



**República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional**  
2021 - Año de Homenaje al Premio Nobel de Medicina Dr. César Milstein

**Resolución**

**Número:**

**Referencia:** EX-2020-57493658- -APN-DR#CNDC - CONC. 1752

---

VISTO el Expediente N° EX-2020-57493658- -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 el ámbito 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 de concentración económica notificada con fecha 29 de julio de 2019, celebrada y ejecutada en el exterior, consiste en la adquisición del control exclusivo indirecto sobre la firma RED HAT, INC. por parte de la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION.

Que la operación se estructuró mediante la compra de todas las acciones emitidas y en circulación de la firma RED HAT, INC., las cuales se encontraban en cabeza de inversionistas bursátiles, por parte de SOCRATES ACQUISITION CORP., vehículo jurídico controlado indirectamente por la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION.

Que, de acuerdo a la información y documentación aportada por la parte notificante la fecha de cierre de la operación de concentración económica tuvo lugar el día 9 de julio de 2019.

Que en fecha 29 de julio de 2019 la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION solicitó a la Comisión Nacional la emisión de una opinión consultiva en los términos del primer párrafo del Artículo 10 de la Ley N° 27.442, a los efectos de determinar si la presente operación se hallaba sujeta a la obligación de notificación establecida en el Artículo 9° de la misma norma, la cual tramitó a través del Expediente N° EX-2019-68067694-APN-DGD#MPYT, caratulado: “OPI N° 331 – INTERNATIONAL

## BUSINESS MACHINES CORPORATION S/ OPINIÓN CONSULTIVA ART. 10° DE LA LEY 27.442”.

Que, el día 12 de marzo de 2020 y mediante Resolución N° 93 de fecha 12 de marzo de 2020 de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, se determinó que la operación traída en consulta por la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION se encontraba sujeta a la obligación de notificación establecida en el Artículo 9° de la Ley N° 27.442.

Que la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION notificó la operación de concentración económica fuera del plazo establecido en los Artículos 9° y 84 de la Ley N° 27.442, lo que amerita la aplicación de la multa que estipula el inciso d) del Artículo 55 en función de lo establecido por el Artículo 84 de la misma ley.

Que la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION presenta un retraso en la notificación de la operación analizada que asciende a OCHO (8) días hábiles administrativos, lapso que transcurrió entre el vencimiento del plazo para efectuar la notificación de la operación y el día 29 de julio de 2019, fecha en que la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION presentó el formulario F1 correspondiente.

Que el Artículo 84 de Ley N° 27.442 dispone que, en caso de incumplimiento con el deber de notificar la concreción de una operación de concentración económica dentro del plazo estipulado, se aplicará la multa establecida en el inciso d) del Artículo 55 de la misma norma, la cual podrá ascender a “... una suma diaria de hasta un cero coma uno por ciento (0,1%) del volumen de negocios consolidado a nivel nacional registrado por el grupo económico al que pertenezcan los infractores, durante el último ejercicio económico. En caso de no poder aplicarse el criterio precedente, la multa podrá ser de hasta una suma equivalente a setecientos cincuenta mil (750.000) unidades móviles diarios”.

Que el Artículo 84 reseñado estipula también que: “El primer párrafo del artículo 9° de la presente ley entrará en vigencia luego de transcurrido el plazo de un (1) año desde la puesta en funcionamiento de la Autoridad Nacional de la Competencia. Hasta tanto ello ocurra, el primer párrafo del artículo 9° de la presente ley regirá conforme el siguiente texto: ... Los actos indicados en el artículo 7° de la presente ley, cuando la suma del volumen de negocio total del conjunto de empresas afectadas supere en el país la suma equivalente a cien millones (100.000.000) de unidades móviles, deberán ser notificados para su examen previamente o en el plazo de una semana a partir de la fecha de la conclusión del acuerdo, de la publicación de la oferta de compra o de canje, o de la adquisición de una participación de control, ante la Autoridad Nacional de la Competencia, contándose el plazo a partir del momento en que se produzca el primero de los acontecimientos citados, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de lo previsto en el artículo 55 inciso d)”.

Que el Artículo 84 del Decreto N° 480 de fecha 23 de mayo de 2018 y su modificatorio, el cual reglamenta la Ley N° 27.442, dispone que: “El texto del artículo 9°, primer párrafo, de la Ley N° 27.442 que el artículo 84 de la citada norma establece que regirá hasta tanto transcurra UN (1) año desde la puesta en funcionamiento de la AUTORIDAD NACIONAL DE LA COMPETENCIA, dispone un plazo de UNA (1) semana para la notificación. El mismo comenzará a correr: a. En las fusiones entre empresas, el día en que se suscriba el acuerdo definitivo de fusión conforme lo previsto por el apartado 4 del artículo 83 de la Ley N° 19.550, T.O. 1984 y sus modificaciones. b. En las transferencias de fondos de comercio, el día en que se inscriba el documento de venta en el Registro Público de Comercio de acuerdo con lo previsto por el artículo 7° de la Ley N° 11.867. c. En las adquisiciones de la propiedad o de cualquier derecho sobre acciones o participaciones, el día en que quedare

perfeccionada la adquisición de tales derechos de acuerdo con el convenio o contrato de adquisición. d. En los demás casos, el día en que quedare perfeccionada la operación en cuestión en virtud de las leyes respectivas”.

