



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

Expediente 002-2022/CLC-CON

Resolución 005-2022/CLC-INDECOPI

8 de marzo de 2022

VISTOS:

El escrito de solicitud simplificada de autorización de una operación de concentración empresarial de fecha 24 de enero del 2022, presentado por la empresa Nugil S.A.S. (en adelante, la Solicitante o Nugil) ante la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Comisión) en el marco de la Ley 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial (en adelante, la Ley 31112); el escrito de fecha 10 de febrero de 2022 presentado por la Solicitante; y, las demás actuaciones procedimentales realizadas en el marco del Expediente 002-2022/CLC-CON.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 24 de enero de 2022, la Solicitante presentó a la Comisión un escrito de solicitud simplificada de autorización previa de una operación de concentración (en adelante, la Solicitud de Autorización) consistente en adquirir el control de Grupo Nutresa S.A. (en adelante, Nutresa)¹.
2. Mediante Carta 090-2022/DLC-INDECOPI del 7 de febrero del 2022, la Dirección Nacional de Investigación y Promoción de la Libre Competencia (en adelante, la Dirección²) solicitó a Nugil que subsane y complete su Solicitud de Autorización en un plazo máximo de diez (10) días hábiles; en específico, que precise determinada información relacionada a los puntos 5, 6, 8, 9, 10, 11, 14 y 15 del Formulario Simplificado de Notificación, bajo apercibimiento de tenerse por no presentada la solicitud.
3. El 10 de febrero de 2022, la Solicitante atendió el mencionado requerimiento de la Dirección.

¹ Cabe precisar que en el presente pronunciamiento se evaluará la operación de concentración notificada considerando la información presentada en la Solicitud de Autorización y demás escritos complementarios. Cualquier otra operación sucesiva que puedan realizar los agentes económicos involucrados o sus respectivos grupos económicos deberá ser evaluada por las partes en su oportunidad a fin de determinar su notificación en caso cumplan los requisitos indicados en la Ley 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial, y su reglamento. Para ello, se recomienda a los agentes económicos acudir a consulta previa con la Dirección Nacional de Investigación y Promoción de la Libre Competencia.

² De acuerdo con lo establecido en el literal a) del artículo 97 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Indecopi, la Dirección Nacional de Investigación y Promoción de la Libre Competencia ejerce las funciones de la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia.

1/9



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

4. Mediante Resolución 005-2022/DLC-INDECOPI de fecha 16 de febrero de 2022, la Dirección admitió a trámite la Solicitud de Autorización luego de comprobar que esta había sido debidamente subsanada por la Solicitante. Por consiguiente, se inició la Fase 1 del procedimiento de control previo.

II. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN NOTIFICADA

5. Acorde a lo descrito en la Solicitud de Autorización, la operación notificada consistiría en la adquisición de las acciones emitidas por Nutresa mediante dos ofertas públicas de adquisiciones sucesivas (en adelante, la OPA Nutresa) conducidas ante la Bolsa de Valores de Colombia, conforme al siguiente detalle:

- Primera OPA que finalizó a fines de enero de 2022. Como consecuencia de dicha oferta, Nugil adquirió el 27.68% de acciones de Nutresa; y,
- Segunda OPA que inició el 17 de enero de 2022, con la solicitud de autorización para adquirir una cantidad mínima de 18.3% y una cantidad máxima de 22.88% de las acciones de Nutresa.

6. En el supuesto en que Nugil obtenga hasta el 50.56% de las acciones emitidas por Nutresa, adquiriría el control exclusivo de este agente económico.

7. A continuación, se identificará a cada uno de los agentes que participarían en la operación y su implicancia en territorio nacional.

2.1. Agente adquirente: Nugil

8. Nugil es una sociedad por acciones simplificada³ constituida en Colombia, controlada por su accionista mayoritario, el señor Jaime Gilinski Bacal (en adelante, el señor Gilinski).

9. Según la información proporcionada por la Solicitante, esta no desarrollaría actividades previas propias. Asimismo, de acuerdo con lo informado por la Solicitante, el Banco GNB Perú S.A. (en adelante, el Banco GNB) sería el único agente controlado por el grupo económico del señor Gilinski que realiza actividades económicas en el territorio nacional.

10. El Banco GNB presta servicios de intermediación financiera vinculados a la banca múltiple, de los cuales resaltan: (i) las operaciones de créditos directos e indirectos, y (ii) la captación de depósitos. Asimismo, el Banco GNB cuenta con servicios complementarios asociados a los productos previamente mencionados, como el seguro de protección de tarjetas, seguro de desgravamen, seguro hipotecario y

³ De acuerdo con la legislación colombiana, se trata de una sociedad de naturaleza comercial constituida por una o varias personas naturales o jurídicas, quienes solo serán responsables hasta el monto de sus respectivos aportes (artículo 1 de la Ley 1258 (Colombia)).



