

SESIONES DE PRORROGA

2006

ORDEN DEL DIA N° 1754

COMISION BICAMERAL PERMANENTE DE TRAMITE LEGISLATIVO – LEY 26.122

Impreso el día 19 de diciembre de 2006

Término del artículo 113: 29 de diciembre de 2006

SUMARIO: **Declaración** de validez del decreto 1.668 de fecha 16 de noviembre de 2006. (7.058-D.-2006.)

- I. – **Dictamen de mayoría.**
- II. – **Dictamen de minoría.**
- III. – **Dictamen de minoría.**

I

Dictamen de comisión

(en mayoría)

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral Permanente prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13 de la Constitución Nacional ha considerado el expediente referido al decreto del Poder Ejecutivo 1.668 de fecha 16 de noviembre de 2006, por el cual se homologa el acta acuerdo de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas (comprendido en los estatutos aprobados por las leyes 20.239 y 17.409), de fecha 28 de septiembre de 2006, por la cual se establecen beneficios relativos al régimen retributivo de dicho sector. Los puntos acordados contemplan el establecimiento del carácter de bonificable de los adicionales dispuestos oportunamente mediante decretos 1.107 y 1.453, ambos de 2005, y la concesión de una suma fija no remunerativa y no bonificable mensual para los agentes comprendidos en los estatutos aprobados por las leyes 20.239 y 17.409, de acuerdo con el alcance que allí se fija.

En virtud de los fundamentos que se exponen en el informe adjunto, y de los que oportunamente ampliará el miembro informante, se aconseja la aprobación del siguiente

Proyecto de resolución

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación

RESUELVEN:

Artículo 1° – Declarar la validez del decreto 1.668 de fecha 16 de noviembre de 2006.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

De acuerdo con las disposiciones pertinentes, este dictamen pasa directamente al orden del día.

Sala de la comisión, 22 de noviembre de 2006.

*Jorge M. Capitanich. – Diana B. Conti. –
Luis F. J. Cigogna. – Jorge A. Landau. –
Agustín O. Rossi. – Patricia Vaca Narvaja.
– Nicolas A. Fernández. – María L.
Leguizamón. – Miguel A. Pichetto.*

INFORME

Honorable Congreso:

I. Antecedentes

La reforma constitucional de 1994 dejó atrás la discusión doctrinaria y jurisprudencial que en el marco del paradigma instaurado por los Constituyentes de 1853-1860 se planteaba.¹

En procura de una regulación del poder atribuido al presidente de la Nación se establecieron mecanis-

¹ Joaquín V. González se pronunciaba a favor de la constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia siempre que ellos sean sometidos a consideración del Honorable Congreso de la Nación. *Manual de la Constitución Argentina*, 1890.

En una postura distinta se ubica Linares Quintana, siguiendo el criterio ortodoxo de que lo que no está previsto en la ley no se puede hacer. A él adhieren Bidart Campos y Vanossi, entre otros.

Julio R. Comadira analiza ambas posturas doctrinarias: *Los decretos de necesidad y urgencia en la reforma constitucional* (“L. L.”, 1995-b, páginas 823/850).

mos tendientes a resolver el uso y la instrumentación de tres decretos cuyas características han sido tipificadas en nuestra Constitución Nacional: a) los decretos de necesidad y urgencia; b) la delegación legislativa, y c) la promulgación parcial de las leyes.

Estos decretos han sido consagrados expresamente en los artículos 99, inciso 3; 76, 80 y 100, incisos 12 y 13, de la Constitución Nacional.

El artículo 99 en su parte pertinente establece:

Capítulo tercero: "Atribuciones del Poder Ejecutivo". Artículo 99: "El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

.....

"3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar. El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso, bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de Gabinete de Ministros.

"El jefe de Gabinete de Ministros personalmente y dentro de los diez días someterá la medida a consideración de la Comisión Bicameral Permanente, cuya composición deberá respetar la proporción de las representaciones políticas de cada Cámara. Esta comisión elevará su despacho en un plazo de diez días al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que de inmediato considerarán las Cámaras. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso."

Capítulo cuarto: "Atribuciones del Congreso". Artículo 76: "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.

"La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa."

Capítulo quinto: "De la formación y sanción de las leyes". Artículo 80: "Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto en el término de diez días útiles. Los proyectos desechados parcialmente no podrán ser aprobados en la parte restante. Sin embargo, las partes no observadas solamente podrán ser promulgadas si tienen au-

tonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. En este caso será de aplicación el procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia".

Capítulo cuarto: "Del jefe de Gabinete y demás ministros del Poder Ejecutivo". Artículo 100:

.....

"12. Refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas por el Congreso, los que estarán sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente.

"13. Refrendar conjuntamente con los demás ministros los decretos de necesidad y urgencia y los decretos que promulgan parcialmente leyes. Someterá personalmente y dentro de los diez días de su sanción estos decretos a consideración de la Comisión Bicameral Permanente."

La introducción de los institutos denominados "decretos de necesidad y urgencia" y "facultades delegadas" en el nuevo texto constitucional de 1994 implica poner reglas a una situación de excepción y, por lo tanto, al estricto control que la Constitución Nacional le atribuye al Congreso Nacional.

Sin embargo, ella no ha previsto el trámite ni los alcances de la intervención del Congreso sino que lo ha dejado subordinado a una ley especial.

La ley 26.122 sancionada el 20 de julio de 2006 regula el trámite y los alcances de la intervención del Congreso respecto de los decretos que dicta el Poder Ejecutivo: a) de necesidad y urgencia, b) por delegación legislativa, y c) de promulgación parcial de leyes.

El título II de la ley 26.122 establece el régimen jurídico y la competencia de la Comisión Bicameral Permanente y, en su artículo 5°, precisa que ella estará integrada por ocho (8) diputados y ocho (8) senadores, designados por el presidente de sus respectivas Cámaras.

La resolución del presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación 1.130, de fecha 12 de octubre de 2006, ha designado a los señores diputados de la Nación miembros de dicha comisión.

En igual sentido, el presidente de la Honorable Cámara de Senadores de la Nación ha emitido los decretos 54, de fecha 13 de octubre de 2006, y 57, de fecha 25 de octubre de 2006.

II. Objeto

Se somete a dictamen de vuestra comisión el decreto del Poder Ejecutivo 1.668 de fecha 16 de noviembre de 2006, por el cual se homologa el acta acuerdo de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas comprendido en los estatutos aprobados por las leyes 20.239 y 17.409, celebrado con fecha 28 de septiem-

bre de 2006, por la cual se establecen beneficios relativos al régimen retributivo de dicho sector.

Los puntos acordados contemplan el establecimiento del carácter de bonificable de los adicionales dispuestos oportunamente mediante decretos 1.107 y 1.453, ambos de 2005, como consecuencia de la conversión en remunerativas de las sumas que ordenaran los decretos 682/04 y 1.993/04 y la concesión de una suma fija no remunerativa y no bonificable mensual para los agentes comprendidos en los estatutos aprobados por las leyes 20.239 y 17.409, de acuerdo con el alcance que allí se fija.

II.a. Análisis del decreto

El Poder Ejecutivo nacional ha dejado constancia en el último considerando del citado decreto que el mismo se dicta en uso de las atribuciones conferidas por el Poder Ejecutivo nacional por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, y del artículo 14 de la ley 24.185.

La ley 26.122, en el capítulo I del título III, se refiere a los dictámenes de la comisión bicameral permanente respecto de los decretos de necesidad y urgencia estableciendo en su artículo 10 que vuestra comisión debe expedirse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado.

La lectura del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional permite distinguir como requisitos formales: *a)* la firma del señor presidente de la Nación; *b)* firma de los señores ministros y del señor jefe de Gabinete de Ministros dictado en acuerdo general de ministros y refrendado conjuntamente con el señor jefe de Gabinete de Ministros, y *c)* la remisión del señor jefe de Gabinete de Ministros a la comisión bicameral permanente y como requisitos sustanciales: *a)* razones de necesidad y urgencia, y *b)* en orden a la materia, debe regular aquella que no trate de materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos.

El decreto 1.668/06 en consideración ha sido decidido en acuerdo general de ministros y refrendado por el señor presidente de la Nación, doctor Néstor Kirchner; el señor jefe de Gabinete de Ministros, doctor Alberto A. Fernández, y los señores ministros Carlos A. Tomada, Aníbal D. Fernández, Alberto J. B. Iribarne, Nilda C. Garré, Alicia M. Kirchner, Ginés M. González García, Felisa Miceli, Julio M. De Vido, Daniel F. Filmus y Jorge E. Taiana, de conformidad con el artículo 99, inciso 3, párrafo 3°.

Con relación al último requisito formal a tratar, referido a la obligación del jefe de Gabinete de Ministros de someter la medida a consideración de la comisión bicameral permanente dentro de los 10 días, se verifica su cumplimiento a través de su remisión a esta comisión el día 16 de noviembre del corriente año mediante mensaje 1.669.

Comprobada la existencia de los recaudos extrínsecos que posibilitan su dictado, dentro del marco normativo del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, corresponde a continuación analizar el cumplimiento de los requisitos sustanciales requeridos para el dictado del decreto 1.668/06.

