

SESIONES ORDINARIAS

2009

ORDEN DEL DÍA N° 2353

COMISIONES DE JUSTICIA
Y DE PRESUPUESTO Y HACIENDA

Impreso el día 25 de noviembre de 2009

Término del artículo 113: 4 de diciembre de 2009

SUMARIO: **Defensoría** oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Creación. **Cigogna, César, Recalde y Conti**. (2.502-D.-2009.)

Dictamen de las comisiones*Honorable Cámara:*

Las comisiones de Justicia y de Presupuesto y Hacienda han considerado el proyecto de ley de los señores diputados Cigogna, César, Recalde y Conti por el que se refiere a la creación de una defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente

PROYECTO DE LEY

*El Senado y Cámara de Diputados,...*CREACIÓN DE UNA (1) DEFENSORÍA
OFICIAL ANTE LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

Artículo 1° – Créase en el ámbito del Ministerio Público de la Defensa una (1) defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación con competencia en materia civil, comercial, previsional, laboral y tributaria, a la que se identificará ordinalmente con el número 2.

Art. 2° – Créanse los cargos que se detallan en el anexo I que forma parte integral de la presente.

Art. 3° – La actual defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a la que se designará en adelante con el número 1, retendrá para sí la competencia en materia penal.

Art. 4° – El crédito presupuestario que demande el cumplimiento de la presente ley se imputará a la partida de Rentas Generales del presupuesto nacional hasta tanto sea éste incluido en las partidas correspondientes

al Ministerio Público de la Defensa en la ley de presupuesto nacional del próximo período.

Facúltese al jefe de Gabinete de Ministros a reasignar las partidas presupuestarias correspondientes para poner en funcionamiento la defensoría pública oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los cargos creados por esta ley y para el cumplimiento de los demás efectos derivados de su implementación.

Los magistrados, funcionarios y empleados que se designen en los cargos creados sólo tomarán posesión cuando se cumpla con la mencionada condición financiera.

Art. 5° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 18 de noviembre de 2009.

Luis F. J. Cigogna. – Gustavo A. Marconato. – Jorge A. Landau. – María G. de la Rosa. – César A. Albrisi. – María J. Acosta. – Sergio A. Basteiro. – Rosana A. Bertone. – Margarita B. Beveraggi. – Lía F. Bianco. – José R. Brillo. – Alberto Cantero Gutiérrez. – María A. Carmona. – Nora N. César. – Jorge A. Cejas. – Diana B. Conti. – Stella M. Córdoba. – Alfredo C. Dato. – María T. García. – Juan C. Gioja. – Ruperto E. Godoy. – Griselda N. Herrera. – Beatriz L. Korenfeld. – Carlos M. Kunkel. – Marcelo E. López Arias. – Antonio A. M. Morante. – Carlos J. Moreno. – Juan M. Pais. – Guillermo A. Pereyra. – Hugo N. Prieto. – Héctor P. Recalde. – Alejandro L. Rossi. – Carlos D. Snopek. – Adriana E. Tomaz. – Gerónimo Vargas Aignasse. – Mariano F. West.

En disidencia parcial:

Marcela V. Rodríguez. – Juan C. Morán. Rubén O. Lanceta.1

ANEXO I

Magistrados y funcionarios

Defensor oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación	1
Secretario letrado	1
<i>Personal administrativo y técnico</i>	
Escribiente auxiliar	1

FUNDAMENTOS DE LA DISIDENCIA PARCIAL DE LA SEÑORA DIPUTADA MARCELA V. RODRÍGUEZ Y EL SEÑOR DIPUTADO RUBÉN O. LANCETA

El proyecto bajo análisis propone crear una defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación con competencia en materia civil, comercial, laboral, previsional y tributaria, de acuerdo con la solicitud realizada expresamente por la defensora general de la Nación, doctora Stella Maris Martínez.

Consideramos que, tal como se expresa en los fundamentos del dictamen de la mayoría, es necesario crear una defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El artículo 4° del dictamen de la mayoría faculta al jefe de Gabinete de Ministros a reasignar las partidas presupuestarias para poner en funcionamiento la defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Consideramos que esa delegación es inconstitucional y por ese motivo hemos presentado esta disidencia parcial.