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

vehicular. Otros servicios adicionales son el pago de servicios, la emisión de cheques de gerencia, la cobranza de cheques del exterior, entre otros⁴.

2.2. Agentes vendedores: diversos accionistas

11. Dado que la operación de concentración empresarial notificada es efectuada a través de Ofertas Públicas de Adquisiciones, la venta de las acciones de Nutresa a favor de Nugil se realizará por una multiplicidad de accionistas indeterminados.

2.3. Compañía objetivo: Nutresa

12. Nutresa es una sociedad anónima constituida en Colombia cuya actividad económica consiste en la producción y comercialización de alimentos procesados, con énfasis en golosinas, chocolates, galletas y otros productos derivados.
13. En cuanto a los agentes económicos del grupo Nutresa que tienen operaciones en el Perú, están Compañía Nacional de Chocolates de Perú S.A. (Perú), Tresmontes Luchetti S.A. (Chile), Compañía de Galletas Noel S.A.S. (Colombia), Compañía Nacional de Chocolates S.A. (Colombia), Industria Colombiana de Café S.A.S. (Colombia) y Nutresa S.A. de C.V. (México).
14. Sobre la base de lo señalado, la operación notificada puede resumirse gráficamente de la siguiente manera:

Gráfico 1 Operación de concentración empresarial notificada

[Información confidencial]

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

15. Conforme a lo dispuesto en el numeral 21.4 del artículo 21 de la Ley 31112, el presente pronunciamiento tiene por objeto analizar: (i) si la operación notificada se encuentra comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 31112; y, (ii) si esta puede generar serias preocupaciones en cuanto a ocasionar efectos restrictivos a la competencia en los mercados en los que participan los agentes económicos involucrados en la operación de concentración empresarial⁵. Con base en este

⁴ Ver www.bancoqnb.com.pe. Última fecha de visita: 8 de marzo de 2022.

⁵ Ley 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial
Artículo 21. Procedimiento aplicable al trámite de la solicitud de autorización de la operación de concentración empresarial
(...) 21.4 En un plazo de treinta (30) días hábiles contados a partir de la admisión a trámite de la solicitud, la Comisión determina si la operación de concentración empresarial se encuentra comprendida dentro del ámbito de aplicación



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

análisis, la Comisión podrá autorizar la operación de concentración empresarial si considera que no genera serias preocupaciones en cuanto a ocasionar efectos restrictivos a la competencia.

IV. ANÁLISIS DE PROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN

16. El artículo 2 de la Ley 31112 establece que estarán sujetos a un procedimiento de autorización previa, los actos que: (i) califiquen como actos de concentración que produzcan efectos en todo o en parte del territorio nacional, incluyendo a aquellas operaciones que, aún de efectuarse en extranjero, involucran directa o indirectamente a empresas que desarrollan operaciones en Perú; y, (ii) que superen los umbrales previstos en la referida Ley⁶.
17. De acuerdo con el artículo 5.1 de la Ley 31112, califica como una «concentración empresarial» todo acto u operación que sea llevado a cabo por dos agentes económicos independientes – esto es, que no formen parte del mismo grupo económico – y que implique la transferencia o cambio de control de una empresa o parte de ella⁷.

Concretamente, la referida norma menciona, a manera de ejemplo, que la fusión de dos o más agentes económicos, la adquisición de derechos que permitan ejercer control, la constitución de una empresa en común, *joint venture* o cualquier otra modalidad contractual análoga y la adquisición de activos productivos que permitan tener el control directo o indirecto podrían calificar como operaciones de concentración.

de la norma y si genera serias preocupaciones en cuanto a ocasionar efectos restrictivos significativos de la competencia en el mercado.

⁶ Ley 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial

Artículo 2. Ámbito de aplicación

Se encuentran comprendidos dentro del ámbito de aplicación de la presente ley:

1. Los actos de concentración empresarial, conforme a los umbrales previstos en la presente ley, que produzcan efectos en todo o en parte del territorio nacional, incluyendo actos de concentración que se realicen en el extranjero y vinculen directa o indirectamente a agentes económicos que desarrollan actividades económicas en el país.
2. Los agentes económicos que oferten o demanden bienes o servicios en el mercado y realicen actos de concentración que produzcan o puedan producir efectos anticompetitivos en todo o en parte del territorio nacional.

