

SESIONES ORDINARIAS

2014

ORDEN DEL DÍA N° 789

Impreso el día 17 de septiembre de 2014

Término del artículo 113: 26 de septiembre de 2014

COMISIONES DE ASUNTOS CONSTITUCIONALES,
DE COMERCIO Y DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR,
DEL USUARIO Y DE LA COMPETENCIA

SUMARIO: Ley 20.680, de Abastecimiento y Represión del Agio. Modificación sobre nueva regulación de las relaciones de producción y consumo. (60-S.-2014.)

- I. Dictamen de mayoría.
- II. Dictamen de minoría.
- III. Dictamen de minoría.
- IV. Dictamen de minoría.
- V. Dictamen de minoría.
- VI. Dictamen de minoría.
- VII. Dictamen de minoría.
- VIII. Dictamen de minoría.

I

Dictamen de mayoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A. F.), Grosso, Gdanský, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotto, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez (P. V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan su sanción.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

Diana B. Conti. – Alex R. Ziegler. – Juan Cabandié. – Jorge A. Landau. – Andrés R. Arregui. – Marcos Cleri. – Jorge Rivas. – Omar F. Rédczuk. – María E. Balcedo. – José R. Mongeló. – Julio R. Solanas. – María L. Alonso. – María del Carmen Bianchi. – Gloria M. Bidegain. – Eric Calcagno y Maillmann. – Alfredo C. Dato. – José M. Díaz Bancalari. – Roberto J. Feletti. – Anabel Fernández Sagasti. – Araceli Ferreyra. – Ana C. Gaillard. – Andrea F. García. – María T. García. – Lautaro Gervasoni. – Graciela Giannettasio. – Martín R. Gill. – Leonardo Grosso. – Mónica E. Gutiérrez. – Juan C. I. Junio. – Pablo F. J. Kosiner. – Carlos M. Kunkel. – Verónica M. Magario. – Mayra S. Mendoza. – Mario A. Metaza. – Carlos J. Moreno. – Juan M. Pais. – Nanci M. A. Parrilli. – Horacio Pietragalla Corti. – Carlos Raimundi. – Liliana M. Ríos. – Aída D. Ruíz. – Adela R. Segarra. – José R. Uñac.*

Buenos Aires, 4 de septiembre de 2014.

Al señor presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

Tengo el honor de dirigirme al señor presidente, a fin de comunicarle que el Honorable Senado, en la fecha, ha sancionado el siguiente proyecto de ley, que paso en revisión a esa Honorable Cámara:

* El diputado Jorge Rivas manifiesta su voluntad de firmar este dictamen. Francisco Uriondo, secretario de la Comisión de Asuntos Constitucionales.

El Senado y Cámara de Diputados, ...

NUEVA REGULACIÓN DE LAS RELACIONES DE PRODUCCIÓN Y CONSUMO

Artículo 1° – Sustitúyese el artículo 1° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 1°: La presente ley regirá con respecto a la compraventa, permuta y locación de cosas muebles, obras y servicios –sus materias primas directas o indirectas y sus insumos– lo mismo que a las prestaciones –cualquiera fuere su naturaleza, contrato o relación jurídica que las hubiere originado, de carácter gratuito u oneroso, habitual u ocasional– que se destinen a la producción, construcción, procesamiento, comercialización, sanidad, alimentación, vestimenta, higiene, vivienda, deporte, cultura, transporte y logística, esparcimiento, así como cualquier otro bien mueble o servicio que satisfaga –directamente o indirectamente– necesidades básicas o esenciales orientadas al bienestar general de la población.

El ámbito de aplicación de esta ley comprende todos los procesos económicos relativos a dichos bienes, prestaciones y servicios y toda otra etapa de la actividad económica vinculada directamente o indirectamente a los mismos.

Quedan exceptuados del régimen establecido en la presente ley los agentes económicos considerados micro, pequeñas o medianas empresas (mipymes), de conformidad con lo previsto en la ley 25.300, siempre que no detenten posición dominante en los términos de los artículos 4° y 5° de la ley 25.156.

Art. 2° – Sustitúyense los artículos 2° y 3° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por los siguientes:

Artículo 2°: En relación a todo lo comprendido en el artículo 1°, en caso de configurarse alguno de los supuestos previstos en los incisos *a)*, *b)*, *c)*, *d)*, *e)*, *f)* y *g)* del artículo 4°, la autoridad de aplicación podrá:

- a)* Establecer, para cualquier etapa del proceso económico, márgenes de utilidad, precios de referencia, niveles máximos y mínimos de precios, o todas o algunas de estas medidas;
- b)* Dictar normas reglamentarias que rijan la comercialización, intermediación, distribución y/o producción, a excepción de las cuestiones relativas a infracciones a los deberes formales previstos en la ley 11.683, t. o. 1998, y sus modificaciones;
- c)* Disponer la continuidad en la producción, industrialización, comercialización, transporte, distribución o prestación de servicios, como también en la fabricación de determinados productos, dentro de los niveles o cuotas mínimas que estableciere

la autoridad de aplicación. A los efectos de la fijación de dichos niveles o cuotas mínimas, la autoridad de aplicación tendrá en cuenta, respecto de los obligados, los siguientes datos y elementos:

- I) Volumen habitual de producción, fabricación, ventas o prestación de servicios.
- II) Capacidad productiva, situación económica del sujeto obligado y ecuación económica del proceso o actividad.

La autoridad de aplicación en la disposición de la presente medida deberá contemplar que la continuidad en la producción, industrialización, comercialización, transporte, distribución o prestación de servicios, como también en la fabricación de determinados productos, resulte económicamente viable; en su defecto, establecerá una justa y oportuna compensación.

- d)* Acordar subsidios, cuando ello sea necesario para asegurar el abastecimiento y/o la prestación de servicios;
- e)* Requerir toda documentación relativa al giro comercial de la empresa o agente económico; dicha información tendrá carácter reservado y confidencial, y será de uso exclusivo en el marco de las competencias asignadas a la autoridad de aplicación.

Asimismo, podrá requerir información sobre los precios de venta de los bienes o servicios producidos y prestados, como así también su disponibilidad de venta.

- f)* Exigir la presentación o exhibición de todo tipo de libros, documentos, correspondencia, papeles de comercio y todo otro elemento relativo a la administración de los negocios; realizar pericias técnicas;
- g)* Proceder, de ser necesario, al secuestro de todos los elementos aludidos en los incisos *f)* y *h)*, por un plazo máximo de treinta (30) días hábiles;
- h)* Crear los registros y obligar a llevar los libros especiales que se establecieron;
- i)* Establecer regímenes de licencias comerciales.

Los que resulten obligados por la aplicación de la presente norma y que estimen que a consecuencia de ello sufrirán grave e irreparable perjuicio económico, podrán solicitar la revisión parcial o total de las medidas que los afectan. Sin embargo, ello no los excusará de dar estricto cumplimiento a las obligaciones impuestas, en tanto no se adopte resolución en relación a su petición, la cual deberá dictarse dentro de los quince (15) días hábiles del reclamo. En caso contrario quedará sin efecto la medida.

Artículo 3°: Los gobernadores de provincia y/o el jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma

de Buenos Aires, por sí o por intermedio de los organismos y/o funcionarios que determinen, podrán fijar –dentro de sus respectivas jurisdicciones– precios máximos y las pertinentes medidas complementarias, mientras el Poder Ejecutivo o el organismo nacional de aplicación no los establecieren, dando cuenta de inmediato a este último. Dichos precios subsistirán en tanto el Poder Ejecutivo no haga uso de las facultades que a ese objeto le acuerda esta ley. También podrán disponer las medidas autorizadas en los incisos *e)*, *f)*, *g)* y *h)* del artículo 2°. Asimismo, las mencionadas autoridades, y únicamente en cuanto se refiere al abastecimiento dentro de sus respectivas jurisdicciones, podrán modificar los precios fijados por la autoridad nacional de aplicación, en tanto la localización de la fuente de producción, la menor incidencia de los fletes o cualquier otra circunstancia o factor permitan una reducción de los mismos. En caso de que, a la inversa, dichos factores determinaran la necesidad de incrementar aquéllos, deberá requerirse previa autorización al organismo nacional de aplicación, quien deberá expedirse en el término de quince (15) días hábiles; en caso contrario quedará aprobado el precio propuesto por la autoridad local.

Art. 3° – Sustitúyese el artículo 4° de la ley 20.680 y sus modificatorias por el siguiente:

Artículo 4°: Serán pasibles de las sanciones que se establecen en el artículo 5° y, en su caso, en el artículo 6° quienes:

- a) Elevaren artificial o injustificadamente los precios en forma que no responda proporcionalmente a los aumentos de los costos, u obtuvieren ganancias abusivas;
- b) Revaluaren existencias, salvo autorización expresa de la autoridad de aplicación;
- c) Acaparen materias primas o productos, o formaren existencias superiores a las necesarias, sean actos de naturaleza monopólica o no, para responder a los planes habituales de producción o demanda;
- d) Intermediaren o permitieren intermediar innecesariamente o crearen artificialmente etapas en la distribución y comercialización;
- e) Destruyeren mercaderías o bienes; o impidieren la prestación de servicios o realizaren cualquier otro acto, sea de naturaleza monopólica o no, que tienda a hacer escasear su producción, venta o transporte;
- f) Negaren o restringieren injustificadamente la venta de bienes o la prestación de servicios, o redujeren sin causa la producción habitual o no la incrementaren, habiendo sido intimados por la autoridad de apli-

cación a tal efecto con cinco (5) días hábiles de anticipación, en caso de tener capacidad productiva, para responder a la demanda;

- g) Desviaren o discontinuaren el abastecimiento normal y habitual de una zona a otra sin causa justificada;
- h) No tuvieren para su venta o discontinuaren, según el ramo comercial respectivo, la producción de mercaderías y prestación de servicios con niveles de precios máximos y mínimos, o márgenes de utilidad fijados, salvo los eximentes justificados que se establezcan por vía reglamentaria, teniendo en cuenta ramo, habitualidad, modalidad, situación de mercado y demás circunstancias propias de cada caso;
- i) No entregaren factura o comprobante de venta, la información o documentación previstas en el artículo 2°, incisos *e)* y *f)*, de la presente, o ejercieran su actividad fuera de los registros y licencias previstos en el artículo 2°, incisos *h)* e *i)*, de esta ley, en caso de corresponder, todo ello en la forma y condiciones que establezcan las disposiciones reglamentarias;
- j) Vulneraren cualesquiera de las disposiciones que se adoptaren en ejercicio de las atribuciones que se confieren por los artículos 2° y 3° de esta ley.

Art. 4° – Sustitúyese el artículo 5° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 5°: Quienes incurrieren en los actos u omisiones previstos en el artículo 4°, serán pasibles de las siguientes sanciones:

- a) Multa de pesos quinientos (\$ 500) a pesos diez millones (\$ 10.000.000). Este último límite podrá aumentarse hasta alcanzar el triple de la ganancia obtenida en infracción;
- b) Clausura del establecimiento por un plazo de hasta noventa (90) días. Durante la clausura, y por otro período igual, no podrá transferirse el fondo de comercio ni los bienes afectados;
- c) Inhabilitación de hasta dos (2) años para el uso o renovación de créditos que otorguen las entidades públicas sujetas a la ley 21.526, de entidades financieras, y sus modificatorias;
- d) Comiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción;
- e) Inhabilitación especial de hasta cinco (5) años para ejercer el comercio y la función pública;

- f) Suspensión de hasta cinco (5) años en los registros de proveedores del Estado;
- g) Pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozaren.

Las sanciones previstas en este artículo podrán imponerse en forma independiente o conjunta, según las circunstancias del caso.

Art. 5° – Sustitúyese el artículo 6° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 6°: En caso de reincidencia los límites máximos de los montos del inciso *a)* del artículo 5° y los términos de sus incisos *b)*, *c)*, *e)* y *f)* podrán elevarse hasta el doble de la sanción originaria.

Art. 6° – Sustitúyese el artículo 7° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 7°: Para la fijación de las sanciones de toda índole, pecuniarias o personales, se tomará en cuenta, en cada caso:

- a) La dimensión económica de la empresa, negocio o explotación, atendiendo en especial al capital en giro;
- b) La posición en el mercado del infractor;
- c) El efecto e importancia socioeconómica de la infracción;
- d) El lucro generado con la conducta sancionada y su duración temporal;
- e) El perjuicio provocado al mercado o a los consumidores.

Art. 7° – Sustitúyese el artículo 8° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 8°: Cuando las infracciones que se sancionan en esta ley hubieren sido cometidas en beneficio de una persona jurídica, asociación o sociedad, se le dará carácter de parte, sin perjuicio de la responsabilidad personal de los autores. En los casos de condena a una persona jurídica, asociación o sociedad se podrá imponer como sanción complementaria la pérdida de la personería y la caducidad de las prerrogativas que se le hubiesen acordado. Los directores, administradores, gerentes y miembros de tales entidades que hubieren participado en la comisión de los hechos sancionados obrando con dolo o culpa grave, serán pasibles de la sanción prevista en el artículo 5°, inciso *a)*, disminuyéndose a la cuarta parte los límites mínimos y máximos a imponer.

Art. 8° – Sustitúyese el artículo 9° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 9°: Todos aquellos que obstruyeren o dificultaren la acción de los encargados de aplicar las disposiciones emergentes de esta ley o vigilar y controlar la observancia de la misma o de las dis-

posiciones que en su consecuencia se dicten, o no cumplieren los requerimientos de los organismos de aplicación, serán pasibles de una multa de hasta pesos un millón (\$ 1.000.000).

Art. 9° – Sustitúyese el artículo 10 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 10: La verificación de las infracciones a la presente ley y a las normas que se dicten en su consecuencia, y la sustanciación de las actuaciones que por ellas se originen, se ajustarán al procedimiento que seguidamente se establece y demás formalidades que las autoridades de aplicación determinen:

- a) Se labrará un acta de comprobación con indicación por el funcionario actuante, especialmente afectado por el organismo de aplicación, del nombre y domicilio de los testigos, si los hubiere, y en el mismo acto se notificará al presunto infractor, o a su factor o empleado, que dentro de los diez (10) días hábiles podrá presentar por escrito su defensa y ofrecer las pruebas, si las hubiere, debiéndose, asimismo, indicar la autoridad ante la cual deberá efectuar su presentación y entregar copia de lo actuado. En dicha acta se explicitarán la conducta imputada y las circunstancias relevantes del tipo correspondiente a la infracción; cualesquiera de los nombrados podrá dejar asentadas las constancias que estime oportunas y que se refieran al hecho o hechos motivo de la misma y a los testigos presentes;
- b) Las pruebas se admitirán solamente en caso de existir hechos controvertidos y siempre que no resulten manifiestamente inconducentes;
- c) La prueba deberá producirse dentro del término de diez (10) días hábiles prorrogables cuando haya causa justificada, teniéndose por desistidas aquellas no producidas dentro de dicho plazo, por causa imputable al infractor;
- d) Concluidas las diligencias sumariales, dentro del término de cinco (5) días hábiles, se dictará la resolución definitiva, la que deberá contar con dictamen jurídico previo.

Art. 10. – Sustitúyanse los artículos 12 y 13 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 12: Para el cumplimiento de su cometido, los funcionarios actuantes podrán:

- a) Requerir el auxilio de la fuerza pública;
- b) Ingresar e inspeccionar en horas hábiles y días de funcionamiento, los locales industriales, comerciales y establecimientos, y solicitar a los jueces competentes órdenes

de allanamiento cuando deba practicarse este procedimiento en días y horas inhábiles o en la morada o habitación del presunto infractor;

- c) Secuestrar libros y todo otro elemento relativo a la administración de los negocios por un plazo máximo de hasta treinta (30) días hábiles;
- d) Intervenir la mercadería en infracción, aun cuando estuviera en tránsito, nombrando depositario;
- e) Clausurar preventivamente hasta por tres (3) días los locales en los que se hubiere constatado la infracción, cuando ello fuere indispensable para el mejor curso de la investigación o si existiere riesgo inminente de que se continúe cometiendo la infracción. La autoridad de aplicación podrá solicitar judicialmente la extensión de este plazo, hasta un máximo de treinta (30) días;
- f) Intervenir y declarar inmovilizadas las mercaderías que hubieren sido objeto de una maniobra tendiente a reducir la oferta;
- g) Citar a los presuntos infractores para que concurran a prestar o ampliar declaración en fecha que fijará, la que deberá ser posterior a los dos (2) días siguientes al acto. Igualmente podrá citarse a las personas perjudicadas por una infracción o a los testigos presenciales de la misma, incluyendo a quienes se negaren a suscribir como tales el acta correspondiente.

Artículo 13: En todos los casos de clausura, sea preventiva o temporaria, los infractores podrán retirar de inmediato los bienes percederos, siempre que no constituyan elementos de pruebas indispensables. Mientras dure la clausura preventiva o temporaria, los prevenidos o sancionados deberán pagar íntegramente las remuneraciones correspondientes al personal en relación de dependencia.

Art. 11. – Sustitúyese el artículo 14 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 14: Las mercaderías que se intervienen en virtud de lo que establece el artículo 12, incisos *d)* y *f)*, podrán ser vendidas, locadas o consignadas cuando fueren percederas y/o cuando el abastecimiento de ellas sea insuficiente, para lo cual no será necesario depósito previo ni juicio de expropiación. En caso de recaer resolución que exima de responsabilidad a su propietario, se fijará el monto de la indemnización que eventualmente le correspondiere, siguiéndose para ello las pautas establecidas en materia de expropiaciones en lo que resultara pertinente.

Art. 12. – Sustitúyese el artículo 15 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 15: El Poder Ejecutivo designará la autoridad de aplicación de la presente ley en el ámbito nacional, con facultades para dictar las normas complementarias que fueren menester para su cumplimiento.

Las infracciones a la presente ley afectan los derechos e intereses económicos de los ciudadanos y la Nación. Las que se cometieren en territorios de jurisdicción nacional o cuando afectaren o pudieren afectar el comercio interjurisdiccional, serán controladas y juzgadas en sede administrativa por la autoridad de aplicación, a excepción de las sanciones de clausura e inhabilitación especial para ejercer el comercio o la función pública que serán impuestas, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por el juez nacional de primera instancia en lo contencioso administrativo federal, y en las demás jurisdicciones, a petición de la autoridad de aplicación, por el juez federal correspondiente.

A los efectos de esta norma se entenderá por comercio interjurisdiccional el que se realiza con las naciones extranjeras, el que efectúan las provincias entre sí o con la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el que practica una provincia o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con un establecimiento de utilidad nacional, y el que realiza este último con las primeras.

Art. 13. – Sustitúyese el artículo 16 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 16: La resolución administrativa que imponga sanciones podrá ser impugnada solamente por vía de recurso directo ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal o ante las cámaras federales de apelaciones competentes, según el asiento de la autoridad que dispuso la sanción.

El recurso deberá interponerse y fundarse ante la misma autoridad que impuso la sanción, dentro de los diez (10) días hábiles de notificada la resolución; la autoridad de aplicación deberá elevar el recurso con su contestación a la Cámara en un plazo de diez (10) días, acompañado del expediente en el que se hubiera dictado el acto administrativo recurrido.

Art. 14. – Sustitúyese el artículo 17 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 17: En todos los casos, para interponer el recurso directo contra una resolución administrativa que imponga sanción de multa, deberá depositarse el monto de la multa impuesta a la orden de la autoridad que lo dispuso, y presentar el comprobante del depósito con el escrito del recurso, sin cuyo requisito será desestimado, salvo que el cumplimiento del mismo pudiese ocasionar un perjuicio irreparable al recurrente.

Art. 15. – Sustitúyese el artículo 21 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 21: Los bienes decomisados serán vendidos o locados por la autoridad de aplicación en un plazo máximo de treinta (30) días corridos desde su decomiso, atendiendo a la naturaleza y características de aquéllos. En el caso de que los bienes decomisados sean perecederos, el plazo se reducirá a cinco (5) días corridos; el producto de la venta o locación ingresará a Rentas Generales de la Nación.

Art. 16. – Sustitúyese el artículo 22 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 22: Las infracciones a esta ley y sus normas complementarias prescribirán a los tres (3) años. La prescripción se interrumpirá por la comisión de nuevas infracciones o por el inicio de las actuaciones administrativas o judiciales.

Artículo 17. – Sustitúyese el artículo 27 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 27: Frente a una situación de desabastecimiento o escasez de bienes o servicios que satisfagan necesidades básicas o esenciales orientadas al bienestar general de la población, la autoridad de aplicación podrá disponer mediante resolución fundada su venta, producción, distribución o prestación en todo el territorio de la Nación, cualquiera sea su propietario, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento de imponer las sanciones previstas en el artículo 5°. Dicha medida durará el tiempo que insuma la rehabilitación de la situación de desabastecimiento o escasez y será proporcional en su alcance a la gravedad de los hechos que la motivan.

Art. 18. – Sustitúyese el artículo 28 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 28: Para resolver cuestiones no previstas expresamente en la presente ley, se aplicarán supletoriamente las disposiciones de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, 19.549, y su reglamentación.

Art. 19. – Deróganse los artículos 25 y 26 de la ley 20.680 y sus modificatorias, el artículo 15 de la ley 24.765, y toda otra norma que se oponga o condicione el ejercicio de las facultades establecidas en la presente ley.

Art. 20. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

AMADO BOUDOU.

Juan H. Estrada.

INFORME

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han estudiado el proyecto en cuestión, y encuentran viable su sanción por parte de la Honorable Cámara, por las razones que oportunamente se darán.

Diana B. Conti.

II

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A.F.), Grosso, Gdansky, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotto, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann; y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez (P.V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan su rechazo.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

Patricia de Ferrari Rueda. – Jorge M. D'Agostino. – Ricardo L. Alfonsín. – Bernardo J. Biella Calvet. – Manuel A. Garrido. – Miguel A. Giubergia. – Mario R. Negri.

INFORME

Honorable Cámara:

Queremos expresar nuestro rechazo a las modificaciones planteadas para la ley 20.680 (de abastecimiento), presentadas bajo la denominación “60-S.-14 (C.D.-76/14) proyecto de ley en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo”, en primer lugar porque previo a esta iniciativa el bloque radical, había manifestado su voluntad de derogar dicha ley, a través del proyecto 6.379-D.-14 de Negri, Mario Raúl “abastecimiento –ley 20.680– derogación”, incluido en este plenario.

