

## SESIONES ORDINARIAS

2020

## ORDEN DEL DÍA N° 25

Impreso el día 5 de mayo de 2020

Término del artículo 113: 14 de mayo de 2020

COMISIÓN BICAMERAL PERMANENTE  
DE TRÁMITE LEGISLATIVO - LEY 26.122

SUMARIO: **Declaración** de validez del decreto 329 de fecha 31 de marzo de 2020, por el cual se prohíben por el plazo de 60 días los despidos sin justa causa y por las causales de disminución de trabajo y por fuerza mayor, como también aquellas suspensiones por las causales de fuerza mayor y falta o disminución de trabajo; quedan exceptuadas las suspensiones efectuadas en los términos del artículo 223 bis de la Ley de Contrato de Trabajo. (19-J.G.M.-2020.)

- I. Dictamen de mayoría.
- II. Dictamen de minoría.

## I

## Dictamen de mayoría

*Honorable Congreso:*

La Comisión Bicameral Permanente prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13, de la Constitución Nacional ha considerado el decreto del Poder Ejecutivo nacional 329 de fecha 31 de marzo de 2020 y publicado en el Boletín Oficial el mismo día, mediante el cual se prohíbe por el plazo de 60 días a partir de su publicación los despidos sin justa causa y por las causales de disminución de trabajo y fuerza mayor, como también aquellas suspensiones por las causales de fuerza mayor y falta o disminución de trabajo.

Por otra parte, quedan exceptuadas de las prohibiciones estipuladas las suspensiones efectuadas en los términos del artículo 223 bis de la Ley de Contrato de Trabajo.

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 329 de fecha 31 de marzo de 2020 y publicado en el Boletín Oficial el mismo día.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

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

Sala de la comisión, 29 de abril de 2020.

*Marcos Cleri. – Lucía B. Corpacci. – Pablo G. González. – Pablo R. Yedlin. – Anabel Fernández Sagasti. – María T. M. González. – Daniel A. Lovera. – Mariano Recalde. – Guillermo E. M. Snopek.*

## INFORME

## I. Antecedentes

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

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

La reforma constitucional de 1994 dejó atrás la discusión doctrinaria y jurisprudencial que en el marco del paradigma instaurado por los constituyentes de 1853/60 se planteaba.<sup>1</sup>

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

1. Joaquín V. González se pronunciaba a favor de la constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia siempre que ellos fueran 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.

tendientes a resolver el uso y la 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 considerarán las Cámaras. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso.”

“CAPÍTULO CUARTO

*”Atribuciones del Congreso*

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

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

“CAPÍTULO QUINTO

*”De la formación y sanción de las leyes*

”Artículo 80: Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto en el término de diez

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

“CAPÍTULO CUARTO

*”Del jefe de Gabinete y demás ministros del Poder Ejecutivo*

”Artículo 100:

”[...]”

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

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

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

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

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

El título II de la ley 26.122 establece el régimen jurídico y la competencia de la Comisión Bicameral Permanente y, en su artículo 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 instrumentos legales correspondientes, designando a los señores senadores y diputados miembros, integrando formalmente la comisión.

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

De Vega García afirma con acierto que la función del supuesto fáctico es doble, porque por una parte se constituye en la situación de hecho –la necesidad urgente– habilitante para que el Poder 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”.<sup>1</sup>

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

La doctrina en general se refiere al supuesto fáctico como 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 y Legaz Lacambra entienden que existe aun un supuesto previo que es el de la vigencia de un sistema republicano que contemple en especial uno de los requisitos básicos, como lo es el principio de división de poderes.

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

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

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

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

En este sentido, este 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”.<sup>2</sup>

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.<sup>3</sup>

Por su parte, la convalidación del dictado de este tipo de decretos vino de la mano de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través del caso “Peralta”,<sup>4</sup> ya que se le reconoció expresamente al presidente de la Nación la facultad de dictar este tipo de normas.

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

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

Estas circunstancias fácticas que debían configurarse eran: “...una situación de grave riesgo social que 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 esta [...] examen de la proporcionalidad de las medidas y el tiempo de vigencia de ellas [...] inexistencia de otros medios alternativos adecuados para lograr los fines buscados [...] convalidación del Congreso, expresa o tácita...”.

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

Puede reconocerse la validez constitucional de una norma como la contenida en el decreto 36/90, dictada por el Poder Ejecutivo, fundado en dos razones fundamentales: a) que en definitiva el Congreso Nacional, en ejercicio de poderes constitucionales propios, no adopte decisiones diferentes en los puntos de políti-

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

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

4. *La Ley*, 1991-C:158.

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

ca 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).

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 indignancia, origina un estado de necesidad que hay que ponerle fin” (considerando 43).

