

SESIONES DE PRÓRROGA

2009

ORDEN DEL DÍA N° 2384

COMISION BICAMERAL PERMANENTE DE TRAMITE LEGISLATIVO
(LEY 26.122)

Impreso el día 30 de noviembre de 2009

Término del artículo 113: 10 de diciembre de 2009

SUMARIO: **Declaración** de validez del decreto 1.801 del Poder Ejecutivo, de fecha 20 de noviembre de 2009. (6.005-D.-2009.)

- I. **Dictamen de mayoría.**
- II. **Dictamen de minoría.**
- III. **Dictamen de minoría.**
- IV. **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 al decreto del Poder Ejecutivo nacional 1.801 de fecha 20 de noviembre de 2009 mediante el cual se modifica el presupuesto general de la administración pública nacional para el ejercicio 2009. 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 del decreto 1.801 de fecha 20 de noviembre de 2009.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

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

Sala de la comisión, 3 de diciembre de 2009.

*María C. Perceval. – Luis F. Cigogna.
– Diana B. Conti. – Jorge A. Landau.
– Patricia Vaca Narvaja. – Nicolás
Fernández. – Silvia E. Gallego. – Marcelo
Guinle. – Miguel A. Pichetto.*

INFORME

Honorable Cámara:

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.

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 planteaba.¹

A partir de la reforma, la facultad que la Constitución Nacional le atribuye excepcionalmente al Poder Ejecu-

¹ Joaquín V. González se pronunciaba a favor de la constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia siempre que ellos sean sometidos a consideración del Honorable Congreso de la Nación. *Manual de la Constitución Argentina*, 1890. En una postura distinta, se ubica Linares Quintana, siguiendo el criterio ortodoxo de que lo que no está previsto en la ley no se puede hacer.

tivo, 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 constitucional encuentra apoyo expreso en el artículo 99, inciso 3 de la Constitución reformada”.²

En procura de una regulación del poder atribuido al presidente de la Nación se establecieron mecanismos tendientes a resolver el uso y la instrumentación instrumentación de tres decretos cuyas características han sido tipificados 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 consideraran las Cámaras. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso.”

Capítulo cuarto. “Atribuciones del Congreso”. Artículo 76: “Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca.

”La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revisión de

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

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

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

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

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

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

En este sentido, a propuesta de los respectivos bloques de las cámaras, los presidentes de la Honorable Cámara de Senadores y de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación han emitido los decretos parlamentarios 43 de fecha 18 de diciembre de 2007 y 17 de fecha 25 de febrero de 2008 y las resoluciones 1.008 de fecha 18 de diciembre de 2007 y 1.171 de fecha 27 de diciembre de 2007 respectivamente, designando a los señores senadores y diputados miembros, integrando formalmente la comisión.

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

² Cassagne, Juan Carlos, “La configuración de la potestad reglamentaria”, *La Ley* 2004-A, 1144.

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 Ejecutivo 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”.³

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.

³ Pérez Hualde, Alejandro. *Decretos de necesidad y urgencia*, Buenos Aires, Depalma, 1995.

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 Constitución Nacional Argentina, receptados en el artículo 99, inciso 3.

La norma precitada establece como presupuesto para dictar decretos de necesidad y urgencia: la existencia de “circunstancias excepcionales” que “hacen imposible recorrer el procedimiento legislativo”.⁴

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.⁵

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”,⁶ 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 pusiese en peligro la existencia misma de la Nación y el Estado –esta constituirá la causa por la cual se considera válido el decreto– [...] razonabilidad de las medidas dispuestas [...] relación entre los medios elegidos por la norma y los fines de ésta [...] examen de la proporcionalidad de las medidas y el tiempo de vigencia de ellas [...] inexistencia de otros medios alternativos adecuados para lograr los fines buscados [...] convalidación del Congreso, expresa o tácita...”.

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

Puede reconocerse la validez constitucional de una norma como la contenida en el decreto 36/90, dictada por el Poder Ejecutivo, fundado en dos razones funda-

⁴ Bidart Campos, Germán. *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, EDIAR, 1995, tomo VI.

⁵ Bidart Campos, Germán. *Los decretos de necesidad y urgencia*. Columna de opinión, *La Ley*, 27/2/01.

⁶ *La Ley*, 1991-C:158.

mentales: *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 al 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 Nacional⁷ controlará la razonabilidad de la medida, que consiste en la adecuación de los medios dispuestos con los fines que se pretenden 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”,⁸ 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 quien posee la atribución jurisdiccional para controlar este tipo de decretos.

Asimismo, consideró que los legisladores que habían interpuesto la acción de amparo carecían de legitimación activa; lo mismo sostuvo respecto del defensor del pueblo, pero consideró que el jefe de Gabinete tenía

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

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

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

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

En cambio, en el caso “Verrocchi”⁹ 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 Poder Ejecutivo nacional 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 parte del Poder Ejecutivo nacional. 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

⁷ Artículo 28: “Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”.

⁸ *La Ley*, 1997-E:884.

⁹ “Verrocchi, Ezio D. c./ Administración Nacional de Aduanas”, CS, 1999/08/19, *Fallos* 322:1726, *La Ley*, 1999-E, 590.

Judicial el control de constitucionalidad sobre las condiciones bajo las cuales se admite esa facultad excepcional, que constituyen las actuales exigencias constitucionales para su ejercicio. Es atribución de este tribunal en esta instancia evaluar el presupuesto fáctico que justificaría la adopción de decretos de necesidad y urgencia...”

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

En el caso “Risolia de Ocampo”,¹⁰ 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”,¹¹ 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 precitado, fue su ratificación mediante la sanción de la ley 24.624.

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

Los ministros Nazareno, Moliné O’ Connor y López, que integraron la mayoría, coincidieron en la legitimidad de la medida, pues sostuvieron que “... la ratificación del decreto de necesidad y urgencia 290/95 mediante el dictado de la ley 24.624 traduce, por parte del Poder Legislativo, el reconocimiento de una situación de emergencia invocada por el Poder Ejecutivo para su sanción, a la vez que importa un concreto pronunciamiento del órgano legislativo a favor de la regularidad de dicha norma. Ese acto legislativo es expresión del control que –en uso de facultades privadas– compete al Congreso de la Nación conforme al artículo 99, inciso 3 de la Constitución Nacional, pues la sanción de la ley 24.624 demuestra que el tema fue considerado por ambas cámaras, como lo exige el

precepto constitucional, las que se pronunciaron en forma totalmente coincidente con lo dispuesto por el Poder Ejecutivo nacional al enfrentar la crisis...”, (considerando 6). En el caso precitado, el voto del ministro Carlos Fayt señaló que “tal como lo recordó el Tribunal en la causa “Verrocchi” (*Fallos* 322:1726), para que el Poder Ejecutivo pueda ejercer válidamente facultades legislativas, que en principio le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: 1°) que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir que las cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, o 2°) que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser remediada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes. Esta última es la situación que debe entenderse presente en el caso...” (considerando 6).

“Que la doctrina elaborada por esta Corte en torno a la nueva previsión constitucional, no difiere en lo sustancial del recordado precedente de *Fallos* 313:1513. 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 “Verrocchi” ya citada” (considerando 9).

En este mismo orden de ideas, el citado ministro de la CSJN destacó que “en cuanto al contenido mismo de la medida cuestionada, deben entenderse reunidos los requisitos que condicionan su validez, de acuerdo a la ya conocida doctrina de la emergencia” (considerando 10). Por todo lo expuesto, se revoca el fallo de la instancia anterior y se declara la constitucionalidad del decreto.

Entre los administrativistas, Juan Carlos Cassagne define a los reglamentos como “todo acto unilateral que

¹⁰ “Risolia de Ocampo, María José c./Rojas, Julio César s./ejecución de sentencia”, CS, *Fallos* 323:1934.

¹¹ “Guida Liliana c/Poder Ejecutivo s/empleo público”, CS, *Fallos* 323:1566.

emite un órgano de la administración pública, creador de normas jurídicas generales y obligatorias, que regula, por tanto, situaciones objetivas e impersonales”.¹²

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 la administración que se diferencia de la administrativa por cuanto esta es una actividad inmediata, práctica y concreta tendiente a la satisfacción de necesidades públicas, encuadrada en el ordenamiento jurídico”.¹³

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 a los meros actos de alcance general que no integran el ordenamiento jurídico.

“Sin embargo –señala Cassagne– la figura del reglamento no agota todas las situaciones que traducen la emisión de actos de alcance o contenido general en sede administrativa. Las normas generales que sólo tienen eficacia interna en la administración o que están dirigidas a los agentes públicos –instrucciones de servicio, circulares– no producen efectos jurídicos respecto a los particulares. Su principal efecto jurídico se deriva del deber de obediencia jerárquica del inferior al superior”.¹⁴

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 intemos.

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.

¹² Cassagne, Juan Carlos, “La configuración de la potestad reglamentaria”, *La Ley* 2004-A, 1144.

¹³ Cassagne, Juan Carlos, “La configuración de la potestad reglamentaria”, *La Ley* 2004-A, 1144.

¹⁴ Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

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

Conforme la vinculación o relación de los reglamentos con las leyes, los primeros se dosifican según la doctrina en ejecutivos, autónomos, delegados y de necesidad o urgencia.¹⁵

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.¹⁶

Con la reforma constitucional de 1994 quedo superado el debate doctrinario respecto de los reglamentos delegados,¹⁷ al contemplar expresamente la delegación legislativa en el artículo 76.

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

Tal y como se ha expuesto ut supra, hasta la reforma constitucional de 1994 se debatía en doctrina acerca de la validez constitucional de los denominados reglamentos de necesidad y urgencia.¹⁸

Mientras un sector, encabezado por los administrativistas, se inclinaba por su validez constitucional y recibía

¹⁵ Clasificación desarrollada en Cassagne, Juan Carlos, “La configuración de la potestad reglamentaria”, *La Ley* 2004-A, 1144.

¹⁶ Definición señalada en Cassagne, Juan Carlos, ob. cit.

¹⁷ Se sostenía que el Congreso no podía delegar sus atribuciones al Poder Ejecutivo.

¹⁸ 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.

el apoyo de la realidad jurisprudencial aunque dentro de ciertos límites, otra corriente doctrinaria entendía que resultaban violatorios del sistema de la Constitución de 1.853/60 por considerar, sustancialmente, que afectaban el principio de la división de los poderes.¹⁹

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”.²⁰

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 somete a dictamen de esta comisión el decreto del Poder Ejecutivo nacional 1.801 de fecha 20 de noviembre de 2009 mediante el cual se modifica el presupuesto

¹⁹ 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 elaborado 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).

²⁰ Cabe destacar que en los Estados Unidos los citados decretos reciben la denominación de *executive orders*, las cuales son órdenes ejecutivas, una facultad propia por la ley segunda.

general de la administración pública nacional para el ejercicio 2009.

II.a. Análisis del decreto

El Poder Ejecutivo nacional ha dejado constancia en el último de los considerandos del citado decreto que él se dicta en uso de las atribuciones conferidas al Poder Ejecutivo nacional por el artículo 99, incisos 1 y 3, de la Constitución Nacional.

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

La lectura del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional permite distinguir como requisitos formales: *a)* La firma del señor presidente de la Nación, *b)* La firma de los señores ministros y del señor jefe de gabinete de ministros –dictado en acuerdo general de ministros y refrendado, juntamente con el señor jefe de Gabinete de Ministros y *c)* La remisión del señor jefe de Gabinete de Ministros a la Comisión Bicameral Permanente, y como requisitos sustanciales: *a)* razones de necesidad y urgencia y *b)* en orden a la materia, puede dictar normas de contenido típicamente legislativo, siempre que no trate materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos.

El decreto 1.801/09 en consideración ha sido decidido en acuerdo general de ministros y refrendado por la señora presidenta de la Nación, doña Cristina Fernández de Kirchner, el señor jefe de Gabinete de Ministros, doctor Aníbal D. Fernández y los señores ministros, de conformidad con el artículo 99, inciso 3, párrafo 3.

Asimismo, se encuentra cumplido el último requisito formal 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.

Conforme al artículo 99, inciso 3, párrafo 4, se eleva el presente despacho en cumplimiento del plazo establecido.

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.²¹

Corresponde a continuación analizar el cumplimiento de los requisitos sustanciales en el dictado del decreto 1.801/09.

²¹ 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.

En los considerandos del precitado decreto, el Poder Ejecutivo nacional destaca que resulta necesario incorporar los créditos para atender los gastos no contemplados en el presupuesto vigente, principalmente aquellos resultantes de las mejoras en las remuneraciones para el personal dependiente del poder ejecutivo nacional, del poder legislativo nacional, del poder judicial de la Nación y del ministerio público, y en las pasividades dispuestas por diversas normas legales durante el presente año, así como también, por algunas medidas dictadas durante el ejercicio del año 2008 con posterioridad al envío del proyecto de ley de presupuesto del año 2009 al Honorable Congreso de la Nación, cuyos respectivos gastos no fueron contemplados en el mismo.

Asimismo, algunas reparticiones de la administración pública nacional podrán absorber parcial o totalmente el costo de las mejoras indicadas mediante compensaciones de créditos y/o incrementos de recursos que perciban.

Por otra parte, se ha considerado imprescindible incrementar los créditos para atender el normal funcionamiento de las distintas jurisdicciones y entidades de la administración pública nacional así como los programas de inversiones, transferencias y servicios de la deuda pública, a fin de asegurar la provisión de aquellos bienes y servicios que resulte indispensable garantizar por su impacto social y su incidencia en la actividad económica.

El aumento de las erogaciones proyectadas en la presente medida será financiado con recursos del Tesoro nacional, provenientes de las transferencias corrientes derivadas de la asignación de derechos especiales de giro, con recursos propios y recursos con afectación específica de las jurisdicciones y entidades de la administración nacional, así como del incremento del endeudamiento público.

El Poder Ejecutivo nacional considera necesario incrementar los créditos correspondientes a la transferencia que la Secretaría General de la Presidencia de la Nación efectúe a la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo a fin de que esta organización pueda cumplir con los objetivos planteados en su estatuto social.

Por otra parte, deben reforzarse los créditos correspondientes al Consejo Nacional de Coordinación de Políticas Sociales, dependiente de la Presidencia de la Nación, con el objeto de cumplir con las metas y compromisos asumidos por el gobierno nacional con el Banco Mundial en el convenio de préstamo BIRF 4.459-AR Sistema de Identificación Nacional Tributaria y Social (SINTYS).

En el mismo orden, resulta necesario incrementar los créditos vigentes de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Nación, a fin de afrontar actividades relacionadas con la conmemoración del Bicentenario, la creación del Canal Cultural, la implementación de la tarjeta Cultura Nación y el desarrollo de políticas culturales varias.

De igual modo, corresponde modificar el presupuesto del Teatro Nacional Cervantes, actuante en el ámbito de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Nación, a efectos de atender gastos de funcionamiento asumidos por dicha entidad, y resulta necesario reforzar los créditos vigentes de la biblioteca nacional, actuante en el ámbito de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Nación, a fin de continuar con las acciones del Proyecto Bicentenario y atender los gastos correspondientes a la producción de actividades propias del organismo.

En los considerandos del precitado decreto, se destaca que deben incrementarse los créditos de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, dependiente de la Jefatura de Gabinete de Ministros, a fin de posibilitar la asistencia técnica, económica y financiera a las provincias para la implementación del Programa Experimental de Manejo y Conservación de los Bosques Nativos en el marco de la ley 26.331, y se modifican los créditos vigentes de la autoridad de cuenca Matanza-Riachuelo, dependiente de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Jefatura de Gabinete de Ministros, a fin de continuar con las acciones necesarias para cumplir con los objetivos del organismo.

Asimismo, la Jefatura de Gabinete de Ministros requiere mayores créditos para llevar a cabo estudios técnicos y de factibilidad para la realización de obras de mantenimiento e infraestructura edilicia, solventar gastos de campañas publicitarias de interés público y atender la creciente demanda de distintos municipios en materia de asistencia en la modernización de la gestión municipal.

Cabe destacar que, como es de público conocimiento, se ha declarado de interés nacional la competencia Rally Dakar 2010 Argentina-Chile, cuya organización incluye acciones de apoyo logístico y de seguridad imprescindibles para que dicho evento pueda llevarse a cabo, en virtud de lo cual resulta necesario otorgar el financiamiento correspondiente a los organismos intervinientes en el citado evento.

En la órbita del Ministerio de Defensa deben incorporarse al presupuesto vigente del Servicio Meteorológico Nacional, los saldos de caja y bancos correspondientes a ejercicios anteriores, de acuerdo a lo dispuesto por el decreto 1.432 de fecha 10 de octubre de 2007, el cual ha sido declarado válido mediante el correspondiente dictamen de mayoría suscrito en oportunidad de la reunión de comisión celebrada el 7 de noviembre de 2007.

Con posterioridad, la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, declara válido el precitado decreto mediante resolución s/n en oportunidad de la sesión celebrada el 19 de diciembre de 2007.

En otro orden, a los efectos de cumplir con los fines y objetivos establecidos en el marco del Programa de Servicios Agrícolas Provinciales (PROSAP), del Programa Federal de Reconversión Productiva (Cambio Rural) y del Programa Social Agropecuario (PSA), re-

sulta pertinente incrementar los créditos del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca.

Asimismo, en el ámbito del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca corresponde reforzar el presupuesto del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (Senadsa), para la atención de los servicios de la deuda.

De igual modo, se incrementa el presupuesto del Instituto Nacional de Tecnología Industrial, organismo descentralizado en la órbita del Ministerio de Industria y Turismo, para atender erogaciones correspondientes a su sistema de centros de investigación.

Es preciso recordar que, atento lo establecido en el artículo 10 del decreto 1.366 de fecha 1° de octubre de 2009, las modificaciones presupuestarias contempladas para el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca y el Ministerio de Industria y Turismo son reflejadas en el ex Ministerio de Producción.

Por su parte, el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios requiere refuerzos en sus créditos para atender, entre otras necesidades, obras en el marco de los planes federales de vivienda; transferencias a empresas concesionarias del transporte ferroviario, a empresas de transporte aerocomercial y a empresas de servicios de transporte público de pasajeros por automotor, gastos en seguridad ferroviaria y gastos derivados por la construcción de la Central Termoeléctrica a Carbón Río Turbio y a la compra de coches para la línea D de subterráneos; transferencias a la Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico Sociedad Anónima (Cammesa) para la importación de energía eléctrica y combustibles para generación de energía; transferencias a la empresa Agua y Saneamientos Argentinos Sociedad Anónima (AYSA) en el marco del préstamo otorgado por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) 2.048/OC-AR, y transferencias al Programa Nacional de Consumo Residencial de Gas Licuado de Petróleo Envasado.

En igual sentido, se otorgan refuerzos de créditos a la Dirección Nacional de Vialidad (DNV), organismo descentralizado en el ámbito de la Secretaría de Obras Públicas del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios para dar continuidad a los trabajos de construcción y mantenimiento de rutas y para la atención de servicios de la deuda. Asimismo, y para este último concepto, se refuerzan los créditos del Ente Nacional de Obras Hídricas de Saneamiento (ENOHSA) organismo descentralizado en el ámbito de la Secretaría de Obras Públicas del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

A su vez, se incrementa el presupuesto de la Dirección General de Fabricaciones Militares, organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, para atender gastos operativos.

Resulta preciso incrementar el presupuesto de la Policía Federal Argentina (PFA), con el objeto de financiar el gasto derivado de las sentencias firmes relacionadas

con la regularización de las sumas no remunerativas y no bonificables correspondientes al decreto 2.744 de fecha 29 de diciembre de 1993 y sus modificaciones, y al pago de sus costas y honorarios.

Igualmente, se prevé atender el déficit que presentan las cuentas que cubren los servicios sociales y asistenciales administrados por la Superintendencia de Bienestar de la Policía Federal Argentina.

Con el objeto de atender el mayor gasto en concepto de peculio resulta procedente incrementar el presupuesto del Ente de Cooperación Técnica y Financiera del Servicio Penitenciario Federal.

El Poder Ejecutivo Nacional considera pertinente reforzar el presupuesto del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI), organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos a los efectos de atender gastos de funcionamiento.

De igual forma, resulta necesario incrementar los gastos de funcionamiento del Servicio Penitenciario Federal (SPF), de la Gendarmería Nacional Argentina (GNA) y de la Prefectura Naval Argentina (PNA), a fin de mantener la funcionalidad operativa de las referidas fuerzas de seguridad en lo que hace a su intervención en distintas actividades de control, seguridad y operativos que se llevan a cabo en el marco de los objetivos que deben alcanzar.

Asimismo, se procede a reforzar el presupuesto destinado a la atención de las jubilaciones, retiros y pensiones del Servicio Penitenciario Federal (SPF), de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina (PFA), de la Gendarmería Nacional Argentina (GNA) y de la Prefectura Naval Argentina (PNA), todos ellos organismos actuantes en el ámbito del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos.

En el caso del Ministerio de Educación se prevé un incremento en sus créditos para atender los aumentos salariales del personal docente, no docente, autoridades superiores de las universidades nacionales, la implementación de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 12 de la ley 26.422, el aporte al municipio del partido de General Pueyrredón en cumplimiento de las cláusulas del Convenio 421 de fecha 20 de mayo de 2009 y los créditos correspondientes al Fondo Nacional de Incentivo Docente.

De la misma manera, corresponde modificar los créditos vigentes del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (Conicet), organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva, a efectos de atender los aumentos en las becas de investigadores y el pago del servicio de la deuda.

En igual sentido, corresponde incrementar los créditos del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, a fin de reforzar las ayudas económicas destinadas a beneficiarios de los programas nacionales de empleo, recuperación productiva y completar la ejecución del

préstamo BIRF 7369-AR Proyecto de Transición del Programa Jefes de Hogar.

Para el Ministerio de Salud se prevé otorgar un refuerzo en los créditos destinados, entre otros conceptos, a la atención médica de los pensionados no contributivos; funcionamiento del Hospital de Pediatría (SAMIC) “Profesor Doctor Juan Pedro Garrahan” y del Hospital “El Cruce”, alta complejidad en red (SAMIC) de Florencio Varela y a la atención de transferencias en el marco del Programa Salud Familiar.

A su vez, se incrementa el presupuesto de la Colonia Nacional “Dr. Manuel A. Montes de Oca” dependiente del Ministerio de Salud para ser destinado a la atención de gastos de funcionamiento.

Se estima pertinente reforzar el presupuesto del Ministerio de Desarrollo Social destinado a la atención de pensiones no contributivas, al Programa de Seguridad Alimentaria; al Programa de Ingreso Social con Trabajo y a la constitución de fondos de microcrédito.

El Poder Ejecutivo nacional destaca que resulta necesario incrementar los créditos del servicio de la deuda pública para posibilitar la atención de los servicios financieros de la deuda pública correspondientes a las comisiones, intereses y amortizaciones de los distintos títulos públicos en moneda nacional y extranjera e intereses y amortizaciones de préstamos del sector externo contemplados en el presente ejercicio.

