



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II



Causa n° 4661/2015

~~ARGENTINA~~ INVESTMENTS BV Y OTROS s/ MEDIDAS
CAUTELARES

Buenos Aires, de febrero de 2016.- HE

AUTOS, VISTO Y CONSIDERANDO:

1°) En el contexto de una operación de concentración por la cual Unilever NV y Unilever PLC adquirieron el control indirecto de Alberto - Culver Company, que luego fuera subordinada al cumplimiento irrevocable del compromiso de desinversión presentado por las partes (conf. resolución SCI n° 9/13 y dictamen CNDC n° 977, fs. 2202/2264 y 2287/2290 del principal, expediente CAF n° 34.040/15, que también tramita en la Sala), el señor Secretario de Comercio dictó la resolución n° 122/15 del 29.5.15 por la cual decidió: a) cesar la confidencialidad otorgada al referido compromiso; b) tener por no presentado al comprador de la unidad a desinvertir -Hub Partners S.A.-; c) tener por vencido el período del **plazo de desinversión** de 18 meses con fecha 14 de septiembre de 2014; d) tener por comenzado a partir del día siguiente el **plazo de desinversión extendido**, con vencimiento el 15 de septiembre de 2015 y en el cual debía asegurarse de cumplir con la **desinversión alternativa** descrita en el referido dictamen; y e) considerar parte integrante de la decisión al dictamen n° 1123 del 8 de abril de 2015 emitido por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia -en adelante CNDC- (conf. fs. 3102/3112 y 3146/3152 de las actuaciones citadas).

Argentina Investments BV, Mixhold BV, Alberto Culver International Inc. y Alberto Share Holding LLC apelaron esta decisión en los términos del art. 52 de la ley 25.156 -de aquí en más, LDC-, recurso que fue replicado por el Estado Nacional (conf. fs. 3164/3173 y 3196/3213, respectivamente). Asimismo, las referidas empresas pidieron en esta causa el dictado de una medida cautelar de suspensión de los efectos de la resolución n° 122/15 y por ende que se ordene a la Secretaría de Comercio que se abstenga de realizar hecho o acto alguna que impliquen considerar el 14.9.15 como fecha de vencimiento del **plazo de desinversión extendido** al

Fecha de firma: 12/02/2016

Firmado por: RICARDO VÍCTOR GUARINONI - GRACIELA MEDINA - ALFREDO SILVERIO GUSMAN.

DEBORA ILARI
ABOGADA
T° 122 P° 499 C.P.A.C.R.



que se refiere la resolución SCI n° 9/13, hasta la fecha efectiva de vencimiento de ese período o bien hasta que recaiga sentencia definitiva en el marco del recurso directo interpuesto (conf. fs. 77/88 de este expediente).

En apretada síntesis, expusieron los siguientes argumentos a fin de sustentar la solicitud de tutela:

a) En lo que se refiere a la verosimilitud en el derecho, sostienen que la resolución n° 122/15 es ilegítima pues no se ajusta a los hechos que precedieron su dictado y carece de motivación.

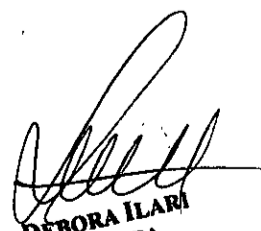
Afirman que vendieron el negocio a desinvertir y presentaron el contrato respectivo ante la CNDC conjuntamente con el potencial comprador, con el cual interactuó ese organismo por el lapso de 9 meses, requiriéndole información y otorgándole prórrogas. Estiman que es irrazonable e injusto que se aplique una consecuencia no prevista en el compromiso de desinversión, dado que fue el potencial comprador quien contaba con la documentación adicional requerida y su inacción no podía ser suplida por los vendedores. Por ende, entienden que la actitud de la autoridad administrativa generó una legítima confianza de que había tenido por presentado al potencial comprador, que resultó violada por el acto administrativo recurrido.

También aducen que acuerdo con los puntos 2.1 y 2.6 del compromiso, la CNDC sólo podía aceptar o rechazar al potencial comprador mas no contaba la opción de tenerlo por no presentado. Y argumentan que medió un claro exceso de la administración al tomar esa decisión con sustento en que no había acompañado toda la documental requerida, pues no tenía necesariamente que cumplir con todos los requisitos listados en el compromiso.