Más allá de ello, manifestamos que el proyecto 60-S.-14 muestra, a nuestro entender, una serie de irregularidades y vicios insalvables, que a continuación enumeraremos:

En principio, el proyecto ignora la estrecha relación que establece la Constitución Nacional en su artículo 42 entre consumidores, usuarios y la competencia, que no es un concepto al azar. Sin embargo en esta iniciativa sólo se tiene en cuenta la producción de bienes, al consumidor de los mismos y parte de la base –falsa– de que sólo con la capacidad del Estado podrán obtenerse. Olvida que la oferta de bienes y servicios son resultado de la competencia, y que la sola intervención del Estado no garantiza que los bienes se produzcan. En el mismo acto, guarda un discreto silencio sobre los derechos vulnerados de los usuarios que reciben generalmente los servicios de parte del propio Estado o de las empresas que éste controla, que son altamente ineficientes, caros e insuficientes, sea que se hable de luz, gas, energía, telefonía celular, rutas con peaje, transporte público, etcétera.

Hay que remarcar que, desde nuestro punto de vista, la ley 20.680 es anacrónica y vetusta; fue hecha para otras circunstancias y una época diferente. Los vaivenes, suspensiones, y el devenir de esta normativa han dejado dudas razonables en cuanto a su vigencia o constitucionalidad, que aún no han sido debidamente zanjadas.

De hecho, es importante resaltar que en la actualidad, ninguna legislación comparada recoge la figura de un secretario de Comercio como opción de regulación y de intervención antimonopólica. En esta línea, creemos que no es saludable habilitar a un burócrata, o funcionario de tercera línea, no elegido por el pueblo, a intervenir discrecionalmente en cualquiera de las etapas de producción, comercialización o industrialización. Esta potestad no garantiza que las decisiones que se tomen sean las adecuadas, ni que se mejoren así las condiciones para los consumidores. Asimismo, en la redacción del proyecto se emplean términos muy amplios, que permiten arbitrariedades al momento de ponerlo en marcha, pues es posible preguntarse, qué parámetro utilizará ese funcionario para decidir si una ganancia es “abusiva” o una intermediación “innecesaria”, por ejemplo.

Por otro lado, a nuestro entender, este proyecto no cumplirá de manera efectiva la función de evitar los monopolios ni de controlar que se formen. De hecho, más allá de lo que declama en el relato (en el que asegura querer luchar contra estas formas empresarias), este gobierno ha permitido –por acción u omisión– concentraciones de todo tipo. En tal sentido, consideramos que es mucho más efectiva la ley 25.156, de defensa de la competencia, que este gobierno no ha aprovechado ni actualizado.

Muchos acusan y dicen que nos negamos a este proyecto, supuestamente porque estamos del lado de las empresas. Pero hay que recordarles a ellos que las mayores multas sancionando cartelizaciones fueron puestas por el gobierno de la Alianza a las empresas cementeras y a las del oxígeno líquido, bajo los criterios de la ley 25.156.

Además, esa norma es preferible, porque es sumamente clara en cuanto a lo que penaliza, disponiendo por tanto que las multas y sanciones no se rijan por la arbitrariedad de una persona. Y, siguiendo este razonamiento, es evidente que no es lo mismo el rol de contralor ejercido por un cuerpo colegiado, técnico, independiente del Estado y con control judicial posterior que darle todas esas potestades, como dijimos a una sola persona.

Evidentemente, desde nuestra perspectiva es preferible (y urgente) crear el postergadísimo tribunal de defensa de la competencia, y no avanzar con este engendro que pretenden alentar. Y el mismo oficialismo, antes de recibir la orden del Ejecutivo, coincidía con esto, hecho que se constata con que existen al menos cuatro proyectos de diputados presentados para esa creación, varios de ellos de diputados oficialistas.

Continuando con esta comparación, esta iniciativa es ineficiente y no sirve para el objetivo declamado.

Pero tiene, además, vicios en relación con nuestra Constitución Nacional que nos preocupan, pues hay varias cuestiones contenidas en la iniciativa que podrán ser declaradas inconstitucionales, al vulnerar u oponerse a principios y garantías previstos en nuestra Ley Suprema. Por ejemplo, el comprendido en el artículo 14, “de ejercer el comercio y toda industria lícita”. O la inviolabilidad de la propiedad privada, prevista en el artículo 17, o la realización de juicios sumarisimos en instancias administrativas, que implican una violación al debido proceso, o la defensa de la competencia como parte del artículo 42, o la violación del artículo 76, al asignar al Ejecutivo funciones reservadas de otros poder, como sucede por ejemplo con las facultades de extrema intervención y regulación de los mercados, que son resorte exclusivo del Congreso Nacional pero estaríamos delegando en el Ejecutivo.

Otro capítulo a considerar, que nos genera similar rechazo, está en el punto de las facultades sancionatorias que se acuerdan en el proyecto a favor del Poder Ejecutivo y sus funcionarios, sobre todo porque la doctrina para delegar en estos puntos se asienta en dos principios que no han sido respetados en este proyecto: los requisitos de imparcialidad e independencia. Como ya expresamos anteriormente, creemos que ni el secretario de Comercio ni el Poder Ejecutivo pueden invocar estas condiciones.

Por todo lo expuesto, por las arbitrariedades que propone, por la discrecionalidad en las funciones que asigna, por ser manifiestamente inconstitucional e ignorar los principios fundantes de nuestra Carta Magna, y por no servir a los objetivos declarados; sobre todo –y muy especialmente– aquellos vinculados a la defensa de los consumidores y usuarios, es que nuestro bloque rechaza de plano este “proyecto de ley en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo”, al tiempo que reitera la urgente necesidad de derogar la ley 20.680, de abastecimiento, tal como había planteado el diputado Negri en el proyecto 6.379-D-2014.

Patricia de Ferrari Rueda.

III

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A. F.), Grosso, Gdanský, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotto, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann; y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez

(P.V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan el rechazo del mismo.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

*Ricardo O. Cuccovillo. – Omar A. Duclós.
– Élide E. Rasino. – Gabriela A. Troiano.
– Graciela S. Villata. – Juan C. Zabalza.*

INFORME

Honorable Cámara:

Las continuas malas intervenciones del gobierno no hicieron más que agudizar los problemas existentes, como ejemplo lo sucedido con el pan, donde las intervenciones llevaron a que la superficie sembrada de trigo cayera de 6 millones de hectáreas en 2007, a 3 millones en la actualidad, lo que provocó un gran aumento del precio del kilo de pan. Este proyecto de ley busca legalizar los actos a los que nos tiene acostumbrados el gobierno en los últimos años desde la Secretaría de Comercio y lo que va a provocar es, lamentablemente, menor inversión, menor producción, menor empleo y más inflación, o sea justamente lo contrario al objetivo aparentemente deseado. Entonces cabe preguntarse ¿por qué no se solucionan las cuestiones de fondo, que son la inflación, la concentración económica y la pobreza? La inflación oficial acumulada del año ronda el 18,2 % y las estimaciones privadas proyectan una inflación anual no inferior al 40 %, esto implica que necesitamos un programa económico serio y urgente que frene la pérdida del poder adquisitivo de los salarios, de las jubilaciones y de la asignación universal. En relación a la pobreza, según el Observatorio de la Deuda Social de la Universidad Católica Argentina, hay un 5 % de personas en situación de indigencia, un 27,5 % de pobres, un 16,5 % de hogares con necesidades básicas insatisfechas.

Además la “década ganada” trajo consigo mayor concentración económica en manos de grandes empresas. Para citar algunos datos: la participación de la élite empresaria (200 mayores firmas del país) en el valor bruto de la producción total pasó de un promedio del 20,4 % en el período 1993-2001, a una gravitación media del 28 % en la etapa 2003-2009, y en el ámbito de la industria manufacturera (tomando 100 empresas de mayor envergadura) entre ambas fases, el peso relativo en el VBP sectorial de las compañías líderes pasó, en promedio, del 33,1 % al 40,9 %. Esta cúpula empresaria también se extranjerizó, tal es así que durante el período 1993-2001 la facturación de las empresas transnacionales representó, en promedio, el 40,9 % de las ventas totales de la élite, mientras que en 2003-2009 significó alrededor del 60 %. Esta situación se podría haber revertido si hubiera existido voluntad política por parte del oficialismo de aplicar la Ley de Defensa de la Competencia, que creó el Tribunal de Defensa de la Competencia que nunca fue constituido. Es decir que teniendo herramientas, estas

nunca se aplicaron para evitar los abusos que causa la concentración económica. Con el agravante de que el proyecto del Ejecutivo borra de un plumazo ese importante instrumento legal acumulando esas facultades en manos de la Secretaría de Comercio.

El propio Costa mencionó en el Senado en la reunión plenaria de comisiones del pasado 20 de agosto el nivel de concentración: “una empresa controla toda la producción de chapas en la Argentina; una empresa controla la producción de polietileno, que es un insumo clave para la industria plástica; una empresa controla la producción de PET, otro insumo clave para la producción plástica –de botellas de gaseosa, por ejemplo–; una empresa controla la producción de aluminio; cuatro empresas, la producción de cemento; una sola empresa explica el 80 por ciento de la venta de panificados en la Argentina –una empresa; 80 por ciento de la venta de panificados!–; dos empresas controlan el 82 por ciento de la oferta de leche; dos empresas controlan el 60 por ciento del mercado de galletitas; cinco cadenas de supermercado explican y concentran la venta minorista. Y puedo seguir. Esa es la realidad de la economía argentina”.

Evidentemente, la no utilización de herramientas legales y constitucionales, el vaciamiento y desvirtuación de instituciones creadas para control y regulación y el colocar en cabeza del secretario de Comercio tantas herramientas discrecionales, no creemos que aporten a la solución de los problemas económicos que afectan a nuestro país. Lamentablemente se pasa de la negación de su existencia a quererlos solucionar brutalmente con un política de intervención directa en todos los resortes de la economía, sin atender a los problemas estructurales que si hay que resolver y sin tener en cuenta el poder de veto de los grandes grupos económicos que este gobierno no supo o no quiso lograr que perdieran peso económico efectivo.

Nuestra concepción de democracia social y participativa, nos lleva a impulsar aquellos dispositivos institucionales que promuevan la concertación. En este sentido, hemos presentado un proyecto de ley que crea el consejo económico, social y político, en donde están representados todos los sectores de la sociedad, que busca concretar un ámbito institucional para el consenso, que articule la totalidad de los sectores económicos, sociales y políticos que componen nuestra realidad, para que con su participación y diálogo se emprenda el camino a una necesaria concertación nacional, poniendo a las instituciones al servicio de lo que verdaderamente importa: el bienestar de los hombres y mujeres de nuestro país.

Frente a un proceso inflacionario que aparece como el peor enemigo del consumidor, afectando especialmente a aquellos bienes y servicios indispensables para la vida cotidiana, es razonable cuestionarse un paquete de leyes que parten de cero en la materia, como si nada se hubiera avanzado desde que los derechos de los consumidores alcanzaron jerarquía constitucional en la reforma de 1994, hace ya 20 años.

Como forma de compensar el proceso de privatización de la década del 90, que puso a muchos servicios públicos en manos de empresas privadas, los legisladores crearon un sistema de controles formado por varios agentes que deberían actuar articuladamente.

Este sistema de controles, entre los que cabe mencionar a los entes reguladores de los servicios públicos, el Tribunal de Defensa de la Competencia, el Defensor del Pueblo de la Nación, las asociaciones de consumidores originadas en la concientización de la ciudadanía, no se encuentra funcionando por falta de voluntad política del Poder Ejecutivo nacional.

Los entes reguladores: Enargas, ENRE, la Comisión Nacional de Regulación del Transporte, etcétera no están constituidos conforme las normas que los crean lo que les ha quitado independencia y han reducido su rol controlador a un mostrador de reclamos que se pierden en la burocracia del Estado, y este desmantelamiento de los órganos de control por excelencia ha costado vidas en accidentes producto de empresas que hacen y deshacen a su antojo en el cómodo colchón de los subsidios que reciben, porque además, en vez de subsidiar a los usuarios, este gobierno prefirió subsidiar a las empresas privadas.

El cargo de Defensor del Pueblo de la Nación que podría canalizar las acciones de clase, también incorporadas en la reforma constitucional de 1994, y que brillan por su ausencia en el paquete de leyes que se debate, se encuentra vacante desde el año 2005.

Tampoco se ha llamado a concurso para cubrir los cargos del Tribunal de Defensa de la Competencia, desarticulando el sistema de multas y sanciones que como son aplicadas por el propio Poder Ejecutivo que actúa como juez y parte, deben ser desestimadas por el Poder Judicial, dejando actuar impunemente a los grandes grupos económicos.

Es sencillamente ingenuo creer que este paquete de leyes esté destinado a proteger a los consumidores cuando se ha perseguido a las asociaciones de consumidores que no seguían los lineamientos de las políticas del gobierno. ¿Cómo puede una asociación de consumidores defenderlos si no informa el verdadero índice inflacionario?

Esto ha sido denunciado ya por el doctor Héctor Polino quien ha señalado en numerosas oportunidades: “En los últimos años, el gobierno nacional trató de crear entidades de consumidores oficialistas, cometiendo un gravísimo error político, porque este tipo de organismos tienen que tener un rol independiente. Se han creado a dedo entidades fantasma y las entidades históricas no avalaron este tipo de manejos.”

La democracia sin controles, no es democracia, al menos como ha sido incorporada en nuestra Constitución Nacional. El sistema de controles, lo constituyen una serie de agentes y organismos con mayor o menor grado de independencia que controle las acciones del Poder Ejecutivo. El órgano de control por excelencia es el Poder Legislativo, cuya eficacia se ha diluido en la última década a través de la mecánica de las mayorías automáticas de la última década.

La misma suerte han seguido la Oficina Anticorrupción, la Fiscalía de Asuntos Administrativos y los agentes ya mencionados. Este desmantelamiento del control sólo puede tener un objetivo: la impunidad. El paquete de leyes en debate no tiene como objeto el consumidor, porque nunca se pusieron en funcionamiento los mecanismos de defensa de aquél, que, reiteramos, ya existen; busca más bien la concentración de acciones concretas en el Poder Ejecutivo.

Cabe preguntarse entonces qué se soluciona dándole más atribuciones a un Poder Ejecutivo que no ha sido capaz de controlar y regular los servicios públicos más básicos. Que no ha previsto el consumo energético, que no puede con una inflación descontrolada. Estas leyes dan por tierra con los avances que la propia sociedad ha alcanzado en materia de derechos del consumidor, veinte años de trabajo legislativo y de asociaciones privadas, contra un Estado ausente en el control no permiten más que ver a estas leyes como herramientas desesperadas de coyuntura en un marco de ausencia de políticas de Estado eficaces.

Detrás de la finalidad aparente de mejorar y modernizar el texto de la ley 20.680, subyace el objetivo de reinstaurar una ley sumamente cuestionada y que en la práctica se encuentra suspendida.

Por un lado, el proyecto amplía el ámbito de aplicación de la ley, a fin de abarcar todas las actividades económicas, no sólo la industrial sino también la comercial y de servicios; y por otro, aumenta considerablemente las potestades que tendrá la autoridad de aplicación (Secretaría de Comercio Interior), dotándola de un poder que supera incluso al de los magistrados del Poder Judicial, en orden a la facultad de intervenir productos y mercaderías de particulares.

Cabe destacar que la norma que se busca reinstaurar otorga amplios márgenes de discrecionalidad para la imposición de sanciones, atento a la amplitud e indeterminación de las infracciones previstas (cfr. artículo 4°), aspecto éste que dificulta seriamente el control judicial posterior en base a los elementos reglados del acto administrativo.

Sobre el particular, debemos advertirse además sobre los graves riesgos que implica intervenir discrecionalmente en la producción y comercialización de bienes, atento a la afectación de la seguridad jurídica (de las “reglas de juego”) y sus efectos negativos sobre las posibilidades de inversión, así como debido al impacto indirecto –pero cierto y previsible– en la baja de las relaciones de empleo.

Asimismo, considerando la gravedad de las sanciones establecidas (cfr. artículo 5°), entendemos que el juzgamiento de las infracciones sólo podría efectuarlo un “tribunal administrativo”, con un funcionamiento independiente e imparcial, asegurando el control judicial amplio y suficiente de sus decisiones (conforme el fallo “Ángel Estrada” de la CSJN –2005–) y las garantías del derecho de defensa y del debido proceso para los presuntos infractores. Por el contrario, el proyecto coloca esta potestad en cabeza de la autoridad de aplicación, que carece en lo sustancial de todos los requisitos señalados.

El esquema sancionatorio se completa con la disposición que obliga al pago de la multa como condición previa para recurrir la resolución que la impone —ya prevista en el texto actual—, en la que se suprimió la alternativa de constituir caución real (por ejemplo, sobre un inmueble de la empresa) o garantía sobre el fondo de comercio, restringiendo así el derecho fundamental de todo administrado de obtener la revisión judicial de la sanción sufrida (cfr. artículo 17).

Por otra parte, se deroga el artículo que contempla el “estado de emergencia económica” (artículo 26 de la ley 20.680), que a partir del decreto 2.284/1991 (B.O. 1°/11/91) requería la previa declaración de emergencia de abastecimiento por parte del Congreso Nacional (artículo 4° del decreto citado). Y como contrapartida, se coloca esa facultad en cabeza de la autoridad de aplicación y consecuentemente, se elimina el carácter excepcional que suponía la declaración de emergencia de abastecimiento a través de una ley (cfr. artículo 27).

Esta disposición es el núcleo de la reforma, por cuanto otorga a la autoridad de aplicación poder de disposición sobre bienes de particulares y servicios prestados por terceros. Al tiempo que es el propio órgano el que debe apreciar cuándo concurre el presupuesto que habilita a ejercer dicha potestad.

Es claro que el poder de desapoderamiento que implica esta norma es objetable desde la óptica constitucional, a través de los artículos que tutelan la propiedad privada (artículo 17 de la Constitución Nacional) y el derecho a ejercer industria o comercio lícitos (artículo 14 de la Constitución Nacional), los cuales, por imperativo constitucional, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio (conforme al artículo 28 de la Constitución Nacional).

A nuestro modo de ver, una intervención de esta naturaleza debería proceder cuando el desabastecimiento o la escasez fueran causados por situaciones extraordinarias, como catástrofes naturales (inundaciones, sequías, etcétera), crisis económicas internacionales o sucesos que por su gravedad e incapacidad de previsión resulten equiparables, pero no para paliar situaciones coyunturales que son el producto de las políticas económicas de esta gestión de gobierno.

En definitiva, en virtud de este proyecto, las facultades de intervención y regulación de los mercados, que son de resorte exclusivo del Congreso de la Nación, serán delegadas en el Poder Ejecutivo nacional.

Por tanto, uno de los principales cuestionamientos a su constitucionalidad radica en la delegación permanente de facultades propias del Poder Legislativo nacional, contraviniendo de ese modo la prohibición establecida en el artículo 76 de la Constitución Nacional.¹

Ahora bien, frente al texto que el oficialismo pretende sancionar, lo cierto es que nuestro ordenamiento

jurídico cuenta actualmente con la Ley de Defensa de la Competencia (ley 25.156), que resulta el instrumento adecuado para sancionar las prácticas monopólicas o que atenten contra la libre competencia.

Allí se definen, con una redacción que —a diferencia de este proyecto— cumple con el principio de taxatividad, los distintos comportamientos que constituyen infracciones a la ley, en cuanto comportan “prácticas restrictivas de la competencia” (artículo 2°).

El problema es que esta última norma, pese a haber sido sancionada en 1999, nunca fue implementada en su plenitud, toda vez que el Poder Ejecutivo nunca procedió a la integración del Tribunal de Defensa de la Competencia, que es el órgano facultado para el juzgamiento y sanción de las infracciones a la ley (en tal sentido, se han impulsado distintos proyectos legislativos instando a la presidenta a que cumpla con la constitución de dicha obligación).

En definitiva, la propuesta impulsada por el oficialismo es pasible de serios cuestionamientos a su validez constitucional, por lo que difícilmente podrá contribuir a evitar las prácticas lesivas del correcto funcionamiento del mercado. Por el contrario, la posibilidad de brindar una solución efectiva a los problemas aludidos requería un gesto del gobierno mucho menos ampuloso, menos simbólico y más eficaz, que consistía en constituir el Tribunal de Defensa de la Competencia y en posibilitar la plena aplicación de la ley 25.156.

Omar A. Duclós.

IV

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley venido en revisión por el cual se crea una nueva regulación en las relaciones de producción y consumo, y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A. F.), Grosso, Gdansk, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotto, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann, y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez (P. V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, se aconseja rechazar el proyecto.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

Cornelia Schmidt Liermann. — Pablo G. Tonelli. — Laura Alonso. — Guillermo M. Durand Cornejo. — Christian A. Gribaudo.

¹ “Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración y de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca”.

INFORME

Honorable Cámara:

1. *Introducción: una ley de inspiración fascista*

El proyecto de ley bajo análisis tiene por objeto restablecer la plena vigencia de la ley 20.680, de abastecimiento, y erigirla como instrumento para la intervención y control permanente de todo el proceso económico; pero este proyecto y aquella vieja ley atrasan más de 50 años. Ya atrasaba bastante la ley 20.680 cuando fue sancionada, en 1974, y muchísimo más atrasa ahora, cuando el mundo es tan distinto y ha cambiado bastante la concepción del rol del Estado.

Los objetivos de la ley rescatan y repiten los de la famosa Carta del Trabajo italiana, de 1927, en la que quedaron expuestos muchos de los paradigmas del fascismo. Expresa la carta, en efecto, que “la nación [...] es un organismo con fines, vida y medios de acción superiores, por su potencia y duración, a los de los individuos aislados o agrupados que la componen [...] El Estado es un absoluto, ante el cual el individuo y los grupos son lo relativo; es un hecho moral y espiritual que concreta la organización política, jurídica y económica de la Nación”.

Por esa concepción que inspira el proyecto, no llama la atención que en los fundamentos se exprese claramente que se pretende regular “las relaciones de producción y consumo”, mediante “políticas activas” y que se propicie el “fortalecimiento” de la “autoridad de aplicación”, a la que se le atribuyen casi más facultades que al Congreso.

De manera preliminar, resulta necesario hacer algunas breves reflexiones acerca de cuál es el verdadero propósito de esta iniciativa y si se justifica desde el punto de vista de la racionalidad económica.

