

SESIONES ORDINARIAS

2020

ORDEN DEL DÍA N° 64

Impreso el día 17 de julio de 2020

Término del artículo 113: 28 de julio de 2020

COMISIÓN BICAMERAL PERMANENTE
DE TRÁMITE LEGISLATIVO - LEY 26.122

SUMARIO: **Declaración** de validez del decreto 214 de fecha 4 de marzo de 2020, por el cual se modifica el artículo 4° de la ley 25.520, de Inteligencia Nacional, prohibiendo la participación de los organismos de inteligencia como auxiliares de la Justicia. (8-J.G.M.-2020.)

- I. **Dictamen de mayoría.**
- II. **Dictamen de minoría.**
- III. **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 decreto del Poder Ejecutivo nacional 214 publicado en el Boletín Oficial del día 5 de marzo de 2020, por el cual se modifica el artículo 4° de la ley 25.520, de inteligencia nacional, prohibiendo la participación de los organismos de inteligencia como auxiliares de la Justicia.

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 214 publicado en el Boletín Oficial el 5 de marzo de 2020.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

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

Sala de la comisión, 14 de julio de 2020.

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

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 fue complementada con la teoría de los controles formulada por Karl Loewenstein, revestía jerarquía constitucional y era uno de los pilares elementales sobre los cuales se estructuraba la organización gubernamental de la Nación.

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.¹

En procura de una regulación del poder atribuido al presidente de la Nación se establecieron mecanismos tendientes a resolver el uso y la instrumentación de

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.

tres decretos cuyas características han sido tipificadas en nuestra Constitución Nacional: *a)* los decretos de necesidad y urgencia, *b)* los dictados en virtud de delegación legislativa, y *c)* los de promulgación parcial de las leyes.

Estos decretos han sido consagrados expresamente en los artículos 99, inciso 3, 76, 80 y 100, incisos 12 y 13, de la Constitución Nacional.

El artículo 99 en su parte pertinente establece:

“CAPÍTULO TERCERO

”Atribuciones del Poder Ejecutivo

”Artículo 99: El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones: [...]

”3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar. El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso, bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, juntamente 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 5º, precisa que ella estará integrada por ocho (8) diputados y ocho (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”.¹

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”.²

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.³

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”,⁴ 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, fundada en dos razones fundamentales: a) que en definitiva el Congreso Nacional, en ejercicio de poderes constitucionales propios, no adopte decisiones diferentes en los puntos de política económica involucrados; b) porque ha mediado una situación de grave riesgo social, frente a la cual existió la necesidad de medidas súbitas del tipo de las

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.

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 indigencia, origina un estado de necesidad al 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,¹ 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”,² la CSJN se refirió a la legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia y a su control político en cabeza del Poder Legislativo. Se discutió quién posee la atribución jurisdiccional para controlar este tipo de decretos.

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

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

cial, 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”³ 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 cobraran 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 abocarse 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 constitucionales para su ejercicio. Es atribución de este tribunal en esta instancia evaluar el presupuesto

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, 1999/8/19, *Fallos*, 322:1726, *La Ley*, 1999-E:590.

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 inconstitucionales 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”,¹ 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”,² 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).

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

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.

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,¹ 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.²

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.³

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”.⁴

II. Objeto

Se somete a la consideración y tratamiento de esta Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo el decreto del Poder Ejecutivo nacional 214/2020, por el cual se modifica el artículo 4° de la ley 25.520,

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

de inteligencia nacional, prohibiendo la participación de los organismos de inteligencia como auxiliares de la Justicia.

La ley 26.122, en el título III, capítulo I referido a los decretos de necesidad y urgencia, establece: “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 refrendarlos, 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 tanto estos sean derogados formalmente por el Congreso.¹

Desde el punto de vista formal, la medida dictada por el Poder Ejecutivo fue suscrita 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 su remisión a la Comisión Bicameral de Trámite Legislativo dentro del plazo previsto.

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.