Previamente debe destacarse que la medida adoptada, con excepción del aspecto temporal de su aplicación, lo ha sido en el marco de la ley de convenciones colectivas de trabajo de la administración pública nacional, 24.185

La ley 24.185 estableció el régimen aplicable a las negociaciones colectivas entre la administración pública nacional y sus empleados.

En cumplimiento del mecanismo establecido por la ley 24.185 y por el anexo II del Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional, homologado por el decreto 214/06, se ha constituido la comisión negociadora sectorial correspondiente al personal civil y docente civil de las Fuerzas Armadas.

Dicho sector que ha arribado a un acuerdo en el marco previsto por el artículo 6° de la ley 24.185, reglamentado por el artículo 5° del decreto 477/93, ha redactado el acta acuerdo de fecha 28 de septiembre de 2006 relativo al régimen retributivo del citado personal que, como anexo, forma parte del decreto en consideración.

El mencionado acuerdo cumple con los requisitos del artículo 11 de la ley 24.185, toda vez que prevé: *a)* lugar y fecha de su celebración; *b)* individualización de las partes y sus representantes; el ámbito personal de la aplicación, con mención clara del argumento, sector o categoría del personal comprendido; *c)* jurisdicción y ámbito territorial de aplicación, *d)* período de vigencia y *e)* toda mención conducente a determinar con claridad los alcances del acuerdo.

El artículo 14 de la ley 24.185 establece que, en el ámbito de la administración pública nacional, el acuerdo deberá ser remitido para su instrumentación por el Poder Ejecutivo mediante el acto administrativo correspondiente. El acto administrativo de instrumentación deberá ser dictado dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de la suscripción del acuerdo.

En cumplimiento de la norma transcripta, el Poder Ejecutivo nacional dictó el decreto homologando el acta correspondiente.

Teniendo en cuenta que la vigencia de los beneficios aprobados en el acuerdo operan en forma retroactiva al 1° de septiembre del corriente año, el Poder Ejecutivo nacional, a los efectos de su homologación en los términos del artículo 14 de la ley 24.185, debió recurrir a las facultades establecidas en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, y hacer una excepción a lo dispuesto por el artículo 62 de la ley 11.672, complementaria permanente de presuuesto (t. o. 2005).

Ley 11.672, artículo 62: “Los incrementos en las retribuciones incluyendo las promociones y las asignaciones del personal del sector público nacional, ya sean en forma individual o colectiva, cualquiera sea su régimen laboral aplicable, inclusive los correspondientes a sobreasignaciones, compensaciones, reintegros de gastos u otros beneficios análogos a su favor, cualquiera fuese el motivo, causa o la autoridad competente que lo disponga, no podrá tener efecto retroactivo y regirán invariablemente a partir del día primero del mes siguiente al de la fecha en que hubieran sido dispuestos. Las previsiones del presente artículo resultan de aplicación para el personal extraescalafonario y las autoridades superiores.

”Esta norma no será de aplicación para los casos en que las promociones o aumentos ‘respondan a movimientos automáticos de los agentes, establecidos por regímenes escañafonarios en vigor’”.

Las razones de necesidad y urgencia requeridas para habilitar la competencia del Poder Ejecutivo en materia legislativa se verifican en la imposibilidad de seguir el trámite ordinario de sanción de las leyes, pues los tiempos de las negociaciones laborales no se ajustan a los plazos que dicho procedimiento involucra.

Asimismo, la existencia de una situación de incertidumbre en el personal de los distintos sectores del Estado nacional y razones de equidad con trabajadores de otros sectores de la administración pública nacional y del ámbito privado –en los que se han acordado incrementos similares– amerita el dictado de un decreto de necesidad y urgencia.

En cuanto a la materia regulada en el decreto en análisis, conforme se indicara más arriba, la medida no incursiona en las materias expresamente prohibidas por la Constitución Nacional para tales actos, verificándose el cumplimiento de los recaudos formales que la Carta Magna impone para ellos, encontrándose asimismo suficientes acreditadas las razones de urgencia y excepcionalidad invocadas para su dictado.

III. Conclusión

Por los fundamentos expuestos, encontrándose cumplidos en lo que respecta al decreto 1.668 de fecha 16 de noviembre de 2006 los requisitos formales y sustanciados en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional y de conformidad con los términos del artículo 10 de la ley 26.122, nuestra comisión propone que se resuelva declarar expresamente la validez del decreto del Poder Ejecutivo nacional, 1.668/06.

*Jorge M. Capitanich. – Luis F. J. Cigogna.
– Jorge A. Landau. – Agustín O. Rossi.
– Patricia Vaca Narvaja. – Miguel A. Pichetto.*

II

Dictamen de minoría

RECHAZO

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo (ley 26.122) ha considerado el mensaje del jefe de Gabinete de Ministros, por medio del cual se comunica el dictado del decreto de necesidad y urgencia (DNU) 1.668/2006, y se lo remite para consideración y dictamen de esta comisión en cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 99, inciso 3, y 100, inciso 13, de la Constitución Nacional y por los artículos 2°, 10 y 19 de la ley 26.122.

Por los fundamentos que se exponen en el informe acompañado, y por los que oportunamente ampliará el miembro informante, se aconseja la aprobación del siguiente

Proyecto de resolución

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación

RESUELVEN:

1. Rechazar el decreto de necesidad y urgencia 1.668/2006 por falta de adecuación a los requisitos sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado, todo ello de conformidad con lo establecido por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, y los artículos 10, 22 y 24 de la ley 26.122.

2. Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional (artículo 26 de la ley 26.122), juntamente con sus fundamentos.

Sala de la comisión, 22 de noviembre de 2006.

Oscar R. Aguad. – Ernesto R. Sanz. – Luis P. Naidenoff.

INFORME

Honorable Congreso:

1. Intervención legal

1.1. El Congreso Nacional, luego de doce años de producida la última reforma constitucional, ha dado cumplimiento formal a la previsión del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional (CN) sobre los decretos de necesidad y urgencia (DNU), al sancionar la ley especial que rige el trámite y el alcance de la intervención del Congreso y conformar la Comisión Bicameral Permanente, recaudos ambos exigidos por dicha enmienda para dar validez a este tipo de normas.

La parte final de la norma dice: “...Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso”.

No es frecuente que la Constitución califique de especial a una ley. Alejandro Pérez Hualde¹ señala: “Cuando la Constitución califica de especial a una ley dicho adjetivo no es intrascendente. La noción de ley especial denota [...] la existencia de normas que representan una excepción con respecto a otras de alcance más general. La característica última de la ley especial consiste, pues, en que, si ésta no existiera, su supuesto de hecho quedaría automáticamente comprendido en el más amplio de la ley de alcance general...”

“Por ello entonces la especialidad otorga a la ley un relevante papel en cuanto a que su contenido es específico del instituto que regula y, en caso de antinomias con otras normas, se convierte en criterio para resolver dándole preferencia tal como ocurre con otros criterios como el jerárquico normativo o el cronológico.

“Este análisis hace que consideremos de real importancia la calificación que la Carta Magna ha otorgado a esta ley especial ya que será ella la que rija el trámite y el alcance de la intervención del Congreso sin que quepan análisis analógicos de otras normas generales que regulan el procedimiento parlamentario o de sanción de las leyes. La ley a dictarse, en razón de su especialidad, en su contenido, estará sujeta únicamente a la Constitución y no a otras leyes de trámites parlamentarios, fueran éstas anteriores o posteriores a ella.”

Esta ley, sancionada el 20 de julio de 2006, regula también el trámite y los alcances de la intervención del Congreso sobre otros dos decretos que dicta el Poder Ejecutivo en el marco de la Constitución Nacional: “Por delegación legislativa” (artículo 76, CN) y “De promulgación parcial de leyes” (artículo 80, CN).

1.2. En lo pertinente, la normativa constitucional sobre estos decretos es la siguiente:

El artículo 99, inciso 3, de la CN dispone: “...El jefe de Gabinete de Ministros personalmente y dentro de los diez días someterá la medida a consideración de la Comisión Bicameral Permanente, cuya composición deberá respetar la proporción de las representaciones políticas de cada Cámara. Esta comisión elevará su despacho en un plazo de diez días al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que de inmediato considerarán las Cámaras...”.

El artículo 76 de la CN: “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.

“La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revi-

sión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa.”

El artículo 80 de la CN: “Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto en el término de diez días útiles. Los proyectos desechados parcialmente no podrán ser aprobados en la parte restante. Sin embargo, las partes no observadas solamente podrán ser promulgadas si tienen autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. En este caso será de aplicación el procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia”.

Y el artículo 100, incisos 12 y 13, CN, dispone: “...Al jefe de Gabinete de Ministros, con responsabilidad política ante el Congreso de la Nación, le corresponde: [...]

”12. Refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas por el Congreso, los que estarán sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente.

”13. Refrendar juntamente con los demás ministros los decretos de necesidad y urgencia y los decretos que promulgan parcialmente leyes. Someterá personalmente y dentro de los diez días de su sanción estos decretos a consideración de la Comisión Bicameral Permanente.”

1.3. La ley especial 26.122, que regula la intervención de las Cámaras y la Comisión Bicameral Permanente, en lo pertinente dice:

Artículo 2º: “La Comisión Bicameral Permanente prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13, de la Constitución Nacional se rige por esta ley y las disposiciones de su reglamento interno; y tiene competencia para pronunciarse respecto de los decretos: a) de necesidad y urgencia; b) por delegación legislativa; y c) de promulgación parcial de leyes, dictados por el Poder Ejecutivo nacional en los términos de los artículos 99, inciso 3; 76, 80 y 100, incisos 12 y 13, de la Constitución Nacional”.

