

## SESIONES ORDINARIAS

2007

# ORDEN DEL DIA N° 2064

### COMISION BICAMERAL PERMANENTE DE TRAMITE LEGISLATIVO (LEY 26.122)

Impreso el día 18 de abril de 2007

Término del artículo 113: 27 de abril de 2007

SUMARIO: **Declaración** de validez de los decretos 1.218/04 y 555/05.

1. (14-PE.-2005.)
2. (55-PE.-2004.)

#### I. Dictamen de mayoría. II. Dictamen de minoría.

#### I

#### Dictamen de mayoría

*Honorable Congreso:*

La Comisión Bicameral de Trámite Legislativo (Ley 26.122), permanente prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13, de la Constitución Nacional ha considerado el expediente referido a los decretos del Poder Ejecutivo nacional 1.218 de fecha 14 de septiembre de 2004 mediante el cual se establece que durante el año 2004 se realizará el Censo Nacional Económico, declarándolo de interés nacional, el que estará a cargo del INDEC, y asimismo dispone la creación del Comité del Censo Nacional Económico; y el 555 de fecha 31 de mayo de 2005 mediante el cual se amplía el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004, aprobado por el decreto 1.218 del 14 de septiembre de 2004.

En virtud de los fundamentos que se exponen en el informe adjunto, 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:

Artículo 1° – Declarar la validez de los decretos 1.218 de fecha 14 de septiembre de 2004 y 555 de fecha 31 de mayo de 2005.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional.

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

Sala de la comisión, 28 de marzo de 2007.

*Jorge M. Capitanich. – Diana B. Conti. – Luis F. J. Cigogna. – Gustavo E. Ferri. – Jorge A. Landau. – Agustín O. Rossi. – Patricia Vaca Narvaja. – Nicolás A. Fernández. – María L. Leguizamón. – María C. Perceval.*

#### INFORME

#### 1. Antecedentes

La Constitución Nacional, antes de la reforma en 1994, establecía en forma clara y terminante la doctrina de la separación de las funciones del gobierno, precisando uno de los contenidos básicos asignados a la forma republicana prevista en su artículo 1°.

La clásica doctrina de la división de los poderes, concebida por el movimiento constitucionalista como una de las técnicas más eficaces para la defensa de las libertades frente a los abusos gestados por la concentración del poder, y que fue complementada con la teoría de los controles formulada por Karl Loewenstein, revestía jerarquía constitucional y era uno de los pilares elementales sobre los cuales se estructuraba la organización gubernamental de la Nación.

Gregorio Badeni<sup>1</sup> señala: "...Las funciones del órgano ejecutivo han aumentado en los sistemas de-

<sup>1</sup> Badeni, Gregorio, Reglamentación de la Comisión Bicameral Permanente, "La Ley", 2006-D-1.229.

mocrático-constitucionales como consecuencia de la ampliación de la actividad estatal. Y si bien esa tendencia se refleja en todos los órganos gubernamentales, su proyección resulta mucho más significativa en el Poder Ejecutivo debido a que su función no se limita a la simple ejecución de las leyes, sino que se extiende, en forma global, a la gestión y administración de los asuntos públicos, y a la determinación del plan de gobierno...”.

En este orden de ideas, el citado constitucionalista destaca: “...La expansión de las funciones ejecutivas no configura, necesariamente, una corruptela constitucional por cuanto ella puede ser convalidada mediante una interpretación dinámica y razonable de la Ley Fundamental...”<sup>2</sup>.

“En el ámbito de la vida social, política o económica de una nación –agrega Badeni– pueden presentarse situaciones graves de emergencia generadoras de un estado de necesidad cuya solución impone que se adopten medidas urgentes para neutralizar sus efectos perjudiciales o reducirlos a su mínima expresión posible. Cuando esas medidas, constitucionalmente, deben revestir carácter legislativo, las demoras que a veces se producen en el trámite parlamentario pueden privarlas de eficacia temporal, y ello justificaría su sanción inmediata por el órgano ejecutivo, ya sea en forma directa o como consecuencia de una delegación congresual...”<sup>3</sup>

La reforma constitucional de 1994 dejó atrás la discusión doctrinaria y jurisprudencial que en el marco del paradigma instaurado por los Constituyentes de 1853/60 se planteaba<sup>4</sup>.

A partir de la reforma, la facultad que la Constitución Nacional le atribuye excepcionalmente al Poder Ejecutivo, más allá de las posturas doctrinarias, a adquirido “carta de ciudadanía constitucional, por lo que ya no tiene sentido discutir si la procedencia de esta clase de reglamentos se apoya en el ensanche, o bien, en la superación de las fuentes constitucionales. En tal sentido, su validez constitucional encuentra apoyo expreso en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución reformada”<sup>5</sup>.

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

canismos 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) los dictados en virtud de delegación legislativa, y c) los de 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-

<sup>2</sup> Badeni, Gregorio, ob. cit.

<sup>3</sup> Badeni, Gregorio, ob. cit.

<sup>4</sup> Joaquín V. Gonzalez se pronunciaba en favor de la constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia siempre que ellos fuesen 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.

<sup>5</sup> Cassagne, Juan Carlos, *La configuración de la potestad reglamentaria*, “La Ley”, 2004-A-1144.

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 nacional: 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 (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.

En este orden de ideas, es criterio de esta comisión plantear un criterio amplio al analizar las circunstancias de carácter excepcional que operan como supuesto fáctico-jurídico-político que autoriza el empleo del instituto del decreto de necesidad y urgencia.

De Vega García afirma con acierto que la función del supuesto fáctico es doble, porque por una parte se constituye en la situación de hecho —la necesidad urgente— habilitante para que el Poder Eje-

cutivo pueda ejercer las facultades legislativas indispensables e inevitables para la solución de la crisis y, por otra, esta situación de hecho se convierte también en condición de contenido de la norma de necesidad y urgencia, “porque parece lógico que sus preceptos contengan la respuesta más adecuada al supuesto que el gobierno alega al dictar este tipo de instrumentos”<sup>6</sup>.

Es de vital importancia esta definición, ya que serán luego los órganos de control quienes deberán valorar si se han reunido los requisitos en el supuesto de hecho que autoriza al Poder Ejecutivo a hacer uso de dicha facultad.

La doctrina en general se refiere al supuesto fáctico como a aquel acontecimiento o situación que determina la emergencia que ocasiona la crisis institucional que impide al Poder Ejecutivo ejercer sus facultades constitucionales de un modo más adecuado, llevando al estado de necesidad política que desemboca en la asunción de dichas facultades por parte del Poder Ejecutivo.

Sin embargo, Pérez Hualde, Lagaz y Lacambara entienden que existe aún un supuesto previo que es el de la vigencia de un sistema republicano que contemple en especial uno de los requisitos básicos, como lo es el principio de división de poderes.

En conclusión, al supuesto fáctico lo precede un supuesto institucional complejo, que se compone de la existencia de un sistema con división de poderes o de funciones de distintos órganos y de un procedimiento de elaboración de leyes. Si no existen estos antecedentes, no se dará la posibilidad de existencia del decreto de necesidad y urgencia.

Superado este debate doctrinario, el dictado del Poder Ejecutivo de normas de rango legislativo so pretexto de la existencia de una situación de hecho que impide el pronunciamiento por parte del órgano al cual, según la Constitución, le corresponde actuar no es un fenómeno novedoso para el derecho político.

Entre sus antecedentes más antiguos, se detecta la presencia de estos instrumentos en la Carta de Restauración Francesa y en la Ley Fundamental de Prusia de 1850.

Asimismo, son numerosas las Constituciones europeas que han contemplado la posibilidad de existencia de aquellas situaciones extraordinarias de necesidad y urgencia, estableciéndolas en sus textos en forma expresa, tales como la Constitución de la República Española y, en Sudamérica, las Constituciones de Brasil, Colombia y Perú, entre otras.

En este sentido, éste es el marco fáctico en el cual la Convención Constituyente de 1994 introdujo los

<sup>6</sup> Pérez Hualde, Alejandro, *Decretos de necesidad y urgencia*, Buenos Aires, Depalma, 1995.

decretos de necesidad y urgencia en la Constitución Nacional Argentina, receptados en el artículo 99, inciso 3.

La norma precitada establece como presupuesto para dictar decretos de necesidad y urgencia la existencia de “circunstancias excepcionales” que “hacen imposible recorrer el procedimiento legislativo”<sup>7</sup>.

Conforme a la postura desarrollada por Germán Bidart Campos, 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 circunstancias 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<sup>8</sup>.

Por su parte, la convalidación del dictado de este tipo de decretos vino de la mano de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través del caso “Peralta”<sup>9</sup>, ya que se le reconoció expresamente al presidente de la Nación la facultad de dictar este tipo de normas.

En el caso precitado, los actores iniciaron una acción de amparo ante el dictado del decreto 36/90, que convertía los contratos bancarios a plazo fijo en bonos de deuda pública (Plan Bonex).