Por otra parte, cabe recordar que los mecanismos de control de precios y fuerte intervención del Estado en las distintas fases del proceso productivo no son nuevos. Desde el Código de Hammurabi (1760 a. C.) hasta la experiencia argentina de los últimos 60 años, fueron muchas las veces en que se puso en marcha este tipo de mecanismos. Siempre bajo distintos argumentos pero con un único e idéntico resultado: el fracaso y mayor escasez.

Es por ello que, en la actualidad, aun economistas enrolados en distintas escuelas son muy escépticos respecto de estas iniciativas y consideran que sólo resultarían adecuadas ante situaciones de guerra o catástrofes naturales, y por períodos breves. Quizás el único economista de renombre que ha defendido, en solitario, los mecanismos de control permanente de precios y procesos dentro de un sistema capitalista ha sido John K. Galbraith en su obra *A Theory of Price Control*, de 1951. El nombre y la obra de este economista estadounidense, nacido en Canadá, suelen ser invocados una y otra vez en nuestro país cuando se proponen este tipo de medidas, aunque ello resulte

absolutamente injustificado ni bien se consulta la obra del autor.

En efecto, en su libro Galbraith analiza los controles de precios en el contexto estadounidense de pleno empleo de los recursos del país, tanto humanos como materiales, y considera que, fuera del escenario de guerra, el control permanente de precios podría funcionar siempre y cuando esta instancia sea un accesorio de un conjunto de medidas fiscales y monetarias que deben aproximar un estado de equilibrio entre la oferta y la demanda. La función de los controles sería aquí impedir la interacción entre precios y salarios, de modo de evitar la retroalimentación entre ambos.

Como se ve, según el autor citado, iniciativas de este tipo sólo serían recomendables en una situación de equilibrio macroeconómico, en la que el control es un suplemento más, y no, como ostensiblemente ocurre en la Argentina, una situación de absoluto desequilibrio macroeconómico que busca ser revertido exclusivamente por medio de estos controles rudimentarios. Lo cual, dicho sea de paso, explica por qué estos mecanismos fracasaron tantas veces en nuestra historia reciente y son rechazados por la gran mayoría de los economistas.

Pues bien, dado que desde el punto de vista de la ciencia económica –y de nuestra experiencia inmediata– la medida bajo examen no tiene justificación y conduce a una mayor escasez de bienes, cabe preguntarse cuál puede ser el verdadero propósito del gobierno en esta materia.

Aquí nuevamente podemos acudir a la historia del siglo XX para encontrar una explicación, que no es otra que la de la búsqueda de imponer un régimen hegemónico y autoritario, que arrase con las libertades individuales y sirva para amedrentar a aquellos sectores de la sociedad civil que se opongan políticamente al gobierno.

El ejemplo mejor documentado de este propósito político espurio, presente en la implementación de medidas económicas de control casi absoluto de un sistema productivo privado, ha sido, como se adelantó, la Italia fascista de Mussolini.

Los fascistas no buscaban suprimir ni hacer más eficiente el comercio, sino que tenían como primer objetivo el de disciplinarlo (conf. Johnathan Morris, “The Fascist ‘Disciplining’ of the Italian Retail Sector, 1922-40”, *Business History*, t. 4, pág. 152, 1998). Aunque parezca mentira, el supuesto objetivo de entonces –al igual que hoy– era el de “cerrar la brecha” de las “cadenas de valor”, acercando los precios mayoristas a los minoristas. Pero, tal como señalan los historiadores, “este objetivo nunca fue verdaderamente perseguido”, dadas “las ventajas políticas” que la situación ofrecía (conf. Claire Giordano, *Fascist price and wage policies and Italy's industrial Great Depression*, pág. 14, 2011, y en igual sentido, Vera N. Zamagni, *La distribuzione commerciale in Italia fra le due guerre*, pág. 139, 1981).

Los autores especializados señalan que el sistema de control de precios y disciplina del comercio fue esencial para instalar un régimen político apoyado en “el espíritu corporativo, la manipulación electoral, el clientelismo y todo tipo de favoritismo” (Morris, 1998, ob. cit., p. 154), lo cual se veía especialmente garantizado porque las normas jurídicas de control de precios y salarios “estaban redactadas de manera muy pobre dejando que mucho de su aplicación fuera moldeada por decretos ministeriales” (Giordano, ob. cit., p. 14). En otras palabras, se encuentra absolutamente probado que este aspecto de la política fascista “respondió más a prioridades políticas antes que a establecer incentivos para el crecimiento económico” (Giordano, ob. cit., p. 17).

A partir de lo expuesto, es posible concluir que el proyecto en examen forma parte de una receta perimida, que ha fracasado a lo largo de la historia mundial y, en especial, en la historia argentina. Sólo podría justificarse en un caso de guerra (o catástrofe similar) y por un corto período, todo lo cual no se aplica a nuestra situación. Por ello, porque no se advierte racionalidad económica alguna, sino un claro móvil político, que pretende la hegemonía por la vía autoritaria, es que el proyecto bajo examen es de filiación y orientación “fascista” y debe ser enfáticamente rechazado.

Consagrada originalmente durante la presidencia transitoria de Lastiri, la ley 20.680 representó el instrumento más patente de la impotencia gubernamental de entonces ante una economía que el propio gobierno desde el Estado había engendrado, con el quiebre de las finanzas públicas y el consiguiente impacto en la economía privada.

Por razones operativas y de “vacío legal”, se mantuvo la vigencia del sistema procesal y sancionatorio de esa ley, para poder usarlo en forma analógica en otras materias administrativas que por entonces aún no tenían sancionados sus nuevos regímenes procesales específicos, que estaban en elaboración (por ejemplo para defensa de la competencia). Es decir, el régimen que se mantuvo vigente no lo era para las materias contenidas en esa ley, las que fueron expresa y taxativamente eliminadas en cuanto a su aplicación. La ley entonces quedó como una norma sólo de procedimientos para aplicar a otras regulaciones.

La actual administración interpretó que a través de esa supervivencia parcial de la Ley de Abastecimiento todos los contenidos de ella eran aplicables, ya que las disposiciones rituales salvadas de la suspensión de la ley lo eran “para todos sus objetivos”.

La modificación no hace más que profundizar e insistir en la vigencia de estas leyes represivas agregándoles elementos claramente inconstitucionales, ya que es un peligroso avance sobre elementales garantías y derechos de los ciudadanos. De aprobar este proyecto el Congreso colocaría en manos del Ejecutivo facultades inconcebibles en un Estado de derecho constitucional, democrático y republicano.

2. Inconstitucionalidad: consideraciones en general

Más allá de la lamentable intencionalidad política que tiene el proyecto bajo examen, corresponde señalar que también es manifiestamente inconstitucional desde su concepción, tal como se explica a continuación.

a) La delegación: violación al artículo 76, CN.

De la lectura de los artículos 2° y 17 del proyecto, que modifican la redacción de los artículos 2°, 3° y 27 de la ley 20.680, se observa que, tanto en su anterior redacción como en la nueva, la Ley de Abastecimiento habilita a la autoridad de aplicación, en el ámbito del Poder Ejecutivo, a tomar medidas de control de precios y de producción, medidas de reglamentación comercial, medidas fiscales y medidas expropiatorias propias del Congreso.

En efecto, el artículo 2° del proyecto dispone que será facultad de la autoridad de aplicación “establecer, para cualquier etapa del proceso económico, márgenes de utilidad, precios de referencia, niveles máximos y mínimos de precios...” [artículo 2°, inciso a)]; “disponer la continuidad en la producción, industrialización, comercialización, transporte, distribución o prestación de servicios, como también en la fabricación de determinados productos, dentro de los niveles o cuotas mínimas que estableciere la autoridad de aplicación” [artículo 2°, inciso b)]; acordar subsidios [artículo 2°, inciso d)]; requerir documentación, información y crear obligación de llevar determinados registros [artículo 2°, incisos e), f) y h)]; o “establecer regímenes de licencias comerciales” [artículo 2°, inciso i)].

No cabe la más mínima duda de que estas normas implican una reglamentación del derecho de propiedad y del de ejercer toda industria lícita consagrados en los artículos 14, 17 y 75, inciso 18, de la Constitución Nacional. Ello es así porque estas normas imponen distintos patrones de conducta que, de incumplirse, implican una sanción, a la par de establecer condiciones para la adquisición, uso, goce o disposición de distintos derechos de titularidad de los particulares. Por lo tanto, la facultad de dictar tales medidas de carácter general y de disponer la creación de normas que tengan esos efectos es propia del Congreso de la Nación, y por ello deben ser adoptadas por ley formal (artículos 14, 17 y 28, CN, y artículo 30 de la CADH).

A su turno, las normas en cuestión establecen una reglamentación del comercio en general, lo cual encuadra dentro de las competencias que la Constitución establece en el artículo 75, inciso 13, respecto del comercio interprovincial, y en el artículo 75, inciso 18, respecto de la libertad para contratar o no contratar (CSJ, caso “Argenova”, JA 2011-II-743).

Al mismo tiempo, el establecimiento de regímenes de licencias comerciales o la facultad de “acordar subsidios” están englobados dentro de la facultad que la Constitución establece en su artículo 75, inciso 18, que habilita al Congreso a otorgar “concesiones tem-

porales de privilegios” y “recompensas de estímulo” para promover el progreso.

Por lo tanto y por lo expuesto, el punto de partida para el análisis debe ser que el otorgamiento de facultades previsto en el artículo 2° del proyecto ratifica el criterio original de la ley 20.680, y así implica “una delegación legislativa en el Poder Ejecutivo (artículo 76, CN) y no un mero reconocimiento de su potestad reglamentaria de fijar pormenores y detalles (artículo 99, inciso 2, CN)” (Santiago M. Castro Videla y Santiago Maqueda Fourcade, “La constitucionalidad de la delegación legislativa realizada por la ley de abastecimiento 20.680”, *El Derecho*, 15/8/2013).

Ello significa que la constitucionalidad del núcleo central del proyecto debe evaluarse a la luz del actual artículo 76 de la Constitución Nacional.

Este artículo 76, incorporado a la Constitución en 1994, establece que “se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca”. Frente a ello, nos encontramos con que el proyecto bajo examen no cumple ninguno de los requisitos sustanciales previstos al efecto.

De la lectura de la ley surge que las disposiciones están destinadas a regular a personas y conductas privadas, ajenas al ámbito de la administración pública, de modo que no se está en presencia de “materias determinadas de administración” (conf. Alfonso Santiago (h.) y Valentín Thury Cornejo, *Tratado de la delegación legislativa*, 2003).

Al mismo tiempo, no se advierte que las delegaciones que efectúa la ley estén supeditadas a una previa declaración formal, también por ley, de la emergencia pública. Tal como resulta del proyecto, las facultades delegadas lo son de forma permanente y sin estar supeditadas en su ejercicio a la eventual declaración de emergencia en materia de abastecimiento por parte del Congreso. Por el contrario, resulta claro que lo que el proyecto busca es una delegación total del poder de policía en esta materia, para ser ejercido tanto en tiempo de normalidad como en emergencia (conf. Carlos Laplacette, “Ley de Abastecimiento. Evaluación constitucional y dificultades prácticas”, *La Ley* 2013-D, 938).

Tampoco se advierte en el proyecto que se cumpla el requisito de que la ley delegante cuente con un “plazo fijado para su ejercicio”. Tal como lo establece el mensaje de elevación del proyecto bajo estudio, la medida es considerada una reforma “de orden estructural en materia económica” y un nuevo “marco regulatorio para las relaciones de producción, construcción, procesamiento, comercio y consumo”. Es decir, se trata de una ley que habrá de regir más allá de la coyuntura, sin contar con un plazo de caducidad, lo cual contraviene de forma directa a la Constitución.

Por último, no se advierte que el proyecto cumpla con el requisito de que la ley delegante cuente con una

suficiente “base” para la delegación. En este sentido, el proyecto no innova con la técnica legislativa que ofrecía la ley 20.680 en su redacción original.

Sin embargo, cabe señalar que luego de la reforma de 1994, la jurisprudencia de la Corte Suprema se ha vuelto más estricta en la materia. En particular, ha señalado la Corte: “...la delegación sin bases está prohibida”, que éstas son “un factor central de la validez de la actividad llevada a cabo en ejercicio de facultades delegadas” y que no pueden redactarse “en un lenguaje demasiado genérico e indeterminado” (*Fallos*, 331:2406). Por este motivo ha declarado la inconstitucionalidad, por ejemplo, de normas del Código Aduanero, que antes de la reforma constitucional de 1994 pudieron haber sido admisibles, pero que no lo son bajo la nueva redacción que ha procurado atenuar el presidencialismo (conf. CSJ, caso “Camaronesa Patagónica”, del 15/4/2014).

Es evidente que el proyecto bajo análisis, tampoco cumple con este requisito sustancial, ya que el texto no indica de modo alguno cuáles deben ser los parámetros objetivos que deben guiar la regulación de algo tan vasto y complejo como lo son la totalidad de las actividades económicas previstas en el artículo 1° del proyecto. Ello significa, sin más, que el contenido material de la ley quedará íntegramente sujeto al arbitrio y capricho del funcionario que ocasionalmente ocupe la titularidad de la autoridad de aplicación, en abierta violación al régimen constitucional republicano.

En resumen, de conformidad con todo lo expuesto, se concluye que el proyecto dispone la delegación de facultades legislativas sin cumplir con ninguno de los requisitos que al efecto prevé la Constitución. Exhibe, así, un vicio constitucional de origen que es suficiente para fundamentar su rechazo.

b) La policía de emergencia: injustificada restricción de derechos individuales

Como se ha planteado en el punto anterior, la casi totalidad de las facultades que el proyecto de ley busca delegar en el Poder Ejecutivo tienen como objeto último la regulación intensa de derechos individuales consagrados en los artículos 14, 17 y 75, inciso 18, de la Constitución. En efecto, el derecho de propiedad y las libertades de comerciar, trabajar, ejercer industria lícita o contratar (o negarse a hacerlo) se ven fuertemente restringidas en cuanto el Estado se arroga la potestad de establecer precios máximos o mínimos, fijar márgenes de utilidad u obligar a un sujeto a producir, industrializar o comerciar aun a pérdida.

Como es sabido, bajo ciertas circunstancias excepcionales, el Estado puede hacer ejercicio de lo que se conoce como poder de policía de “emergencia”, que lo autoriza a “restringir los derechos humanos con intensidad particularmente extrema, equivalente —en materia económica— a la del Estado de sitio” (Julio

Oyhanarte, *Poder político y cambio estructural en la Argentina*, pág. 64).

Pues bien, en el caso que nos ocupa, resulta claro que el ejercicio concreto de las facultades previstas en la Ley de Abastecimiento, más allá de la ilegitimidad de origen, que ya se ha señalado, implicarán una fuerte restricción de los derechos humanos. Tal restricción, sólo podría verse justificada ante situaciones extremas, que pongan verdaderamente en peligro la subsistencia misma de la Nación, por presentarse dificultades serias en el abastecimiento de bienes o servicios esenciales. Porque tal como explica la doctrina más calificada, la utilización de la Ley de Abastecimiento “en situaciones de normalidad... no se compadece con la libertad de comerciar y ejercer industrias lícitas, ya que ella comprende –obviamente– tanto el derecho a producir, cuanto el de no producir” (conf. Néstor P. Sagüés, *Manual de derecho constitucional*, 2ª ed., pág. 709, 2012).

De este modo, es posible afirmar que la aplicación y vigencia de las normas bajo examen sólo se encontrarían justificadas si cumplen con los estándares fijados por la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre poder de policía de emergencia.

En primer lugar, según dicha jurisprudencia, resulta necesario que exista una declaración formal y expresa por parte del Congreso acerca de la existencia de una determinada emergencia pública. En el caso del proyecto de marras, debiera tratarse de una expresa declaración de emergencia en el ámbito específico del “abastecimiento”. Es ésta, por lo demás, la regla que rige hasta ahora entre nosotros, por aplicación del artículo 4° del decreto de necesidad y urgencia 2.284/1991, según el cual para la utilización de todas o cada una de las medidas previstas en la ley 20.680 es necesaria la “previa declaración de emergencia de abastecimiento por el Honorable Congreso de la Nación, ya sea a nivel general, sectorial o regional”.

Pues bien, el proyecto bajo examen contempla en su artículo 19 una disposición que establece que quedan derogadas todas las normas que se opongan o “condicionen el ejercicio de las facultades establecidas en la presente ley”. Ello implica, naturalmente, la derogación implícita del principio recogido por el artículo 4° del decreto de necesidad y urgencia 2.284/1991, e implica reponer la plena e incondicionada vigencia de la ley 20.680, con las modificaciones que el propio proyecto incluye. Por lo tanto, al plantear la vigencia incondicionada, inmediata y permanente de la Ley de Abastecimiento, se desconoce el principio elemental de declaración previa de emergencia específica por parte del Congreso.

Pero, además, a ello se suma un segundo aspecto, también vinculado a la jurisprudencia sobre emergencia. En efecto, la Corte Suprema tiene establecido que una restricción tan intensa de los derechos individuales “debe ser razonable, limitada en el tiempo, un remedio y no una mutación en la sustancia o esencia del derecho” (*Fallos*, 243:467; 323:1566, entre muchos otros).

Más aún, la Corte ha dicho reiteradamente que la adopción de remedios extraordinarios como los que propone el proyecto, debe tener como “rasgo fundamental es la limitación temporal y razonable del ejercicio de los derechos” (*Fallos*, 172:21; 238:76; 243:449 y 467; 264:344 y 269:416, entre otros).

De modo que, ante la comprobación de que las facultades previstas en el proyecto de ley bajo examen han sido pensadas para operar de manera permanente y no por períodos acotados formalmente, se refuerza la conclusión anterior acerca del patente desconocimiento por parte del proyecto de los límites de la jurisprudencia sobre emergencia y su consecuente inconstitucionalidad.

En síntesis, queda en evidencia que la norma bajo examen resulta inconstitucional, porque sólo sería justificable ante situaciones de grave crisis económica o social, y tanto por desconocer la necesidad de una previa declaración de emergencia por parte del Congreso, como por prever normas intensamente restrictivas de los derechos humanos sin un claro y preciso límite temporal.

3. Observaciones particulares

A lo dicho, cabe agregar ahora consideraciones en particular respecto de ciertos artículos que resultan especialmente ofensivos al régimen constitucional vigente.

Artículos 3° y 4°

Estos artículos sustituyen, respectivamente, al artículo 4° de la ley 20.680, que contiene la tipificación de las conductas que podrán ser pasibles de sanciones, y al artículo 5° de la misma ley, en donde están previstas las respectivas sanciones.

En primer lugar, se advierte que el proyecto se refiere a conceptos sumamente vagos y por demás imprecisos tanto para establecer cuáles serán las conductas punibles como para definir los contornos precisos de las fuertes sanciones previstas respecto de aquellas.

Así, se observa que estarán expuestos a sanción quienes “elevaren artificial o injustificadamente los precios” en una medida distinta a la variación de costos; u “obtuvieren ganancias abusivas”; o “acapararen materias primas o productos” más allá de lo “necesario”; o intermediaren “innecesariamente”.

Resulta francamente imposible determinar con alguna mínima precisión o certeza, en cada caso y según el arbitrio del funcionario de turno, cuál será la ganancia que se considerará “no abusiva”, si una suba de precio será juzgada o no “artificial”, o si la intermediación será reputada “necesaria”.

Naturalmente, tal grado de indefinición e inseguridad jurídica en materia sancionatoria es intolerable en un Estado de derecho e implica una violación al artículo 18 de la Constitución Nacional y al artículo 9° de la Convención Americana de Derechos Humanos. Este último, según ha resuelto la Corte Interamericana, significa que “en la elaboración de los tipos penales es

preciso utilizar términos estrictos y unívocos” (CIDH, caso “Kimel v. Argentina”, 5/2/2013).

Por ello, las normas sancionatorias previstas en estos artículos resultan inconstitucionales por su vaguedad, porque “no existe una determinación previa de la conducta punible” (Laplacette, ob. cit.), o “tipicidad precisa” que este tipo de norma requiere para ser constitucionalmente válida (conf. Castro Videla & Maqueda Fourcade, ob cit.).

Artículo 5°

En este artículo se establece que la “reincidencia” será considerada como antecedente que podrá habilitar a la autoridad de aplicación para disponer la duplicación de las penas o la clausura definitiva de un establecimiento.

Resulta paradójico que se incluya a la “reincidencia” en este proyecto, mientras el Poder Ejecutivo y el oficialismo impulsan un anteproyecto de Código Penal que elimina esta circunstancia a los efectos del cómputo de la pena o el acceso al beneficio de la libertad condicional. Según la visión impulsada por el partido gobernante en el anteproyecto citado, la figura de la “reincidencia” viola el principio de *non bis in idem* y es propia de un derecho penal de autor. Mientras tanto, en este caso, parece que el mismo principio no rige.

A todo evento, y sin abrir juicio de valor sobre la figura en cuestión, resultaría deseable que se adopte un criterio uniforme en esta materia, a fin de garantizar de modo igualitario aquello que se considere un principio de aplicación general.

Artículos 11 y 12

Estos artículos modifican los artículos 12 y 14 de la ley 20.680 y, en lo que aquí interesa, establecen que la autoridad de aplicación podrá “intervenir e inmovilizar” bienes, para luego proceder a su venta, locación o consignación sin necesidad de “depósito previo o juicio de expropiación”. En cuanto a la posible indemnización, ella sólo será posterior y para el caso de que exista una resolución firme que exima de responsabilidad al propietario.

En primer lugar, se advierte que el supuesto de hecho que habilita a este procedimiento es “cualquier maniobra tendiente a reducir la oferta”, o sea un criterio absolutamente vago y arbitrario.

De tal modo y en primer término, el proyecto viola el artículo 21 la CADH, ya que la Corte Interamericana tiene resuelto que la legislación que regula la privación del derecho de propiedad debe ser clara, específica y previsible (CIDH, caso “Salvador Chiriboga”, 6/5/2008).

En segundo lugar y en cuanto al fondo, el esquema previsto habilita al Poder Ejecutivo a disponer la extinción de la propiedad privada sin que exista una ley formal del Congreso que declare al bien en cuestión como de “utilidad pública”, en violación de la previsión del artículo 17 de la Constitución Nacional.

Por último, el proyecto establece que el pago de la indemnización no será “previo” a la desposesión, sino que ocurrirá en un momento posterior, indeterminado en el tiempo, cuando concluyan las actuaciones que determinen si el propietario era culpable o no de alguna infracción.