El artículo 10 dispone, sobre los decretos de necesidad y urgencia: “La Comisión Bicameral Permanente debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado...”.

El artículo 13, sobre los decretos de delegación legislativa, dice: “La Comisión Bicameral Permanente debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la procedencia formal y la adecuación del decreto a la materia y a las bases de la delegación, y al plazo fijado para su ejercicio...”.

1 “Decretos de necesidad y urgencia: su ley especial. Punto E: Requisitos formales para su emisión”. *Derecho Constitucional de la Reforma de 1994*, II, págs. 226 y ss., editorial Depalma, Buenos Aires, noviembre de 1995.

El artículo 14, sobre los decretos de promulgación parcial, dice: “La Comisión Bicameral Permanente debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto de promulgación parcial y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la procedencia formal y sustancial del decreto. En este último caso debe indicar si las partes promulgadas parcialmente tienen autonomía normativa y si la aprobación parcial no altera el espíritu o la unidad del proyecto sancionado originalmente por el Congreso”.

Los siguientes artículos de la ley también refieren a las Cámaras y la Comisión Bicameral Permanente, en lo pertinente, de la siguiente manera:

Incumplimiento. “Artículo 18. En caso de que el jefe de Gabinete no remita en el plazo establecido a la Comisión Bicameral Permanente los decretos que reglamenta esta ley, dicha comisión se abocará de oficio a su tratamiento. Para ello, el plazo de diez días hábiles para dictaminar, se contará a partir del vencimiento del término establecido para la presentación del jefe de Gabinete.”

Despacho de la Comisión Bicameral Permanente. “Artículo 19. La Comisión Bicameral Permanente tiene un plazo de diez días hábiles contados desde la presentación efectuada por el jefe de Gabinete, para expedirse acerca del decreto sometido a su consideración y elevar el dictamen al plenario de cada una de las Cámaras. El dictamen de la comisión debe cumplir con los contenidos mínimos establecidos, según el decreto de que se trate, en los capítulos I, II, III del presente título.”

Tratamiento de oficio por las Cámaras. “Artículo 20. Vencido el plazo a que hace referencia el artículo anterior sin que la Comisión Bicameral Permanente haya elevado el correspondiente despacho, las Cámaras se abocarán al expreso e inmediato tratamiento del decreto de que se trate de conformidad con lo establecido en los artículos 99, inciso 3, y 82 de la Constitución Nacional.”

Plenario. “Artículo 21. Elevado por la comisión el dictamen al plenario de ambas Cámaras, éstas deben darle inmediato y expreso tratamiento.”

Pronunciamiento. “Artículo 22. Las Cámaras se pronuncian mediante sendas resoluciones. El rechazo o aprobación de los decretos deberá ser expreso conforme lo establecido en el artículo 82 de la Constitución Nacional. Cada Cámara comunicará a la otra su pronunciamiento de forma inmediata.”

En función de lo expuesto, esta Comisión Bicameral actúa en el marco de su competencia ejerciendo su control y elevando su despacho², respecto de lo actuado por el Poder Ejecutivo nacional, para su ex-

preso tratamiento por el plenario de las Cámaras de acuerdo con lo dispuesto por la CN y la ley 26.122.

2. Análisis del DNU

El rechazo del DNU propuesto en el proyecto de resolución, y motivo del informe, se funda en las razones y consideraciones siguientes:

2.1. Consideraciones generales.

2.1.1. El citado artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional dispone que el Poder Ejecutivo nacional no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo.

Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad.

De esta manera, el Ejecutivo “usurpa durante cierto tiempo los dominios reservados constitucionalmente al detentador del Poder Legislativo. El Parlamento, por su parte, se priva a sí mismo, con esto renuncia, de su participación legítima en la formación y ejecución de la decisión política. Su único control interórgano sobre el gobierno se reduce al derecho nominal de revocar un decreto gubernamental. La disminución del potencial de poder por parte de la asamblea significa una ganancia para el gobierno, pero el papel de líder del Ejecutivo será comprado a costa del principio de la distribución del poder”.³

Textualmente, la norma dice: “El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones: [...] 3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar. El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, juntamente con el jefe de Gabinete de Ministros”.

2.1.2. No caben dudas de que el “presupuesto habilitante” para el dictado de un decreto de necesidad y urgencia ha de ser la existencia de una situación de excepcionalidad, traducida en la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios para la

² “La comisión se limita a elevar su despacho que –como señala Bidart Campos– no resulta vinculante para el Congreso”. (Bidart Campos, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, tomo VI, “La reforma constitucional de 1994”, Ediar, Buenos Aires, 1995, página 444).

³ Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, página 279.

sanción de las leyes, con lo cual resulta forzoso concluir que la crisis política habilitante para el dictado de tales decretos ha de reflejarse y entenderse como una falta total de repuesta del Poder Legislativo ante una necesidad súbita e imperiosa de su intervención.

Por otra parte, será necesario que exista una “situación de grave riesgo social” que actúe como causa de justificación en sentido lato y que los “remedios” adoptados sean adecuados para atender a la misma, como que aquella situación haya hecho necesaria la creación de medidas súbitas. Por lo que no bastará una situación de crisis legislativa, sino que es preciso que esa crisis impida subsanar o atender con la inmediatez necesaria la situación de grave riesgo social, ante las circunstancias excepcionales que deben ser palmarias.

Es decir, los “presupuestos de hecho” habilitantes para el dictado de decretos de necesidad y urgencia con carácter general por parte del Poder Ejecutivo deben resultar nítidos y perfilados claramente. De lo contrario, el ejercicio de la potestad legislativa excepcional en tratamiento significará necesariamente un desborde injustificado.

En consecuencia, si esa “situación fáctica de emergencia” no existe, no hay motivación habilitante ni justificación jurídica del decreto.

Asimismo, si el Congreso está en sesiones, la imposibilidad de lograr mayoría y el consenso requerido para la sanción de ciertas leyes, tal extremo no ha de equipararse a las “circunstancias excepcionales” a que se refiere el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Recién cuando los indicadores sociales y de la realidad denotan la imperiosa necesidad de contar con un instrumento idóneo para paliar la situación (de “emergencia”), y siempre que no se invada materias vedadas, se darán las circunstancias habilitantes o la permisón constitucional, restando lógicamente el mesurado análisis de cada previsión contenida en el “decreto” para observar si el mentado “instrumento” legal aprueba o no el llamado “test de razonabilidad”, como cualquier otro decreto ordinario del Poder Ejecutivo o ley sancionada por el Congreso.

2.1.3. Respecto del rol que debe cumplir el Congreso en el tratamiento de un decreto de necesidad y urgencia (DNU) que llegare a su seno, es de someterlo a lo que en la doctrina se ha denominado “control político” del decreto.

Alejandro Pérez Hualde⁴ señala: “La ley especial determinará los alcances en el sentido de definir la amplitud del control que ejercerá el Congreso sobre el decreto.

”En este caso resulta sumamente claro que se trata de *control político absolutamente amplio*; abarcará los aspectos de su *legitimidad como también de su oportunidad, mérito o conveniencia; incluyendo en su control de legitimidad su adaptación a la Constitución, a los tratados y a las leyes.*” (La bastardilla nos pertenece.)

Habrà dos aspectos entonces que el Congreso no podrá soslayar conforme la consagración constitucional: *a)* la necesidad de su intervención en la consideración de la norma de excepción, y *b)* la necesidad de que debe existir una manifestación expresa (de aprobación o rechazo) ya que el artículo 82 de la Constitución Nacional y el artículo 22 de la ley 26.122 excluyen todo intento de considerar convalidado un DNU por el mero silencio.

2.1.4. Por último, diremos que la ley 26.122 (artículos 22 y 26) obliga al Congreso a resolver dentro de las alternativas de lo ordenado: aceptación o rechazo de la norma, impidiendo cualquier modificación del texto remitido.

Textualmente el artículo 23 ordena: “*Impedimento.* [...] Las Cámaras no pueden introducir enmiendas, agregados o supresiones al texto del Poder Ejecutivo, debiendo circunscribirse a la aceptación o rechazo de la norma mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes”.

Pérez Hualde⁵ al respecto dice: “El Congreso analizará y considerará la norma en todos sus aspectos. Tratará sobre su legitimidad y sobre su conveniencia. *La aprobará o la rechazará. Esa aprobación o rechazo será la que completa el acto y pone fin al trámite establecido por la Constitución.* No caben pasos posteriores. No hay posibilidad de veto presidencial, ni total ni parcial. El trámite terminó en el Congreso”.

“Esto es así porque se trata de un acto complejo que se integra con la voluntad del Ejecutivo –mediante el dictado del decreto de excepción– y la del Legislativo –mediante la aprobación o rechazo de la norma–. Allí se termina el acto; tiene la misma naturaleza que los actos de designación de funcionarios con aprobación del Senado. Se envía el pliego y éste lo aprueba o rechaza y terminó el trámite, el Ejecutivo no puede rechazar o aprobar la decisión del Senado.

”–Se trata de la naturaleza propia del acto complejo que la Constitución reformada ha previsto; naturaleza que hace que el acto se agote en la decisión del Congreso sin que quepa ningún otro trámite.”