Tal como lo hemos sostenido al discutirse la ley de presupuesto 2009, la delegación de la facultad de reasignar partidas presupuestarias en la Jefatura de Gabinete de Ministros viola la forma republicana de gobierno, que fue adoptada por nuestro país en virtud de lo dispuesto por el artículo 1° de la Constitución Nacional. Esta forma de gobierno, entre otras condiciones, incluye una clara división de poderes. Por ello, los diferentes poderes dividen funciones y se controlan mutuamente, constituyendo un sistema de frenos y contrapesos destinado a evitar la acumulación de poder y el consecuente riesgo para los derechos y garantías individuales. Precisamente, uno de los objetivos principales de este sistema es dotar al diseño institucional de garantías contra la excesiva concentración de poder por parte de alguno de sus órganos. Como sostiene Gelli “la finalidad perseguida no es otra que evitar el desborde del poder y el peligro para las libertades personales que suscitaría la centralización en la toma de decisiones públicas. Por eso la concentración de poder es rechazada enérgicamente en el artículo 29 de la Constitución Nacional”¹. La concentración de ciertas

facultades propias de la rama legislativa en el Poder Ejecutivo, como lo es la facultad de reasignar partidas presupuestarias, implica una violación al principio republicano de la división de poderes.

La aprobación del presupuesto es una decisión de enorme relevancia para el país, pues en él se establecen las pautas del modelo social y económico del país. Por ello, la Constitución Nacional, en su artículo 75, inciso 8, dispone que corresponde al Congreso de la Nación fijar anualmente el presupuesto general de gastos y cálculo de recursos de la administración nacional, sobre la base del programa general de gobierno y el plan de inversiones públicas. Consecuentemente, toda decisión que no respete esta facultad privativa del Congreso Nacional resulta inconstitucional. La misma conclusión surge de la interpretación armónica de los artículos 99, 76 y 29 de la Carta Magna, que vedan la posibilidad de que el Poder Ejecutivo se arrogue atribuciones propias del Poder Legislativo.

Como regla general, debe entenderse que el dictado de normas de carácter legislativo, por parte del Poder Ejecutivo, se encuentra vedado constitucionalmente. La Carta Magna contiene diversas cláusulas en apoyo de esta afirmación, como son los artículos 29, 76 y 99, inciso 3. Pese a que existen ciertas excepciones, debe entenderse que el principio constitucional general consagra la prohibición al Poder Ejecutivo nacional de emitir disposiciones de carácter legislativo. Esta regla de carácter general impone la necesidad de prestar una particular atención ante supuestos de delegación legislativa o invasión de funciones por parte del Ejecutivo, ya que estas situaciones se consideran a priori como “prohibidas”. Como se señaló en el caso “Delfino”, “...el Congreso no puede delegar en el Poder Ejecutivo o en otro departamento de la administración ninguna de las atribuciones o poderes que le han sido expresa o implícitamente conferidos. Es ese un principio uniformemente admitido como esencial para el mantenimiento e integridad del sistema de gobierno adoptado por la Constitución y proclamado enfáticamente por ésta en el artículo 29...”².

Ahora bien, según el artículo 76 de la Constitución Nacional, sólo podrán delegarse ciertas facultades legislativas al Poder Ejecutivo “en aquellas 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”. Así, la delegación legislativa está sujeta a los siguientes requisitos:

1. Sólo pueden delegarse facultades al presidente de la Nación, no así a la administración pública en general, ni en el jefe de Gabinete.

¹ Gelli, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada*, Editorial La Ley, Buenos Aires, año 2003, 2ª edición, p. 19. En senti-

do similar ver: Justo López, Mario, *Manual de derecho político*, Buenos Aires, Editorial Depalma, 1994, 2ª edición, p. 391.

² Fallos: 148:430.

2. Se admite sólo en dos supuestos excepcionales³: materias determinadas de administración o de emergencia pública.

3. El Congreso debe establecer las bases, es decir, fijar la política legislativa que deberá respetar el Poder Ejecutivo en su actividad normativa⁴.