Que los párrafos 10 y 11 del Artículo 9° del mismo decreto establece que: "En todos los casos previstos en los incisos a), b), c) y d) del artículo 7° de la Ley N° 27.442, la notificación deberá ser realizada por la parte adquirente o la parte fusionante y fusionada, según corresponda, o sus controlantes inmediatos o finales. En los casos previstos en el inciso e) del artículo citado, la notificación deberá ser realizada por la empresa que adquiera influencia sustancial en la estrategia competitiva de una empresa, o sus controlantes inmediatos o finales... En todos los casos, la notificación será facultativa para la parte vendedora. El TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA podrá requerir la participación de la vendedora o cedente, según corresponda, en el trámite de notificación”.

Que, a fin de evaluar la capacidad económica de la firma, y de acuerdo a los estados contables correspondientes al ejercicio finalizado el día 31 de diciembre de 2018, los ingresos de su subsidiaria local, la firma IBM ARGENTINA S.R.L. ascendieron a la suma de PESOS CUATRO MIL CIENTO CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES (\$ 4.149.700.433).

Que, el patrimonio neto de la firma IBM ARGENTINA S.R.L., correspondiente al ejercicio contable finalizado el día 31 de diciembre de 2018, ascendía a la suma de PESOS DOS MIL TRES MILLONES CINCO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO (\$ 2.003.005.258).

Que el Artículo 56 de la Ley N° 27.442 establece que la Autoridad de Aplicación deberá considerar la gravedad de la infracción, el daño causado, el tamaño del mercado afectado, la duración de la concentración y la reincidencia o antecedentes del responsable, así como también la capacidad económica.

Que deben considerarse como atenuantes: el hecho que, de acuerdo con el presente dictamen, la operación notificada no viola el Artículo 8° de la Ley N° 27.442; que la parte notificante se ha presentado espontáneamente a notificar la operación y ha prestado absoluta colaboración en todos los pedidos de información que les efectuara la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA; que no hubo indicios de maniobras para ocultar la operación y evitar la notificación; y que la parte notificante no tiene antecedentes de otra notificación tardía.

Que la operación notificada constituye una concentración económica en los términos del inciso c) del Artículo 7° de la Ley N° 27.442.

Que la obligación de efectuar la notificación obedece a que el volumen de negocios de las firmas afectadas supera la suma correspondiente a CIEN MILLONES (100.000.000) de unidades móviles, monto que al momento del cierre de la operación equivalía a PESOS DOS MIL MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA MIL (\$ 2.640.000.000), lo cual se encontraba por encima del umbral establecido en el Artículo 9° de la Ley N° 27.442, y la transacción no resulta alcanzada por ninguna de las excepciones previstas en dicha norma.

Que, en consecuencia, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, emitió el Dictamen de fecha 3 de agosto de 2021, correspondiente a la “CONC 1752”, en el cual recomendó a la señora Secretaria de Comercio Interior autorizar la operación notificada, la cual consiste en la adquisición del control exclusivo indirecto sobre la firma RED HAT, INC. por parte de la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION, todo ello en virtud de lo establecido en el inciso a) del Artículo 14 de la Ley N° 27.442; imponer a la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION, en su carácter de comprador, la multa de DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UNO CON CINCUENTA Y NUEVE

(19.651,59) unidades móviles, en virtud de la notificación tardía de la operación de concentración económica analizada en las presentes actuaciones y de conformidad con lo previsto en los Artículos 9°, 84 y el inciso d) del Artículo 55 de la Ley N° 27.442.

Que, asimismo, la mentada Comisión Nacional, recomendó establecer el plazo de QUINCE (15) DÍAS hábiles para que se haga efectiva la sanción desde la notificación de la respectiva resolución, bajo apercibimiento de efectuar la ejecución judicial de la misma, por intermedio de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la SECRETARÍA DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, y hacer saber a las partes que la multa deberá ser abonada a través de la plataforma E-Recauda, emitiendo un Volante de Pago Electrónico a favor de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia - Multas Concentraciones.

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 General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en virtud de lo establecido en los Artículos 14, 55 y 84 de la Ley N° 27.442, el Artículo 5° del Decreto N° 480/18 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°.- Autorízase la operación notificada, consistente en la adquisición del control exclusivo indirecto sobre la firma RED HAT, INC. por parte de la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION, todo ello en virtud de lo establecido en el inciso a) del Artículo 14 de la Ley N° 27.442.

ARTÍCULO 2°.- Impónese a la firma INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION, en su carácter de comprador, la multa de DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UNO CON CINCUENTA Y NUEVE (19.651,59) unidades móviles, equivalente a la suma de PESOS UN MILLÓN OCHENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS TREINTA Y SEIS CON CUARENTA Y ÚN CENTAVOS (\$ 1.086.536,41), en virtud de la notificación tardía de la operación de concentración económica analizada en las presentes actuaciones y de conformidad con lo previsto en los Artículos 9°, 84 y el inciso d) del Artículo 55 de la Ley N° 27.442.