⁴ Ob. cit., página 230.

⁵ Ob. cit., páginas 222 y ss.

2.2. Razones formales.

2.2.1. El decreto de necesidad y urgencia remitido por el jefe de Gabinete de Ministros dice lo siguiente:⁶

ADMINISTRACION PUBLICA NACIONAL

Decreto 1.668/2006

Homológase el acta acuerdo de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas (leyes 20.239 y 17.409), de fecha 28 de septiembre de 2006

Buenos Aires, 9 de noviembre de 2006.

Visto el expediente 1.191.363/06 del Registro del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (t. o. 2005) y sus modificatorias, la ley 24.185, la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional, 25.164, el decreto 447 del 17 de marzo de 1993, el convenio colectivo de trabajo general para la administración pública nacional homologado por el decreto 214 del 27 de febrero de 2006, el acta acuerdo del 28 de septiembre de 2006 de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas, comprendidos en los estatutos aprobados por las leyes 20.239 y 17.409 y

CONSIDERANDO:

Que por la ley 24.185 se establece el régimen aplicable a las negociaciones colectivas entre la Administración Pública Nacional y sus empleados.

Que en cumplimiento del mecanismo establecido por la ley 24.185 y por el anexo II del convenio colectivo de trabajo general para la administración pública nacional homologado por el decreto 214/06, se ha constituido la comisión negociadora sectorial correspondiente al personal civil y docente civil de las fuerzas armadas.

Que las partes, en el marco previsto por el artículo 6° de la ley 24.185, reglamentado por el artículo 5° del decreto 447/93 y normas complementarias, arribaron a un acuerdo de nivel sectorial relativo al régimen retributivo del citado personal, concretado a través del acta acuerdo de fecha 28 de septiembre de 2006 de la referida comisión negociadora sectorial.

Que el mencionado acuerdo cumple con los requisitos del artículo 11 de la ley 24.185.

Que se han cumplimentado las intervenciones prescritas por los artículos 79, segundo párrafo, y 80, inciso b), del convenio colectivo de trabajo ge-

neral para administración pública nacional homologado por el decreto 214/06.

Que asimismo ha emitido el correspondiente dictamen la Comisión Técnica Asesora de Política Salarial del Sector Público.

Que en atención a las prescripciones del artículo 62 de la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (t. o. 2005) y sus modificatorias, y a lo dispuesto en la cláusula cuarta del acta acuerdo con relación a la vigencia de lo pactado, correspondiente que su instrumentación por parte del Poder Ejecutivo nacional se formalice en el marco del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Por ello,

El presidente de la Nación Argentina, en acuerdo general de ministros

DECRETA:

Artículo 1° – Incorpóranse a las autorizaciones conferidas por el artículo 39 de la ley 26.078, las operaciones de crédito público detalladas en la planilla anexa al presente artículo.

Art. 2° – Dentro de la facultad conferida por el artículo 8° de la ley 26.078, el jefe de Gabinete de Ministros podrá incorporar los créditos necesarios para atender la remodelación, ampliación y equipamiento del hospital de niños “Doctor Quintana” de la provincia de Jujuy, la construcción y equipamiento de un hospital en la ciudad de Córdoba, provincia de Córdoba, y la puesta en marcha del nuevo hospital “Doctor Guillermo Rawson” de la provincia de San Juan, utilizando para ello el uso del crédito a que alude el artículo 1° de la presente medida.

Art. 3° – Dese cuenta al Honorable Congreso de la Nación.

Art. 4° – Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

NÉSTOR C. KIRCHNER.

Alberto A. Fernández. – Felisa Miceli. – Julio M. De Vido. – Nilda C. Garré. – Aníbal D. Fernández. – Alberto J. B. Iribarne. – Alicia M. Kirchner. – Ginés M. González García. – Daniel F. Filmus. – Carlos A. Tomada. – Jorge E. Taiana.

ANEXO

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 28 días del mes de septiembre de 2006, siendo las 11:00 horas, comparecen al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social: por ante el doctor José Vera en su carácter de presidente de la Comisión Paritaria del Personal Civil y Docentes de las Fuerzas Armadas, y de Seguridad, asistido por el licenciado Omar M. Rico del departamento de Relaciones Laborales 1; por el Ministerio de Defensa, los señores: la subsecretaria de Coordinación, licencia-

⁶ Fuente: www.infoleg.gov.ar

da Beatriz Oliveros, y el asesor, licenciado Hugo Cormik; por el Ministerio del Interior, los señores: el subsecretario de Coordinación, contador José L. Gincerain, el director general de RR.HH., licenciado Oscar González Carbajal y licenciado Daniel Fihman; por la Subsecretaría de la Gestión Pública, los señores doctor Juan Manuel Abal Medina, licenciado Lucas Nejamkis y licenciado Eduardo Salas; por la Jefatura de Gabinetes de Ministros, doctor Julio Vitobello y licenciado Norberto Perotti; por la Subsecretaría de Presupuesto del Ministerio de Economía y Producción: licenciado Raúl Rigo, licenciado Carlos Santamaría y doctor Jorge Caruso, en representación del Estado empleador, por una parte, y por la otra, lo hacen por UPCN los señores Hugo Spairani y Mariana González; por PECIFA los señores: Juan Carlos Fraguaglia, José Eduardo Laucher, Juan Alberto Bauso, Néstor Buglione y Domingo Cardozo; por ATE los señores: Rubén Mosquera Daniel Barragán Oscar Rey, Luis Maceiros y doctor Matías Cremonte, quienes asisten a este acto.

Declarado abierto el acto por el funcionario actuante, las partes manifiestan haber acordado los siguientes puntos:

Primera: Los adicionales remunerativos y no bonificables dispuestos por el artículo 2° del decreto 1.107/05 y el artículo 2° del decreto 1.453/05 como consecuencia de la conversión en remunerativas de las sumas que oportunamente ordenaran los decretos 682/04 y 1.993/04, tendrá carácter de bonificable para el personal con derecho a su percepción.

Segunda: Establecer una suma fija no remunerativa y no bonificable mensual de pesos doscientos (\$ 200) para cada uno de los agentes permanentes y no permanentes que conforman el escalafón del personal civil de las fuerzas armadas regidos por el estatuto aprobado por la ley 20.239.

Tercera: Establecer una suma fija no remunerativa y no bonificable para los agentes correspondiente al escalafón del personal docente civil de las fuerzas armadas regidos por el estatuto aprobado por ley 17.409, de acuerdo con el siguiente alcance:

a) El personal docente civil nombrado en cargo docente percibirá una suma fija no remunerativa no bonificable de pesos doscientos (\$ 200) mensuales.

b) El personal docente civil nombrado en horas cátedra percibirá una suma fija no remunerativa no bonificable mensual resultante de aplicar la proporcionalidad que corresponda a las horas asignadas sobre la suma de pesos doscientos (\$ 200). Para ello el valor hora será la resultante de dividir pesos doscientos (\$ 200) por veinticuatro horas, correspondientes a la Unidad Desarrollo de Actividades conforme el anexo A del Estatuto del Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas (Ley 17.409) determinándose el valor por hora cátedra de la suma no

remunerativa no bonificable, en pesos ocho con treinta y tres centavos (\$ 8,33). La suma a liquidar no deberá superar en ningún caso la suma de pesos doscientos (\$ 200) mensuales, teniendo en cuenta la sumatoria de todos los nombramientos que el docente posea, así como también lo que pueda percibir en el caso de revistar en algún otro agrupamiento.

Cuarta: La presente medida tendrá vigencia a partir del 10 de septiembre de 2006.

Con lo que finaliza el acto, firmando los presentes al pie en señal de conformidad ante mí, que certifico. Conste.

Firmas.

2.2.2. De acuerdo con el artículo 10 de la citada ley 26.122 (“...El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado...”) es menester analizar si el DNU transcrito cumple con los requisitos formales y sustanciales para su emisión exigidos por la norma constitucional.

Respecto de lo primero, el final del tercer párrafo del artículo 99, inciso 3, Constitución Nacional, dice: “... serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos juntamente con el jefe de Gabinete de Ministros”.

Alejandro Pérez Hualde⁷ al respecto enseña que: “Este acuerdo general de ministros y la refrendata de ellos y del jefe de Gabinete están previstos como *requisitos formales* ya que no constituyen, en modo aguno, un control del poder, así lo perciben Sabsay y Onaindia cuando afirman que se trata de controles ‘semánticos’ debido a la falta de independencia de los mismos frente al funcionario, a quien les toca controlar”. (La bastardilla nos pertenece.)

“*El acuerdo general de ministros ha sido interpretado como la necesidad de la simple mayoría de ellos* (así lo hace Julio Rodolfo Comadira, *Los decretos de necesidad y urgencia en la reforma constitucional*, en revista “La Ley” del 24/3/95, p.5) y también como necesidad de unanimidad del cuerpo ministerial (así opinan Roberto Dromi y Eduardo Menen, *La Constitución reformada. Comentada, interpretada y concordada*. Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994, p. 340). Nosotros coincidimos con la segunda posición por las siguientes razones: 1) la excepcionalidad y restricción del trámite, y 2) porque así ha sido interpretado de hecho en las normas dictadas con posterioridad a la reforma como es el caso del dec. 290/95”. (La bastardilla nos pertenece.)