Sin embargo, a pesar de su reconocimiento jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia impuso una serie de reglas que debe contener el dictado de este tipo de decretos por parte del órgano administrador para su procedencia.

Estas circunstancias fácticas que debían configurarse eran:

“...una situación de grave riesgo social que pudiese en peligro la existencia misma de la Nación y el Estado —ésta constituirá la causa por la cual se considera válido el decreto— [...] razonabilidad de las medidas dispuestas [...] relación entre los medios elegidos por la norma y los fines de ésta [...] examen de la proporcionalidad de las medidas y el tiempo de vigencia de ellas [...] inexistencia de otros medios alternativos adecuados para lograr los fines buscados [...] convalidación del Congreso, expresa o tácita...”.

Asimismo, sostuvo que “no necesariamente el dictado por parte del Poder Ejecutivo de normas como el decreto 36/90 determina su invalidez constitucional por la sola razón de su origen”.

Puede reconocerse la validez constitucional de una norma como la contenida en el decreto 36/90, dictada por el Poder Ejecutivo, fundado en dos razones fundamentales: a) que en definitiva el Congreso Nacional, en ejercicio de poderes constitucionales propios, no adopte decisiones diferentes en los puntos de política económica involucrados; b) porque ha mediado una situación de grave riesgo social, frente a la cual existió la necesidad de medidas súbitas del tipo de las instrumentadas en el decreto, cuya eficacia no parece concebible por medios distintos de los arbitrados (considerando 24).

La Corte ha caracterizado el supuesto fáctico habilitante para el dictado de un decreto de necesidad y urgencia como “una situación de grave riesgo social frente a la cual existió la necesidad de medidas súbitas” (considerando 24).

En este sentido, la Corte Suprema definió la emergencia económico-social como aquella “situación extraordinaria que gravita sobre el orden económico social, con su carga de perturbación acumulada, en variables de escasez, pobreza, penuria o indigencia, que origina un estado de necesidad que hay que ponerle fin” (considerando 43).

Asimismo, el alto tribunal consideró la razonabilidad de la medida atendiendo a “la circunstancia de que los medios arbitrados no parecen desmedidos en relación a la finalidad que persiguen” (considerando 48).

El Poder Judicial tiene la potestad de examinar la existencia o no del estado de necesidad y razonabilidad, ejerciendo el control de constitucionalidad sobre la materia regulada, en un caso que sea sometido a su juicio y donde se haya afectado algún derecho constitucional.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de la Constitución Nacional<sup>10</sup> controlará la razonabilidad de la medida, que consiste en la adecuación de los medios dispuestos con los fines que se pretende lograr, exigiendo que en las normas de emergencia exista una proporcionalidad entre las limitaciones impuestas y las circunstancias extraordinarias que se pretende superar, sin que se produzca una alteración en la sustancia de los derechos constitucionalmente reconocidos.

El criterio expuesto por la CSJN respecto de su facultad de ejercer el control de constitucionalidad con relación a los decretos de necesidad y urgencia ha sido variable.

Mientras en el caso “Peralta” convalidó el dictado de este tipo de decretos y estableció los presu-

<sup>7</sup> Bidart Campos, Germán, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, EDIAR, 1995, tomo VI.

<sup>8</sup> Bidart campos, Germán, *Los decretos de necesidad y urgencia*, Columna de opinión, “La Ley”, 27/2/01.

<sup>9</sup> “La Ley”, 1991-C-158.

<sup>10</sup> Artículo 28: “Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”.

puestos fácticos que deben concurrir para la procedencia de su dictado, en el caso “Rodríguez”<sup>11</sup>, la CSJN se refirió a la legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia y a su control político en cabeza del Poder Legislativo. Se discutió quién posee la atribución jurisdiccional para controlar este tipo de decretos.

Asimismo, consideró que los legisladores que habían interpuesto la acción de amparo carecían de legitimación activa; lo mismo sostuvo respecto del Defensor del Pueblo, pero consideró que el jefe de Gabinete tenía legitimación para actuar.

En esta oportunidad, la CSJN defendió la legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia y de su control político en cabeza del Poder Legislativo. Sostuvo que la jueza de grado carecía de jurisdicción para intervenir en el caso por ausencia de gravamen, caso, causa o controversia, pues decidió sobre un conflicto que –por su naturaleza– es ajeno a la resolución judicial, mediando –en consecuencia– una invasión de la zona de reserva de otro poder (considerando 6).

Sin embargo, a pesar de lo dicho precedentemente, consideró que ello no implica una convalidación del decreto (de necesidad y urgencia) 842/97, “en tanto que esa norma, como integrante del ordenamiento jurídico, es susceptible de eventuales cuestionamientos constitucionales –antes, durante o después de su tratamiento legislativo y cualquiera fuese la suerte que corriese ese trámite– siempre que, ante un ‘caso concreto’ –inexistente en la especie–, conforme las exigencias del artículo 116 de la Constitución Nacional, se considere en pugna con los derechos y garantías consagrados en la Ley Fundamental” (considerando 23).

Es decir que limita la facultad de control del Poder Judicial ante la presencia de agravio concreto (examina si se cumplieron los requisitos formales de procedencia y el límite material), siendo el Congreso –depositario de la voluntad popular– a quien la Constitución Nacional le atribuye la excluyente intervención en el contralor de los DNU (considerando 17).

En este caso, la CSJN renunció expresamente a ejercer el control de constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia, con base en la falta de caso y carencia de agravio concreto.

En cambio, en el caso “Verrochi”<sup>12</sup> cambia el criterio sostenido en el fallo precedente, y declara la inconstitucionalidad de los decretos (de necesidad y urgencia) 770/96 y 771/96 emitidos por el PEN en 1996, que suprimían la percepción del salario fami-

liar a aquellas personas que cobrasen más de mil pesos.

En el caso precitado la CSJN ejerce un control de constitucionalidad amplio y analiza también la razonabilidad de la medida, al avocarse a examinar si se cumplieron las exigencias formales y materiales en el dictado de este tipo de normas, admitiendo el ejercicio de facultades legislativas por parte del PEN.

En este sentido, la CSJN considera que “se hace bajo condiciones de rigurosa excepcionalidad y con sujeción a exigencias materiales y formales, que constituyen una limitación y no una ampliación de la práctica seguida en el país...” (considerando 8°).

En el considerando 9° analiza las dos circunstancias habilitantes para el dictado de este tipo de normas, de conformidad con el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, y sostiene que “corresponde al Poder Judicial el control de constitucionalidad sobre las condiciones bajo las cuales se admite esa facultad excepcional, que constituyen las actuales exigencias constitucionales para su ejercicio. Es atribución de este Tribunal en esta instancia evaluar el presupuesto fáctico que justificaría la adopción de decretos de necesidad y urgencia...”.

En el considerando 11 la CSJN sostuvo que la carencia de ley que regule el trámite y alcances de la intervención del Congreso exigía una mayor responsabilidad por parte del Poder Judicial en el ejercicio del control de constitucionalidad, por lo cual confirma la sentencia del *a quo* que declaraba inconstitucional los decretos 770/96 y 771/96. En el presente caso ejerció un control amplio de las circunstancias fácticas y jurídicas del dictado del decreto en cuestión.

En el caso “Risolia de Ocampo”<sup>13</sup> se declararon inconstitucionales varios artículos del DNU 260/97, que disponía el pago en cuotas de las indemnizaciones por accidentes de tránsito ocasionados por el transporte público de pasajeros, con invocación de la emergencia económica de esas empresas y de las aseguradoras.

El fundamento central para descalificar esta normativa fue que protegían intereses de individuos o grupos, no intereses generales de la sociedad.

De esta forma, la CSJN en el caso precitado agregaba un requisito más a la facultad de dictar decretos de necesidad y urgencia: la protección de intereses generales de la sociedad.

En el caso “Guida”<sup>14</sup> la CSJN se pronunció por la constitucionalidad del decreto de necesidad y ur-

<sup>11</sup> “La Ley”, 1997-E-884.

<sup>12</sup> “Verrochi, Ezio D. c/ Administración Nacional de Aduanas”, CS, 1999/8/19, “Fallos”, 322:1726, “La Ley”, 1999-E-590.

<sup>13</sup> “Risolia de Ocampo, María José c/ Rojas, Julio César s/ Ejecución de sentencia”, CS, “Fallos”, 323:1934.

<sup>14</sup> “Guida, Liliana c/ Poder Ejecutivo s/ empleo público”, CS, “Fallos” 323:1566.

gencia 290/95, que había dispuesto la reducción de los salarios de los agentes de la administración pública.

Uno de los principales argumentos de la Corte para declarar la constitucionalidad del decreto precitado fue su ratificación mediante la sanción de la ley 24.624.

A juicio de la CSJN, dicha ratificación importaba la intervención del Congreso en los términos que señala la Constitución y un reconocimiento de la emergencia invocada por el Poder Ejecutivo nacional.