ARTÍCULO 3°.- Establézcase el plazo de QUINCE (15) días hábiles para que se haga efectiva la sanción desde la notificación de la respectiva resolución, bajo apercibimiento de efectuar la ejecución judicial de la misma, por intermedio de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la SECRETARÍA DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO.

ARTÍCULO 4°.- Hágase saber a las partes que la multa deberá ser abonada a través de la plataforma E-Recauda, emitiendo un Volante de Pago Electrónico a favor de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia -

Multas Concentraciones.

ARTÍCULO 5°.- Considérase al Dictamen de fecha 3 de agosto de 2021, emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, correspondiente a la “CONC. 1752”, identificado como Anexo IF-2021-69821810-APN-CNDC#MDP, parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 6°.- Notifíquese a las partes interesadas.

ARTÍCULO 7°.- Comuníquese y archívese.



**República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional**  
2021 - Año de Homenaje al Premio Nobel de Medicina Dr. César Milstein

**Dictamen firma conjunta**

**Número:**

**Referencia:** Conc. 1752 - Dictamen - Art. 14, inc. (a), Ley Nro. 27.442

---

**SEÑORA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR:**

Elevamos para su consideración el presente dictamen, referido a la operación de concentración económica que tramita bajo el expediente EX-2020-57493658- -APN-DR#CNDC del Registro del Ministerio de Desarrollo Productivo, caratulado: **“CONC.1752 - INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION S/ NOTIFICACIÓN ART. 9 DE LA LEY N° 27.442.”**

**I. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN Y ACTIVIDAD DE LAS PARTES.**

1. El día 29 de julio de 2019, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (en adelante, “CNDC”) recibió la notificación de una operación de concentración económica, celebrada y ejecutada en el exterior, consistente en la adquisición del control exclusivo indirecto sobre RED HAT, INC. (en adelante, “RED HAT”) por parte de INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION (en adelante, “IBM”).
2. RED HAT se especializa en la provisión de soluciones de *software* de código abierto («*open source*») a la comunidad empresarial. En la República Argentina, RED HAT se encuentra activa a través de su subsidiaria RED HAT DE ARGENTINA S.A. (en adelante, “RED HAT ARG”). En forma previa a la transacción, las acciones de RED HAT cotizaban en el mercado de valores de la ciudad de Nueva York («*New York Stock Exchange*»).
3. Por su parte, IBM es una compañía que se encuentra activa a nivel global en el desarrollo, producción y comercialización de una gran variedad de soluciones de tecnología de la información, principalmente *software* y sistemas de IT empresarial, y servicios de IT. En la República Argentina, IBM se encuentra activa a través de su subsidiaria IBM ARGENTINA S.R.L. (en adelante, “IBM ARG”). IBM es una sociedad abierta y sus acciones también cotizan en el mercado de valores de la ciudad de Nueva York.
4. Ahora bien, en cuanto a la mecánica de la transacción, esta se estructuró mediante la compra de todas las acciones emitidas y en circulación de RED HAT, las cuales se encontraban en cabeza de inversionistas bursátiles, por parte de SOCRATES ACQUISITION CORP. —vehículo jurídico controlado indirectamente por IBM. Con posterioridad, RED HAT fue deslistada del mercado de valores mencionado y fusionada con SOCRATES ACQUISITION CORP., siendo RED HAT la sociedad continuadora.

5. Producto de lo expuesto, la operación resulta en la adquisición del control exclusivo indirecto sobre RED HAT y sus subsidiarias por parte de IBM.

6. De acuerdo a la información y documentación aportada por la parte notificante, la fecha de cierre de la operación se produjo el día 9 de julio de 2019. Cabe destacar que la operación fue notificada fuera del plazo establecido por la Ley N.º 27.442.

## II. EFECTOS DE LA OPERACIÓN DE CONCENTRACIÓN NOTIFICADA.

### II.1. Naturaleza de la operación.

7. Tal como se expusiera previamente, la presente operación consiste en la compra de la totalidad de las acciones ordinarias emitidas de REDHAT, por parte de IBM.

8. En la Tabla N.º 1 se consignan exclusivamente las empresas afectadas en la operación, junto a una concisa descripción de la actividad empresarial que desarrolla cada una de ellas.

Tabla N.º 1 | Actividades desarrolladas  
por las empresas afectadas

<b>Empresa</b>	<b>Actividad Económica</b>
<b>Grupo Comprador</b>	
<b>IBM ARGENTINA S.R.L.</b>	Empresa dedicada a proporcionar servicios de <i>information technology</i> (IT), incluyendo <i>software</i> , <i>hardware</i> , servicios técnicos de consultoría y soluciones de almacenamiento.
<b>Grupo Objeto</b>	
<b>RED HAT DE ARGENTINA S.A.</b>	Se encuentra activa en la provisión de <i>software</i> de fuente abierta y en la provisión de servicios de soportes.

