

CAUSA N° CPE 897/2015, CARATULADA: “PFIZER INC.; JOHNSON & JOHNSON CORPORATION SOBRE APELACIÓN RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA” EXPEDIENTE N° CPE 894/2015/CA1. ORDEN N° 26.599. SALA “B”.

///nos Aires,        de agosto de 2016.

**VISTOS:**

Los recursos de apelación interpuestos por los representantes de PFIZER INC. y de JOHNSON & JOHNSON CORPORATION a fs. 1213/1233 y 1238/1264 de este expediente, respectivamente, contra los artículos 1° y 2° de la resolución que luce en copia a fs. 1189/1194 del mismo legajo, dictada por la Secretaría de Comercio respecto del expediente N° S01:0312494/2012, caratulado “*PFIZER INC. Y JOHNSON & JOHNSON CORPORATION S/ DILIGENCIA PRELIMINAR CUMPLIMIENTO ARTÍCULO 8° LEY N° 25.156*”.

El dictamen de fs. 1314/1319 de estas actuaciones, mediante el cual el señor representante del Ministerio Público Fiscal contestó la vista conferida a fs. 1312/1312 vta. del mismo expediente.

Las presentaciones de fs. 1332/1354 y 1355/1387 vta. de este legajo, por las cuales los representantes de PFIZER INC. y de JOHNSON & JOHNSON CORPORATION, respectivamente, informaron en los términos del art. 454 del C.P.P.N.

**Y CONSIDERANDO:**

1°) Que, la Secretaría de Comercio, por los artículos 1° y 2° del pronunciamiento que luce en copia a fs. 1189/1194 de estas actuaciones, dispuso: “...Recházase el planteo de prescripción opuesto por la firma PFIZER INC...” e “...Intímense a las firmas PFIZER INC. y JOHNSON & JOHNSON CORPORATION a que procedan a dar cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 8° de la Ley N° 25.156, bajo apercibimiento de aplicar lo dispuesto en el Artículo 9° del mismo cuerpo legal, en el plazo de CINCO (5) días contados a partir de la notificación de la presente medida, respecto de la operación de concentración económica por la cual se prevé la transferencia



de la firma PFIZER INC. a la firma JOHNSON & JOHNSON CORPORATION de productos de venta libre destinados al cuidado de la salud, a hacerse efectiva entre las filiales de ambas firmas en todo el mundo, conforme el Negocio Global celebrado en los ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA con fecha 25 de junio de 2006, entre las firmas PFIZER INC. y JOHNSON & JOHNSON CORPORATION ello sin perjuicio de aplicar lo dispuesto en el Artículo 46, inciso d) de la Ley N° 25.156, en el caso que corresponda por el tiempo transcurrido con fecha anterior a la intimación aquí descripta y, sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, en beneficio de la celeridad y economía procesal y para no entorpecer el transcurso de las presentes actuaciones, ratifícase todo lo actuado en estos autos [por] la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA...”.

2º) Que, en sustento de la concesión de los recursos de apelación interpuestos por las representaciones de PFIZER INC. y de JOHNSON & JOHNSON CORPORATION, la Secretaría de Comercio invocó las previsiones de los arts. 52 y 53 de la ley 25.156 (confr. fs. 1268/1269 de las presentes actuaciones).

3º) Que, respecto de las decisiones dictadas en sede administrativa por aplicación de la ley 25.156, por el art. 52 de aquel cuerpo legal, tanto de acuerdo con la redacción con la cual aquella ley entró en vigencia (confr. el decreto del Poder Ejecutivo Nacional N° 1019/99), como por la redacción establecida posteriormente por la ley 26.993 (B.O. 19/09/14), se declararon impugnables judicialmente las decisiones siguientes: “...a) La aplicación de las sanciones...”, “...b) El cese o la abstención de una conducta...”, “...c) La oposición o condicionamiento respecto de los actos previstos en el Capítulo III [titulado “DE LAS CONCENTRACIONES Y FUSIONES”]...”, y “...d) La desestimación de la denuncia...”.