Los ministros Nazareno, Moliné O'Connor y López, que integraron la mayoría, coincidieron en la legitimidad de la medida, pues sostuvieron que "...la ratificación del decreto de necesidad y urgencia 290/95 mediante el dictado de la ley 24.624 traduce, por parte del Poder Legislativo, el reconocimiento de una situación de emergencia invocada por el Poder Ejecutivo para su sanción, a la vez que importa un concreto pronunciamiento del órgano legislativo a favor de la regularidad de dicha norma. Ese acto legislativo es expresión del control que –en uso de facultades privativas– compete al Congreso de la Nación conforme al artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, pues la sanción de la ley 24.624 demuestra que el tema fue considerado por ambas Cámaras, como lo exige el precepto constitucional, las que se pronunciaron en forma totalmente coincidente con lo dispuesto por el Poder Ejecutivo nacional al enfrentar la crisis..."(considerando 6°)

En el caso precitado, el voto del ministro Carlos Fayt señaló que "tal como lo recordó el Tribunal en la causa 'Verrocchi' ("Fallos", 322:1726), para que el Poder Ejecutivo pueda ejercer válidamente 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, o 2) que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser remediada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes. Esta última es la situación que debe entenderse presente en el caso..." (considerando 6°)

"Que la doctrina elaborada por esta Corte en torno a la nueva previsión constitucional, no difiere en lo sustancial del recordado precedente de Fallos: 313:1.513. Sin embargo, en este último se valoró el silencio del Poder Legislativo como una convalidación tácita con consecuencias positivas (considerando 25). Nada de ello, en cambio, sería en principio posible de afirmar hoy, frente al ineludible quicio constitucional que condiciona estrictamente la existencia misma de la voluntad del Congreso en su manifestación positiva (artículo 82 de la Constitución

Nacional). No obstante, de esta regulación minuciosa de una facultad que por definición se considera existente, no podría derivarse como conclusión que la ausencia de reglamentación legal del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional deje inerte a la sociedad frente a las situaciones que el propio texto constitucional ahora prevé como excepcionales y, por tanto, merecedoras de remedios del mismo carácter" (considerando 7).

Fayt agregó que "en el caso concreto que nos ocupa, el Congreso Nacional, haciéndose cargo de su necesaria intervención en cuestiones de hondo y sensible contenido social –más allá de las implicancias presupuestarias que obviamente ostenta y que en última instancia son la razón misma de la medida–, ha asumido esa intervención legitimadora, con lo que puede darse por satisfecho el recaudo constitucional antes indicado. Ello, claro está, no descarta sino refuerza el necesario control de constitucionalidad inherente al Poder Judicial de la Nación, conforme fue recordado por el Tribunal en la causa 'Verrocchi' ya citada" (considerando 9).

En este mismo orden de ideas, el citado ministro de la CSJN destacó que "en cuanto al contenido mismo de la medida cuestionada, deben entenderse reunidos los requisitos que condicionan su validez, de acuerdo a la ya conocida doctrina de la emergencia" (considerando 10).

Por todo lo expuesto, se revoca el fallo de la instancia anterior y se declara la constitucionalidad del decreto.

Entre los administrativistas, Juan Carlos Cassagne define a los reglamentos como "todo acto unilateral que emite un órgano de la administración pública, creador de normas jurídicas generales y obligatorias, que regula, por tanto, situaciones objetivas e impersonales"<sup>15</sup>.

Los reglamentos constituyen fuentes del derecho para la administración pública, aun cuando proceden de ella misma, ya que integran el bloque de legalidad, al cual los órganos administrativos deben ajustar su cometido. Desde el punto de vista cuantitativo, constituyen la fuente de mayor importancia del derecho administrativo, habida cuenta de que no sólo son emitidos por el Poder Ejecutivo, sino también por los demás órganos y entes que actúan en su esfera.

En lo que concierne a la naturaleza de la actividad reglamentaria, la doctrina clásica consideraba que constituía una actividad administrativa, mientras que para Cassagne "la actividad reglamentaria traduce una actividad materialmente legislativa o normativa, ya que se trata del dictado de normas jurídicas de carácter general y obligatorias por par-

<sup>15</sup> Cassagne, Juan Carlos, *La configuración de la potestad reglamentaria*, "La Ley", 2004-A-1144.

te de órganos administrativos que actúan dentro de la esfera de su competencia, traduciendo una actividad jurídica de la administración que se diferencia de la administrativa por cuanto ésta es una actividad inmediata, práctica y concreta tendiente a la satisfacción de necesidades públicas, encuadrada en el ordenamiento jurídico”<sup>16</sup>.

Conforme a la terminología utilizada por la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos (LNPA), los reglamentos se denominan también actos de alcance o contenido general.

Para la LNPA el reglamento es un acto de alcance general, expresión que comprende a los meros actos de alcance general que no integran el ordenamiento jurídico.

“Sin embargo —señala Cassagne— la figura del reglamento no agota todas las situaciones que traducen la emisión de actos de alcance o contenido general en sede administrativa. Las normas generales que sólo tienen eficacia interna en la administración o que están dirigidas a los agentes públicos —instrucciones de servicio, circulares— no producen efectos jurídicos respecto a los particulares. Su principal efecto jurídico se deriva del deber de obediencia jerárquica del inferior al superior”<sup>17</sup>.

Tal y como expresa Cassagne, la caracterización jurídica de los reglamentos surge de la circunstancia de encontrarse sujetos a un régimen jurídico peculiar que los diferencia de las leyes en sentido formal, de los actos administrativos y de las instrucciones de servicio, circulares y demás reglamentos internos.

En el orden nacional, los reglamentos pueden provenir de la administración, de la Legislatura o del Poder Judicial, ya que las normas de carácter general dictadas por el Congreso o por los organismos judiciales, sin el carácter formal de las leyes o sentencias, son también reglamentos, sujetos, en principio, al mismo régimen jurídico que los dictados por la administración.

La sustancia de un acto de alcance general de contenido normativo, que integra el ordenamiento jurídico, es la del “reglamento”, con independencia del órgano o ente estatal que lo produzca, siendo indiferente desde el punto de vista jurídico la utilización de distintos términos.

Conforme a la vinculación o relación de los reglamentos con las leyes, los primeros se clasifican según la doctrina en ejecutivos, autónomos, delegados y de necesidad o urgencia<sup>18</sup>.

Los reglamentos ejecutivos o de ejecución son los que dicta el Poder Ejecutivo en ejercicio de las facultades atribuidas por el artículo 99, inciso 2, de la Constitución Nacional, para asegurar o facilitar la aplicación o ejecución de las leyes, regulando detalles necesarios para el mejor cumplimiento de las leyes y de las finalidades que se propuso el legislador.

Por su parte, el dictado de reglamentos autónomos o independientes corresponde, en principio, al Poder Ejecutivo de acuerdo con la distribución de funciones que realiza la Constitución Nacional, la cual, en su artículo 99, inciso 1, le atribuye responsabilidad política por la administración general del país.

Marienhoff afirma que el reglamento autónomo es dictado por el Poder Ejecutivo en materias acerca de las cuales tiene competencia exclusiva de acuerdo con textos o principios constitucionales. Sostiene que, así como existe una zona de reserva de la ley que no puede ser invadida por el poder administrador, también hay un ámbito de competencias, reservado a la administración en la cual el Poder Legislativo no puede inmiscuirse, como consecuencia del principio de separación de los poderes.<sup>19</sup>

Con la reforma constitucional de 1994 quedó superado el debate doctrinario respecto de los reglamentos delegados<sup>20</sup>, al contemplar expresamente la delegación legislativa en el artículo 76.

En dicha norma constitucional, si bien genéricamente se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, seguidamente se la admite respecto de dos materias determinadas: a) de administración, y b) de emergencia pública.

Tal y como se ha expuesto ut supra, hasta la reforma constitucional de 1994 se debatía en doctrina acerca de la validez constitucional de los denominados reglamentos de necesidad y urgencia<sup>21</sup>.

Mientras un sector, encabezado por los administrativistas, se inclinaba por su validez constitucional y recibía el apoyo de la realidad jurisprudencial aunque dentro de ciertos límites, otra corriente doctrinaria entendía que resultaban violatorios del sistema de la Constitución de 1853/60 por conside-

<sup>19</sup> Definición señalada en Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

<sup>20</sup> Se sostenía que el Congreso no podía delegar sus atribuciones al Poder Ejecutivo.

<sup>21</sup> Miguel A. Ekmekdjian (en su obra *Manual de la Constitución Argentina*, Buenos Aires, Depalma, 1997) entiende que no es correcto llamar a estas normas reglamentos, puesto que son normas de sustancia legislativa y, no obstante ello, son dictadas por el Poder Ejecutivo nacional, y adopta la denominación de “decretos-leyes” al referirse a este tipo de instrumentos.

<sup>16</sup> Cassagne, Juan Carlos, *La configuración de la potestad reglamentaria*, “La Ley”, 2004-A-1144.