⁷ “Decretos de necesidad y urgencia: su ley especial. Punto E: Requisitos formales para su emisión” *Derecho constitucional de la Reforma de 1994*, II, páginas 213 y ss, Edic. Depalma, Buenos Aires, noviembre de 1995.

“La excepcionalidad del trámite sirve de fundamento a la exigencia de la unanimidad porque el dictado de un decreto de necesidad y urgencia no se encuentra entre las facultades normales del Poder Ejecutivo sino que es de uso extraordinario. Por tal razón la Constitución reformada ha exigido una serie de condiciones y supuestos habilitantes que deben ser cumplidos; *el requisito del acuerdo general de ministros debe ser interpretado del modo más exigente*”. (La bastardilla nos pertenece.)

El mismo autor⁸ nos advierte que: “La Comisión Bicameral Permanente debe estar facultada a rechazar ‘in limine’ el decreto que fuera *presentado después de vencido el plazo* que el jefe de Gabinete tiene para hacerlo. También podría rechazarlo si no consta el acuerdo general de ministros a través de las respectivas refrendatas”.

Además señala: “La Comisión Bicameral Permanente debe verificar que el decreto haya sido publicado en el Boletín Oficial”.

De lo expuesto surgen claramente cuáles son los requisitos a dilucidar en el DNU para su procedencia formal, y qué deberá tener en consideración la Comisión Bicameral Permanente para su dictamen.

Compartimos el criterio sustentado por Julio Comadira⁹ de exigir la “simple mayoría de ministros en el acuerdo general”. Razones prácticas inclinan nuestra decisión, ya que muchas veces no es factible reunir a la totalidad de ellos por diversos motivos funcionales.

Respecto del requisito referido a la obligación del jefe de gabinete de ministros de someter la medida a consideración de la Comisión Bicameral Permanente dentro de los diez (10) días, hemos concluido, compartiendo el criterio de los demás bloques, que dicha norma ha tomado carácter operativo recién a partir de la sanción de la ley 26.122. Es en virtud de ella que se ha conformado esta Comisión, por lo que “corresponde dar cumplimiento al plazo respecto de los decretos emitidos con anterioridad al 25 de octubre de 2006”, fecha en la que quedo definitivamente integrada.

Esta posición, aceptada por todos los integrantes de la comisión, se sustenta jurídicamente en virtud de lo dispuesto por el artículo 82 de la Constitución Nacional que establece: “La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta”.

2.2.3. Entonces, anticipamos desde ya, el decreto de necesidad y urgencia 1668 del Poder Ejecutivo nacional, sancionado el 16 de noviembre de 2006 y

publicado en el Boletín Oficial del 17 de noviembre de 2006, bajo el número 31.035, página 3, desde el punto de vista formal, reúne y cumplimenta a nuestro entender los requisitos exigidos por la Constitución Nacional y la ley especial para su aceptación.

No contiene vicios formales que violen las disposiciones legales vigentes e invaliden su procedencia. Veamos:

– Cuenta con el acuerdo general de ministros, la refrendata de ellos y del jefe de Gabinete previstos como requisitos formales.

– Cuenta con la mayoría del cuerpo ministerial, también previsto por la doctrina como requisito formal.

– El decreto ha sido presentado dentro del plazo previsto que el jefe de Gabinete tiene para hacerlo.

– La Comisión Bicameral ha verificado que el DNU ha sido publicado en el Boletín Oficial, tal como se transcribe ut supra.

2.3. Razones sustanciales

Del citado artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional surge un principio general, que es la prohibición del dictado de este tipo de decretos, y una excepción, la cual analizaremos a continuación:

– *Principio general*: “... El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo...”.

– *Excepción*: “Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos juntamente con el jefe de gabinete de ministros”.

La norma nos habla de “estado de necesidad”. Entendemos que se refiere a aquél caracterizado por un perfil fáctico (urgente necesidad) y por otro de carácter institucional (imposibilidad de recurrir a los trámites ordinarios para la sanción de las leyes).

En este sentido, existe consenso generalizado en exigir una situación de “necesidad y urgencia”.

Sostiene Bidart Campos¹⁰ que la “necesidad” es algo más que conveniencia en este caso, parece ser sinónimo de imprescindible. Se agrega “urgencia” y lo urgente es lo que no puede esperar.

“Necesario” y “urgente” aluden, entonces, a un decreto que únicamente puede dictarse en circuns-

⁸ Alejandro Pérez Hualde, ob. cit., página 229.

⁹ Julio Rodolfo Comadira, *Los decretos de necesidad y urgencia en la reforma constitucional*, en revista “La Ley”, 24-3-95, pág. 5.

¹⁰ Bidart Campos, Germin, “Los decretos de necesidad y urgencia”. La ley 27/2/01.

tancias excepcionales en que, por ser imposible seguir con el procedimiento normal de sanción de las leyes, se hace imprescindible emitir sin demora alguna el decreto sustantivo.

Concretamente, “la necesidad y la urgencia” deben estar suficientemente fundadas y responder a circunstancias excepcionales, partiendo del principio sacramental de que las leyes deben ser dictadas por el Poder Legislativo.

Resulta necesario destacar que la sola imposibilidad política, en tanto derivación de la carencia, por el gobierno de quórum o mayorías propias para imponer su criterio, no puede, por eso ser la razón justificante del empleo del decreto, porque debe concurrir siempre la necesidad de resolver, con urgencia y eficazmente, la situación planteada.¹¹

Resumiendo, para que el presidente pueda hacer uso de esta atribución exclusiva y excepcional que posee para dictar DNU, deben reunirse primeramente los siguientes requisitos: 1) concurrencia de circunstancias excepcionales que hicieren imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes, 2) que el objeto de la pretensión, la necesidad y la urgencia, no pueda satisfacerse por ley, y 3) que no se trate sobre las materias expresamente prohibidas por el texto constitucional.

Sometiendo al DNU a esta prueba (test) de constitucionalidad, advertimos que no reúne los requisitos sustanciales exigidos por la norma reglamentaria.

Basta repasar detenidamente sus considerandos para comprobar la falta absoluta de fundamentación para justificar la legitimidad de su dictado. Sólo expresa lo siguiente:

“Que en atención a las prescripciones del artículo 62 de la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (t.o. 2005) y sus modificatorias y a lo dispuesto en la cláusula cuarta del acta acuerdo con relación a la vigencia de lo pactado, corresponde que su instrumentación por parte del Poder Ejecutivo nacional se formalice en el marco del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

“Que el Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social ha tomado la intervención prevista en los artículos 7°, 10 y concordantes de la ley 24.185.

“Que el artículo 3° del Código Civil de la República Argentina dispone que las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario, por lo que resulta necesario el dictado de una norma que expresamente consagre la vigencia del acta acuerdo que se homologa por el presente, desde la fecha allí consignada.

“Que, por similares motivos, cabe hacer una excepción a lo dispuesto por el artículo 62 de la Ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (t.o. 2005) y sus modificatorias, en este caso particular.

“*Que la situación en la que se dicta esta medida configura una circunstancia excepcional que hace imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes*”. (La bastardilla nos pertenece.)

En lugar de recurrir al trámite ordinario de las leyes ha sido sancionado mientras el Congreso se encontraba en funciones y no ocurría ningún acontecimiento que justificara la adopción de esta medida.

Como fundamento de la medida se deben descartar los criterios de mera conveniencia, ajenos a circunstancias extremas de necesidad, puesto que la Constitución no habilita a elegir discrecionalmente entre la sanción de una ley o la imposición más rápida de ciertos contenidos materiales por medio de un decreto.

Pérez Hualde¹² al respecto nos señala: “...impone que no sólo se encuentren impedidos los trámites ordinarios sino todos los posibles; exige la virtual parálisis institucional; exige el verdadero estado de necesidad, la crisis política entendida como la falta de respuesta absoluta del Poder Legislativo ante una necesidad imperiosa, de intervención.

“Una cosa son los hechos graves que amenazan a la comunidad en modo inminente y que son los que habilitan el ejercicio del poder de policía de emergencia por parte del Congreso y otro muy distinto el hecho de la parálisis institucional que aqueja al Poder Legislativo y le impide tomar las decisiones que las circunstancias exigen. La crisis habilitante para el dictado del decreto de necesidad y urgencia es estrictamente institucional y es distinta de aquella de naturaleza financiera, natural, económica, etcétera, que ineludible y concomitantemente se presenta en los hechos.

“*De confundirse los supuestos que pueden servir de causa habilitante para el dictado de estas normas de excepción se convertirá el decreto de necesidad y urgencia en un verdadero medio normal y ordinario a disposición del gobernante de turno*”.

(La bastardilla nos pertenece.)

Para algunos autores españoles (Santaolalla Marchetti ^{12 bis}), según el caso, debe distinguirse si el rechazo por el Congreso se produce, por des-

¹¹ Quiroga Lavié, Humberto, “Decretos de necesidad y urgencia en la reforma de la Constitución Nacional”, “La Ley” 1994, D:876/881.

¹² Alejandro Pérez Hualde, obra citada, página 209.

^{12 bis} Citado por P. Hualde en la obra citada.

acuerdo con el contenido, lo que es perfectamente válido, o si se produce porque el decreto no se ajustó a las exigencias que la Constitución contempla para su validez, o si transgredió los límites que dicha normativa reconoce.

