanto no requeriría notificación; (ii) Cuando los activos adquiridos no pueden ser utilizados para el mismo fin que se estaban empleando, no habría afectación a la competencia y por lo tanto no requeriría notificación; (iii) Cuando los activos adquiridos son utilizados como insumos consumibles en el proceso productivo o para la reventa, no habría afectación a la competencia y por lo tanto no



requeriría notificación; (iv) Cuando los activos adquiridos no tienen capacidad para desarrollar una actividad económica durable, o la inversión (tiempo, dinero, etc.) necesaria para que la tengan sea muy significativa, es decir no se le puede atribuir un volumen de negocio propio, no habría afectación a la competencia y por lo tanto no requeriría notificación; (v) Cuando los activos sean adquiridos con el fin de ser utilizados, por un período prolongado, en un mercado sin ningún nexo (vertical u horizontal) con el uso actual del mismo, no habría afectación a la competencia y por lo tanto no requeriría notificación.

25. Que los parámetros reseñados, son generales, pero que naturalmente, se requiere un análisis caso a caso; por ejemplo, en los casos de concentraciones económicas con impactos en mercados geográficos locales.
26. Que, en este sentido, la Autoridad de Competencia, insta a los agentes económicos a utilizar el instrumento de la consulta previsto en el artículo 46 del Decreto N.º 404/007.
27. Que la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia, comparte el informe N.º 156/022, de fecha 10 agosto de 2022, por lo que habrá de aprobar los lineamientos consignados *ut-supra*.

ATENCIÓN:

A las disposiciones de la Ley de Promoción y Defensa de la Competencia N.º 18.159 de 20 de julio de 2007, y demás normativa complementaria y concordante.

LA COMISIÓN DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA

RESUELVE:

1. Aprobar los lineamientos consignados en la presente resolución.
2. Comuníquese.


Dra. Natalia Jul.


Ec. Daniel Ferrés.


Dra. Alejandra Giuffra.