

Y VISTA:

La presente causa N° 11.768 procedente de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, caratulada "ALPAMAR S.A. S/ INCIDENTE DE PRESCRIPCIÓN EN AUTOS PRINCIPALES", registrada bajo el N° 6107 ante la Secretaría Penal de esta Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata;

Y CONSIDERANDO:

I) Llegan estas actuaciones a consideración del tribunal en virtud del recurso interpuesto por el Dr. Eduardo Alberio Christensen en nombre y representación de PETROGAS S.A. a fs 27/9 y de la Dra. Stella Maris Ortiz en nombre y representación de la firma ALPAMAR S.A. a fs. 30/1 contra la resolución obrante a fs. 20/3, mediante la cual no se hace lugar a la prescripción de la acción.

Siguiendo las presentaciones realizadas por las partes, se ha considerado como agravio que, según lo dispuesto por el Art. 56 de la ley de Defensa de la Competencia, el Código Penal sólo será aplicable en casos de silencio o laguna por parte de esa normativa.

Sostienen que, el Código Penal no puede aplicarse al caso concreto puesto que la ley 26.156 establece expresamente el plazo de prescripción de la acción (5 años) como los actos que la interrumpen (Art. 55).

Además, agregan, que el traslado conferido a las partes en los términos del Art. 29 no puede asimilarse al llamado a indagatoria previsto en el Art. 67 Inc. b del CP; y la vista que figura en el Art. 32 de la ley en cuestión no podría identificarse con el requerimiento acusatorio.

Que si en el caso se desconociera la aplicación de la ley especial (Art. 55), en cuanto a las causales de interrupción de la acción, y se recurriera al Código sustantivo a tal fin, también se debería desconocer lo que aquella establece como plazo de prescripción (5 años) y estar a lo que dice el Art. 62 inc 2 (2 años) del CP

Por último, consideran que tampoco resultaría aplicable el Art. 67 del CP debido a que la ley 25.990 no se encontraba vigente al momento de efectuarse la denuncia.

II) Que los apelantes hacen reserva federal del caso.

Que a fs. 67, y conforme a lo previsto en el Art. 455 del CPPN, quedan estos autos en condiciones de ser resueltos.

III) Este tribunal se encuentra en condiciones de adelantar que la resolución de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia debe ser revocada, y consecuentemente debe declararse extinta la acción por el transcurso del plazo de prescripción.

En primer término, es menester poner de resalto que la potestad de decidir si un acto procesal es eficaz para interrumpir la prescripción no le corresponde a la Comisión Nacional de

STELLA MARIS ORTIZ
ABOGADA
T. XXXX 61310
C.A.P.
GRACIA T. 2010



Defensa de la Competencia, ni siquiera a esta Alzada, pues constituye una facultad privativa del legislador.

La ley 25.156 estipula que será de aplicación supletoria, para los casos de silencio o laguna normativa, el Código Penal y el CPPN (Art. 56 ley 25.156).

En efecto, el Código Penal no resulta aplicable al caso, puesto que la ley de Defensa de la Competencia establece expresamente el plazo de duración de la prescripción (Art. 54, ley 25.156) y los supuestos que la interrumpen (Art. 55: *Los plazos de prescripción se interrumpen con la denuncia o por la comisión de otro hecho sancionado por la presente ley*).

Entre ellos no figuran los actos sobre los que aquí se discute. Ni la vista (Art. 29 de la ley) ni el traslado realizado (Art. 32) tienen como efecto interrumpir la prescripción.

Debemos también recordar que, en materia penal existe una absoluta prohibición del uso de la analogía *in malam partem*. En esta línea argumentativa, ZAFFARONI dice que: "*Si por analogía se entiende completar el texto legal, en forma que considere prohibido lo que no prohíbe o lo que permite, reprochable lo que no reprocha o, en general, punible lo que no pena, basando la decisión en que prohíbe, no justifica, reprocha o pena conductas similares o de menor gravedad, este procedimiento de interpretación queda absolutamente vedado del campo de la elaboración jurídica del derecho penal, porque la norma tiene un límite lingüísticamente insuperable, que es la máxima capacidad de la palabra*".