Por otro lado, por el art. 53 de la ley 25.156 se establecieron, en ambas versiones del texto legal, estipulaciones sobre las condiciones de interposición de los recursos previstos por el art. 52 de la misma ley, la mención de los tribunales del Poder Judicial de la Nación competentes para intervenir en relación a aquellas impugnaciones y/o los efectos atribuibles a la



interposición de los recursos aludidos.

4º) Que, las decisiones que la Secretaría de Comercio adoptó por la resolución mencionada por el considerando 1º de este pronunciamiento no son ninguna de las que se alude por el art. 52 de la ley 25.156.

En efecto, limitado el análisis a los incisos “a” y “c” del artículo mencionado precedentemente por resultar palmaria la imposibilidad de vincular los supuestos restantes de recurribilidad con las decisiones impugnadas en autos, corresponde expresar que por la resolución que luce en copia a fs. 1189/1194 de estas actuaciones no se impuso sanción alguna a las sociedades involucradas, ni se rechazaron ni se establecieron condicionamientos a los acuerdos de transferencia de activos que aquéllas habrían celebrado (confr. los capítulos III y VI de la ley 25.156).

Por lo demás, tampoco se advierte en el “*sub lite*” que las decisiones recurridas puedan considerarse equiparables, por sus efectos, a alguna de las mencionadas por el art. 52 de la ley 25.156, ni las partes recurrentes han demostrado que el dictado de aquéllas provoca un gravamen de imposible reparación ulterior.

5º) Que, por otro lado, respecto de lo indicado por el considerando anterior, y contrariamente a lo manifestado por la representación de JOHNSON & JOHNSON CORPORATION, no se advierte, ni aquella parte ha invocado, norma legal alguna que autorice a concluir que un pronunciamiento como el efectuado por el artículo 2º de la resolución de fs. 1189/1194 de estas actuaciones, dictado en el contexto de una “*Diligencia Preliminar*”, puede establecer “...**con fuerza de verdad legal** el presupuesto de la consiguiente sanción penal prevista en el Artículo 46 inciso d) de la LDC...” (confr. fs. 1252 de este legajo; el resaltado es de la presente).

Antes bien, por tratarse del ejercicio de facultades de tipo jurisdiccional por parte de un órgano de la administración, las conclusiones a las cuales la autoridad de aplicación pueda llegar a arribar, como en el “*sub examine*”, a partir de la sustanciación de una “*Diligencia Preliminar*”, respecto de la configuración posible de las circunstancias que imponen cumplir con una notificación en los términos establecidos por el art. 8 de la ley 25.156,



amén de ser provisionales, no resultan vinculantes para los magistrados integrantes del Poder Judicial de la Nación, ni constituyen un óbice para que aquella cuestión, de ser motivo de agravio, sea eventualmente objeto de revisión judicial en el caso que, con posterioridad, se dicten decisiones de las previstas por los incisos “a” y/o “c” del art. 52 del mismo cuerpo legal.

Esto es así, máxime cuando por el art. 52 de la ley 25.156, en cualquiera de las versiones de aquella previsión legal, no se estableció límite alguno a la actividad jurisdiccional promovida por vía de impugnación.

6º) Que, asimismo, en función de la sanción de la ley 26.993, publicada en el Boletín Oficial el día 19 de septiembre de 2014, ha devenido improcedente recurrir en casos como los de autos a las previsiones del C.P.P.N. para examinar la pertinencia, o la ausencia de aquélla, de habilitar una instancia recursiva (confr. lo manifestado por la representación de PFIZER INC. a fs. 1213 vta. de estas actuaciones, en cuanto a que el recurso se interpuso “...[e]n los términos de los artículos 449 y 450 del Código Procesal Penal de la Nación...”).

