

SESIONES ORDINARIAS

2007

ORDEN DEL DIA N° 2585

COMISION BICAMERAL PERMANENTE DE TRAMITE LEGISLATIVO - LEY 26.122

Impreso el día 30 de julio de 2007

Término del artículo 113: 8 de agosto de 2007

SUMARIO: **Declaración** de validez de los decretos 487 de fecha 23 de junio de 2000 y 1.248 de fecha 28 de diciembre de 2000.

1. (27-P.E.-2000).
2. (81-P.E.-2000).

I. Dictamen de mayoría.

II. Dictamen de minoría.

I

Dictamen de mayoría

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo –Ley 26.122– 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 487 de fecha 23 de junio de 2000 mediante el cual se modifica la distribución del presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000, reduciendo los créditos de las jurisdicciones 90 –Servicio de la Deuda Pública– y 91 –Obligaciones a Cargo del Tesoro–; asimismo, se transfiere al año 2001 el 50 % del fondo partidario permanente; se afecta en un 15 % la recaudación hasta el 31/12/2000 correspondiente al fondo unificado eléctrico; se dispone un aporte del Tesoro nacional a cargo de Lotería Nacional; dispone que la deuda correspondiente a concesionarios viales y a concesionarios del servicio urbano de trenes de pasajeros será atendida mediante la entrega de bonos de consolidación - tercera serie, entre otras medidas; y 1.248 de fecha 28 de diciembre de 2000 mediante el cual se modifica el presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 en diversas jurisdicciones y entidades de la administración nacional, incrementándose los recursos y las fuentes financieras; se prevé el crédito para atender la garantía al Fondo Nacional de la Vivienda, convenios con las provincias de La Pampa y Santiago del Estero y el déficit

del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados.

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 487 de fecha 23 de junio de 2000; y 1.248 de fecha 28 de diciembre de 2000.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

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

Sala de la comisión, 4 de julio de 2007.

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

INFORME

I. 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 fuera 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 Badeni¹ señala que "...Las funciones del órgano ejecutivo han aumentado en los sistemas democrático-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 corrupción constitucional por cuanto ella puede ser convalidada mediante una interpretación dinámica y razonable de la Ley Fundamental...".²

"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...".³

La reforma constitucional de 1994 dejó atrás la discusión doctrinaria y jurisprudencial que en el marco del paradigma instaurado por los Constituyentes de 1.853/60 se planteaba⁴.

A partir de la reforma, la facultad que la Constitución Nacional le atribuye excepcionalmente al Poder Ejecutivo, más allá de las posturas doctrinarias ha 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 consti-

tucional encuentra apoyo expreso en el artículo 99 inciso 3, de la Constitución reformada".⁵

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

¹ Badeni, Gregorio, *Reglamentación de la Comisión Bicameral Permanente*, "La Ley", 2006-D.-1229.

² Badeni, Gregorio, ob. cit.

³ Badeni, Gregorio, ob. cit.

⁴ Joaquín V. González se pronunciaba a favor de la constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia siempre que ellos sean sometidos a consideración del Honorable Congreso de la Nación. *Manual de la Constitución Argentina*, 1890.

En una postura distinta, se ubica Linares Quintana, siguiendo el criterio ortodoxo de que lo que no está previsto en la ley no se puede hacer.

⁵ Cassagne, Juan Carlos, *La configuración de la potestad reglamentaria*, "La Ley", 2004-A.-1144.

dos parcialmente no podrán ser aprobados en la parte restante. Sin embargo, las partes no observadas solamente podrán ser promulgadas si tienen autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. En este caso será de aplicación el procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia.”

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 5º, 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; por otro lado, 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”.⁶

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 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 con 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 decretos de necesidad y urgencia en la Constitu-

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

ción 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”.⁷

Conforme 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.⁸

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”, 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, fundada 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 a 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, 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 Nacional¹⁰ 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 pretenden 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 presupuestos fácticos que deben concurrir para la procedencia de su dictado; en el caso “Rodríguez”,¹¹

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

⁸ Bidart Campos, Germán: *Los decretos de necesidad y urgencia*, Columna de opinión, “La Ley”, 27/2/01.

⁹ “La Ley”, 1991-C.-158.

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

¹¹ “La Ley” 1997-E:884.

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 –por que 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”¹² 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 familiar a aquellas personas que cobren 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 “Risolfá de Ocampo”,¹³ 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”¹⁴, la CSJN se pronunció por la constitucionalidad del decreto de necesidad y urgencia 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 pre-

¹² “Verrochi, Ezio D. c/Administración Nacional de Aduanas”, CS, 1999/08/19, “Fallos”, 322:1726, “La Ley”, 1999-E.-590.

¹³ “Risolfá de Ocampo, María José c/Rojas, Julio César s/ ejecución de sentencia”, CS, “Fallos”, 323:1934.