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

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

Conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de la Constitución Nacional<sup>1</sup> 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”,<sup>2</sup> la CSJN se refirió a la legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia y a su control político en cabeza del Poder Legislativo. Se discutió quién posee la atribución jurisdiccional para controlar este tipo de decretos.

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

En esta oportunidad, la CSJN defendió la legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia y de su control político en cabeza del Poder Legislativo. Sos-

tuvo 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”<sup>3</sup> cambia el criterio sostenido en el fallo precedente y declara la inconstitucionalidad de los decretos (de necesidad y urgencia) 770/96 y 771/96 emitidos por el 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 por 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 Judicial el control de constitucionalidad sobre las condiciones bajo las cuales se admite esa facultad excepcional, que constituyen las actuales exigencias

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

2. La Ley, 1997-E:884.

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



constitucionales para su ejercicio. Es atribución de este Tribunal en esta instancia evaluar el presupuesto fáctico que justificaría la adopción de decretos de necesidad y urgencia...”.

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

En el caso “Risolia de Ocampo”,<sup>1</sup> se declararon inconstitucionales varios artículos del DNU 260/97, que disponía el pago en cuotas de las indemnizaciones por accidentes de tránsito ocasionados por el transporte público de pasajeros, con invocación de la emergencia económica de esas empresas y de las aseguradoras. El fundamento central para descalificar esta normativa fue que protegían intereses de individuos o grupos, no intereses generales de la sociedad.

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

En el caso “Guida”,<sup>2</sup> 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 privativas— compete al Congreso de la Nación conforme al artículo 99, inciso 3 de la Constitución Nacional, pues la sanción de la ley 24.624 demuestra que el tema fue considerado por ambas Cámaras, como lo exige el precepto constitucional, las que se

pronunciaron en forma totalmente coincidente con lo dispuesto por el Poder Ejecutivo nacional al enfrentar la crisis...” (considerando 6°).

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

“Que la doctrina elaborada por esta Corte en torno a la nueva previsión constitucional, no difiere en lo sustancial del recordado precedente de Fallos, 313:1513. 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).

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

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

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

Entre los administrativistas, se define a los reglamentos como “todo acto unilateral que emite un órgano de la administración pública, creador de normas jurídicas generales y obligatorias, que regula, por tanto, situaciones objetivas e impersonales”.

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 solo son emitidos por el Poder Ejecutivo, sino también por los demás órganos y entes que actúan en su esfera.

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

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

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

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

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

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.

Con la Reforma Constitucional de 1994 quedó superado el debate doctrinario respecto de los reglamentos delegados,<sup>1</sup> al contemplar expresamente la delegación legislativa en el artículo 76.

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

Tal y como se ha expuesto ut supra, hasta la Reforma Constitucional de 1994, también se debatía en doctrina acerca de la validez constitucional de los denominados reglamentos de necesidad y urgencia.<sup>2</sup>

Mientras un sector, encabezado por los administrativistas, se inclinaba por su validez constitucional y recibía el apoyo de la realidad jurisprudencial, aunque dentro de ciertos límites, otra corriente doctrinaria entendía que resultaban violatorios del sistema de la Constitución de 1853/60 por considerar, sustancialmente, que afectaban el principio de la división de los poderes.<sup>3</sup>

Conforme al análisis realizado ut supra, este precepto faculta al Poder Ejecutivo a emitir decretos por razones de necesidad y urgencia, cuando se produzcan “circunstancias excepcionales” que “... hicieran imposible seguir los trámites previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos”.<sup>4</sup>

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

2. Miguel Á. 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.

3. 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 de 1853/60.

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

## II. Objeto

La Comisión Bicameral Permanente somete a su consideración el tratamiento del decreto 329/20, mediante el cual se prohíben los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor; y también las suspensiones por las causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de 60 días. Asimismo, se exceptúan de tal prohibición las suspensiones previstas en el artículo 223 bis de la Ley de Contrato de Trabajo.

Tal decreto ha sido dictado invocando el artículo 99, incisos 1 y 3, de la Constitución Nacional. Sentado ello, y de acuerdo a las facultades conferidas al Poder Ejecutivo nacional por nuestra Ley Fundamental, corresponde a esta comisión expedirse de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional y los artículos de la ley 26.122.

La ley 26.122, en el título III, capítulo I referido a los decretos de necesidad y urgencia, establece 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 sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado”.

## III. Análisis de los requisitos formales y sustanciales

### 1. Aspectos formales

La lectura del artículo 100, inciso 13, de la Constitución Nacional permite distinguir como requisitos formales: *a)* la firma del señor jefe de Gabinete de Ministros y *b)* el control por parte de la Comisión Bicameral Permanente. En igual sentido, el artículo 99, inciso 3, referido a las atribuciones del Poder Ejecutivo en el dictado de los decretos de necesidad y urgencia, permite inferir como requisitos sustanciales que habilitan dicha vía que “...no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos [...] los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán referendarlos, conjuntamente con el jefe de gabinete de ministros”.