En esta materia debe adoptarse un criterio restrictivo para no desnaturalizar estos reglamentos y evitar de ese modo que la asunción extraordinaria de estas facultades termine convirtiéndose en una usurpación de las competencias de otro poder.

Finalmente diremos que la ausencia de fundamentación impide el control de constitucionalidad que cabe ejercer también al Poder Judicial, tal como lo expusiera en el seno de la Convención Constituyente el convencional Ortiz Pellegrini¹³: “Concluyo diciendo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación podrá ejercer el control jurisdiccional en los requisitos sustantivos que mencioné recién; en el procedimiento, valga la tautología, de la etapa procedimental para ver si se han cumplido todos los requisitos. Si falta alguno, la pena será la nulidad”.

3. Conclusión.

Debemos reflexionar políticamente sobre el dictado de esta norma de excepción.

Como ya se ha expresado en el seno de esta comisión observamos que el decreto no está destinado a resguardar o proteger intereses generales de

toda la sociedad, sino simplemente a conferir un aumento a un pequeño grupo de determinados individuos, como diría la Corte.¹⁴

Esta decisión hubiera requerido la sanción de una ley en sentido formal y material porque, tal como lo establece el artículo 62 de la ley 11.672, que fue citada en el decreto, se prohíbe que los aumentos de sueldo tengan efecto retroactivo y sólo autoriza a que rijan a partir del día primero del mes siguiente al de la fecha en que hubieran sido dispuestos.

La conclusión es que el Poder Ejecutivo no dictó el decreto de necesidad y urgencia apremiado por circunstancias excepcionales que justificaran la medida, sino por razones de convivencia para resolver de manera más rápida la cuestión.

Debemos observar una vez más que, por la materia de que se trata, es decir un aumento salarial, el presidente de la Nación podría haber recurrido al ejercicio de facultades delegadas de acuerdo con lo previsto en el artículo 76 de la Constitución Nacional y en el artículo 2º, inciso f), de la ley 26.135, sancionada este año por el Congreso.

Si el presidente hubiera recurrido al ejercicio de una facultad delegada como las que le permite ejercer el artículo 76 de la Constitución y la ley 26.135 citada, la medida sería inobjetable desde el punto de vista sustancial.

Pero, el Poder Ejecutivo nacional ha sancionado un decreto de necesidad y urgencia en lugar de recurrir al trámite ordinario de las leyes. Como es público y notorio, el Congreso se encontraba en funciones y no ocurría ningún acontecimiento que justificara la adopción de esta medida de excepción.

Esta Comisión Bicameral no puede convalidar esta anomalía.

Si este proceder se convalida, no previsto en la inteligencia de la Constitución, implicará un desvío y limitación de las funciones del Congreso de la Nación sustrayéndose de su competencia facultades que le son propias.

Recordemos que nos encontramos frente a un acto complejo que requiere de la voluntad de dos órganos: el Poder Ejecutivo que lo dicta y el Poder Legislativo que tiene a su cargo el examen y control del decreto. A este último, como órgano de control, le compete pronunciarse sobre la concurrencia de los extremos que habilitan el ejercicio de esta

¹³ “En esta etapa legislativa el diseño constitucional nos coloca en el marco del Poder Legislativo que, de acuerdo con el artículo 71 bis, tiene obligación de expresarse. En todos los casos ha sido prohibida la sanción ficta o tácita. La primera es el silencio, y la otra, la expresión por otros medios. Esto reviste una enorme trascendencia para el derecho constitucional argentino. No podrá haber más decretos con el silencio del Congreso, que deberá hablar, decir y expresarse, según la Constitución, con lo cual derogamos para siempre la triste doctrina sentada en el caso ‘Peralta’ que le dio valor positivo al silencio como expresión del Congreso. No hay más silencio del Congreso que pueda interpretarse como un consentimiento al Poder Ejecutivo, si no se lo indica expresamente. El caso ‘Peralta’ ha fenecido, ha muerto [...] De modo que existe una etapa ejecutiva, en donde se decide el dictado del decreto de necesidad y urgencia y tiene ejecutoriedad. Existe una etapa legislativa porque el Congreso debe necesariamente, aprobarlo o revocarlo. Si falta la segunda etapa que quede claro que el decreto será nulo de nulidad absoluta. Concluyo diciendo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación podrá ejercer el control jurisdiccional en los requisitos sustantivos que mencioné recién; en el procedimiento, valga la tautología, de la etapa procedimental para ver si se han cumplido todos los requisitos. Si falta alguno, la pena será la nulidad”. (Convención Nacional Constituyente, Diario de Sesiones, Imprenta del Congreso de la Nación, Buenos Aires, 1994: sesión del 28 de julio de 1994, p. 2452.)

¹⁴ En el caso “Risólia de Ocampo”, fallado en el año 2000, tomo 323 de “Fallos”, página 1934, la Corte agregó un requisito más. A la existencia de una situación de grave riesgo social y a la imposibilidad del Congreso para sesionar, agregó que el decreto que se trate debe tener la finalidad de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos. Es decir, debe tratarse de un decreto que tienda a proteger los intereses generales de toda la sociedad y no de determinados individuos.

facultad excepcional del Poder Ejecutivo: mérito, oportunidad y conveniencia de su contenido, y es quien ratificará o no la normativa dictada.

Cuando la norma del artículo 99, inciso 3, Constitución Nacional, faculta al Poder Legislativo a fijar el trámite y el alcance de su intervención se está refiriendo a todos los sentidos de alcance que hemos analizado.

La ley especial 26.122 en su artículo 10 lo fijó precisamente al disponer: “La Comisión Bicameral Permanente debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado”.

Por lo que el Congreso de la Nación debe rechazar este decreto.

Para Loewenstein la separación de poderes se traduce como la necesidad de distribución y control recíproco del poder político, adjudicando las funciones que al Estado competen en distintos órganos, por lo cual, modernamente, sólo cabe hablar de separación de funciones.¹⁵

El mismo autor cita una frase de Thomas Jefferson para quien “el despotismo electivo no fue el gobierno por el que nosotros luchamos, nosotros luchamos por un gobierno que no estuviese fundado sólo en los principios de la libertad, sino por uno en el que los poderes gubernamentales estuviesen de tal manera divididos y equilibrados entre las diferentes autoridades, que ningún poder pudiese traspasar sus límites legales sin ser eficazmente controlado y restringido por los otros”.

La Corte Suprema de Justicia en un antiguo fallo¹⁶ sostuvo: “Siendo un principio fundamental de nuestro sistema político la división del Gobierno en tres grandes departamentos, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas; pues el uso concurrente o común de ellas harían necesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes políticos, y destruiría la base de nuestra forma de Gobierno”.

En consecuencia, a modo de reflexión, diremos que el Congreso tiene, una vez más, su posibilidad de ejercer un papel protagónico que, de no llevarlo a cabo, será la primera víctima de su omisión.

Una reciente historia de ineficacia y poca transparencia institucional nos recuerda día a día que de-

bemos modificar nuestra realidad en procura de un futuro mejor: si no es para nosotros que lo sea para nuestros hijos.

Oscar R. Aguad. – Ernesto Sanz. – Luis P. Naidenoff.

III

Dictamen de minoría

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral Permanente, ley 26.122, ha considerado el decreto de necesidad y urgencia 1.668, del 16 de noviembre de 2006 (mensaje del P.E. 1.669/06); y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconseja su rechazo.

Sala de la comisión, 22 de noviembre de 2006.

Pablo G. Tonelli.

INFORME

Honorable Congreso:

Tengo el agrado de dirigirme a vuestra honorabilidad a fin de someter a su consideración el presente dictamen respecto del decreto de necesidad y urgencia 1.668, del 11 de noviembre de 2006, mediante el cual el Poder Ejecutivo homologó el acta acuerdo de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas (leyes 20.239 y 17.409), de fecha 28 de septiembre de 2006.

El titular del Poder Ejecutivo dictó el decreto bajo análisis en uso de la atribución que le confiere el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional (como se expresó en el último considerando del propio decreto), por lo que no cabe duda de que se trata de un decreto de necesidad y urgencia que, como tal, debe ser objeto de consideración y dictamen por parte de esta comisión (artículos 2°, 10, 19 y concordantes, ley 26.122).

1. Criterio rector

Para el análisis del decreto en cuestión es necesario partir del principio establecido en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, según el cual “el Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposición de carácter legislativo” (segundo párrafo).

El principio es consecuencia, claro está, de la división de poderes que es inherente al carácter de república que la Constitución le asignó a nuestra Nación y a la existencia de un Congreso encargado de legislar (artículos 1° y 44, y concordantes). Teoría o doctrina, la de división de poderes, que es la “más conforme a la naturaleza de las cosas”, la “más propia para el cumplimiento de los fines de todo go-

¹⁵ Karl Loewenstein, ob. cit. p5. 55 y 131.

¹⁶ “Fallos” 1:32.

bierno” y “la mejor manera de defender y garantizar contra las tentativas de la tiranía los derechos y libertades de los hombres” a juicio de Joaquín V. González (Manual de la Constitución Argentina, página 310, 26ª ed., Angel Estrada y Cía., Buenos Aires, 1971). E indispensable a juicio de la Corte Suprema de Justicia, que muy poco después de instalada expresó que “si la división de poderes no está plenamente asegurada, la forma republicana de gobierno es una ficción (caso “Ramón Ríos y otros”, 1863).