Asimismo, es necesario reforzar los créditos de la jurisdicción obligaciones a cargo del tesoro a los efectos de incorporar los créditos necesarios para el Fondo Federal Solidario creado por el decreto 206 de fecha 19 de marzo de 2009, declarado válido mediante el correspondiente dictamen de mayoría suscrito en oportunidad de la reunión de comisión celebrada el 27 de marzo del corriente año.

Por otra parte, se debe contemplar el financiamiento adicional para la atención de los gastos de funcionamiento de las empresas Energía Argentina Sociedad Anónima (ENARSA) y Ferrocarril General Belgrano Sociedad Anónima, ambas actuantes en el ámbito del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios y de la Empresa Educar Sociedad del Estado, actuante en la órbita del Ministerio de Educación.

Entre las modificaciones proyectadas de gastos, se amplían los créditos vigentes a los efectos de registrar las colocaciones de títulos públicos (Boden 2012), emitidos como consecuencia del Programa de Reordenamiento del Sistema Financiero previsto por el decreto 905 de fecha 31 de mayo de 2002, como consecuencia de la “pesificación asimétrica”, a fin de atender compensaciones a bancos y ahorristas.

De igual modo, resulta pertinente incrementar el crédito necesario para la atención de los regímenes de compensaciones a los productores de petróleo decreto 652 de fecha 19 de abril de 2002, y gas propano, decreto 934 de fecha 22 de abril de 2003.

En igual sentido, resulta necesario incrementar los créditos destinados al sector agropecuario en lo relativo al Plan Ganadero Nacional y Emergencia Agropecuaria.

Es dable precisar que por aplicación de la resolución 406 de fecha 8 de septiembre de 2003 de la Secretaría de Energía del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios se incrementan las aplicaciones financieras a fin de atender la deuda reconocida a las generadoras eléctricas estatales.

Como consecuencia del dictado del decreto 1.602 de fecha 29 de octubre de 2009, mediante el cual se creó el Subsistema No Contributivo de Asignación Universal por Hijo para Protección Social a cargo de la Administración Nacional de la Seguridad Social, y conforme el incremento dispuesto por el decreto 1.729 de fecha 29 de octubre de 2009 respecto del monto de las asignaciones familiares por hijo, hijo con discapacidad y prenatal del régimen establecido por la ley 24.714, resulta necesario incrementar los créditos destinados a la atención de las asignaciones familiares a cargo de la Administración Nacional de la Seguridad Social.

Cabe recordar que el decreto de necesidad y urgencia 1.602 de fecha 29 de octubre de 2009 fue declarado válido en el correspondiente dictamen de mayoría suscrito en oportunidad de la reunión de comisión celebrada el 11 de noviembre del corriente año.

Por otra parte, por las resoluciones 35 de fecha 25 de febrero de 2009 y 65 de fecha 21 de agosto de 2009 de la Administración Nacional de la Seguridad Social se establece el valor de la movilidad prevista en el artículo 32 de la ley 24.241 en once por ciento con sesenta y nueve centésimos (11,69%) para el mes de marzo de 2009 y siete por ciento con treinta y cuatro centésimos (7,34%) desde el mes de septiembre de 2009.

En dicho marco corresponde incrementar el presupuesto de la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES) para la atención del pago de las jubilaciones y pensiones a cargo del citado organismo.

Asimismo, dichos aumentos tienen efecto sobre las transferencias al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (Inssjyp) que se vinculan en forma directa con el nivel de los haberes.

El Poder Ejecutivo nacional señala que se prevé incrementar el Fondo de Garantía de Sustentabilidad del Régimen Previsional Público de Reparto (FGS), creado por el decreto 897 de fecha 12 de julio de 2007, de acuerdo al aumento de los recursos por aportes personales y por las rentas de la propiedad del citado fondo.

Cabe destacar que los refuerzos de créditos para el Poder Legislativo nacional, correspondientes al impacto de los incrementos salariales, absorben la totalidad de los remanentes presupuestarios en cumplimiento del artículo 20 de la ley 11.672, complementaria permanente de presupuesto (texto ordenado en 2005).

En los considerandos del decreto objeto de análisis en el presente dictamen se deja constancia de que resulta necesario modificar el presupuesto vigente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a los efectos de incorporar los remanentes de recursos correspondientes a ejercicios anteriores, lo que no altera el resultado financiero del ejercicio por cuanto implican un incremento en las fuentes y aplicaciones financieras del Poder Judicial de la Nación.

Al mismo tiempo, corresponde modificar la planilla anexa al artículo 11 de la ley 26.422, a los fines de autorizar la contratación de bienes y obras cuya incidencia atañe a ejercicios futuros; destinados a la atención de necesidades de transporte vial, portuarias, de modernización de los medios vinculados con la defensa, la capacitación de las fuerzas armadas y a la operatoria de una licitación pública integral para la provisión de vacunas para la influenza.

Es preciso destacar que es política del gobierno nacional continuar con políticas de Estado que mejoren la situación económica y financiera del país reduciendo los niveles de pobreza y de marginalidad.

En virtud de ello, se torna necesario contemplar el incremento de haberes jubilatorios; la creación de la asignación universal por hijo para protección social; los planes sociales en el ámbito del Ministerio de Desarrollo Social; continuar con la concreción de una importante cantidad de obras públicas y de infraestructura energética, priorizando las acciones en materia de energía, vivienda, infraestructura vial y de saneamiento.

Asimismo, resulta indispensable continuar con las acciones que se vienen desarrollando en materia de mejora del transporte ferroviario, automotor y aerocomercial.

Es imprescindible aclarar que dada la necesidad de una rápida respuesta a los requerimientos presupuestarios, algunas jurisdicciones y entidades podrían verse perjudicadas debido a la falta de las pertinentes autorizaciones que se requieren para el normal desenvolvimiento de sus acciones, no pudiendo así atender los compromisos asumidos por las mismas, corriendo el riesgo de paralizar el habitual y correcto funcionamiento del Estado.

En consecuencia, si bien el Poder Legislativo nacional habría de abocarse rápidamente al tratamiento del pertinente proyecto de ley, la naturaleza excepcional de la situación planteada y la urgencia requerida para su resolución imposibilitan seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución Nacional para la sanción de las leyes, por lo que el Poder Ejecutivo nacional adopta la presente medida con carácter excepcional.

Resulta preciso recordar que conforme el artículo 37 de la ley 24.156, modificado por el artículo 1° de la ley 26.124, se dispone que quedan reservadas al Honorable Congreso de la Nación las decisiones que afecten el monto total del presupuesto, el monto del endeudamiento previsto y el incremento de las partidas que se refieran a gastos reservados y de inteligencia,

resultantes estas últimas de las mejoras salariales a que se hizo referencia anteriormente.

No obstante ello, y habida cuenta de que la materia regulada por el presente decreto no se encuentra comprendida en las materias expresamente prohibidas por la Constitución Nacional para el dictado de decretos de necesidad y urgencia –por no tratarse de materia penal, tributaria, electoral o el régimen de partidos políticos–, y atento a la urgencia de resolver las situaciones expuestas, resulta imperioso adoptar las medidas proyectadas, configurando así una circunstancia excepcional que hace imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes.

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.²²

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

III. Conclusión

Por los fundamentos expuestos, encontrándose cumplidos en lo que respecta al dictado del decreto 1.801/09, los requisitos formales y sustanciales establecidos en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional y de conformidad con los términos del artículo 10 de la ley 26.122, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente la validez del decreto de necesidad y urgencia del Poder Ejecutivo nacional 1.801 de fecha 20 de noviembre de 2009.

María C. Perceval.

II

Dictamen de minoría (rechazo)

Honorable Cámara:

La Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo (ley 26.122) ha considerado el mensaje del jefe de Gabinete de Ministros 472 de 2009 por medio del cual se comunica el dictado del decretos de

²² Ambos presupuestos han sido delineados como básicos para la validez de los DNU en el voto establecidos en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional y de conformidad con los términos del artículo 10 de la ley 26.122, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente la validez del decreto de necesidad y urgencia del Poder Ejecutivo nacional 1.801 de fecha 20 de noviembre de 2009.

necesidad y urgencia (DNU) 1.801/2009, y se lo remite para consideración y dictamen de esta comisión en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 99 inciso 3° de la Constitución Nacional y por los artículos 2°, 10 y 19 de la ley 26.122.

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

Proyecto de resolución

La Cámara de Diputados de la Nación

RESUELVE:

1. Rechazar el decreto de necesidad y urgencia 1.801/2009 por falta de adecuación a los requisitos sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado, todo ello de conformidad con lo establecido por el artículo 99 inciso 3° de la Constitución Nacional y los artículos 10, 22 y 24 de la ley 26.122.

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

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

Sala de la comisión, 3 de diciembre de 2009.

Federico A. Aguad.

INFORME

Honorable Cámara:

1. Intervención legal

1.1. La Comisión Bicameral y las Cámaras

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

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

“La especialidad otorga a la ley un relevante papel en cuanto a que su contenido es específico del instituto que regula y, en caso de antinomias con otras normas, se convierte en criterio para resolver dándole preferencia tal como ocurre con otros criterios como el jerárquico-normativo o el cronológico.”¹

¹ Pérez Hualde, Alejandro, “Decretos de necesidad y urgencia: su ley especial”, *Derecho constitucional de la reforma de 1994 –II–*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1995, pp. 226 y siguientes.

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

El artículo 100, incisos 12 y 13, Constitución Nacional, reza lo siguiente: “... Al jefe de Gabinete de Ministros, con responsabilidad política ante el Congreso de la Nación, le corresponde: ... 12. Refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas por el Congreso, los que estarán sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente”. “13. Refrendar 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”.

Respecto de la intervención de la Comisión Bicameral Permanente el artículo 2° de la ley 26.122 establece: “La Comisión Bicameral Permanente prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13 de la Constitución Nacional se rige por esta ley y las disposiciones de su reglamento interno; y tiene competencia para pronunciarse respecto de los decretos: a) de necesidad y urgencia; b) por delegación legislativa; y c) de promulgación parcial de leyes, dictados por el Poder Ejecutivo nacional en los términos de los artículos 99, inciso 3; 76; 80 y 100, incisos 12 y 13 de la Constitución Nacional.”

El artículo 10 de la ley citada dispone además que: “La Comisión Bicameral Permanente debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado. Para emitir dictamen, la Comisión Bicameral Permanente puede consultar a las comisiones permanentes competentes en función de la materia”.

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

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

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

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

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

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

En función de lo expuesto, esta Comisión Bicameral actúa en el marco de su competencia ejerciendo su control y elevando su despacho², respecto de lo actuado por el Poder Ejecutivo nacional, para su expreso tratamiento por el plenario de las Cámaras de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución Nacional y la ley 26.122.

2. Análisis del DNU

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

2.1. Consideraciones generales

2.1.1. En primer lugar es preciso destacar que el decreto ha sido dictado invocando el artículo 99 inciso 3° de la Constitución Nacional.

Sentado ello, y de acuerdo a las facultades conferidas al Poder Ejecutivo nacional por nuestra Carta Magna, corresponde a esta comisión expedirse de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 99 inciso 3 Constitución Nacional y los artículos 2°, 10 y 19 de la ley 26.122.

Textualmente el artículo 99 dice: “El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones: ... 3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitu-

ción, 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”.

2.1.2. No caben dudas de que el “presupuesto habilitante” para el dictado de un decreto de necesidad y urgencia ha de ser la existencia de una situación de excepcionalidad, traducida en la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes, con lo cual resulta forzoso concluir que la crisis política habilitante para el dictado de tales decretos ha de reflejarse y entenderse como una falta total de respuesta del Poder Legislativo ante una necesidad súbita e imperiosa de su intervención.

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

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

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

Midón³ señala que verificar si un decreto de necesidad y urgencia satisface el test de razonabilidad es una operación lógica que para el operador de la Constitución (Poder Judicial y/o Congreso) debe principiar por el examen de la necesidad del acto, o sea la comprobación objetiva de que concurre el hecho habilitante tipificado por la Ley Fundamental.

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

³ Midón, Mario A. R.: “Decretos de necesidad y urgencia en la Constitución Nacional y los ordenamientos provinciales” *La Ley*, 2001, Buenos Aires, p. 120.

Esto es, la existencia de necesidad, más la urgencia, más los acontecimientos que impiden la deliberación del Congreso.

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

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

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

2.2. Razones formales

El decreto de necesidad y urgencia, remitido por el jefe de Gabinete, que constituye el objeto de este análisis, establece lo siguiente:

DNU, 801/2009, publicado en el Boletín Oficial del 24 de noviembre de 2009, bajo el número 31.787, página 4, dictado por el Poder Ejecutivo nacional; modifica la ley 26.422, de presupuesto general de la administración nacional para el ejercicio 2009 (artículo 1°). Establécese que los aportes a favor del Tesoro nacional establecidos en el artículo precedente, deberán ser cancelados durante el mes de diciembre de 2009 (artículo 2°); y que el refuerzo dispuesto en los créditos correspondientes a la Jurisdicción 01 - Poder Legislativo nacional incluye la totalidad de los sobranes presupuestarios verificados al 31 de diciembre de 2008 (artículo 3°).

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

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

La Constitución no indica quórum requerido para esa reunión, pero dado el carácter excepcional de la medida el acuerdo general debe incluir a todos los ministros,

quienes una vez debatido el asunto están obligados a firmar el decreto.

El decreto de necesidad y urgencia, objeto de análisis, desde el punto de vista formal reúne y cumple a nuestro entender los requisitos exigidos por la Constitución Nacional y la ley especial para su aceptación. A saber:

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

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

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

– La Comisión Bicameral ha verificado que el DNU ha sido publicado en el Boletín Oficial.

2.3. Razones sustanciales

Del citado artículo 99 inciso 3° de la Constitución Nacional surge un principio general y una excepción, la cual analizaremos a continuación:

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

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

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

“Pero fundamentalmente, el ‘abecé’ parece radicar en la exigencia inexorable de que resulte “imposible” seguir el trámite regular de las leyes. Por ende, ni el apuro presidencial en tomar una medida, ni la conveniencia o la necesidad de tal medida, ni la urgencia valorada por el ejecutivo, ni la lentitud de las cámaras, ni aun la hostilidad hacia un determinado proyecto de ley, configuran aquella imposibilidad que en circunstancias excepcionales (volvemos a leer los vocablos del texto) habilita a dictar un decreto de necesidad y urgencia.

Tampoco recomendaciones o presiones –y mucho menos imposiciones– de sectores sociales u organismos internacionales sirven de pedestal para alzar normas presidenciales de naturaleza legislativa, so pretexto de necesidad, urgencia, o cosa semejante.

Hay que acostumbrarse a recluir cada competencia –sobre todo las ajenas a un órgano que solamente por excepción puede asumirlas– en su rígido casillero constitucional, porque salirse de él es descarrilar

las instituciones republicanas, evadir la división de poderes, y erigir el voluntarismo del ejecutivo en un lema que no se diferencia demasiado de aquel otro monarquista y francés “El estado soy yo”. Hemos de responder que, en la democracia, el estado “somos nosotros”, el pueblo, la sociedad. Y nosotros hemos aprendido y queremos que la Constitución se respete y se cumpla.⁴

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

Sometiendo a esta prueba (test) de constitucionalidad al DNU 1.801/2009 remitido a la Comisión Bicameral Permanente para su consideración, advertimos que no reúne los requisitos sustanciales exigidos por la norma reglamentaria.

Véase que de los fundamentos invocados, se advierte que se intenta justificar el uso de una facultad excepcional –dictado de decretos de necesidad y urgencia– con argumentos que no cumplimentan los requisitos para la legítima utilización de dicha facultad.

Es así como el DNU 1.801/2009, dentro de las argumentaciones sobre la imposibilidad de seguir los trámites previstos por la Constitución, establece:

“...Que si bien el Poder Legislativo nacional habría de abocarse rápidamente al tratamiento del pertinente proyecto de ley, la naturaleza excepcional de la situación planteada y la urgencia requerida para su resolución dificultan seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución Nacional para la sanción de las leyes, por lo que el Poder Ejecutivo nacional adopta la presente medida con carácter excepcional”.

De los argumentos planteados en el DNU se desprende que no existe un presupuesto habilitante para el dictado de esta norma de excepción, traducida en la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes, con lo cual resulta forzoso concluir que la crisis política habilitante para el dictado de tales decretos ha de reflejarse y entenderse como una falta total de repuesta del Poder Legislativo ante una necesidad súbita e imperiosa de su intervención.

Estamos ante una argumentación dogmática (la imperiosa necesidad de efectuar la reorganización), pues se enuncia una necesidad, pero no se funda en una urgencia (necesidad súbita).

Del propio carácter excepcional del decreto surge que el análisis sobre su utilización debe realizarse con

un carácter restrictivo, toda vez que una interpretación amplia lesionaría el principio de división de poderes.

En efecto, el abuso de la potestad reglamentaria por parte del Poder Ejecutivo constituye una de las mayores fuentes de distorsión del principio de separación de poderes.

El dictado de disposiciones legislativas responde a una situación de excepcionalidad, y es ése el fundamento principal por el cual adoptamos una postura tan restrictiva.

Como fundamento de la medida se deben descartar los criterios de mera conveniencia, ajenos a circunstancias de extrema 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.

3. Conclusión

Debemos reflexionar políticamente sobre el dictado de estas normas de excepción.

El Poder Ejecutivo nacional ha sancionado un decreto de necesidad y urgencia en lugar de recurrir al trámite ordinario de las leyes. El DNU en estudio intenta encontrar justificación aludiendo a que la imperiosa necesidad de efectuar la reorganización proyectada configura una circunstancia excepcional que imposibilita seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de leyes.

En cuanto a las cuestiones que reglamenta el DNU 1.801/2009, el prometido superávit se convierte en un resultado primario nulo (en rigor, existe un déficit de -0,05% del PIB) por primera vez desde 2002. El resultado financiero sería de \$ -28,3 MM (-2,52% del PIB).

Se estima que el gasto total del año será de \$ 253,3 MM, lo que implica una necesidad de incrementar el gasto presupuestado en \$ 17,7 MM. Es así como el DNU 1.801/2009 prevé un incremento de \$ 25,1 MM.

A la vez, algunos economistas estiman una caída de \$ 18,8 MM respecto de lo presupuestado, producto de ingresos tributarios con una merma de \$ 32,8 MM, compensado parcialmente por ANSES (+ \$ 8,3 MM) e Intereses (+ \$ 7,1 MM).

El decreto de necesidad y urgencia bajo análisis aumenta los recursos por BCRA en \$ 12,0 MM, producto de \$ 2,4 MM por intereses de las reservas más \$ 9,6 MM por los DEG que emitió el FMI y repartió entre todos sus socios. Respecto de esto último, se hace notar que se trata de una capitalización del FMI por emisión de su moneda (los derechos especiales de giro) que benefició a sus socios. Pero el nuevo pasivo del FMI es también de sus socios, por lo que no corresponde anotar como ingreso la emisión sin anotar correspondientemente el aumento del pasivo.

La ANSES aparece con un incremento de recursos por aportes de \$ 3,5 MM y por intereses del FGS por

⁴ Bidart Campos, Germán J.: “Los decretos de necesidad y urgencia”, *La Ley*, 2001-A, 1.114, p. 2.

\$ 5,25 MM. También se incrementa la deuda pública en \$ 3,9 MM, producto de cancelación de anticipos al BCRA y amortización de títulos contra los canjes realizados durante el año.

En definitiva se instrumentan modificaciones de carácter presupuestario que se podrían sancionar por una ley del Congreso Nacional que se encuentra plenamente en funciones. A nuestro entender, tal como lo expresábamos con anterioridad, el texto de los decretos en cuestión no evidencia circunstancias excepcionales que configuren un presupuesto habilitante para el dictado de este tipo de normas.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo en el caso “Peralta”⁵ que “puede reconocerse la validez constitucional de una norma como la contenida en el decreto 36/90, dictada por el Poder Ejecutivo. Esto, bien entendido, condicionado por dos razones fundamentales: 1) que en definitiva el Congreso Nacional, en ejercicio de poderes constitucionales propios, no adopte decisiones diferentes en los puntos de política económica involucrados; y 2) porque –y esto es público y notorio– ha mediado una situación de grave riesgo social, frente a la cual existió la necesidad de medidas súbitas del tipo de las instrumentadas en aquel decreto, cuya eficacia no parece concebible por medios distintos a los arbitrados.” (Considerando 24 del voto de la mayoría.)

Para que el dictado de este tipo de normas sea considerado constitucionalmente válido, es menester que exista una situación de grave riesgo social, debido a que nuestra Carta Magna no habilita a elegir discrecionalmente entre el dictado de un decreto de necesidad y urgencia o una ley.

Por ello resulta de suma importancia resaltar que la aprobación de los decretos de necesidad y urgencia en estudio, habilitaría al Poder Ejecutivo Nacional a valerse de este tipo de normas para imponer su criterio de una forma absolutamente arbitraria. Hecho que configuraría un verdadera aberración en un Estado democrático.

Esta Comisión Bicameral no puede convalidar esta anomalía

La convalidación por esta comisión de los decretos sometidos a examen importa convalidar un avasallamiento a las facultades que el constituyente otorgó al Poder Legislativo.

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

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

El Congreso de la Nación debe rechazar estos decretos

Por ello, toda vez que el decreto de necesidad y urgencia sometido a examen no cumple los requisitos sustanciales exigidos por la norma de aplicación, a fin de ejercer un debido control de constitucionalidad, es que esta Comisión Bicameral Permanente no puede convalidar el dictado del mismo y en consecuencia propone su rechazo.

Federico A. Aguad.

III

Dictamen de minoría

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo –Ley 26.122– ha considerado el decreto de necesidad y urgencia 1.801/09, del 20 de noviembre de 2009 (B.O. 24/11/09), mediante el cual se modifica el presupuesto general de la administración nacional para el ejercicio 2009; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconseja el rechazo del siguiente

Proyecto de resolución

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación

RESUELVEN:

Artículo 1° – Declarar el rechazo del decreto de necesidad y urgencia 1.801/09, de fecha 20 de noviembre de 2009.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

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

Sala de la comisión, 3 de diciembre de 2009.

Julián M. Obiglio.

INFORME

Honorable Cámara:

Tengo el agrado de dirigirme a vuestra honorabilidad a fin de someter a su consideración el presente dictamen respecto del decreto de necesidad y urgencia 1.801/09, del 20 de noviembre de 2009, por el cual el Poder Ejecutivo modifica el presupuesto general de la administración nacional para el ejercicio 2009.

El titular del Poder Ejecutivo dictó el decreto bajo análisis en uso de la atribución que le confiere el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, tal como surge expresamente de los considerandos del decreto; por lo que no cabe duda que se trata de un decreto de necesidad y urgencia que, como tal, debe ser objeto de

⁵ CSJN, “Peralta, Luis A. y otro c/Estado nacional (Ministerio de Economía –Banco Central–)”, sentencia del 27 de diciembre de 1990.

consideración y dictamen por parte de esta comisión (artículos 2º, 10, 19 y concordantes, ley 26.122).