Asimismo, se encuentra cumplido el otro requisito formal referido al control por parte de esta Comisión, en virtud de lo cual se eleva el despacho pertinente de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la ley 26.122.

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 tantos estos sean derogados formalmente por el Congreso.<sup>1</sup>

Desde el punto de vista formal, la medida dictada por el Poder Ejecutivo fue suscripta en acuerdo general de ministros, conforme el artículo 99, inciso 3, párrafos 3° y 4°, y artículo 100, inciso 13, de la Constitución Nacional, toda vez que permite distinguir como requisitos formales la firma del jefe de Gabinete de Ministros y remitido a la Comisión Bicameral de Trámite Legislativo dentro del plazo previsto.

### 2. Aspectos sustanciales

Corresponde a continuación analizar el cumplimiento de los requisitos sustanciales en el dictado del decreto 329/20, a fin de terminar si su emisión se corresponde con los requerimientos constitucionales expresados en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Mediante la ley 27.541, sancionada en diciembre de 2019, se declaró la emergencia en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social a raíz de la crisis económica en la que se encontraba sumergida la República Argentina. Tal crisis se vio agravada por el brote mundial de la pandemia COVID-19, así declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) el 11 de marzo del año 2020, situación que ha impactado de forma directa en nuestro país.

En tal sentido el Poder Ejecutivo nacional, haciendo uso de sus facultades, dictó el decreto 260/20 por el cual se amplió la citada emergencia pública en materia sanitaria por el plazo de un (1) año a partir de la entrada en vigencia de este, con el fin de preservar la salud de la población, y estableció el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” a través del decreto 297/20.

Indefectiblemente estas medidas afectan la actividad económica del país y a todo el sistema de producción de bienes y servicios, y con el objeto de minimizar tal impacto negativo, el Poder Ejecutivo nacional dispuso una serie de medidas con la finalidad de asistir a aquellos empleadores afectados por tal crisis, entre ellas la creación del Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y Producción, la prórroga del Régimen de Regularización Tributaria, la asistencia de transferencias de ingresos para contribuir al pago de los salarios, la disposición de garantías públicas con el fin de facilitar el acceso al crédito de micro, medianas y pequeñas empresas (mipymes), entre otras.

Tales crisis también han impactado de forma directa en la vida de los trabajadores y las trabajadoras, provocando un deterioro significativo en su economía per sonal y familiar, cambios en la estructura y

la capacidad del presidente para legislar sobre facultades e instituciones e incluso sobre la propia Constitución.

1. Esta posición ha sido sostenida por autores como Bidart Campos y Pérez Hualde, 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.

forma de trabajo, y otras situaciones que conllevan necesariamente a un cambio en sus vidas cotidianas, generando incertidumbre y preocupación. En estas situaciones se vislumbra aún más la necesidad de una respuesta rápida y eficiente por parte del Estado a los ciudadanos y ciudadanas argentinas para que tales realidades no se vean agravadas en un contexto económico tan delicado como el que se está atravesando.

Tomando en cuenta la existente fragilidad social, la situación en la que se encuentran los trabajadores y trabajadoras, y en observancia del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del cual la República Argentina es parte, resulta necesario adoptar medidas por un plazo razonable para preservar el empleo de cada trabajador y trabajadora y que siga percibiendo su ingreso habitual que es la base su sustento familiar.

Distintas normas respaldan la tutela efectiva y rápida por parte del Estado a los trabajadores y las trabajadoras, tal es el artículo 14 bis de la Constitución Nacional que impone una protección específica al trabajo en sus diversas formas y en la coyuntura, deviene indispensable la preservación de los puestos de trabajo.

Y la misma Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Aquino”, *Fallos*, 327:3753, considerando 3, determina el principio de considerar al trabajador y trabajadora como sujetos de preferente tutela, por imperio de lo ordenado por la Constitución Nacional.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), el 23 de marzo de 2020, ha emitido un documento: “Las normas de la OIT y el COVID-19 (coronavirus)” de la que se resalta la recomendación 166, la que procura “que todas las partes interesadas deberían tratar de evitar o limitar en todo lo posible la terminación de la relación de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, sin perjuicio para el funcionamiento eficaz de la empresa, establecimiento o servicio, y esforzarse por atenuar las consecuencias adversas de toda terminación de la relación de trabajo por estos motivos, para el trabajador o trabajadores interesados”.