⁷ Ley 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial

Artículo 5. Operaciones de concentración empresarial

5.1 Es todo acto u operación que implique una transferencia o cambio en el control de una empresa o parte de ella. Dichas concentraciones pueden producirse a consecuencia de las siguientes operaciones:

- a. Una fusión de dos o más agentes económicos, los cuales eran independientes antes de la operación, cualquiera que sea la forma de organización societaria de las entidades que se fusionan o de la entidad resultante de la fusión.
- b. La adquisición por parte de uno o más agentes económicos, directa o indirectamente, de derechos que le permitan, en forma individual o conjunta, ejercer el control sobre la totalidad o parte de uno o varios agentes económicos.
- c. La constitución por dos o más agentes económicos independientes entre sí de una empresa en común, *joint venture* o cualquier otra modalidad contractual análoga que implique la adquisición de control conjunto sobre uno o varios agentes económicos, de tal forma que dicho agente económico desempeñe de forma las funciones de una entidad económica autónoma.
- d. La adquisición por un agente económico del control directo o indirecto, por cualquier medio, de activos productivos operativos de otro u otros agentes económicos.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

18. Ahora bien, de acuerdo con lo señalado en el artículo 3 de la Ley 31112, el término «control» debe ser entendido como la posibilidad de ejercer una influencia decisiva y continua sobre un agente económico. Esta influencia puede ser llevada a cabo – entre otros – mediante: (i) derechos de propiedad o de uso de la totalidad o de una parte de los activos de una empresa, o (ii) derecho o contratos que permitan influir de manera decisiva y continua sobre la composición, las deliberaciones o las decisiones de los órganos de una empresa, determinando directa o indirectamente la estrategia competitiva⁸. La Comisión también se ha pronunciado en anteriores oportunidades en el mismo sentido⁹.
19. Cabe precisar que las decisiones relacionadas a la estrategia competitiva de una empresa pueden incluir, aunque no limitarse, a las siguientes: la aprobación del presupuesto de la empresa, el establecimiento de su plan estratégico, la definición de planes de inversión, el nombramiento de personal directivo (principales gerentes, funcionarios y miembros del directorio, entre otros) y los derechos específicos en relación con el mercado analizado¹⁰.
20. Por otro lado, el artículo 6 de la Ley 31112 establece que deberá solicitarse una autorización previa de concentración empresarial en cualquier mercado para aquellos actos de concentración que cumplan de manera concurrente con los siguientes umbrales¹¹:
- a. La suma total del valor de las ventas o ingresos brutos anuales o valor de activos en el país de las empresas involucradas en la operación de concentración empresarial haya alcanzado durante el ejercicio fiscal anterior a aquel en que se notifique la operación, un valor igual o superior a ciento dieciocho mil (118 000) unidades impositivas tributarias (UIT).
 - b. El valor de las ventas o ingresos brutos anuales o valor de activos en el país de al menos dos de las empresas involucradas en la operación de concentración empresarial hayan alcanzado, durante el ejercicio fiscal anterior a aquel en que se notifique la operación, un valor igual o superior a dieciocho mil (18 000) unidades impositivas tributarias (UIT) cada una.

⁸ Ley 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial

Artículo 3. Definiciones

Para efectos de la aplicación de la presente ley, se tienen en cuenta las siguientes definiciones:

(...) 2. Control: Es la posibilidad de ejercer una influencia decisiva y continua sobre un agente económico mediante (i) derechos de propiedad o de uso de la totalidad o de una parte de los activos de una empresa, o (ii) derechos o contratos que permitan influir de manera decisiva y continua sobre la composición, las deliberaciones o las decisiones de los órganos de una empresa, determinando directa o indirectamente la estrategia competitiva.

⁹ Ver Resoluciones 019-2019/CLC-INDECOPI, 1351-2011/SDC-INDECOPI, 034-2014/CLC-INDECOPI, 012-1999-INDECOPI/CLC, 015-1998-INDECOPI/CLC y 002-1998-INDECOPI/CLC.

¹⁰ Los derechos específicos en relación con un mercado dado tienen que ver con decisiones concretas que son importantes en el mercado en que opera la empresa en común. Un ejemplo de ello es la decisión sobre la tecnología que la empresa en participación va a utilizar cuando la tecnología es un factor clave en las actividades de dicha empresa.