Fuente: CNDC sobre información aportada por la parte notificante en el presente expediente.

9. Tal como surge de la tabla precedente, dentro de las actividades desarrolladas por las empresas involucradas, que genéricamente se describen en la tabla N.º 1, podemos identificar una serie de solapamientos en provisión de servicios de IT: (i) Desarrollo de Aplicaciones; (ii) Infraestructuras de Aplicaciones y *Middleware*; (iii) Operaciones IT, (iv) Sistemas Operativos; y (v) Gestión de Almacenamiento. A continuación, se describen cada uno de estos segmentos:

10. Desarrollo de Aplicaciones: Comprende herramientas que representan cada fase del ciclo de vida del desarrollo de

*software* y la Gestión del Ciclo de Vida de la Aplicación (“ALM”, por su nombre en inglés), diseño, construcción, calidad de *software* automatizada y otro *software* de Desarrollo de Aplicaciones.

11. Infraestructuras de Aplicaciones y *Middleware*: Son plataformas de *software* para la entrega de aplicaciones empresariales, incluidos los habilitadores de desarrollo y tiempo de ejecución. El *Middleware* es el *software* que permite la comunicación entre diferentes piezas de *software*.

12. Operaciones IT: Son los procesos de gestión asociados a la gestión de los servicios de IT para prestar el conjunto de servicios adecuado con la calidad adecuada y a costes competitivos para los clientes.

13. Sistemas Operativos (SO): Es un *software* que, tras ser cargado en el ordenador por un programa de arranque inicial, gestiona los recursos de un ordenador, controlando el flujo de información hacia y desde un procesador principal. Los SO realizan tareas complejas, como la gestión de la memoria, el control de las pantallas y otros dispositivos periféricos de entrada/salida, la gestión de redes y archivos, y otras funciones de asignación de recursos entre el *software* y los componentes del sistema. El SO proporciona la base sobre la que funcionan las aplicaciones, el *Middleware* y otros componentes de la infraestructura.

14. Gestión de Almacenamiento: Incluye todos los productos de *software* que se venden como opciones de valor agregado para ejecutar en un servidor, dispositivo de red de almacenamiento o dispositivo de almacenamiento para ayudar a gestionar el dispositivo o gestionar y proteger los datos. El *software* de Gestión de Almacenamiento representa todas las herramientas necesarias para gestionar la capacidad, el rendimiento y la disponibilidad de los datos almacenados en discos, cintas y dispositivos ópticos, así como los dispositivos de red por los que pueden pasar los datos.

15. Cabe destacar que esta división la realiza GARTNER INC, consultora especializada de mercado IT, que releva las participaciones de mercado de los segmentos antes identificados. Es importante notar, que estas segmentaciones se han utilizado tanto en nuestro país<sup>1</sup> como en la Unión Europea<sup>2</sup> para la definición de mercado relevante de producto.

16. A continuación, se presentan las participaciones de las empresas involucradas en los mercados relevantes identificados en Argentina, como así también la variación del HHI con motivo de la operación para 2018 y 2019.

Tabla N.º 2 | Participaciones en las ventas en Argentina. Año 2018.

Segmento	Participación IBM (%)	Participación Red Hat (%)	Participación Conjunta	Delta HHI
Desarrollo de Aplicaciones	14,67%	0,07%	14,74%	2
Infraestructura de Aplicaciones y <i>Middleware</i>	22,00%	1,11%	23,11%	49
Operaciones IT	11,41%	0,05%	11,46%	1



Sistemas Operativos	10,00%	1,57%	11,65%	32
Gestión de almacenamiento	22,01%	0,06%	22,07%	3

Fuente: Elaboración propia en base a información provista por la parte notificante (GARTNER INC).

Tabla N.º 3 | Participaciones en las ventas en Argentina. Año 2019.

Segmento	Participación IBM (%)	Participación Red Hat (%)	Participación Conjunta	Delta HHI
Desarrollo de Aplicaciones	12,92%	0,06%	12,98%	2
Infraestructura de Aplicaciones y <i>Middleware</i>	18,09%	0,75%	18,84%	27
Operaciones IT	9,10%	0,03%	9,13%	1
Sistemas Operativos	8,99%	1,25%	10,24%	22
Gestión de almacenamiento	21,09%	0,03%	21,12%	1

Fuente: Elaboración propia en base a información provista por la parte notificante (GARTNER INC)

17. Tal como surge de las tablas precedentes el incremento de las participaciones de IBM en los mercados analizados es, según el caso, ínfima (menos del 1%) o marginal (entre 1% y 2%) y virtualmente no modifica las condiciones de competencia vigentes en dichos mercados. En este sentido los Lineamientos para el Control de las Concentraciones Económicas, establecen que *“si el aumento que se produce en el IHH es menor a 150 puntos, y la participación conjunta de las empresas involucradas es menor al 50%, eso también se tomará como un indicador de que la operación de concentración bajo análisis no despierta preocupaciones desde el punto de vista de la defensa de la competencia”*<sup>3</sup>.