Esta última norma viola tanto el ya citado artículo 17 de la Constitución Nacional, que establece que el pago debe ser “previo”, sino también el artículo 21 de la CADH, ya que la Corte Interamericana tiene establecido que la indemnización debe pagarse de forma adecuada, pronta y efectiva (caso “Salvador Chiriboga”, cit.).

En síntesis, pues, el proyecto conduce, lisa y llanamente, a habilitar un supuesto de expropiación arbitrario, sin ley ni indemnización previa, en violación a los artículos 17 de la Constitución Nacional y 21 de la CADH.

Artículos 13 y 14

El artículo 13 del proyecto establece que la autoridad de aplicación ejercerá funciones materialmente jurisdiccionales respecto de las sanciones previstas en la ley. A su turno, el artículo 14, que modifica el artículo 17 de la ley 20.680, establece que para interponer el recurso directo contra una resolución administrativa que imponga la sanción de multa, deberá depositarse el monto de dicha multa a la orden de la autoridad que lo dispuso, y presentar el comprobante del depósito con el escrito del recurso, sin cuyo requisito será desestimado, salvo que el cumplimiento del mismo pudiese ocasionar un perjuicio irreparable al recurrente.

Si bien un principio como el propuesto en este artículo podría tener justificación en los casos en los cuales está en juego la percepción de la renta pública, o el desenvolvimiento de servicios esenciales del Estado, resulta claro que nada de ello ocurre en el caso previsto en el proyecto.

Por el contrario, en la hipótesis prevista por la ley, se está frente a una multa, de carácter sancionatorio. De manera que es forzoso concluir que la exigencia de un depósito previo tiene como único efecto el de entorpecer, dificultar o disuadir la apelación a la Justicia. Tal motivo resulta notoriamente irrazonable e implica lesionar el principio de “control judicial suficiente” al que debe estar sujeta la actividad jurisdiccional de la administración. Resulta claro que estos artículos violan el principio de división de poderes y el principio de tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional y en el artículo 8.1 de la CADH.

Por tales motivos, este artículo es notoriamente inconstitucional.

4. Conclusión

Merced a todas las razones expuestas queda en evidencia que el proyecto de ley bajo examen persigue el único propósito de subordinar y amedrentar a todos los actores económicos. A tal fin, se pretende establecer una legislación que viola flagrantemente los artículos

14, 17, 18, 75 y 76 de la Constitución Nacional. Su eventual aprobación sólo traerá aparejado mayores problemas económicos y, lo que es más grave, un serio atropello a las libertades individuales y la institucionalidad de nuestro país. Por tales motivos, propiciamos su rechazo y la aprobación del siguiente:

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Deróganse la ley 20.680, el artículo 4° del decreto de necesidad y urgencia 2.284, del 31 de octubre de 1991, y el decreto de necesidad y urgencia 722, del 7 de julio de 1999.

Art. 2° – En los casos en que se genere una situación de desabastecimiento grave de productos o servicios de primera necesidad que afecte la vida o la salud de la población en un territorio determinado, el Congreso y el Poder Ejecutivo utilizarán las herramientas previstas en la Constitución y las leyes, declarando la emergencia pública y aplicando las normas correspondientes en materia de defensa del consumidor y de la competencia.

Art. 3° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Pablo G. Tonelli.

V

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley venido en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo, y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A. F.), Grosso, Gdanský, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotto, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann; y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez (P. V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan el rechazo del proyecto sometido a consideración en esta oportunidad.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

Graciela Camaño. – María A. Ehcósor. – Adrián Pérez. – María L. Schwindt.

INFORME

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley 60-S.-2014, por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo.

El proyecto de ley en revisión de nueva regulación de las relaciones de producción y consumo establece determinadas facultades en cabeza del Poder Ejecutivo nacional de extrema intervención y regulación de los mercados que corresponden al ámbito de competencias del Congreso de la Nación. Se trata de una delegación de tipo permanente a favor del Poder Ejecutivo nacional en un claro apartamiento del artículo 76 de la Constitución Nacional, que prohíbe la delegación legislativa.

En efecto, el artículo 76 de la Constitución Nacional prohíbe dicha delegación, salvo en materias de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca. A saber: *a)* como excepción, *b)* en materias específicas de administración, no en todas, sólo en aquellas que no constituyen la zona de reserva del Poder Legislativo; *c)* por un plazo determinado; *d)* dentro de las bases establecidas por el Congreso; *e)* en el Poder Ejecutivo (artículo 87 de la Constitución Nacional); *f)* refrendado por el jefe de Gabinete (artículo 100, inciso 12, de la Constitución Nacional).

En segundo lugar, las facultades enumeradas en el artículo 2°¹ del proyecto señalan que la autoridad de aplicación podrá dictar normas que rijan la comercialización, intermediación, distribución, y/o producción referida al proceso económico, en cuanto a los márgenes de utilidad, precios de referencia y sus niveles máximos y mínimos, entre otras atribuciones. Desde

¹ Proyecto de nueva regulación de las relaciones de producción y consumo: Art. 2°: En relación a todo lo comprendido en el artículo 1°, en caso de configurarse alguno de los supuestos previstos en los incisos *a)*, *b)*, *c)*, *d)*, *e)*, *f)* y *g)* del artículo 4°, la autoridad de aplicación podrá: *a)* Establecer, para cualquier etapa del proceso económico, márgenes de utilidad, precios de referencia, niveles máximos y mínimos de precios, o todas o algunas de estas medidas; *b)* Dictar normas reglamentarias que rijan la comercialización, intermediación, distribución y/o producción [...]; *c)* Disponer la continuidad en la producción, industrialización, comercialización, transporte, distribución o prestación de servicios, como también en la fabricación de determinados productos, dentro de los niveles o cuotas mínimas que estableciere la autoridad de aplicación. A los efectos de la fijación de dichos niveles o cuotas mínimas, la autoridad de aplicación tendrá en cuenta, respecto de los obligados, los siguientes datos y elementos: I) Volumen habitual de producción, fabricación, ventas o prestación de servicios; II) Capacidad productiva, situación económica del sujeto obligado y ecuación económica del proceso o actividad; *d)* Acordar subsidios, cuando ello sea necesario, para asegurar el abastecimiento y/o la prestación de servicios; *e)* Requerir toda documentación relativa al giro comercial de la empresa o agente económico [...] y podrá requerir información sobre los precios de venta de los bienes o servicios producidos y prestados, como así también su disponibilidad de venta; *f)* Exigir la presentación o exhibición de todo tipo de libros, documentos, correspondencia, papeles de comercio y todo otro elemento relativo a la administración de los negocios; realizar pericias técnicas; *g)* Proceder, de ser necesario, al secuestro [...]; *h)* Crear los registros y obligar a llevar los libros especiales que se establecieron; *i)* Establecer regímenes de licencias comerciales [...].

nuestra perspectiva, este artículo es claramente inconstitucional, pues resulta innegable que estas medidas tienen carácter legislativo en tanto que implican una reglamentación del derecho de propiedad privada y del ejercicio de la libertad económica consagrado en los artículos 17 y 14 de la Constitución Nacional.

Otro aspecto cuestionable del proyecto está relacionado con las facultades que otorga a la autoridad de aplicación —el Poder Ejecutivo nacional, los gobernadores provinciales y el jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (artículo 3° del proyecto)—, quien podrá intervenir en todas las actividades económicas (bienes, servicios, deporte, cultura, esparcimiento, construcción, comercio, transporte). Esto posibilitará mayores desequilibrios, además de un amplio margen de desarticulación y arbitrariedad, en función de las siguientes atribuciones (artículos 2°, 4° y 5° del proyecto):

- Definir precios y márgenes de utilidad sin criterio alguno [artículo 2°, inciso a)].
- Definir cuánto debe producir una empresa y a qué precio [artículo 2°, inciso c)].
- Exigir información comercial, estratégica y operativa en cualquier momento, incluyendo, por ejemplo, “correspondencia” [artículo 2°, incisos e) y f)].
- Sancionar a empresas cuando “formaren existencias superiores a las necesarias...” [artículo 4°, inciso c)].
- Decomisar mercaderías y productos, clausuras e inhabilitación [artículo 5°, incisos b), c), d) y e)].
- Cancelar concesiones, beneficios fiscales y crediticios [artículo 5°, inciso g)].

A la luz de lo expresado anteriormente, puede concluirse que las facultades previstas en los artículos 2°, 3° y 27¹ del proyecto comprenden funciones legislativas que deberían mantenerse en el Poder Legislativo.

De modo adicional, las facultades del Poder Ejecutivo Nacional en materia sancionatoria (artículo 4° del proyecto), son igualmente inconstitucionales en virtud de la vaguedad e indefinición de las conductas pasibles de sanción, lo cual genera mayor incertidumbre e inseguridad. Estas resultan arbitrarias y desproporcionadas respecto de la característica de los hechos, es decir, hay una falta de definición previa de la conducta pasible de sanción, por lo que queda al libre arbitrio del funcio-

nario de turno (artículos 2°, 4° y 5° del proyecto). Al mismo tiempo, se presenta una limitación al derecho de defensa, sin lugar a una revisión por parte de un tribunal administrativo que cuente con las garantías que aseguren su funcionamiento imparcial e independiente y sujeto a control judicial suficiente. Por tanto, teniendo en cuenta la naturaleza penal de las sanciones susceptibles de ser aplicadas, estas facultades resultan contrarias al ejercicio de la garantía constitucional del derecho de defensa y de la tutela judicial efectiva que garantizan los tratados internacionales con jerarquía constitucional incorporados a nuestra Carta Magna.

Esta situación de violación de las garantías constitucionales de defensa en juicio también se manifiesta en el nuevo artículo 17 de la ley 20.680 (artículo 14 del proyecto), que establece como requisito previo para recurrir un acto administrativo condenatorio el pago de la multa impuesta, eliminando la posibilidad de presentar caución real o garantía sobre fondo de comercio.

En conclusión, las disposiciones comentadas afectan los derechos individuales y las garantías que los protegen, especialmente, el derecho a ejercer toda industria lícita y comerciar y el derecho de propiedad garantizados por la Constitución (artículos 14, 17 de la Constitución Nacional). La propiedad es un derecho fundamental e inviolable, y la limitación que se haga del mismo debe ser restrictiva y legislativa mediante ley formal.

Finalmente, no podemos dejar de señalar que en nuestro país, una herramienta adecuada como mecanismo de regulación económica tendiente a garantizar la “competencia” en el mercado e impedir prácticas anticompetitivas, lo constituye la Ley de Defensa de la Competencia (ley 25.156)². Sin embargo, un aspecto central que intenta derogar el actual proyecto por el

² Ley 25.156, de defensa de la competencia (del 25 de agosto de 1999), la que establece:

Artículo 1° – Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente ley, los actos o conductas, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, que tengan por objeto o efecto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general.

Queda comprendida en este artículo, en tanto se den los supuestos del párrafo anterior, la obtención de ventajas competitivas significativas mediante la infracción declarada por acto administrativo o sentencia firme, de otras normas.

Art. 2° – Las siguientes conductas, entre otras, en la medida que configuren las hipótesis del artículo 1°, constituyen prácticas restrictivas de la competencia:

a) Fijar, concertar o manipular en forma directa o indirecta el precio de venta, o compra de bienes o servicios al que se ofrecen o demandan en el mercado, así como intercambiar información con el mismo objeto o efecto;

b) Establecer obligaciones de producir, procesar, distribuir, comprar o comercializar sólo una cantidad restringida o limitada de bienes, o prestar un número, volumen o frecuencia restringido o limitado de servicios;

¹ Artículo 17 del proyecto de nueva regulación de las relaciones de producción y consumo que sustituye el artículo 27 de la ley 20.680:

Frente a una situación de desabastecimiento o escasez de bienes o servicios que satisfagan necesidades básicas o esenciales orientadas al bienestar general de la población, la autoridad de aplicación podrá disponer mediante resolución fundada su venta, producción, distribución o prestación en todo el territorio de la Nación, cualquiera sea su propietario [...].

cual se crea el sistema de resolución de conflictos en las relaciones de consumo” (artículo 65 del proyecto 62-S.-2014)¹, es el cambio de la autoridad de aplica-

c) Repartir en forma horizontal zonas, mercados, clientes y fuentes de aprovisionamiento;

d) Concertar o coordinar posturas en las licitaciones o concursos;

e) Concertar la limitación o control del desarrollo técnico o las inversiones destinadas a la producción o comercialización de bienes y servicios;

f) Impedir, dificultar u obstaculizar a terceras personas la entrada o permanencia en un mercado o excluirlas de éste;

g) Fijar, imponer o practicar, directa o indirectamente, en acuerdo con competidores o individualmente, de cualquier forma precios y condiciones de compra o de venta de bienes, de prestación de servicios o de producción;

h) Regular mercados de bienes o servicios, mediante acuerdos para limitar o controlar la investigación y el desarrollo tecnológico, la producción de bienes o prestación de servicios, o para dificultar inversiones destinadas a la producción de bienes o servicios o su distribución;

i) Subordinar la venta de un bien a la adquisición de otro o a la utilización de un servicio, o subordinar la prestación de un servicio a la utilización de otro o a la adquisición de un bien;

j) Sujetar la compra o venta a la condición de no usar, adquirir, vender o abastecer bienes o servicios producidos, procesados, distribuidos o comercializados por un tercero;

k) Imponer condiciones discriminatorias para la adquisición o enajenación de bienes o servicios sin razones fundadas en los usos y costumbres comerciales;

l) Negarse injustificadamente a satisfacer pedidos concretos, para la compra o venta de bienes o servicios, efectuados en las condiciones vigentes en el mercado de que se trate;

ll) Suspender la provisión de un servicio monopólico dominante en el mercado a un prestatario de servicios públicos o de interés público;

m) Enajenar bienes o prestar servicios a precios inferiores a su costo, sin razones fundadas en los usos y costumbres comerciales con la finalidad de desplazar la competencia en el mercado o de producir daños en la imagen o en el patrimonio o en el valor de las marcas de sus proveedores de bienes o servicios.

1 Proyecto de sistema de resolución de conflictos en las relaciones de consumo: Artículo 65 (que sustituye los artículos 17, 18, 19, 20, 21 y 22 de la Ley de Defensa de la Competencia, 25.156).

Art. 18. – Son funciones y facultades de la autoridad de aplicación:

a) Encomendar la realización de los estudios e investigaciones de mercado que considere pertinentes; [...]

d) Controlar existencias, comprobar orígenes y costos de materias primas u otros bienes;

e) Imponer las sanciones establecidas en la presente ley; [...]

h) Organizar el Registro Nacional de la Competencia creado por esta ley; [...]

Art. 19. – La autoridad de aplicación será asistida por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, que fuera creada por la ley 22.262, cuya subsistencia se enmarca en las prescripciones del artículo 58 de la presente ley.

Art. 20. – La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia tendrá las siguientes funciones:

ción y que en el actual esquema legal lo constituye el Tribunal de Defensa de la Competencia (capítulo IV de la ley 25.156, como organismo autárquico en el ámbito del Ministerio de Economía), vigente por ley desde hace más de 15 años y aún no implementado a la fecha. El tribunal no sólo nunca fue constituido sino que, además, el proyecto lo suprime y establece que el Poder Ejecutivo nacional determinará la autoridad de aplicación en la materia.

Sobre el tema, reiteramos nuestro acuerdo con la defensa de la competencia y las herramientas que permitan combatir los abusos de posiciones dominantes y conductas oligopólicas. Pero el camino elegido por el Poder Ejecutivo no es el correcto, se aparta del sendero que transitaron la mayoría de los países del mundo con legislaciones racionales (Unión Europea, Estados Unidos, Brasil, Corea del Sur, Japón). Por ejemplo, en la Unión Europea –con el objetivo de evitar que surjan problemas de competencia–, la Dirección General de Competencia supervisa los mercados y efectúa investigaciones sectoriales (recientemente, sobre energía, servicios financieros y productos farmacéuticos). Eso le permite comprender mejor los mercados y aplicar las normas con mayor eficacia adelantándose a la aparición de las situaciones que pueden ser más perjudiciales para los consumidores.

En definitiva, el proyecto de nueva regulación de las relaciones de producción y consumo (o de reforma a la Ley de Abastecimiento, 20.680) requiere un análisis detenido y metódico que permita ponderar las consecuencias económicas y sociales de la intervención estatal.

En virtud de los fundamentos y razones expuestas, se aconseja el rechazo del proyecto de ley bajo consideración.

Graciela Camaño.

a) Realizar los estudios e investigaciones de mercado que le encomiende la autoridad de aplicación. Para ello, podrá requerir a los particulares y autoridades nacionales, provinciales, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o municipales, y a las asociaciones de defensa de consumidores y de los usuarios, la documentación y colaboración que juzgue necesaria. [...]

c) Emitir opinión en materia de competencia y libre competencia respecto de leyes, reglamentos, circulares y actos administrativos, sin que tales opiniones tengan vinculante;

d) Emitir recomendaciones de carácter general o sectorial respecto a las modalidades de la competencia en los mercados [...]

Art. 21. – Todas las disposiciones que se refieran al Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia deben entenderse como referidas a la autoridad de aplicación de conformidad con lo establecido en el artículo 17.

VI

Dictamen de minoría*Honorable Cámara:*

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A.F.), Grosso, Gdansky, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotto, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann; y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez (P.V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan su rechazo.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

Elisa M. Carrió.

INFORME

Honorable Cámara:

El proyecto de ley girado por el Senado de la Nación de autoría del Poder Ejecutivo titulado “Nueva regulación de las relaciones de producción y consumo” es una reforma a la Ley de Abastecimiento (ley 20.680), que al final de cuentas la mantiene prácticamente intacta. En consecuencia, y como se explicará a continuación, la norma resulta palmariamente inconstitucional, motivo por el cual se aconsejan su rechazo y también la derogación de ley 20.680.

Previo a adentrarnos sobre los puntos específicos que serán analizados, es preciso señalar que tanto el proyecto cuya sanción se propone como la propia ley 20.680 representan instrumentos contrarios a la división de poderes, ya que suponen centralizar en un único funcionario la suma del poder público.

I. Inconstitucionalidad de la delegación de facultades legislativas al Poder Ejecutivo

En primer lugar, los artículos 2° y 17 del proyecto y los artículos 2°, 3° y 27 de la ley 20.680 establecen la delegación de facultades legislativas al Poder Ejecutivo que son propias del Congreso, y que no satisfacen el estándar exigido por el artículo 76 de la Constitución para la delegación de facultades.

A. El carácter legislativo de las facultades atribuidas a la autoridad de aplicación

El artículo 2° del proyecto de ley establece, entre otras cuestiones, la potestad de la autoridad de aplicación de “Establecer, para cualquier etapa del proceso económico, márgenes de utilidad, precios de referencia, niveles máximos y mínimos de precios [...]” [inciso a)], “dictar normas reglamentarias que rijan

la comercialización, intermediación, distribución y/o producción [...]” [inciso b)], “disponer la continuidad en la producción, industrialización, comercialización, transporte, distribución o prestación de servicios, como también en la fabricación de determinados productos, dentro de los niveles o cuotas mínimas, la autoridad de aplicación [...]” [inciso c)], y en el apartado modificatorio del artículo 3° establece que los gobernadores de las provincias y el jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires podrán “fijar –dentro de sus respectivas jurisdicciones– precios máximos y las pertinentes medidas complementarias, mientras el Poder Ejecutivo o el organismo nacional de aplicación no los estableciere”, los cuales permanecerían hasta tanto el Poder Ejecutivo nacional no ejerciera su facultad de hacerlo.

Por su parte, el artículo 17 del proyecto modifica el artículo 27 de la ley, y establece que “frente a una situación de desabastecimiento o escasez de bienes o servicios que satisfagan necesidades básicas o esenciales orientadas al bienestar de la población, la autoridad de aplicación podrá disponer mediante resolución fundada su venta, producción, distribución o prestación en todo el territorio”. Es decir, mediante una decisión administrativa el Poder Ejecutivo puede disponer la enajenación de bienes de propiedad privada.

En cuanto a la ley 20.680, la redacción de los artículos 2°, 3° y 27 es similar a la del proyecto, mientras que el artículo 26¹ establece: “Cuando un estado de emergencia económica lo haga necesario para evitar desabastecimientos, acaparamientos, y/o maniobras de agiotaje y especulación, decláranse de utilidad pública y sujetos a expropiación todos los bienes destinados a la sanidad, alimentación, vestimenta, higiene, vivienda, cultura e insumos para la industria, que satisfagan necesidades comunes o corrientes de la población”. Esto significa que ante una situación que la autoridad de aplicación considere como “emergencia económica”, casi de manera automática se provoca una especie de declaración de utilidad pública genérica de todos los bienes que ese mismo funcionario considere necesarios para satisfacer lo que ese funcionario entienda que son necesidades comunes o corrientes de la población.

Como veremos a continuación, no es muy difícil advertir que las facultades que tanto el proyecto como la ley vigente pretenden atribuir a la autoridad de aplicación son, en verdad, potestades propias del Poder Legislativo de la Nación. Se trata de distintas potestades del Congreso que se pretende poner en cabeza del Poder Ejecutivo.

La facultad de dictar normas regulatorias del comercio y de la libertad de industria

¹ Si bien el artículo 26 de la ley 20.680 es eliminado en el proyecto de ley, consideramos pertinente su análisis en virtud de que se encuentra vigente en el actual texto de la ley. En consecuencia, teniendo en cuenta que estamos proponiendo el rechazo del proyecto y la derogación de la ley 20.680, el artículo en cuestión fue incluido en el análisis.

En primer lugar, la fijación en todo el territorio de la Nación de precios máximos y mínimos, de márgenes de utilidad, precios de referencia [artículo 2°, inciso a)] y de normas que rijan la comercialización, intermediación, distribución y/o producción [artículo 2°, inciso b)], constituyen una regulación del comercio a nivel nacional, facultad reservada al Congreso por el artículo 75, inciso 12 y 13, de la Constitución. La cláusula de comercio del inciso 13 del artículo 75 rige no sólo para el dictado de normas regulatorias del comercio internacional, sino también para el comercio interjurisdiccional –de provincia a provincia– dentro del país. Es el Congreso quien tiene a su cargo el dictado de las normas relativas al comercio a nivel nacional.

Pero además dichas atribuciones también son de competencia legislativa, en virtud de que el artículo 75, inciso 18, faculta al Congreso de la Nación para que, de manera concurrente con las provincias, dicte normas promoviendo la industria. En sentido similar, el inciso 19 del artículo 75 de la Constitución faculta al Poder Legislativo a: “Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional [...] Proveer al crecimiento armónico de la Nación”.