<sup>17</sup> Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

<sup>18</sup> Clasificación desarrollada en Cassagne, Juan Carlos, *La configuración de la potestad reglamentaria*, “La Ley”, 2004-A-1144.

rar, sustancialmente, que afectaban el principio de la división de los poderes.<sup>22</sup>

Y tal como lo ha expresado Cassagne:<sup>23</sup> "...La concepción de la denominada doctrina de la separación de los poderes o, según prefieren algunos, de la división de los poderes, elaborada por Montesquieu (bajo la innegable influencia de Locke), ha dado lugar a numerosas y diferentes interpretaciones jurídicas que olvidan la naturaleza eminentemente política y hasta sociológica de esta teoría. Precisamente, al abordar el estudio del poder reglamentario, en cualquier ordenamiento constitucional positivo, hay que analizar primero el sistema, su realidad y los antecedentes que le han servido de fuente, pues recién después de esa labor el intérprete estará en condiciones para determinar el modo en que la Constitución ha recepcionado el principio divisorio en lo que atañe a la articulación entre la ley y el reglamento.

La teoría expuesta por Montesquieu en el *Espíritu de las leyes* reposa, como es sabido, en la necesidad de instaurar un equilibrio entre los órganos que ejercen el poder estatal. Parte de reconocer que las personas que poseen poder tienden normalmente a su abuso, por lo cual considera imprescindible la institución en el Estado de un sistema de pesos y contrapesos, de modo que los poderes puedan controlarse recíprocamente y que el equilibrio resultante permita el juego de los cuerpos intermedios de la sociedad y favorezca la libertad de los ciudadanos.<sup>24</sup>

Lejos de predicar la primacía del Poder Legislativo o el acantonamiento de las funciones típicas de

cada poder (en sentido orgánico la concepción de Montesquieu –antes que transferir el monopolio de la actividad legislativa al Parlamento (como pretendió Rousseau)– se ocupó de la división del Poder Legislativo, asignando al Poder Ejecutivo funciones colegislativas (vgr. veto, iniciativa y convocatoria) y estableciendo un sistema bicameral, con el objeto de impedir el predominio y el abuso del órgano parlamentario. El centro de la concepción, aun cuando el principio no tuvo acogida en las Constituciones que se dictaron durante la Revolución Francesa, lo constituye, sin duda, la ubicación del Poder Judicial en el esquema divisorio, concebido como órgano imparcial para juzgar y resolver las controversias, con independencia de los otros dos poderes..."<sup>25</sup>

Conforme el análisis realizado ut supra, este precepto faculta al Poder Ejecutivo a emitir decretos por razones de necesidad y urgencia, cuando se produzcan "circunstancias excepcionales" que "...hicieran imposible seguir los trámites 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".<sup>26</sup>

Por todo lo expuesto, es criterio de esta comisión analizar en lo pertinente la existencia del supuesto fáctico-jurídico-político que habilita el dictado de los instrumentos precitados por parte del Poder Ejecutivo, conforme a los requisitos establecidos expresamente por la Constitución Nacional en el artículo 99, inciso 3 –la existencia de circunstancias excepcionales que imposibiliten seguir el procedimiento legislativo ordinario y la necesidad y urgencia de suplir dicho trámite mediante un decreto–, sumado esto a los principios sentados por la jurisprudencia elaborada a través de los diferentes fallos de la Corte Suprema de la Nación, tales como la existencia de un grave riesgo social, asegurar la continuidad y vigencia de la unidad nacional y la protección de los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos.

## II. Objeto

Se someten a dictamen de esta comisión los decretos del Poder Ejecutivo nacional 1.218, de fecha 14 de septiembre de 2004, mediante el cual se establece que durante el año 2004, se realizará el Censo Nacional Económico, declarándolo de interés nacional, el que estará a cargo del INDEC;

<sup>22</sup> En este orden de ideas, Ekmekdjian se encuentra entre quienes defienden la inconstitucionalidad de los llamados reglamentos de necesidad y urgencia, fundando su postura en la afectación del principio de división de poderes, y olvidando conforme al criterio de esta comisión el verdadero origen de la teoría de frenos y contrapesos elaborada por Montesquieu y adoptada por nuestra Constitución histórica 1853/60. En este sentido, y compartiendo la exposición de Cassagne "...la atribución de la potestad reglamentaria al Ejecutivo responde a los principios de equilibrio, que están en la base de la teoría de Montesquieu, permitiendo su ejercicio no sólo para reglamentar las leyes del Congreso, sino también para dictar normas generales en determinadas situaciones que derivan tanto de sus propias facultades como órgano jerárquico superior de la Administración Pública (ex artículo 86, inciso 1, Constitución Nacional) como de las atribuciones vinculadas al estado de necesidad y a la eficacia de la realización de los fines constitucionales (esto último, a través de la figura de la delegación), facultades que deberá ejercer, en cualquier caso, bajo el control permanente del Congreso..." (Cassagne, Juan Carlos, *La configuración de la potestad reglamentaria*, "La Ley", 2004-A-1144)

<sup>23</sup> Cassagne, Juan Carlos, *Sobre fundamentación y los límites de la potestad reglamentaria de necesidad y urgencia*, "La Ley", 1991-E- 1179.

<sup>24</sup> Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

<sup>25</sup> Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

<sup>26</sup> Cabe destacar que en Estados Unidos los citados decretos reciben la denominación de *executive orders*, las cuales son órdenes ejecutivas, una facultad propia por la ley segunda fundamental de la Constitución de los Estados Unidos que establece la capacidad del presidente para legislar sobre facultades e instituciones e incluso sobre la propia Constitución.

asimismo dispone la creación del Comité del Censo Nacional Económico; y el 555, de fecha 31 de mayo de 2005, mediante el cual se amplía el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004, aprobado por el decreto 1.218 del 14 de septiembre de 2004.

## II.a. *Análisis de los decretos*

El Poder Ejecutivo nacional ha dejado constancia en el último de los considerandos de los citados decretos que ellos se dictan en uso de las atribuciones conferidas al Poder Ejecutivo nacional por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

La ley 26.122, en el capítulo I de 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 esta 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) la firma de los señores ministros y del señor jefe de Gabinete de Ministros, dictado en acuerdo general de ministros y refrendado juntamente 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, puede dictar normas de contenido típicamente legislativo, siempre que no trate materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos.

Los decretos 1.218/04 y 555/05 en consideración han sido decididos en acuerdo general de ministros y refrendados 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, de conformidad con el artículo 99, inciso 3, párrafo 3.

Respecto 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, él se encuentra cumplido toda vez que esta comisión ha concluido que atento a que aquella cláusula ha tomado el carácter de operativa con la reciente sanción de la ley 26.122 que estableció el régimen legal de los decretos de necesidad y urgencia, de delegación legislativa y de promulgación parcial de leyes y, en virtud de la cual, se ha conformado esta comisión, corresponde considerar cumplido el mismo respecto de los decretos de necesidad y urgencia emitidos con anterioridad al 25 de octubre de 2006, fecha en la que ha quedado conformada la Comisión Bicameral Permanente.

Las razones citadas precedentemente, sumadas a las necesidades organizativas de esta comisión y al cúmulo de decretos a tratar –las que constituyen una situación de excepción–, deben considerarse en virtud del cumplimiento del plazo establecido por el artículo 93, inciso 3, para elevar vuestro despacho al plenario de cada Cámara.

La posición adoptada por la comisión tiene fundamento en 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” y en el principio de seguridad jurídica que exige que se mantenga la vigencia de los decretos de necesidad y urgencia hasta tanto él sea derogado formalmente por el Congreso.<sup>27</sup>

Corresponde a continuación analizar el cumplimiento de los requisitos sustanciales en el dictado de los decretos 1.218/04 y el 555/05.

Es preciso destacar que, el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) dependiente de la Secretaría de Política Económica del Ministerio de Economía y Producción, es el organismo rector del Sistema Estadístico Nacional, con facultades para unificar la orientación y ejercer la dirección superior de todas las actividades estadísticas oficiales y ejecutar los censos nacionales.

El decreto 1.218/04 dispone la necesidad de realizar el Censo Nacional Económico en todo el territorio nacional durante el año 2004, declarándose de interés nacional.

En los considerandos del precitado decreto, el Poder Ejecutivo nacional deja constancia de que resulta necesario contar con información económica global y sectorial, actualizada de manera homogénea, que permita el diagnóstico y la formulación de planes estratégicos para las distintas áreas de la producción, entendiendo que los censos nacionales económicos son la fuente principal de datos estructurales e información estadística sobre sectores para los cuales no se dispone de relevamientos continuos.

El decreto 3.110 del 30 de diciembre de 1970, prevé la realización de los censos nacionales económicos con la periodicidad que se corresponde con las recomendaciones internacionales en la materia.