18. Por consiguiente, esta CNDC considera que la concentración bajo análisis no despierta preocupación desde el punto de vista de la competencia.

## II.2. Cláusulas de restricciones.

19. Habiendo analizado la documentación aportada en la presente operación, esta CNDC no advierte la presencia de

cláusulas potencialmente restrictivas de la competencia.

### **III. ENCUADRAMIENTO JURÍDICO Y PROCEDIMIENTO.**

20. El cierre de la transacción tuvo lugar el día 9 de julio de 2019<sup>4</sup>.

21. El 29 de julio de 2019, IBM solicitó a esta CNDC la emisión de una opinión consultiva en los términos del artículo 10, primer párrafo, de la Ley N.º 27.442, a los efectos de determinar si la presente operación se hallaba sujeta a la obligación de notificación establecida en el artículo 9 de la misma norma.

22. En dicha fecha, IBM acompañó el formulario F1 correspondiente, para el eventual caso que la CNDC y la autoridad de aplicación de la Ley N.º 27.442 concluyeran que la operación en cuestión estaba sujeta a la obligación de notificación establecida por el artículo 9 de la norma mencionada.

23. La consulta reseñada tramitó por expediente EX-2019-68067694-APN-DGD#MPYT del Registro del ex Ministerio de Producción y Trabajo, caratulado: “*OPI N° 331 - INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION S/ OPINIÓN CONSULTIVA ART. 10° DE LA LEY 27.442*”.

24. El 12 de marzo de 2020, y mediante Resolución N.º 93/2020 de la Secretaría de Comercio Interior, se determinó que la operación traída en consulta por IBM se encontraba sujeta a la obligación de notificación establecida en el artículo 9 de la Ley N.º 27.442.

25. La operación notificada constituye una concentración económica en los términos del artículo 7, inc. (c), de la Ley N.º 27.442 de Defensa de la Competencia.

26. La obligación de efectuar la notificación obedece a que el volumen de negocios de las firmas afectadas supera la suma correspondiente a cien millones (100.000.000) de unidades móviles —monto que, al momento del cierre de la operación, equivalía a PESOS DOS MIL MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA MIL (\$2.640.000.000)—, lo cual se encuentra por encima del umbral establecido en el artículo 9 de la Ley N.º 27.442, y la transacción no resulta alcanzada por ninguna de las excepciones previstas en dicha norma<sup>5</sup>.

27. El día 31 de julio de 2020 —y tras analizar la presentación efectuada—, esta CNDC consideró que la información presentada se hallaba incompleta, formulando observaciones al formulario F1 y se les hizo saber a las partes que el plazo previsto en el artículo 14 de la Ley N.º 27.442 no comenzaría a correr hasta tanto no dieran cumplimiento a lo solicitado. Este proveído fue notificado el día 31 de agosto de 2020.

28. El 31 de agosto de 2020, en virtud de lo dispuesto por la Resolución SCI N.º 231/2020 y a instancia de la parte notificante, las presentes actuaciones pasaron a tramitar por expediente EX-2020-57493658- -APN-DR#CNDC, caratulado: “*CONC.1752 - INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION S/ NOTIFICACIÓN ART. 9 DE LA LEY N° 27.442*”.

29. Asimismo, y en atención a que la concentración económica notificada tiene su origen en el expediente EX-2019-68067694- -APN-DGD#MPYT del Registro del ex Ministerio de Producción y Trabajo —caratulado “*OPI N° 331 - INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION S/ OPINIÓN CONSULTIVA ART. 10° DE LA LEY 27.442*” —, esta CNDC ordenó el 31 de agosto de 2020 que se agregara a las presentes actuaciones, haciéndole saber a la parte notificante que dicho expediente puede visualizarse en la solapa «Tramitación Conjunta».

30. Debe recordarse que, en virtud de lo dispuesto en la Resolución SCI N.º 98/2020 y sus prórrogas, los plazos establecidos en la Ley N.º 27.442 se encontraron suspendidos entre el 16 de marzo y el 25 de octubre de 2020.

31. El curso de los plazos de todos los procedimientos administrativos regulados por la Ley N.º 27.442 se reanudaron en

virtud de lo establecido en el artículo 1° de la Resolución SCI N.° 448/2020 de fecha 23 de octubre de 2020. La misma norma dispone que su entrada en vigencia se produciría el 26 de octubre de 2020, sin perjuicio de la validez de los actos que se hubieren cumplido durante la vigencia de la suspensión dispuesta por Resolución SCI N.° 98 y sus prórrogas.

32. Finalmente, con fecha 3 de junio de 2021, la parte notificante dio respuesta a lo solicitado, teniéndose por completo el formulario F1 acompañado, y comenzando a correr el plazo establecido en el artículo 14 de Ley N° 27.442 el día hábil posterior al enunciado.

#### **IV. MULTA POR NOTIFICACIÓN TARDÍA.**

##### **IV.1. Consideraciones y análisis sobre la notificación tardía.**

33. Como fuera señalado en el apartado I del presente dictamen, IBM notificó la operación de concentración económica fuera del plazo establecido en los artículos 9 y 84 de la Ley N.° 27.442, lo que amerita la aplicación de la multa que estipula el artículo 55, inc. (d), en función de lo establecido por el artículo 84 de la misma ley.