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

citado, 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 'Verrochi' ('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", 313:1513. 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 'Verrochi' 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".¹⁵

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 parte de órganos administrativos que actúan dentro de la esfera de su competencia, traduciendo una actividad jurídica de

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

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”¹⁶

Conforme 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 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”¹⁷.

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 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.¹⁸

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 a 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 a 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.¹⁹

Con la reforma constitucional de 1994 quedó superado el debate doctrinario respecto de los reglamentos delegados,²⁰ 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 urgencia²¹.

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-

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

¹⁷ Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

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

¹⁹ Definición señalada en Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

²⁰ Se sostenía que el Congreso no podía delegar sus atribuciones al Poder Ejecutivo.

²¹ 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.

rar, sustancialmente, que afectaban el principio de la división de los poderes.²²

Y tal como lo ha expresado Cassagne:²³ "...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.²⁴

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

²² 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).

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

²⁴ Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

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..."²⁵

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".²⁶

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 487 de fecha 23 de junio de 2000 mediante el cual se modifica la distribución del presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000, reduciendo los crédi-

²⁵ Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

²⁶ 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.

tos de las jurisdicciones 90 –Servicio de la Deuda Pública– y 91 –Obligaciones a Cargo del Tesoro–; asimismo, se transfiere al año 2001 el 50 % del fondo partidario permanente; se afecta en un 15 % la recaudación hasta el 31/12/2000 correspondiente al fondo unificado eléctrico; se dispone un aporte del Tesoro nacional a cargo de Lotería Nacional; dispone que la deuda correspondiente a concesionarios viales y a concesionarios del servicio urbano de trenes de pasajeros será atendida mediante la entrega de bonos de consolidación, tercera serie, entre otras medidas; y 1.248 de fecha 28 de diciembre de 2000 mediante el cual se modifica el presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 en diversas jurisdicciones y entidades de la administración nacional, incrementándose los recursos y las fuentes financieras; se prevé el crédito para atender la garantía al Fondo Nacional de la Vivienda, convenios con las provincias de La Pampa y Santiago del Estero y el déficit del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados.

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 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 487/00 y 1.248/00 en consideración han sido decididos en acuerdo general de ministros y refrendados por el señor presidente de la Nación, el señor jefe de Gabinete de Ministros, 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.²⁷

Corresponde a continuación analizar el cumplimiento de los requisitos sustanciales en el dictado de los decretos 487/00 y 1.248/00.

En los considerandos del decreto 487/00, el Poder Ejecutivo nacional deja constancia que la ley 25.237 de presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000, distribuido por la decisión administrativa 1 de fecha 12 de enero de 2000, fue sancionada con una modificación parcial, en base al proyecto de presupuesto de la administración nacional elevado oportunamente por las autoridades que ejercían el Poder Ejecutivo nacional antes del cambio de gobierno.

En este sentido, el mencionado anteproyecto no incluyó la atención de ciertas necesidades de impostergable cumplimiento que resulta necesario contemplar en la medida que se proyecta.

Por ello, resulta procedente disponer una reasignación de los créditos presupuestarios vigentes

²⁷ 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.

sin alterar de manera significativa los objetivos básicos tenidos en cuenta en la elaboración del presupuesto.

Asimismo, el Poder Ejecutivo nacional deja constancia en los considerandos del precitado decreto que resulta necesario establecer afectaciones sobre la recaudación de gravámenes originados en leyes especiales con el objeto de que su producido se mantenga en una cuenta indisponible, para su devolución a partir del 1° de abril del año 2001.

Por otra parte, el Poder Ejecutivo nacional destaca que corresponde establecer un mecanismo que permita el registro de deudas existentes al 31 de diciembre de 1999 originadas por la ejecución de contratos de concesionarios viales y ferroviarios, el Programa de Inspección de Preembarque de Importaciones, la atención de prestaciones médico-asistenciales y sociales a cargo de la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales, brindadas por el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados y prestaciones realizadas por el Correo Argentino S.A. reconocidas a favor de ésta por las resoluciones de la Secretaría de Comunicaciones en la órbita en ese momento de la Presidencia de la Nación, 1.485 del 8 de julio, 2.172 del 25 de septiembre, 2.471 del 6 de noviembre y 2.619 del 4 de diciembre del año 1998, respectivamente.

Por otra parte, resulta procedente modificar el artículo 11 de la ley 25.165, en razón de que el plazo máximo para las pasantías establecido en dicha norma atenta con el rendimiento de los estudiantes involucrados en el sistema y al mismo tiempo con los objetivos perseguidos por el sistema de pasantías.