Tales fundamentos permiten sentar las bases para comprobar la necesidad del dictado de medidas por parte del gobierno nacional que tiendan a la protección de los trabajadores y las trabajadoras, como también aquellas que salvaguarden la percepción de sus ingresos, fruto de ese trabajo, para que así puedan transitar esta crisis sin la preocupación de quedarse sin el empleo y sin el sustento de su economía familiar, que no es ni más ni menos que la comida de cada día.

Las consecuencias directas e indirectas que está causando la pandemia del COVID-19 en cada sector económico y productivo de la Argentina hacen necesaria la adopción de medidas urgentes por parte del gobierno nacional. En este caso específico, la adopción de medidas excepcionales y urgentes para mitigar aquellas consecuencias que recaerán en los sectores más vulnerables y quienes se encuentran en

una situación jurídica desigual, quienes hoy, aún más, necesitan una tutela rápida y efectiva por parte del Estado.

#### IV. *Conclusión*

Por los fundamentos expuestos, encontrándose cumplidos los requisitos formales y sustanciales establecidos en la Constitución Nacional en lo que respecta al dictado del decreto 329/20, siendo que la naturaleza excepcional de la situación planteada hace imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes, y todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la ley 26.122, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente la validez del decreto del Poder Ejecutivo nacional 329 de fecha 31 de marzo de 2020 (B.O. 31/3/20).

Decreto 329/20

*Marcos Cleri.*

## II

### Dictamen de minoría

*Honorable Congreso:*

La Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13, de la Constitución Nacional y en la ley 26.122, ha considerado el expediente 19-JGM-2020 referido al decreto de necesidad y urgencia 329 del Poder Ejecutivo nacional, del 31 de marzo de 2020, mediante el cual (i) se prohibieron los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de publicación en el Boletín Oficial; y (ii) se prohibieron las suspensiones por las causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de publicación en el Boletín Oficial.

En virtud de los fundamentos que se exponen en el informe adjunto y 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° – Declárase la invalidez del decreto de necesidad y urgencia 329, del 31 de marzo de 2020.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo. De acuerdo con las disposiciones pertinentes, el presente dictamen es remitido directamente al orden del día. Sala de la comisión, 28 de abril de 2020.

*Omar B. De Marchi. – Gustavo Menna. – Pablo G. Tonelli.*



## INFORME

1. *Introducción*

Por medio del expediente 19-JGM-2020 el jefe de Gabinete de Ministros ha remitido a consideración de la comisión, de conformidad con lo establecido en la Constitución Nacional y en la ley 26.122, el decreto de necesidad y urgencia 329 del Poder Ejecutivo nacional, del 31 de marzo de 2020, mediante el cual (i) se prohibieron los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de publicación en el Boletín Oficial; y (ii) se prohibieron las suspensiones por las causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de sesenta (60) días, contados a partir de la fecha de publicación del presente decreto en el Boletín Oficial.

Entre los fundamentos del decreto se expone que con el objeto de “atemperar el efecto devastador de dicha pandemia observado a nivel mundial y con el objeto de salvaguardar el derecho colectivo a la salud pública y los derechos subjetivos esenciales a la vida y a la integridad física, se dictó el decreto 297/20, por el que se dispuso el aislamiento social, preventivo y obligatorio de la población”.

Esta medida, según se expresa, impacta directamente sobre la actividad económica del país y en el sistema de producción de bienes y servicios, cuestión que ha sido considerada por el gobierno conforme lo dispuesto en los decretos dictados el mismo día, en forma concomitante con este bajo análisis. Se cita, como ejemplo, el decreto que dispuso la constitución de un fondo de afectación específica en el marco de la ley 25.300 y sus modificatorias, Fondo de Garantías Argentino (FOGAR), con el objeto de otorgar garantías para facilitar el acceso por parte de las micro, pequeñas y medianas empresas a préstamos para capital de trabajo y pago de salarios, y el decreto que crea el Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción para empleadores y trabajadores afectados por la emergencia sanitaria y la coyuntura económica; así como por el decreto 316/20 que proroga el régimen de regularización tributaria establecido en el último párrafo del artículo 8° de la ley 27.541, entre otras de las muchas normas ya dictadas.

Según los fundamentos del decreto, correspondía tutelar en forma directa a los trabajadores como correlato necesario a las medidas de apoyo y sostén para el funcionamiento de las empresas, en este contexto de emergencia. Porque la crisis excepcional conlleva la necesidad de adoptar medidas de idéntica índole asegurando a los trabajadores que esta situación de emergencia no les hará perder sus puestos de trabajo, ya que el desempleo conlleva a la marginalidad de la población.

A la vez, se menciona al artículo 14 bis de la Constitución Nacional, el cual impone una protección específica al trabajo en sus diversas formas y en la coyuntura, deviene indispensable la preservación de los puestos de trabajo.