2. *Aspectos sustanciales*

Corresponde a continuación analizar el cumplimiento de los requisitos sustanciales en el dictado del decreto 214/2020, a fin de determinar si su emisión se corresponde con los requerimientos constitucionales expresados en el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Por medio del decreto bajo análisis el Poder Ejecutivo dispuso sustituir el artículo 4° de la ley 25.520 y sus modificatorias, prohibiendo la participación de los organismos de inteligencia como auxiliares de la Justicia, eliminando para ello la salvedad que establecía la segunda parte del apartado primero de dicho artículo 4° (“...salvo a requerimiento específico realizado por autoridad judicial competente en el marco de una causa concreta sometida a su jurisdicción, o que se encuentra, para ello, autorizado por ley.”)

El Poder Ejecutivo nacional ha dejado constancia –en el último considerando del citado decreto– de que el mismo se dicta en uso de las atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional y de los artículos 2°, 19 y 20 de la ley 26.122.

En primer lugar, en los considerandos del decreto bajo análisis, se destaca que el decreto 52/19 resaltó la imperiosa necesidad de realizar un reordenamiento y rediseño integral del Sistema de Inteligencia Nacional en pos de restablecer y fortalecer los principios democráticos y de publicidad que deben regir la materia.

Que para ello, dicho decreto dispuso la intervención de la Agencia Federal de Inteligencia y la derogación del decreto 656 del 6 de mayo de 2016, el cual había implicado un retroceso institucional en materia de democratización y publicidad del Sistema de Inteligencia Nacional regido por la ley 25.520 y su modificatoria 27.126, agregando que la derogación de dicho decreto tuvo por objeto promover avances respecto de la protección de derechos constitucionales y convencionales de los habitantes de la Nación, el resguardo del Estado de derecho y el principio republicano de gobierno consagrados en la Constitución Nacional.

No obstante, como dicha tarea demandará el tiempo pertinente por el que se dispuso la intervención de la Agencia Federal de Inteligencia, como punto de origen para lograr los consensos políticos y sociales que se precisan a fin de dar cumplimiento a las pertinentes reformas institucionales, considera que deviene necesario adoptar una medida urgente para lograr bases sólidas para el referido reordenamiento.

Así, mediante este decreto se dispone una modificación esencial sobre una de las áreas del Sistema de Inteligencia Nacional que mayores distorsiones han evidenciado, como es su interacción con el sistema de administración de justicia, correspondiendo por ello limitar de forma urgente ese vínculo desarrollado entre organismos de inteligencia y algunos sectores del sistema de justicia, franqueando la participación de aquellos en funciones totalmente ajenas a sus verdaderas áreas de incumbencia.

A tal fin, advierte que en el inciso 1 del artículo 4° de la Ley de Inteligencia Nacional, 25.520, se establece una excepción que permite a los organismos de inteligencia participar como auxiliares de la Justicia en las investigaciones criminales, correspondiendo por todo ello limitar de forma urgente ese resquicio legal, ya que dicha inadecuada intromisión ha afectado en múltiples casos la necesaria independencia judicial, impidiendo así asegurar que primen los principios democráticos que deben imperar en el Sistema de Inteligencia Nacional.

Finalmente considera que la necesidad y la urgencia en la adopción de dicha medida, en atención a la gravedad de la situación de la que dan cuenta los argumentos expresados, hacen imposible seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución Nacional para la sanción de las leyes.

Expresa que la ley 26.122 regula el trámite y los alcances de la intervención del Honorable Congreso de la Nación 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 de elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, en el plazo de diez (10) días hábiles.

Resulta pertinente destacar las palabras vertidas en el trabajo elaborado por Jorge Carlos Albertsen, en el cual se señala que “existe una marcada diferencia entre el dictado, por parte del Poder Ejecutivo, de una disposición de carácter legislativo, cuando la misma ha sido dictada en virtud de la circunstancia excepcional que prevé el tercer párrafo del inciso 3 del artículo 99 y cuando la misma es el resultado del ejercicio de una delegación legislativa. En el primer caso no existe una actuación previa del Congreso, mientras que en el segundo, este ya ha puesto de manifiesto su voluntad de transferir su potestad al Poder Ejecutivo, respecto a una materia determinada, con plazo para su ejercicio y de conformidad con ciertas bases. Esta circunstancia justifica que el control de la Comisión Bicameral Permanente, sea mayor en el caso de los decretos de necesidad y urgencia (en los que el Poder Ejecutivo ha dictado la disposición de *motu proprio*) que en el caso de la delegación legislativa (a través de la que el Poder Legislativo le ha encomendado al Poder Ejecutivo el dictado de una ley, estableciendo las ‘bases de la delegación’). En el primer caso el Congreso tiene una participación *ex post*, mientras que en el segundo tiene una participación *ex ante*”.