Por lo expuesto en el párrafo precedente, el artículo 7° establece lo siguiente:

“Artículo 7° – Sustitúyese el artículo 11 de la ley 25.165 por el siguiente texto:

”Artículo 11: Las pasantías se extenderán durante un mínimo de dos (2) meses y un máximo de cuatro (4) años, con una actividad semanal no mayor de cinco (5) días, en cuyo transcurso el pasante cumplirá jornadas de hasta seis (6) horas de labor”.

Asimismo, resulta necesario extender el uso del Fondo de Reestructuración Organizativa, creado por el artículo 15 de la ley 25.237, al financiamiento de los procesos de desvinculación de personal que se produzcan como consecuencia de la reestructuración organizativa establecida por el artículo 14 de la mencionada ley.

Por otra parte, mediante el dictado del decreto 1.248/00 se modifica el presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 en diversas jurisdicciones y entidades de la administración nacional, incrementándose los recursos y las fuentes financieras.

Asimismo, se prevé el crédito para atender la garantía al Fondo Nacional de la Vivienda, convenios con las provincias de La Pampa y Santiago del Es-

tero y el déficit del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados.

En los considerandos del precitado decreto, el Poder Ejecutivo nacional destaca que se verifican insuficiencias crediticias para atender gastos en personal y pasividades en diversas jurisdicciones y entidades de la administración nacional.

En el mismo orden, se deja constancia que, dada la menor percepción de los recursos destinados al Fondo Nacional de la Vivienda (FONAVI) el Tesoro nacional debe atender la obligación a que se refiere el artículo 3° de la ley 24.464.

Por lo expuesto y a fin de posibilitar el cumplimiento de las obligaciones emergentes de los servicios financieros de la deuda pública resulta necesario incrementar los créditos con tal destino.

Por otra parte, el Estado nacional debe afrontar otros compromisos ineludibles, como los convenios con las provincias de La Pampa y Santiago del Estero y el déficit del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados.

A fin de atender parcialmente los incrementos que se proyectan por la presente medida se incorporan los mayores ingresos producidos en los recursos del Tesoro nacional en el curso del ejercicio, así como para compensar recursos de capital que no ingresarán.

Asimismo, se incluye el financiamiento de los préstamos de ajuste estructural del Banco Interamericano de Desarrollo y del Banco de Reconstrucción y Fomento registrados durante el ejercicio, para atender el incremento del déficit que conlleva el presente ajuste presupuestario.

Es preciso destacar que, para no agravar la difícil situación del Tesoro nacional, corresponde dejar sin efecto la integración del Fondo Anticíclico Fiscal creado por el artículo 9° de la ley 25.152 y al mismo tiempo establecer que la afectación de disponibilidades dispuesta por el artículo 65 de la ley 25.237 sea destinada a solventar parcialmente el déficit presupuestario del corriente ejercicio.

En los considerandos del decreto objeto de análisis, se destaca que de acuerdo con lo establecido por el artículo 34 de la ley 24.156, es menester modificar la programación de la ejecución financiera correspondiente al cuarto trimestre del ejercicio 2000.

Es preciso destacar que, mediante la resolución 182/03 de fecha 18 de noviembre de 2003 emanada de la Auditoría General de la Nación, se resuelve la aprobación del Informe de Auditoría de la Cuenta de Inversión correspondiente al Ejercicio Fiscal 2000 con opinión sobre la razonabilidad de la información contenida en cada uno de los estados financieros auditados, producidos por la intervención de la Gerencia de Control de la Cuenta de Inversión en el ámbito de la Secretaría de Hacienda, y con la intervención de las gerencias de Control del Sector Financiero y Recursos, de Control del Sector No Fi-

nanciero y de la Deuda Pública de la Auditoría General de la Nación, en los respectivos organismos, que como anexo forma parte integrante de la precitada resolución.

Es importante precisar que el artículo 85 de la Constitución Nacional pone a cargo de la Auditoría General de la Nación el control externo de la administración pública nacional, cualquiera fuera su modalidad de organización.

En este sentido, el mencionado artículo 85 de la Constitución de la Nación Argentina, en su parte pertinente establece lo siguiente:

“Constitución de la Nación Argentina. Capítulo sexto. De la Auditoría General de la Nación. Artículo 85: El control externo del sector público nacional en sus aspectos patrimoniales, económicos, financieros y operativos, será una atribución propia del Poder Legislativo.

“El examen y la opinión del Poder Legislativo sobre el desempeño y situación general de la administración pública estarán sustentados en los dictámenes de la Auditoría General de la Nación.

“Este organismo de asistencia técnica del Congreso, con autonomía funcional, se integrará del modo que establezca la ley que reglamenta su creación y funcionamiento, que deberá ser aprobada por mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara. El presidente de organismo será designado a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso.

“Tendrá a su cargo el control de legalidad, gestión y auditoría de toda la actividad de la administración pública centralizada y descentralizada, cualquiera fuera su modalidad de organización, y las demás funciones que la ley le otorgue. Intervendrá necesariamente en el trámite de aprobación o rechazo de las cuentas de percepción e inversión de los fondos públicos.”