Conforme a dichas recomendaciones internacionales respecto de los años de referencia de los distintos censos, los mismos se realizan en el país con una periodicidad aproximada de diez (10) años, ha-

<sup>27</sup> Esta posición ha sido sostenida por autores como Bidart Campos, Pérez Hualde, Cassagne, entre otros quienes han señalado que ni siquiera una ley que reglamente el trámite y alcance de la intervención del Congreso podrá prescribir que el silencio implique la aprobación tácita del decreto de necesidad y urgencia.

biéndose realizado el último Censo Nacional Económico en el año 1994.

En este sentido, resulta necesario cuantificar en términos de una ajustada planificación de las políticas públicas los cambios estructurales registrados en la economía del país en los últimos años, para así disponer de información actualizada sobre las características económicas relevantes para el universo constituido por cada una de las unidades económicas.

Dicho relevamiento completo de las unidades económicas es imprescindible para establecer el marco para la realización de encuestas complementarias que permitirán la elaboración de una matriz de insumo-producto.

De esta forma, el censo permitirá elaborar cuadros estadísticos sobre el valor de la producción, valor agregado, empleo, inversión y otras características económicas de los sectores de actividad que serán censados.

Los datos del censo y la elaboración posterior de la matriz de insumo-producto serán de suma utilidad para la actualización del año base de las cuentas nacionales y provinciales.

Con el objeto de coordinar las tareas censales y lograr una eficiente colaboración de los distintos organismos nacionales y provinciales, corresponde la creación de un comité del Censo Nacional Económico.

El Censo Nacional Económico comprenderá las actividades vinculadas con la industria manufacturera; electricidad, gas y agua; comercio; servicios; explotación de minas y canteras; intermediación financiera y pesca, y toda otra actividad económica que el comité del Censo Nacional Económico, creado por el precitado decreto, considere conveniente.

El Poder Ejecutivo nacional fundamenta el dictado del precitado decreto teniendo en cuenta la excepcional y urgente necesidad de procesamiento en el menor tiempo posible de los datos obtenidos, siendo necesario a tal fin evitar deficiencias o dilaciones en la disponibilidad de la información.

Por su parte, el decreto 555/05 dispone la necesidad de ampliar el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004, comprendiendo asimismo, el año 2005, denominándose Censo Nacional Económico 2004/2005.

La medida adoptada a través del dictado del decreto 555/05 se fundamenta en la necesidad de disponer de un plazo mayor al previsto originariamente para las tareas precensales y censales previstas en el decreto 1.218/04.

Las razones de necesidad y urgencia requeridas para habilitar la competencia del Poder Ejecutivo en materia legislativa han sido descritas en los considerandos de los decretos 1.218/04 y 555/05.

El espíritu legislativo no ha variado atento a que, en definitiva, el Congreso en ejercicio de sus atribuciones constitucionales propias no ha adoptado decisiones diferentes en los puntos de política involucrados.<sup>28</sup>

En razón a la materia regulada en los presentes decretos conforme se indicara *ut supra*, dichas medidas no incursionan en las materias expresamente prohibidas por la Constitución Nacional para tales actos –por no tratarse de materia penal, tributaria, electoral o el régimen de partidos políticos–, verificándose el cumplimiento de los recaudos formales que la Carta Magna impone para ellos, encontrándose asimismo suficientemente acreditadas las razones de urgencia y excepcionalidad invocadas para su dictado.

### III. Conclusión

Por los fundamentos expuestos, encontrándose cumplidos en lo que respecta al dictado de los decretos 1.218/04 y el decreto 555/05, los requisitos formales y sustanciales establecidos en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional y de conformidad con los términos del artículo 10 de la ley 26.122, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente la validez de los decretos de necesidad y urgencia del Poder Ejecutivo nacional 1.218/04 y 555/05.

*Jorge M. Capitanich.*

## II

### Dictamen de minoría

*Honorable Congreso:*

La Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo –Ley 26.122– ha considerado los decretos de necesidad y urgencia que se detallan a continuación y que se analizan de manera conjunta en virtud de que así lo ha resuelto esta comisión en lo referido a los decretos de necesidad y urgencia emitidos con anterioridad a la sanción de la ley 26.122:

1. 1.218, del 14 de septiembre de 2004 (B.O. 16/9/2004), por medio del cual se dispuso la realización del Censo Nacional Económico en todo el país durante el año 2004, y a cargo del Instituto Nacional de Estadística y Censos, declarándose de interés nacional. Asimismo se constituyó el comité del Censo Nacional Económico y se dispuso la creación de comités censales en las provincias y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. 555, del 31 de mayo de 2005 (B.O. 2/6/2005), por medio del cual se amplió el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004, cambiando su

<sup>28</sup> Ambos presupuestos han sido delineados como básicos para la validez de los DNU en el voto de la mayoría en el caso “Peralta”. Corte Suprema de Justicia (“Fallos”, 313:1513) (“La Ley”, 1990-D-131).

denominación a la de Censo Nacional Económico 2004/2005.

Por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, se aconseja el rechazo de los citados decretos.

Sala de la comisión, 28 de marzo de 2007.

*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 de los siguientes decretos de necesidad y urgencia:

1. 1.218, del 14 de septiembre de 2004 (B.O. 16/9/2004), por medio del cual se dispuso la realización del Censo Nacional Económico en todo el país durante el año 2004, y a cargo del Instituto Nacional de Estadística y Censos, declarándose de interés nacional. Asimismo se constituyó el comité del Censo Nacional Económico y se dispuso la creación de comités censales en las provincias y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. 555, del 31 de mayo de 2005 (B.O. 2/6/2005), por medio del cual se amplió el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004, cambiando su denominación a la de Censo Nacional Económico 2004/2005.

El titular del Poder Ejecutivo dictó los decretos bajo análisis en uso de la atribución que le confiere el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional (como se expresó en los considerandos de los mismos decretos); por lo que no cabe duda de que se trata de decretos de necesidad y urgencia que, como tales, deben ser objeto de consideración y dictamen por parte de esta comisión (artículos 2º, 10, 19 y concordantes, ley 26.122).

### 1. *Criterio rector*

Para el análisis de los decretos 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 disposiciones 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 1º, 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 gobierno”, 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 edición, 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, “Fallos”, 1:32).

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, conjuntamente 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 (CSJ, “Fallos”, 322:1726, consid. 7; en igual sentido: Gregorio Badeni, *Tratado de derecho constitucional*, tomo II, página 1.259, ed. La ley, Avelleda, 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, confiando 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 sus-

tento 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. 24), que pusiese en peligro la existencia misma de la Nación y el Estado (consid. 26), y tuvo en cuenta el descalabro económico generalizado y la necesidad de asegurar la continuidad y vigencia de la unión nacional (consids. 33 a 35). 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 318-1.154). 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. 15).

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 leyes (“Fallos”, 322:1726, consid. 9).

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 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” (consid. 9, segundo párrafo).

El criterio fue reiterado al menos en tres casos posteriores. En “Risolia 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 misma 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 na-

cional”. 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. *Los decretos 1.218/04 y 555/05*

El decreto 1.218/04 ha sido dictado con el propósito de disponer la realización del Censo Nacional Económico en todo el país durante el año 2004, a cargo del Instituto Nacional de Estadística y Censos; mientras que el decreto 555/05 fue dictado a fin de ampliar el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004, cambiando su denominación a la de Censo Nacional Económico 2004/2005.

Lo primero que debe señalarse es que, aparentemente, el jefe de Gabinete se ha limitado a enviar al Congreso sólo el texto de los decretos, sin haber adjuntado todos los antecedentes del caso, como hubiera correspondido. Digo aparentemente porque no he recibido otro antecedente más que los mencionados, pero no puedo descartar que ellos hayan ingresado junto con el mensaje del jefe de Gabinete.

De todas maneras, surge del texto de los decretos bajo examen que éstos fueron dictados en los meses de marzo y noviembre de 2004 y 2005, respectivamente, en pleno período de sesiones ordinarias del Congreso (artículo 63 de la Constitución Nacional). De ello resulta que al momento de dictarse los decretos de necesidad y urgencia en cuestión no existió ningún obstáculo de fuerza mayor que hiciera imposible el tratamiento de las iniciativas antes mencionadas por parte del Poder Legislativo.

A ello se agrega que, tal como surge de los considerandos del propio decreto 1.218/04, los censos nacionales económicos se realizan en nuestro país cada 10 años, y que el último de ellos había sido realizado en el año 1994. Resulta evidente, entonces, que el Poder Ejecutivo estuvo en condiciones más que suficientes de remitir el proyecto de ley que considerara necesario al efecto, o de hacer uso de facultades delegadas, con suficiente antelación.

A partir de los datos consignados en los párrafos anteriores, es muy difícil encontrar una causa súbita, urgente, imprevista e impostergradable que hubiera justificado la emisión de los decretos bajo examen.

En este punto recuerdo que, de acuerdo con la interpretación de la Corte Suprema, para que proce-

da la emisión de un decreto de necesidad y urgencia es preciso 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” (“Verrochi”, “Fallos”, 322:1726, ya citado). En los casos bajo análisis, el presidente ni siquiera ha intentado una explicación acerca de por qué es imposible seguir el trámite previsto en la Constitución para la sanción de las leyes. Sólo ha expresado esa imposibilidad como una petición de principio, sin fundamento alguno.