Tal como lo estableció la CSJN en el referido caso “Peralta”, en el presente caso del dictado del decreto 214/2020 se verifican todos los parámetros establecidos por este decreto para el dictado de la medida, pues se da y existe: “...una situación de grave riesgo social que pudiese 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...”.

La Corte allí 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).

Asimismo, la CSJN lo hizo en la referida causa “Verrocchi” (*Fallos*, 322:1726), donde estableció que: “...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...”.

El presidente de la Nación ya en su discurso de asunción ante el Congreso de la Nación, el 10 de diciembre de 2019, expresó: “En el mismo sentido de transformación profunda, he decidido que sea intervenida la Agencia Federal de Inteligencia, para impulsar así una reestructuración de todo el sistema de inteligencia e información estratégica del Estado [...] Como paso inmediato, dispondré la derogación del decreto 656 del 2016, que fue una de las primeras y penosas medidas que la anterior administración promovió y que significó consagrar el secreto para el empleo de los fondos reservados por parte de los agentes de inteligencia del Estado [...] Una democracia sin Justicia realmente independiente no es democracia [...] Sin una Justicia independiente del poder político, no hay república ni democracia [...] Hemos visto el deterioro judicial en los últimos años [...] Nunca más una justicia contaminada por los servicios de inteligencia.”

La urgencia impuesta por la prioridad impostergable y necesaria de realizar un reordenamiento y rediseño integral del Sistema de Inteligencia Nacional para resguardar debidamente el Estado de derecho, el principio republicano de gobierno y división de poderes prohibiendo la participación de los organismos de inteligencia como auxiliares de la Justicia, medida ya anticipada por el presidente de la Nación desde su asunción, habilita al dictado del decreto 214 de 2020 aquí en análisis, de acuerdo con las normas constitucionales y doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la materia arriba citadas.

De sus elocuentes palabras, surge la urgente necesidad de recuperar la democratización y publicidad del Sistema de Inteligencia Nacional regido por la ley 25.520, modificada por la ley 27.126, y la independencia del Poder Judicial de los servicios de inteligencia, prohibiendo para ello la participación de los organismos de inteligencia como auxiliares de la Justicia mediante la derogación de la salvedad que establecía el apartado primero del artículo 4° de la ley 25.520, tal como lo hizo el decreto aquí en tratamiento y análisis.

Así, la necesidad y la urgencia del dictado del decreto bajo análisis resultan claramente de la imperiosa necesidad de restablecer mediante tal prohibición la completa independencia del Poder Judicial en atención a la gravedad de la situación que importa poner en crisis el principio republicano de gobierno y división de poderes, de lo que dan cuenta los argumentos expresados por el presidente de la Nación y los considerandos del decreto en tratamiento, pues ello requiere de una remediación tan urgente que supera la capacidad temporal que la solución legislativa pueda brindarle, resultando imposible seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución Nacional para la sanción de las leyes a ese fin.

Consecuentemente, el dictado del presente decreto de necesidad y urgencia permite asegurar la eficacia e inmediatez de la medida, dando certeza respecto de sus efectos, permitiendo que a partir de su publicación en el Boletín Oficial se restablezcan los principios democráticos y republicanos que son su objetivo y que deben imperar en el Sistema de Inteligencia Nacional.

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 del Poder Ejecutivo nacional 214/2020, 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 214 publicado el 5 de marzo de 2020.

Decreto 214/2020

Marcos Cleri.

II

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 8-J.G.M.-2020 referido al decreto de necesidad y urgencia 214 del

Poder Ejecutivo nacional, del 4 de marzo de 2020, mediante el cual se sustituyó exclusivamente el artículo 4° de la ley 25.520, de inteligencia nacional.

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 validez del decreto de necesidad y urgencia 214 del 4 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, 14 de julio de 2020.

Omar B. De Marchi. – Pablo G. Tonelli.

INFORME

1. Introducción

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 214 del Poder Ejecutivo nacional, del 4 de marzo de 2020, mediante el cual se sustituyó exclusivamente el artículo 4° de la ley 25.520, de inteligencia nacional.