En síntesis, la facultad de regular el comercio en el sentido del proyecto y la vigente ley 20.680, así como también el ejercicio de la industria, representan facultades privativas del Congreso de la Nación, y por lo tanto cualquier norma no legislativa que pretenda regular al respecto será inconstitucional.

La facultad de declarar bienes privados de utilidad pública

Pero el proyecto establece además la facultad de la autoridad de aplicación para “disponer la continuidad en la producción, industrialización, comercialización, transporte, distribución o prestación de servicios, como también en la fabricación de determinados productos, dentro de los niveles o cuotas mínimas, la autoridad de aplicación” [artículo 2°, inciso c)] del proyecto, y también: “frente a una situación de desabastecimiento o escasez de bienes o servicios que satisfagan necesidades básicas o esenciales orientadas al bienestar de la población, la autoridad de aplicación podrá disponer mediante resolución fundada su venta, producción, distribución o prestación en todo el territorio” (artículo 17 del proyecto). También el proyecto dispone: “Para el cumplimiento de su cometido, los funcionarios actuantes podrán: [...] d) intervenir las mercaderías en infracción, aun cuando estuvieran en tránsito, nombrando depositario [...] f) intervenir y declarar inmovilizadas las mercaderías que hubieren sido objeto de una maniobra tendiente a reducir la oferta” (artículo 10 del proyecto), y: “Las mercaderías que se intervinieren [...], podrán ser vendidas, locadas o consignadas cuando fueren perecedoras y/o cuando el abastecimiento de ellas sea insuficiente, para lo cual no será necesario depósito previo ni juicio de expropiación” (artículo 11 del proyecto).

Asimismo, el artículo 26 de la ley 20.680 dispone: “Cuando un estado de emergencia económica lo haga necesario para evitar desabastecimientos, acaparamientos, y/o maniobras de agiotaje y especulación, decláranse de utilidad pública y sujetos a expropiación todos los bienes destinados a la sanidad, alimentación, vestimenta, higiene, vivienda, cultura e insumos para la industria, que satisfagan necesidades comunes o corrientes de la población. El Poder Ejecutivo determinará en cada caso concreto los bienes que serán expropiados, mediante resolución fundada en la que se justificará su necesidad en la plaza o la carencia de oferta pública. La autoridad de aplicación podrá tomar posesión de los bienes calificados y determinados por el Poder Ejecutivo, sin más formalidad que consignar judicialmente el precio de costo más una indemnización que no podrá exceder de un diez por ciento (10 %) y hasta el precio máximo fijado si lo hubiere. Los fondos que estos procedimientos demandaren se tomarán de Rentas Generales.

Es decir, mediante decisiones administrativas, el Poder Ejecutivo puede disponer la enajenación de bienes de propiedad privada. Se trata, en efecto, de cláusulas por medio de las cuales se quiere atribuir a un funcionario del Poder Ejecutivo la potestad de disponer de bienes de propiedad privada sin necesidad o requerimiento de intervención alguna de este Congreso, en franca violación del artículo 17 de la Constitución Nacional. Lo que es más, mediante el artículo 26 de la ley 20.680 –vigente en la actual redacción de la ley 20.680 y que el proyecto propone eliminar– se pretende reemplazar por un decreto la ley de declaración de utilidad pública requerida por el artículo 17 de la Constitución.

Se pretende dar vía libre para que un funcionario de escasa legitimidad democrática pueda hacer lo que le dé la gana con la propiedad de privados, circunstancia que no se ve en absoluto amainada mediante su sujeción a las condiciones del artículo 4° y de “una situación de desabastecimiento o escasez de bienes”, puesto precisamente que es este mismo funcionario el que discrecionalmente debe determinar y decidir si se presentan esas facultades. Es decir, se atribuye a un funcionario la facultad de decir cuándo se presentan las condiciones para disponer de la propiedad privada, y también de efectuar el acto. Huelga aclarar el enorme riesgo para los derechos y libertades individuales que supone otorgar semejante discrecionalidad a un funcionario en ausencia absoluta de controles.

Fue con el fin de evitar situaciones como éstas, en las cuales un funcionario de turno pudiera disponer enteramente de los bienes de los habitantes, que el constituyente de 1853 y todos los reformistas dispusieron un principio general respecto a la propiedad privada: “La propiedad privada es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella...”.

Atendiendo a situaciones de interés público que pudieren presentarse respecto a determinados bienes

de propiedad privada, la Constitución previó la posibilidad de que los poderes del Estado se hicieran de bienes privados; pero con el fin de asegurar que ello no fuera ejercido de manera arbitraria y confiscatoria, se estableció la posibilidad de que los bienes privados fueran expropiados por causa de utilidad pública. Para llevar adelante esa expropiación, se requiere ineludiblemente que esa utilidad pública sea calificada por ley y previamente indemnizada. Es el Congreso de la Nación el que debe ponderar si es pertinente declarar la utilidad pública de un bien, y el Poder Ejecutivo no puede bajo ningún concepto disponer de bienes privados sin la norma que los califique de utilidad pública.

En síntesis, para que el Estado pueda disponer de un bien de propiedad privada, es ineludible una ley del Congreso. De tal manera, la declaración de utilidad pública de bienes es un acto atribuido por la Constitución al Poder Legislativo. Esto se ve contrariado por todos los artículos del proyecto que establecen la facultad de disposición sobre bienes de privados, ya que tácitamente se faculta al Poder Ejecutivo a subrogar al Legislativo en la declaración de utilidad pública. También se ve violado por el artículo 26 de la ley 20.680, ya que mediante la genérica declaración de utilidad pública allí efectuada es de ningún valor, habida cuenta de que se requiere que la misma sea precisa y circunstanciada respecto a los bienes afectados, conforme lo establece el artículo 5° de la ley 21.499.

La facultad de sancionar leyes que impongan penas

El proyecto establece también en su artículo 3° una modificación al artículo 4° inciso j), de la ley 20.680, en el que se establece como una conducta pasible de ser sancionada la de quienes: “Vulneraren cualesquiera de las disposiciones que se adoptaren en ejercicio de las atribuciones que se confieren por los artículos 2° y 3° de esta ley”. Se trata de una norma de estricto carácter penal, al punto de que su penalidad máxima es una multa de \$ 10.000.000 o el “triple de la ganancia obtenida en infracción” ([artículo 4° modificatorio del artículo 5° inciso a)] de la ley 20.680).

Asimismo, el artículo 8° del proyecto que modifica el artículo 9° de la ley 20.680 establece: “Todos aquellos que obstruyeren o dificultaren la acción de los encargados de aplicar las disposiciones emergentes de esta ley o vigilar y controlar la observancia de la misma o de las disposiciones que en su consecuencia se dicten, o no cumplieren los requerimientos de los organismos de aplicación, serán pasibles de una multa de hasta pesos un millón (\$1.000.000)”. Nuevamente, una norma de carácter penal.

Como se verá en profundidad luego, lo que el proyecto hace en los artículos reseñados es delegar en la autoridad de aplicación la creación de los tipos penales, puesto que será la autoridad de aplicación quien emita disposiciones (hoy desconocidas), cuya infracción sería penalizada en virtud la delegación mediante esta ley. En consecuencia, de manera indirecta se le atribuye la

potestad de dictar normas penales, que se encuentra reservada al Congreso de la Nación en virtud de lo dispuesto por el artículo 75, inciso 12, de la Constitución.

B. La inconstitucionalidad de la delegación

Ahora bien, sentado que las facultades que el proyecto y la ley 20.680 arrojan al Poder Ejecutivo son propias del Poder Legislativo, cabe analizar si es procedente su delegación en los términos del artículo 76 de la Constitución.

El principio general establecido por la Constitución es que la delegación legislativa es inadmisibles. El constituyente de 1994 fue claro respecto a una materia de vital importancia: no es posible eludir la división de poderes mediante artilugios delegativos al presidente de la Nación, salvo expresas excepciones.

El mencionado artículo establece que el Poder Legislativo no puede delegar facultades en el Poder Ejecutivo, a excepción de asuntos determinados de administración o de emergencia pública. Es decir, la delegación debe ser sobre un asunto específico y claro, y no genérica. Además, la delegación únicamente puede ser realizada con un plazo fijado para su ejercicio y en el marco de bases o directrices específicas y previamente establecidas por el Congreso.

Analizando el proyecto que se trae a estudio a la luz del artículo 76, es evidente que no supera los estándares fijados por el artículo 76 de la Constitución, pues se pretende dar facultades absolutas (no determinadas), por tiempo indeterminado, sin bases establecidas por el Congreso, y sin que se exprese una causal de emergencia pública o necesidad que en el presente amerite que el Congreso se autolimite y decline sus facultades en el Poder Ejecutivo.

La mejor expresión de la ausencia de determinación de las facultades puede observarse en el artículo 2°, inciso c), en cuanto da al Poder Ejecutivo libres facultades para que, como si fuera el legislador, dicte normas regulatorias del comercio, la producción, la intermediación y la distribución. En el texto de la ley se le estaría diciendo al Poder Ejecutivo que dicte la regulación que le parezca. También hay ausencia de determinación de las facultades en materia de precios máximos y mínimos, márgenes de utilidad, etcétera, [artículo 2°, inciso a) y apartado modificatorio del artículo 3°], ya que se lo establece con una enorme amplitud, al punto de poder regularse todas las etapas del proceso productivo, y además no se indica respecto de que productos debería ejercerse esta potestad.

El proyecto, al igual que la ley 20.680, carece de límite temporal, en violación del artículo 76 de la Constitución. Además, no se fijan las “bases” requeridas por dicho artículo para poder efectuar la delegación en cuestión, lo cual la torna inválida en virtud de que, tal como lo resolvió la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/ PEN” (*Fallos*, 331:2.406), la delegación sin bases está prohibida, y ello “precisamente porque

bloquea la posibilidad de controlar la conexión entre la delegación del Congreso y la actividad desplegada por la autoridad administrativa.”

Tampoco se menciona en el proyecto una situación de emergencia que habilite la delegación en cuestión, lo cual también da cuenta de la inoficiosidad e improcedencia de la misma a la luz de la Constitución.

Pero además, y aún si obviáramos que no se satisfacen las exigencias del artículo 76, lo cierto es que la delegación tampoco sería admisible en virtud de que se delegan asuntos prohibidos por la Constitución. Particularmente, me refiero a la facultad de disponer de bienes de propiedad privada. El Congreso no puede delegar su facultad exclusiva de declarar de utilidad pública determinados bienes para su expropiación, puesto que el artículo 17 de la Constitución exige expresamente una ley, y el único órgano facultado a emitir tal norma es el Poder Legislativo. Resulta impotente al respecto el actual artículo 26 de la ley 20.680 –que el proyecto propone derogar–, pues la ley de utilidad pública que requiere la Constitución debe ser sobre un bien determinado y en circunstancias determinadas, no pudiendo satisfacerse esa exigencia mediante una declaración de utilidad pública virtual y a lo largo del tiempo, para todos los bienes que la autoridad de aplicación considere. Ello, pues su exagerada amplitud e indeterminación equivale a que no exista una ley que declare la utilidad pública.

Asimismo, en los artículos 3° y 9° del proyecto de ley se efectúa una delegación al Poder Ejecutivo sobre materia penal, la cual se encuentra vedada constitucionalmente. Los artículos mencionados establecen que será sancionado con multa todo acto que se oponga a las disposiciones emitidas por la autoridad de aplicación en virtud de las potestades que le otorga la norma. En consecuencia, la autoridad de aplicación termina definiendo el contenido de los respectivos tipos penales, lo cual está prohibido ya que la competencia para dictar normas penales es exclusiva del Congreso e indelegable. Así lo interpretó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Selcro S.A. c/Jefatura de Gabinete” (*Fallos*, 326:4251), precedente en el que concluyó que las materias mencionadas en el artículo 99, inciso 3, Constitución Nacional constituyen zona de reserva del Poder Legislativo y no pueden ser delegadas al Poder Ejecutivo nacional en virtud del artículo 76 de la Constitución Nacional.

Es preciso señalar que si bien la Corte Suprema admitió en “Delfino” (*Fallos*, 148:430), y en muchos otros casos, la constitucionalidad de las leyes penales en blanco,¹ ello sólo es admisible en la medida en que queden delegados aspectos accesorios de la norma, y no su núcleo, como lo es la íntegra definición de la con-

ducta prohibida. Aquí se delega en el Poder Ejecutivo nacional la redacción de todo el tipo penal, hasta la propia descripción de la conducta ilícita, lo cual viola la prohibición de delegar materia penal en el Poder Ejecutivo nacional.

En síntesis, a partir de todo lo expuesto precedentemente ha quedado claro que las potestades que se atribuyen al Poder Ejecutivo en el proyecto y en la ley 20.680 son propias del Poder Legislativo según lo prescripto por la Constitución, y también que la delegación dispuesta es improcedente tanto por no cumplirse con las exigencias del artículo 76 de la Constitución, como por delegarse materias prohibidas. En consecuencia, estos aspectos –centrales– de la norma son absolutamente inconstitucionales.

II. Restricción irrazonable del derecho a la propiedad y a la intimidad

Restricción irrazonable del derecho a la propiedad

Como se adelantó previamente los artículos 2°, 10, 11 y 17 del proyecto atribuyen a la autoridad de aplicación la facultad de disponer –ya sea por medio de su enajenación o locación– de la propiedad privada de quienes realizaren alguna de las conductas previstas en el artículo 3° del proyecto. Situación ésta última que es determinada –precisamente– por la misma persona que dispondrá de los bienes.

Ya hemos mencionado que la Constitución es muy clara en materia de propiedad privada. La misma es inviolable, a excepción de que exista una ley que la declare de utilidad pública, pudiendo entonces procederse a su expropiación. Pues bien, este proyecto, y también la ley 20.680, pretenden apartarse de la Constitución al disponer que, prescindiendo de cualquier intervención del Congreso, la autoridad de aplicación puede disponer de los bienes de privados.

Si bien el derecho a la propiedad privada, al igual que todos los derechos, se encuentra sujeto a regulación (artículo 28 de la Constitución), ello no puede significar en ningún caso validar que la propiedad de las personas quede bajo el arbitrio de una única persona, que encima no ha sido designada mediante el voto ciudadano.

La Constitución admite limitaciones al derecho de propiedad, tanto fundadas en intereses privados como públicos. Las restricciones administrativas a la propiedad tienen como finalidad beneficiar a la comunidad en general, y constituyen condiciones de ejercicio del derecho de propiedad. En general, se refiere a obligaciones de “no hacer” o “dejar hacer” e inclusive de “hacer” (tal sería el caso de normas que regulan los modos de construcción, o de habilitaciones). Es más, a tal punto puede ser restringida la propiedad privada que se puede disponer su expropiación y también su ocupación temporánea, en la medida en que exista una ley que declare el bien de utilidad pública (ver ley 21.499).

¹ Normas penales creadas por el legislador en los que se establece la conducta y la pena aplicable, pero que son completados en algunos aspectos específicos por un decreto o un reglamento, ejemplo: delitos cambiarios, que están sujetos a disposiciones cambiarias del Poder Ejecutivo nacional.

También pueden fijarse servidumbres sobre la propiedad, aunque con la debida indemnización.¹ Inclusive, pueden existir otras regulaciones, de diversa naturaleza, sobre el derecho a la propiedad, en la medida en que tal regulación no suponga extinguir el derecho.

Para poder privar a un privado de un bien de su patrimonio es necesaria una expropiación, y para que exista una expropiación la Constitución exige una ley que califique al bien como de utilidad pública y que se proceda a una indemnización previa. En consecuencia, la regulación que el proyecto propone, y que también presenta la ley 20.680, resulta, y al prescindir de expropiación para disponer de la propiedad resulta equiparable a la confiscación,² que el propio artículo 17 de la Constitución prohíbe.

Restricción irrazonable del derecho a la intimidad

Por otra parte, el proyecto prevé en su artículo 2º, inciso g) que de presentarse alguna conducta subsumible en los tipos penales contenidos en el proyecto, la autoridad de aplicación podrá “proceder, de ser necesario, al secuestro de todos los elementos antes aludidos en los incisos f) y h), por un plazo máximo de treinta días hábiles”. Por su parte, el artículo 10 establece en la modificación al artículo 12, inciso c) que “Para el cumplimiento de su cometido, los funcionarios actuantes podrán: [...] c) Secuestrar libros y todo otro elemento relativo a la administración de los negocios por un plazo máximo de hasta treinta (30) días hábiles”.

Esto resulta violatorio del derecho a la intimidad, protegido por el artículo 18 de la Constitución, toda vez que se faculta a “los funcionarios actuantes” a proceder al secuestro de papeles privados, que la propia Constitución dice que son inviolables. Para ser respetuoso de la Constitución, el proyecto debería disponer la necesidad de una orden judicial para ello.

Pero lo que es aún más grave es que, aunque escondiéndolo, el proyecto mantiene la potestad de la autoridad de aplicación de allanar comercios en días y horas hábiles.

El artículo 10 del proyecto, en su modificación al artículo 12, inciso b), establece: “Para el cumplimiento de su cometido, los funcionarios actuantes podrán: [...] b) Ingresar e inspeccionar en horas hábiles y días de funcionamiento, los locales industriales, comerciales y establecimientos, y solicitar a los jueces órdenes de allanamiento cuando deba practicarse este procedimiento en días y horas inhábiles o en la morada o habitación del presunto infractor”. Lo que hace la reforma es cambiar el término “allanar” por “ingresar

e inspeccionar”, pero sostiene el concepto. Se trata de un allanamiento.

Para poder allanar durante el día y en horas hábiles, “los funcionarios actuantes” pueden ingresar al establecimiento e inspeccionar el establecimiento sin necesidad de orden judicial alguna. Si el propietario del comercio, establecimiento o local industrial está de acuerdo con que “los funcionarios actuantes” ingresen e inspeccionen no habría mayores inconvenientes al respecto, pero y ¿Si no lo está? Parece que para el nuevo artículo 12, inciso b) ello sería irrelevante, y los funcionarios podrían ingresar igual, sin necesidad de orden judicial alguna, puesto que sólo se requiere de una orden judicial si el “ingreso” e “inspección” deben realizarse por fuera de días y horas inhábiles, o en la morada o habitación del presunto infractor.

En consecuencia, la posibilidad de “ingresar e inspeccionar” los comercios, establecimientos y locales industriales sin necesidad de orden judicial, representa una facultad desmedida que se otorga a la autoridad de aplicación, violatorio del derecho a la intimidad y de la inviolabilidad del domicilio.

III. Déficit constitucional de los tipos penales de los artículos 3º y 8º del proyecto y del procedimiento

Antes que nada, debemos señalar que, aunque el proyecto pretenda ignorarlo, las sanciones contempladas en los artículos 3º y 8º son sanciones de estricto carácter penal. Esto significa que aunque quieran disfrazarlas bajo el nombre de “sanciones administrativas” o cualquier otra denominación, son penas, y por lo tanto resulta aplicable a ellas todo el régimen de principios, derechos y garantías propias del derecho penal.

A este respecto, Roxin considera que la diferencia entre delitos y contravenciones/multas administrativas es esencialmente cuantitativa, es decir, que la diferencia entre una pena de multa, de inhabilitación, de prisión, no reposa en una diferencia sobre la función de cada una, sino en su gradualidad o gravedad. La pena de prisión es más grave y la de multa menos grave, pero ambas son penas, su función es la misma, y por ello la diferencia entre ellas es cuantitativa y por lo tanto pertenecen al ámbito del derecho penal.³ En la medida en que exista coerción del Estado y la misma no persiga el resarcimiento o reparación de un daño, o interrumpa un proceso lesivo en curso, esa coerción estatal es una pena en virtud de su función.

Así también lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Cimac” (Fallos, 304:892), precedente en el que afirmó que “el carácter de infracción, no de delito, no obsta a la aplicación de las disposiciones generales del Código Penal”. Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha adoptado un criterio semejante en su “Baena c. Panamá”,⁴ al resolver que “las sanciones administrativas son, como

1 Cf. Bidart Campos, Germán, *Manual de la constitución reformada*, T. II, 2010, Buenos Aires, Astrea, pp. 130-131.

2 Distinto es el caso del decomiso, respecto al cual no emitimos aquí opinión alguna. En el caso, no se trata de bienes procedentes del delito, o al menos hasta tanto un juez confirme que ello es así. Recién en ese momento podrían ser decomisados los bienes, pero hasta tanto ello ocurra, si no median los requisitos del artículo 17 de la Constitución se trata de una confiscación.

3 Cf. Roxin, Claus, *Derecho penal. Parte general*, 2007, Navarra, Ed. Thomson Civitas, pp. 71-73.

4 Corte IDH, “Baena c. Panamá”, 2/2/2001.

las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. Unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita. Por lo tanto, en un sistema democrático es preciso extremar las precauciones para que dichas medidas se adopten con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la conducta ilícita.”

Sentado ello, es evidente que mediante una denominación legislativa no puede escaparse al régimen de garantías del derecho penal, que es enteramente aplicable al proyecto bajo análisis. Como veremos a continuación, ese régimen de garantías no se encuentra satisfecho.

La vaguedad de los tipos penales

Al analizar la redacción de las normas en cuestión se advierte que adolecen de un profundo déficit en su redacción, y que no satisfacen el principio de máxima taxatividad derivado del principio de legalidad en materia penal.

Los tipos penales contenidos en los artículos 3° y 8° del proyecto son vagos, al punto que no puede determinarse con claridad cuál es la conducta que penalizan. Las expresiones “elevant artificialmente”, “obtener ganancias abusivas”, “revaluar existencias”, “acaparar materias primas”, “formar existencias superiores a las necesarias”, “restringir injustificadamente la venta de bienes o la prestación de servicios”, “desviar o discontinuar el abastecimiento normal y habitual”, no cumplen en absoluto con la exigencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la redacción de tipos penales, que requiere que se formulen con “términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles”.¹ Es decir, los términos revisten tal amplitud y generalidad que no puede conocerse con claridad cuál es la conducta prohibida. Esto hace inconstitucionales a los tipos penales en cuestión.

La restricción irrazonable del derecho a la doble instancia

Para la revisión judicial de las sanciones impuestas por el Poder Ejecutivo nacional se exige el pago previo de la multa en sede administrativa (artículo 14). El proyecto elimina, inclusive, la posibilidad de reemplazar ese pago por una caución real o una garantía, previsto actualmente por la ley 20.680.