Las decisiones deberían haber sido adoptadas, entonces, mediante leyes en sentido formal y material, dado que en el caso se trató de modificaciones a la ley 25.287, al decreto de necesidad y urgencia 491/2002 y al decreto delegado 1.023/2001, estos dos últimos de jerarquía igual a las leyes.

#### 5. *Conclusión*

La conclusión, luego del precedente análisis, es que el Poder Ejecutivo dictó los decretos de necesidad y urgencia bajo análisis sin que estuvieran reunidas las condiciones sustanciales para ello y que, muy por el contrario, lo hizo por razones de mera conveniencia, que es justamente lo que no debe hacer (CSJ, “Fallos”, 322:1726, consid 9).

Sí se encuentran cumplidos, en cambio, los recaudos formales previstos en la Constitución Nacional, por cuanto los decretos han sido dictados en acuerdo general de ministros, han sido firmados por el jefe de Gabinete de Ministros y este mismo funcionario los ha remitido al Congreso. Además, las materias no son de las expresamente vedadas por el artículo 99, inciso 3, párrafo tercero, de la Constitución Nacional. Pero el cumplimiento de estos recaudos formales es insuficiente para dotar de validez a los decretos 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 1º, incisos 2 y 3, de la ley 25.561 y su prórroga por artículo 1º de la ley 25.972), razón por la cual resulta llamativo que haya optado por emitir decretos de necesidad y urgencia que están claramente fuera de la previsión constitucional.

En tal sentido, creo necesario subrayar que el hecho de que presidente de la Nación hubiera podido resolver mediante otra forma normativa lo mismo que resolvió mediante el decreto de necesidad y urgencia bajo análisis, no autoriza a concluir que estemos frente a un legítimo ejercicio de la atribución contemplada en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Todo lo contrario; tal como lo ha resuelto la Corte Suprema “no es procedente que frente a una delegación [...] el Poder Ejecutivo ejerza facultades excepcionales, concebidas para ser desempeñadas en defecto de la actuación del Poder Legislativo y no en forma concurrente con él” (CSJ, “Fallos”, 326:417, consid. 30). Porque una vez producida la delegación, el presidente ya no tiene obstáculos para actuar. En lo sucesivo, no puede alegar que no es posible esperar a que se complete el trámite ordinario de sanción de las leyes, ya que el hecho de la delegación resulta en sí mismo “suficiente evidencia de que no concurre la hipótesis que habilita el mecanismo establecido en el artículo 99, inciso 3 (CSJ, fallo citado).

A lo cual se suma, en primer lugar, que ninguna norma constitucional autoriza a suponer que el fin puede justificar los medios (artículo 28 de la Constitución Nacional) y, sobre todo, cuando está en juego el principio de división de poderes (artículos 1°, 44 y concordantes de la Constitución Nacional). En segundo lugar, que las autoridades de la Nación no pueden escoger a su libre arbitrio la forma del acto jurídico mediante el cual expresar su voluntad o adoptar una decisión (arg. artículos 973, 976, 977 y concordantes del Código Civil). Y en tercer lugar, que en el caso específico de la delegación legislativa, utilizar otra vía normativa podría erigirse como un mecanismo espurio para burlar las bases o política legislativa que el Congreso fija en toda norma de delegación (conf. artículo 76 de la Constitución Nacional), y eludir así el necesario control a cargo del propio Poder Legislativo o el Poder Judicial.

La Constitución Nacional ha establecido determinadas formas y formalidades para que las decisiones del presidente sean válidas y tengan fuerza obligatoria. Deben constituir el ejercicio de una atribución o competencia propia del jefe de la Nación (artículo 99) y requieren del refrendo y legalización de los ministros y el jefe de Gabinete (artículo 100). La falta de los requisitos prescritos por la Constitución priva de validez y eficacia a los actos del presidente (artículo 100, citado). Es decir, que las formas deben ser respetadas y no es posible recurrir indistintamente a cualquiera de los diferentes tipos de decreto que el titular del Poder Ejecutivo puede emitir. Más aún, las formas y procedimientos empleados para la sanción y para la puesta en vigencia de las normas legales son “de la mayor importancia” por cuanto expresan “el consentimiento de los diversos órganos” de gobierno; es así que la falta de “cualquiera de esas formas esenciales” hace que la norma “no sea tal o sea nula” (Joaquín V. González, *Manual de la Constitución Argentina*, 489, 26ª edición, Angel Estrada y Cía., Buenos Aires, 1971).

Por último, basta pensar, aunque sea por un instante, en el desconcierto jurídico y político que se

produciría si se prescindiera de las formas y se aceptara cualquier medio o instrumento como genuina expresión de voluntad de las autoridades, para desechar de inmediato semejante absurdo.

Por todas las razones expuestas, se aconseja el rechazo de los decretos de necesidad y urgencia números 1.218/04 y 555/05, bajo análisis.

*Pablo G. Tonelli.*

## ANTECEDENTES

### 1

#### Mensaje del Poder Ejecutivo

Buenos Aires, 31 de mayo de 2005.

*Al Honorable Congreso de la Nación.*

Tengo el agrado de dirigirme a vuestra honorabilidad comunicando el dictado del decreto 555 del 31 de mayo de 2005.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

Mensaje 556

NÉSTOR C. KIRCHNER.

*Roberto Lavagna. – Alberto A. Fernández.*

Buenos Aires, 31 de mayo de 2005.

VISTO el expediente SO1:0012376/2005 del Registro del Ministerio de Economía y Producción, y

#### CONSIDERANDO

Que mediante el decreto 1.218 de fecha 14 de septiembre de 2004, se dispuso la realización del Censo Nacional Económico en todo el territorio nacional durante el año 2004, declarándose de interés nacional.

Que en el mismo se señaló que es necesario concretar el operativo censal a fin de contar con información económica global y sectorial, actualizada de manera homogénea, que permita el diagnóstico y la formulación de planes estratégicos para las distintas áreas de producción.

Que los datos del censo resultan imprescindibles para la elaboración posterior de la matriz de insumo-producto y la actualización del año base de las cuentas nacionales y provinciales.

Que las tareas previstas en el decreto 1.218/04, requieren un plazo mayor que el previsto originalmente, para las tareas precensales y censales.

Que por las razones precedentemente reseñadas se hace necesario ampliar el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004 comprendiendo asimismo, el año 2005.

Que la naturaleza excepcional de la situación planteada 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 Economía y Producción ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en uso de las facultades conferidas por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional,

Por ello,

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

DECRETA:

Artículo 1° – Ampliar el plazo de ejecución del Censo Nacional Económico 2004, aprobado por el decreto 1.218 de fecha 14 de septiembre de 2004, durante el año 2005.

Art. 2° – El censo se denominará Censo Nacional Económico 2004/2005.

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 555

NÉSTOR C. KIRCHNER.

*Roberto Lavagna. – Alberto A. Fernández. – Aníbal D. Fernández. – Ginés M. González García. – José J. B. Pampuro. – Rafael A. Bielsa. – Alicia M. Kirchner. – Carlos A. Tomada. – Horacio D. Rosatti. – Julio M. De Vido. – Daniel F. Filmus.*

2

Buenos Aires, 14 de septiembre de 2004.

*Al Honorable Congreso de la Nación.*

Tengo el agrado de dirigirme a vuestra honorabilidad comunicando el dictado del decreto 1.218 del 14 de septiembre de 2004.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

Mensaje 1.219

NÉSTOR C. KIRCHNER.

*Alberto A. Fernández. – Roberto Lavagna.*

Buenos Aires, 14 septiembre de 2004.

Visto el expediente S01:0111098/2004 del Registro del Instituto Nacional de Estadística y Censos dependiente de la Secretaría de Política Económica del Ministerio de Economía y Producción, y lo previsto por la ley 17.622, modificada por su similar 21.779 y su decreto reglamentario 3.110 del 30 de diciembre de 1970, y

CONSIDERANDO:

Que el Instituto Nacional de Estadística y Censos dependiente de la Secretaría de Política Económica

del Ministerio de Economía y Producción es el organismo rector del Sistema Estadístico Nacional, con facultades para unificar la orientación, ejercer la dirección superior de todas las actividades estadísticas oficiales y ejecutar los censos nacionales.

Que el decreto 3.110 del 30 de diciembre de 1970, prevé la realización de los censos nacionales económicos con la periodicidad que se corresponde con las recomendaciones internacionales en la materia.

Que resulta necesario contar con información económica global y sectorial, actualizada de manera homogénea, que permita el diagnóstico y la formulación de planes estratégicos para las distintas áreas de la producción.

Que los censos nacionales económicos son la fuente principal de datos estructurales e información estadística sobre sectores para los cuales no se dispone de relevamientos continuos.