En los fundamentos de la medida se consigna que mediante el decreto de necesidad y urgencia 52/2019 se dispuso, entre otras cuestiones, la intervención de la Agencia Federal de Inteligencia y la derogación del decreto 656, emitido el 6 de mayo de 2016.

Según se expresa, este decreto, en último término implicó un retroceso institucional en materia de democratización y publicidad del Sistema de Inteligencia Nacional regido por la ley 25.520 y, en especial, su modificatoria 27.126.

La derogación del referido decreto 656/2016 tuvo por objeto, según se expuso en la norma derogatoria, promover avances respecto de la protección de derechos constitucionales y convencionales de los habitantes de la Nación, el resguardo del Estado de derecho y el principio republicano de gobierno consagrados en la Constitución Nacional.

En este sentido, el decreto 52/2019 resaltó la imperiosa necesidad de realizar un reordenamiento y rediseño integral del Sistema de Inteligencia Nacional en pos de restablecer y fortalecer los principios democráticos y de publicidad que deben regir la materia.

Esta tarea demandará el tiempo pertinente, en consonancia con el término de ciento ochenta (180) días por el que se dispuso la intervención de la Agencia Federal de Inteligencia, como punto de origen para lograr los con-

sensos políticos y sociales que se precisan a fin de dar cumplimiento a las pertinentes reformas institucionales.

Sin embargo, a criterio del presidente de la Nación devino necesario adoptar una medida urgente para lograr bases sólidas para el referido reordenamiento, disponiendo una modificación esencial sobre una de las áreas del Sistema de Inteligencia Nacional que mayores distorsiones han evidenciado, como es su interacción con el sistema de administración de justicia.

En este aspecto, se advirtió que en el inciso 1 del artículo 4° de la Ley de Inteligencia Nacional, 25.520, se establece una excepción que permite a los organismos de inteligencia participar como auxiliares de la Justicia en las investigaciones criminales.

Por lo tanto, a criterio del titular del Poder Ejecutivo nacional correspondió “limitar de forma urgente ese resquicio legal, que permitió generar y retroalimentar vínculos espurios desarrollados entre organismos de inteligencia y algunos sectores del sistema de justicia, franqueando la participación de aquellos en funciones totalmente ajenas a sus verdaderas áreas de incumbencia”, según se afirma en los fundamentos del decreto.

En tal estado de cosas, el decreto sustituyó el artículo 4° de la ley 25.520 y sus modificatorias, por el siguiente:

“Ningún organismo de inteligencia podrá:

”1. Realizar tareas represivas, poseer facultades compulsivas, ni cumplir funciones policiales o de investigación criminal.

”2. Obtener información, producir inteligencia o almacenar datos sobre personas, por el solo hecho de su raza, fe religiosa, acciones privadas, u opinión política, o de adhesión o pertenencia a organizaciones partidarias, sociales, sindicales, comunitarias, cooperativas, asistenciales, culturales o laborales, así como por la actividad lícita que desarrollen en cualquier esfera de acción.

”3. Influir de cualquier modo en la situación institucional, política, militar, policial, social y económica del país, en su política exterior, en la vida interna de los partidos políticos legalmente constituidos, en la opinión pública, en personas, en medios de difusión o en asociaciones o agrupaciones legales de cualquier tipo.

”4. Revelar o divulgar cualquier tipo de información adquirida en ejercicio de sus funciones relativa a cualquier habitante o a personas jurídicas, ya sean públicas o privadas, salvo que mediare orden o dispensa judicial.”

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 Bicameral 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 que hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la 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. 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 214/2020 ha sido decidido y refrendado en acuerdo general de ministros juntamente con el

jefe de Gabinete de Ministros, tal como surge del mensaje 10/20.

Asimismo, está acreditado que el decreto 214/2020 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 10 de marzo 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 trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal; o 2) que la situación que requiere la solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes” (*Fallos*, 322:1726, 19/8/1999, considerando 9°).

Más adelante en el tiempo, en la causa “Risolia de Ocampo” la Corte Suprema avanzó un poco más en materia de validación constitucional de decretos de necesidad y urgencia al expresar que “uno de los requisitos indispensables para que pueda reconocerse la validez de un decreto como el cuestionado en el ‘*sub-lite*’ es que wste tenga la finalidad de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos” (*Fallos*, 323:1934, 2/8/2000).