Como corolario de lo expuesto, concluimos que, no es posible extender los efectos que poseen los actos procesales taxativamente estipulados en el Art. 67 del CP, a aquellos realizados en sede administrativa por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (Art. 29 y 32).

Las presentes actuaciones se iniciaron con fecha 22 de julio de 2002 y al momento en el que la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia dio por concluida la instrucción sumarial (2 de junio de 2008) y ordenó correr traslado a las denunciadas de la conducta imputada (Art. 32 de la ley 25.156) la acción se hallaba prescripta por encontrarse vencido el plazo de cinco años que indica el Art. 55 de la ley 25.156.

IV) Corresponde hacer un breve análisis acerca del efecto que tiene en el presente la reforma de la ley 25.990 al Código Penal.

Como surge del expediente, al momento de iniciarse el trámite administrativo (2002), la ley 25.990 no se encontraba vigente (BO 11/01/2005).

La doctrina y la jurisprudencia coinciden en que, como regla general, la reforma debe ser aplicada retroactivamente pues en relación al régimen derogado, constituye "ley penal más benigna" en tanto delimita y precisa taxativamente los supuestos de interrupción de la prescripción. Debe recordarse que el régimen anterior dependía de la interpretación jurisprudencial que se hiciera del término "secuela del juicio".

El principio de aplicación retroactiva de la ley penal más benigna encuentra fundamento constitucional en el Art. 9 de la CADH (Art. 75 Inc 22 de la CN) y reglamentación en el Art. 2° del CP. Para delimitar si resulta de aplicación o no, hay que realizar un adecuado análisis del caso en concreto, no pudiendo extender tal interpretación en abstracto.

Del cuadro fáctico que surge del expediente, hay dos posibles interpretaciones; por un lado la aplicación de la ley 26.156, que como ya lo hemos expuesto, estipula un plazo de prescripción de cinco años (Art. 54) / las causales por las cuales el mismo puede interrumpirse (Art. 55); en segundo lugar podría resultar de aplicación el Código Penal con la reforma que introduce la ley 25990.

Para la aplicación del principio de mayor benignidad de la ley penal debe realizarse un análisis integral de las normas en cuestión. No es posible aplicar un conjunto normativo en forma parcial puesto que tal principio se aplica a dos normas que se suceden en el tiempo pero analizadas en su totalidad. Así **"TANTO LA DOCTRINA COMO LA JURISPRUDENCIA HAN DESECHADO LA POSIBILIDAD DE APLICAR, A PARTIR DEL CRITERIO DE MAYOR BENIGNIDAD QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 2 DEL CÓDIGO PENAL, DISTINTOS RÉGIMENES LEGALES EN FORMA PARCIAL, AL EXIGIR QUE LA COMPARACIÓN ENTRE DOS NORMAS QUE SE SUCEDEN EN EL TIEMPO, SE REALICE TOMANDO LA TOTALIDAD DE SUS CONTENIDOS, ENTRE LOS QUE SE CONSIDERAN NO SÓLO LA SANCIÓN, LOS ELEMENTOS TÍPICOS Y LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES O ATENUANTES, SINO TAMBIÉN LAS SITUACIONES QUE INFLUYEN EN LA EJECUCIÓN DE LA PENA" (CSJN, REVELLO, CARLOS AGUSTÍN Y OTROS S/ ABUSO DE AUTORIDAD EN LOS TÉRMINOS DEL ART. 248 DEL CÓDIGO PENAL, CAUSA Nº 10.503C, 2006; EL SUBRAYADO ME PERTENECE).**

Es por esto que, como lo han expuesto los apelantes, si resultara de aplicación el Art. 67 del Código Penal por considerarlo ley penal más benigna, extendiendo por analogía el efecto interruptivo de los actos allí estipulados a los que la ley 25156 establece en sus Arts.29 y 32, también debería considerarse el plazo de prescripción que la ley de fondo establece, es decir, 2 años (Art. 62 CP).