Asimismo, se enuncia que la organización Internacional del Trabajo, el 23 de marzo de 2020, ha emitido un documento “Las normas de la OIT y el COVID-19 (coronavirus)”, que revela la preocupación mundial y alude a la necesidad de que los gobiernos implementen medidas dirigidas a paliar los efectos nocivos en el mundo del trabajo, en particular en lo referido a la conservación de los puestos de labor, y en tal sentido recuerda la importancia de tener presente la recomendación 166, que subraya “que todas las partes interesadas deberían tratar de evitar o limitar en todo lo posible la terminación de la relación de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, sin perjuicio para el funcionamiento eficaz de la empresa, establecimiento o servicio, y esforzarse por atenuar las consecuencias adversas de toda terminación de la relación de trabajo por estos motivos, para el trabajador o trabajadores interesados”.

Por su parte, el artículo 1.733 del Código Civil y Comercial de la Nación, en su inciso *b*), establece expresamente la posibilidad de que la “fuerza mayor” no exima de consecuencias o pueda ser neutralizada en sus efectos cuando una disposición legal así lo prevea.

De ahí que, conforme se expresa, una situación de crisis como la que motivó el dictado de las medidas de emergencia, autoriza a colegir que cabe atender el principio establecido por la Corte Suprema en “Aquino” (*Fallos*, 327:3753, considerando 3), en orden a considerar al trabajador como sujeto de preferente tutela, por imperio de lo ordenado por la Constitución Nacional.

Por tanto, con arreglo a dichas pautas, el presidente consideró imprescindible habilitar mecanismos que resguarden la seguridad de ingresos de los trabajadores y trabajadoras, aun en la contingencia de no poder prestar servicios, sea en forma presencial o en modos alternativos previamente pactados.

Finalmente, consideró indispensable garantizar la conservación de los puestos de trabajo por un plazo razonable, en aras de preservar la paz social y que ello solo será posible si se transita la emergencia con un diálogo social en todos los niveles y no con medidas unilaterales, que no serán más que una forma de agravar en mayor medida los problemas que el aislamiento social, preventivo y obligatorio, procura remediar.

2. *Competencia de la comisión*

Aclarado lo anterior y de acuerdo con la naturaleza de la norma bajo análisis, cabe señalar que estamos en presencia de un decreto de necesidad y urgencia, dictado por el presidente de la Nación, en su condición de sujeto constitucionalmente habilitado para el ejercicio de las facultades previstas en el tercer párrafo del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

La prerrogativa con que cuenta el titular del Poder Ejecutivo para la emisión de una disposición de carácter legislativo, exige que se verifique el control establecido por la Constitución Nacional y por la ley 26.122, con el propósito de que esta Comisión Bica-

meral Permanente se expida –a través de un dictamen– acerca de la validez o invalidez del decreto, para que posteriormente dicho dictamen sea elevado al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento.

Este criterio que el constituyente reformador de 1994 consagró y que luego el legislador perfeccionó, permite la emisión de decretos por parte del Poder Ejecutivo solamente cuando se verifiquen circunstancias excepcionales de necesidad y urgencia que demanden una inmediata solución legislativa que no implique de forma alguna retardo o postergación –como pueden ser los plazos previstos por la Constitución para la formación y sanción de las leyes–.

Bajo tal inteligencia, como quedó dicho, el decreto de necesidad y urgencia debe ser sometido al control posterior de validez y legalidad del Poder Legislativo, en su condición de órgano constitucional representativo de la voluntad popular y cuya función propia y exclusiva es la sanción de leyes.

### 3. Objeto del decreto 329/20

Tras los fundamentos expuestos, el decreto 329/20 dispuso las siguientes medidas: (i) se prohibieron los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de publicación en el Boletín Oficial; y (ii) se prohibieron las suspensiones por las causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de sesenta (60) días, contados a partir de la fecha de publicación del presente decreto en el Boletín Oficial. En esta última prohibición quedan exceptuadas las suspensiones efectuadas en los términos del artículo 223 bis de la ley de contrato de trabajo, o sea, la prestación no remunerativa, considerada como la asignación en dinero que se entrega en compensación por suspensiones de la prestación laboral y que se funda en las causales de falta o disminución de trabajo, no imputables al empleador o fuerza mayor debidamente comprobada, pactadas individual o colectivamente y homologadas por la autoridad de aplicación, conforme normas legales vigentes, y cuando en virtud de tales causales el trabajador no realice la prestación laboral a su cargo. Solo tributará las contribuciones establecidas en las leyes 23.660 y 23.661.

Por último, se estipula que los despidos y las suspensiones que se dispongan en violación de lo expresado en los puntos (i) y (ii), no producirán efecto alguno, manteniéndose vigentes las relaciones laborales existentes y sus condiciones actuales.