34. El artículo 84 reseñado estipula que: *“El primer párrafo del artículo 9° de la presente ley entrará en vigencia luego de transcurrido el plazo de un (1) año desde la puesta en funcionamiento de la Autoridad Nacional de la Competencia. Hasta tanto ello ocurra, el primer párrafo del artículo 9° de la presente ley regirá conforme el siguiente texto: ... Los actos indicados en el artículo 7° de la presente ley, cuando la suma del volumen de negocio total del conjunto de empresas afectadas supere en el país la suma equivalente a cien millones (100.000.000) de unidades móviles, deberán ser notificados para su examen previamente o en el plazo de una semana a partir de la fecha de la conclusión del acuerdo, de la publicación de la oferta de compra o de canje, o de la adquisición de una participación de control, ante la Autoridad Nacional de la Competencia, contándose el plazo a partir del momento en que se produzca el primero de los acontecimientos citados, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de lo previsto en el artículo 55 inciso d).”* (el destacado es nuestro).

35. Por su parte, el artículo 84 del Decreto N.° 480/2018, el cual reglamenta la Ley N.° 27.442, dispone que: *“El texto del artículo 9°, primer párrafo, de la Ley N° 27.442 que el artículo 84 de la citada norma establece que regirá hasta tanto transcurra UN (1) año desde la puesta en funcionamiento de la AUTORIDAD NACIONAL DE LA COMPETENCIA, dispone un plazo de UNA (1) semana para la notificación. El mismo comenzará a correr a. En las fusiones entre empresas, el día en que se suscriba el acuerdo definitivo de fusión conforme lo previsto por el apartado 4 del artículo 83 de la Ley N° 19.550, T.O. 1984 y sus modificaciones. b. En las transferencias de fondos de comercio, el día en que se inscriba el documento de venta en el Registro Público de Comercio de acuerdo con lo previsto por el artículo 7° de la Ley N° 11.867. c. En las adquisiciones de la propiedad o de cualquier derecho sobre acciones o participaciones, el día en que quedare perfeccionada la adquisición de tales derechos de acuerdo con el convenio o contrato de adquisición. d. En los demás casos, el día en que quedare perfeccionada la operación en cuestión en virtud de las leyes respectivas”*.

36. Por otro lado, el artículo 9, párrafos 10 y 11 del mismo decreto establece que: *“En todos los casos previstos en los incisos a), b), c) y d) del artículo 7° de la Ley N° 27.442, la notificación deberá ser realizada por la parte adquirente o la parte fusionante y fusionada, según corresponda, o sus controlantes inmediatos o finales. En los casos previstos en el inciso e) del artículo citado, la notificación deberá ser realizada por la empresa que adquiera influencia sustancial en la estrategia competitiva de una empresa, o sus controlantes inmediatos o finales... En todos los casos, la notificación será facultativa para la parte vendedora. El TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA podrá requerir la participación de la vendedora o cedente, según corresponda, en el trámite de notificación”*.

37. Con respecto a esto último, cabe tener presente que, si bien la operación se implementa mediante un documento titulado «Acuerdo y Plan de Fusión» celebrado entre IBM, SOCRATES ACQUISITION CORP. y RED HAT, la parte notificante ha explicado que *“...la Transacción se encuentra comprendida en el artículo 7, inciso c) de la Ley N° 27.442... La Transacción implicó la adquisición por parte de IBM de la totalidad de las acciones ordinarias, emitidas y*

*en circulación de Red Hat. A través de la Transacción, IBM adquirió control exclusivo sobre Red Hat... Los accionistas de Red Hat recibieron una contraprestación en efectivo a cambio de sus acciones. Los accionistas de Red Hat no recibieron acciones de IBM a cambio de sus acciones de Red Hat. Además, la Transacción no se financió (parcial o totalmente) mediante la emisión de acciones de IBM”.*

38. El cierre de la presente operación tuvo lugar el 9 de julio de 2019, solicitando IBM la emisión de una opinión consultiva el 29 de julio de 2019, acompañando en esa misma presentación el formulario F1 correspondiente.

39. Conforme lo indicado, IBM presenta un retraso en la notificación de la operación analizada que asciende a OCHO (8) DÍAS HÁBILES administrativos —lapso que transcurrió entre el vencimiento del plazo para efectuar la notificación de la operación y el día 29 de julio de 2019, fecha en que IBM presentó el formulario F1 correspondiente.

#### IV.2. Capacidad económica del infractor.

40. Debe tenerse presente que la multa a imponer será a únicamente a IBM, en su carácter de compradora.

41. A fin de evaluar la capacidad económica de la firma, y de acuerdo a los estados contables correspondientes al ejercicio finalizado el 31 de diciembre de 2018, los ingresos de su subsidiaria local —IBM ARG— ascendieron a la suma de PESOS CUATRO MIL CIENTO CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES (ARS \$4.149.700.433)<sup>6</sup>.