Que existen recomendaciones internacionales sobre los años de referencia de los distintos censos y que en ese sentido los mismos se vienen realizando en el país con una periodicidad aproximada de diez (10) años, habiéndose realizado el último Censo Nacional Económico en el año 1994.

Que se han registrado cambios estructurales en la economía del país en los últimos años, que resulta necesario cuantificar en términos de una ajustada planificación de las políticas públicas.

Que es necesario disponer de información actualizada sobre las características económicas relevantes para el universo constituido por cada una de las unidades económicas.

Que el relevamiento completo de las unidades económicas es imprescindible para establecer el marco para la realización de encuestas complementarias que permitirán la elaboración de una matriz de insumo-producto.

Que el censo permitirá elaborar cuadros estadísticos sobre el valor de la producción, valor agregado, empleo, inversión y otras características económicas de los sectores de actividad que serán censados.

Que los datos del Censo Nacional Económico y la utilización estadística de los registros administrativos permitirán la consolidación de un directorio de empresas con el objeto de asegurar su actualización permanente.

Que los datos del censo y la elaboración posterior de la matriz de insumo-producto serán de suma utilidad para la actualización del año base de las cuentas nacionales y provinciales.

Que los datos obtenidos deben ser procesados en el menor tiempo posible, siendo necesario a tal fin evitar deficiencias o dilaciones en la disponibilidad de la información.

Que la magnitud del operativo censal y la importancia de los datos derivados del mismo toman imprescindible garantizar su éxito a través de la reali-

zación de pruebas previas orientadas a evaluar alternativas relacionadas con los avances internacionales en materia de metodología, organización, tecnología y demás recursos aplicados al censo.

Que asimismo corresponde la creación de un comité del censo nacional económico, el que tendrá como misión la coordinación de las tareas censales, con el fin de lograr una eficiente colaboración de los distintos organismos nacionales y provinciales.

Que resulta necesario dotar al Instituto Nacional de Estadística y Censos dependiente de la Secretaría de Política Económica del Ministerio de Economía y Producción, de un adecuado conjunto de facultades temporales al exclusivo efecto de la realización del Censo Nacional Económico, que posibiliten la disposición de los recursos necesarios en calidad, cantidad y oportunidad, a fin de asegurar el eficaz cumplimiento del fin público asignado.

Que es necesario contemplar que las contrataciones de bienes y servicios destinados a la realización del Censo Nacional Económico se contraten en los términos del artículo 25 inciso d) apartado 5 del decreto 1.023 de 13 de agosto de 2001, atento la urgencia de las mismas.

Que por ser un órgano del Estado nacional resulta apropiado contratar en forma directa con la empresa Sociedad del Estado Casa de Moneda a fin de conferir celeridad en las tareas de impresión y captura de datos.

Que corresponde facultar al Instituto Nacional de Estadística y Censos, cuya realización se dispone por el presente, analizar servicios extraordinarios para tareas precensales, censales y poscensales, los que serán determinados según el período del ejercicio presupuestario que abarque la ejecución de los trabajos.

Que a fin de contar con los recursos humanos necesarios para llevar a cabo el operativo censal, será imprescindible otorgar la agilidad que el caso requiere a las gestiones de orden administrativo, contemplando la exclusión de los alcances del decreto 491 del 12 de marzo de 2002, sus normas modificatorias y complementarias a las designaciones de personal que se contrate conforme a las previsiones del decreto 1.184 del 20 de septiembre de 2001 para ser afectados al Censo Nacional Económico.

Que la Comisión Técnica Asesora de Política Salarial del Sector Público se ha expedido favorablemente, de acuerdo con su competencia específica.

Que la naturaleza excepcional de la situación planteada 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 Economía y Producción ha tomado la intervención de su competencia.

Que la presente medida se dicta en uso de las facultades conferidas por el artículo 99 inciso 3 de la Constitución Nacional.

POR ELLO,

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

DECRETA:

Artículo 1° – Realícese el Censo Nacional Económico en todo el territorio nacional durante el año 2004, declarándose de interés nacional.

Art. 2° – El Censo Nacional Económico estará a cargo del Instituto Nacional de Estadística y Censos dependiente de la Secretaría de Política Económica del Ministerio de Economía y Producción. Su realización comprenderá el conjunto de actividades precensales, censales y poscensales.

Art. 3° – Créase el Comité del Censo Nacional Económico, el que tendrá como misión la coordinación de las tareas censales, con el fin de lograr una eficiente colaboración de los distintos organismos nacionales y provinciales.

Art. 4° – El Comité del Censo Nacional Económico, que deberá constituirse dentro de los treinta (30) días contados a partir de la fecha del presente decreto, será presidido por el señor secretario de Política Económica del Ministerio de Economía y Producción e integrado por representantes de la Jefatura de Gabinete de Ministros, y de los Ministerios de Economía y Producción, de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, del Interior, de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto y de Defensa, con rango no inferior al de secretario. Actuará como secretario ejecutivo del comité el señor director del Instituto Nacional de Estadística y Censos.

Art. 5° – El Censo Nacional Económico comprenderá las actividades vinculadas con la industria manufacturera; electricidad, gas y agua; comercio; servicios; explotación de minas y canteras; intermediación financiera y pesca, y toda otra actividad económica que el comité creado por el artículo 3° del presente decreto considere conveniente.

Art. 6° – El Instituto Nacional de Estadística y Censos, tendrá a su cargo la planificación, diseño, metodología, organización, realización, supervisión y evaluación de todas las etapas del operativo censal, en consulta con las direcciones provinciales de Estadística y del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, integrantes del Sistema Estadístico Nacional.

Art. 7° – El director del Instituto Nacional de Estadística y Censos, en su carácter de secretario ejecutivo del Comité del Censo Nacional Económico tendrá las siguientes atribuciones:

- a) Dirigir y coordinar el desarrollo metodológico y la ejecución de las tareas del censo, fijando la organización, etapas, cronogramas de realización, sistemas, recursos, normas, períodos y sus plazos;

- b) Coordinar con los gobiernos provinciales y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la realización de las tareas que tendrán a su cargo en el censo, suscribiendo los convenios necesarios;
- c) Aceptar colaboraciones honorarias;
- d) Solicitar la incorporación transitoria de representantes de otros organismos para el tratamiento de temas que así lo requieran;
- e) Constituir grupos de trabajo ad hoc conformados por técnicos o representantes de instituciones nacionales e internacionales cuyos aportes resulten necesarios en tareas de asesoría y/o difusión del operativo censal;
- f) Suscribir convenios y contratos con personas físicas y/o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, para la ejecución de actividades relacionadas con el Censo Nacional Económico. Los documentos a suscribir deberán contar en los casos pertinentes con la aprobación de las instancias correspondientes según la normativa vigente;
- g) Suscribir contratos de locación de obras o servicios con personal especializado para desempeñarse en la programación y ejecución de las tareas precensales, censales o poscensales, de acuerdo a las normas del decreto 1.184 del 20 de septiembre de 2001 o la normativa que a tal efecto pudiera aprobarse en el futuro. Dichas contrataciones deberán ser suscritas de conformidad con las disposiciones pertinentes;
- h) Prestar asistencia técnica y financiera a los gobiernos locales y solicitar la colaboración de las autoridades de los mismos, para asegurar la mejor ejecución del operativo censal;
- i) Contratar las provisiones, obras y servicios actuando como autoridad competente de acuerdo a las facultades previstas en el decreto 2.662 de fecha 29 de diciembre de 1992 y la decisión administrativa 215 del 21 de julio de 1999;
- j) Disponer los contenidos y las tareas de logística del operativo censal relativas a la impresión y distribución de cuestionarios censales, planillas operativas, materiales de capacitación para los distintos puestos que intervienen en el operativo, credenciales, así como también las normas de codificación, procesamiento de datos y difusión de resultados;
- k) Asegurar asistencia técnica para el desarrollo de una capacitación específica y homogénea del personal afectado al operativo censal en todo el territorio nacional;

- l) Difundir los propósitos y procedimientos del operativo censal para lograr que la totalidad de las unidades económicas sean empadronadas.

Art. 8° – La organización del Censo Nacional Económico deberá respetar dentro de cada jurisdicción y provincia, la cartografía actualizada con origen en el Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas del año 2001, incluidas las divisiones de fracción y radio indicadas en el mismo. La actualización cartográfica se limitará a las novedades producidas con posterioridad al mencionado operativo.

Art. 9° – Las actuaciones necesarias para llevar a cabo el Censo Nacional Económico quedan calificadas como prioritarias y de reconocida urgencia, debiendo tramitarse como de urgente despacho a fin de posibilitar un eficiente grado de ejecutividad y capacidad de decisión.

Art. 10. – Decláranse comprendidas en el artículo 25 inciso d) apartado 5 del decreto 1.023 del 13 de agosto de 2001, las contrataciones de bienes y servicios con destino a dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1° del presente decreto.