### 4. Adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales

Es necesario destacar que el Poder Ejecutivo nacional ha dejado constancia en el último párrafo de los considerandos del decreto que la medida se dictó en virtud de las atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Así, entonces es menester verificar que se cumpla con los recaudos formales y sustanciales para habilitar su procedencia.

#### a) Requisitos formales.

El artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional establece una serie de requisitos de índole formal y sustancial para que se justifique el dictado de un decreto de necesidad y urgencia por parte del presidente de la Nación.

El primero de esos recaudos formales es que el decreto en cuestión sea decidido en acuerdo general de ministros, quienes deben refrendarlo junto con el jefe de Gabinete de Ministros. Este último funcionario, además, debe remitirlo al Congreso dentro de los diez días posteriores a la emisión del decreto, lo que constituye un segundo recaudo formal.

Así entonces, el primer análisis de un decreto de necesidad y urgencia, a la hora de dictaminar acerca de su validez, debe ser el referido a los mencionados recaudos formales. Solo luego de superado ese primer análisis o control, corresponde considerar la existencia, o no, de las circunstancias excepcionales igualmente previstas en la norma constitucional.

En el caso particular, se verifica que el decreto de necesidad y urgencia 329/20 ha sido decidido y refrendado en acuerdo general de ministros juntamente con el jefe de Gabinete de Ministros, tal como surge del mensaje 24/2020.

Asimismo, está acreditado que el decreto 329/20 fue remitido en tiempo y forma al Congreso, toda vez que el jefe de Gabinete de Ministros lo elevó a la consideración de esta Comisión Bicameral de Trámite Legislativo el 6 de abril de 2020. Tratándose de un plazo de días hábiles, cabe tener también por cumplido el envío del decreto en el plazo previsto en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

#### b) Requisitos sustanciales.

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

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

Vale recordar que en el célebre caso “Verrocchi” la Corte Suprema de Justicia sostuvo 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 trámi-

te ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal, o 2) que la situación que requiere la solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes” (*Fallos*, 3221726, 19/8/1999, considerando 9°; doctrina confirmada por CSJ, “Asociación Argentina de Compañías de Seguros y otros c/ Estado nacional - Poder Ejecutivo nacional s/ nulidad de acto administrativo”, *Fallos* 3381048, 2015).

Asimismo, en cooperativa de trabajo Fast Limitada, la Corte requirió expresamente, para justificar la imposibilidad de seguir el trámite ordinario de las leyes, “que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan” (1/11/03, *Fallos* 326-3180).

De esta forma todo análisis razonable que pretenda validar un decreto de necesidad y urgencia debe efectuarse a la luz del texto constitucional y bajo las premisas interpretativas emanadas del tribunal cimero. Es harto sabido que la procedencia de los decretos de necesidad y urgencia debe justificarse a la luz de parámetros objetivos que permitan dilucidar si la medida adoptada obedece a una situación de excepcionalidad y urgencia o, por el contrario, se traduce en un acto de mera conveniencia. Lo primero está permitido a quien resulta ser el responsable político de la administración del país; lo segundo, no.

##### 5. Análisis del decreto 329/20

El decreto 329/20 dispuso la prohibición de despidos “sin justa causa”, que no sería tan cuestionable, sino también “por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor”. Esta última causa no parece adecuarse a las situaciones excepcionales vigentes, ni a las medias de razonabilidad necesarias para enfrentar la crisis, dado que el decreto no dispone medida alguna para el auxilio de quienes padezcan, precisamente, esa falta o disminución de trabajo y fuerza mayor.

La reglamentación de los derechos individuales durante las situaciones de emergencia debe contemplar ciertos equilibrios en las intensidades de esas regulaciones. Porque no es posible ir en detrimento de los derechos y garantías de algunas personas para salvaguardar completamente los de otros. En otras palabras, la regulación de los derechos durante la emergencia debe tender a lograr un equilibrio entre las ventajas y perjuicios que inevitablemente se generan cuando se limita un derecho a fin de proteger otro derecho o bien constitucionalmente protegido.

La potestad pública debe mantener una relación razonable al reglamentar los derechos de las personas, especialmente en momentos en los cuales no imperan la normalidad y el sosiego. El balance debe ser, por

tanto, un elemento entre los beneficios y las desventajas de las medidas adoptadas por la norma.

De otro modo se generaría una relación basada en variables unidireccionales que derivarían, por añadidura, en costos desproporcionados sobre los derechos que no resultan amparados por la norma.

En este marco, el objeto del decreto 323/20 no equilibra los derechos de los involucrados, esto es, los derechos del empleador y los del empleado. La norma orienta la finalidad exclusivamente a la situación de los trabajadores, sin contemplar las circunstancias que padecen actualmente los empleadores con sus empresas. Además tampoco propone medidas de auxilio o de compensación que equilibren a las partes comprometidas. Todo esto hace que la razonabilidad de la medida dispuesta se vea altamente comprometida.