Pero el principio de que el presidente no puede legislar admite, sin embargo, una excepción prevista en el siguiente párrafo del mismo artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional. Se prevé en esa norma, en efecto, que “solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o de régimen de los partidos políticos, podrá [el Poder Ejecutivo] dictar decretos de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, juntamente con el jefe de Gabinete de Ministros”.

De manera tal que tenemos un principio rector de acuerdo con el cual al Poder Ejecutivo le está vedado emitir disposiciones de carácter legislativo, y una excepción en caso de circunstancias excepcionales que hagan imposible seguir el trámite ordinario de las leyes. En consecuencia, fluye del texto constitucional que corresponde aplicar un criterio restrictivo cuando se trata de juzgar la validez de decretos de necesidad y urgencia dictados por el Poder Ejecutivo (CS3, “Fallos” 322:1726, consid. 70; en igual sentido: Gregorio Badeni, *Tratado de derecho constitucional*, tomo II, página 1259, ed. La Ley, Avellaneda, 2004).

No hay que perder de vista, además, que se trata del ejercicio, por parte del Poder Ejecutivo, de una atribución que no le es propia sino que, muy por el contrario, es privativa de otro poder. Por lo tanto, si el criterio no fuera restrictivo se correría el riesgo de alterar y afectar gravemente el equilibrio de los poderes, confiriendo atribuciones exorbitantes al presidente de la Nación y poniendo en riesgo las libertades individuales.

2. Circunstancias justificantes

Como quedó dicho antes, para que la excepcional atribución del Poder Ejecutivo de emitir disposiciones con contenido legislativo pueda ser legítimamente ejercida, es necesario que existan “circunstancias excepcionales” que requieran pronto remedio y que sea “imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes”.

De acuerdo con la previsión constitucional será por lo tanto necesario, en cada oportunidad en que esta comisión deba pronunciarse, determinar si han

existido las circunstancias excepcionales y la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes que justificarían y darían sustento al decreto de necesidad y urgencia de que se trate.

Uno de los casos en los que la Corte Suprema de Justicia analizó con más cuidado esta espinosa cuestión de hecho, fue el caso “Peralta” (27/12/1990, “Fallos”, 313:1513), aunque la decisión es anterior a la reforma constitucional de 1994. En esa sentencia, el alto tribunal exigió, para justificar la procedencia de un decreto de necesidad y urgencia, la existencia de una situación de grave riesgo social (consid. 240), que pusiese en peligro la existencia misma de la Nación y el Estado (consid. 260), y tuvo en cuenta el descalabro económico generalizado y la necesidad de asegurar la continuidad y vigencia de la unidad nacional (consids. 330 a 350). Es decir que, a criterio del tribunal, sólo una situación de muy extrema gravedad justificaría la emisión de un decreto de necesidad y urgencia.

Luego de sancionada la reforma constitucional de 1994, la Corte Suprema reiteró el mismo criterio en la sentencia dictada en el caso “Video Club Dreams” (6/6/1995, “Fallos” 318:1154). El tribunal, en efecto, anuló dos decretos de necesidad y urgencia emitidos por el Poder Ejecutivo porque, entre otras razones, “los motivos que impulsaron el dictado de los decretos no se exhiben como respuesta a una situación de grave riesgo social que hiciera necesario el dictado de medidas súbitas como las que aquí se tratan” (consid. 150).

La Corte pareció flexibilizar grandemente su criterio al resolver el caso “Rodríguez” (17/12/1997, “Fallos” 320:2851), en el cual no analizó la existencia de circunstancias justificantes pero tácitamente aceptó la explicación del jefe de Gabinete, quien alegó, como circunstancia excepcional, “los graves defectos que afectan a nuestro sistema aeroportuario”.

Pero poco tiempo después, al resolver el caso “Verrochi” (19/8/1999), el tribunal volvió sobre sus pasos y se mostró dispuesto a examinar si el Poder Ejecutivo había actuado para remediar una situación de hecho constitutiva de un estado de emergencia, es decir si estaba fácticamente justificada la emisión de un decreto de necesidad y urgencia. Y con toda claridad dijo la Corte en ese caso que “para que el Poder Ejecutivo pueda ejercer legítimamente facultades legislativas que, en principio le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: 1) Que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal; o 2) que la situación que requiere la solución legislativa sea de una urgencia tal que deba

ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las ley” (“Fallos” 322:1726, consid. 90).

Para que no quedaran dudas, agregó el tribunal que al analizar “el presupuesto fáctico que justificaría la adopción de decretos de necesidad y urgencia” corresponde “descartar criterios de mera convivencia ajenos a circunstancias extremas de necesidad, puesto que la Constitución no habilita a elegir discrecionalmente entre la sanción de una ley o la imposición más rápida de ciertos contenidos materiales por medio de un decreto” (consider. 90, segundo párrafo).

El criterio fue reiterado al menos en tres casos posteriores. En “Risoliá de Ocampo” expresó la Corte Suprema que “el fundamento de los decretos de necesidad y urgencia es la necesidad de poner fin o remediar situaciones de gravedad que obligan a intervenir en el orden patrimonial, fijando plazos, concediendo esperas, como una forma de hacer posible el cumplimiento de las obligaciones, a la vez que atenuar su gravitación negativa sobre el orden económico e institucional y la sociedad en su conjunto”, con el agregado de que “uno de los requisitos indispensables para que pueda reconocerse la validez de un decreto como el cuestionado en el sub lite es que éste tenga la finalidad de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos” (2/8/2000, “Fallos” 323:1934).

Luego, en “Cooperativa de Trabajo Fast Limitada”, la Corte requirió, para justificar la imposibilidad de seguir el trámite ordinario de las leyes, “que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan” (1/11/2003, “Fallos” 326:3180). Y en “Leguizamón Romero”, del 7 de diciembre de 2004 (“Fallos” 327:5559), la Corte reiteró que para que sea procedente la emisión de un decreto de necesidad y urgencia por parte del Poder Ejecutivo es necesario que exista un “grave trastorno que amenace la existencia, seguridad o el orden público o económico”.

Esta doctrina es la actualmente vigente y contiene las premisas bajo las cuales debe realizarse el análisis de los decretos de necesidad y urgencia requerido por el artículo 99, inciso 3, cuarto párrafo, de la Constitución Nacional, y por los artículos 2º, 10, 19 y concordantes de la ley 26.122.

3. Primera conclusión

Lo hasta aquí expuesto permite sintetizar una primera conclusión acerca de en qué situaciones o bajo qué circunstancias de acuerdo con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia puede el presidente de la Nación dictar decretos de necesidad y urgencia.

Las “circunstancias excepcionales” contempladas en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, se configuran ante una “situación de grave riesgo social”, que “ponga en peligro la existencia mis-

ma de la Nación y el Estado”, o ante un “descalabro económico generalizado” y frente a la necesidad de “asegurar la continuidad y vigencia de la unión nacional”. Pero también es necesario que “las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor” y que se trate de “proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos”.

Por lo tanto, en cada caso en que deba determinarse si un decreto de necesidad y urgencia ha sido emitido de conformidad con la previsión constitucional o no, será necesario verificar la existencia de los referidos supuestos de hecho. Y siempre aplicando un criterio de interpretación restrictivo, dado el carácter excepcional de esta atribución del presidente de la Nación.

4. El decreto 1668/06

El decreto bajo análisis de esta comisión bicameral se dictó con el propósito de homologar el acta acuerdo de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas (leyes 20.239 y 17.409), de fecha 28 de septiembre de 2006.

Lo primero que debe señalarse es que el jefe de Gabinete se ha limitado a enviar al Congreso sólo el texto del decreto, sin haber adjuntado todos los antecedentes del caso, como hubiera correspondido.

De todas maneras, si se repara en el hecho de que entre la suscripción del acta acuerdo y la emisión del decreto transcurrieron casi dos meses, es muy difícil encontrar una causa súbita, urgente, imprevista e imposterable que hubiera justificado la emisión del decreto. A lo cual debe agregarse que el Congreso se hallaba en pleno período de sesiones ordinarias (artículo 63 de la Constitución Nacional).

Además, está muy claro que el decreto no se dictó en protección de los “intereses generales de toda la sociedad”, sino bien por el contrario para beneficiar a “determinados individuos”, lo que va en contra de la comentada doctrina de la Corte Suprema.

La decisión hubiera debido ser adoptada mediante una ley, en sentido formal y material, dado que se trató de un aumento de sueldos; retroactivo, aunque de suma fija de \$ 200 no remunerativa y no bonificable, al 10 de septiembre de 2006 (según lo estipulado por el artículo 2º del decreto) y el artículo 62 de la ley 11.672 (citado en los considerandos 7º y 10 del decreto) prescribe que los aumentos de remuneraciones “no podrán tener efectos retroactivos y regirán invariablemente a partir del día primero del mes siguiente al de la fecha en que hubieran sido dispuestos”. De manera tal que sólo una ley de igual jerarquía podía sortear la prohibición (art. 31 de la Constitución Nacional).

5. Conclusión

La conclusión, luego del precedente análisis, es que el Poder Ejecutivo dictó el decreto de necesi-

dad y urgencia 1.668/06 sin que estuvieran reunidas las condiciones sustanciales para ello y que, muy por el contrario, lo hizo por razones de mera conveniencia, que es lo que no debe hacer (CSJ, "Fallos" 322:1726, consid 90).