A su vez, de acuerdo con el punto 2.6 del compromiso, estiman que el plazo de desinversión extendido sólo debía computarse desde el rechazo del potencial comprador. Cuestionan que se pretenda penalizarlas imponiéndoles el cumplimiento de la **desinversión alternativa** en un plazo de cuatro meses, de los cuales quedaba sólo uno al momento en que solicitaron la cautelar.

Fecha de firma: 12/02/2016

Firmado por: RICARDO VÍCTOR GUARINONI - GRACIELA MEDINA - ALFREDO SILVERIO GUSMAN.


DEBORA ILARI
ABOGADA
T° 122 F° 499 C.P.A.C.F.



#27353684#146968765#20160211114413599



Podér Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II



Causa n° 4661/2015

b) En cuanto al perjuicio grave de imposible reparación ulterior, que identifican con el peligro en la demora, sostienen que se encuentra satisfecho dado que si al vencimiento del plazo de **desinversión extendido** se tiene por incumplido el compromiso quedaría sin efecto la autorización condicionada de la transacción.

c) Respecto del interés público comprometido, adujeron que no será perjudicado por la medida dado que no implicará la autorización de la transacción ni se afectará el control del compromiso que pueden efectuar las autoridades administrativas.

2°) El Estado Nacional presentó el informe del art. 4 la ley 26.854 y pidió el rechazo de la medida (conf. fs. 113/136).

Entre otros motivos, sostuvo que la pretensión cautelar coincide con el objeto de la demanda principal. También señaló que no estaba acreditado el daño actual, concreto e irreversible que le provoca el acto cuestionado y que la autoridad administrativa jamás había aceptado al comprador propuesto en primer término, extremo que fue fruto de la conducta de los propios interesados. Defendió la legitimidad del acto administrativo y puso de manifiesto antes del vencimiento del plazo de **desinversión extendido** las partes ya habían traído a un nuevo comprador, que está siendo analizado en la actualidad.

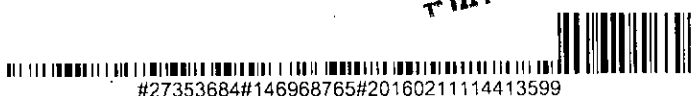
3°) En forma previa a resolver, la Sala dispuso una serie de medidas para mejor proveer a fin de establecer si tras el dictado de la resolución cuyos efectos pretenden que se suspendan por vía cautelar y tal como fuera denunciado en los autos principales las peticionarias habían presentado en sede administrativa a un nuevo comprador y en su caso determinar cuál era el estado del procedimiento en cuestión (ver fs. 141).

De acuerdo con el dictamen CNDC n° 1202 el 4.9.15, cuya copia remitió la demandada como consecuencia de la citada decisión, Argentina Investments B.V. y Mixhold B.V. presentaron en sede administrativa a la empresa Santiago Saénz S.A. como nuevo comprador de la unidad a desinvertir y luego acompañaron diversos instrumentos que dan cuenta de la operación, entre ellos el contrato de compraventa celebrado

Fecha de firma: 12/02/2016

Firmado por: RICARDO VÍCTOR GUARINONI - GRACIELA MEDINA - ALFREDO SILVERIO GUSMAN.

DEBORA ILARI
ABOGADA
T 122 P° 499 C.P.A.C.F.



#27353684#146968765#20160211114413599



Luego de requerir información adicional, el 22.12.15 la CNDC aconsejó a la autoridad de aplicación tener por aprobado al comprador propuesto, de acuerdo con lo establecido en el art. 6, del Anexo I, de la resolución SCI n° 9/13 (conf. fs. 145/166 del expediente S01:0359712/15, formado a instancias del tribunal y que se tiene a la vista).

No hay constancia de que la Secretaria de Comercio Interior se haya expedido sobre esa presentación.

4°) Así las cosas, a juicio de la Sala no le asiste razón al Estado Nacional cuando postula la improcedencia del planteo inicial con sustento en el art. 3, inc. 4), de la ley 26.854, que dispone que las medidas cautelares no puede coincidir con el objeto de la demanda principal.