42. En el mismo sentido, cabe reseñar que, en los estados contables de RED HAT ARG —la afiliada local de la compañía objeto de la operación— se consigna que para el ejercicio cerrado el 28 de febrero de 2019, los ingresos ascendieron a la suma de PESOS SETECIENTOS SESENTA Y TRES MILLONES CIENTO NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS (ARS \$763.198.496,46)<sup>7</sup>.

#### IV.3. Patrimonio neto de las empresas intervinientes en la operación.

43. El patrimonio neto de IBM ARG, correspondiente al ejercicio contable finalizado el 31 de diciembre de 2018, ascendía a la suma de PESOS DOS MIL TRES MILLONES CINCO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO (ARS \$2.003.005.258)<sup>8</sup>, mientras que el patrimonio neto de RED HAT ARG para el ejercicio cerrado el 28 de febrero de 2019 ascendía a PESOS TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS DOS CON SETENTA Y OCHO CENTAVOS (ARS \$344.337.902,78)<sup>9</sup>.

#### IV.4. Plazo en la demora.

44. La función disuasoria de la multa a imponer estipula que esta será mayor cuanto mayor sea el plazo de demora. Ello implica que, en la medida en que el plazo se prolongue, tal circunstancia será tenida en cuenta al momento de establecer el *quantum* de la sanción.

45. En el presente caso, el retardo en efectuar la notificación fue de 8 días hábiles.

#### IV.5. Monto de la multa por notificación tardía.

46. El artículo 84 de Ley N.º 27.442 dispone que, en caso de incumplimiento con el deber de notificar la concreción de una operación de concentración económica dentro del plazo estipulado, se aplicará la multa establecida en el artículo 55, inc. (d), de la misma norma, la cual podrá ascender a “... una suma diaria de hasta un cero coma uno por ciento (0,1%) del volumen de negocios consolidado a nivel nacional registrado por el grupo económico al que pertenezcan los infractores, durante el último ejercicio económico. En caso de no poder aplicarse el criterio precedente, la multa podrá ser de hasta una suma equivalente a setecientos cincuenta mil (750.000) unidades móviles diarios.”

47. Por su parte, el artículo 55 del decreto reglamentario ya citado dispone que: “A fin de determinar el volumen de negocio consolidado se atenderá a lo prescrito en el artículo 9° de la Ley N° 27.442.”

48. En su parte pertinente, el artículo 9 de la Ley N.º 27.442 dispone que: “A los efectos de la presente ley se entiende por volumen de negocios total los importes resultantes de la venta de productos, de la prestación de servicios realizados, y los subsidios directos percibidos por las empresas afectadas durante el último ejercicio que correspondan a sus actividades ordinarias, previa deducción de los descuentos sobre ventas, así como del impuesto sobre el valor agregado y de otros impuestos directamente relacionados con el volumen de negocios... Las empresas afectadas a efectos del cálculo del volumen de negocios serán las siguientes: ... a) La empresa objeto de cambio de control; ... c) Las empresas que toman el control de la empresa en cuestión ...”.

49. En esa línea, cabe señalar que los ingresos de IBM ARG durante el ejercicio económico previo al perfeccionamiento de la operación notificada ascendieron a PESOS CUATRO MIL CIENTO CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES (ARS \$4.149.700.433)<sup>10</sup>.

50. Por otro lado, los ingresos de RED HAT ARG durante el ejercicio previo al perfeccionamiento de la operación notificada ascendieron a PESOS SETECIENTOS SESENTA Y TRES MILLONES CIENTO NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS (ARS \$763.198.496,46)<sup>11</sup>.

51. De acuerdo a lo consignado, el volumen de negocios consolidado a nivel nacional se sitúa en PESOS CUATRO MIL NOVECIENTOS DOCE MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTINUEVE CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS (ARS \$4.912.898.929,46)<sup>12</sup>. El 0.1% de dicho monto equivale a PESOS CUATRO MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL CON OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO CON NOVENTA Y DOS CENTAVOS (ARS 4.912.898,92)<sup>13</sup>.

52. En lo que se refiere a la graduación de la multa, el artículo 56 de la Ley N.º 27.442 establece que la autoridad de aplicación deberá considerar la gravedad de la infracción, el daño causado, el tamaño del mercado afectado, la duración de la concentración y la reincidencia o antecedentes del responsable, así como también la capacidad económica. Este mismo artículo dispone que el nivel de colaboración prestado por el infractor podrá ser considerado un atenuante en la graduación de la sanción.

53. Asimismo, el artículo 56 del decreto reglamentario estipula que: “La imposición de la multa se realizará por Resolución fundada del TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, identificando a las personas humanas o jurídicas involucradas en los actos prohibidos en los Capítulos I y II y en el artículo 8° del Capítulo III de la Ley N° 27.442 y, conforme lo dispuesto en el artículo 55 de dicha Ley, será expresada en unidades móviles y será fehacientemente notificada a las partes”.