Por lo tanto, 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.

En resumen, es hartamente 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.

Conforme se desprende de los objetivos que tuvo en miras el decreto de necesidad y urgencia 214/2020, la invocada situación de gravedad y excepcionalidad justificó su emisión, pues es práctica común que se modifique la Ley de Ministerios o se creen organismos descentralizados dentro de la estructura estatal.

En razón de lo expuesto se certifica que las circunstancias referenciadas que sustentaron la emisión del decreto estuvieron ajustadas al cumplimiento de las pautas que exigen y surgen tanto de la jurisprudencia antes relevada, como de las normas en juego que reglamentan su procedencia.

4. Conclusión

Por los fundamentos expuestos, y dado que se encuentran cumplidos los requisitos formales y sustanciales establecidos en la Constitución Nacional en lo que respecta al dictado del decreto 214/20, y siendo que la naturaleza excepcional de la situación planteada hacía imposible esperar por los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes, y 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 de necesidad y urgencia 214, del 4 de marzo de 2020, del Poder Ejecutivo nacional.

Decreto 214/2020

Pablo G. Tonelli.

III

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 8-J.G.M.-2020 referido al decreto de necesidad y urgencia 214 del Poder Ejecutivo nacional, del 4 de marzo de 2020, mediante el cual se sustituye el artículo 4° de la ley 25.520 y sus modificatorias.

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 214, del 4 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, 14 de julio de 2020.

Gustavo Menna.

INFORME

1. Introducción

Por medio del expediente 8-J.G.M.-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 214 del Poder Ejecutivo nacional, del 4 de marzo de 2020, mediante el cual se sustituye el artículo 4° de la ley 25.520 y sus modificatorias.

En los considerandos de la medida analizada, se establece que la misma se dicta en virtud del decreto de necesidad y urgencia 52/2019 por el cual se dispuso la intervención de la Agencia Federal de Inteligencia por el término de 180 días a fin de realizar un reordenamiento y rediseño integral del Sistema de Inteligencia Nacional y que también derogó el decreto 656/2016.

A su vez el Poder Ejecutivo nacional entiende que el decreto de necesidad y urgencia 52/19 resaltó la necesidad de realizar un reordenamiento y rediseño integral del Sistema de Inteligencia Nacional en pos de restablecer y fortalecer los principios democráticos y de publicidad que deben regir la materia.

Por otro lado, se argumenta que el inciso 1 del artículo 4° de la Ley de Inteligencia Nacional, 25.520, establece una excepción que permite a los organismos de inteligencia participar como auxiliares de la Justicia en las investigaciones criminales. Lo consideran un resquicio legal y establecen que corresponde limitarlo de forma urgente.

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 Bicameral 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 que hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la 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 de necesidad y urgencia 214/2020

Mediante el decreto de necesidad y urgencia 214 del Poder Ejecutivo nacional, del 4 de marzo de 2020, se sustituye el artículo 4° de la ley 25.520 y sus modificatorias, por el siguiente:

“Artículo 4°: Ningún organismo de inteligencia podrá:

”1. Realizar tareas represivas, poseer facultades compulsivas, ni cumplir funciones policiales o de investigación criminal.

”2. Obtener información, producir inteligencia o almacenar datos sobre personas, por el solo hecho de su raza, fe religiosa, acciones privadas, u opinión política, o de adhesión o pertenencia a organizaciones partidarias, sociales, sindicales, comunitarias, cooperativas, asistenciales, culturales o laborales, así como por la actividad lícita que desarrollen en cualquier esfera de acción.

”3. Influir de cualquier modo en la situación institucional, política, militar, policial, social y económica del país, en su política exterior, en la vida interna de los partidos políticos legalmente constituidos, en la opinión pública, en personas, en medios de difusión o en asociaciones o agrupaciones legales de cualquier tipo.

”4. Revelar o divulgar cualquier tipo de información adquirida en ejercicio de sus funciones relativa a cualquier habitante o a personas jurídicas, ya sean públicas o privadas, salvo que mediare orden o dispensa judicial.”

4. Adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales

Es necesario destacar que el Poder Ejecutivo nacional ha dejado constancia de 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 214/2020 cuenta con el acuerdo general de ministros requerido constitucionalmente; ha sido refrendado por el jefe de Gabinete de Ministros y se ha enviado en tiempo y forma para la consideración de la Comisión Permanente de Trámite Legislativo.

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 trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal; o 2) que la situación que requiere la solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes” (*Fallos*, 322:1726, 19/8/1999, considerando 9°; doctrina confirmada por la CSJ, “Asociación Argentina de Compañías de Seguros

y otros c/ Estado nacional - Poder Ejecutivo nacional s/ nulidad de acto administrativo”, *Fallos*, 338:1048, 2015).

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.

En el caso particular, el Honorable Congreso de la Nación se encuentra funcionando tanto a través de sus comisiones como en sesiones de manera virtual, con lo cual se podría dictar una ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución. A su vez, se presenta una objeción de carácter sustantivo en torno a la razonabilidad de la medida tomada por el Poder Ejecutivo nacional. En este sentido manifiesta una alteración de un derecho por vía reglamentaria. Así, suprime la excepción contemplada en la norma, que permitía que un juez, en el marco de una causa judicial concreta y con apego a las reglas procesales, requiriese el auxilio de un organismo de inteligencia para llevar adelante tareas de investigación o de obtención de pruebas, tal como lo hace con las fuerzas policiales y de seguridad.

5. Observaciones al decreto de necesidad y urgencia 214/2020

El DNU 214/2020 modifica la Ley de Inteligencia Nacional (ley 25.520). Se lo ha presentado como una innovación que procura prohibir: a) que los organismos de inteligencia realicen tareas represivas; b) que posean facultades compulsivas, y c) que puedan cumplir funciones policiales o de investigación criminal.

Lo primero que debe decirse es que todas esas prohibiciones ya estaban contempladas en el artículo 4°, inciso a), de la ley vigente. De hecho, el DNU 214/2020 reproduce textualmente tales prohibiciones.

Lo que en verdad suprime, como se dijo anteriormente, es la excepción contemplada en la norma, que permitía que un juez, en el marco de una causa judicial concreta y con apego a las reglas procesales, requiriese el auxilio de un organismo de inteligencia para llevar adelante tareas de investigación o de obtención de pruebas, tal como lo hace con las fuerzas policiales y de seguridad. En este sentido, la modificación priva así a la investigación judicial del auxilio de un organismo del Estado efectuado en el marco de un proceso ajustado a todas las garantías del debido proceso y con control de las partes. Esto hace presumir que las investigaciones judiciales, al contar con un auxilio

estatal menor, habrán de ser todavía menos eficaces de lo que eran antes de este DNU.

No obstante, lo más llamativo es que el decreto de necesidad y urgencia 214/2020 no derogó el artículo 2º, inciso 3, de la Ley Nacional de Inteligencia que habilita la realización de actividades de inteligencia criminal a la que define como “la parte de la Inteligencia referida a las actividades criminales específicas que, por su naturaleza, magnitud, consecuencias previsibles, peligrosidad o modalidades, afecten la libertad, la vida, el patrimonio de los habitantes, sus derechos y garantías y las instituciones del sistema representativo, republicano y federal que establece la Constitución Nacional”.

Si se le prohíbe al Poder Judicial intervenir en la actividad, ¿quién será el encargado de efectuar esa fiscalización?, ¿qué finalidad y destino se le dará a la información así obtenida?

Así las cosas, la medida analizada nos coloca en el peor lugar: la ley sigue permitiendo que se haga inteligencia criminal, pero ahora prohibiendo que tales actividades sean ordenadas y controladas por los jueces. Esto es sumamente grave en términos de libertades individuales y políticas. En ese mismo orden de contradicciones, la norma del Ejecutivo mantiene la vigencia de otras cláusulas que permiten la vinculación de autoridades de todos los poderes –lo cual incluye al Poder Judicial– con la Dirección y Subdirección General de la AFI (artículo 15 bis de la ley, introducido en la reforma operada en marzo de 2015 a raíz del caso “Nisman”).