Por su parte, el 75, inciso 8 establece que corresponde al Congreso de la Nación aprobar o desechar la cuenta de inversión:

“Constitución de la Nación Argentina. Capítulo cuarto. Atribuciones del Congreso. Artículo 75: Corresponde al Congreso:

“8. Fijar anualmente, conforme a las pautas establecidas en el tercer párrafo del inciso 2 de este artículo, el presupuesto general de gastos y cálculo de recursos de la administración nacional, en base al programa general de gobierno y al plan de inversiones públicas y aprobar o desechar la cuenta de inversión.”

En el mismo sentido, la Contaduría General de la Nación debe preparar anualmente la cuenta de inversión y el Poder Ejecutivo es responsable de su remisión al Congreso, conforme lo dispuesto por los artículos 91, inciso *h*) y 95 de la ley 24.156 de administración financiera y de los sistemas de control del sector público nacional.

En los considerandos de la precitada resolución emanada de la Auditoría General de la Nación, se deja constancia de que la Gerencia de Control de la Cuenta de Inversión de la Auditoría General de la Nación ha llevado a cabo la coordinación integral de la auditoría de la cuenta de inversión del ejercicio 2000 y la ejecución de los trabajos en los órganos rectores de la Secretaría de Hacienda.

Asimismo, se destaca que “en atención a la desagregación que presenta dicha cuenta, lo concerniente a los recursos, al estado actualizado de la deuda pública y a la ejecución presupuestaria de los organismos del sector público nacional, fue analizado por las gerencias generales de control del sector financiero y recursos, de control del sector no financiero, de control de entes reguladores y privatizaciones y de deuda pública, en orden a su respectiva competencia.”

De igual modo, en los considerandos de la precitada resolución se deja constancia de que las comisiones de supervisión respectivas han producido los despachos correspondientes, compartiendo los términos de todos los informes elaborados por las gerencias responsables; mientras que el Colegio de Auditores en sesión del 8 de octubre de 2003, prestó conformidad al informe de que se trata.

En el informe desarrollado por el precitado organismo de control, cuyo objetivo consiste en desarrollar un estudio macroeconómico de la ejecución de la Ley Nacional de Presupuesto y Cálculo de Recursos, correspondiente al ejercicio fiscal 2000, sancionada por el Honorable Congreso de la Nación, ley 25.237, e instrumentada a través de la decisión administrativa 1 del 12 de enero de 2000, se destacan las siguientes observaciones:

“El comportamiento de la economía durante el ejercicio fiscal 2000 fue diferente a lo que se previó en la presentación del proyecto de ley de presupuesto, aunque, dada una moderación mayor en las proyecciones hechas, no tanto como para el ejercicio fiscal anterior.

“De hecho, la economía presentó un comportamiento recesivo, igual que para el año 1999. El crecimiento económico fue negativo, mientras estaba previsto alcanzar un crecimiento significativo, tanto en términos reales como nominales. La economía decreció un 0,8 % en términos reales mientras que los precios crecieron el 1,1 %, entre tanto en el proyecto de ley de presupuesto se esperaba un crecimiento real del 3,5 % y un incremento promedio de los precios del 1,5 %.

“El comportamiento de la economía real fue diferente a las previsiones que se hicieran en el proyecto de ley de presupuesto. A nivel del resultado final, mientras se esperaba un crecimiento del 3,5 %, la economía se redujo en casi el 1 %. En términos nominales, esto es, considerando el incremento de los precios, también se observan diferencias relevantes. A nivel del PBI, se produjo un crecimiento

apenas positivo (0,24 %) en tanto se esperaba que la economía creciera el 5 %.

”Los precios crecieron a un nivel apenas inferior a lo previsto, por lo que la mayor parte de las diferencias se explican por el comportamiento recesivo de la economía real.

”Las diferencias señaladas a nivel de la economía se manifiestan en todos los componentes de la demanda global, con un comportamiento heterogéneo. Lo observado en el comercio exterior con relación a las previsiones manifiesta diferencias importantes, al igual que el consumo, principal componente de la demanda final, que también presenta una disparidad de relevancia.

”Ante las diferencias señaladas, el comportamiento de la economía lleva a que las cuentas públicas, en particular de la obtención de los recursos, se ven afectadas dado que en la mayor parte dependen del nivel y evolución de la economía.

”Las políticas reseñadas en el proyecto de ley de presupuesto previeron un crecimiento significativo, revirtiendo la recesión del año anterior, y sobre esa base se han realizado tanto las proyecciones macroeconómicas así como las proyecciones de ingresos y gastos. En términos de las políticas presupuestarias, se presentó una continuación de las previstas para varios años anteriores. Por el lado de los ingresos, se valoraron y analizaron los gastos tributarios, los que mantienen los niveles de años anteriores en los que se incluye la lucha contra la evasión. Se destaca la reglamentación de la reforma tributaria iniciada en el año 1996. Por el lado de los gastos, se previó darle mayor eficiencia, a través de la contención del gasto en personal y contratos y mejoras en la gestión y administración de los gastos sociales y de la seguridad social.”