En efecto, en autos sólo se pretende la suspensión de los efectos de la resolución SCI n° 122/15, medida cautelar que contempla el propio ordenamiento que invoca la demandada (conf. art. 13). La pretensión de fondo, en cambio, es la declaración judicial de nulidad del referido acto administrativo (conf. fs. 3164/3173 del expediente CAF n° 34.040/15). Y si bien el efecto inmediato del progreso de las dos pretensiones sería similar -la inaplicación de la medida estatal-, lo cierto es que en el supuesto de la precautoria el alcance de la tutela es provisorio y esencialmente revocable si cambiaran las circunstancias que le dieron lugar.

5°) Ello establecido, corresponde analizar si en el caso se presentan los recaudos rituales previstos para el otorgamiento de la medida.

La suspensión de los efectos de un acto administrativo requiere, como primera medida, que el interesado acredite sumariamente que el cumplimiento o la ejecución del acto o de la norma, ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior (conf. art. 13.a, de la ley 26.854). La norma alude, bien que con una terminología diferente, al tradicional requisito del peligro en la demora previsto en el ordenamiento ritual (art. 230 del CPCCN). De modo tal que, a los efectos de ponderar la concurrencia del recaudo, mantienen actualidad los criterios jurisprudenciales plasmados al tiempo de la sanción del nuevo ordenamiento sobre medidas cautelares contra el Estado, en casos de suspensión de los efectos de un acto estatal.

Fecha de firma: 12/02/2016

Firmado por: RICARDO VÍCTOR GUARINONI - GRACIELA MEDINA - ALFREDO SILVERIO GUSMAN.


DEBORA ILARI
ABOGADA
N° 122 P° 499 C.F.A.C.R.



#27353684#146968765#20160211114413599



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II



Causa n° 4661/2015

En ese orden, el examen del peligro en la demora exige al tribunal una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, originado por la sentencia dictada como acto final y extintivo del proceso. Según la Corte Suprema, ese extremo debe resultar en forma objetiva del examen sobre los distintos efectos que podría provocar la aplicación de las diversas disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica (conf. Fallos 314:1312, 318:30, 325:388, entre otros).

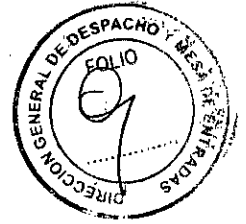
6°) Partiendo de estos principios, la Sala estima que la argumentación de los peticionarios sustentada en un eventual acto administrativo definitivo perjudicial a sus intereses no traspasa el umbral de la conjetura.

En efecto, la autoridad de aplicación de la LDC no ha emitido juicio final sobre el cumplimiento del compromiso de desinversión aprobado mediante resolución SCI n° 9/13: su decisión se limitó a tener por no presentado a cierto comprador y a dar comienzo a una nueva etapa del procedimiento previsto en el acto primigenio. Vale decir, no resolvió sobre el fondo de la cuestión analizada en el expediente administrativo ni dio inicio al procedimiento de desinversión forzosa. Tampoco impidió que los solicitantes presentaran voluntariamente a un nuevo comprador de la unidad a desinvertir -Santiago Saénz S.A.- antes del vencimiento del plazo de desinversión extendido, trámite que siguió su curso y que cuenta con dictamen favorable del órgano técnico previsto en la ley 25.156.

No se advierte, entonces, la existencia un gravamen de difícil reparación ulterior o de un peligro en la demora que justifique despachar la cautelar pretendida puesto que el gravamen invocado parte de una hipótesis que por el momento no se ha verificado ni hay indicios serios de que pueda concretarse. Esto es suficiente, a juicio de la Sala, para rechazar la petición sobre todo si se pondera que el recaudo en cuestión es el que hace a la

DEBORA ILARI
ABOGADA
122 P° 499 C.P.A.C.3.





esencia del instituto (conf. Luqui, Roberto E., *Revisión judicial de la actividad administrativa*, Astea, 2005, t. 2, pág. 363).


Por todo lo expuesto, esta Sala **RESUELVE**: rechazar la medida cautelar solicitada, con costas a la actora vencida.

Regístrese y notifíquese por vía electrónica.

RICARDO VÍCTOR GUARINONI

ALFREDO SILVERIO GUSMAN

GRACIELA MEDINA


DEBORA ILARI
ABOGADA
T° 122 F° 499 C.P.A.C.3.

Fecha de firma: 12/02/2016

Firmado por: RICARDO VÍCTOR GUARINONI - GRACIELA MEDINA - ALFREDO SILVERIO GUSMAN.



#27353684#146968765#20160211114413599