Esto representa una restricción irrazonable del derecho a la revisión judicial (artículo 8.1 CADH), al derecho al recurso y a la garantía de la doble instancia (artículo 8.2.h CADH y artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, entre otros), puesto

que se obliga al sujeto a cumplir la pena antes de que su sentencia sea revisada por un tribunal jurisdiccional.

Es preciso señalar que resulta insuficiente para asegurar el acceso al recurso que el último párrafo del artículo 14 del proyecto establezca la cláusula “salvo que el cumplimiento del mismo pudiese ocasionar un perjuicio irreparable al recurrente”, pues no se establece qué se entiende por perjuicio irreparable, ni cuál será el mecanismo para probarlo. Una simple exégesis de ese texto permite pensar que cualquier persona, cualquiera sea su situación patrimonial, sufre un perjuicio por el hecho de tener que pagar un monto de dinero. Si bien es cierto que el perjuicio puede ser mayor para personas que tienen menos recursos, lo cierto es que no deja de ser un perjuicio, y la irreparabilidad del mismo no pareciera ser algo tan claro. En consecuencia, a nuestro criterio se impone una carga adicional irrazonable que obstaculiza el ejercicio del derecho al recurso y a la revisión judicial.

Pero además, la aplicación en el artículo 14 del proyecto del principio *solve et repete*—de construcción jurisprudencial y legal, no constitucional— representa una violación grosera del principio de inocencia (artículo 8.2 CADH, artículo 11.1 DUDH, y artículo 14.2 PIDCP). En efecto, se obliga al ciudadano a cumplir con una pena impuesta en sede administrativa, sin que la misma hubiera adquirido firmeza. Es decir, se obliga a cumplir con una pena cuando la persona es aún jurídicamente inocente, sin que existan argumentos procesales que lo ameriten.

Por otra parte, entendemos que el texto del artículo 14 del proyecto también contraviene lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Lapiduz, Enrique c/ DGI” (*Fallos*, 321:1043), toda vez que el efecto que pretende asignársele al recurso mediante la obligación previa de pagar, no significa otra cosa que no aplicar un efecto suspensivo, manteniendo solamente el efecto devolutivo del recurso. Esto, ha dicho la Corte en ese precedente, es inconstitucional, toda vez que conforme también entendió en “Dumit Carlos José c/ Instituto Nacional de Vitivinicultura” (*Fallos*, 284:150) la revisión judicial de las sanciones penales impuestas en sede administrativa sólo es suficiente en los términos del artículo 18 de la Constitución en la medida en que las mismas sean impuestas tras el dictado de una sentencia judicial firme.

La restricción irrazonable del derecho de defensa en juicio

El artículo 10, inciso b), del proyecto establece: “Las pruebas se admitirán solamente en caso de existir hechos controvertidos y siempre que no resulten manifiestamente inconductantes”. No es una pauta clara, y podría permitir arbitrariedad de la administración. Ciertamente el propio hecho de un proceso para evaluar la aplicación de una sanción significa una controversia, y por lo tanto no podría jamás sujetarse la admisión de pruebas a la existencia de una controversia, pues sería

¹ Corte IDH, “Kimel v. Argentina”, 2/5/2008, en el que citó sus precedentes en casos “Castillo Petruzzi” y “Lori Berenson”.

lo mismo que sujetarla a la existencia de un proceso. En consecuencia, esta cláusula se presenta como un mecanismo que puede permitir arbitrariedades en la admisibilidad de la prueba, y por lo tanto su ejercicio podría significar una restricción irrazonable al derecho de defensa en juicio.

Violación al principio de especialidad en materia penal

Por último, si bien el proyecto cumple con el derecho a la revisión judicial, lo cierto es que el cambio de fuero planteado en el proyecto reformista de la ley 20.680, resulta incorrecto. Al cambiar el actual fuero penal económico por el fuero contencioso administrativo y tributario federal en ciudad de Buenos Aires, y mantener las cámaras federales del resto del país, lo que está haciendo es quitar la revisión de las penas del ámbito del fuero penal. El proyecto pasa la revisión de las penas a un fuero no especializado en derecho penal, operado por agentes especialistas en otras ramas del derecho, y en consecuencia esta modificación vulnera el principio de especialidad de la jurisdicción.

IV. El proyecto y la ley 20.680 son contrarios a la Constitución

Hemos escuchado a lo largo de los debates suscitados en torno a este proyecto que en realidad éste es necesario como una respuesta estatal frente a la especulación empresarial que deja a la ciudadanía desprotegida. No obstante, no se señala en todo el texto de la ley o del proyecto, ni tampoco en el mensaje del Poder Ejecutivo al Senado, una sola situación actual que represente una amenaza de ese tipo. Esto ya hace insostenibles los argumentos esgrimidos por el oficialismo, aunque igualmente realizaremos una serie de aclaraciones que, aunque deberían serlo, parece que no son tan obvias.

El Estado tiene el deber ineludible de asegurar una igualitaria distribución del ingreso y el pleno acceso a servicios de toda la ciudadanía. Por lo tanto, se encuentra obligado a ejercer las facultades otorgadas por la Constitución para reaccionar frente a las situaciones de crisis y asegurar como objetivo último la autonomía de los ciudadanos, es decir, que cada cual pueda escoger su propio plan de vida en condiciones de igualdad.

Pero para alcanzar esos objetivos, tanto en la habitualidad como en la crisis, el Estado debe actuar respetando la Constitución. Jamás puede justificarse el apartamiento de las directrices constitucionales, y menos para avasallar libertades individuales en supuesta defensa de otros bienes superiores, pues —como bien sabemos los argentinos— ésos son los fundamentos que utilizan los totalitarismos para legitimarse.

En consecuencia, cualquier crisis —ya sea provocada por la concentración económica, por catástrofes naturales, o por los motivos que fuere— debe tener una respuesta del Estado en el marco de la Constitución. Y el texto constitucional es muy claro al respecto: sólo el Congreso puede emitir normativas regulatorias del

comercio y del derecho a ejercer la industria, sólo el Congreso puede declarar la utilidad pública de un bien para que sea expropiado, sólo el Congreso puede crear tipos penales. En consecuencia, es el Congreso el que debe dar las respuestas.

Resulta, entonces, absolutamente inconstitucional y violatorio de la división de poderes reemplazarlo por el Poder Ejecutivo. Una delegación de facultades de esas características es violatoria del artículo 76 de la Constitución.

No negamos que en épocas de crisis puede ser necesario dictar medidas excepcionales, pero si estamos convencidos de que es el Congreso de la Nación el que debe dictarlas, y en el marco de la Constitución. Es en ese ámbito que se debe gestar la respuesta de un Estado constitucional de derecho frente a la crisis, y nunca mediante la concentración de funciones y el otorgamiento de plenos poderes a una única persona que ni siquiera fue elegida por el pueblo, lo cual se encuentra expresamente prohibido por el artículo 29 de la Constitución.

La modificación de la ley 20.680 viene a dar cuenta de la intención política del gobierno de habilitar una herramienta que le permita construir un victimario al cual atribuirle la responsabilidad de la crisis económica que se padece en el presente y que lamentablemente se vislumbra agravada en el corto plazo.

No es cierto que la norma tenga por objeto garantizar el abastecimiento de productos esenciales para el bienestar general, tanto es así que los propios funcionarios de gobierno se han cansado de repetir que no existe en la Argentina el más mínimo riesgo de desabastecimiento. El propio jefe de Gabinete de Ministros, Jorge Capitanich, al informar a las comisiones pertinentes del Senado de la Nación afirmó: “Tenemos una diferencia de orden estructural respecto de la Ley de Abastecimiento. Esto cambia de denominación en la ley que promueve la regulación de las relaciones de producción y de consumo”.

Pues, va de suyo entonces que esta nueva ley, que sostiene en un 90 por ciento la anterior, con modificaciones de maquillaje que eliminan cuestiones que pecan de exagerada inconstitucionalidad como las potestades para la intervención o el arresto, pero que agregan otras del mismo tenor, viene a relegitimarse no ya con el objetivo de atender una emergencia excepcional y precisa, sino con el de intervenir —con funciones concentradas en una persona y bajo su discrecionalidad y arbitrariedad— las relaciones de producción y consumo.

Aun prescindiendo del carácter inconstitucional y violatorio de la división de poderes, debe decirse que la iniciativa es absolutamente ineficaz para dar respuestas serias al proceso de concentración económica que vive nuestro país, y mucho menos al crecimiento galopante de la inflación.

El gobierno nacional tuvo todas las herramientas jurídicas y políticas para combatir dichos flagelos. El gobierno tuvo a su disposición una ley de defensa

de la competencia que hubiera colaborado con esos objetivos, pero jamás creó el tribunal que ordenaba la norma. A su vez, durante los años de contexto económico favorable debería haberse orientado la política económica para generar crecimiento con desarrollo e inclusión y sin inflación. Más aún; fundamentalmente tuvo una variable irrefutable, el tiempo: 11 años en el poder.

Cuestión aparte merece el análisis en particular del articulado de la ley 20.680 y de las modificaciones. Es tal la concentración de poder que pretende ponerse en cabeza de un solo funcionario que no es errado pensar que, atento a la lógica de amigo-enemigo que caracteriza a este gobierno, no sólo sea una ley en contra de algunos sino en favor de determinados empresarios cercanos al poder.

No hay nada más contrario a la democracia y la división de poderes que extraer las decisiones del marco del debate público y atribuir las a una única persona, que podrá imponer su voluntad por sobre lo que piensa el conjunto de la sociedad –representada pluralmente en el Parlamento–. Esto adquiere particular relevancia y preocupación cuando que está en juego son libertades individuales.

Este proyecto deja a la discrecionalidad unilateral del Poder Ejecutivo la restricción de derechos y libertades tan importantes como la igualdad, la propiedad privada, la intimidad, y la libertad para ejercer el comercio y la industria, entre otros.

Es por ello que, convencidos de que las respuestas excepcionales en tiempos de crisis deben darse en el seno del Congreso y de que no puede ser convalidada la flagrante violación de la Constitución Nacional, aconsejamos al cuerpo el rechazo del proyecto de ley en análisis y la derogación de la ley 20.680.

Elisa M. Carrió.

VII

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia, han considerado el proyecto de ley venido en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A.F.), Grosso, Gdansky, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotta, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann; y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez (P.V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados, ...

NUEVA REGULACIÓN DE LAS RELACIONES DE PRODUCCIÓN Y CONSUMO

Artículo 1° – Sustitúyese el artículo 1° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 1° : La presente ley regirá con respecto a la compraventa, permuta y locación de cosas muebles, obras y servicios –sus materias primas directas o indirectas y sus insumos– lo mismo que a las prestaciones –cualquiera fuere su naturaleza, contrato o relación jurídica que las hubiere originado, de carácter gratuito u oneroso, habitual u ocasional– que se destinen a la producción, construcción, procesamiento, comercialización, sanidad, alimentación, vestimenta, higiene, vivienda, deporte, cultura, transporte y logística, esparcimiento, así como cualquier otro bien mueble o servicio que satisfaga –directamente o indirectamente– necesidades básicas o esenciales orientadas al bienestar general de la población.

El ámbito de aplicación de esta ley comprende todos los procesos económicos relativos a dichos bienes, prestaciones y servicios y toda otra etapa de la actividad económica vinculada directamente o indirectamente a los mismos.

Art. 2° – Sustitúyense los artículos 2° y 3° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por los siguientes:

Artículo 2°: En relación a todo lo comprendido en el artículo 1°, en caso de ser estrictamente necesario, la autoridad de aplicación podrá:

- a) Establecer, para cualquier etapa del proceso económico, márgenes de utilidad, precios de referencia, niveles máximos y mínimos de precios, o todas o algunas de estas medidas;
- b) Dictar normas que rijan la comercialización, intermediación, distribución y/o producción, a excepción de las cuestiones relativas a infracciones a los deberes formales previstos en la ley 11.683, t. o. 1998, y sus modificaciones;
- c) Disponer la continuidad en la producción, industrialización, comercialización, transporte, distribución o prestación de servicios, como también en la fabricación de determinados productos, dentro de los niveles o cuotas mínimas que estableciere la autoridad de aplicación. A los efectos de la fijación de dichos niveles o cuotas mínimas, la autoridad de aplicación tendrá en cuenta, respecto de los obligados, los siguientes datos y elementos:

I. Volumen habitual de producción, fabricación, ventas o prestación de servicios.

II. Capacidad productiva, situación económica del sujeto obligado y ecuación económica del proceso o actividad.

- d) Acordar subsidios, cuando ello sea necesario para asegurar el abastecimiento y/o la prestación de servicios;
- e) Requerir toda documentación relativa al giro comercial de la empresa o agente económico y obligar a la publicación de los precios de venta de los bienes o servicios producidos y prestados, como así también su disponibilidad de venta;
- f) Exigir la presentación o exhibición de todo tipo de libros, documentos, correspondencia, papeles de comercio y todo otro elemento relativo a la administración de los negocios; realizar pericias técnicas;
- g) Proceder, de ser necesario, al secuestro de todos los elementos aludidos en los incisos *f)* y *h)*, por un plazo máximo de treinta (30) días hábiles;
- h) Crear los registros y obligar a llevar los libros especiales que se establecieren;
- i) Establecer regímenes de licencias comerciales.

Artículo 3°: Los gobernadores de provincia y/o el jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por sí o por intermedio de los organismos y/o funcionarios que determinen, podrán fijar—dentro de sus respectivas jurisdicciones— precios máximos y las pertinentes medidas complementarias, mientras el Poder Ejecutivo o el organismo nacional de aplicación no los establecieren, dando cuenta de inmediato a este último.

Dichos precios subsistirán en tanto el Poder Ejecutivo no haga uso de las facultades que a ese objeto le acuerda esta ley. También podrán disponer las medidas autorizadas en los incisos *e)*, *f)*, *g)* y *h)* del artículo 2°. Asimismo las mencionadas autoridades, y únicamente en cuanto se refiere al abastecimiento dentro de sus respectivas jurisdicciones, podrán modificar los precios fijados por la autoridad nacional de aplicación, en tanto la localización de la fuente de producción, la menor incidencia de los fletes o cualquier otra circunstancia o factor permitan una reducción de los mismos. En caso de que a la inversa, dichos factores determinaran la necesidad de incrementar aquéllos, deberá requerirse previa autorización al organismo nacional de aplicación, quien deberá expedirse en el término de quince (15) días hábiles; en caso contrario quedará aprobado el precio propuesto por la autoridad local.

Art. 3° – Sustitúyese el artículo 4° de la ley 20.680 y sus modificatorias por el siguiente:

Artículo 4°: Serán pasibles de las sanciones que se establecen en el artículo 5° y, en su caso, en el artículo 6°, quienes:

- a) Elevaren artificial o injustificadamente los precios en forma que no responda proporcionalmente a los aumentos de los costos, u obtuvieren ganancias abusivas;
- b) Revaluaren existencias, salvo autorización expresa de la autoridad de aplicación;
- c) Acapararen materias primas o productos, o formaren existencias superiores a las necesarias, sean actos de naturaleza monopólica o no, para responder a los planes habituales de producción o demanda;
- d) Intermediaren o permitieren intermediar innecesariamente o crearen artificialmente etapas en la distribución y comercialización;
- e) Destruyeren mercaderías o bienes; o impidieren la prestación de servicios o realizaren cualquier otro acto, sea de naturaleza monopólica o no, que tienda a hacer escasear su producción, venta o transporte;
- f) Negaren o restringieren injustificadamente la venta de bienes o la prestación de servicios, o redujeren sin causa la producción habitual o no la incrementaren, habiendo sido intimados por la autoridad de aplicación a tal efecto con cinco (5) días hábiles de anticipación, en caso de tener capacidad productiva, para responder a la demanda;
- g) Desviaren o discontinuaren el abastecimiento normal y habitual de una zona a otra sin causa justificada;
- h) No tuvieren para su venta o discontinuaren, según el ramo comercial respectivo, la producción de mercaderías y prestación de servicios con niveles de precios máximos y mínimos, o márgenes de utilidad fijados, salvo los eximentes justificados que se establezcan por vía reglamentaria, teniendo en cuenta ramo, habitualidad, modalidad, situación de mercado y demás circunstancias propias de cada caso;
- i) No entregaren factura o comprobante de venta, la información o documentación previstas en el artículo 2°, incisos *e)* y *f)* de la presente, o ejercieran su actividad fuera de los registros y licencia, previstos en el artículo 2°, incisos *h)* e *i)* de esta ley, en caso de corresponder, todo ello en la

forma y condiciones que establezcan las disposiciones reglamentarias;

- j) Vulneraren cualesquiera de las disposiciones que se adoptaren en ejercicio de las atribuciones que se confieren por los artículos 2° y 3° de esta ley.

Art. 4° – Sustitúyese el artículo 5° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 5°: Quienes incurrieren en los actos u omisiones previstos en el artículo 4°, serán pasibles de las siguientes sanciones:

- a) Multa de pesos quinientos (\$ 500) a pesos diez millones (\$ 10.000.000). Este último límite podrá aumentarse hasta alcanzar el triple de la ganancia obtenida en infracción;
- b) Clausura del establecimiento por un plazo de hasta noventa (90) días. Durante la clausura, y por otro período igual, no podrá transferirse el fondo de comercio ni los bienes afectados;
- c) Inhabilitación de hasta dos (2) años para el uso o renovación de créditos que otorguen las entidades públicas sujetas a la ley 21.526 de entidades financieras, y sus modificatorias;
- d) Comiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción;
- e) Inhabilitación especial de hasta cinco (5) años para ejercer el comercio y la función pública;
- f) Suspensión de hasta cinco (5) años en los registros de proveedores del Estado;
- g) Pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare.

Las sanciones previstas en este artículo podrán imponerse en forma independiente o conjunta, según las circunstancias del caso.

Art. 5° – Sustitúyese el artículo 6° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 6°: En caso de reincidencia los límites máximos de los montos del inciso a) del artículo 5° y los términos de sus incisos b), e), e) y f) podrán elevarse hasta el doble de la sanción originaria. En caso de segunda reincidencia podrá llegarse a la clausura definitiva del establecimiento.

Art. 6° – Sustitúyese el artículo 7° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 7°: Para la fijación de las sanciones de toda índole, pecuniarias e personales, se tomará en cuenta, en cada caso:

- a) La dimensión económica de la empresa, negocio o explotación;

- b) La posición en el mercado del infractor;
- c) El efecto e importancia socioeconómica de la infracción;
- d) El lucro generado con la conducta sancionada y su duración temporal;
- e) El perjuicio provocado al mercado o a los consumidores.

Art. 7° – Sustitúyese el artículo 8° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 8°: Cuando las infracciones que se sancionan en esta ley hubieren sido cometidas en beneficio de una persona jurídica, asociación o sociedad, se le dará carácter de parte, sin perjuicio de la responsabilidad personal de los autores. En los casos de condena a una persona jurídica, asociación o sociedad se podrá imponer como sanción complementaria la pérdida de la personería y la caducidad de las prerrogativas que se le hubiesen acordado. Los directores, administradores, gerentes y miembros de tales entidades que hubieren participado en la comisión de los hechos sancionados obrando con dolo o culpa grave, serán pasibles de la sanción prevista en el artículo 5°, inciso a), disminuyéndose a la cuarta parte los límites mínimos y máximos a imponer.

Art. 8° – Sustitúyese el artículo 9° de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 9°: Todos aquellos que obstruyeren o dificultaren la acción de los encargados de aplicar las disposiciones emergentes de esta ley o vigilar y controlar la observancia de la misma o de las disposiciones que en su consecuencia se dicten, o no cumplieren los requerimientos de los organismos de aplicación, serán pasibles de una multa de hasta pesos un millón (\$ 1.000.000).

Art. 9° – Sustitúyese el artículo 10 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 10: La verificación de las infracciones a la presente ley y a las normas que se dicten en su consecuencia, y la sustanciación de las actuaciones que por ellas se originen, se ajustarán al procedimiento que seguidamente se establece y demás formalidades que las autoridades de aplicación determinen:

- a) Se labrará un acta de comprobación con indicación por el funcionario actuante, especialmente afectado por el organismo de aplicación, del nombre y domicilio de los testigos, si los hubiere, y en el mismo acto se notificará al presunto infractor, o a su factor o empleado, que dentro de los diez (10) días hábiles podrá presentar por escrito su defensa y ofrecer las pruebas, si las hubiere, debiéndose, asimismo, indicar la autoridad ante la cual deberá

efectuar su presentación y entregar copia de lo actuado. En dicha acta se explicitará la conducta imputada y las circunstancias relevantes del tipo correspondiente a la infracción; cualesquiera de los nombrados podrá dejar asentadas las constancias que estime oportunas y que se refieran al hecho o hechos motivo de la misma y a los testigos presentes;

- b) Las pruebas se admitirán solamente en caso de existir hechos controvertidos y siempre que no resulten manifiestamente inconducentes;
- c) La prueba deberá producirse dentro del término diez (10) días hábiles prorrogables cuando haya causa justificada, teniéndose por desistidas aquellas no producidas dentro de dicho plazo, por causa imputable al infractor;
- d) Concluidas las diligencias sumariales, dentro del término de cinco (5) días hábiles, se dictará la resolución definitiva, la que deberá contar con dictamen jurídico previo.

Art. 10. – Sustitúyese el artículo 12 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 12: Para el cumplimiento de su cometido, los funcionarios actuantes podrán:

- a) Requerir el auxilio de la fuerza pública;
- b) Ingresar e inspeccionar en horas hábiles y días de funcionamiento, los locales industriales, comerciales y demás establecimientos, y solicitar a los jueces competentes órdenes de allanamiento cuando deba practicarse este procedimiento en días y horas inhábiles o en la morada o habitación del presunto infractor;
- c) Secuestrar libros y todo otro elemento relativo a la administración de los negocios por un plazo máximo de hasta treinta(30) días hábiles;
- d) Intervenir la mercadería en infracción, aun cuando estuviera en tránsito, nombrando depositario;
- e) Clausurar preventivamente hasta por tres (3) días los locales en los que se hubiere constatado la infracción, cuando ello fuere indispensable para el mejor curso de la investigación o si existiere riesgo inminente de que se continúe cometiendo la infracción. Este plazo podrá ser extendido hasta un máximo de treinta (30) días por resolución fundada de la autoridad de aplicación;
- f) Intervenir y declarar inmovilizadas las mercaderías que hubieren sido objeto de una maniobra tendiente a reducir la oferta;

- g) Citar a los presuntos infractores para que concurran a prestar o ampliar declaración en fecha que fijará, la que deberá ser posterior a los dos (2) días siguientes al acto. Igualmente podrá citarse a las personas perjudicadas por una infracción o a los testigos presenciales de la misma, incluyendo a quienes se negaren a suscribir como tales el acta correspondiente.