Siguiendo tal hipótesis es decir, asignando a tales actos efecto interruptivo, la acción penal se hallaría prescripta ya que entre el 17 de junio de 2003, fecha en la cual se corrió traslado a las denunciadas de la conducta investigada (Art. 29, ley 25.156) y el 2 de junio de 2008, día en el cual dio por concluida la instrucción sumarial y se ordenó correr traslado de la conducta imputada a fin de que presenten su descargo (Art. 32 de la citada), el plazo de dos años que regula el Código Penal para los supuestos de multa se encontraba en exceso superado.

Es por los argumentos desarrollados que, en el caso de considerar que por analogía la reforma que introduce la ley 25990 es aplicable en esta causa, debemos concluir que se ha extinguido la acción penal por prescripción.

El esquema argumentativo concluye en una "disyuntiva de hierro", esto es, que la aplicación de una u otra ley termina por darnos la misma solución, es decir, que la acción penal se haya prescripta.

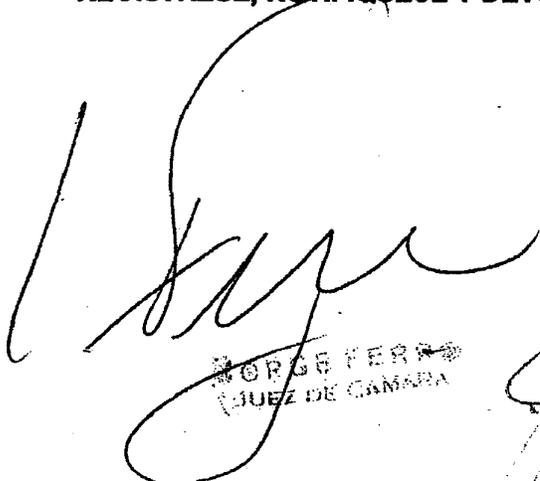
No obstante, se han expuesto los fundamentos por los cuales este tribunal considera incorrecta la interpretación por analogía que supone extender los efectos interruptivos de los actos que enumera el Código Penal a los regulados por la ley 25.156 en sus Arts. 29 y 32 (es decir, el traslado y la vista respectivamente).

En consecuencia, debe aplicarse al conflicto suscitado la ley de Defensa de la Competencia en toda su extensión, respetando así lo que hemos dicho al comenzar esta

argumentación, es decir, que la facultad de decidir si un acto es interruptivo o no de la prescripción de la acción penal es exclusiva del legislador. De esta manera, este tribunal **RESUELVE:**

I) **REVOCAR** la decisión de fs. 20/3, haciendo lugar al planteo de prescripción de la acción penal interpuesto conforme a los Arts. 2° CP, 54 y 55 de la ley 25156; y 455 del CPPN.

REGISTRESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVASE.-

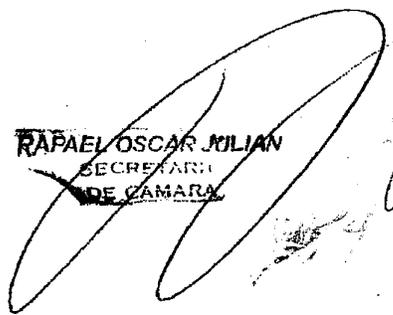


JORGE FERRERO
JUEZ DE CAMARA



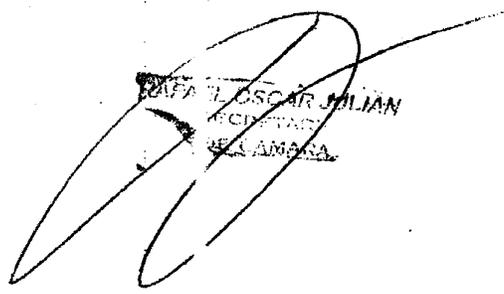
ALEJANDRO OSVALDO TAZZA
JUEZ DE CAMARA

Ante Mí.-



RAFAEL OSCAR JULIAN
SECRETARIO
DE CAMARA

Se deja constancia que la vacante del Tribunal se encuentra vacante. (Art. 109 R.J.N.)