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 487/00 y 1.248/00.

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.²⁸

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, y habida cuenta de que esta comisión debe expedirse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado en el artículo 99, inciso 3 de la Constitución Nacional y de conformidad con los términos del artículo 10 de la ley 26.122, encontrándose cumplidos los mencionados requisitos formales y sustanciales en lo que respecta al dictado de los decretos 487/00 y 1.248/00, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente la validez de los decretos de necesidad y urgencia del Poder Ejecutivo nacional 487/00 y 1.248/00.

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 y debido a que todos ellos resuelven modificaciones del presupuesto general de la administración nacional:

1. 487, del 23 de junio de 2000 (B.O. 3/7/00), por medio del cual se modificó la distribución del presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000, disponiendo diversas medidas, tales como reducir los créditos de las jurisdicciones 90 –Servicio de la Deuda Pública–, y 91 –Obligaciones a Cargo del Tesoro–; transferir al ejercicio 2001 el 50 % del fondo partidario permanente; afectar en un 15 % la recaudación hasta el 31/12/2000 correspondiente al fondo unificado eléctrico; disponer un aporte del Tesoro nacional a cargo de Lotería Nacional; disponer que la deuda correspondiente a concesionarios viales y a concesionarios del servicio urbano de trenes de pasajeros será atendida mediante la entrega de bonos de consolidación, tercera serie, entre otras medidas.

2. 1.248, del 28 de diciembre de 2000 (B.O. 4/1/99), por medio del cual se modificó el presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 en diversas jurisdicciones y entidades, así como las cuotas de compromiso y devengado para el cuarto trimestre de 2000. Se dispuso, además, dejar sin efecto

²⁸ 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).

la integración del Fondo Anticíclico Fiscal, creado por el artículo 9° de la ley 25.152, correspondiente al ejercicio 2000.

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, 4 de julio 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. 487, del 23 de junio de 2000 (B.O. 3/7/00), por medio del cual se modificó la distribución del presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000, disponiendo diversas medidas, tales como reducir los créditos de las jurisdicciones 90 –Servicio de la Deuda Pública–, y 91 –Obligaciones a cargo del Tesoro–; transferir al ejercicio 2001 el 50 % del fondo partidario permanente; afectar en un 15 % la recaudación hasta el 31/12/2000 correspondiente al fondo unificado eléctrico; disponer un aporte del Tesoro nacional a cargo de Lotería Nacional; disponer que la deuda correspondiente a concesionarios viales y a concesionarios del servicio urbano de trenes de pasajeros será atendida mediante la entrega de bonos de consolidación tercera serie, entre otras medidas.

2. 1.248, del 28 de diciembre de 2000 (B.O. 4/1/99), por medio del cual se modificó el presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 en diversas jurisdicciones y entidades, así como las cuotas de compromiso y devengado para el cuarto trimestre de 2000. Se dispuso, además, dejar sin efecto la integración del Fondo Anticíclico Fiscal, creado por el artículo 9° de la ley 25.152, correspondiente al ejercicio 2000.

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 cada uno de los decretos); por lo que no cabe duda de que se trata de decretos de necesidad y urgencia que, como tal, deben ser objeto de consideración y dictamen por parte de esta comisión (artículos 2°, 10, 19 y concordantes, ley 26.122).

1. Criterio rector

Para el análisis 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 1°, 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 ed., Angel Estrada y Cía., Buenos Aires, 1971). E indispensable a juicio de la Corte Suprema de Justicia, que muy poco después de instalada expresó que “si la división de poderes no está plenamente asegurada, la forma republicana de gobierno es una ficción” (caso “Ramón Ríos y otros”, 1863, “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”, Avellaneda, 2004).

No hay que perder de vista, además, que se trata del ejercicio, por parte del Poder Ejecutivo, de una atribución que no le es propia sino que, muy por el contrario, es privativa de otro poder. Por lo tanto, si el criterio no fuera restrictivo se correría el riesgo de alterar y afectar gravemente el equilibrio de los poderes, confirmando 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 dispo-

siones con contenido legislativo pueda ser legítimamente ejercida es necesario que existan “circunstancias excepcionales” que requieran pronto remedio y que sea “imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes”.

De acuerdo con la previsión constitucional será por lo tanto necesario, en cada oportunidad en que esta comisión deba pronunciarse, determinar si han existido las circunstancias excepcionales y la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes que justificarían y darían sustento al decreto de necesidad y urgencia de que se trate.