1. *Criterio rector*

Para el análisis del decreto en cuestión resulta imprescindible considerar el 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”. El mismo conforma una verdadera “condición de procedibilidad” que no puede soslayarse a los fines de un pronunciamiento respecto de su juridicidad y consecuentemente de su conformidad con la normativa constitucional.

Asimismo, al referirse a los decretos de necesidad y urgencia, expresa el doctor Julio R. Comadira en su obra *Derecho Administrativo* que el criterio rector es el principio general prohibitivo contenido en nuestra Constitución Nacional (Comadira Julio R., *Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2003. p. 238).

El principio aludido implica un efectivo contralor de la irrestricta vigencia de la doctrina de la división de poderes, que en la doctrina constitucional argentina constituye una pieza fundamental del sistema de preservación de la libertad. Aparte, la división de poderes es anterior a nuestra Constitución Nacional, toda vez que entronca en la primitiva tradición constitucional de los Estados Unidos de Norteamérica, que a través de don Juan Bautista Alberdi se constituyó en el principal antecedente de la Constitución Nacional de 1853. Su objeto no es otro que la prevención del despotismo, entendiéndose por tal la alteración decisiva a favor del Ejecutivo de la esfera de competencia de los poderes integrantes del Estado.

[...] El hecho de depender del pueblo es, sin duda alguna, el freno primordial indispensable sobre el gobierno; pero la experiencia ha demostrado a la humanidad que se necesitan precauciones auxiliares. Esta norma de acción que consiste en suplir, por medio de intereses rivales y opuestos, la ausencia de móviles más altos, se encuentra en todo el sistema de asuntos humanos, tanto privados como públicos. Lo vemos especialmente cada vez que en un plano inferior se distribuye el poder, donde el objetivo constante es dividir y organizar las diversas funciones de manera que cada una sirva de freno a la otra para que el interés particular de cada individuo sea un centinela de los derechos públicos. Estos inventos de la prudencia no son menos necesarios al distribuir los poderes supremos del Estado. Pero es imposible darle a cada departamento el mismo poder de autodefensa. En el gobierno republicano *predomina necesariamente la autoridad legislativa [...]*” (*El Federalista*, –Hamilton & Madison–, L I, publicado en “El Correo de Nueva York”, el 8 de febrero de 1788, Fondo de Cultura Económica, 1ª edición, 1974; lo remarcado me pertenece).

La pertinencia de la cita de doctrina, deviene oportuna a mérito del carácter de antecedente fundamental

que la Constitución federal estadounidense reviste respecto de la propia. Tanto más cuanto la división de poderes (que es inherente al carácter de república que la Constitución le asignó a nuestra Nación) presupone la existencia de un Congreso encargado de legislar (artículos 1º, 44 y concordantes).

Coincide en ello el juicio del doctor Joaquín V. González (*Manual de la Constitución Argentina*, p. 310, 26ª edición, Buenos Aires, Ángel Estrada y Cía., 1971): la “división de poderes” es la forma de distribución de los poderes del Estado “más propia para el cumplimiento de los fines de todo gobierno”, siendo “la mejor manera de defender y garantizar” los derechos y libertades de los hombres “contra las tentativas de tiranía”.

La propia Corte Suprema de Justicia, al poco tiempo de entrar en funciones, ya 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).

De todas formas, el principio que establece que el presidente no puede legislar admite, sin embargo, la excepción prevista en el siguiente párrafo del mismo artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional: “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”.

La atribución conferida no debe ser entendida como la posibilidad de violentar subrepticamente el principio de la división de poderes que subyace en la totalidad del articulado de la Constitución Nacional. Transformar la circunstancia excepcional constitucionalmente prevista en la modalidad política operativa, conlleva el riesgo de alterar el preciso y delicado sistema de contralor recíproco de los poderes del Estado.

Cuando ello sucede el camino al despotismo queda liberado.

De la manera expuesta, resulta evidente que existe un principio rector, de acuerdo con el cual al Poder Ejecutivo le está vedado emitir disposiciones de carácter legislativo, y una morigeración para el único y exclusivo caso –considerado restrictivamente– de configurarse circunstancias excepcionales riesgosas para bienes jurídicamente tutelados de importancia relevante, que tornen imposible seguir el trámite de sanción de las leyes. En consecuencia, resulta 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 (CSJN, *Fallos*, 322-1726, considerando 7; en igual sentido: Gregorio Badeni, *Tratado de derecho constitucional*, *La Ley*, Avellaneda, 2004, t. II, p. 1259).

Resulta de especial significación, además, considerar que el ejercicio, por parte del Poder Ejecutivo, de una atribución que no le es propia no puede revestir habitualidad ni ser ejercitada bajo someros justificativos. Por lo tanto, y tal como con anterioridad se expuso, si el criterio no fuera restrictivo no sólo se alteraría y afectaría gravemente el equilibrio de los poderes, confiando atribuciones exorbitantes al presidente de la Nación y poniendo en riesgo las libertades individuales, sino que directamente se violentarían la estructura y ordenamiento de los poderes del Estado. “Se corre el riesgo, [...] de vestir como decretos de necesidad y urgencia a simples o meros decretos de conveniencia” (Julio Comadira, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, p. 239).

Por su parte Quiroga Lavié, quien ha sido crítico de los fallos en donde la Corte ha convalidado este tipo de decretos, nos advierte: “[...] Se fue creando la impresión de que una potestad absolutamente excepcional, prevista por el constituyente para casos en los cuales el procedimiento legislativo ordinario fuera realmente inviable de ser utilizado, en atención a los objetivos tenidos en mira a la hora de ejercer la potestad legislativa, podía convertirse en un procedimiento de rutina [...]”. Dichos decretos son “[...] Una forma concreta de desvirtuar la forma republicana de gobierno, convirtiendo al Ejecutivo en un legislador ordinario y al Congreso en un testigo impotente, sobre todo cuando de hechos consumados se tratare. Porque ése es el punto más importante de la cuestión, la convalidación de la potestad legislativa a favor del gobierno, sin mecanismos precisos e inmediatos de control, [...] coloca el tratamiento de los asuntos públicos, en especial los tratamientos patrimoniales del Estado, en una situación virtual de irrevisibilidad, en atención al alto costo que debe pagarse a la hora de reparar los perjuicios producidos a los titulares de derechos adquiridos nacidos al imperio de la legislación ejecutiva de necesidad y urgencia [...]”. (Quiroga Lavié, Humberto. “Los decretos de necesidad y urgencia en la reforma de 1994”. En: *Acto administrativo y reglamento*. Ediciones RAP, Buenos Aires, 2002, pp. 521/522).

El dictado de decretos de necesidad y urgencia motivados en la mera conveniencia política del Ejecutivo constituye una ruptura al orden constitucional de la misma manera que lo han sido los fraudes electorales, la suma del poder público y los golpes de Estado.

2. Análisis de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

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

De acuerdo con la previsión constitucional, es necesario para cada oportunidad en que la Comisión

Bicameral de Trámite Legislativo deba pronunciarse, se proceda a determinar si han existido las circunstancias excepcionales y la imposibilidad de cumplimiento de los trámites ordinarios para la sanción de las leyes que conforman las “condiciones de procedibilidad” a los fines del dictado del decreto de necesidad y urgencia de que se trate.

A este respecto, constituye un antecedente de consideración insoslayable el fallo “Peralta” (*Fallos*, 313-1513, 27/12/1990), de la Corte Suprema de Justicia, que analizó con cuidado esta espinosa cuestión. Aunque la decisión es anterior a la reforma constitucional de 1994, en esa sentencia se exigió, para justificar la procedencia de un decreto de necesidad y urgencia, la existencia de una “situación de grave riesgo social” (considerando 24), que pusiese en peligro “la existencia misma de la Nación y el Estado” (considerando 26). Asimismo tuvo en cuenta el “descalabro económico generalizado y la necesidad de asegurar la continuidad y vigencia de la unión nacional” (considerandos 33 a 35). Es decir que, a criterio del tribunal, sólo una situación de muy extrema gravedad e imposible de regular por los procedimientos normales 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” (*Fallos*, 318-1154, 6/6/1995). El tribunal, en efecto, anuló dos de estas normas excepcionales de necesidad y urgencia emitidas 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” (considerando 15).

Al resolver el caso “Rodríguez” (*Fallos*, 320-2851, 17/12/1997), la excelentísima Corte pareció flexibilizar su criterio, al evitar entrar en análisis de 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”. Con lo cual cabría considerar que tuvo por configuradas las circunstancias justificantes, y en consecuencia la sana doctrina previamente establecida no resultó afectada.

Poco tiempo después, al resolver el caso “Verrochi” (*Fallos*, 322-1726, considerando 9, 19/8/1999), el tribunal examinó expresamente si el Poder Ejecutivo había actuado para remediar un estado de emergencia, con lo cual analizó si estaba justificada jurídica y fácticamente la emisión de un decreto de necesidad y urgencia. Y ello derivó en el mantenimiento de lo que ya puede considerarse doctrina habitual, al establecer la excelentísima Corte en ese caso que “para que el Poder Ejecutivo pueda ejercer legítimamente facultades legislativas que, en principio, le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: 1) que sea imposible dictar la ley mediante el trámite

ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal; o 2) que la situación que requiere la solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes”.

Para mayor precisión, el Tribunal agregó 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” (*Fallos*, 322-1726, considerando 9, segundo párrafo).

El criterio fue reiterado al menos en tres casos posteriores. En “*Risolía de Ocampo*” (*Fallos*, 323-1934, 2/8/2000), la Corte Suprema expresó 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 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”.

Posteriormente, *in re* “Cooperativa de Trabajo Fast Limitada” (*Fallos*, 326-3180, 1°/11/2003), 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”. Criterio corroborado en “*Leguizamón Romero*”, del 7 de diciembre de 2004 (*Fallos*, 327-5559), en el que reiteró que para que fuera 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 respecto de las situaciones o circunstancias –de acuerdo con la doctrina de la Corte Suprema de

Justicia– en que el titular del Poder Ejecutivo nacional puede 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”.

Ignorar los requisitos que han sido establecidos tanto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como por la doctrina mayoritaria avasalla la división de poderes.

En estos casos el Poder Ejecutivo nacional se avoca a cumplir una materia que no es de su propia esfera de competencia, inmiscuyéndose en materia de competencia exclusiva del Poder Legislativo, afectando de esta manera sin más remedio el sistema de frenos y contrapesos establecido en nuestro sistema constitucional, e hiriendo así gravemente las bases y los cimientos de nuestra república democrática.

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, será necesario verificar la existencia de los referidos supuestos de hecho. El análisis deberá producirse aplicando siempre un criterio de interpretación restrictivo dado el carácter excepcional de esta atribución del presidente de la Nación. Resumiendo: debe quedar clara y suficientemente establecido que si existiera el menor margen de duda y/o de indeterminación en cuanto a la configuración de la necesidad del dictado de la norma, deberá predominar siempre el respeto absoluto a la normativa constitucional.

Habida cuenta de lo expuesto, en cada caso de análisis se deberá determinar si el decreto de necesidad y urgencia ha sido emitido de conformidad con la previsión establecida en la norma constitucional, y para ello será imprescindible verificar la existencia de los mentados supuestos de hecho que habilitan el dictado de los decretos, aplicando siempre el criterio de interpretación restrictivo, correspondiente al carácter excepcional de esta atribución.

4. El decreto 1.801/09

Tal como ya fue detallado en el inicio del presente informe, el decreto de necesidad y urgencia 1.801/09, del 20 de noviembre de 2009 (B.O. 24/11/09), fue dictado para modificar la ley 26.422, de Presupuesto General de la Administración Nacional para el ejercicio 2009.

Mediante este decreto el Poder Ejecutivo nacional aumentó el presupuesto general de la administración para el ejercicio 2009 en nada menos que \$29.139 millones.

El detalle efectuado por el Ejecutivo en los considerandos y la importancia de las modificaciones que se intentan realizar por medio de este decreto justifican por sí mismos la necesaria intervención del Congreso Nacional.

De todas maneras, surge del texto del decreto que éste fue dictado en noviembre del corriente año, durante el período de sesiones ordinarias del Congreso.

En los considerandos del decreto se expresan numerosas justificaciones para su dictado, como por ejemplo la necesidad de cerrar las cuentas fiscales que sufrieron el impacto de la crisis internacional, el objetivo de concretar obras públicas y de infraestructura energética, aumentando partidas en numerosas áreas de gobierno como defensa, SENASA, INTI, planificación, salud, desarrollo social y ANSES, entre otros.

Sin embargo, en cuanto se examina cada uno de estos argumentos, se advierte que en ninguno de los casos se está frente a una verdadera situación de necesidad y urgencia. Básicamente, porque se trata de proyectos que, por la materia de que tratan, indudablemente se conocen con bastante anticipación. Además, el decreto demuestra que las cuentas fiscales terminarán el ciclo con un saldo deficitario, en un año donde el saldo debería ser positivo debido a los ingresos extraordinarios, no presupuestados el año pasado, tal y como los aportes de los ex afiliados a las AFJP.

Por otro lado, la ampliación del presupuesto 2009 por más de \$ 29.000 millones excede ampliamente las necesidades de caja del corriente año. El dinero que no se ejecute estará disponible para el año 2010, elevando el límite de gasto autorizado para dicho año.

El aumento de las erogaciones proyectadas en el decreto será financiado con recursos del Tesoro nacional, provenientes de las transferencias corrientes derivadas de la asignación de derechos especiales de giro por parte del Fondo Monetario Internacional a los países miembros del organismo, con recursos propios y recursos con afectación específica de las jurisdicciones y entidades de la administración nacional, así como del incremento del endeudamiento público con organismos internacionales tales como el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Banco Mundial y la Corporación Andina de Fomento (CAF).

Desde otra perspectiva, se puede intentar encuadrar el análisis del decreto 1.801/09 como un ejercicio de las atribuciones conferidas al jefe de Gabinete por medio del artículo 37, tercer párrafo, de la ley 24.156, modificado por la ley 26.124, popularmente conocida como ley de superpoderes, y que le confiere a aquél la facultad de disponer las reestructuraciones presupuestarias que considere necesarias dentro del total aprobado por cada ley de presupuesto, quedando comprendidas las modificaciones que involucren gastos corrientes, gastos de capital, aplicaciones financieras y distribución de las finalidades.

Sin embargo, tampoco es posible justificar la legitimidad del decreto por esta vía. En efecto, el artículo

37 de la ley 24.156, modificado por el artículo 1° de la ley 26.124, dispone que “quedan reservadas al Honorable Congreso de la Nación las decisiones que afecten el monto total del presupuesto, el monto del endeudamiento previsto y el incremento de las partidas que se refieran a gastos reservados y de inteligencia, resultantes estas últimas de las mejoras salariales a que se hizo referencia anteriormente”. Por lo tanto, tratándose de un incremento del monto total del presupuesto producto de una mayor recaudación por sobre la base presupuestada, corresponde al Congreso de la Nación proceder a tal modificación, máxime cuando el mismo se encuentra en período de sesiones ordinarias y no se dan las causales de necesidad y urgencia.

A partir de estos datos es imposible encontrar una causa súbita, urgente, imprevista e impostergable que hubiera justificado la emisión del decreto de necesidad y urgencia 1.801/09. Hecho éste que tampoco ha sido alegado y acreditado por el Poder Ejecutivo nacional para el dictado del decreto.

En este punto recuerdo que, conforme la interpretación 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 el caso bajo análisis, la presidenta tampoco ha intentado una explicación satisfactoria acerca de por qué es imposible seguir el trámite previsto en la Constitución para la sanción de las leyes. Sólo ha expresado esa imposibilidad como una petición de principio, sin fundamento alguno.

Por lo tanto, la decisión debería haber sido adoptada mediante una ley, en sentido formal y material, dado que se trató de modificaciones de la ley de presupuesto de la administración nacional para el ejercicio 2009 (artículo 75, inciso 8°, de la Constitución Nacional).

5. Conclusión

La conclusión, luego del precedente análisis, es que el Poder Ejecutivo dictó el decreto de necesidad y urgencia 1.801/09 sin que estuvieran reunidas las condiciones para ello y que, muy por el contrario, lo hizo por razones de mera conveniencia, que es justamente lo que no debe hacer (*Fallos*, 322-1726, considerando 9).

Por otra parte, y tal como ha quedado demostrado en el punto anterior, resulta que tampoco se encuentran cumplidos en el caso los recaudos sustanciales, lo cual, por la materia de la que se trata, resulta particularmente grave.

No es admisible concebir a la ley de presupuesto como un instrumento meramente contable, que expresa las cifras que habrán de percibirse y gastarse, y que puede modificarse caprichosamente. Todo lo contrario. Es un instrumento que está situado en la base del siste-

ma democrático y republicano de gobierno, mediante el cual se procura que el Poder Ejecutivo siga políticas debidamente planificadas y consensuadas y, a la vez, que la ciudadanía pueda ejercer un control sobre la administración de los recursos públicos.

Por mandato constitucional los representantes del pueblo están llamados a autorizar y controlar al Poder Ejecutivo en el gasto e inversión de la renta nacional. Y tal proceso –por definición indelegable– debe hacerse de manera transparente y por medio del debate público. Ésa es la tendencia que se observa en los sistemas políticos más sólidos y en las constituciones más avanzadas del mundo.

Por tanto, cualquier intento de alterar la ley de presupuesto nacional por fuera de los carriles institucionales previstos por la Constitución debe ser enérgicamente combatido.

Por todas las razones expuestas, se observa el presente orden del día de referencia, aconsejando el rechazo del decreto de necesidad y urgencia 1.801/09, del 20 de noviembre de 2009.

Julián M. Obiglio.

IV

Dictamen de minoría

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 al decreto del Poder Ejecutivo 1.801/09 de fecha 20 de noviembre de 2009.

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 invalidez por inconstitucional y la nulidad absoluta e insanable del decreto 1.801/09, del 20 de noviembre de 2009.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

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

Sala de las comisiones, 3 de diciembre de 2009.

Marcela V. Rodríguez.

INFORME

I. Introducción

En el diseño institucional plasmado en nuestra Constitución Nacional, que establece el principio

de división de poderes, el Poder Ejecutivo no puede emitir disposiciones de carácter legislativo bajo pena de nulidad. Esta facultad recae, exclusivamente, en el Congreso de la Nación.

Como veremos, únicamente cuando éste no pueda cumplir su función, o cuando circunstancias excepcionales hicieren imposible el abordaje de situaciones de extrema gravedad a través de su actuación, el Poder Ejecutivo podría excepcionalmente, y sujeto a convalidación por el Congreso, emitir decretos de carácter legislativo.

Con anterioridad a la Reforma Constitucional del año 1994, la Constitución Nacional vedaba esta posibilidad. El texto de nuestra Carta Magna expresaba: “El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo”.

A pesar de esta expresa prohibición constitucional, el constante dictado de los decretos de necesidad y urgencia se convirtió en una práctica habitual en clara afrenta al principio de división de poderes. Carlos Nino¹ sostuvo que “el sistema de gobierno argentino es un presidencialismo absolutamente hipertrofiado”. Esta peculiar configuración de nuestro diseño institucional surge tanto de disposiciones normativas como de desarrollos sociopolíticos. Así, luego de restaurada la democracia en 1983, tanto Alfonsín como Menem dictaron decretos de necesidad y urgencia, pero recién en la presidencia del segundo, ello se convirtió en una rutina constitucional. Antes se los había utilizado sólo para resolver profundas crisis² económicas y sociales.

Durante la presidencia de Menem, y antes de la reforma constitucional de 1994, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, copada por una mayoría adicta al gobierno, convalidó el dictado de decretos de necesidad y urgencia. Así, en el recordado caso “Peralta”,³ la Corte estableció como requisitos para la validez de estos decretos:

1. La existencia de una situación de grave riesgo social que pusiese en peligro la existencia misma de la Nación y el Estado.
2. La razonabilidad y proporcionalidad de las medidas dispuestas a través del decreto.
3. La inexistencia de otros medios alternativos adecuados para lograr los fines buscados.
4. La convalidación del Congreso.

Como se puede observar, el fallo “Peralta” asienta y confirma dos importantes cuestiones vinculadas entre sí: por un lado establece la validez de la práctica del dictado de los decretos de necesidad y urgencia; y por el otro, dispone que éste –su dictado– sólo tiene carác-

¹ Nino, C.; *Fundamentos de derecho constitucional*; Astrea, Bs. As., 2ª reimpresión, 2002, p. 523.

² Ver el caso, por ejemplo, del lanzamiento del Plan Austral durante la presidencia de Alfonsín.

³ CSJN; 27/12/1990; “Peralta, Luis A. y otro c./Estado nacional (Ministerio de Economía –Banco Central–)”; *La Ley*, 1991C, 158.

ter excepcional y restringido a situaciones que importan una verdadera imposibilidad de resolver las emergencias a través del proceso legislativo ordinario.

Finalmente, la reforma constitucional incorporó al texto constitucional la facultad del Poder Ejecutivo de dictar estos decretos de tipo legislativo, regulando su alcance e incorporando claras limitaciones para acotar su uso.

Así, el artículo 99, inciso 3, comienza afirmando: “El Poder Ejecutivo de la Nación no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo”. Pero en el siguiente párrafo señala: “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 de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de Gabinetes de Ministros”.

Como veremos en los siguientes acápite, el dictado de decretos de necesidad y urgencia se encuentra autorizado desde 1994, pero con límites sumamente precisos.

I.1. *Requisitos sustantivos y formales para el dictado de los decretos de necesidad y urgencia*

I.1.1. *Una interpretación restrictiva*

Una primera aclaración en torno a lo regulado por el artículo 99, inciso 3, es la obligatoriedad de su interpretación restrictiva.

En este sentido cabe aclarar que la regla general y pauta interpretativa respecto de la potestad legislativa del Poder Ejecutivo es su total prohibición, bajo pena de nulidad absoluta e insanable. Únicamente en casos excepcionales le está permitido al Ejecutivo emitir disposiciones de este tipo, bajo estricto cumplimiento de los requisitos fijados en la propia Constitución.

Esta es la conclusión a la que se arriba de una lectura de las normas atinentes de nuestra Constitución, especialmente si tenemos en cuenta un criterio sistemático de interpretación, de acuerdo con el cual, todas las normas del sistema que forman la Constitución Nacional puedan ser interpretadas de manera que se concilien entre ellas. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la primera regla interpretativa es darle pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante, con los principios y garantías de la Constitución.⁴

Nuestra Carta Magna contiene varias disposiciones expresas en relación con la cuestión que nos ocupa. Una de ellas está contenida en el artículo 99, inciso 3, que comentaremos en detalle mas adelante. La otra disposición es la contenida en el artículo 76 de la Constitución Nacional, que prohíbe la delegación legislativa

en el Poder Ejecutivo, salvo 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. Finalmente, otra norma a tener en cuenta en este análisis es la vieja cláusula de defensa de la democracia que está contenida en el artículo 29 de la Constitución Nacional en cuanto establece: “El Congreso no puede conceder al Poder Ejecutivo nacional, ni las legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías por los que la vida, el honor o la fortuna de los argentinos quede a merced del gobierno o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable y sujetarán a los que lo formulen, consentan o firmen a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la Patria”.