4. La ley delegante debe fijar un plazo para el ejercicio de la facultad legislativa delegada⁵.

5. Posterior control por parte de la comisión bicameral permanente⁶.

A la par, se ha señalado que “el Congreso debe definir la materia de la delegación y suministrar un patrón o criterio claro para guiar al Ejecutivo, a la vez que debe preverse un tiempo limitado, pasado el cual las facultades concedidas puedan ser recuperadas por aquél. [...] El primero de tales límites importa que no será admisible una simple delegación legislativa al Poder Ejecutivo, que no contenga las pautas para su accionar”⁷. A su vez, se ha dicho que “en un sistema representativo es función de los representantes del pueblo efectuar las decisiones difíciles que son necesarias para fijar las políticas públicas significativas. Cuando el Congreso delega sus poderes en forma global, con la sola limitación de un vago estándar de interés público, está abdicando su trabajo de realizar las decisiones difíciles sobre las políticas públicas”⁸.

De esta forma, es claro que la atribución de modificar el presupuesto es una atribución privativa del Congreso de la Nación (según lo dispuesto expresamente por el artículo 75, inciso 8, de la Constitución Nacional y por el principio de legalidad del gasto público⁹), y que no puede ser objeto de delegación. Por otra parte, aun cuando se tratara de una materia pasible de delegación

—que, insistimos, no lo es— ni siquiera se contempla el estricto cumplimiento de los requisitos enumerados precedentemente. Ninguno de los requisitos previstos se encuentra satisfecho en este caso del proyecto bajo análisis.

A modo de conclusión sobre la inconstitucionalidad de la delegación legislativa prevista por el proyecto bajo análisis, debe destacarse lo señalado por estudios sobre transparencia presupuestaria que justamente criticaron este tipo de delegaciones. Ya en el año 2003, según el Índice Latinoamericano de Transparencia Presupuestaria 2003, la Argentina figuraba como uno de los países menos transparentes en esta materia. La ONG Poder Ciudadano cita una de las conclusiones de este informe: “En Argentina la intervención del legislativo está formalmente prevista a posteriori, así que el Ejecutivo tiene discrecionalidad en este sentido, perjudicando así la transparencia en la asignación de recursos. [...] En estos últimos años, y con motivo de la crisis económica, se concedieron poderes especiales al Ejecutivo, haciendo que esa disposición no siempre se cumpla. En la práctica, el Poder Ejecutivo realiza más modificaciones de las que está autorizado a hacer por ley”.

También, recuerda que, entre las recomendaciones efectuadas a nuestro país, se encuentra la de “mayor cumplimiento a la ley de presupuesto por parte del Ejecutivo, reduciendo la delegación de facultades del Legislativo hacia el Ejecutivo. Otra debilidad relevada del estudio es el fuerte nivel de discrecionalidad del Ejecutivo para realizar modificaciones a la ley aprobada por el Congreso Nacional y la escasa participación del Poder Legislativo en modificaciones sustanciales al presupuesto durante el ejercicio”¹⁰.

El presupuesto es una herramienta fundamental a los fines de garantizar el pleno respeto a los derechos de los habitantes. Prácticamente todos los derechos, sean civiles, políticos, económicos y culturales, requieren dinero del erario para ser satisfechos y protegidos. Por ello, confiamos en el Congreso Nacional la facultad de ponderar los diferentes intereses y discutir acerca de las mejores formas de invertir los recursos existentes. Tanto mayorías como minorías tienen el pleno derecho de discutir y debatir aquellas decisiones que afectarán sus vidas y derechos. Nadie está dispuesto a dejar estos criterios en manos de órganos unipersonales y no deliberativos. Menos aún en las manos del jefe de Gabinete, que ni siquiera está dotado de la legitimidad popular. ¿Por qué el pueblo argentino, las mayorías, las minorías, deberían estar sujetos a la voluntad del jefe de Gabinete y a sus decisiones discrecionales en cuanto a la reestructuración de partidas presupuestarias?

El artículo 4° del dictamen, que delega en el jefe de Gabinete de Ministros facultades para disponer las reestructuraciones presupuestarias necesarias

³ Santiago (h.), Alfonso, “La delegación legislativa en la reciente práctica institucional argentina”, publicado en *La Ley*, 27/8/04, 18.