7º) Que, en efecto, por la redacción original del art. 56 de la ley 25.156 se estableció la aplicación supletoria del C.P.P.N. para la tramitación de procesos sobre la materia de la que se trata, pero a partir de la entrada en vigencia de la ley 26.993 aquel precepto legal quedó redactado de la manera siguiente: “...Serán de aplicación en los casos no previstos por esta ley, la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos 19.549 y su reglamentación, en cuanto sean compatibles con las disposiciones de la presente...”.

Asimismo, por el art. 76 de la ley 26.993 se estableció: “... Durante el término establecido [para la puesta en funcionamiento de la “Justicia Nacional en las Relaciones de Consumo”], las competencias atribuidas a [aquel fuero] serán ejercidas por los juzgados que entienden actualmente en la materia, **con la aplicación de las normas procesales establecidas en la presente ley, aun a las causas en trámite, siempre que ello no dificulte la tramitación de las mismas...**” (el resaltado es de la presente).

8º) Que, por otra parte, con independencia de lo expresado por el



párrafo segundo del considerando anterior, en este caso tanto el dictado de la resolución cuya revocación se pretende, como la interposición y la concesión de los recursos de apelación deducidos con aquel fin, tuvieron lugar después de la entrada en vigor de la ley 26.993, de modo que tampoco se advertirían motivos para apartarse de la regla general establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido que “...las leyes sobre procedimiento y competencia son de orden público y se aplican a las causas pendientes...” (Fallos 319:2151, 327:3984 y 328:867; por la primera de las sentencias citadas el más Alto Tribunal argentino hizo excepción al principio aludido precedentemente ante una situación diversa de la que se verifica en este caso: “...la conversión del procedimiento conduce a negar la existencia y validez del recurso de apelación **deducido** con arreglo a la **legislación en vigor al tiempo en que la actora cumplió con esa carga procesal** [...] lo que equivale a decir que la aplicación de esa norma [sancionada con posterioridad] configura un caso claro de retrogradación del proceso con manifiesta lesión de los principios de preclusión y adquisición procesal...”; el resaltado es de la presente).

En el sentido indicado por el párrafo anterior, la Corte Suprema de Justicia de la Nación “...ha declarado reiteradamente que las leyes sobre procedimiento y competencia son de orden público y que, por consiguiente, las nuevas que se dicten, aún en el caso de silencio de ellas, se aplican a las causas pendientes (Fallos: 181:288, 193:197; 306:1223, 1615 y 2101) [...] principio [que] se ha limitado a los supuestos en que no se venga a privar de validez a los actos procesales cumplidos o se deje sin efecto lo actuado de conformidad a las leyes anteriores (Fallos: 200:180; 249:343; 275:109 y 306:1223, 1615 y 2101)...” (Fallos 314:280), lo cual no se advierte, ni se ha invocado, que ocurra en el “sub lite” (confr. fs. 1213 vta./1214 de estas actuaciones).

9º) Que, finalmente, corresponde expresar que si bien por el art. 76 de la ley 26.993 se estableció que en las causas en trámite podría prescindirse de la aplicación “...de las normas procesales establecidas en la [...] ley [mencionada]...” si aquello dificulta “...la tramitación de las mismas...”, no cabe interpretar que una previsión legal como la aludida,



orientada en principio a conjurar o atenuar las dificultades de orden práctico que podrían llegar a suscitarse por la aplicación inmediata de normas procesales nuevas en las causas en trámite, alcance o rija, no el modo de sustanciar el trámite de un recurso de apelación, sino la individualización misma de las resoluciones susceptibles de impugnación por vía del recurso directo establecido por el art. 52 del mismo cuerpo legal.

Por ello, **SE RESUELVE:**

**DECLARAR ERRÓNEAMENTE CONCEDIDOS** los recursos de apelación interpuestos a fs. 1213/1233 y 1238/1264 de este expediente.

Regístrese, notifíquese y oportunamente comuníquese de conformidad con lo dispuesto por la resolución N° 96/2013 de superintendencia de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico y devuélvase.