Del juego sistemático de estas normas surge la interpretación correcta de la Constitución Nacional en esta materia. Así, tanto el artículo 76 como el artículo 99, inciso 3, establecen un principio prohibitivo expreso en materia de uso de atribuciones legislativas por parte del Ejecutivo. No puede el Poder Ejecutivo asumir funciones legislativas ni puede el Congreso delegar estas funciones. De esta prohibición genérica se desprende claramente que la interpretación debe ser en un sentido estricto, es decir, que en la duda debe estarse claramente por la prohibición y no por la habilitación. La habilitación, las materias y los contenidos allí especificados constituyen una excepción al principio prohibitivo expresado en los primeros párrafos de ambos artículos, y que, además, se encuentra plenamente reforzado y sancionado penalmente por el artículo 29 de la Constitución Nacional.

En este mismo sentido se ha expedido la Corte Suprema de Justicia. Así, en el caso “Verrocchi”,⁵ la Corte admitió un planteo de inconstitucionalidad formulado contra el decreto 770/96, que derogó la ley 18.017 y excluyó a quienes ganaban más de mil pesos del goce de los beneficios de las asignaciones familiares. Los magistrados Fayt, Belluscio y Bossert sostuvieron que “los constituyentes de 1994 no han eliminado el sistema de separación de las funciones del gobierno, que constituye uno de los contenidos esenciales de la forma republicana prevista en el artículo 1° de la Constitución Nacional [...] Considérese que la reforma fue fruto de la voluntad tendiente a lograr, entre otros objetivos, la atenuación del sistema presidencialista”.⁶ Y agregaron: “El texto nuevo es elocuente [...] la admisión del ejercicio de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo se hace bajo condiciones de rigurosa excepcionalidad y con sujeción a exigencias que constituyen una limitación y no una ampliación de la práctica seguida en el país, especialmente desde 1989”.⁷

⁵ CSJN; 19/08/1999; “Verrocchi, Ezio c./Administración Nacional de Aduanas”; *La Ley*, 2000A, 88.

⁶ Considerando 7°.

⁷ Considerando 8°.

⁴ *Fallos*, 281:147 y otros.

En el caso “Guida”,⁸ Petracchi⁹ recordó la formulación de este principio general. Y eso mismo vuelve a suceder en la causa “Kupchik”,¹⁰ en el voto de mayoría.¹¹

Por último, la Corte Interamericana de Derechos Humanos también sostuvo una postura similar respecto a las facultades legislativas en cabeza del Poder Ejecutivo. Así, expresó que dichos actos son válidos siempre que “estén autorizadas por la propia Constitución, que se ejerzan dentro de los límites impuestos por ella y por la ley delegante, y que el ejercicio de la potestad delegada esté sujeto a controles eficaces, de manera que no desvirtúe, ni pueda utilizarse para desvirtuar, el carácter fundamental de los derechos y libertades protegidos por la Convención”.¹²

Aclarada la cuestión referida a cuál es el principio rector en la materia, corresponde evaluar los diversos requisitos, sustantivos y formales, que existen como prerrequisito para la validez de los decretos de necesidad y urgencia.

I.2. Requisitos sustantivos

I.2.1. Las “circunstancias excepcionales”

El primer punto al que hace referencia nuestra Constitución es la situación fáctica que debe darse para la validez del dictado de los decretos de necesidad y urgencia.

Estas “circunstancias excepcionales” deben proyectarse consecuentemente en la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución para la sanción de las leyes.

La Corte Suprema, respecto a este requisito fáctico, ha sostenido en el caso “Video Club Dreams”¹³ que “debe existir una situación de grave riesgo social”.¹⁴ Con mayor detalle, Boggiano, en su voto concurrente, agregó que “la mera conveniencia de que por un mecanismo más eficaz se consiga un objetivo de gobierno en modo alguno justifica la franca violación de la separación de poderes”. Además, en los autos “Della Blanca”,¹⁵ en los que el a quo había declarado inconstitucional el decreto 1.477/89, en lo relativo a la naturaleza no retributiva de los tickets canasta, la Corte, con mayoría integrada por Fayt, Belluscio, Petracchi, Boggiano y Bossert, confirmó la decisión. Allí recordó que el Poder Ejecutivo fue dotado de esta facultad “de modo excepcional, para conjurar situaciones límites o peligros de efectos catastróficos”, asegurando que “la única necesidad que justifica el ejercicio de tales

poderes excepcionales es la de preservar la vida misma de la Nación y el Estado.”¹⁶

Sobre este punto, Quiroga Lavié sostuvo que “la norma viene, con toda claridad, a establecer que frente a una imposibilidad funcional por parte del Congreso para desempeñarse como tal, es que se puede utilizar el instrumento de excepción, pero no en el caso de que se trate de una imposibilidad política, por parte del Ejecutivo, de conseguir los votos de los representantes del pueblo a favor de una iniciativa legislativa suya”.¹⁷

Sólo casos de severos colapsos en la economía nacional que no permitirían sujetar al debate del Congreso Nacional las vías de solución, o supuestos de cierre del Congreso frente a situaciones de guerra u otro tipo de catástrofe que mantenga al Congreso cerrado o impida la espera del debate legislativo por inminencia y gravedad de los daños a reparar, habilitarían el dictado de decretos de este tipo.

La mera circunstancia crítica, entonces, no amerita el dictado de los DNU, si este supuesto fáctico no imposibilita el trámite ordinario de sanción de las leyes nacionales. Bidart Campos expresó que “es muy claro y elocuente; a la mención de excepcionalidad agrega palabras que no soportan tergiversaciones oportunistas; así, cuando dice que las circunstancias excepcionales hacen “imposible” el seguimiento del procedimiento legislativo, hemos de entender que esta imposibilidad no alcanza a alojar una mera inconveniencia ni habilita a elegir discrecionalmente, por un puro criterio coyuntural y oportunista, entre la sanción de una ley y la emanación más rápida de un decreto”.¹⁸

Esta misma exigencia, en cuanto a las consecuencias de las circunstancias excepcionales también han sido exigidas por la Corte Suprema. Así, en el caso ya citado “Verrocchi”,¹⁹ expresó que el estado de necesidad se presenta “...únicamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución [...] Por lo tanto es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: 1) que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la capital, o 2) que la situación que requiere 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 [...] Corresponde descartar criterios de mera conveniencia ajenos a circunstancias extremas

⁸ CSJN; 02/06/2000; “Guida, Liliana c./Poder Ejecutivo”; *La Ley*, 2000C, 828.

⁹ Considerando 8° de su disidencia.

¹⁰ CSJN; 17/03/1998; “Spak de Kupchik, Luisa y otro c./Banco Central y otro”; *Fallos*, 321:366.

¹¹ Considerando 14.

¹² Corte IDH; Opinión Consultiva OC-/86; párrafo 36.

¹³ CSJN; 06/06/1995; “Video Club Dreams c./Instituto Nacional de Cinematografía”; *La Ley*, 1995D, 247.

¹⁴ Considerando 15.

¹⁵ CSJN; 24/11/1998; “Della Blanca, Luis E. y otro c./Industria Metalúrgica Pescarmona S.A.”; *La Ley*, 1999B, 415.

¹⁶ Considerando 4.

¹⁷ Quiroga Lavié, H.; *Constitución Argentina comentada*, p. 621.

¹⁸ Bidart Campos, Germán, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Ediar, Buenos Aires, 1995, t. VI, p. 433.

¹⁹ Ob. cit.

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”.²⁰

En el caso “Casime”²¹ las disidencias de los doctores Fayt y Vázquez expresan que el decreto 1.285/99 –que modificó el régimen pesquero y estableció que esta reforma tendría vigencia por cuatro años–, “trasunta una intolerable despreocupación respecto de uno de los requisitos referidos por la Constitución –el relativo a la imposibilidad de seguir el trámite ordinario para la sanción de las leyes–, dado que “implica una clara voluntad de asumir con vocación de permanencia funciones que la Constitución le confía al Congreso”.

En la causa “Risolfía de Ocampo”,²² el voto de Belluscio expresa que la “mera existencia de una crisis económica como la presentada no es suficiente para configurar las circunstancias excepcionales que determinan la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución para la formación y sanción de las leyes”.²³

Por último, la Corte también ha sostenido que las circunstancias excepcionales deben ser reconocidas por el propio Congreso de la Nación.²⁴

1.2.2. Las materias prohibidas

El segundo punto que establece el artículo en cuestión es una prohibición absoluta para el dictado por el Poder Ejecutivo de DNU: nunca se podrán dictar decretos de necesidad y urgencia que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de partidos políticos. Tal como lo sostiene Balbín, “las materias vedadas constituyen una reserva legal, es decir una actividad excluida”.²⁵ La prohibición de dictar decretos de urgencia de sustancia penal o tributaria tiene como objetivo reforzar el principio de legalidad, que en esos temas ya estaba asegurado en la Constitución (artículos 17 y 18 de la Constitución).

Respecto al principio de legalidad tributaria, la Corte Suprema ha sostenido la invalidez de diversos decretos que han modificado normativa tributaria por encontrarlos violatorios al principio aquí comentado. Así, en el caso ya citado “Video Club Dreams”,²⁶ la Corte declaró la inconstitucionalidad de un tributo creado por el decreto de necesidad y urgencia 2.736/91, con las modificaciones del 949/92, porque creó un hecho imponible distinto del previsto por ley 17.741, obviando el principio de legalidad tributaria. Criterio

²⁰ Ob. cit., considerando 9°.

²¹ CSJN; 20/02/2001; “Casime, Carlos A. c./Estado nacional”; DT 2001A, 775.

²² CSJN; “Risolfía de Ocampo, María J. c./Rojas, Julio C. y otros”, Fallos, 323:1934.

²³ Considerando 7°.

²⁴ Fallos, 173:65.

²⁵ Balbín, C.; *Reglamentos delegados y de necesidad y urgencia*; La Ley, 2004, p. 119.

²⁶ Ob. cit.

que repetiría en el caso “Berkley Internacional ART”,²⁷ donde consideró inconstitucional el decreto 863/98, por cuanto creó una tasa que percibiría la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) sobre la recaudación que efectúa en favor de aquella.

Por otro lado, las últimas dos prohibiciones –que repetimos, resultan absolutas– encuentran su razón de ser en la preservación de las reglas del proceso democrático y la competencia electoral.²⁸

La Corte IDH, en el caso antes citado, ha seguido esta línea al expresar que a través del procedimiento democrático de sanción de leyes “no sólo se inviste a tales actos del asentimiento de la representación popular, sino que se permite a las minorías expresar su inconformidad, proponer iniciativas distintas, participar en la formación de la voluntad política o influir sobre la opinión pública para evitar que la mayoría actúe arbitrariamente”.²⁹ Y que “la reserva de ley para todos los actos de intervención en la esfera de la libertad, dentro del constitucionalismo democrático, es un elemento esencial para que los derechos del hombre puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad. Para que los principios de legalidad y reserva de ley constituyan una garantía efectiva de los derechos y libertades de la persona humana, se requiere no sólo su proclamación formal, sino la existencia de un régimen que garantice eficazmente su aplicación y un control adecuado del ejercicio de las competencias de los órganos”.³⁰

1.2.3. La motivación

El tercer requisito sustantivo se deriva del principio republicano de gobierno plasmado en el artículo 1° de la Constitución Nacional³¹ y es la exigencia de la motivación que todo decreto de necesidad y urgencia debe tener para su legitimidad y legalidad.

Como la doctrina lo sostiene, la motivación “es la explicitación de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que fundamentan la emanación del acto. Asimismo, esta motivación debe ser suficiente”,³² es decir, que no debe ser vaga o genérica. En este mismo sentido, Gordillo sostiene que “la garantía de la fundamentación del acto no es una cuestión secundaria,

²⁷ CSJN; 21/11/2000; “Berkley Internacional ART c./ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos”, Fallos, 323: 3770.

²⁸ Para ver un análisis pormenorizado de los casos en los que la Corte Suprema se ha expedido sobre la validez de los decretos de necesidad y urgencia respecto a las materias que éstos trataban, ver Ventura, A.; “Los decretos de necesidad y urgencia: un salto a la vida constitucional”; *Revista Latinoamericana de Derecho*, N° 1.

²⁹ Corte IDH; ob. cit., párrafo 22.

³⁰ Ob. cit., párrafo 24.

³¹ “La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución”.

³² Buj Montero, M.; “El acto administrativo: elementos” en *Manual de derecho administrativo*; Farrando, I (coordinador); Depalma, 2000, Bs.As., p. 197.

instrumental, prescindible, subsanable. Así como una sentencia no es tal si no está fundada en los hechos y en el derecho, la decisión administrativa inmotivada es abuso de poder, es arbitrariedad, sistema autoritario de gobierno, si no tiene la simple y humilde explicación que la coloca por debajo del derecho y no por encima de los hombres. Con base en los hechos del caso y no con invocaciones abstractas y genéricas aplicables a una serie indeterminada de casos”.³³

Por esto mismo, tanto en el mensaje que da cuenta del dictado del decreto emitido por el Poder Ejecutivo, como en sus considerandos, se deben precisar siempre qué acontecimientos han producido la causa constitucional o hecho habilitante para su emisión, cuáles son los bienes que desea preservar a través de su dictado, las razones por las cuales no puede resolver la emergencia mediante mecanismos ordinarios y sí mediante el decreto que se emite.

Por otro lado, el cumplimiento de este requisito permitirá que el Poder Judicial controle la causa del acto, es decir, si existió una auténtica urgencia, por qué fue imposible superar la situación por medio del trámite legislativo ordinario, y si hubo una genuina necesidad de dictar la medida en forma inmediata.³⁴ Así, “la motivación se transforma en un principalísimo elemento para que la justicia controle la legitimidad y se traduce en un medio de prueba de primer orden para conocer la realidad del obrar de la administración”.³⁵

También respecto a este requisito, la Corte ha hecho expresas consideraciones interpretativas. Así, en “Video Club Dreams”³⁶ se sostuvo que los motivos que impulsaron el dictado del decreto 2.736/91 “no se exhiben como una respuesta a una situación de grave riesgo social que hiciera necesario el dictado de las medidas súbitas como las tratadas”. En “Sallago”,³⁷ Belluscio y Bossert sostuvieron que la “mera invocación que el decreto hace de la crisis de la marina mercante nacional, no basta para demostrar que ha sido imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución para la sanción de las leyes en materia laboral”. En la causa “Smith”,³⁸ el voto concurrente de Fayt deja

establecido que “tal afectación a los mentados principios constitucionales –se refiere a los que protegen el derecho de propiedad–, dada la gravedad que reviste y la ausencia de razones decisivas que justifiquen la exigencia legal que la provoca, no puede entenderse como fruto de una reglamentación razonable”.³⁹

I.2.4. La razonabilidad

Como cuarto requisito, todo decreto de necesidad y urgencia debe ser razonable. En nuestro ordenamiento jurídico el control de constitucionalidad tiene numerosas facetas y pautas para su aplicación, entre las cuales se encuentra el estándar jurídico de la razonabilidad. Esto implica que toda vez que se ejerza el control judicial de razonabilidad sobre los actos estatales, no se está haciendo otra cosa que llevar adelante un tipo de control de constitucionalidad.

Este control exige verificar, objetivamente, una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin buscado con la medida y razonabilidad respecto de las circunstancias que dan lugar a su dictado. Tal como Bidart Campos lo sostuvo, la razonabilidad “exige que el ‘medio’ escogido para alcanzar un ‘fin’ válido guarde proporción y aptitud suficiente con ese fin, o bien, que se verifique una ‘razón’ valedera para fundar tal o cual acto de poder”.⁴⁰

La Corte Suprema sostuvo esta idea en el caso “Sallago”,⁴¹ donde la disidencia de Fayt señaló que el test de razonabilidad entre la emergencia y la disposición concreta comprende: “1) Que exista una situación de emergencia que imponga al Estado el deber de amparar los intereses vitales de la comunidad; 2) Que tenga como finalidad legítima la de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos; 3) Que la moratoria sea razonable, acordando un alivio justificado por las circunstancias, y 4) Que su duración sea temporal y limitada al plazo indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria la moratoria”.⁴²

I.2.5. La temporariedad

Por último, dado que el decreto sólo es válido ante la existencia de circunstancias excepcionales y dado que éstas tienen una perdurabilidad determinada (la emergencia es, por propia definición, temporaria), el acto del Poder Ejecutivo debe tener una vigencia acotada, es decir, sujeta a término.

Ya en 1959 la Corte sostuvo, respecto a las medidas en emergencia, que “la emergencia dura el tiempo que duran las causas que la han originado”.⁴³

La consecuencia práctica de esta exigencia es que el decreto debe fijar explícitamente el plazo temporal

³³ Gordillo, A.; *Tratado de derecho administrativo*; t. III, 9ª edición, Bs. As., F.D.A., 2007, p. 13.

³⁴ Hutchinson, T.; *Los procedimientos de urgencia en el derecho administrativo argentino*, nota que forma parte del libro *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Ramón Real*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1996, p. 300.

³⁵ Tawil, Guido Santiago y Monti, Laura Mercedes, *La motivación del acto administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1998, p. 83. Cabe recordar que el artículo 7º de la Ley de Procedimientos Administrativos incorporó la motivación como uno de los requisitos esenciales del acto, cuya ausencia deriva en la nulidad.

³⁶ Ob. cit.

³⁷ Ob. cit.

³⁸ CSJN; 01/02/2002; “Banco de Galicia y Buenos Aires s/ solicita intervención urgente en: Smith, Carlos c/PEN s/ sumarísimo”; LLP 2002, 112.

³⁹ Considerando 11º.

⁴⁰ Bidart Campos, G.; ob. cit., pág. 805.

⁴¹ CSJN; 10/10/1996; “Sallago, Alberto c./Astra CAPSA”; La Ley 1998-C, 950.

⁴² Considerando 4º.

⁴³ CSJN ; 15/05/1959; “Nadur, Amar c./Borelli, Francisco”.

durante el cual tendrá vigencia, que será el que se presume razonablemente durará la emergencia o bien el indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria la moratoria.

I.3. *Requisitos formales: análisis de la ley 26.122*

Cuando se piensa en los roles que debe asumir el Poder Legislativo, tendemos a darle una mayor relevancia a la función de dictar leyes. Sin embargo, tal como lo sostiene el dictamen del Consejo por la Consolidación de la Democracia: “no se debe dejar de lado otros que tienen mucha trascendencia, como por ejemplo el rol de control sobre el Poder Ejecutivo.” Esta función “resulta indispensable para el correcto desarrollo de las instituciones estatales democráticas y las defensas de las garantías individuales”. En este mismo sentido, De Vergotini sostiene que el Parlamento cumple en las democracias dos funciones: la función de orientación política y la función de control.⁴⁴ Con relación a esta segunda función, “el contralor del gobierno por parte del Parlamento comprende, por cierto, la constitucionalidad y legalidad de sus actos”.⁴⁵

Por tanto, existen condiciones de carácter formal o procedimental que debe cumplir el acto para que sea válido. Respecto a la función de control de los órganos de gobierno mencionada, el mismo artículo 99, inciso 3 prevé que “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.”

Por lo que resulta patente que dicho artículo le atribuye al Congreso Nacional el importantísimo deber de proteger el sistema republicano y la división de poderes y con esto aminorar el hiperpresidencialismo.

El Congreso Nacional, desoyendo el mandato constitucional, demoró 12 años la sanción de la norma que reglamenta la Comisión Bicameral Permanente encargada de controlar la legalidad de las disposiciones emitidas por el Poder Ejecutivo. La ley 26.122 merece severas críticas, que ponen en tela de juicio su constitucionalidad. Debe rechazarse firmemente la idea de que la Constitución ha dejado amplios márgenes a la ley reglamentaria para fijar el alcance y el trámite de la intervención parlamentaria. La regulación prevista en la Carta Magna debía respetar límites muy precisos, determinados por la división de poderes, el carácter restrictivo y excepcional del reconocimiento de las facultades legislativas al Ejecutivo y la prohibición

tajante de todo tipo de sanción ficta, entre otros principios y reglas constitucionales. Cayuso sostiene que “tal tipo de reglamentación no podría sortear la tacha de inconstitucionalidad”.⁴⁶

La ley 26.122 adolece de diversos problemas constitucionales, entre los que se destacan los siguientes:

1. *Pronunciamiento de ambas Cámaras*

La Constitución Nacional ha establecido que el Poder Legislativo estará conformado de manera bicameral: la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores. Una representa al pueblo de la Nación –y con ello el principio democrático– y la otra, a los estados locales resguardando, así, el sistema federal.⁴⁷ El bicameralismo permite una instancia de revisión más a las decisiones tomadas e implica un debate más amplio y representativo, con lo cual aquellas normas que surjan de esta mayor deliberación tendrán mayor legitimidad. Así, la Carta Magna establece en el artículo 78 que “Aprobado un proyecto de ley por la Cámara de su origen, pasa para su discusión a la otra Cámara. Aprobado por ambas, pasa al Poder Ejecutivo de la Nación para su examen; y si también obtiene su aprobación, lo promulga como ley” y en el artículo 82 que “La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta.”

Una interpretación armónica de ambos artículos permite concluir que, por un lado, se requiere el pronunciamiento expreso y positivo y, por otro, que ambas Cámaras deben pronunciarse. Pero la ley 26.122 determina que para que un DNU sea rechazado se requiere la voluntad afirmativa tanto de la Cámara de Diputados como de la de Senadores. Así, el artículo 22 expresa: “Las Cámaras se pronuncian mediante sendas resoluciones. El rechazo o aprobación de los decretos deberá ser expreso conforme lo establecido en el artículo 82 de la Constitución Nacional. Cada Cámara comunicará a la otra su pronunciamiento de forma inmediata.” Y el artículo 24 expresa: “*El rechazo por ambas Cámaras del Congreso del decreto de que se trate implica su derogación de acuerdo a lo que establece el artículo 2° del Código Civil, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia*”. (La bastardilla nos pertenece). Cabe preguntarse qué sucedería si una de las dos Cámaras se pronuncia a favor de la validez del decreto y la otra en su contra. La solución que parece aportar la ley 26.122 sería que dicho decreto es válido, contraviniendo la letra de la Constitución.⁴⁸

⁴⁶ Carlos Menem, por ejemplo, ha dictado desde el año 1989, 545 decretos de necesidad y urgencia. Fernando De la Rúa, a su vez, dictó entre los años 1999-2001, 73 decretos y Néstor Kirchner, por último, 201 decretos entre los años 2003 y 2006. Para mayor detalle, ver Astarita, M.; *El uso de decretos bajo el gobierno de Kirchner*; inédito.