Uno de los casos en los que la Corte Suprema de Justicia analizó con más cuidado esta espinosa cuestión de hecho, fue el caso “Peralta” (27/12/1990, “Fallos”, 313:1513), aunque la decisión es anterior a la reforma constitucional de 1994. En esa sentencia, el alto tribunal exigió, para justificar la procedencia de un decreto de necesidad y urgencia, la existencia de una situación de grave riesgo social (consid. 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”, 318:1154). El tribunal, en efecto, anuló dos decretos de necesidad y urgencia emitidos por el Poder Ejecutivo porque, entre otras razones, “los motivos que impulsaron el dictado de los decretos no se exhiben como respuesta a una situación de grave riesgo social que hiciera necesario el dictado de medidas súbitas como las que aquí se tratan” (consid. 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 me-

diante 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 2°, 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 nacional”. Pero también es necesario que “las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor” y que se trate de “proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos”.

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

4. *Los decretos bajo examen*

Los decretos 487/00 y 1.248/00 se dictaron con el propósito de modificar el presupuesto general para la administración pública nacional para el ejercicio 2000, aprobado por ley 25.237, involucrando distintas jurisdicciones de esa administración pública.

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. Esta circunstancia perjudica sensiblemente la labor de esta comisión, ya que, además, la publicación de algunos de los decretos bajo examen en el sitio de Internet del Ministerio de Economía (“Infoleg”) no incluye la publicidad de las planillas, como habitualmente sucede.

De todas maneras surge del texto de los decretos bajo análisis que el 487/00 fue dictado en junio de 2000, en pleno período de sesiones ordinarias del Congreso de la Nación (artículo 63 de la Constitución Nacional). Por su parte, el decreto 1.248/00 fue dictado el 28 de diciembre de 2000 mientras el Congreso se encontraba reunido en sesiones extraordinarias convocadas por medio del decreto 1.133/00, y sujeto al temario ampliado por los decretos 1.137/00, 1.144/00, 1.191/00 y 1.200/00 (este último, llamativamente, se publicó también el mismo 28/12/2000).

A partir de estos datos, es muy difícil encontrar una causa súbita, urgente, imprevista e imposter-

gable que hubiera justificado la emisión de los decretos, porque el Congreso se encontraba en pleno funcionamiento.

En este punto recuerdo que, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema, para que proceda 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).

Sin embargo, en los casos bajo análisis, el presidente ni siquiera ha intentado una explicación acerca de por qué era 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. Este vicio quita toda legitimidad a las medidas bajo examen, porque, tal como se lo ha reconocido en el derecho español –fuente de nuestro derecho en este punto– que “la utilización de fórmulas rituales de una marcada abstracción” en el dictado de decretos de necesidad y urgencia, impide “todo contraste con la realidad” y hace “prácticamente imposible el control constitucional” (Superior Tribunal Constitucional de España, en pleno, sentencia del 28/3/2007, sobre el RDL 5/2002).

Las decisiones deberían haber sido adoptadas mediante leyes, en sentido formal y material, dado que se trató de modificaciones a la ley de presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 (artículo 75, inciso 8, de la Constitución Nacional).

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 otra parte, cabe recordar que los artículos 9º, 14, 17, 18, 19 y 20 de la ley 25.237 (mediante la cual se aprobó el presupuesto del año 2000) autorizaban al jefe de Gabinete de Ministros y al Poder Ejecutivo nacional a disponer las reestructuraciones y modificaciones presupuestarias que considerara necesarias, dentro del total aprobado por el Congreso y también a delegar esa atribución, razón por la cual resulta inadmisibles que el presidente haya prescindido de ejercer esa atribución y 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 el presidente de la Nación hubiera podido resolver mediante otra forma normativa lo mismo que resolvió mediante los decretos 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 1º, 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 ed., 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 487/00 y 1.248/00 bajo análisis.

Pablo G. Tonelli.

ANTECEDENTES

I

Mensaje del Poder Ejecutivo

Buenos Aires, 23 de junio de 2000.

Al Honorable Congreso de la Nación.

Tengo el agrado de dirigirme a vuestra honorabilidad comunicando el dictado del decreto 487 del 23 de junio de 2000.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.
Mensaje 488.

FERNANDO DE LA RÚA.

Rodolfo H. Terragno. – José L. Machinea.

Buenos Aires, 23 de junio de 2000.

VISTO la ley 25.237, de presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000, distribuido por la decisión administrativa 1 de fecha 12 de enero de 2000, y

CONSIDERANDO:

Que la ley citada en el visto fue sancionada con una modificación parcial, en base al proyecto de presupuesto de la administración nacional elevado oportunamente por las autoridades que ejercían el Poder Ejecutivo nacional antes del cambio de gobierno.