Desde otro punto de vista, el decreto tensiona el derecho a la igualdad dado que la medida proporciona equivalente tratamiento jurídico a todas las situaciones involucradas. En sentido contrario, no hace segmentaciones o diferenciaciones entre los tipos de empresas que existen hoy en la Argentina. Por ende, el hecho de que la medida reglamente por igual a todas las empresas sin considerar las particularidades de cada una de ellas, en este escenario de emergencia, posiciona a la norma en confrontación directa con el derecho a la igualdad.

##### 6. Conclusión

Por los fundamentos expuestos, encontrándose cumplidos los requisitos formales y no los sustanciales, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente la invalidez del decreto de necesidad y urgencia 329, del 31 de marzo de 2020, del Poder Ejecutivo nacional.

Decreto 329/2020

*Omar B. De Marchi.*

ANTECEDENTE

Buenos Aires, 6 de abril de 2020.

VISTO el expediente EX-2020-20147334-APNDGDMT#MPYT, la ley 27.541, los decretos 260 del 12 de marzo de 2020 y su modificatorio y 297 del 19 de marzo de 2020, y

CONSIDERANDO:

Que por la ley 27.541 se declaró la emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social.

Que la crisis económica en que se encontraba el país se vio agravada por el brote del nuevo coronavirus, que diera lugar a la declaración de pandemia por COVID-19, por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS).

Que en dicho contexto, se dictó el decreto 260/20 por el que se amplió la emergencia pública en materia sanitaria establecida por la citada ley, por el plazo de

un (1) año a partir de la entrada en vigencia del mencionado decreto, con el fin de preservar la salud de la población.

Que con el objeto de atemperar el efecto devastador de dicha pandemia observado a nivel mundial y con el objeto de salvaguardar el derecho colectivo a la salud pública y los derechos subjetivos esenciales a la vida y a la integridad física, se dictó el decreto 297/20 por el que se dispuso el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” de la población.

Que dicha medida impacta directamente sobre la actividad económica del país y en el sistema de producción de bienes y servicios, cuestión que ha sido considerada por este gobierno conforme lo dispuesto en los decretos dictados en el día de la fecha, en forma concomitante con el presente, como el que dispone la constitución de un fondo de afectación específica en el marco de la ley 25.300 y sus modificatorias, Fondo de Garantías Argentino (FOGAR), con el objeto de otorgar garantías para facilitar el acceso por parte de las micro, pequeñas y medianas empresas a préstamos para capital de trabajo y pago de salarios, y el decreto que crea el Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción para empleadores y empleadoras y trabajadoras y trabajadoras afectados por la emergencia sanitaria y la coyuntura económica; así como por el decreto 316/20 que Prórroga el Régimen de Regularización Tributaria establecido en el último párrafo del artículo 8° de la ley 27.541, entre otras de las muchas normas ya dictadas.

Que, en esta normativa se estableció una serie de medidas que tienen como objetivo ayudar a las empresas a sobrellevar los efectos de la emergencia, entre ellas, la postergación o disminución de diversas obligaciones tributarias y de la seguridad social, la asistencia mediante programas específicos de transferencias de ingresos para contribuir al pago de los salarios y la modificación de procedimientos para el acceso a estos beneficios, en función de la gravedad de la situación del sector y del tamaño de la empresa. Asimismo, se han dispuesto garantías públicas con el fin de facilitar el acceso al crédito de micro, medianas y pequeñas empresas (mipymes).

Que en esta instancia corresponde tutelar en forma directa a los trabajadores y a las trabajadoras como correlato necesario a las medidas de apoyo y sostén para funcionamiento de las empresas, en este contexto de emergencia.

Que esta crisis excepcional conlleva la necesidad de adoptar medidas de idéntica índole asegurando a los trabajadores y a las trabajadoras que esta situación de emergencia no les hará perder sus puestos de trabajo, ya que el desempleo conlleva a la marginalidad de la población.

Que en el marco de las obligaciones asumidas por la República Argentina en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y con el

objetivo de preservar la paz social, corresponde adoptar medidas transitorias, proporcionadas y razonables, con el fin de garantizar el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante su trabajo, que le asegure condiciones de existencia dignas para ellas y para sus familias.

Que, a su vez, el artículo 14 bis de la Constitución Nacional impone una protección específica al trabajo en sus diversas formas y en la coyuntura, deviene indispensable la preservación de los puestos de trabajo.