⁴ Ídem.

⁵ Ídem.

⁶ Complementariamente, señala el artículo 100, en su inciso 12: “Corresponde al jefe de Gabinete de Ministros refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas, los que estarán sujetos al control de la comisión bicameral permanente”.

⁷ Rosatti, Horacio D.; Barra, Rodolfo C.; García Lema, Alberto M.; Masnatta, Héctor; Paixao, Enrique; Quiroga Lavie, Humberto, *La reforma de la Constitución explicada por miembros de la Comisión de Redacción*, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1994, pp. 398-404.

⁸ Schwartz, Bernard, *Administrative law. A. Casebook*, Little, Brown and Company, 1994, p. 118.

⁹ Como señaló la Corte Suprema de la Nación, “Es de la esencia misma del sistema económico constitucional que rige en la Nación y en todas las provincias que forman y que se halla consignado en las expresas disposiciones constitucionales, que el poder de disponer de los dineros públicos reside en el departamento legislativo del gobierno, aun cuando corresponda al Ejecutivo, por la naturaleza de sus funciones, hacer efectivas las disposiciones de aquél” (CSJN, *Fallos* 148:81, caso “Dellepiane c/provincia de Tucumán”).

¹⁰ Índice Latinoamericano de Transparencia Presupuestaria. Una comparación de 10 países. Año 2003, Informe Argentina, p. 16.

para el funcionamiento del cargo creado, constituye una franca violación a la Constitución Nacional. Las modificaciones a la ley de presupuesto que son necesarias para efectivizar la creación de la defensoría ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación deben realizarse a través de una ley que establezca cuál es el monto de dinero que será reasignado al Ministerio Público de la Defensa y cuál será la partida presupuestaria que será reducida en consecuencia. Es decir, es el Congreso de la Nación quien debe decidir qué bienes y servicios serán sacrificados en pos de mejorar el funcionamiento de la justicia nacional.

Por otro lado, si bien el Congreso de la Nación es quien formalmente crea el cargo de defensor ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el dictamen de mayoría somete a la voluntad del jefe de Gabinete el funcionamiento efectivo de lo dispuesto por ley, porque es el jefe de Gabinete quien decide cuándo y cómo reasignará las partidas presupuestarias. Así, la voluntad del Congreso, el órgano más representativo y democrático, queda supeditada a la del jefe de Gabinete, que ni siquiera es elegido por el voto del pueblo de la Nación.

Por todo ello, nos oponemos parcialmente a la aprobación de este proyecto.

Marcela V. Rodríguez. – Rubén O. Lanceta.

INFORME

Honorable Cámara:

Las comisiones de Justicia y de Presupuesto y Hacienda han considerado el proyecto de ley de los señores diputados Cigogna, César, Recalde y Conti por el que se refiere a la creación de una defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación; y, luego de un exhaustivo análisis, aconsejan su sanción.

Luis F. J. Cigogna.

ANTECEDENTE

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

CREACIÓN DE UNA (1) DEFENSORÍA ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Artículo 1° – Créase en el ámbito del Ministerio Público de la Defensa una (1) defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación con competencia en materia civil, comercial, laboral, previsional, tributaria y electoral, a la que se identificará ordinalmente con el número 2.

Art. 2° – Créanse los cargos que se detallan en el anexo I que forma parte integral de la presente.

Art. 3° – La actual defensoría oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a la que se designará en adelante con el número 1, retendrá para sí la competencia en materia penal.

Art. 4° – La presente ley se implementará una vez que se cuente con el crédito presupuestario necesario para la atención del gasto que su objeto demande, el que se imputará a los presupuestos del Ministerio Público de la Defensa, una vez asignada la partida específica, que deberá ser incluido de conformidad con las previsiones de ley.

Los magistrados, funcionarios y empleados que se designen en los cargos creados sólo tomarán posesión cuando se cumpla con la mencionada condición financiera.

Art. 5° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Luis F. J. Cigogna. – Nora N. César. – Diana B. Conti. – Héctor P. Recalde.

ANEXO I

Magistrados y funcionarios

Defensor oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación	1
Secretario letrado	1
<i>Personal administrativo y técnico</i>	
Escribiente auxiliar	1