Que el mencionado anteproyecto no incluyó la atención de ciertas necesidades de impostergable cumplimiento que resulta necesario contemplar en la medida que se proyecta.

Que en base a ello resulta procedente disponer una reasignación de los créditos presupuestarios vigentes sin alterar de manera significativa los objetivos básicos tenidos en cuenta en la elaboración del presupuesto.

Que asimismo resulta necesario establecer afectaciones sobre la recaudación de gravámenes originados en leyes especiales con el objeto de que su producido se mantenga en una cuenta indisponible, para su devolución a partir del 1° de abril del año 2001.

Que corresponde establecer un mecanismo que permita el registro de deudas existentes al 31 de diciembre de 1999 originadas por la ejecución de contratos de concesionarios viales y ferroviarios, el Programa de Inspección de Preembarque de Importaciones, la atención de prestaciones médico-asistenciales y sociales a cargo de la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales, brindadas por el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados y prestaciones realizadas por el Correo Argentino S.A. reconocidas a favor de ésta por las resoluciones de la Secretaría de Comunicaciones en la órbita en ese momento de la Presidencia de la Nación, números 1.485 del 8 de julio, 2.172 del 25 de septiembre, 2.471 del 6 de noviembre y 2.619 del 4 de diciembre del año 1998, respectivamente.

Que por otra parte resulta procedente modificar el artículo 11 de la ley 25.165, en razón que el plazo máximo para las pasantías establecido en dicha norma atenta con el rendimiento de los estudiantes involucrados en el sistema y al mismo tiempo con los objetivos perseguidos por el sistema de pasantías.

Que asimismo es necesario extender el uso del Fondo de Reestructuración Organizativa, creado por el artículo 15 de la ley 25.237, al financiamiento de los procesos de desvinculación de personal que se produzcan como consecuencia de la reestructuración organizativa establecida por el artículo 14 de la mencionada ley.

Que ha tomado la intervención que le compete la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Economía.

Que atento a la urgencia en resolver la actual situación fiscal, resulta imperioso la adopción de las medidas proyectadas, configurando una circunstancia excepcional que hace imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes.

Que el presente se dicta en uso de atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Por ello,

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

DECRETA:

Artículo 1° – Modifícase la distribución del presupuesto de la administración nacional de acuerdo con el detalle obrante en las planillas anexas al presente artículo. Dicha modificación queda exceptuada de lo dispuesto por el artículo 84 del decreto 689 del 30 de junio de 1999, texto ordenado de la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto.

Art. 2° – Establécese que el cincuenta por ciento (50 %) del Fondo Partidario Permanente correspondiente al presente ejercicio fiscal y los remanentes existentes al 31 de diciembre de 1999 del Fondo de Aportes del Tesoro Nacional, se transfieren al año 2001.

Art. 3° – Aféctase en un quince por ciento (15 %), la recaudación que se produzca hasta el 31 de diciembre de 2000 correspondiente al Fondo Unificado Eléctrico. El monto resultante de dicha afectación será acreditado en la cuenta indispensable abierta a tal efecto en el Banco de la Nación Argentina, para su devolución a partir del mes de abril de 2001.

Art. 4° – Dispónese un aporte al Tesoro nacional por la suma de diecisiete millones quinientos mil pesos (\$ 17.500.000), a cargo de Lotería Nacional S.E., dependiente del Ministerio de Desarrollo Social y Medio Ambiente, proveniente de las utilidades que arroje el balance general de la citada sociedad del Estado correspondiente al cierre del ejercicio de 1999.

Art. 5° – Considéranse como deudas contraídas por el Tesoro nacional al cierre del ejercicio fiscal de 1999 los conceptos y montos que se consignan en la planilla anexa al presente artículo.

La Contaduría General de la Nación de la Secretaría de Hacienda y la Oficina Nacional de Crédito Público de la Secretaría de Finanzas, ambas dependientes del Ministerio de Economía procederán, según corresponda, a su registro siguiendo para ello los procedimientos y normas vigentes en la materia.

Art. 6° – La deuda incluida en la planilla anexa* referida en el artículo anterior correspondiente a concesionarios viales y a concesionarios del Servicio Urbano de Trenes de Pasajeros (concesionarios de la ex FEMESA), será atendida mediante la entrega de Bonos de Consolidación - Tercera Serie, dentro del total determinado en la planilla 15 anexa al artículo 9° de la ley 25.237.

* A disposición de los señores legisladores en el expediente original.

Art. 7° – Sustitúyese el artículo 11 de la ley 25.165, por el siguiente texto:

Artículo 11: Las pasantías se extenderán durante un mínimo de dos (2) meses y un máximo de cuatro (4) años, con una actividad semanal no mayor de cinco (5) días en cuyo transcurso el pasante cumplirá jornadas de hasta seis (6) horas de labor.