Que la Organización Internacional del Trabajo, el 23 de marzo de 2020, ha emitido un documento “Las normas de la OIT y el COVID-19 (coronavirus)” que revela la preocupación mundial y alude a la necesidad de que los gobiernos implementen medidas dirigidas a paliar los efectos nocivos en el mundo del trabajo, en particular en lo referido a la conservación de los puestos de labor y en tal sentido recuerda la importancia de tener presente la recomendación 166, que subraya “que todas las partes interesadas deberían tratar de evitar o limitar en todo lo posible la terminación de la relación de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, sin perjuicio para el funcionamiento eficaz de la empresa, establecimiento o servicio, y esforzarse por atenuar las consecuencias adversas de toda terminación de la relación de trabajo por estos motivos, para el trabajador o trabajadores interesados”.

Que, por su parte, el artículo 1.733 del Código Civil y Comercial de la Nación en su inciso b) establece expresamente la posibilidad que la “fuerza mayor” no exima de consecuencias o pueda ser neutralizada en sus efectos cuando una disposición legal así lo prevea.

Que una situación de crisis como la que motivó el dictado de las medidas de emergencia ya citadas autoriza a colegir que cabe atender el principio establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Aquino”, *Fallos*, 327:3753, considerando 3, en orden a considerar al trabajador o trabajadora como sujetos de preferente tutela, por imperio de lo ordenado por la Constitución Nacional.

Que con arreglo a dichas pautas, resulta imprescindible habilitar mecanismos que resguarden la seguridad de ingresos de los trabajadores y trabajadoras, aun en la contingencia de no poder prestar servicios, sea en forma presencial o en modos alternativos previamente pactados.

Que, asimismo, resulta indispensable garantizar la conservación de los puestos de trabajo por un plazo razonable, en aras de preservar la paz social, y que ello solo será posible si se transita la emergencia con un diálogo social en todos los niveles y no con medidas unilaterales, que no serán más que una forma de agravar en mayor medida los problemas que el aislamiento social, preventivo y obligatorio procura remediar.

Que la ley 26.122 regula el trámite y los alcances de la intervención del Honorable Congreso de la Na-



ción respecto de los decretos de necesidad y urgencia dictados por el Poder Ejecutivo nacional, en virtud de lo dispuesto por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Que la citada ley determina que la Comisión Bicameral Permanente tiene competencia para pronunciarse respecto de la validez o invalidez de los decretos de necesidad y urgencia, así como para elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, en el plazo de diez (10) días hábiles.

Que el artículo 22 de la ley 26.122 dispone que las Cámaras se pronuncien mediante sendas resoluciones, y que el rechazo o aprobación de los decretos deberá ser expreso conforme lo establecido en el artículo 82 de la Carta Magna.

Que ha tomado intervención el servicio jurídico pertinente. Que la presente medida se dicta en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 99, incisos 1 y 3, de la Constitución Nacional.

Por ello,

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

DECRETA:

Artículo 1° – El presente decreto se dicta en el marco de la emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social establecida por la ley 27.541, la ampliación de la emergencia sanitaria dispuesta por el decreto 260/20 y su modificatorio, el decreto 297/20 que estableció la medida de “aislamiento social preventivo y obligatorio”, su prórroga hasta el día 12 de abril inclusive, y sus normas complementarias.

Art. 2° – Prohíbense los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de sesenta (60) días con-

tados a partir de la fecha de publicación del presente decreto en el Boletín Oficial.

Art. 3° – Prohíbense las suspensiones por las causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de sesenta (60) días, contados a partir de la fecha, publicación del presente decreto en el Boletín Oficial.

Quedan exceptuadas de esta prohibición las suspensiones efectuadas en los términos del artículo 223 bis de la Ley de Contrato de Trabajo.

Art. 4° – Los despidos y las suspensiones que se dispongan en violación de lo dispuesto en el artículo 2° y primer párrafo del artículo 3° del presente decreto, no producirán efecto alguno, manteniéndose vigentes las relaciones laborales existentes y sus condiciones actuales.

Art. 5° – El presente decreto entrará en vigencia a partir del día de su publicación en el Boletín Oficial.

Art. 6° – Dese cuenta a la Comisión Bicameral Permanente del Honorable Congreso de la Nación.

Art. 7° – Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

Decreto 329/20

ALBERTO Á. FERNÁNDEZ.

*Santiago A. Cafiero. – Eduardo E. de Pedro.  
– Felipe C. Solá. – Agustín O. Rossi. –  
Martín Guzmán. – Matías S. Kulfas.  
– Luis E. Basterra. – Mario A. Meoni.  
– Gabriel N. Katopodis. – Marcela M.  
Losardo. – Sabina A. Frederic. – Ginés  
M. González García. – Daniel F. Arroyo.  
– Elizabeth Gómez Alcorta. – Nicolás  
A. Trotta. – Tristán Bauer. – Roberto C.  
Salvarezza. – Claudio O. Moroni. – Juan  
Cabandié. – Matías D. Lammens Núñez.  
– María E. Bielsa. – Cecilia Gómez  
Mirada.*