Art. 11. – Sustitúyese el artículo 14 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 14: Las mercaderías que se intervienen en virtud de lo que establece el artículo 12, incisos *d)* y *f)*, podrán ser vendidas, locadas o consignadas cuando fueren perecederas y/o cuando el abastecimiento de ellas sea insuficiente, para lo cual no será necesario depósito previo ni juicio de expropiación. En caso de recaer resolución que exima de responsabilidad a su propietario, se fijará el monto de la indemnización que eventualmente le correspondiere, siguiéndose para ello las pautas establecidas en materia de expropiaciones en lo que resultara pertinente.

Art. 12. – Sustitúyese el artículo 15 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 15: Désígnase al Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia como autoridad de aplicación de la presente ley en el ámbito nacional, con facultades para dictar las normas complementarias que fueren menester para su cumplimiento.

Las infracciones a la presente ley afectan los derechos e intereses económicos de los ciudadanos y la Nación. Las que se cometieren en territorios de jurisdicción nacional o cuando afectaren o pudieren afectar el comercio interjurisdiccional, serán controladas y juzgadas en sede administrativa por la autoridad de aplicación, a excepción de las sanciones de inhabilitación especial para ejercer el comercio o la función pública que serán impuestas, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por el juez nacional de primera instancia en lo Contencioso Administrativo Federal, y en las demás jurisdicciones, a petición del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, por el juez federal correspondiente.

A los efectos de esta norma se entenderá por comercio interjurisdiccional el que se realiza con las naciones extranjeras, el que efectúan las provincias entre sí o con la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el que practica una provincia o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con un establecimiento de utilidad nacional, y el que realiza este último con las primeras.

Art. 13. – Sustitúyese el artículo 16 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 16: La resolución administrativa que imponga sanciones podrá ser impugnada sola-

mente por vía de recurso directo ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal o ante las cámaras federales de apelaciones competentes, según el asiento de la autoridad que dispuso la sanción.

El recurso deberá interponerse y fundarse ante la misma autoridad que impuso la sanción, dentro de los diez (10) días hábiles de notificada la resolución; la autoridad de aplicación deberá elevar el recurso con su contestación a la Cámara en un plazo de diez (10) días, acompañado del expediente en el que se hubiera dictado el acto administrativo recurrido.

Art. 14. – Sustitúyese el artículo 21 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 21: Los bienes decomisados serán vendidos o locados por la autoridad de aplicación en un plazo máximo de treinta (30) días corridos desde su decomiso, atendiendo a la naturaleza y características de aquellos. En el caso de que los bienes decomisados sean perecederos, el plazo se reducirá a cinco (5) días corridos; el producto de la venta o locación ingresará a rentas generales de la Nación.

Art. 15. – Sustitúyese el artículo 22 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 22: Las infracciones a esta ley y sus normas complementarias prescribirán a los tres (3) años. La prescripción se interrumpirá por la comisión de nuevas infracciones o por el inicio de las actuaciones administrativas o judiciales.

Art. 16. – Sustitúyese el artículo 27 de la ley 20.680 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 27: Frente a una situación de desabastecimiento o escasez de bienes o servicios que satisfagan necesidades básicas o esenciales orientadas al bienestar general de la población, la autoridad de aplicación podrá disponer mediante resolución fundada su venta, producción, distribución o prestación en todo el territorio de la Nación, cualquiera sea su propietario, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento de imponer las sanciones previstas en el artículo 5°. Dicha medida durará el tiempo que insuma la rehabilitación de la situación de desabastecimiento o escasez y será proporcional en su alcance a la gravedad de los hechos que la motivan.

Art. 17. – Sustitúyese el artículo 28 de la ley 20.680 y sus modificatorias por el siguiente:

Artículo 28: Para resolver cuestiones no previstas expresamente en la presente ley, se aplicarán supletoriamente las disposiciones de la ley nacional de procedimientos administrativos, 19.549, y su reglamentación.

Art. 18. – Deróganse los artículos 17, 25 y 26 de la ley 20.680 y sus modificatorias, el artículo 15 de la

ley 24.765, y toda otra norma que se oponga o condicione el ejercicio de las facultades establecidas en la presente ley.

Art. 19. – Agrégase, como inciso *q)* del artículo 24 de la ley 21.156, el siguiente texto:

Artículo 24: Son funciones y facultades del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia:

[...]

q) Conformar mesas sectoriales de concertación por cadenas de valor, convocando a integrarlas a representantes de las empresas productoras o prestadoras de servicios, de los sindicatos de trabajadores presentes en las mismas que cuenten con inscripción, de las asociaciones de defensa de usuarios y consumidores y de las áreas de la administración pública con competencia en la definición de las políticas sectoriales o de su regulación, con el fin de establecer las distorsiones a la competencia que ocurren en cada fase del proceso productivo, desde la materia prima básica hasta el producto final, y proponer las medidas para eliminarlas, en el marco de la legislación vigente.

Art. 20. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

Claudio Lozano.

INFORME

Honorable Cámara:

El proceso inflacionario que desde hace años está presente en nuestro país, y que afecta negativamente los niveles de bienestar de millones de hombres y mujeres de nuestro pueblo, que deteriora los ingresos reales de todos los trabajadores y de todos aquellos productores de bienes y servicios que no tienen sus ingresos dolarizados y que no ejercen prácticas monopólicas u oligopólicas, está íntimamente ligado a las limitaciones estructurales de un modelo productivo extractivista, reprimarizador, y ligado a la demanda internacional de productos de bajo valor agregado.

Entendemos, por lo tanto, que no existe solución al problema inflacionario si no se cambia el modelo productivo por otro basado en otros sectores dinámicos, que priorice el mercado interno, el empleo de calidad, la agregación de valor, la regulación y la apropiación de las rentas extraordinarias en beneficio de la inversión multiplicadora de la oferta de bienes y servicios, y no del refugio del ahorro de unos pocos.

Por ello, estamos convencidos de que los problemas de abastecimiento que ocurren en determinados rubros de bienes y servicios no son fruto de una conspiración política encaminada a deteriorar la imagen del gobierno, pero no podemos dejar de advertir que esos

problemas existen y que requieren de instrumentos legales para afrontarlos.

Tampoco podemos dejar de advertir que, más allá de sus intenciones, bien sea para obtener mayores niveles de ganancias o para cualquier otro objetivo económico o político, si una empresa o un grupo de empresas tienen la posibilidad de generar problemas de desabastecimiento, es porque por sí o a través de acuerdos con otras empresas, puede ejercer control sobre un porcentaje significativo de la oferta del bien o servicio del que se trate; es decir, está incurriendo en alguna de las figuras tipificadas y castigadas por la ley 21.156, de defensa de la competencia.

Es decir, el desabastecimiento no es posible sin prácticas monopólicas u oligopólicas, y hasta tanto el modelo productivo imperante, concentrador por naturaleza, no se transforme y no se desarrollen sujetos inversores no monopólicos, resulta indispensable actualizar y mejorar las herramientas legales existentes en nuestro ordenamiento jurídico para combatir las prácticas monopólicas y las situaciones de desabastecimiento.

Para ello, es necesario que la administración pública cuente con facultades y con órganos competentes y transparentes, integrados por funcionarios idóneos, para el ejercicio no arbitrario ni discrecional de las competencias que toda autoridad debe tener en su esfera de actuación.

Por ello creemos que, si se despeja el debate interesado que ha generado la presentación del proyecto de reforma de la ley de abastecimiento del año 1974, se podrá advertir que todas las modificaciones impulsadas por el Poder Ejecutivo nacional tienden a disminuir, y no a aumentar, la intervención del Estado en esta materia. Y tienden a llevar toda la cuestión al terreno administrativo y comercial, quitándola de la esfera penal, lo cual es más favorable para el administrado. Aquel que lea el texto de la ley aún vigente y lo compare con el proyecto presentado por el Poder Ejecutivo nacional no puede arribar a otra conclusión.

Abastecimiento y cadenas de valor

El proyecto del gobierno nacional sobre “abastecimiento”, si bien busca regular el comportamiento reactivo de las firmas con poder de mercado, adolece de una falla conceptual no menor, que es la ausencia de consideración del conjunto de operaciones que definen las cadenas de valor de cada producto. Ciertamente hay casos de empresas integradas verticalmente que han subsumido en su unidad empresarial el conjunto de operaciones que constituyen una cadena de valor. También se da el caso de firmas que no sólo están integradas verticalmente sino también horizontalmente, de manera tal que en una misma firma conviven el conjunto de operaciones que definen a “varias cadenas de valor”. En ambos casos, ciertamente la regulación a nivel de firma individual (como lo presenta el proyecto oficial) engloba al conjunto de la cadena. Pero se tratan éstos de casos únicos y excepcionales, siendo la norma en

nuestra economía la presencia con poder de mercado en uno o varios sectores de actividad, bajo cuyo definen el esquema de rentabilidades del conjunto de la cadena a partir de su posición dominante. En este marco, lo que las empresas de estas características imprimen al conjunto de la cadena es una significativa distorsión, entendida ésta como la materialización de precios, cantidades y calidades en condiciones adversas para la sociedad y beneficiosa en demasía para tales firmas obturando la concreción de otros resultados posibles en beneficio de la sociedad y en desmedro de sus excesivas apropiaciones del excedente. Es sobre este dispositivo de concentración económica - distorsión de la cadena - apropiación extraordinaria del excedente - perjuicio social sobre el que queremos resaltar las deficiencias del proyecto oficial y sobre el cual, si efectivamente lo que busca es remover las trabas que impone el poder económico, presentamos criterios para hacerlo posible. No por ello creemos que deben descuidarse los casos señalados primariamente (el de las firmas que engloba en sí misma una o varias cadenas de valor), sobre los cuales el criterio de regulación debe ser el mismo que el que definimos para el resto de los casos, y que se resume en la idea de democratización, pero esta vez no del conjunto de la cadena, que está subsumida en una firma, sino de los trabajadores que participan en las distintas unidades de estas firmas. Sólo al nivel de la libertad para la organización de los trabajadores se podrá en estos casos agregar un nuevo actor en la mesa de negociación que sobrepase meramente a las firmas con los representantes del Estado. Es sobre esta idea de democratización, que debe tener necesariamente un correlato sindical, que debe practicarse la regulación de los actores económicos que distorsionan la dinámica de las cadenas puertas afuera de sus firmas. Es esta democratización la que puede hacer frente a su vez al fracaso de la regulación estatal de la actual gestión, la cual en virtud de asociar la regulación con la negociación exclusiva del aparato estatal con los agentes económicos (inclusive concentrados) termina produciendo efectos contrarios al interés público (que beneficia al conjunto, o sus segmentos más débiles) y beneficiando al interés privado y concentrado de los actores que con poder de mercado previo no hacen sino reforzar su posición a partir de las deficiencias de las actuales prácticas regulatorias. Son estas prácticas regulatorias asociadas al capital concentrado las que terminan deslegitimando la necesaria regulación pública que requiere una economía caracterizada por la concentración y centralización de capitales. Por ende, la clave son las mesas de concertación por cadena de valor, incorporando en la regulación al conjunto de actores que participan de la elaboración del producto, de manera que sea la participación de todos la que posibilite inhibir los efectos nocivos de los actores con mayor poder de mercado.

En lo que sigue presentamos brevemente algunos ejemplos de regulación estatal defectuosa y otros de distorsión económica en la cadena.

Sobre la regulación estatal defectuosa

I. En el caso del trigo

Durante el último quinquenio se establecieron en forma fáctica (no existe normativa al respecto) cupos de exportación acordados con los exportadores, que al confrontar una oferta de productores claramente atomizada con una demanda de exportadores con mayor cartelización, permitió que estos últimos puedan operar sobre el precio de compra a los productores, ubicándolo muy por debajo del FAS de paridad o valor de mercado, que surge de descontar al precio FOB de exportación el pago de las retenciones y los gastos de embarque. Los niveles de descuento adicionales establecidos por los exportadores alcanzaron el orden de los 50/60 dls/ton a principios del año 2012, en plena época de cosecha, constituyéndose para el productor una nueva retención, que no se trasladaba al gobierno sino al mismo sector exportador. Esto significó la transferencia del orden de los 300/350 millones de dólares de los productores a los exportadores en el año 2012. Transferencia que no hubiera sido posible sin la “errónea” intervención del gobierno, a través de su secretario de Comercio. Por ende, en este particular marco, el mecanismo del cupo tal como lo dispuso el gobierno en acuerdo con los exportadores, permitió la cartelización aún mayor del mercado, en detrimento del precio recibido por los productores.

En junio de 2012, con el objeto de alentar la siembra el gobierno había realizado una apertura anticipada de los registros de exportación de trigo por seis millones de toneladas para alentar la siembra de trigo que se cosecharía en diciembre. Como la medida se anunció tarde (los productores ya habían preparado sus planes de siembra), y el clima no acompañó, la cosecha fue escasa y llegamos a diciembre de 2012 (cuando comienza a recolectarse el trigo) con más ventas de exportación que producción, situación que se reflejó meses después con un fuerte aumento de los precios de la harina y el pan por falta de materia prima, es decir trigo. ¿Quiénes se beneficiaron con el mal manejo del mercado de trigo?: las grandes firmas exportadoras multinacionales. ¿Cómo se beneficiaron? Como tenían asegurada la venta al exterior gracias a que el gobierno les había permitido repartirse entre ellas cerca de 5.0 millones de toneladas registradas (formaron nuevamente un cartel de exportadores), compraron trigo a los productores sin competencia entre ellos, a un precio promedio de 225 dls/t entre julio del 2012 y febrero del 2013, exportaron todo lo que pudieron (un total de 3.1 millones de toneladas) hasta que el gobierno se dio cuenta de que le faltaba trigo y le suspendió las exportaciones o mejor dicho, se las dejó pendientes para otra oportunidad. Con esa medida, comienza la segunda etapa de un gran negocio, ya que las multis disponían del trigo que necesitaba el mercado interno, por lo cual vendieron los 2 millones de toneladas que le quedaban sin exportar a 405 dls/t. Conclusión: en por lo menos 1/3 de sus operaciones, los exportadores

operaron con una tasa de ganancia del 80%. En oposición, los pequeños productores vendieron a valores mínimos de 185 dls/ton para financiar su siembra, lo que un año más tarde se negoció a 445 dls/t, mientras que para los consumidores el precio del pan pasó de \$ 10 a \$ 20 el kilo y así todos los productos farináceos, léase harinas, galletitas y fideos. Los precios cuidados –tarde pero seguro– confirmaron estos aumentos, por lo cual el epílogo fue el que se reitera hace años en la Argentina: felices las multis, pobres los productores pymes y más caro el pan.

Esta experiencia hizo cambiar sustancialmente la política del gobierno referida a las exportaciones de trigo. Luego de las elecciones de 2013, el gobierno cambió su política con respecto al abastecimiento interno y las exportaciones de trigo, pero no los beneficiarios de las mismas. En una nueva muestra de virar completamente, pasaron de anticipar las ventas de exportación en la siembra a abrirlas con cuentagotas en los meses posteriores a la cosecha. Los permisos (registros) de exportación se dieron en el último año en tres cuotas de 500 mil toneladas cada una (el último tramo anunciado por la presidenta en cadena), completando 1,5 millones de toneladas frente al remanente exportable que se estima en 3,5 millones de toneladas. Por otra parte, la forma de apertura en tres cuotas, de las cuales sólo 500 mil toneladas fueron en época de cosecha (enero/febrero), determinó que el habitual ingreso estacional de divisas por trigo, registrado en los tres primeros meses del año y antes que ingresen las divisas por la soja fuera mínimo, empeorando el déficit de divisas que precedió a la maxidevaluación de febrero de 2014. Además, como no se alertó al Brasil de este cambio de política, los brasileños frente a la incertidumbre compraron todo el trigo que pudieron en los Estados Unidos, adelantando de esta forma la virtual pérdida de nuestro principal mercado de trigo. ¿Quiénes se beneficiaron con este manejo del mercado de trigo?: otra vez las grandes firmas exportadoras multinacionales. La cartelización del mercado que se mantiene desde hace varios años, les reporta una ganancia extraordinaria a las multis trigueras del orden de los 30 dls/t (le pagan menos del valor de mercado a los productores; en el paquete de 1,5 millones de toneladas esto significa 45 millones de dólares); además, como las exportaciones fueron registradas hace más de un año, cuando el precio de exportación estaba por debajo de los 300 dls/t, comparado a 350 dls/t actuales, no habrían pagado una diferencia impositiva del orden de 20 millones de dólares (dato no confirmado). Sin embargo, lo más destacado estaría detrás de toda esta política, la cual es armar un stock de trigo en la Argentina durante el presente año para no volver a tener falta de un insumo básico alimentario. Claramente esta medida sería aceptada y valorada por cualquier gobierno popular. Sin embargo, sin entrar en el detalle que en el mundo baja el stock en lugar de subir, lo criticable es que el gobierno espera que el mercado sea quien arme el stock, sin prever intervención oficial como sucedía en la época de la JNG o el

IAPI. En ese contexto ¿Quién creen ustedes que tendría capacidad financiera para hacerlo? Claramente las multitis y los grandes productores. ¿Lo harían con una tasa de ganancia cero o extraordinaria?, la respuesta es la misma que pensar que le estamos dando la llave del gallinero al zorro. Por último, el pan sigue a \$ 20, los salarios caen, las pymes agropecuarias pierden.

Por último cabe resaltar que la producción de trigo alcanzó en la Argentina durante el último ciclo 2012/13 a 9 millones de toneladas, volumen que se ubica en el más bajo desde el ciclo 1988/89. Este nivel de producción se origina en una superficie sembrada de 3,16 millones de hectáreas, la más baja histórica según algunas fuentes y con seguridad la más baja de la serie 1969/70 hasta el 2012/13. El modelo productivo de siembra directa, soja transgénica y fuerte participación de campo arrendado, que se conoce como sojización, no sólo determinó el desplazamiento por parte de la soja de cultivos granarios y ganadería, sino que además generó la casi desaparición del doble cultivo trigo/soja, con el cual habría mayores posibilidades de crecimiento para la siembra de trigo

II. En el caso de la carne

Los productores ganaderos nunca tuvieron buena sintonía con el peronismo y en general son los más liberales del sector agropecuario (aunque se debe hacer notar que los criadores ganaderos son medianos empresarios que tienen inserción regional, algo que se está perdiendo con la sojización). No obstante, se debe reconocer que fueron afectados por la intervención oficial desde la Secretaría de Comercio, la que sólo buscó (y fracasó) mantener los precios internos (se llegó a prohibir la exportación de *containers* que ya estaban cargados); sin presentar una alternativa para el crecimiento de la producción de carne bovina, también afectada por la sojización.

En un principio se delineó un plan ganadero que buscaba recuperar el stock y la producción, pero no tuvo efecto, ningún efecto. Luego, desde la ONCCA se implementaron las compensaciones para *fedd lot*, que es la producción de carne bovina en establo, y esto terminó en denuncias de pagos a empresas ficticias, asociadas en algunos casos a directivos de la ONCCA, terminando con la disolución del organismo y la eliminación de las compensaciones. Cabe agregar por último, que hace nueve años que no se cubre la cuota Hilton, de cortes de alto valor, la que insumió alrededor de 30 mil toneladas, volumen que representa solo el 1% de la faena anual.

Según un informe de la Cámara de la Industria de la Carne y Comercialización de la República Argentina (CICCRA), que es una cámara en la cual no están asociados los principales frigoríficos, pero tiene representación en las empresas medianas a pequeñas, se señala que:

“Desde 2006, año en que se profundizó la intervención en el mercado de ganados y carnes por parte de la

Secretaría de Comercio de la Nación, el resultado medido en términos de producción, de industrialización, exportaciones y consumo al presente fue el siguiente:

1. Caída de la faena: entre 2009 y 2014: -25%.
2. Pérdida de fábricas: 132 cerradas.
3. Pérdida de puestos de trabajo: 16.650.
4. Caída del consumo interno: de 68,5 kg/hab/año en 2007 a 61 kg/hab/año en 2014 (-10,9%).
5. Caída de las exportaciones: entre 2005 y 2014: -77,2%.
6. Precio promedio de la carne en el mostrador: +350% desde agosto de 2009 hasta la actualidad. En el caso de la bola de lomo (milanesa) fue peor, pasó de \$ 15 a \$70 por kilo.
7. Pérdida de stock ganadero: 10 millones de cabezas.

Estos siete puntos ponen en evidencia que, sin tener en cuenta el costo de reconstruir por lo menos 100 de las 132 fábricas cerradas, ni el costo social que implica la pérdida de 16.650 puestos de trabajo, la política antigandera del gobierno le costó al país la suma de 24.840 millones de dólares”.

El costo actual de reposición del stock perdido asciende a 15.700 millones de dólares.

La pérdida de producción (que redundó en menores exportaciones y menor oferta doméstica) que se registró desde 2006 al presente equivalió a 9.140 millones de dólares.

Sobre la distorsión en las cadenas

III. Salsa de tomate

La venta del puré de tomate La Campagnola es un claro ejemplo de distorsión en la cadena del producto.

El precio final en el supermercado (Carrefour) es de \$ 8 el sachet de 520 gramos. De éstos al productor le llega sólo \$ 0,85. El costo de producción del sachet es de sólo \$ 2,53. El precio que el Grupo Arcor realiza del sachet al supermercado es de \$ 4,93. Es decir el Grupo Arcor, oligopólico en el sector, realiza una ganancia extraordinaria del 95 % por sachet. Cabe recordar que el sector productor de salsas de tomates está compuesto por apenas 4 firmas importantes, a saber: El Grupo Arcor (con las marcas La Campagnola y Salsati), Unilever (marcas Knorr y Cica), JBS Swift (marca Swift) y Canale (marca Canale y ALCO). A su vez, esta concentración en la cadena productora se asocia con una concentración en la cadena distribuidora. En efecto, Carrefour compra el sachet a \$ 4,93, le agrega costos de producción hasta alcanzar \$ 5,52 el sachet, y sin embargo termina vendiendo el mismo a \$ 8. Es decir, Carrefour realiza una ganancia extraordinaria del 45 % por sachet. Cabe recordar que completan el mapa concentrador de la distribución de supermercados las firmas Jumbo, Coto, Wal Mart y Cencosud.