Art. 8° – Establécese que el Fondo de Reestructuración Organizativa, creado por el artículo 15 de la ley 25.237, podrá ser utilizado también para financiar el proceso de desvinculación de personal que se produzca como consecuencia de la reestructuración organizativa a que alude el artículo 14 de la ley 25.237.

Art. 9° – Dése cuenta al Honorable Congreso de la Nación en virtud de lo dispuesto en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Art. 10. – Comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

Decreto 487

FERNANDO DE LA RÚA.

Rodolfo H. Terragno. – José L. Machinea. – Nicolás V. Gallo. – Héctor J. Lombardo. – Federico T. Storani. – Ricardo R. Gil Lavedra. – Graciela Fernández Mejjide. – Alberto Flamarique. – Ricardo H. López Murphy.

II

Mensaje del Poder Ejecutivo

Buenos Aires, 28 de diciembre de 2000.

Al Honorable Congreso de la Nación.

Tengo el agrado de dirigirme a vuestra honorabilidad comunicando el dictado del decreto 1.248 del 28 de diciembre de 2000.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

Mensaje 1.250

FERNANDO DE LA RÚA.

Chrystian G. Colombo. – José L. Machinea.

Buenos Aires, 28 de diciembre de 2000.

VISTO el presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 aprobado por la ley 25.237, distribuido por la decisión administrativa 1 de fecha 12 de enero de 2000, y

CONSIDERANDO:

Que se verifican insuficiencias crediticias para atender gastos en personal y pasividades en diversas jurisdicciones y entidades de la administración nacional.

Que dada la menor percepción de los recursos destinados al Fondo Nacional de la Vivienda (FONAVI) el Tesoro nacional debe atender la obligación a que se refiere el artículo 3° de la ley 24.464.

Que a fin de posibilitar el cumplimiento de las obligaciones emergentes de los servicios financieros de la deuda pública resulta necesario incrementar los créditos con tal destino.

Que el Estado nacional debe afrontar otros compromisos ineludibles, como los convenios con las provincias de La Pampa y Santiago del Estero y el déficit del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados.

Que a fin de atender parcialmente los incrementos que se proyectan por la presente medida se incorporan los mayores ingresos producidos en los recursos del Tesoro nacional en el curso del ejercicio, así como para compensar recursos de capital que no ingresarán.

Que, asimismo, se incluye el financiamiento de los préstamos de Ajuste Estructural del Banco Interamericano de Desarrollo y del Banco de Reconstrucción y Fomento registrados durante el ejercicio, para atender el incremento del déficit que conlleva el presente ajuste presupuestario.

Que, para no agravar la difícil situación del Tesoro nacional, corresponde dejar sin efecto la integración del Fondo Anticíclico Fiscal creado por el artículo 9° de la ley 25.152 y al mismo tiempo establecer que la afectación de disponibilidades dispuesta por el artículo 65 de la ley 21.237 sea destinada a solventar parcialmente el déficit presupuestario del corriente ejercicio.

Que de acuerdo con lo establecido por el artículo 34 de la ley 24.156, es menester modificar la Programación de la Ejecución Financiera correspondiente al cuarto trimestre del ejercicio 2000.

Que atento a la urgencia en resolver esta situación resulta imperioso la adopción de las medidas proyectadas, configurando una circunstancia excepcional que hace imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes.

Que el presente se dicta en uso de las atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Por ello,

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

DECRETA:

Artículo 1° – Modifícase el presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2000 de acuerdo con el detalle obrante en las planillas anexas al presente artículo.

Art. 2° – Modifícanse las cuotas de compromiso y devengado para el cuarto trimestre de 2000 de acuerdo con el detalle obrante en las planillas anexas* al presente artículo.

* A disposición de los señores legisladores en el expediente original.

Art. 3° – Déjase sin efecto la integración del Fondo Anticíclico Fiscal, creado por el artículo 9° de la ley 25.152, correspondiente al ejercicio 2000. Dicho fondo se integrará a partir del ejercicio 2001 considerando los coeficientes de afectación de recursos establecidos por el artículo 9° de la ley 25.152.

La afectación de disponibilidades establecida en el artículo 65 de la ley 25.237 se destinará a solventar parte del déficit fiscal del corriente año.

Facúltase a la Secretaría de Hacienda del Ministerio de Economía a instrumentar las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en el presente artículo.

Art. 4° – Dése cuenta al Honorable Congreso de la Nación en virtud de lo dispuesto en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Art. 5° – Comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese. Decreto 1.248.

FERNANDO DE LA RÚA.

Jorge E. de la Rúa. – Chrystian G. Colombo. – José L. Machinea. – Federico T. M. Storani. – Adalberto Rodríguez Giavarini. – Patricia Bullrich. – Hugo J. Fernández. – Rosa G. C. de Fernández Meijide. – Ricardo H. López Murphy. – Héctor J. Lombardo.