Sí se encuentran cumplidos, en cambio, los recaudos formales previstos en la Constitución Nacional, por cuanto el decreto ha sido dictado en acuerdo general de ministros ha sido firmado por el jefe de Gabinete de Ministros y este mismo funcionario lo ha remitido al Congreso dentro del plazo de diez días de dictado el decreto. Además, la materia no es de las expresamente vedadas en el artículo 99, inciso 3, párrafo tercero, de la Constitución Nacional. Pero el cumplimiento de estos recaudos formales es insuficiente para dotar de validez al decreto bajo análisis, dada la falta de cumplimiento de los recaudos sustanciales.

Por la materia de que se trata, el presidente podría haber recurrido al ejercicio de facultades delegadas (artículo 76 de la Constitución Nacional; artículo 2°, inciso f), de la ley 26.135), razón por la cual resulta llamativo que haya optado por emitir un decreto de necesidad y urgencia que está claramente fuera de la previsión constitucional. Pero dado que en los considerandos del decreto no se ha explicado esa opción, no corresponde pronunciarse al respecto.

Por todas las razones expuestas, se aconseja el rechazo del decreto de necesidad y urgencia 1.668, del 11 de noviembre de 2006, bajo análisis.

Pablo G. Tonelli.

ANTECEDENTE

Buenos Aires, 16 de noviembre de 2006.

Al Honorable Congreso de la Nación.

Tengo el agrado de dirigirme a vuestra honorabilidad a fin de comunicarles el dictado del decreto 1.668 del 16 de noviembre de 2006, que en copia autenticada se acompaña.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

Mensaje 1.669

NÉSTOR C. KIRCHNER.

Alberto A. Fernández. – Carlos A. Tomada.

Buenos Aires, 16 de noviembre de 2006.

Visto el expediente 1.191.363/06 del Registro del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (t.o. 2005) y sus modificatorias, la ley 24.185, la Ley Marco de regulación de Empleo Público Nacional, 25.164, el decreto 447 del 17 de marzo de 1993,

el Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional homologado por el decreto 214 del 27 de febrero de 2006, el acta acuerdo del 28 de septiembre de 2006 de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas, comprendidos en los Estatutos aprobados por las leyes 20.239 y 17.409, y

CONSIDERANDO

Que por la Ley 24.185 se estableció el régimen aplicable a las negociaciones colectivas entre la administración pública nacional y sus empleados.

Que en cumplimiento del mecanismo establecido por la ley 24.185 y por el Anexo II del Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional homologado por el decreto 214/06, se ha constituido la Comisión Negociadora Sectorial correspondiente al Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas.

Que las partes, en el marco previsto por el artículo 6° de la ley 24.185, reglamentado por el artículo 5° del decreto 447/93 y normas complementarias, arribaron a un acuerdo de nivel sectorial relativo al régimen retributivo del citado personal, concretado a través del acta acuerdo de fecha 28 de septiembre de 2006 de la referida Comisión Negociadora Sectorial.

Que el mencionado acuerdo cumple con los requisitos del artículo 11 de la ley 24.185.

Que se han cumplimentado las intervenciones prescriptas por los artículos 79, segundo párrafo, y 80, inciso b), del Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional homologado por el decreto 214/06.

Que asimismo ha emitido el correspondiente dictamen la Comisión Técnica Asesora de Política Salarial del Sector Público.

Que en atención a las prescripciones del artículo 62 de la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (t.o. 2005) y sus modificatorias, y a lo dispuesto en la cláusula cuarta del acta acuerdo con relación a la vigencia de lo pactado, corresponde que su instrumentación por parte del Poder Ejecutivo nacional se formalice en el marco del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Que el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social ha tomado la intervención prevista, en los artículos 7°, 10 y concordantes de la ley 24.185.

Que el artículo 3° del Código Civil de la República Argentina dispone que las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario, por lo que resulta necesario el dictado de una norma que expresamente consagre la vigencia del acta acuerdo que se homologa por el presente, desde la fecha allí consignada.

Que, por similares motivos, cabe hacer una excepción a lo dispuesto por el artículo 62 de la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (t.o. 2005) y sus modificatorias, en este caso particular.

Que la situación en la que se dicta esta medida configura una circunstancia excepcional que hace imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes.

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en ejercicio de las atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, y del artículo 14 de la ley 24.185.

Por ello,

El presidente de la Nación Argentina en acuerdo general de ministros

DECRETA:

Artículo 1° – Homologase el acta acuerdo de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal Civil y Docente Civil de las Fuerzas Armadas (leyes 20.239 y 17.409) de fecha 28 de septiembre de 2006, que como anexo forma parte integrante del presente decreto.

Art. 2° – La vigencia del acuerdo retributivo alcanzado en el acta del 28 de septiembre de 2006, homologada por el artículo 1°, será a partir del 1° de septiembre de 2006, en las condiciones establecidas por las partes intervinientes.

Art. 3° – Dese cuenta al Honorable Congreso de la Nación.

Art. 4° – Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

Decreto 1.668

NÉSTOR C. KIRCHNER.

Alberto A. Fernández. – Carlos A. Tomada. – Aníbal D. Fernández. – Alberto J. B. Iribarne. – Ginés Mario González García. – Nilda C. Garré. – Alicia M. Kirchner. – Felisa Miceli. – Julio M. De Vido. – Daniel F. Filmus. – Jorge E. Taiana.

ANEXO

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 28 días del mes de septiembre de 2006, siendo las 11:00 horas, comparecen al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social: por ante el doctor José Vera en su carácter de presidente de la Comisión Paritaria del Personal Civil y Docentes de las Fuerzas Armadas y de Seguridad, asistido por el licenciado Omar M. Rico del departamento de Relaciones Laborales 1; por el Ministerio de Defensa, los

señores: la subsecretaria de Coordinación, licenciada Beatriz Oliveros, y el asesor, licenciado Hugo Cormik; por el Ministerio del Interior, los señores: el subsecretario de Coordinación, contador José L. Gincerain, el director general de RR.HH., licenciado Oscar González Carbajal y licenciado Daniel Fihman; por la Subsecretaría de la Gestión Pública, los señores doctor Juan Manuel Abal Medina, licenciado Lucas Nejamkis y licenciado Eduardo Salas; por la Jefatura de Gabinete de Ministros: doctor Julio Vitobello y licenciado Norberto Pirotti; por la Subsecretaría de Presupuesto del Ministerio de Economía y Producción: licenciado Raúl Rigo, licenciado Carlos Santamaría y doctor Jorge Caruso, en representación del Estado empleador, por una parte, y por la otra, lo hacen por UPCN los señores Hugo Spairani y Mariana González; por PECIFA los señores: Juan Carlos Fraguiglia, José Eduardo Laucheri, Juan Alberto Bauso, Néstor Buglione y Domingo Cardozo; por ATE los señores: Rubén Mosquera, Daniel Barragán, Oscar Rey, Luis Maceiros y doctor Matías Cremona, quienes asisten a este acto.

Declarado abierto el acto por el funcionario actuante, las partes manifiestan haber acordado los siguientes puntos:

Primera: Los adicionales remunerativos y no bonificables dispuestos por el artículo 2° del decreto 1.107/05 y el artículo 2° del decreto 1.453/05 como consecuencia de la conversión en remunerativas de las sumas que oportunamente ordenaran los decretos 682/04 y 1.993/04, tendrá carácter de bonificable para el personal con derecho a su percepción.

Segunda: Establecer una suma fija no remunerativa y no bonificable mensual de pesos doscientos (\$ 200) para cada uno de los agentes permanentes y no permanentes que conforman el escalafón del personal civil de las fuerzas armadas regidos por el estatuto aprobado por la ley 20.239.

Tercera: Establecer una suma fija no remunerativa y no bonificable para los agentes correspondiente al escalafón del personal docente civil de las fuerzas armadas regidos por el estatuto aprobado por ley 17.409, de acuerdo con el siguiente alcance:

a) El personal docente civil nombrado en cargo docente percibirá una suma fija no remunerativa no bonificable de pesos doscientos (\$ 200) mensuales.

b) El personal docente civil nombrado en horas cátedra percibirá una suma fija no remunerativa no bonificable mensual resultante de aplicar la proporcionalidad que corresponda a las horas asignadas sobre la suma de pesos doscientos (\$ 200). Para ello el valor hora será la resultante de dividir pesos doscientos (\$ 200) por veinticuatro horas, correspondientes a la Unidad Desarrollo de Actividades conforme el anexo A del Estatuto del Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas (Ley 17.409) determinándose el valor por hora cátedra de la suma no

remunerativa no bonificable, en pesos ocho con treinta y tres centavos (\$ 8,33). La suma a liquidar no deberá superar en ningún caso la suma de pesos doscientos (\$ 200) mensuales, teniendo en cuenta la sumatoria de todos los nombramientos que el docente posea, así como también lo que pueda percibir en el caso de revistar en algún otro agrupamiento.

Cuarta: La presente medida tendrá vigencia a partir del 10 de septiembre de 2006.

Con lo que finaliza el acto, firmando los presentes al pie en señal de conformidad ante mí, que certifico. Conste.

Representación gremial

Firmas ilegibles

Estado empleador

Firmas ilegibles