⁴⁷ Susana Cayuso, “La delegación legislativa, los decretos de necesidad y urgencia y la promulgación parcial. Control político real o aparente”; *La Ley*, 2006-D, 1435.

⁴⁸ Gelli, M.A.; *Constitución Nacional, comentada y concordada*; *La Ley*, 2002, p. 439.

⁴⁴ De Vergotini; *Derecho constitucional comparado*, Madrid, 1987. Citado en Nino, C., ob. cit., p. 531.

⁴⁵ Ob. cit., p. 535.

En conclusión, la sanción de una ley bajo los procedimientos constitucionales requiere de la aprobación de ambas Cámaras, por lo que el tratamiento de los decretos de promulgación parcial debe cumplir con los mismos recaudos para ganar validez.

2. *El silencio del Congreso Nacional*

¿Qué sucede si el Congreso no se pronuncia ni a favor ni en contra de la validez?

Volvamos a recordar el artículo 82 de la Constitución Nacional: “La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta”. La Constitución Nacional es clara al respecto: el silencio no puede ser considerado como voluntad positiva. Sostiene Quiroga Lavié que “La exigencia constitucional de manifestación expresa de la voluntad de las Cámaras, así como la prohibición de la sanción ficta, se aplica a toda la actividad que realicen aquéllas dentro de su competencia. Por ello la norma no especifica que se trata de la sanción de las leyes, sino que lo sostiene para “todos los casos”. Las resoluciones de ambas Cámaras o de las comisiones bicamerales, cuando estén habilitadas para ello, especialmente si ejercen la potestad de control de los actos del Ejecutivo, precisan también de manifestación expresa. (...) Frente a la clara prohibición constitucional de la sanción tácita de las leyes, no podrá inferirse un razonamiento lógico de ninguna naturaleza dirigido a convalidar una habilitación legal en sentido contrario”.⁴⁹

Pero, la ley 26.122 establece en sus artículos 22 y 24 que “Las Cámaras se pronuncian mediante sendas resoluciones. El rechazo o aprobación de los decretos deberá ser expreso conforme lo establecido en el artículo 82 de la Constitución Nacional” y que “el rechazo por ambas Cámaras del Congreso del decreto de que se trate implica su derogación de acuerdo a lo que establece el artículo 2° del Código Civil, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia”, respectivamente.

Se puede inferir que la voluntad política ha sido la de otorgarle al silencio un carácter convalidante, contrario a la norma constitucional.⁵⁰ Al respecto, Cayuso afirma que el principio que se desprende de la regla enunciada en el artículo transcrito, “es que no habiendo pronunciamiento expreso del órgano legislativo, sea ratificando o rechazando, los decretos pierden validez y son nulos de nulidad absoluta. La regla constitucional es la invalidez salvo que se den determinadas condiciones, por lo tanto la disposición infraconstitucional que invierta el principio general es inconstitucional”.⁵¹ En esta misma línea, María Angélica Gelli sostiene que el “silencio” de las Cámaras o el rechazo de alguna de ellas “implicará la

caducidad del decreto”, ya que “el silencio del Congreso no posee efecto convalidatorio”.⁵²

Por último, es interesante resaltar que la interpretación sobre la validez del silencio como aprobación ficta o tácita es opuesta a la que rige en las constituciones de España, Italia y la de la Ciudad de Buenos Aires, por citar sólo unos casos, en las que si los decretos de necesidad y urgencia no son ratificados en un plazo determinado (en general de 30 o 60 días) pierden vigencia. Este criterio es el único compatible con el principio republicano de la división de poderes establecido en el primer artículo de la Constitución Nacional.⁵³

3. *Las limitaciones impuestas al Congreso Nacional*

La ley 26.122, determina en su artículo 23 que “las Cámaras no pueden introducir enmiendas, agregados o supresiones al texto del Poder Ejecutivo, debiendo circunscribirse a la aceptación o rechazo de la norma mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes”.

Ante los supuestos fácticos que la Constitución habilita para el dictado de los decretos de necesidad y urgencia, resulta particularmente relevante la participación activa del Congreso Nacional, por ser el poder dotado de mayor legitimidad democrática y encontrarse en él representadas todas las perspectivas de la sociedad. Su intervención sin cortapisas es una barrera contra la discrecionalidad. Como dice Balbín, “la función del Congreso no puede quedar circunscripta solamente a la aprobación o derogación de los DNU, ya que como titular de la potestad legislativa y responsable del control sobre el Poder Ejecutivo, puede introducir modificaciones en su texto”.⁵⁴

La participación del Congreso introduciendo enmiendas o modificaciones, constituye la mejor forma de evitar una excesiva acumulación de facultades en el Ejecutivo y contribuye a la atenuación del presidencialismo exacerbado. Por otro lado, es la única forma de garantizar el debido respeto a las minorías parlamentarias. Por estas razones este artículo es inconstitucional.

4. *Subsistencia del control judicial de constitucionalidad*

No está de más resaltar que el Poder Judicial preserva toda su potestad de controlar la constitucionalidad de la legislación dictada bajo delegación o por decretos de necesidad y urgencia. Por una parte, los jueces tienen el deber de someter la legislación en cuestión al escrutinio sobre su concordancia con la Constitución Nacional, como lo tienen respecto del resto de la legislación. Por otra parte, la propia ley 26.122 debe caer bajo el análisis cuidadoso de los magistrados, por tratarse de

⁴⁹ Ob. cit.

⁵⁰ Millón Quintana, J. y Mococho, J.M.; “El presidencialismo sin *happy ending*. A propósito de la ley 26.122 y los decretos de necesidad y urgencia”; J.A-2007,I,328.

⁵¹ Cayuso, Susana “La delegación legislativa, los decretos de necesidad y urgencia y la promulgación parcial. Control político real o aparente”. *La Ley*, 2006D, 1435.

⁵² Gelli, M.A.; ob. cit., p. 697.

⁵³ Pérez Sanmartino, Osvaldo A.; “La reglamentación de los decretos de necesidad y urgencia. Un remedio peor que la enfermedad”; *La Ley*, Sup.Act 17/08/2006, 1.

⁵⁴ Balbín, C.; ob. cit. p.123. En el mismo sentido, Pérez Hualde *Decretos de necesidad y urgencia*, Depalma, 1995, p. 252.

una norma que afecta delicados equilibrios de poder y regula trascendentes disposiciones constitucionales.

II. *Análisis en particular del decreto 1.801/09*

II.1. *No se cumplen los requisitos para dictar un decreto de necesidad y urgencia*

No concurren las circunstancias exigidas por el artículo 99, inciso 3, para que el Poder Ejecutivo haga uso de la facultad excepcional de dictar decretos de necesidad y urgencia.

En primer lugar no existen circunstancias excepcionales que impidan seguir los trámites legislativos ordinarios. El Congreso está funcionando con absoluta normalidad y celeridad, como quedó demostrado recientemente con la aprobación de la ley de medios audiovisuales, la prórroga de la ley de emergencia económica, así como de diversas normas en materia tributaria, y con la propia aprobación de la ley de presupuesto para el ejercicio 2010, sin entrar en mayor detalle. Nada impide que esta iniciativa se someta al Congreso a través de un proyecto de ley y se discuta, para que sea el Congreso quien se expida sin limitaciones, en ejercicio pleno de sus potestades constitucionales, sin los estrechos límites que le impone el tratamiento de un decreto de necesidad y urgencia. Una prueba más de ello es que a dos días del 20 de noviembre de 2009, fecha en la que se dictó el DNU 1.801/2009, tuvo lugar una sesión de la Cámara de Diputados y durante toda esa semana, la semana siguiente y las semanas anteriores, el trabajo en el Congreso se desarrolló normalmente. En caso de que el gobierno temiera que el tiempo restante para la finalización del período de sesiones ordinarias no fuese suficiente, bien podría haber extendido la prórroga del período ordinario o convocado a sesiones extraordinarias, dada la entidad del tema a debatir.

¿Cuál es, entonces, la circunstancia excepcional que habilita al Poder Ejecutivo nacional a dictar este DNU? Ya que, esas circunstancias excepcionales no existen, este DNU también carece de la adecuada motivación. En sus considerandos, el PEN se limitó a describir cuáles son los organismos y entidades cuyos presupuestos serán modificados y explicó de un modo insuficiente y somero cuáles son las razones por las cuales esas modificaciones son necesarias o convenientes. Sin embargo, el Poder Ejecutivo nacional no invocó ninguna circunstancia excepcional que le permita dictar un DNU. Sólo se limitó a decir: “Que si bien el Poder Legislativo nacional habría de abocarse rápidamente al tratamiento del pertinente proyecto de ley, la naturaleza excepcional de la situación planteada y la urgencia requerida para su resolución dificultan seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución Nacional para la sanción de las leyes, por lo que el Poder Ejecutivo nacional adopta la presente medida con carácter excepcional.”

Este mero formalismo que el Poder Ejecutivo nacional utiliza para “fundar” todos los DNU no es suficiente para acreditar que concurre la clase de circunstancias excepcionales necesarias para el dictado de un DNU. Lo más preocupante es que el Poder Ejecutivo nacional

ya ni siquiera hace un esfuerzo sincero para motivar adecuadamente el DNU, siempre invocando situaciones excepcionales que en la Argentina se perpetúan, como la reciente prórroga de la emergencia económica luego de un lustro de crecimiento, que el propio gobierno se encarga de recordarnos permanentemente.

II.2. *El decreto 1.801/09 modifica la ley del presupuesto general de la administración nacional para el ejercicio 2009*

En segundo término, es claramente improcedente introducir una ampliación o modificación presupuestaria a través de un decreto de necesidad y urgencia. La aprobación del presupuesto es una decisión de enorme relevancia política en la que se plasma un modelo social y económico para el país. El presupuesto asigna distintas cantidades de recursos a los organismos encargados de promover y hacer cumplir los derechos que la Constitución Nacional garantiza a la población. Dado que los recursos son limitados, probablemente no todos los derechos puedan ser satisfechos plenamente al mismo tiempo. Por eso, la distribución de los recursos requiere de la protagónica participación de los/as representantes de la población y de las provincias para que sea el pueblo, a través de sus representantes, quien decida cuáles son los derechos que considera más importantes y que no pueden quedar insatisfechos. El presupuesto debe ser un reflejo de las prioridades del pueblo, del modelo social que el pueblo reclama y que la Constitución Nacional impone. Esas prioridades deben ser respetadas y no pueden ser dejadas de lado por decisión del Poder Ejecutivo nacional.

La atribución de sancionar el presupuesto general de gastos es central en nuestro sistema institucional y es una facultad privativa del Poder Legislativo. El Congreso de la Nación es el órgano con legitimidad democrática directa en el que se encuentran representadas las voces de los diferentes sectores de la sociedad y, además, constituye el ámbito de participación de las provincias en las cuestiones nacionales. Este criterio ha sido plasmado en la Constitución Nacional. En forma clara, ésta dispone, en su artículo 75, inciso 8, 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. La participación activa de todos los representantes del pueblo ofrece mayores garantías de que la decisión final asigne recursos para cubrir gastos de una forma más imparcial, dando mayores garantías para que los derechos consagrados a favor de todos los habitantes de la Nación se efectivicen.

La aprobación del presupuesto, así como de sus ampliaciones o modificaciones es una atribución propia del Congreso Nacional, que entra en la denominada zona de “reserva de ley”, por lo que se torna en una materia absolutamente vedada el dictado de un decreto de necesidad y urgencia.

La sanción de la ley de presupuesto por parte del Congreso de la Nación garantiza el ejercicio del control público sobre los gastos de gobierno, propio de un sistema republicano como el que la Constitución adoptó en su artículo 1°. Al indicar expresamente el modo en el que deben discutirse y tomarse las decisiones relativas al presupuesto, la Constitución pretende evitar una excesiva acumulación de facultades en uno de los poderes del Estado, con los riesgos que ello conlleva. La participación activa del Congreso Nacional es funcional a la reducción del sistema hiperpresidencialista y es la mejor forma de garantizar el debido respeto a las minorías parlamentarias.

Como se señaló, 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 público para ser satisfechos y protegidos. Por ello, es que confiamos en el Congreso Nacional la facultad de ponderar los diferentes intereses y discutir acerca de las mejores formas de invertir los recursos. Tanto mayorías como minorías tienen el pleno derecho de discutir y debatir aquellas decisiones que afectarán sus vidas y derechos. Hay que ser taxativos en este sentido: si el presupuesto es necesario para satisfacer derechos de los habitantes, su diseño debe realizarse en un contexto de deliberación, que pondere los intereses de todos los posibles afectados por la decisión final. Como sostiene Nino, la democracia es normativamente valiosa sólo si se ofrecen oportunidades de participación igualitaria en la discusión, es decir, sólo si las voces de todos los potencialmente afectados por la decisión final están adecuadamente representadas. Ampliar los canales de participación promueve mayores y mejores posibilidades de acceder a umbrales mínimos de protección de derechos. Cuanto mayor sea la posibilidad de expresar intereses en la arena pública, mayor es la posibilidad de que la decisión final contemple imparcialmente esos intereses.

Por ello nuestro sistema institucional confía las decisiones más relevantes en términos de satisfacción y protección de derechos al Poder Legislativo. Como señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “...la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afectan de manera fundamental no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona, dentro de los cuales, acaso la más relevante tenga que ser que las limitaciones se establezcan por

una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución”.⁵⁵

El dictado del DNU1801/09 pretende evitar la discusión de cuestiones sobre distribución de recursos que deberían ser incluidos en la sanción de una ley que modifique la ley de presupuesto, con el objeto de soslayar el debate público y el debido control y ejercicio del Congreso de la Nación, así como un verdadero acceso a la información sobre los ingresos y las decisiones respectivas a los gastos de los recursos públicos, en una situación en la cual los derechos de millones de ciudadanos y ciudadanas son violados diariamente. La discusión de las decisiones respecto de cómo emplear estos recursos dejaría al descubierto la finalidad de utilizarlos para otros fines que la protección y promoción de los derechos de la ciudadanía, que el Estado está obligado a garantizar.

II.2.1. *El presupuesto y la forma republicana de gobierno*

La Nación Argentina adoptó para su gobierno la forma republicana en virtud de lo dispuesto por el artículo 1° de la Constitución Nacional. Esta forma de gobierno, entre otras cuestiones, implica la necesidad de contar con una clara división de poderes. En este sentido, los poderes tienen funciones diferenciadas y se controlan mutuamente, constituyendo un verdadero sistema de frenos y contrapesos, destinado a evitar la acumulación de poder y el consecuente riesgo para los derechos y garantías. 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”.⁵⁶

En este sentido, siempre que se ponga en riesgo la división de poderes diseñada constitucionalmente, se pone en riesgo el debido respeto a las garantías de los habitantes de la Nación. Como resaltó la propia Corte Suprema, en relación con la interpretación de la división de poderes y la disposición constitucional del artículo 29, “la finalidad de la norma ha sido siempre impedir que, alegando motivos de urgencia y necesidad, el Poder Ejecutivo asuma facultades extraordinarias y la suma del poder público, lo que inevitablemente trae aparejada la violación de los derechos fundamentales del hombre libre, que la propia Constitución Nacional garantiza”. Asimismo, para Bidart Campos, “la división de poderes en nuestro derecho constitucional responde a la ideología de seguridad y control que organiza toda una estructura de contención del poder para proteger a los hombres en su libertad y sus derechos. Es importante reconocer que

⁵⁵ Opinión Consultiva O.C. 6/86 del 9 de mayo de 1986, considerandos 22 y 24.

⁵⁶ Ob. cit.

la estructura divisoria debe interpretarse en torno a la finalidad básica que persigue: evitar la concentración que degenera en tiranía (o totalitarismo), y resguardar la libertad de los individuos”.

En cuanto a la transparencia y la rendición de cuentas en materia presupuestaria, afirma Ekmekdjian que, “... el control público de los gastos y recursos de los dineros del Estado es fundamental para el sistema republicano”. En el mismo sentido, señala Bernard Schwartz: si “las elecciones respecto de las políticas públicas son retiradas del proceso político, también son retiradas del control popular. Permitir que los representantes del pueblo se saquen de encima la responsabilidad respecto de las decisiones en temas de políticas públicas en beneficio de los expertos administrativos, es permitirles votar a favor del paternalismo y en contra de la democracia”.

La sanción de un decreto de necesidad y urgencia pone en evidencia la debilidad del Congreso en el proceso presupuestario, pues limita su rol a aprobar o desechar lo dispuesto por el Poder Ejecutivo, sin poder dar un debate alternativo. El Congreso, en este sentido, es un ámbito de fomento de la transparencia presupuestaria por ser un espacio en el cual los legisladores cumplen su rol como vínculo esencial entre la ciudadanía y el Estado en la asignación de recursos.

III. *Algunas consideraciones de carácter económico del decreto 1.801/09*

III.1. *Introducción*

El decreto en análisis es realmente muy vasto y complejo, difícil de resumir, ya que alcanza los \$ 24.278 millones de ampliación presupuestaria. Si bien tanto los considerandos como el articulado del decreto son absolutamente escuetos –y evidencian una total falta de fundamentación, así como de una real información sobre esta medida–, el uso que se pretende dar al monto de ampliación presupuestaria citado se refleja en un anexo de más de 500 páginas. Es por ello que hago mío el Parte de Prensa 17/2009 elaborado por el Observatorio Fiscal de la Asociación Argentina de Presupuesto y Administración Financiera Pública ASAP, el cual reproduzco en su totalidad:

“El día martes 24 de noviembre fue publicado en el Boletín Oficial un decreto de necesidad y urgencia, por medio del cual se modifica la Ley de Presupuesto de la Administración Nacional para el ejercicio 2009 y su distribución, con el objeto de establecer una serie de refuerzos en las autorizaciones de gastos de las distintas jurisdicciones y en las aplicaciones financieras.

“Se trata del decreto 1.801/09, por medio del cual se aprueban una serie de ampliaciones en las autorizaciones para gastos corrientes y de capital de la administración nacional por un total de \$ 24.278 millones, destacándose los refuerzos asignados para:

”–atender las remuneraciones del personal (\$ 4.700 millones aprox., incluyendo las correspondientes a las universidades);

”–intereses de la deuda pública (\$ 3.880 millones);

”–el Fondo Federal Solidario (\$ 3.300 millones);

”–el pago de las asignaciones familiares (\$ 2.860 millones, incluyendo las destinadas a la implementación de la asignación universal por hijo);

”–las jubilaciones y pensiones (\$ 2.730 millones);

”–los subsidios al transporte y al sector energético (\$ 1.830 millones y \$ 1.130 millones respectivamente);

”–los programas sociales (\$ 1.300 millones); y

”–los programas de vivienda y obras públicas (aproximadamente \$ 700 millones en términos netos).⁵⁷

”Por el lado de los ingresos, la medida incluye un aumento de \$ 20.820 millones en el cálculo de recursos corrientes y de capital, entre los cuales se destacan:

”–\$ 9.595 millones, de los Derechos Especiales de Giro –DEG– remitidos por el FMI;

”–\$ 5.250 millones correspondientes a intereses derivados de las inversiones del Fondo de Garantía de Sustentabilidad del Sistema de Reparto administrado por la ANSES;

”–\$ 3.474 millones de incremento de recursos provenientes de las contribuciones a la seguridad social; y

”–\$ 2.376 millones por utilidades del Banco Central.

”Como consecuencia de que el incremento en las autorizaciones para gastos corrientes y de capital es superior al aumento en el cálculo de recursos, el resultado financiero de la administración nacional presupuestado para el corriente ejercicio disminuye en \$ 3.457 millones, lo que representa una caída del 38 % respecto del resultado financiero inicial. Sin embargo, dado que \$ 3.880 millones de los nuevos gastos corresponden a intereses de la deuda, el resultado primario se incrementa en \$ 423 millones.

”A su vez, la medida incluye mayores aplicaciones financieras por \$ 21.224 millones, principalmente para:

”–la constitución de distintas inversiones administradas por la ANSES (\$ 11.774 millones) –dentro de las cuales se destaca el financiamiento de proyectos productivos o de infraestructura–;

”–la devolución de adelantos transitorios del Banco Central de la República Argentina (\$ 4.188 millones); y

”–la amortización de deuda pública (\$ 2.305 millones)⁵⁸.

”En síntesis, si a la caída del resultado financiero se le suma el incremento en las aplicaciones financieras,

⁵⁷ En el cuadro 2, que se presenta al final de este parte, se puede observar la distribución de las ampliaciones en las autorizaciones para gastos corrientes y de capital por jurisdicciones, instituciones y algunos programas.

⁵⁸ El incremento se origina por la diferencia entre el tipo de cambio previsto originalmente y el efectivo durante el presente año. Si bien en la deuda hay títulos emitidos en diversas monedas, la de mayor participación es el dólar. En este caso, el nivel incluido en el presupuesto 2009 era de \$ 3,19, mientras que el verificado en enero-noviembre del corriente año, en promedio, fue de \$ 3,72.

las fuentes financieras deben cubrir \$ 24.681 millones. La medida incluye las siguientes nuevas fuentes:

”-\$ 14.241 millones por incremento en la colocación de deuda por parte del Tesoro;

”-\$ 6.025 millones por venta de títulos y valores; y

”-\$ 3.500 millones por recupero de inversiones financieras por parte de la ANSES.

Cuadro 1

Decreto N° 1801/09

(en millones de pesos)

Concepto	Importe
Recursos corrientes y de capital	20.820,5
Gastos corrientes y de capital	24.277,9
Resultado financiero	-3.457,4
Fuentes financieras	24.681,2
Aplicaciones financieras	21.223,8

”Adicionalmente, cabe señalar que el deterioro del resultado financiero no considera la menor recaudación tributaria para el presente ejercicio prevista en el proyecto de Ley de Presupuesto 2010, que asciende a \$ 27.800 millones.

”De materializarse esta disminución, y si se ejecutaran en su totalidad las autorizaciones de gastos previstas en el Decreto 1801/2009, el resultado financiero final del ejercicio 2009 pasaría a ser deficitario.

”Con esta medida, las ampliaciones en los créditos para gastos corrientes y de capital en lo que va del corriente ejercicio totalizan \$ 28.550 millones, lo que representa el 12% de las autorizaciones iniciales aprobadas por el Congreso.

”Finalmente, el cuadro 2 muestra las asignaciones iniciales para cada jurisdicción, el porcentaje de ejecución al 31 de octubre, y los refuerzos incorporados en el decreto 1.801.”

III.2. *Control del gasto público y acceso a la información.*

Una vez descrito someramente el contenido y complejidad del decreto, que contiene un anexo de 551 páginas, hemos decidido tomar en cuenta algunos temas y áreas de la administración pública alcanzados por la ampliación presupuestaria a modo de caso testigo para fundar nuestro dictamen en minoría, sin olvidar de ningún modo las cuestiones de fondo.