Es decir que por un lado se quita la atribución de los jueces para solicitar el auxilio de los organismos de inteligencia en una causa, mientras que por el otro subsiste una cláusula de la misma ley que habilita la vinculación de las autoridades públicas –incluidas las judiciales– con esos mismos organismos, lo que, de mínima, evidencia improvisación a la hora de diseñar la presente medida.

Los jueces no pueden en virtud de este decreto requerir el auxilio de los organismos de inteligencia, pero:

– La ley sigue habilitando la inteligencia criminal (artículo 2º, inciso 3).

– Uno de los organismos del Sistema de Inteligencia Nacional es la Dirección Nacional de Inteligencia Criminal (artículo 6º, inciso 2).

– La Dirección Nacional de Inteligencia Criminal tiene por finalidad la “producción de inteligencia criminal” en la órbita de la AFI (artículo 9º).

– El artículo 15 bis no fue modificado y dispone que el vínculo entre la AFI y sus funcionarios con cualquier poder del Estado federal o local solo puede ser efectuado a través de la dirección o subdirección general. Con lo cual esta norma parecería contradecir la restricción de los jueces.

Antes del DNU 214/20 había inteligencia criminal por orden de juez en causa concreta.

Esa era la legalidad. El deber ser.

La legalidad post DNU 214/20 es que continuará habiendo actividades y organismos de inteligencia criminal, solo que ahora sin requisitoria ni control judicial.

Claramente es un escenario peor que el anterior desde el punto de vista de la legalidad.

No se me escapa que podrá decirse que como tenemos una pésima justicia federal ese control era inexistente o, peor aún, ciertos jueces actuaban blanqueando actividades de inteligencia ilegal dando órdenes amañadas o sin fundamento.

Pues entonces, mejoremos la Justicia. No lo vamos a solucionar liberando la actividad a su gusto y descontrol.

Y quiero decir sobre esto que a todo evento, si tenemos una Justicia de tan baja calidad, que nunca resuelve nada, que eterniza las causas en etapa de instrucción, deberá hacerse responsable el partido de gobierno de haber llegado a ese punto.

Porque es el que ha gobernado casi 25 de los 36 años transcurridos desde la recuperación democrática, y con ello ha designado a la mayoría de los actuales jueces.

A lo que debe agregarse que en todos esos más de 36 años tuvo siempre mayoría en el Senado, con lo cual absolutamente ningún acuerdo para llenar una vacante judicial hubiese sido posible sin su intervención.

Es conocida la sentencia del *chief justice* de la Suprema Corte de Estados Unidos Charles Evans Hughes, cuando al aludir al sistema de control de constitucionalidad dijo “la Constitución es lo que los jueces dicen que es”.

Podemos parafrasear a Hughes y decir que desde la recuperación democrática la justicia federal argentina es lo que el Partido Justicialista dice que es.

A los números actuales me remito. De 480 cargos de jueces federales de primera instancia, cámaras de apelaciones, tribunales orales, cámara de casación y Corte, se encuentran cubiertos 347 al día de hoy. De ellos 4 fueron nombrados por el presidente Alfonsín; 42 por el presidente Menem; 8 por el presidente de la Rúa; 13 por el presidente Duhalde; 42 por el presidente Kirchner; 131 por la presidenta Cristina Fernández de Kirchner y 107 por el presidente Macri.

Es decir, los presidentes justicialistas han nombrado a 228 de los 347 actuales jueces. El 66 %, dos tercios, uno de cada tres. Y no estamos computando otros órganos federales como fiscales, ni tampoco a la justicia nacional ordinaria.

Si tomamos en cuenta toda la justicia nacional (federal y ordinaria), entonces tenemos que de los 741 cargos cubiertos (hay 258 vacantes), 10 fueron nombrados por el presidente Alfonsín; 95 por el presiden-

te Menem; 11 por el presidente de la Rúa; 19 por el presidente Duhalde; 103 por el presidente Kirchner; 285 por la presidenta Cristina Fernández de Kirchner y 218 por Macri.

Esto es, han nombrado a 502 de esos 741 cargos judiciales, casi el 68 %.

Y si hablamos del Ministerio Público Fiscal (computando federal y ordinario), de los 235 cargos cubiertos al día de la fecha (hay 106 vacantes), hay 3 nombrados por el presidente Alfonsín; 71 por el presidente Menem; 3 por el presidente de la Rúa; 2 por el presidente Duhalde; 29 por el presidente Kirchner; 102 por la presidenta Cristina Fernández de Kirchner y 25 por el presidente Macri.