RAFAEL OSCAR JULIAN
SECRETARIO
DE CAMARA

Avda. Pte. J. A. Roca n° 651, P. 4º, Sector 16

Exp. n° S01:0204644/02

PONGO EN CONOCIMIENTO.-

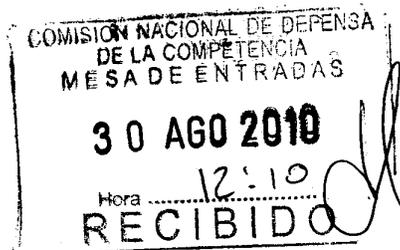
Tribunal Defensa de la Competencia:

STELLA MARIS ORTIZ, en nombre y representación de la firma ALPAMAR S.A, constituyendo domicilio en calle Tucumán 1585, P.B en el expediente caratulado “PRODUCTORES DE GNC TANDIL S/ INFRACCIÓN LEY 25.156 (C.807)”, a V.E. me presento y digo:

Que habiendo sido notificada el día viernes, de la sentencia que dictara la Excma. Cámara de Mar del Plata, en el incidente de prescripción de la acción que articulara esta parte, vengo a acompañar una copia simple de la resolución del 23 de agosto de 2010 que hizo lugar al recurso, revocando la decisión de fs. 20/2 y declaró prescripta la acción.

Por lo expuesto, se agregue y se tenga presente, proveyendo de conformidad que SERÁ JUSTICIA.


STELLA MARIS ORTIZ
ABOGADA
Tº XXXX Fº 310
C.A.L.P.
C.P.A.C.F. Tº 47 Fº 68



CF

PODER JUDICIAL DE LA NACION

27/08/10
MARIS
CLOPIS

CEDULA
DE NOTIFICACION

TRIBUNAL

CAMARA FEDERAL DE APELACIONES DE MAR DEL PLATA
Diagonal Pueyrredon 3138

FECHA DE RECEPCIÓN EN NOTIFICACIONES 23/08/2010

Dra. Stella Maris Ortiz

DOMICILIO: Calle 25 de mayo N° 2.969 piso 9 dto. 3 - MdP

Mar del Plata

[constituido]

TIPO del MORADA

CARÁCTER:

(Urgente, notificar en el día, habilitación de día y hora inhábil)

OBSERVACIONES ESPECIALES:

(Insania Art. 626 - Amparo - Habeas Corpus - Arts. 682/683/684 - Art. 339/141 - C.P.C.C. - Art. 192 C.P.P.)

		SALA		(Testar lo que no corresponda)				
6.107		Penal	Cám. Fed.	SI/NO	SI/NO	SI/NO		
Nº ORDEN	EXP. Nº	ZONA	FUERO	JUZGADO	SECRET	COPIAS	PERSONAL	OBSERVA
REZ:	<input type="checkbox"/>					NOTIF. NEGATIVA <input type="checkbox"/>		

Hago saber a Ud. Que en el Exp. Caratulado: ALPAMAR S.A.* que se tramita por ante Tribunal, se ha dictado la siguiente RESOLUCIÓN: de fs 68/69 de fecha 23/08/2010 cuyas fotocopia acompañan.-

QUEDA USTED DEBIDAMENTE NOTIFICADO

Para su diligenciamiento pase a la oficina de Mandamientos y Notificaciones.

Secretaría Penal, 26 de agosto de 2010.-



STELLA MARIS ORTIZ
AFILIADA
T. XXIX F. 010
C.A.I.P.
GRACE T. 7/10/10

[Handwritten signature]
SECRETARÍA PENAL
MAR DEL PLATA