Lamentablemente, la falta de acceso a la información nos impide hacer un análisis más profundo de las ampliaciones presupuestarias establecidas, pues como se observará en el análisis en particular de algunas cuestiones a las que el decreto remite, a pesar de contar con las planillas correspondientes a los anexos, éstas carecen de un detalle suficiente.

Esta situación no es nueva, se ha reiterado en el tratamiento de los presupuestos para los ejercicios 2009 y 2010, y en la ampliación presupuestaria dispuesta por el decreto 1.472/08. En ocasión de la aprobación de la Ley de Presupuesto de la Administración Nacional para el ejercicio de 2009 (expediente 11-J.G.M.-08), sostuvimos:

Cuadro 2

Decreto N° 1801/09

Gastos corrientes y de capital por Jurisdicción, Instituciones y Programas

(en millones de pesos)

Jurisdicción e Institución	Créd. Vig. al	% Ejec. al	DNU 1801/09	Impacto
	31/10/09	31/10/09		
	(1)	(2)	(3)	(4) = (3) / (1)
1 Poder Legislativo	1.205,8	88%	183,8	15%
5 Poder Judicial	2.914,0	72%	0,0	0%
10 Ministerio Público	708,2	76%	18,9	3%
20 Presidencia de la Nación	1.415,2	71%	69,8	5%
25 Jefatura de Gabinete de Ministros	2.031,2	58%	314,3	15%
30 Ministerio del Interior	1.274,9	78%	47,7	4%
35 Min. de Relac. Exteriores, Com. Internac. y Culto	1.594,7	72%	57,1	4%
40 Ministerio de Justicia, Seguridad y DDHH	10.452,1	81%	1.430,4	14%
45 Ministerio de Defensa	10.826,4	79%	1.191,9	11%
50 Ministerio de Economía y Finanzas Públicas	1.071,2	59%	17,4	2%
51 Ministerio de Producción	7.110,6	47%	98,3	1%

Cuadro 2 (continuación)

Jurisdicción e Institución	Créd. Vig. al	% Ejec. al	DNU 1801/09	Impacto
	31/10/09	31/10/09		
	(1)	(2)	(3)	(4) = (3) / (1)
56 Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios	39.147,2	80%	2.930,8	7%
Programas propios del Ministerio	28.795,9	81%	2.500,1	9%
Subsidios al sector energético	11.732,6	80%	869,8	7%
Subsidios al transporte	8.876,9	86%	1.344,6	15%
Programas de Vivienda	7.965,0	78%	280,2	4%
Otros programas	221,4	55%	5,4	2%
604 Dirección Nacional de Vialidad	7.107,8	85%	600,6	8%
613 Ente Nacional de Obras Hídricas de Saneamiento	1.181,7	70%	-183,7	-16%
Otros organismos del Ministerio	2.061,8	63%	13,8	1%
70 Ministerio de Educación	12.693,6	88%	2.087,7	16%
71 Min. de Ciencia, Tecnología e Innovación Prod.	1.757,3	76%	102,0	6%
75 Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social	91.142,3	77%	5.966,3	7%
Programas propios del Ministerio	2.732,1	83%	270,4	10%
850 Administración Nacional de Seguridad Social	88.341,2	77%	5.695,9	6%
Actividades centrales	2.312,1	63%	150,1	6%
Jubilaciones y pensiones	71.687,0	78%	2.612,8	4%
Asignaciones familiares de activos	8.496,0	72%	1.161,0	14%
Asignación universal por hijo	0,0		1.700,0	
Seguro de desempleo	761,5	80%	36,7	5%
Transferencias al PAMI y a la AFIP	5.084,6	80%	35,3	1%
80 Ministerio de Salud	5.931,1	62%	105,7	2%
85 Ministerio de Desarrollo Social	11.313,7	79%	1.362,7	12%
Programas propios del Ministerio	10.952,6	79%	1.361,0	12%
23 Pensiones no contributivas	6.123,2	86%	672,9	11%
24 Promoción del empleo social, economía social y desarrollo local	954,4	27%	400,0	42%
26 Seguridad Alimentaria	1.134,3	83%	200,0	18%
Otros programas	2.740,7	80%	88,1	3%
Otros organismos del Ministerio	361,1	71%	1,6	0%
90 Servicio de la Deuda	24.512,6	60%	3.885,0	16%
91 Obligaciones a Cargo del Tesoro	10.994,8	66%	4.408,1	40%
Subsidios al sector energético	4.054,4	72%	260,5	6%
Subsidios al transporte	1.803,9	87%	488,8	27%
Subsidios a otras empresas públicas	2.485,2	60%	-71,7	-3%
Subsidios al sector rural y forestal	618,6	62%	59,0	10%
Fondo Federal Solidario	0,0		3.300,0	
Otras asistencias financieras	2.032,7	47%	371,5	18%
TOTAL - APN	238.096,9	75%	24.277,9	10%

Fuente: ASAP, en base al SIDIF y al Boletín Oficial.

Fecha de corte de la información: 11/11/09

“La situación actual respecto de la transparencia⁵⁹ en la asignación de recursos públicos dista de ser ideal. El Poder Ejecutivo históricamente ha tenido una amplia discrecionalidad respecto de la ejecución del presupuesto, y este proyecto no hace más que potenciar esa discrecionalidad. La posibilidad de que el jefe de Gabinete disponga arbitrariamente de importantes partidas presupuestarias permite sustraer del control popular una de las funciones más importantes del Estado: la administración de sus recursos.

”Estos manejos discrecionales se ven ratificados por el nuevo proyecto de Ley de Presupuesto 2009, que continúa una línea de debilitamiento del órgano pluralista y deliberativo por excelencia –el Congreso Nacional–, con el consiguiente avasallamiento de la República.

”La falta de transparencia y del control del gasto público tiene su correlato en la dificultad que tiene la ciudadanía para lograr el acceso a la información en materia de ejecución presupuestaria.

”El proyecto de presupuesto 2009 dificulta el adecuado acceso a la información, pues si el Congreso aprueba determinada partida de gastos para un área con la posibilidad de que ésta sea redistribuida por el jefe de Gabinete, esto obliga a los ciudadanos a dudar de lo que el propio presupuesto dice, debiendo presentar pedidos de acceso a la información que no siempre se contestan adecuadamente, o a hacer un seguimiento detectivesco de las decisiones administrativas publicadas en el Boletín Oficial.”

⁵⁹ Ver inserción diputada Marcela Rodríguez, presupuesto de la administración nacional para el ejercicio de 2010. (Expediente 12-JGM-08.)

Idéntica situación ocurrió en oportunidad de la aprobación del Presupuesto⁶⁰ de la Administración Nacional para el Ejercicio de 2010 (expediente 12-J.G.M.-08).

Esta ausencia de datos, obligó a la presentación pedidos de acceso a la información invocando el decreto 1.172/03. La falta de respuestas satisfactorias tal como habían sido requeridas, devino en acciones de amparo contra los organismos públicos requeridos (ANSES, Jefatura de Gabinete y Secretaría de Hacienda del Ministerio de Economía).

III.3. Análisis en particular.

III.3.1. Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios. Política de Transferencias.

Respecto de la política de energía eléctrica que se lleva a cabo desde la Secretaría de Energía del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (de aquí en adelante, Minplan), queremos destacar que, conforme surge del anexo,⁶¹ hay más de \$1.162 millones de transferencias de recursos. De ellos, \$1.108⁶² millones se transfieren a Cammesa y \$55 millones al fondo fiduciario que subsidia a los consumidores residenciales,⁶³ aunque se desconoce cuál es el criterio de elegibilidad del gobierno para determinar los consumidores residenciales que verdaderamente serán beneficiados por el subsidio de la tarifa eléctrica.

⁶⁰ Ver inserción diputada Marcela Rodríguez, Presupuesto de la Administración Nacional para el Ejercicio de 2010. (Expediente 12-JGM-08.)

⁶¹ Anexo decreto 1.472/08. Pág. 208.

⁶² Anexo decreto 1.801/09. Folio 194.

⁶³ **Anexo decreto 1.801/09.** Folio 193.

PRESUPUESTO 2009							
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)							
Administración Central							
Jurisdicción	:	56	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Ser				
Sub-Jurisdicción	:	00					
Programa	:	74	Formulación y Ejecución de la Política de Energía Eléctrica				
Sub-Programa	:	00					
Proyecto	:	00					
Unidad Ejecutora	:						
FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4						SERVICIOS ECONOMICOS	1.108.072.000
	11					Tesoro Nacional	1.108.072.000
		21				Gastos Corrientes	1.108.072.000
			1			Gastos en Personal	72.000
				1		Personal Permanente	70.000
					4	Sueldo Anual Complementario	30.000
					6	Contribuciones Patronales	40.000
					4	Asignaciones Familiares	2.000
				5		Transferencias	1.108.000.000
					1	Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Corrientes	1.108.000.000
					9	Transferencias a Empresas Privadas	1.108.000.000
						2075 Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico	1.108.000.000
TOTAL PROGRAMA							1.108.072.000

PRESUPUESTO 2009							
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)							
Administración Central							
Jurisdicción : 56 Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Ser							
Sub-Jurisdicción : 00							
Programa : 73 Formulación y Ejecución de Política de Hidrocarburos							
Sub-Programa : 00							
Proyecto : 00							
Unidad Ejecutora :							
FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4						SERVICIOS ECONOMICOS	61.764.884
11						Tesoro Nacional	-50.000
	21					Gastos Corrientes	-50.000
		1				Gastos en Personal	-50.000
			1		3	Personal Permanente	-50.000
						Retribuciones que no hacen al Cargo	-50.000
	13					Recursos con Afectación Específica	61.814.884
		21				Gastos Corrientes	61.814.884
			3			Servicios No Personales	7.000.000
				4		Servicios Técnicos y Profesionales	7.000.000
					9	Otros N.E.P.	7.000.000
				5		Transferencias	54.814.884
					5	Transferencias a Otras Entidades del Sector Público Nacional	54.814.884
					4	Transf. a Fondos Fiduc. y Otros Entes del SPWnF p/Fin.Gs.Ctes	54.814.884
						967 Fondo Fiduciario Subsidio Consumidores Residenciales	54.814.884
TOTAL PROGRAMA							61.764.884

En cuanto a la política de aerotransporte comercial, se disponen transferencias de aproximadamente \$ 390 millones a Aerolíneas Argentinas S.A., destacándose una reasignación parcial de partidas desde gastos de capital a gastos corrientes, en las cuales nuevamente no se discrimina en qué concepto.⁶⁴ Igualmente desconocemos si el ahorro de los bienes de capital se debe a una reducción de la partida de fuselajes, radares, elementos de seguridad, etcétera o a otra situación. Al priorizar los gastos corrientes de Aerolíneas Argentinas S.A., se hace prevalecer las erogaciones corrientes antes que las inversiones en bienes. Se confirma que estamos ante una empresa deficitaria, lo que se agrava con ciertas decisiones de sus autoridades que mostraron una falta de responsabilidad en la administración de los activos de la empresa (como lo fue haber dispuesto un vuelo adicional a Montevideo, Uruguay, sólo para que un puñado de dirigentes pudiera ir a ver un partido de fútbol), o haber favorecido a un hotel propiedad de Néstor Kirchner en El Calafate, provincia de Santa Cruz, para alojar allí a la tripulación que debe pernoctar en dicha localidad luego de un vuelo. Con esta redistribución de partidas se pretende solventar estas "erradas decisiones empresariales", algo que no estamos dispuestos a convalidar.

Con respecto a la política de transporte automotor, hallamos un total de \$ 818 millones de transferencias

corrientes para empresas privadas;⁶⁵ de los cuales, \$ 768 millones se perfeccionan mediante el Fondo Fiduciario del Sistema de Infraestructura de Transporte (SIT), con todos los problemas en cuanto a la opacidad informativa hartamente conocida. Cabe preguntarse, entonces, ¿por qué no se transfieren desde el mismo Minplan? También, se asignan subsidios por \$ 50 millones sin discriminar los beneficiarios.

En cuanto a la formulación y ejecución de políticas de transporte ferroviario, se asignan transferencias por \$ 336 millones,⁶⁶ \$ 260 millones son en gasto corrientes y \$ 50 millones para gasto de capital. Nuevamente, distinguimos el indicio de que la prioridad del gobierno no es el mejoramiento de la calidad del servicio con inversiones, sino que lo único que se intenta es mantener el sistema tal como está, financiando el día a día, con una visión del corto plazo.

En el caso de las empresas públicas, AySA, por ejemplo, tiene un incremento de 60 millones para gastos de capital.⁶⁷

No obstante, encontramos que se reduce la inversión en ampliación de las redes hidroeléctricas en \$ 300 millones,⁶⁸ como también \$ 55 millones las acciones

⁶⁵ Anexo decretos 1.801/09. Folio 190.

⁶⁶ Anexo decreto 1.801/09. Folios 191 y 192.

⁶⁷ Anexo decreto 1.801/09. Folio 206.

⁶⁸ Anexo decreto 1.801/09. Folio 195.

⁶⁴ Anexo decreto 1.801/09. Folios 188 y 189.

PLANILLA ANEXA AL ARTICULO 1

PRESUPUESTO 2009							
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)							
Administración Central							
Jurisdicción	:	56	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Ser				
Sub-Jurisdicción	:	00					
Programa	:	60	Formulación y Ejecución de Políticas de Transporte Aeroce				
Sub-Programa	:	00					
Proyecto	:	00					
Unidad Ejecutora	:						
FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4						SERVICIOS ECONOMICOS	189.835.309
11						Tesoro Nacional	389.835.309
21						Gastos Corrientes	389.835.309
1						Gastos en Personal	30.000
				1		Personal Permanente	20.000
					3	Retribuciones que no hacen al Cargo	-10.000
					4	Sueldo Anual Complementario	30.000
					7	Gabinete de autoridades superiores	10.000
					5	Transferencias	389.805.309
					1	Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Corrientes	389.805.309
					9	Transferencias a Empresas Privadas	389.805.309
						2294 Aerolíneas Argentinas S.A.	389.805.309
22						Credito Externo	-200.000.000
22						Gastos de Capital	-200.000.000
				5		Transferencias	-200.000.000
					2	Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Capital	-200.000.000
					6	Transferencias a Empresas Privadas	-200.000.000
56 - 00 - 60 - 00 - 00							
FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
						2294 Aerolíneas Argentinas	-200.000.000
TOTAL PROGRAMA							189.835.309

hídricas y viales para el desarrollo integrador que se ejecuta en las subjurisdicciones.⁶⁹

Vinculado con lo precedente, notamos la reducción de los créditos en otras partidas altamente sensibles dada la población objetivo, que se ejecutan en las subjurisdicciones. Entre ellas se destacan que el Programa Más Escuelas sufre un recorte de \$ 100 millones,⁷⁰ el Plan Nacer con \$ 10 millones menos,⁷¹ y como último ejemplo, el Programa Funciones Esenciales de Salud Pública con \$ 5 millones menos.⁷²

III.3.2. Obligaciones a cargo del Tesoro. Asistencia financiera.

En esta jurisdicción se asignan los gastos de la administración nacional que no pueden adjudicarse a ninguna otra jurisdicción. Se trata de créditos para brindar asistencia financiera a distintas áreas de los sectores público y privado y, además, se atienden obli-

gaciones emergentes de compromisos con organismos provinciales, nacionales e internacionales.

En el caso de la asistencia financiera a las empresas públicas y entes binacionales, hallamos transferencias corrientes por \$ 390 millones.⁷³ Entre las entidades beneficiadas se destaca ENARSA con \$ 250 millones, Yacyretá. Sin embargo, advertimos que esto ha sido financiado parcialmente por una reducción en los gastos de capital y estamos ante una descapitalización parcial de las empresas. Un ejemplo emblemático es AYSA,⁷⁴ que ve reducida sus transferencias para financiar gastos en capital por \$ 200 millones.

En tanto que en lo referido a la asistencia a los sectores económicos se resalta la asistencia a operadores privados de energía por \$ 300 millones⁷⁵ y al sistema financiero por la mal llamada "pesificación asimétrica" de la salida de la convertibilidad.⁷⁶

⁶⁹ Anexo decreto 1.801/09. Folio 197.

⁷⁰ Anexo decreto 1.801/09. Folio 199.

⁷¹ Anexo decreto 1.801/09. Folio 240.

⁷² Anexo decreto 1.801/09. Folio 244.

⁷³ Anexo decreto 1.801/09. Folio 266.

⁷⁴ Anexo decreto 1.801/09. Folio 271.

⁷⁵ Anexo decreto 1.801/09. Folio 266.

⁷⁶ Anexo decreto 1.801/09. Folio 274.

PLANILLA ANEXA AL ARTICULO 1

PRESUPUESTO 2009

MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)

Administración Central

Jurisdicción : 56 Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Ser

Sub-Jurisdicción : 00

Programa : 61 Formulación y Ejecución Políticas de Transporte Automotor

Sub-Programa : 00

Proyecto : 00

Unidad Ejecutora :

FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP	DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4							SERVICIOS ECONOMICOS	818.450.647
11							Tesoro Nacional	818.450.647
	21						Gastos Corrientes	810.450.647
		1					Gastos en Personal	150.000
			1				Personal Permanente	144.000
				1			Retribucion del Cargo	50.000
					3		Retribuciones que no hacen al Cargo	-6.000
					4		Sueldo Anual Complementario	40.000
					6		Contribuciones Patronales	60.000
						7	Gabinete de autoridades superiores	6.000
			5				Transferencias	818.300.647
				1			Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Corrientes	50.000.000
					9		Transferencias a Empresas Privadas	50.000.000
						9999	Sin Discriminar	50.000.000
				5			Transferencias a Otras Entidades del Sector Publico Nacional	768.300.647
					4		Transf. a Fondos Fiduc. y Otros Entes del SPNpF p/Fin.Gs.Ctes	768.300.647
						964	Fondo Fiduciario del Sistema de Infraestructura de Transport	768.300.647
TOTAL PROGRAMA								818.450.647

PLANILLA ANEXA AL ARTICULO 1

PRESUPUESTO 2009

MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)

Administración Central

Jurisdicción : 56 Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Ser

Sub-Jurisdicción : 00

Programa : 62 Formulación y Ejecución Políticas de Transporte Ferroviario

Sub-Programa : 00

Proyecto : 00

Unidad Ejecutora :

FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP	DENOMINACION	IMPORTE EN \$
2							SERVICIOS DE DEFENSA Y SEGURIDAD	26.201.462
11							Tesoro Nacional	26.201.462
	21						Gastos Corrientes	26.201.462
		3					Servicios No Personales	26.201.462
			9				Otros Servicios	26.201.462
					3		Servicios de Vigilancia	26.201.462
4							SERVICIOS ECONOMICOS	310.131.195
11							Tesoro Nacional	310.131.195
	21						Gastos Corrientes	260.131.195
		1					Gastos en Personal	30.000
			1				Personal Permanente	20.000
				1			Retribucion del Cargo	-25.000
					6		Contribuciones Patronales	45.000
				4			Asignaciones Familiares	10.000
			5				Transferencias	260.101.195
					1		Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Corrientes	260.101.195

56 - 00 - 02 - 00 - 00				IMPORTE EN \$
FIN	FF	ECON	INC PPAL PAR SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
			9 Transferencias a Empresas Privadas	230.161.195
			2172 NOTROVIA S.A.	34.581.081
			2217 Trenes de Buenos Aires S.A.	12.184.213
			2221 Ferrovias S.A.	36.368.871
			2248 Ferrocenral S.A.	8.708.788
			2250 Unidad de Gestor Operativa Ferroviaria de Emergencia S.A.	100.045.414
			2293 Sociedad Operadora de Emergencia S.A.	30.114.000
	22		gastos de capital	60.000.000
		5	Transferencias	60.000.000
		2	Transf. al Sector Privado para financiar Gastos Capital	60.000.000
		6	Transferencias a Empresas Privadas	60.000.000
			2172 NOTROVIA S.A.	5.600.000
			2217 Trenes de Buenos Aires S.A.	1.300.000
			2221 Ferrovias S.A.	16.000.000
			2248 Ferrocenral S.A.	9.000.000
			2247 Siemens S.A.	2.800.000
			2293 Sociedad Operadora de Emergencia S.A.	2.500.000
			2304 Harsco S.A.	9.000.000
			2205 Benito Roggio e hijos S.A.	3.700.000
TOTAL PROGRAMA				336.332.657

PLANILLA ANEXA AL ARTICULO 1

PRESUPUESTO 2009

MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)

Administracion Central

Jurisdiccion : 56 Ministerio de Planificacion Federal, Inversion Publica y Ser
 Sub-Jurisdiccion : 00
 Programa : 94 Asistencia Financiera a Empresas Publicas
 Sub-Programa : 00
 Proyecto : 00
 Unidad Ejecutora :

FIN	FF	ECON	INC PPAL PAR SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
		3	SERVICIOS SOCIALES	60.000.000
		22	Credito Externo	60.000.000
		22	Gastos de Capital	60.000.000
		5	Transferencias	60.000.000
		5	Transferencias a Otras Entidades del Sector Publico Nacional	60.000.000
		7	Transf.a Emp. Pub. No Finan. p/Financiar Gastos de Capital	60.000.000
			753 Agua y Saneamientos Argentinos S.A. (AYSA S.A.)	60.000.000
TOTAL PROGRAMA				60.000.000
TOTAL GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL				2.500.115.989

PRESUPUESTO 2009							
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)							
Administración Central							
Jurisdicción : 56 Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Ser							
Sub-Jurisdicción : 00							
Programa : 77 Acciones para la Ampliación de las Redes Eléctricas de Alta							
Sub-Programa : 00							
Proyecto : 00							
Unidad Ejecutora :							
FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4						SERVICIOS ECONOMICOS	-300.000.000
11						Tesoro Nacional	0
	21					Gastos Corrientes	10.500.000
		3				Servicios No Personales	10.500.000
			4			Servicios Técnicos y Profesionales	10.500.000
				1		Estudios, Investigaciones y Proyectos de Factibilidad	10.500.000
	22					Gastos de Capital	-10.500.000
		5				Transferencias	-10.500.000
			2			Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Capital	-10.500.000
				6		Transferencias a Empresas Privadas	-10.500.000
					9999	Sin discriminar	-10.500.000
	22					Credito Externo	-300.000.000
		22				Gastos de Capital	-300.000.000
			5			Transferencias	-300.000.000
				2		Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Capital	-300.000.000
					6	Transferencias a Empresas Privadas	-300.000.000
					9999	Sin discriminar	-300.000.000
TOTAL PROGRAMA							-300.000.000