¹¹ Si la operación de concentración no alcanza los umbrales establecidos, la Ley 31112 permite a los agentes económicos notificarla de forma voluntaria.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

21. En el presente caso, esta Comisión advierte que la operación notificada constituye un acto de concentración empresarial, toda vez que la Solicitante podría adquirir de manera directa el control de Nutresa mediante la compra de acciones. Nutresa, a su vez, tiene el control de varias empresas que están domiciliadas en Perú y/o que realizan actividades en el territorio nacional.
22. Por otro lado, de la información que obra en el expediente, se puede advertir que la Solicitante presentó una Solicitud de Autorización de carácter obligatorio dado que la operación notificada superaría los umbrales establecidos en el artículo 6 de la Ley 31112.
23. En virtud de lo expuesto, se puede concluir que la operación notificada se encontraría dentro del ámbito de aplicación de la Ley 31112. Por consiguiente, corresponde continuar con el análisis de la Solicitud de Autorización notificada por la Solicitante.

V. ANÁLISIS DE LAS CONDICIONES DE COMPETENCIA

24. El control de concentraciones o de estructuras opera de modo previo a que se ejecuten los actos de concentración de los agentes económicos involucrados; por tanto, funciona como una evaluación ex ante de determinadas operaciones, analizando las consecuencias que generarían en el mercado.
25. En efecto, de acuerdo con el artículo 21 de la Ley 31112, una vez admitida una solicitud de autorización e iniciada la Fase 1 del procedimiento de control previo, la Comisión deberá analizar la operación de concentración empresarial con la finalidad de identificar si existen serias preocupaciones en cuanto a ocasionar efectos restrictivos a la competencia en los mercados en los que participan los agentes económicos involucrados en la operación.
26. Como consecuencia de dicho análisis, al finalizar la Fase 1, la Comisión podrá autorizar la operación de concentración empresarial si considera que esta no generaría serias preocupaciones en cuanto a ocasionar efectos restrictivos a la competencia.

Sin embargo, en caso la Comisión comprobara que la operación de concentración empresarial cuya autorización se solicita plantea serias preocupaciones en cuanto a generar efectos restrictivos de la competencia en el mercado, lo declara mediante resolución comunicando a los interesados cuáles son los riesgos que la autoridad ha identificado, así como el fin de la Fase 1 e inicio de la Fase 2 del procedimiento de control previo.

5.1. Análisis de los efectos de la operación notificada

27. De acuerdo con la información presentada en la Solicitud de Autorización, Nugil no realiza operaciones en el mercado peruano. No obstante, su controlador indirecto, el señor Gilinski, ejerce, a su vez, control sobre el Banco GNB, empresa que tiene operaciones en el país. Por otro lado, Nutresa controla seis (6) empresas que operan



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

en el país, descritas en la sección II de la presente Resolución (en adelante, las Empresas Nutresa).

28. En lo que respecta a la parte adquirente, de la información presentada en la Solicitud de Autorización, el Banco GNB presta servicios de intermediación financiera vinculados a la banca múltiple, de los cuales resaltan: (i) las operaciones de créditos directos e indirectos y (ii) la captación de depósitos.

(i) Operaciones de créditos directos e indirectos

En la Solicitud de Autorización se señaló que el Banco GNB desarrolla las siguientes actividades: (i) préstamos, en los que cuenta con diferentes productos financieros como crédito personal, por convenio, vehicular e hipotecario; (ii) arrendamiento financiero y retroarrendamiento financiero, a través del cual permite a las empresas financiarse a mediano plazo la adquisición de activos; (iii) financiamiento a mediano plazo del capital de trabajo de las empresas; (iv) comercio exterior, mediante el cual financia los procesos de importación, otorga cartas de crédito y avales; (v) tarjetas de crédito; y, (vi) sobregiros en cuenta corriente¹²

(ii) Captación de depósitos

De otro lado, se observa que el Banco GNB ofrece una importante variedad de productos pasivos, entre los cuales destacan: depósitos a plazo, cuentas transaccionales y manejo de efectivo para clientes de banca empresas. Para los clientes de banca personal ofrece diferentes posibilidades de cuentas de acuerdo con sus propias necesidades como pueden ser: ahorro transaccional, ahorro hipotecario, cuenta sueldo, CTS y depósitos a plazo¹³.

Por otra parte, en el segmento banca experiencia ofrece un tipo de cuenta dirigida a captar fondos de pensión con total disponibilidad de los fondos a nivel nacional y local¹⁴.

29. Asimismo, el Banco GNB cuenta con servicios complementarios asociados a los productos previamente mencionados, como el seguro de protección de tarjetas, seguro de desgravamen, seguro hipotecario y vehicular. Otros servicios adicionales son el pago de servicios, la emisión de cheques de gerencia, la cobranza de cheques del exterior, entre otros¹⁵.