54. Así las cosas, en el caso concreto deben considerarse como atenuantes: (i) el hecho que, de acuerdo con el presente dictamen, la operación notificada no viola el artículo 8 de la Ley N.º 27.442; (ii) que la parte notificante se ha presentado espontáneamente a notificar la operación y ha prestado absoluta colaboración en todos los pedidos de información que les efectuara esta CNDC; (iii) que no hubo indicios de maniobras para ocultar la operación y evitar la notificación; y (iv) que la parte notificante no tiene antecedentes de otra notificación tardía.

55. En base a las consideraciones efectuadas en párrafos anteriores, esta CNDC entiende que corresponde aplicar a IBM, en su carácter de comprador y de conformidad a lo previsto en el artículo 55, inc. (d), de la Ley N.º 27.442, una multa por cada día de retraso de DOS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS CON CUARENTA Y CUATRO (2456,54) unidades móviles, lo que suma DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UNO CON CINCUENTA Y NUEVE (19.651,59) unidades móviles.

## **V. CONCLUSIONES.**

56. 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 8 de la Ley N.º 27.442, al no restringir o distorsionar la competencia, de modo que pueda resultar perjuicio al interés económico general.

57. Por ello, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja a la SEÑORA SECRETARIA DE COMERCIO DE INTERIOR a:

(a) autorizar la operación notificada, la cual consiste en la adquisición del control exclusivo indirecto sobre RED HAT, INC. por parte de INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION, todo ello en virtud de lo establecido en el artículo 14, inc. (a), de la Ley N.º 27.442.

(b) Imponer a INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION, en su carácter de comprador, la multa de DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UNO CON CINCUENTA Y NUEVE (19.651,59) unidades móviles, en virtud de la notificación tardía de la operación de concentración económica analizada en las presentes actuaciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 9, el artículo 84 y el artículo 55, inc. (d), de la Ley N.º 27.442.

(c) A tal efecto se recomienda a la SEÑORA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR establecer el plazo de QUINCE (15) DÍAS HÁBILES para que se haga efectiva la sanción desde la notificación de la respectiva resolución, bajo apercibimiento de efectuar la ejecución judicial de la misma, por intermedio de la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS de la SUBSECRETARÍA DE COORDINACIÓN del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO.

(d) Hágase saber a las partes que la multa deberá ser abonada a través de la plataforma E-Recauda, emitiendo un Volante de Pago Electrónico a favor de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia - Multas Concentraciones.

---

<sup>1</sup> <http://cndc.produccion.gob.ar/sites/default/files/cndcfiles/737.pdf>

<sup>2</sup> [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m9205\\_1200\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m9205_1200_3.pdf). Es dable notar que la Union Europea utiliza, complementariamente a esta segmentación, la establecida por IDC TECHNOLOGIES INC. Sin embargo, esta última no releva información específicamente del mercado argentino.

<sup>3</sup> Aprobados por la Resolución SC N° 208/2018 de fecha 11 de abril de 2018.

<sup>4</sup> Ver «Anexo 2.f)» de la presentación de fecha 9 de diciembre de 2020 (Nro. de Orden 97).

<sup>5</sup> Al respecto, conviene destacar que la Ley N° 27.442 establece en su artículo 85 que "A los efectos de la presente ley defínase a la unidad móvil como unidad de cuenta. El valor inicial de la unidad móvil se establece en veinte (20) pesos, y será actualizado automáticamente cada un (1) año utilizando la variación del índice de precios al consumidor (IPC) que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) o el indicador de inflación oficial que lo reemplace en el futuro. La actualización se realizará al último día hábil de cada año, entrando en vigencia desde el momento de su publicación. La Autoridad Nacional de la Competencia publicará el valor actualizado de la unidad móvil en su página web". El 25 de abril de 2019, el Secretario de Comercio Interior dictó la Resolución N.º 145/2019, que en su artículo 1 establece "... para el año 2019 el valor de la unidad móvil definida en el Artículo 85 de la Ley N° 27.442, en la suma de PESOS VEINTISÉIS CON CUARENTA CENTAVOS (\$26,40)".

<sup>6</sup> Equivalentes a 207.485.041,65 Unidades móviles conforme al valor que tenían a diciembre de 2018.

<sup>7</sup> Equivalentes a 38.159.924,82 Unidades móviles conforme al valor que tenían a febrero de 2019.

<sup>8</sup> Equivalentes a 100.150.262,9 Unidades móviles conforme al valor que tenían a diciembre de 2018.

<sup>9</sup> Equivalentes a 17.216.895,13 Unidades móviles conforme al valor que tenían a febrero de 2019.

<sup>10</sup> Equivalentes a 207.485.041,65 Unidades móviles conforme al valor que tenían a diciembre de 2018.

<sup>11</sup> Equivalentes a 38.159.924,82 Unidades móviles conforme al valor que tenían a febrero de 2019.

<sup>12</sup> Equivalentes a 245.644.946,47 Unidades móviles conforme al valor que tenían a diciembre de 2018 y febrero de 2019.

<sup>13</sup> Equivalentes a 245.644,94 Unidades móviles conforme al valor que tenían a diciembre de 2018 y febrero de 2019.

---