PLANTILLA ANEXA AL ARTICULO 1

PRESUPUESTO 2009							
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)							
Administración Central							
Jurisdicción : 56 Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Ser							
Sub-Jurisdicción : 00							
Programa : 86 Acciones para "Mas Escuelas, Mejor Educación" - BID N° 1345							
Sub-Programa : 01							
Proyecto : 01							
Unidad Ejecutora :							
FIN	FF	ECON	INC	PPAL	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
6						SERVICIOS SOCIALES	100.000.000
11						Tesoro Nacional	100.000
	21					Gastos Corrientes	100.000
		1				Gastos en Personal	100.000
			6			Personal contratado	-100.000
				7		Contratos especiales	-100.000
	22					Credito Externo	-100.000.000
		22				Gastos de Capital	-100.000.000
			5			Transferencias	-100.000.000
				6		Transf. a Inst. Prov. y Mun. para Financ. Gastos de Capital	-100.000.000
					1	Transferencias a Gobiernos Provinciales	-100.000.000
					3001	Administración central provincial	-100.000.000
TOTAL PROGRAMA							-100.100.000

PLANTILLA ANEXA A ARTÍCULO 1

PRESUPUESTO 2009

MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)

Administración Central

Jurisdicción : 80 Ministerio de Salud

Sub-Jurisdicción : 00

Programa : 17 Atención de la Madre y el Niño

Sub-Programa : 04 Seg Univ de Mater e Infan -PLAN NACER (RTRF 7225 y RTRF 812)

Proyecto : 00

Unidad Ejecutora :

FIN	FF	FROM	INC	OPAL	PAR	SUBP	DENOMINACION	IMPORTE EN \$
3							SERVICIOS SOCIALES	-10.000.000
22							Credito Externo	-10.000.000
21							Gastos Corrientes	-10.000.000
5							Transferencias	-10.000.000
7							Transf. a Inst. Prov. y Mun. para Fin. Gastos Corrientes	-10.000.000
							Transferencias a Gobiernos Provinciales	-10.000.000
						3301	Administración Central Provincial	10.000.000
TOTAL SUB-PROGRAMA								-10.000.000
TOTAL PROGRAMA								-10.000.000

PLANTILLA ANEXA A1 ARTÍCULO 1

PRESUPUESTO 2009

MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)

Administración Central

Jurisdicción : 80 Ministerio de Salud

Sub-Jurisdicción : 00

Programa : 35 Funciones Esenciales de Salud Pública (BINF 7412)

Sub-Programa : 00

Proyecto : 00

Unidad Ejecutora :

FIN	FF	FROM	INC	OPAL	PAR	SUBP	DENOMINACION	IMPORTE EN \$
3							SERVICIOS SOCIALES	-5.000.000
22							Credito Externo	-5.000.000
22							Gastos de Capital	-5.000.000
5							Transferencias	-5.000.000
0							Transf. a Inst. Prov. y Mun. para financ. Gastos de Capital	-5.000.000
						1	Transferencias a Gobiernos Provinciales	-5.000.000
						3001	Administración Central Provincial	-5.000.000
TOTAL PROGRAMA								-5.000.000

PRESUPUESTO 2009								
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)								
Administración Central								
Jurisdicción : 91 Obligaciones a Cargo del Tesoro								
Sub-Jurisdicción : 80								
Programa : 95 Asist. Financiera a Empresas Públicas y Entes Binacionales								
Sub-PROGRAMA : 01 Empresas Públicas Sector Energía y Minería								
Proyecto : 01								
Unidad Ejecutora :								
FIM	FF	ECOR	INC	PPAL	PAR	SUBP	DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4							SERVICIOS ECONOMICOS	260.490.404
11							Tesoro Nacional	260.490.404
	21						Gastos Corrientes	369.999.404
		5					Transferencias	369.999.404
			5				Transferencias a Otras Entidades del Sector Publico Nacional	609.599.404
				2			Transf. a Esp. Pub. No Fina. para financiar Gastos Corrientes	810.490.404
					510		Energía Argentina S.A.	250.490.404
					785		Yacimientos Carboníferos de Río Turbio	50.000.000
				3			Transf. a Esp. Pub. Multinac. p/financiar Gastos Corrientes	79.500.000
					551		Ente Binacional Yacobre	79.500.000
		22					Gastos de Capital	-129.500.000
			5				Transferencias	-129.500.000
				5			Transferencias a Otras Entidades del Sector Publico Nacional	129.500.000
					7		Transf. a Esp. Pub. No Fina. p/Financiar Gastos de Capital	-50.000.000
					705		Yacimientos Carboníferos de Río Turbio	-50.000.000
				8			Transf. a Esp. Pub. Multinac. p/Financiar Gastos de Capital	-79.500.000
					551		Ente Binacional Yacobre	-79.500.000
TOTAL SUB PROGRAMA								260.490.404

FLANILLA ANEXA AL ARTICULO 1

PRESUPUESTO 2009								
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)								
Administración Central								
Jurisdicción : 91 Obligaciones a Cargo del Tesoro								
Sub-Jurisdicción : 80								
Programa : 95 Asist. Financiera a Empresas Públicas y Entes Binacionales								
Sub-Programa : 01 Empresas Públicas Agua Potable								
Proyecto : 01								
Unidad Ejecutora :								
FIM	FF	ECOR	INC	PPAL	PAR	SUBP	DENOMINACION	IMPORTE EN \$
3							SERVICIOS SOCIALES	-200.010.000
	22						Credito Externo	-200.010.000
		22					Gastos de Capital	-200.010.000
			5				Transferencias	-200.010.000
				5			Transferencias a Otras Entidades del Sector Publico Nacional	-200.010.000
					7		Transf. a Esp. Pub. No Fina. p/F financiar Gastos de Capital	-200.010.000
					700		Agua y Saneamientos Argentinos S.A. (AYSA S.A.)	-200.010.000
TOTAL SUB PROGRAMA								-200.010.000
TOTAL PROGRAMA								377.965.604

PRESUPUESTO 2009							
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)							
Administración Central							
Jurisdicción	:	91	Obligaciones a Cargo del Tesoro				
Sub-Jurisdicción	:	00					
Programa	:	94	Asistencia Financiera a Sectores Económicos				
Sub-Programa	:	04	Apoyo a Operadores Privados de la Energía				
Proyecto	:	00					
Unidad Ejecutora	:						
FIN	FF	ECOR	INC	OPA	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4						SERVICIOS ECONOMICOS	500.000.000
11						Tesoro Nacional	500.000.000
	21					Gastos Corrientes	500.000.000
		5				Transferencias	500.000.000
			1			Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Corrientes	500.000.000
				9		Transferencias a Empresas Privadas	500.000.000
					2000	Productoras de Petróleo Crudo - Decreto 052/2002	500.000.000
TOTAL SUB-PROGRAMA							500.000.000
TOTAL PROGRAMA							500.000.000

PLANILLA ANEXA AL ARTICULO 1

PRESUPUESTO 2009							
MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - CREDITOS (GASTOS CORRIENTES Y DE CAPITAL)							
Administración Central							
Jurisdicción	:	91	Obligaciones a Cargo del Tesoro				
Sub-Jurisdicción	:	00					
Programa	:	99	Otras Asistencias Financieras				
Sub-Programa	:	01	Entidades Financieras				
Proyecto	:	00					
Unidad Ejecutora	:						
FIN	FF	ECOR	INC	OPA	PAR	SUBP DENOMINACION	IMPORTE EN \$
4						SERVICIOS ECONOMICOS	16.887.584
11						Tesoro Nacional	3.020.000
	21					Gastos Corrientes	3.020.000
		5				Transferencias	3.020.000
			1			Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Corrientes	3.020.000
				9		Transferencias a Empresas Privadas	3.020.000
					2000	San Damián	3.020.000
	22					Crédito Externo	13.867.584
		21				Gastos Corrientes	13.867.584
			5			Transferencias	13.867.584
				1		Transf. al Sector Privado para Financiar Gastos Corrientes	13.867.584
					9	Transferencias a Empresas Privadas	13.867.584
					2270	Entidades Financieras	13.867.584
TOTAL SUB-PROGRAMA							16.887.584

Esta compensación a las entidades financieras se debe, en gran medida, a una socialización de parte del riesgo empresarios, lo cual se agrava toda vez que se perfeccionó sin ningún activo o derecho en contrapartida para la sociedad. Debemos subrayar que no sólo impacta en su totalidad en el incremento del gasto de gobierno o en un incremento de la deuda pública, sino que tampoco sirvió para facilitar el acceso al crédito de las economías regionales en general, y de las pymes en particular, etcétera.

Por tanto, nuevamente nos tropezamos con asignación de recursos millonarios para sectores que han sido el vehículo de la fuga de capitales, otros que fueron grandes beneficiarios de la estatización de sus deudas privadas, etcétera. Pero, cuando se trata de garantizar derechos que hacen a la ciudadanía plena de millones de argentinos y argentinas, como por ejemplo, reconocer la movilidad plena de los haberes jubilatorios, el derecho al acceso a la educación, o contar con un financiamiento sustentable para las pymes, se plantea frente a estos justos reclamos la necesidad de tener responsabilidad fiscal, o los límites de la capacidad del Estado, etcétera.

Para la economía argentina, el único equilibrio fiscal, productivo y social sustentable comenzará cuando la ciudadanía acceda plenamente al uso de sus recursos y derechos: cuando también logremos incluir a los sectores más vulnerables y con menor peso político.

Como se distingue en forma ostensible, las obligaciones a cargo del Tesoro sirven para compensar la ausencia de una serie de políticas consistentes, como lo que ocurre en el área energética, así como la falta de una solución definitiva a la renegociación de los contratos con las empresas de servicios públicos privatizados. La utilización de este mecanismo para subsidiar al sector productivo privado, es otra muestra de la preferencia por la falta de transparencia en el manejo de los recursos de la actual gestión, y, por tanto, cierra la posibilidad del debate que pueda darse en la sociedad sobre cuál debe ser el mejor destino de sus recursos.

III.3.3. *Contratación de obras o adquisición de bienes y servicios que tienen incidencias en ejercicios futuros.*

Otra muestra más del elevado grado de improvisación y discrecionalidad del presupuesto de inversión pública es este otro programa de erogaciones a futuro por más de \$5.000 millones casi fantasmagórico.⁷⁷ Sólo consta el título y el monto de una partida, y es posible que en lugar de la ejecución de determinado proyecto se utilicen los créditos para otra finalidad, o para la ampliación de otros créditos, o después estos mismos proyectos al haber tenido que subejecutar sus metas generen nuevas tomas de deuda, otorgamiento de avales o garantías. Por consiguiente, no se sabe ni

el costo real del financiamiento de los proyectos, ni su razonabilidad o impacto.

El programa contiene algunos megaproyectos de inversión tales como el proyecto para la provisión de la vacuna contra la influenza que alcanza un monto de casi \$2.500 millones. A pesar de la escala de los proyectos y de los recursos que éstos insumirán, no hay información sobre el cumplimiento de lo dispuesto por la ley 24.354 sobre el Sistema Nacional de Inversiones Públicas (SNIP) y sus normas reglamentarias.

La ley 24.354 creó el SNIP con el fin de seleccionar, organizar y gestionar de un modo eficiente las inversiones públicas. El órgano responsable del SNIP ha elaborado criterios de decisión a utilizar en la formulación y evaluación de los programas y proyectos de inversión pública. Este órgano debe elaborar anualmente el Plan Nacional de Inversiones Públicas (PNIP) e intervenir en la determinación de los proyectos a incluir en el plan; intervenir en la determinación de los sectores prioritarios para el destino de las inversiones públicas; organizar y mantener actualizado el inventario de proyectos de inversión pública, entre otras funciones.

De acuerdo con la ley 24.354, el plan nacional de inversiones públicas se integrará con los proyectos de inversión pública que se hayan formulado y evaluado según los principios, normas y metodologías establecidas por el órgano responsable del SNIP (resoluciones 110/96 y 13/01 de la Secretaría de Programación Económica). La ley contiene normas específicas que regulan la inclusión de un proyecto al presupuesto nacional. En efecto, los proyectos de inversión que se incluyan en el proyecto de ley de presupuesto de la administración nacional de cada año, y aquellos que soliciten transferencias, aportes, créditos u otorgamientos de avales del Tesoro nacional para la realización de obras públicas nacionales, provinciales, municipales o privadas, deben ser seleccionados de acuerdo con los principios, normas y metodologías establecidas por el órgano responsable del SNIP (artículo 8°). La propuesta de selección de esos proyectos será realizada por el órgano responsable del SNIP en coordinación con los correspondientes organismos integrantes del sector público nacional que presentaron los proyectos incluidos en el plan nacional de inversiones públicas, sobre la base de la tasa de retorno individual y social de cada proyecto. La Secretaría de Programación Económica elevará la propuesta del presupuesto anual de inversiones y de otorgamientos de avales del Tesoro nacional a la Secretaría de Hacienda, y coordinadamente, el órgano responsable del SNIP con la Dirección Nacional de Presupuesto compatibilizarán los proyectos seleccionados con los créditos presupuestarios asignados a cada jurisdicción (artículo 9°). Finalmente, la ley agrega que el PNIP formará parte del proyecto de ley de presupuesto general de la administración nacional. El Plan será información complementaria de la ley de presupuesto (artículo 14).

⁷⁷ Anexo decreto 1.801/09. Folio 582 y 583.

De acuerdo con el decreto 720/95, reglamentario de la ley 24.354, “(p)ara que un programa o proyecto sea incorporado al Plan Nacional de Inversiones Públicas (PNIP), deberá ser presentado al órgano responsable [...] cumpliendo los siguientes requisitos: a) Enviar la información básica al órgano responsable, para su incorporación al banco de proyectos de inversión pública (BAPIN), en los términos que establezca la autoridad de aplicación; b) enviar los estudios completos de los proyectos o programas, de acuerdo por los principios, normas y metodologías que establezca el órgano responsable, incluido su impacto ambiental; y c) cuando se trate de proyectos o programas comprendidos por el anexo I de la ley 24.354, enviar copia de los antecedentes y estudios relacionados con el medio ambiente presentados ante la autoridad ambiental que corresponda, con constancia de autenticidad y efectiva recepción, sellada y firmada por dicho organismo”. (artículo 7°).

La resolución 14/01 de la Secretaría de Programación Económica, autoridad de aplicación de la ley 23.354, establece de manera expresa el contenido general de los estudios de factibilidad referidos en el inciso b) del artículo 7° del decreto 720/95 que deben ser elaborados por los organismos responsables del sector público nacional para que un proyecto de inversión pública pueda ser analizado por el órgano responsable del SNIP. Estos estudios de factibilidad servirán de base para elaborar un informe técnico y un proyecto de dictamen para calificar al proyecto de inversión y determinar así su inclusión en el PNIP. El estudio de factibilidad deberá contener información sobre los objetivos, esto es, los resultados esperados en términos de demanda o necesidades a satisfacer, y las metas en términos de capacidad de producción de bienes o servicios una vez alcanzada la etapa de operación del proyecto, incluyendo una descripción cuali y cuantitativa de los resultados esperados y su evolución en el tiempo; los problemas que el proyecto tiende a resolver o las necesidades insatisfechas que tiende a satisfacer mediante la ampliación/transformación de capacidad productiva que se propone, incluyendo una descripción de la situación actual y sus causas, la evolución de la situación en el pasado reciente, la evolución que se prevé para el futuro sin proyecto, los grupos de personas afectados y su localización, la magnitud y calidad de la demanda del bien o servicio que se producirá en la etapa de operación y su evolución esperada; y la magnitud y calidad de la oferta de este bien o servicio. Además, debe proveerse información sobre las implicancias del proyecto y su encuadre en la política de gobierno; la descripción de los objetivos, justificación y resultados obtenidos y/o esperados del programa y/o plan del que forma parte; las políticas y prioridades sectoriales y regionales, si es que han sido expresadas por los órganos públicos pertinentes y su vinculación al proyecto en lo concerniente a los bienes y servicios que generará, sus insumos y resultados; y las condiciones que limitan o favorecen la implantación y operación del proyecto;

la población objeto del proyecto o destinataria del bien o servicio a producirse: localización y principales características sociales, económicas, culturales y otros aspectos sociodemográficos relevantes. Además, deben considerarse las alternativas, los costos del proyecto, se debe realizar un análisis económico del proyecto de inversión; se debe indicar cuáles son las entidades responsables del proyecto de inversión; se debe incluir información del marco legal que señale los alcances de leyes, decretos, resoluciones, ordenanzas, concesiones, etcétera, generales y específicas, que rijan las actividades que serán desarrolladas como parte del proyecto en su ejecución y operación, de modo de demostrar la factibilidad legal de la alternativa seleccionada; debe realizarse un análisis de solidez técnica del proyecto; debe informarse un cronograma de obras y tareas e informarse el impacto ambiental que tendrá el proyecto, entre muchas otras cuestiones.

Finalmente, el decreto 720/95 establece que “(l)os organismos responsables de la inversión, comprendidos en el artículo 3° de la ley 24.354, no podrán introducir modificaciones a los programas o proyectos de su área incluidos en el Plan Nacional de Inversiones Públicas (PNIP) de acuerdo al artículo 8° de la referida ley, sin previa autorización de la autoridad de aplicación. Igual requisito deberá cumplirse para incorporar nuevos programas o proyectos”. (Artículo 11.)

Así, para incluir un determinado proyecto de inversión en el proyecto de ley de presupuesto es necesario atravesar instancias de control, evaluación y selección. Las inversiones incluidas en la ley de presupuesto a través del DNU 1.801/09 no atravesaron este proceso de selección, cuya finalidad no es otra que maximizar la utilidad social de las inversiones estatales. El DNU cuestionado no brinda información alguna sobre la existencia de dictámenes técnicos que evalúen la conveniencia de llevarlos a cabo.

El incumplimiento de las normas legales tiene como resultado decisiones arbitrarias en la selección de los proyectos de inversión, así como permanentes modificaciones en el listado de obras y los cronogramas de ejecución, causal de ineficiencia e incertidumbre.

Es evidente entonces que el presupuesto de inversión pública que se debate y sanciona en el Congreso Nacional es una ficción, apenas un esbozo de algo que, a posteriori, el Poder Ejecutivo nacional se encarga de modificar a su arbitrio.

III.3.4. ANSES y el Fondo de Garantía de Sustentabilidad del Régimen Previsional Público de Reparto (FGS).

En primer lugar, advertimos que en este DNU⁷⁸ se computan como fuente de recursos \$5.250 millones en concepto de rentas de la propiedad por parte del Fondo de Garantía de Sustentabilidad. Esto, a priori, es contradictorio con lo que sostuvo el actual ministro

⁷⁸ Anexo decreto 1.801/09. Folio 559, 560 y 565.

(Miles de pesos argentinos)

CÓDIGO DE PROYECTO	CÓDIGO DE SUBPROYECTO	CÓDIGO DE ACTIVIDAD	CÓDIGO DE OPERACIÓN	DESCRIPCIÓN DE LA ACTIVIDAD	MONTE DE EJECUCIÓN (Pesos)					APORTE DE LOS ENTES (Pesos)					
					TOTAL					TOTAL					
					2004	2005	2006	2007	2008	2004	2005	2006	2007	2008	
47	11	1	1	Centro de Datos y Base de la Presidencia de la Nación (CDP)	400.000	11.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
47	11	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación 2	400.000	11.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
48	12	1	1	Desarrollo de sistemas de información - procesamiento de datos	800.000	21.000.000				3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	
48	12	2	1	Desarrollo de sistemas de información - procesamiento de datos	2.000.000	11.000.000	3.000.000			3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	
49	13	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.700.000	30.000.000	1.000.000			3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	
49	13	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.700.000	30.000.000	1.000.000			3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	3.000.000	
50	14	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
50	14	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
51	15	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
51	15	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
52	16	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
52	16	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
53	17	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
53	17	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
54	18	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
54	18	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
55	19	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
55	19	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
56	20	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
56	20	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
57	21	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
57	21	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
58	22	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
58	22	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
59	23	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
59	23	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
60	24	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
60	24	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	
TOTAL					17.000.000	1.000.000.000	800.000.000	200.000.000	200.000.000	2.000.000.000	2.000.000.000	2.000.000.000	2.000.000.000	2.000.000.000	2.000.000.000

(Miles de pesos argentinos)

CÓDIGO DE PROYECTO	CÓDIGO DE SUBPROYECTO	CÓDIGO DE ACTIVIDAD	CÓDIGO DE OPERACIÓN	DESCRIPCIÓN DE LA ACTIVIDAD	MONTE DE EJECUCIÓN (Pesos)					APORTE DE LOS ENTES (Pesos)				
					TOTAL					TOTAL				
					2004	2005	2006	2007	2008	2004	2005	2006	2007	2008
61	25	1	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000
61	25	2	1	Proyecto de Base de Datos de la Base de Datos de la Nación	1.000.000	1.000.000	1.000.000			2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000	2.000.000
TOTAL					2.000.000	2.000.000	2.000.000			4.000.000	4.000.000	4.000.000	4.000.000	4.000.000

PRESUPUESTO 2009

MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - RECURSOS (RECURSOS CORRIENTES Y DE CAPITAL.)

Instituciones de Seguridad Social

Jurisdicción : 75 Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

Entidad : 880 Administración Nacional de la Seguridad Social

TIPO CLASE CONCEPTO	SUBCONC	DEVENICION	IMPORTE EN \$
1		Ingresos Corrientes	4.720.000.000
10		Contribuciones	3.470.000.000
	1	Contribuciones a la Seguridad Social	3.470.000.000
		ACTIVOS Personales	0.470.000.000
		1 ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - A	0.470.000.000
18		Rentas de la Propiedad	5.250.000.000
	3	Intereses por Títulos y Valores	5.250.000.000
		Intereses por Títulos y Valores en Moneda Nacional	5.250.000.000
		1 FONDO DE EMERGENCIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL	5.250.000.000
TOTAL RECURSOS CORRIENTES Y DE CAPITAL			4.720.000.000

PRESUPUESTO 2009

MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS - RECURSOS (FUENTES FINANCIERAS)

Instituciones de Seguridad Social

Jurisdicción : 75 Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

Entidad : 880 Administración Nacional de la Seguridad Social

TIPO CLASE CONCEPTO	SUBCONC	DEVENICION	IMPORTE EN \$
31		venta de títulos y valores	6.025.000.000
	1	venta de Títulos y valores en moneda nacional	5.025.000.000
	2	venta de Títulos y valores en moneda extranjera	1.000.000.000
55		Disminución de Otros Activos Financieros	3.500.000.000
	1	Disminución de Disponibilidades	20.000.000
		De Caja y Bancos	20.000.000
		29 Otras	20.000.000
	2	Inversiones Financieras	3.500.000.000
		Inversiones Financieras Temporarias	3.500.000.000
	7	Adiantos a Proveedores y Contratistas	10.500.000
		Adiantos a Proveedores y Contratistas a Largo Plazo	10.500.000
TOTAL FUENTES FINANCIERAS			9.555.500.000
TOTAL ENTIDAD			18.279.490.000

PRESUPUESTO 2013		MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS		CREDITOS (APLICACIONES FINANCIERAS)	
Instituciones de Seguridad Social					
Jurisdicción : 75 Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social					
Entidad : 854 Administración Nacional de la Seguridad Social					
FF	INC	PAR	SUPP	RECONTRACCION	IMPORTE EN \$
12				Recursos Propios	11.773.800.000
	6			Activos Financieros	11.773.800.000
		4		Títulos y Valores	1.440.067.042
		1		Títulos y valores en moneda nacional	3.668.500.446
		5		Títulos y Valores en moneda extranjera	-5.212.166.444
		5		Incremento de Disponibilidades	3.624.324.529
		1		Incremento de Caja y Bancos	-211.290.588
		2		Incremento de Inversiones Financieras Temporarias	3.835.614.017
		6		Incremento de Cuotas a Cobrar	5.801.106.420
		7		Incremento de Otras Cuotas a Cobrar a Largo Plazo	5.801.106.420
				2377 Financiación de Proyectos Productivos e de Infraestructura -	6.287.604.564
				2378 Financiación de Prestamos a Empresas Automotrices - ANSES	403.535.075
		8		Inc. de Activos Diferidos y Adel. a Proveed. y Contratistas	10.600.000
		7		Adiantos a Proveedores y Contratistas a Largo Plazo	10.600.000
	20			Transferencias Externas	500.000
		8		Activos Financieros	500.000
		3		Inc. de Activos Diferidos y Adel. a Proveed. y Contratistas	500.000
		7		Adiantos a Proveedores y Contratistas a Largo Plazo	500.000
TOTAL APLICACIONES FINANCIERAS					11.774.300.600
TOTAL ENTIDAD					16.279.460.622

de Economía cuando estaba a cargo de ANSES. En un anterior pedido de informes de mi autoría cuestioné⁷⁹ que no hubiera una regla o esquema explícito de vinculación en el rendimiento que tenían las inversiones perfeccionadas mediante el FGS; dejando en claro que había espacio para la existencia de arbitrariedades en el uso de este fondo, pudiendo computarse rentabilidad según la conveniencia gubernamental, como queda en evidencia en el DNU en cuestión.