Art. 11. – Autorízase a contratar en forma directa con la empresa Sociedad del Estado Casa de Moneda el servicio de impresión de los formularios censales y la captura de datos.

Art. 12. – Exclúyese de los alcances el decreto 491 del 12 de marzo de 2002, sus normas modificatorias y complementarias, a las designaciones de personal contratado conforme a las previsiones del decreto 1.184 del 20 de septiembre de 2001 para la realización del Censo Nacional Económico.

Art. 13. – Exceptúase al Instituto Nacional de Estadística y Censos, de lo dispuesto en el artículo 28 de la ley 25.827 hasta un límite máximo de pesos tres millones seiscientos ochenta y dos mil cuatrocientos treinta (\$3.682.430), en lo referido a las contrataciones en materia de personal encuadradas en el decreto 1.184 del 20 de septiembre de 2001, desde el 1° de enero de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2004.

Art. 14. – El Ministerio del Interior, en su calidad de integrante del Comité del Censo Nacional Económico, invitará a los gobiernos provinciales y al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a constituir comités censales en sus respectivas jurisdicciones, y recomendará la actuación de los directores provinciales de estadística en calidad de secretarios ejecutivos de los comités censales provinciales. Los mencionados comités estarán integrados por los funcionarios provinciales que en cada caso se designen.

Será responsabilidad de los comités censales designar a los funcionarios que los integrarán asegurando la inclusión en los mismos de representantes del más amplio espectro de organismos provincia-

les y municipales que puedan contribuir al desarrollo de las tareas censales. En caso de considerarlo operativamente conveniente en alguna de las etapas del operativo censal, el director del Instituto Nacional de Estadística y Censos podrá disponer de común acuerdo con los gobiernos provinciales la reunión de comités censales regionales, normalizando su organización, funcionamiento y objetivos.

Art. 15. – Los secretarios ejecutivos de los comités censales locales asignarán las tareas, de acuerdo a las pautas acordadas con el Instituto Nacional de Estadística y Censos, correspondientes a los coordinadores, subcoordinadores y jefes inmediatos del Censo Nacional Económico, designaciones éstas que estarán a cargo de los gobiernos respectivos.

Art. 16. – El Instituto Nacional de Estadística y Censos dependiente de la Secretaría de Política Económica del Ministerio de Economía y Producción fijará las pautas operativas a seguir para asegurar la ejecución del Censo Nacional Económico, en consulta con las direcciones provinciales de estadística y del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, integrantes del Sistema Estadístico Nacional.

Art. 17. – Los gobiernos provinciales y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a través de los organismos dependientes, integrantes del Sistema Estadístico Nacional, ejecutarán bajo su responsabilidad el relevamiento censal, dentro de sus respectivas jurisdicciones, siendo los métodos, normas y plazos de ejecución determinados según lo dispuesto en el artículo precedente.

Art. 18. – Las autoridades superiores de los organismos nacionales deberán conceder, a simple requerimiento de las autoridades censales, la colaboración del personal a sus órdenes y acordarán la afectación de locales, muebles, máquinas y medios de movilidad, medios masivos de comunicación y todo otro recurso necesario de que se disponga, que les fuera solicitado para la realización del operativo.

Art. 19. – Las fuerzas armadas, de seguridad y policiales y las autoridades superiores de los organismos de la administración pública nacional, prestarán su máxima colaboración al operativo mediante el aporte de los recursos humanos y materiales que les requiera el Comité del Censo Nacional Económico.

Art. 20. – Las personas a quienes se le encomienden las tareas precensales, censales y poscensales tendrán las responsabilidades especiales previstas en la ley 17.622 en materia de secreto estadístico.

Art. 21. – En el caso de que fueran agentes del Estado nacional, la tarea de censista sólo podrá renunciarse o abandonarse por razones de enfermedad o fuerza mayor debidamente justificada. El incumplimiento de la función censal hará

pasible a quien incurra en ello de las sanciones previstas en la ley 17.622. Las autoridades superiores del censista incumplidor tendrán la obligación de informar a las autoridades del operativo censal dentro de los tres (3) días de producido el hecho, el nombre de las personas que no se presenten o abandonen las tareas censales, a los efectos de la aplicación de las sanciones pertinentes.

Art. 22. – Todos los responsables de las unidades económicas de cualquier conformación jurídica o de hecho, dedicados a las actividades mencionadas en el artículo 51 del presente decreto, deberán suministrar la información que soliciten agentes del Censo Nacional Económico.

Art. 23. – Quienes no suministren en término, falseasen o produjesen omisión maliciosa de la información requerida a través de los instrumentos de captación del Censo Nacional Económico, incurrirán en infracción y serán pasibles de multas de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la ley 17.622 modificado por la ley 21.779.

Art. 24. – El cumplimiento de la declaración de las personas censadas quedará acreditado mediante la entrega de un certificado de cumplimiento censal por las autoridades del Censo Nacional Económico, el que deberá ser exigido, sin excepción, por los organismos nacionales, provinciales, municipales y entidades bancarias, como requisito previo a la conformación de cualquier trámite desde un (1) mes después del día en que el secretario ejecutivo dé por finalizado el período censal y por el término de un (1) año de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 del decreto 3.110 del 30 de diciembre de 1970. La falta de dicha documentación impedirá la prosecución del respectivo trámite sin perjuicio de la aplicación de las multas establecidas por el artículo 15 de la ley 17.622, sustituido por el artículo 1° de la ley 21.779.

Art. 25. – La información que se obtenga en el relevamiento del Censo Nacional Económico será utilizada por los integrantes del Sistema Estadístico Nacional, exclusivamente para los fines enunciados en la ley 17.622 no pudiéndose en ningún caso identificar al informante, al amparo del secreto estadístico.

Art. 26. – Facúltase al Instituto Nacional de Estadística y Censos dependiente de la Secretaría de Política Económica del Ministerio de Economía y Producción para asignar, durante el desarrollo del Censo Nacional Económico, servicios personales a los agentes afectados a tareas precensales, censales y poscensales, con desempeño en los organismos que tienen a su cargo la ejecución de las actividades pertinentes, quedando establecido para el ejercicio 2004 el total de horas censales a habilitar en las cantidades que para cada nivel se fijan a continuación:

| Tarea      | Total de horas   |
|------------|--|
| Censal I   | Treinta y siete mil novecientos noventa y dos (37.992) |
| Censal II  | Sesenta y nueve mil ciento treinta y dos (69.132)      |
| Censal III | Veinticuatro mil doscientas setenta y seis (24.276)    |
| Censal IV  | Ochenta y un mil cuatrocientas noventa y dos (81.492)  |

Las horas censales para ejercicios subsiguientes serán habilitadas por resolución del señor ministro de Economía y Producción.

Art. 27. – Establécese la remuneración horaria de las prestaciones que se disponen en función de lo normado por el artículo 26 del presente decreto, en los valores que seguidamente se especifican:

| Tarea      | Remuneración horaria                         |
|------------|--|
| Censal I   | Pesos dieciséis (\$ 16,00)                   |
| Censal II  | Pesos ocho (\$ 8,00)                         |
| Censal III | Pesos cinco con cincuenta centavos (\$ 5,50) |
| Censal IV  | Pesos cuatro (\$ 4,00)                       |

Art. 28. – Facúltase al señor ministro de Economía y Producción a modificar, con intervención de la Secretaría de Hacienda dependiente del Ministerio de Economía y Producción y de la Comisión Técnica Asesora de Política Salarial del Sector Público, la cantidad de horas censales y el valor de las remuneraciones horarias fijadas en el presente decreto.

Art. 29. – El desempeño de las funciones temporarias necesarias para la realización del operativo censal, así como la prestación de horas censales inherentes a la realización de las tareas precensales, censales y poscensales del Censo Nacional Económico, será compatible, con carácter de excepción, con las disposiciones del capítulo I, artículo 1° del decreto 8.566 de fecha 22 de septiembre de 1961 con el desempeño de otro cargo público en la órbita del Poder Ejecutivo nacional, ello sin perjuicio del estricto cumplimiento de la jornada de trabajo y demás deberes del agente.

Art. 30. – Será autoridad de aplicación e interpretación del presente decreto, en la órbita de su competencia específica, el señor director del Instituto Nacional de Estadística y Censos en su carácter de secretario ejecutivo del Comité del Censo Nacional Económico.

Art. 31. – Los gastos que demande el operativo del Censo Nacional Económico se adecuarán a los créditos presupuestarios que a dicho efecto se asignen al Instituto Nacional de Estadística y Censos.

Art. 32. – Dese cuenta al Honorable Congreso de la Nación.

Art. 33. – Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

Mensaje 1.218

NÉSTOR C. KIRCHNER.

*Alberto A. Fernández. – José J. B. Pampuro. – Anibal D. Fernández. – Carlos A. Tomada. – Rafael A. Bielsa. – Roberto Lavagna. – Julio M. De Vido. – Horacio D. Rosatti. – Alicia M. Kirchner. – Ginés M. González García. – Daniel F. Filmus.*