30. Por parte de la compañía objetivo, la información presentada en la Solicitud de Autorización señala que las Empresas Nutresa se dedican a la producción y

¹² La información proporcionada en la Solicitud de Autorización ha sido complementada con la información de la web oficial del Banco GNB, www.bancognb.com.pe. Última fecha de visita: 8 de marzo de 2022.

¹³ Extraído de <https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/GNB.pdf>. Última fecha de visita: 8 de marzo de 2022.

¹⁴ Ver www.bancognb.com.pe. Última fecha de visita: 8 de marzo de 2022.

¹⁵ Ídem.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

comercialización de alimentos procesados con énfasis en golosinas, galletas y chocolates.

31. Asimismo, de las Empresas Nutresa, solo la denominada Compañía Nacional de Chocolates de Perú S.A. estaría constituida en el país, mientras que las demás serían sociedades extranjeras que realizan ventas hacia el Perú. La compañía mencionada cuenta con un portafolio de productos como galletas, chocolates, panetones, golosinas, bebidas, productos de repostería, café, snacks, entre otros, con diversas marcas entre las que resaltan Winter's, Montblanc, Picaras, Olé olé, Choco Listo, entre otras. Por otra parte, las demás Empresas Nutresa, al dedicarse al mismo rubro, cuentan con marcas entre las que se encuentran Zuko (Tresmontes Lucchetti S.A. – Chile), Sello Rojo (Industria Colombiana de Café S.A.S. - Colombia), Noel (Compañía de Galletas Noel S.A.S. - Colombia), entre otras.
32. A partir de las actividades descritas, de la información presentada por la Solicitante y los antecedentes recabados en el presente procedimiento, se evidencia que no es necesario realizar una definición precisa sobre los mercados involucrados en la operación de concentración empresarial. Ello, debido a que no se presenta una superposición horizontal ni vertical entre los mercados en los que operan el Banco GNB y las Empresas Nutresa.
33. En efecto, desde un punto de vista conservador, los mercados en los que participa la empresa vinculada a la parte adquirente son distintos a los mercados en los que participan las empresas vinculadas a la compañía objetivo. Es decir, el Banco GNB no compite con las Empresas Nutresa. Por tanto, es posible concluir que no existe un traslape horizontal. De otro lado, las actividades descritas permiten señalar que los productos y servicios provistos por Banco GNB y Empresas Nutresa no estarían verticalmente relacionados y que sean susceptibles de generar riesgos a la competencia.
34. Asimismo, no se aprecia que los mercados en los que operan las partes estén estrechamente relacionados, como es el caso de proveedores de productos complementarios o de productos que pertenezcan a la misma gama.
35. Por los motivos expuestos, la Comisión estima que la operación notificada, al involucrar agentes económicos que operan en mercados distintos que no se encuentran vinculados ni relacionados, no generaría riesgos en la competencia.

VI. CONCLUSIONES

36. Conforme a lo señalado y, en atención al numeral 21.5 del artículo 21 de la Ley 31112¹⁶, esta Comisión considera que la operación de concentración empresarial

¹⁶ Ley 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial
Artículo 21.- Procedimiento aplicable al trámite de la solicitud de autorización de la operación de concentración empresarial
concentración empresarial
(...)
21.5 Si la Comisión concluye que la concentración empresarial cuya autorización se solicita no está comprendida



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

notificada por la Solicitante corresponde ser aprobada, en la medida que no genera serias preocupaciones en cuanto a ocasionar efectos restrictivos significativos a la competencia.

Estando en lo previsto en la Constitución Política del Perú, la Ley que establece el Control Previo de Operaciones de Concentración Empresarial, el Reglamento de la Ley que establece el Control Previo de Operaciones de Concentración Empresarial y el Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la Comisión de Defensa de la Libre Competencia;

RESUELVE:

Autorizar la operación de concentración empresarial notificada por Nugil S.A.S. con fecha 24 de enero de 2022; y, en consecuencia, dar por finalizado el procedimiento.

Con el voto favorable de los señores miembros de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia: Lucio Andrés Sánchez Povis, María del Pilar Cebrecos González y Nancy Aracelly Laca Ramos.



Lucio Andrés Sánchez Povis
Presidente

dentro del ámbito de aplicación de la norma o no genera serias preocupaciones en cuanto a ocasionar efectos restrictivos significativos de la competencia en el mercado, lo declara mediante resolución, dando por concluido el procedimiento o autorizando la operación, según corresponda.