No obstante, en la presentación del proyecto de ley de movilidad, el licenciado Bodou destacó que el FGS iba a seguir acumulando fondos (capitalizando la rentabilidad que hubiera) hasta cubrir un año tipo de erogaciones de ANSES que, según él mismo, se alcanzaba en 4 años.

Lo que resulta claro es que nos encontramos frente a decisiones arbitrarias e imprudentes, por lo que estos cuestionamientos evidencian la necesidad de contar con reglas de vinculación del rendimiento de los activos del FGS para evitar que se siga profundizando este modus operandi, –tal cual lo solicitamos al tratar el proyecto de movilidad jubilatoria–, de modo de integrar el FGS al régimen de jubilaciones públicas de reparto, etcétera. Tener un marco integrado de cómo se debería vincular a los activos financieros (el propio stock y su rentabilidad) del régimen con sus pasivos (haberess jubilatorios), ya que, como sabemos, la “movilidad” de

las jubilaciones sólo está relacionada con la evolución de la recaudación, pero hay una gran laguna en relación con los activos financieros.

En este sentido, la información referida a las inversiones financieras del FGS que destaca el considerando del decreto, no permite hacer ninguna inferencia sobre la calidad de las inversiones. No existe garantía del repago, la tasa del mismo y sus tiempos. Esto puede presentar problemas de liquidez o solvencia en un futuro no muy lejano.

Recordemos que el Congreso tiene muy pocas posibilidades de participar en las decisiones sobre la política de inversión de los activos que aportan y pertenecen a los jubilados presentes y futuros.

Sobre el programa de la ampliación de las asignaciones familiares ya me he referido en oportunidad del tratamiento del DNU 1.602/09.⁸⁰ En el presente decreto se disponen los medios monetarios para perfeccionar el citado programa de acuerdo con lo que en esa ocasión cuestionamos. Por razones de brevedad, nos remitimos al dictamen en minoría que presentáramos.^{81, 82}

IV. A modo de conclusión.

⁷⁹ Ver dictamen en minoría Marcela V. Rodríguez, DNU 1.601/09.

⁸¹ Anexo decreto 1.801/09. Folio 519.

⁸² Ver dictamen en minoría Marcela V. Rodríguez, DNU 1.602/09.

⁷⁹ Presentado el 13/6/08.

En síntesis, y para finalizar, este decreto de ampliación del presupuesto 2009 fortalece el abuso en el uso de los fondos parapresupuestarios característicos de la actual gestión de gobierno. Asimismo, consolida la práctica de canalizar, por vías financieras, operaciones que deberían realizarse mediante las inversiones financieras que se corresponden a los gastos de capital. Se formalizan manejos interjurisdiccionales por fuera de las normas básicas que rigen la relación entre la Nación y las provincias. Ello permite, a la vez, hacer un uso arbitrario y discrecional de los fondos, y mantener cautivas a las provincias que requieren de ellos para su subsistencia básica, convirtiéndolos en rehenes políticos de las decisiones del poder central.

Los decretos de necesidad y urgencia están permitidos para situaciones excepcionales, y no situaciones habituales. Estas ampliaciones presupuestarias de fin de año ya se han hecho una habitualidad, y no hay ningún motivo constitucional que lo justifique. Gobernar con decretos de necesidad y urgencia, o ejerciendo facultades delegadas por una emergencia económica que el gobierno se empeña en negar, es la manera más autoritaria de ejercer el poder. Este decreto, además, responde a un proceso paulatino destinado a ampliar las funciones de las agencias ejecutivas en desmedro del Congreso Nacional.

Esta debilidad del Congreso en el proceso presupuestario limita su rol como ámbito de fomento de la transparencia. Al representar a los ciudadanos y a las provincias, los legisladores son un vínculo esencial entre la ciudadanía y el Estado en la asignación de recursos. Empero, mediante la aprobación de este decreto, el Congreso Nacional no hace más que abdicar de sus funciones y trasladarlas hacia poderes unipersonales y carentes de los beneficios de la deliberación pública.

Por todas las razones enunciadas, el decreto en análisis debe ser rechazado por su inconstitucionalidad y consecuente nulidad absoluta e insanable.

Marcela V. Rodríguez.

ANTECEDENTE

Mensaje del Poder Ejecutivo

Buenos Aires, 23 de noviembre de 2009.

A la Comisión Bicameral Permanente del Honorable Congreso de la Nación.

Tengo el agrado de dirigirme a esa comisión en virtud de lo dispuesto por los artículos 99, inciso 3 y 100, inciso 13 de la Constitución Nacional y por la ley 26.122, a fin de comunicarle el dictado del decreto de necesidad y urgencia 1.801 del 20 de noviembre de 2009, que en copia autenticada se acompaña.

Mensaje 472

Amado Boudou. – Aníbal D. Fernández.

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2009.

VISTO el presupuesto general de la administración nacional para el ejercicio 2009, aprobado por la ley 26.422 y distribuido por la decisión administrativa N° 2 de fecha 9 de enero de 2009, y

CONSIDERANDO:

Que resulta necesario incorporar los créditos para atender los gastos no contemplados en el presupuesto vigente, principalmente aquellos resultantes de las mejoras en las remuneraciones para el personal dependiente del Poder Ejecutivo nacional, del Poder Legislativo Nacional, del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público, y en las pasividades dispuestas por diversas normas legales durante el presente año, así como también, por algunas medidas dictadas durante el ejercicio del año 2008 con posterioridad al envío del proyecto de ley de presupuesto del año 2009 al Honorable Congreso de la Nación, cuyos respectivos gastos, no fueron contemplados en el mismo.

Que, asimismo, algunas reparticiones de la Administración Pública Nacional podrán absorber parcial o totalmente el costo de las mejoras indicadas mediante compensaciones de créditos y/o incrementos de recursos que perciban.

Que también se considera imprescindible incrementar los créditos para atender el normal funcionamiento de las distintas jurisdicciones y entidades de la Administración Pública Nacional así como los programas de inversiones, transferencias y servicios de la deuda pública, a fin de asegurar la provisión de aquellos bienes y servicios que resulte indispensable garantizar por su impacto social y su incidencia en la actividad económica.

Que el aumento de las erogaciones proyectadas en la presente medida será financiado con recursos del Tesoro nacional, provenientes de las transferencias corrientes derivadas de la asignación de derechos especiales de giro, con recursos propios y recursos con afectación específica de las jurisdicciones y entidades de la Administración Nacional, así como del incremento del endeudamiento público.

Que resulta necesario incrementar los créditos correspondientes a la transferencia que la Secretaría General de la Presidencia de la Nación efectúe a la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo a fin de que esta organización pueda cumplir con los objetivos planteados en su estatuto social.

Que, por otra parte, deben reforzarse los créditos correspondientes al Consejo Nacional de Coordinación de Políticas Sociales, dependiente de la Presidencia de la Nación, con el objeto de cumplir con las metas y compromisos asumidos por el gobierno nacional con el Banco Mundial en el Convenio de Préstamo BIRF 4.459-AR Sistema de Identificación Nacional Tributaria y Social (SINTyS).

Que resulta necesario incrementar los créditos vigentes de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Nación, a fin de afrontar actividades relacionadas con

la conmemoración del Bicentenario, la creación del Canal Cultural, la implementación de la Tarjeta Cultura Nación y el desarrollo de políticas culturales varias.

Que corresponde modificar el presupuesto del Teatro Nacional Cervantes, actuante en el ámbito de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Nación, a efectos de atender gastos de funcionamiento asumidos por dicha entidad.

Que es menester reforzar los créditos vigentes de la Biblioteca Nacional, actuante en el ámbito de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Nación, a fin de continuar con las acciones del proyecto Bicentenario y atender los gastos correspondientes a la producción de actividades propias del organismo.

Que deben incrementarse los créditos de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, dependiente de la Jefatura de Gabinete de Ministros, a fin de posibilitar la asistencia técnica, económica y financiera a las provincias para la implementación del "Programa Experimental de Manejo y Conservación de los Bosques Nativos" en el marco de la ley 26.331.

Que corresponde modificar los créditos vigentes de la Autoridad de Cuenca Matanza Riachuelo dependiente de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Jefatura de Gabinete de Ministros, a fin de continuar con las acciones necesarias para cumplir con los objetivos del organismo.

Que asimismo, la Jefatura de Gabinete de Ministros requiere mayores créditos para llevar a cabo estudios técnicos y de factibilidad para la realización de obras de mantenimiento e infraestructura edilicia, solventar gastos de campañas publicitarias de interés público y atender la creciente demanda de distintos municipios en materia de asistencia en la modernización de la gestión municipal.

Que, como es de público conocimiento, se ha declarado de interés nacional la competencia "Rally Dakar 2010 Argentina-Chile", cuya organización incluye acciones de apoyo logístico y de seguridad imprescindibles para que dicho evento pueda llevarse a cabo.

Que en virtud del mayor gasto que conlleva el desarrollo de las mencionadas acciones, resulta necesario otorgar el financiamiento correspondiente a los organismos intervinientes en el citado evento.

Que deben incorporarse al presupuesto vigente del Servicio Meteorológico Nacional, organismo descentralizado en la órbita del Ministerio de Defensa, los saldos de caja y bancos correspondientes a ejercicios anteriores, de acuerdo a lo dispuesto el decreto 1.432 de fecha 10 de octubre de 2007.

Que resulta pertinente incrementar los créditos del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca, a efectos de cumplir con los fines y objetivos establecidos en el marco del Programa de Servicios Agrícolas Provinciales (PROSAP), del Programa Federal de Reconversión Productiva (Cambio Rural) y del Programa Social Agropecuario (PSA).

Que, asimismo, corresponde reforzar el presupuesto del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (SENASA), organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca, para la atención de los servicios de la deuda.

Que también se incrementa el presupuesto del Instituto Nacional de Tecnología Industrial, organismo descentralizado en la órbita del Ministerio de Industria y Turismo, para atender erogaciones correspondientes a su Sistema de Centros de Investigación.

Que atento a lo establecido en el artículo 10 del decreto 1.366 de fecha 1° de octubre de 2009, las modificaciones presupuestarias contempladas para el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca y el Ministerio de Industria y Turismo, son reflejadas en el ex Ministerio de Producción.

Que el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios requiere refuerzos en sus créditos para atender, entre otras necesidades, obras en el marco de los planes federales de vivienda; transferencias a empresas concesionarias del transporte ferroviario, a empresas de transporte aerocomercial y a empresas de servicios de transporte público de pasajeros por automotor; gastos en seguridad ferroviaria y gastos derivados por la construcción de la Central Termoeléctrica a Carbón Río Turbio y a la compra de coches para la línea D de subterráneos; transferencias a la Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrica Sociedad Anónima (Cammesa) para la importación de energía eléctrica y combustibles para generación de energía; transferencias a la empresa Agua y Saneamientos Argentinos Sociedad Anónima (AySA) en el marco del préstamo otorgado por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) W 2D48/0C-AR, y transferencias al Programa Nacional de Consumo Residencial de Gas Licuado de Petróleo Envasado.

Que se otorgan refuerzos de créditos a la Dirección Nacional de Vialidad (DNV), organismo descentralizado en el ámbito de la Secretaría de Obras Públicas del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios para dar continuidad a los trabajos de construcción y mantenimiento de rutas y para la atención de servicios de la deuda. Asimismo, y para este último concepto, se refuerzan los créditos del Ente Nacional de Obras Hídricas de Saneamiento (ENOHSA) organismo descentralizado en el ámbito de la Secretaría de Obras Públicas del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

Que a su vez se incrementa el presupuesto de la Dirección General de Fabricaciones Militares, organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, para atender gastos operativos.

Que resulta menester incrementar el presupuesto de la Policía Federal Argentina (PFA) con el objeto de financiar el gasto derivado de las sentencias firmes relacionadas con la regularización de las sumas no remunerativas y no bonificables correspondientes al

decreto 2.744 de fecha 29 de diciembre de 1993 y sus modificaciones, y al pago de sus costas y honorarios.

Que, asimismo, se prevé atender el déficit que presentan las cuentas que cubren servicios sociales y asistenciales administrados por la Superintendencia de Bienestar de la Policía Federal Argentina

Que, con el objeto de atender el mayor gasto en concepto de peculio resulta procedente incrementar el presupuesto del Ente de Cooperación Técnica y Financiera del Servicio Penitenciario Federal.

Que se estima pertinente reforzar el presupuesto del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos a los efectos de atender gastos de funcionamiento.

Que resulta necesario incrementar los gastos de funcionamiento del Servicio Penitenciario Federal (SPF), de la Gendarmería Nacional Argentina (GNA) y de la Prefectura Naval Argentina (PNA) a fin de mantener la funcionalidad operativa de las referidas Fuerzas de Seguridad en lo que hace a su intervención en distintas actividades de control, seguridad y operativos que se llevan a cabo en el marco de los objetivos que deben alcanzar.

Que asimismo, se procede a reforzar el presupuesto destinado a la atención de las jubilaciones, retiros y pensiones del Servicio Penitenciario Federal (SPF), de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina (PFA), de la Gendarmería Nacional Argentina (GNA) y de la Prefectura Naval Argentina (PNA), todos ellos organismos actuantes en el ámbito del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos.

Que en el caso del Ministerio de Educación se prevé un incremento en sus créditos para atender los aumentos salariales del personal docente, no docente, autoridades superiores de las universidades nacionales, la implementación de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 12 de la ley 26.422, el aporte al municipio del Partido de General Pueyrredón en cumplimiento de las cláusulas del convenio 421 de fecha 20 de mayo de 2009 y los créditos correspondientes al Fondo Nacional de Incentivo Docente.

Que corresponde modificar los créditos vigentes del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET), organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva, a efectos de atender los aumentos en las becas de investigadores y el pago del servicio de la deuda.

Que a fin de reforzar las ayudas económicas destinadas a beneficiarios de los programas nacionales de empleo, recuperación productiva y completar la ejecución del Préstamo BIRF 7.369-AR "Proyecto de Transición del Programa jefes de Hogar", corresponde incrementar los créditos del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.

Que para el Ministerio de Salud se prevé otorgar un refuerzo en los créditos destinados, entre otros conceptos, a la atención médica de los pensionados no contributivos; funcionamiento del Hospital de Pediatría SAMIC, profesor Doctor Juan Pedro Garrahan y del Hospital El Cruce Alta Complejidad en Red (SAMIC) de Florencio Varela y a la atención de transferencias en el marco del Programa Salud Familiar.

Que a su vez se incrementa el presupuesto de la "Colonia Nacional Dr. Manuel A. Montes de Oca" dependiente del Ministerio de Salud para ser destinado a la atención de gastos de funcionamiento.

Que se estima pertinente reforzar el presupuesto del Ministerio de Desarrollo Social destinado a la atención de pensiones no contributivas, al Programa Fondos de Microcrédito.

Que es necesario incrementar los créditos del Servicio de la Deuda Pública para posibilitar la atención de los servicios financieros de la deuda pública correspondientes a las comisiones, intereses y amortizaciones de los distintos Títulos Públicos en moneda nacional y extranjera e intereses y amortizaciones de préstamos del sector externo contemplados en el presente ejercicio.

Que asimismo es necesario reforzar los créditos de la Jurisdicción Obligaciones a cargo del Tesoro a los efectos de incorporar los créditos necesarios para el Fondo Federal Solidario creado por el decreto 206 de fecha 19 de marzo de 2009.

Que, por otra parte, se debe contemplar el financiamiento adicional para la atención de los gastos de funcionamiento de las empresas Energía Argentina Sociedad Anónima (ENARSA) y Ferrocarril General Belgrano Sociedad Anónima, ambas actuantes en el ámbito del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios y de la empresa Educar Sociedad del Estado actuante en la órbita del Ministerio de Educación.

Que se amplían los créditos vigentes a los efectos de registrar las colocaciones de títulos públicos (BODEN 2012) emitidos como consecuencia del Programa de Reordenamiento del Sistema Financiero previsto por el decreto 905 de fecha 31 de mayo de 2002, como consecuencia de la "pesificación asimétrica", a fin de atender compensaciones a bancos y ahorristas.

Que resulta pertinente incrementar el crédito necesario para la atención de los Regímenes de Compensaciones a los Productores de Petróleo decreto 652 de fecha 19 de abril de 2002 gas propano decreto 934 de fecha 22 de abril de 2003.

Que es necesario incrementar los créditos destinados al sector agropecuario en lo relativo al Plan Ganadero Nacional y Emergencia Agropecuaria.

Que por la aplicación de la resolución 406 de fecha 8 de septiembre de 2003 de la Secretaría de Energía del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios se incrementan las Aplicaciones

Financieras a fin de atender la deuda reconocida a las generadoras eléctricas estatales.

Que por el decreto 1.602 de fecha 29 de octubre de 2009 se creó el Subsistema no Contributivo de Asignación Universal por hijo para Protección Social a cargo de la Administración Nacional de la Seguridad Social, organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.

Que por el decreto 1.729 de fecha 29 de octubre de 2009 se incrementó el monto de las asignaciones familiares por hijo, hijo con discapacidad y prenatal del régimen establecido por la ley 24.714.

Que como consecuencia de lo expresado en los considerandos precedentes resulta necesario incrementar los créditos destinados a la atención de las asignaciones familiares a cargo de la Administración Nacional de la Seguridad Social.

Que por las resoluciones 135 de fecha 25 de febrero de 2009 y 65 de fecha 21 de agosto de 2009 de la Administración Nacional de la Seguridad Social se establece el valor de la movilidad prevista en el artículo 32 de la ley 24.241 en once por ciento con sesenta y nueve centésimos (11,69 %) para el mes de marzo de 2009 y siete por ciento con treinta y cuatro centésimos (7,34 %) desde el mes de septiembre de 2009.

Que en dicho marco corresponde incrementar el presupuesto de la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSeS) para la atención del pago de las jubilaciones y pensiones a cargo del citado organismo. Que asimismo, dichos aumentos tienen efecto sobre las transferencias al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJyP) que se vinculan en forma directa con el nivel de los haberes.

Que, por otra parte, se prevé incrementar el Fondo de Garantía de Sustentabilidad del Régimen Previsional Público de Reparto (FGS) creado por el decreto 897 de fecha 12 de julio de 2007 de acuerdo al aumento de los recursos por aportes personales y por las rentas de la propiedad del citado Fondo.

Que los refuerzos de créditos para el Poder Legislativo nacional, correspondientes al impacto de los incrementos salariales, absorben la totalidad de los remanentes presupuestarios en cumplimiento del artículo 20 de la Ley 11.672, Complementaria Permanente de Presupuesto (t.o. 2005).

Que resulta necesario modificar el Presupuesto vigente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a los efectos de incorporar los remanentes de recursos correspondientes a ejercicios anteriores.

Que dicha modificación no altera el resultado financiero del ejercicio por cuanto implica un incremento en las Fuentes y Aplicaciones Financieras del Poder Judicial de la Nación.

Que corresponde modificar la planilla anexa al artículo 11 de la ley 26.422, a los fines de autorizar la contratación de bienes y obras cuya incidencia atañe a ejercicios futuros; destinados a la atención de necesi-

dades de transporte vial, portuarias, de modernización de los medios vinculados con la defensa, la capacitación de las Fuerzas Armadas y a la operatoria de una licitación pública integral para la provisión de vacunas para la influenza.

Que si bien el Poder Legislativo Nacional habría de abocarse rápidamente al tratamiento del pertinente proyecto de ley, la naturaleza excepcional de la situación planteada y la urgencia requerida para su resolución dificultan seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución Nacional para la sanción de las leyes, por lo que el Poder Ejecutivo Nacional adopta la presente medida con carácter excepcional.

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

Que el presente decreto se dicta en uso de las atribuciones emergentes del artículo 99, incisos 1 y 3 de la Constitución Nacional.

Por ello,

La presidenta de la Nación Argentina, en acuerdo general de ministros

DECRETA:

Artículo 1° – Modifícase el presupuesto general de la administración nacional para el ejercicio 2009, de acuerdo con el detalle obrante en las planillas anexas* al presente artículo que forman parte integrante del mismo.

Art. 2° – Establécese que los aportes a favor del Tesoro nacional establecidos en el artículo precedente deberán ser cancelados durante el mes de diciembre de 2009.

Art. 3° – El refuerzo dispuesto en los créditos correspondientes a la Jurisdicción 01 – Poder Legislativo nacional incluye la totalidad de los sobrantes presupuestarios verificados al 31 de diciembre de 2008.

Art. 4° – Incorpóranse a la planilla anexa al artículo 11 de la ley 26.422 los proyectos detallados en la planilla anexa al presente artículo.

Art. 5° – Notifíquese a la Comisión Bicameral Permanente del Honorable Congreso de la Nación.

Art. 6° – Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

Decreto 1.801

CRISTINA E. FERNÁNDEZ DE KIRCHNER.

Aníbal D. Fernández. – Aníbal F. Randazzo. – Jorge E. Taiana. – Nilda C. Garré. – Amado Boudou. – Débora A. Giorgi. – Julián A. Domínguez. – Julio M. De Vido. – Julio C. Alak. – Carlos A. Tomada. – Alicia M. Kirchner. – Juan L. Manzur. – Alberto E. Sileoni.

* Las planillas pueden consultarse en el expediente 6.005-D.-2009.