Si existiera una mesa de concertación de esta cadena se podría pensar una estrategia de reducción de

las rentabilidades extraordinarias de las firmas más concentradas. A título de ejemplo puede observarse que si se redujese un 50 % la rentabilidad de las empresas olipólicas productoras y un 30 % el de las firmas oligopólicas distribuidoras, podríamos tener el precio del sachet a sólo \$ 5,70; teniendo las firmas productoras (el Grupo Arcor) una ganancia del 47,5 % (pasando su precio de venta al supermercado a \$ 3,73 y no a \$ 4,93) y los supermercados ganarían un 32 %, pasando a vender a \$ 5,70 y no a \$ 8. Claramente el beneficio de esta intervención sería el precio final al consumidor, que se reduciría un 29 %.

IV. Yerba mate

La yerba mate es un caso similar, el precio final actual en el supermercado es de \$ 47 el kilo; mientras éste lo paga a la molienda \$ 26,60 el kilo. Es decir las cadenas de comercialización se apropian nada menos que del 45 % por kilo (similar porcentaje que para el caso de la salsa de tomate). La molienda a su vez compra el kilo al secadero a \$ 13,30 y le agrega costos hasta alcanzar un valor de \$16,38. Es decir, los molinos de la yerba mate se apropian de una rentabilidad del 62,4 %. Cabe destacar que hay apenas 4 molinos que concentran el 50 % de la producción de la yerba mate, son: 1) Establecimientos Las Marías (marca Taragui, Unión, La Merced, Mañanita, etc.); 2) Hreñuk S.A. (marca Rosamonte); Molinos Ríos de la Plata (marca Nobleza Gaucha, Cruz de Malta, Laurinda) y 4) La Cachuera (marca Amanda). Muchos de estos molinos tienen también secaderos, con lo cual el precio al compran el kilo de la yerba mate es de \$ 10,80, y le agregan costos hasta un valor de \$ 12,34, por ende se apropian de una ganancia del 115 %. Cabe agregar que el resto de los molinos son 114, que se reparten el otro 50 % del mercado. Existen además 239 secaderos, cuya a ganancia por kilo es del 8 %. Y al final de la estructura, o más bien, al principio de la cadena, existen 17.444 productores de los cuales el 76 % tienen menos de 10 hectáreas cultivadas que representan el 52 % de la superficie de yerba; mientras el 24 % tiene el 48 % de la superficie. Los productores en su conjunto tienen un costo de producción de la yerba de \$ 7,62, vendiendo a los secaderos a \$ 10,80 apropiándose de una ganancia del 42 % por kilo. Por último, los tareferos y cuadrilleros reciben apenas \$ 2 y \$ 2,22 respectivamente por kilo de yerba, que como dijimos al principio se vende a nada menos que \$ 47 el kilo en el supermercado.

El proyecto que presentamos:

Lamentablemente, el gobierno no aprovecha la oportunidad de adaptar la Ley de Abastecimiento a estos tiempos, objetivo que se comparte, para dotar a los procedimientos de instancias participativas, para considerar la cadena de valor como espacio homogéneo de intervención, y para hacer a la autoridad de aplicación más profesional y menos arbitraria. Por el contrario, en el "paquete" de leyes sobre estas cuestiones que acaba de enviar a este Honorable Congreso Nacional,

ha aprovechado para eliminar el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia y trasladar todas sus funciones a la Secretaría de Comercio.

El proyecto que venimos a presentar pretende subsanar esos defectos que convierten al proyecto de ley del oficialismo en un proyecto que no se puede apoyar, pero rescata la actualización promovida a la Ley de Abastecimiento del año 1974, para permitir su aplicación.

Hemos incorporado sólo dos cambios, pero fundamentales.

El primero: designar como autoridad de aplicación de la Ley de Abastecimiento al Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, que no solamente no debe ser anulado, sino que debe ser puesto en funcionamiento en forma inmediata, siendo responsabilidad exclusiva del Poder Ejecutivo nacional convocar los concursos, convocar al jurado de los mismos, seleccionar a los aspirantes e integrar el tribunal.

Por su integración, por sus procedimientos de selección, por los requisitos de idoneidad para desempeñar los cargos de miembros del tribunal, esta autoridad será sin lugar a dudas una autoridad profesional e imparcial, y ello quitaría muchas suspicacias a la aplicación de la Ley de Abastecimiento. Nuestro aporte, en ese sentido, busca que se reforme la ley y que se aplique, en lugar de buscar meramente un debate en el que nadie dice la verdad: ni el gobierno busca con esta ley endurecer la legislación, ni las empresas que se oponen creen realmente que este proyecto sea peor que el que estaba vigente.

El segundo de los cambios que incorporamos al proyecto que viene en revisión es una nueva facultad para el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, que entendemos será un camino objetivo y transparente de fundamentar cualquier tipo de medida habilitada por la Ley de Abastecimiento: la formación de mesas de concertación por cadena de valor, integradas por las empresas productoras de bienes y servicios, los trabajadores del sector, los usuarios y consumidores, y las reparticiones públicas con competencia en la regulación o en las políticas respectivas.

Estas mesas de concertación están llamadas a sustituir los espacios poco transparentes en los cuales, sólo los funcionarios y las empresas más grandes de cada rubro llegan a acuerdos de precios y de volúmenes que después nunca se cumplen. Sólo comprometiendo a todos los competidores, y a los trabajadores, además de los usuarios, los acuerdos reflejarán la realidad y además podrán cumplirse.

Por último, se elimina de la legislación actual en esta materia la condición de depositar toda la suma de una multa para poder recurrirla, ya que consideramos que ésa es una regulación limitativa del derecho a recurrir.

Por las razones expuestas, solicito a mis pares acompañen la aprobación del presente dictamen.

Claudio Lozano.

VIII

Dictamen de minoría*Honorable Cámara:*

Las comisiones de Asuntos Constitucionales, de Comercio y de Defensa del Consumidor, del Usuario y de la Competencia han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea una nueva regulación de las relaciones de producción y consumo y han tenido a la vista los proyectos de ley de los señores diputados Negri, Recalde, García (A. F.), Grosso, Gdansky, Parrilli, Romero, Conti, Segarra, Raimundi, Harispe, Depetri, Carlotto, Magario, Simoncini y Calcagno y Maillmann; y el de Bullrich, Cáceres, De Ferrari Rueda, Giménez (P. V.), Schmidt Liermann, Brown Sturzenegger y Cabandié y otros; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Derógase la ley 20.680.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 16 de septiembre de 2014.

Carlos R. Brown.

INFORME

Honorable Cámara:

La ley 20.680, conocida como Ley de Abastecimiento, y el proyecto de modificación en debate difieren significativamente de las reglas y principios de nuestra Constitución Nacional.

La referida ley fue sancionada a instancias de un proyecto presentado por el Poder Ejecutivo de la Nación el 31 de diciembre de 1973. Es decir que hace casi cuarenta años que esta ley forma parte del ordenamiento jurídico argentino, aun cuando deberíamos considerar que desde el año 1991 se encuentra casi totalmente suspendida en su aplicación por el decreto 2.284/91.

La Constitución es la norma suprema que representa la voluntad de la Nación que le dio origen y todos los poderes creados por la misma deben ejercer las competencias que se les indica, sin poder modificar las competitividades ni las finalidades con las cuales han sido reconocidas. En este caso, el Poder Legislativo ha sido depositado en el Congreso Federal.

Es importante destacar que, luego de la reforma constitucional del año 1994, se desprende del análisis de los artículos 76 y 99, inciso 3, que existe hoy un principio general claro que prohíbe, salvo casos excepcionales y de interpretación restrictiva, el ejercicio de facultades legislativas por un órgano distinto al Poder Legislativo de la Nación. El primero de ellos establece que se prohíbe la delegación legislativa en el

Poder Ejecutivo; mientras que el segundo dispone que el Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso, bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo.

Por ello, luego de 1994, toda delegación legislativa, para ser convalidada a la luz de la Constitución Nacional, debe ser objeto de un análisis estricto de las excepciones que prevé la propia Ley Fundamental. En concreto, el artículo 76 establece tres requisitos básicos: 1) que se limiten a “materias determinadas de administración o emergencia pública”; 2) que se dicten dentro del plazo fijado para su ejercicio; y, 3) que se mantengan “dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca”. A su vez, el artículo 100, inciso 12, añade un cuarto requisito: 4) que los decretos así dictados sean refrendados por el jefe de Gabinete de Ministros y sometidos al control de la comisión bicameral permanente del Congreso de la Nación.

Como podrá observarse, la ley 20.680 no supera una confrontación con esas exigencias constitucionales. Ella no regula una situación de emergencia pública ni mucho menos refiere a materias determinadas de administración; tampoco tiene un plazo fijado para su ejercicio ni se fijan las bases de la delegación sobre las cuales debe actuar el Poder Ejecutivo.

Entonces, salvo que estemos dispuestos a aceptar como bases para la delegación conceptos tan amplios como “asegurar el abastecimiento de la población” o “modificar las estructuras económicas”, no quedará otro camino que el de concluir que la ley 20.680 no cumple con requisitos constitucionales.

Dentro de ese marco, el primer aspecto que surge tras una lectura de la ley 20.680 está dado por la existencia de una amplísima delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo nacional. La decisión de establecer precios mínimos, máximos o márgenes de utilidad es una limitación severa a la libertad de ejercer comercio e industria que sólo podría provenir de una ley en sentido formal.

Tal como se encuentra regulado, la delegación que efectúa el Congreso, mediante esta ley que se pretende derogar, en este caso es absoluta, sin límites o parámetros de ninguna naturaleza.

Otro hecho significativo a valorar es la creación de tipos penales abiertos. El artículo 4° establece las conductas “típicas”. Así, se considera pasibles de pena a quienes:

– “Elevaren artificial o injustificadamente los precios en forma que no responda proporcionalmente a los aumentos de los costos, u obtuvieren ganancias abusivas”.

– “Intermediaren o permitieren intermediar innecesariamente o crearen artificialmente etapas en la distribución y comercialización”.

En estos casos no existe una determinación previa de la conducta punible, y ello también podría ser dicho respecto de otras conductas sancionadas por la ley.

Por otra parte, no sólo las conductas prohibidas, sino también las penas previstas para ellas son portadoras de una notoria indefinición.

Eso es lo que dice la ley. La Constitución, en cambio, propone una solución completamente distinta. Su artículo 18 afirma que nadie puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso.

En el caso de la ley 20.680 podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que ni la conducta prohibida, ni la consecuencia jurídica que seguirá a esa imprecisa conducta, se encuentran previstas en dicha normativa, tan necesaria para sostener que se está respetando el principio de legalidad en materia penal.

Así también es importante referir que la Constitución Nacional, en materia económica, no es neutral ni mucho menos. Para nuestra Ley Fundamental, la actividad económica es desarrollada por los particulares y en el marco de la libre competencia.

La libertad económica, que guarda una estrecha relación con la libertad de propiedad, abarca toda actividad humana destinada a generar riqueza mediante el desarrollo de los factores productivos. Las libertades de contratar, de comercio e industria, de ejercer profesiones liberales y toda actividad susceptible de producir bienes, quedan englobadas en la libertad económica cuando persiguen una finalidad de tal índole.

En contra de estas premisas, la ley 20.680 sujeta toda la actividad económica a un régimen donde la única regla es la voluntad del funcionario, donde los contratos, la competencia y el mercado desaparecen, o al menos quedan completamente supeditados a la decisión del Poder Ejecutivo.

La lectura de las distintas facultades que otorga la Ley de Abastecimiento a la autoridad de aplicación permite ver que la fuerza jurídica del derecho de propiedad y de los contratos en general, así como todo el sistema económico en su conjunto, se encuentran supeditados a la voluntad de esa autoridad, quien cuenta con la posibilidad de disponer, cuando lo desee, un interminable repertorio de medidas: fijar precios mínimos o máximos u obligar a retrotraerlos a un momento determinado; fijar márgenes de utilidad; abrir o cerrar importaciones; obligar a producir aun a pérdida; intervenir empresas; disponer la expropiación de las mismas, y un largo listado de etcéteras.

Por otro lado, el decreto de necesidad y urgencia 2.284/91, en el marco de la eliminación de todas las medidas o actos administrativos que distorsionaren los precios de mercado, comercio interior y exterior, y de la disolución de distintos entes reguladores, previó la suspensión del ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 28 de la ley 20.680, con la sola excepción de las otorgadas por el artículo 2º, inciso c), es decir, la autorización al Poder Ejecutivo para dictar normas que rijan la comercialización, intermediación, distribución y/o producción. El decreto 2.284/91 fue luego ratificado por el artículo 29 de la ley 24.307 (ley de presupuesto del ejercicio 1994).

En el año 1997, la ley 24.765 dispuso también la suspensión de la aplicación del artículo 2º, inciso c), de la Ley de Abastecimiento en materia de infracciones a los deberes formales previstos en la ley 11.683.

En 1999 se dictó el decreto de necesidad y urgencia 722, el cual, frente a una situación particular, declaró el estado de emergencia de abastecimiento a nivel general, de conformidad con las previsiones del artículo 4º del decreto de necesidad y urgencia 2.284 del 31 de octubre de 1991, ratificado por ley 24.307, restableciéndose el ejercicio de las facultades otorgadas por la ley 20.680 y sus modificatorias.

Con posterioridad, a pesar de la amplitud y profundidad de la crisis del año 2001/2002, ni el Congreso de la Nación ni el Poder Ejecutivo a través de decreto de necesidad y urgencia volvieron a declarar el estado de emergencia de abastecimiento.

En consecuencia, la Ley de Abastecimiento como tal, transfirió el ejercicio de diversas facultades legislativas al Poder Ejecutivo con carácter permanente.

Pero el decreto de necesidad y urgencia 2.284/91 vino a reformar sustancialmente la delegación contenida en los artículos 2º, 3º, 26 y 27 de la ley 20.680, convirtiéndola en normas destinadas a servir de estructura (de “matriz”) para futuras delegaciones legislativas que el Congreso realizare ante emergencias de abastecimiento concretas y determinadas que ocurran en el país. Dicha reforma, sin embargo, no alcanzó a los delitos y a las sanciones penales establecidas por la ley, las que en principio continúan vigentes.

A través del decreto referido, el Poder Ejecutivo perdió el ejercicio de las facultades legislativas previstas en la ley 20.680, y en función de ello, la delegación dejó de existir como tal. Este desapoderamiento tuvo la siguiente particularidad: el Congreso puede volver a transferir el ejercicio de sus facultades, pero sin la necesidad de consensuar y sancionar una nueva ley de emergencia cada vez que se presente una emergencia de abastecimiento. Basta, por el contrario, con que aquél realice una declaración de emergencia de abastecimiento –a nivel general, sectorial o regional– para que dicho ejercicio se transfiera nuevamente al Poder Ejecutivo, aunque la misma debe instrumentarse por una ley formal.

Atento ello, la ley 20.680 está vigente, pero las facultades legislativas que ella contempla sólo son operativas cuando el Congreso, mediante una declaración de emergencia de abastecimiento a nivel general, sectorial o regional, habilite su ejercicio transfiriéndolo nuevamente al Poder Ejecutivo por tiempo limitado.

Concluida la emergencia de abastecimiento que motive una eventual declaración del Congreso en los términos del decreto 2.284/91, o cumplido el plazo que éste hubiera establecido en ella, la delegación se “desactiva”, es decir, se extingue la transferencia del ejercicio de las facultades delegadas. Es necesaria, entonces, una nueva declaración de emergencia de abastecimiento para volver a “activarla” y transferir

nuevamente al Poder Ejecutivo el ejercicio transitorio de las facultades legislativas previstas en la ley 20.680. Se trata, en consecuencia, de una nueva delegación legislativa.

En la medida en que no exista una situación de emergencia de abastecimiento que haya sido declarada por el Congreso, todas las medidas dictadas en el supuesto ejercicio de las facultades delegadas por la ley 20.680 son inconstitucionales. No existe, al día de hoy, una delegación legislativa en los términos del artículo 76 de la Constitución que así lo habilite. Por esa razón, el Poder Ejecutivo y los eventuales órganos subdelegados no cuentan con delegación legislativa alguna al amparo de la cual puedan adoptar válidamente medidas de sustancia legislativa en materia de abastecimiento y control de precios.

Así también resulta necesario destacar que el nuevo proyecto traído a debate deja sin efecto la aplicación del decreto ley 2.284/91 y convierte a la Ley de Abastecimiento en una norma de carácter permanente, mediante la cual se delegan facultades propias del Congreso de la Nación en el Poder Ejecutivo, a través del órgano de aplicación que éste determine, quitándole de ese modo carácter de excepcionalidad y de emergencia y permitiéndole a dicho órgano la concreción de medidas de tinte netamente legislativas, lo que atenta claramente contra la división de poderes que rige en nuestra Constitución Nacional.

Del mismo modo, tanto la ley 20.680 como su propuesta de modificación violan el derecho constitucional a ejercer una industria lícita, garantizado en el artículo 14 de la Constitución Nacional, que dice: “Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita [...], ya que faculta a la autoridad de aplicación a intervenir en las empresas, fijar precios, obligar a producir, fijar costos, fijar márgenes de ganancia, entre otras tantas conductas impuestas por esta ley.

Asimismo, vulnera el derecho de propiedad privada establecido por el artículo 17 de la Constitución Nacional: “La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada [...]”, en tanto que faculta al Poder Ejecutivo a disponer de los bienes de los particulares sin previa expropiación, como también lo faculta a obligar a los particulares a vender, producir y distribuir bienes o prestar servicios.

De igual forma, la ley 20.680 regula tipos penales abiertos, carentes de especificidad y librados a la potestad de la autoridad de aplicación, atentando contra principio de legalidad que la Constitución Nacional reconoce en los artículos 18 y 19, al igual que los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional: el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual establece: “Nadie

puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos [...]”; el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y el artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Por otro lado, el artículo 4° de la Ley de Abastecimiento considera pasibles de pena a diferentes acciones, como las de “elevar artificial o injustificadamente los precios”; “obtener ganancias abusivas”; “intermediar o permitir intermediar innecesariamente”; o “crearen artificialmente etapas en la distribución y comercialización”, sin especificar la conducta punible, la cual no está determinada y queda supeditada a la arbitrariedad de la autoridad de aplicación, incumpliendo la garantía de ley previa establecida por nuestra Carta Magna.

La ley 20.680 en su artículo 12 faculta a la autoridad de aplicación a realizar allanamientos de locales y establecimientos y detenciones preventivas, violando garantías constitucionales consagradas en el artículo 18 de la Constitución Nacional, el cual establece que “ningún habitante de la Nación puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente” y que “el domicilio es inviolable [...]”.

El principio de la inviolabilidad del domicilio significa que nadie puede ingresar o permanecer en el domicilio de una persona sin su consentimiento, y también es garantizado por los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional. Por ejemplo, el artículo 9° de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que “toda persona tiene derecho a la inviolabilidad del domicilio”. A su vez, el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que “nadie pueda ser objeto de injerencias arbitrarias en su domicilio y que las leyes deben proteger a las personas contra tales actos”. El artículo 11, inciso 2, del Pacto de San José de Costa Rica establece que “nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas [...] en su domicilio”.

Asimismo, el principio de inocencia se encuentra consagrado dentro de las garantías constitucionales contenidas en el artículo 18 de la Constitución Nacional, estableciendo que “ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo...” y que “es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos”. La Ley de Abastecimiento, en su artículo 17, establece que las multas impuestas por la autoridad de aplicación pueden ser apeladas mediante recurso, pero impone el previo pago de la misma como requisito de admisibilidad. El pago previo de la multa como requisito de admisibilidad lesiona el principio de inocencia, ya que la culpabilidad del supuesto infractor no se ha probado ante un juez, pero sí se exige el cumplimiento de la pena establecida por la autoridad de aplicación.

Esta garantía, la cual impide que se trate como culpable a las personas sólo por ser sospechadas de haber cometido una infracción, sin importar el grado

de verosimilitud de la sospecha, hasta que se afirme su culpabilidad en juicio, se encuentra consagrada también en varios tratados internacionales sobre derechos humanos con jerarquía constitucional: el artículo 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe...”; y el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos enuncia que “toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”.

Como hemos visto, la ley 20.680 por sí sola, sin tomar en cuenta los decretos venideros y el nuevo proyecto de ley que se pretende sancionar, no cumple con los preceptos de nuestra Constitución Nacional, no guarda coherencia con el principio de legalidad, razonabilidad e igualdad ante la ley y atenta contra el principio de división de poderes.

En la práctica la ley 20.680 fue suspendida por el DNU 2.284/91, y a través de diversas normas posteriores, se ha ido adecuando su aplicación; pero en verdad la norma como tal no debiera existir en tanto contraría principios constitucionales.

Por su parte, el proyecto de ley en análisis, en lugar de subsanar los errores insalvables de la ley 20.680, los agudiza aún más. Ejemplo de ello son los siguientes supuestos:

–La aplicación del proyecto se hace extensible a los contratos cuyos bienes sean adquiridos en forma gratuita u onerosa, en forma habitual u ocasional.

–Amplía la posibilidad de regular diversas etapas del sistema productivo, como ser la producción, la construcción, su procesamiento, su comercialización.

–Agrega la posibilidad de fijar márgenes de utilidad, precios de referencia, niveles máximos y mínimos de precio.

–Establece mayores atribuciones ante el requerimiento de documentación.

–Establece la posibilidad, por parte de la autoridad de aplicación, de dictar normas que rijan la comercialización, distribución y/o producción.

–Incrementa las penas.

–Fija mayores atribuciones por parte de la autoridad de aplicación ante situaciones que ésta entienda procedente, permitiéndole, por ejemplo, disponer la venta de bienes y servicios, llevar a cabo determinadas producciones, distribuir o llevar a cabo diversas prestaciones.

Es por ello que proponemos el rechazo del proyecto en cuestión y la derogación de ley 20.680 y modificatorias.

Debemos aspirar a un derecho constitucional respetuoso de la dignidad del individuo, a quien asigna la libertad –y también la responsabilidad– de escoger y realizar su plan de vida, un derecho constitucional severo con quienes ejercen el poder, cuya existencia tiene sentido para asegurar la libertad individual y no para arrebatarla.

El ordenamiento jurídico de un país y el grado de cumplimiento del mismo, depende de vivir al amparo de un estado de derecho. Para que ello suceda, deben respetarse las normas que lo rigen; de lo contrario, dicho Estado deja de ser tal para convertirse en un sistema por demás autoritario.

Carlos R. Brown.