204 fiscales sobre 235; más del 86 %.

Y cuando no había vacantes para nombrar las creaban, como la reforma judicial llevada a cabo durante el gobierno del presidente Menem, creando cientos de cargos, o ampliando la Corte Suprema a nueve miembros para formar una mayoría adicta.

De mínima, el oficialismo debe hacerse cargo de haber seleccionado mal los candidatos a llevar vacantes judiciales, si es que el propio oficialismo llega a la conclusión inserta en el decreto 214/2020, que concluye en que a esta Justicia no se le puede confiar el acudir a organismos de inteligencia criminal para una investigación compleja, en una causa concreta y con todas las garantías del debido proceso legal.

Siempre se sostuvo que la recuperación democrática en la Argentina debía gestar los consensos necesarios para darse tres marcos normativos esenciales para su consolidación: una ley de defensa, una ley de seguridad interior y una ley de inteligencia.

Ello a los fines de dejar atrás la doctrina de la seguridad nacional que había dado lugar en los '70 –en nuestro país y en Latinoamérica– al terrorismo de Estado, a la persecución política y a la articulación de un Estado policial volcado a perseguir la disidencia interna y no a la defensa del país frente a agresiones externas.

Fue así que sobre la base de acuerdos entre los partidos políticos pudo sancionarse en 1988, durante el gobierno de Raúl Alfonsín, la Ley de Defensa Nacional (ley 23.554). Allí se definió que la misión de las fuerzas armadas es enfrentar las agresiones de origen externo (artículo 2°). Y en lo que respecta a la inteligencia militar, una de sus cláusulas más relevantes estableció: “Las cuestiones relativas a la política interna del país no podrán constituir en ningún caso hipótesis de trabajo de organismos de inteligencia militares” (artículo 15, párrafo final).

De la misma forma, en 1992, durante el gobierno de Carlos Menem, se aprobó la Ley de Seguridad Interior (ley 24.059). En ese marco legal quedó reforzado el deslinde de competencias y atribuciones entre las fuerzas armadas y las de seguridad y policiales, disponiéndose que el empleo de las primeras para cuestiones de seguridad interior solo estaría habilitado en

situaciones de desastre según las normas de la defensa civil, y en forma subsidiaria en caso de que a criterio del presidente de la Nación el sistema de seguridad interior resultase insuficiente.

Finalmente en 2001, durante el gobierno de Fernando de la Rúa, se aprobó la Ley de Inteligencia Nacional (ley 25.520), sobre la base del criterio de sujeción de la actividad a la Constitución Nacional y a las disposiciones de los tratados de derechos humanos de los que la Argentina es parte. Esa ley dispuso en su artículo 4° que los organismos de inteligencia no podrían cumplir funciones policiales ni de investigación criminal, a excepción de que tales labores les fueran encomendadas judicialmente, en el marco de una causa concreta sometida a la jurisdicción de ese magistrado.

La norma se modificó parcialmente en marzo de 2015 luego del caso “Nisman” (ley 27.126), pero se sostuvo el criterio de que los organismos de inteligencia no podían intervenir como auxiliares de la Justicia, orden judicial mediante y siempre en el marco de una causa concreta. De hecho, el artículo 4°, inciso 1, fue uno de los que se modificó en esa ocasión. Pero lejos de suprimir tal posibilidad, solo se introdujo una aclaración respecto a que la actuación de los organismos por requerimiento judicial quedaba sujeta –no podría ser de otra forma– a las reglas procesales aplicables al caso. El decreto de necesidad y urgencia 214/2020 rompe esta tradición. No solo no se buscó el consenso, sino que la modificación de la Ley de Inteligencia ni siquiera se envió al Congreso. Salíó por decreto. El resultado: continuidad de la habilitación de actividades de inteligencia criminal pero ahora sin control ni orden judicial.

6. Conclusión

Por los fundamentos expuestos, dado que se encuentran cumplidos los requisitos formales, pero no los sustanciales, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente la invalidez del decreto de necesidad y urgencia 214, del 4 de marzo de 2020, del Poder Ejecutivo nacional.

Decreto 214/20

Gustavo Menna.

ANTECEDENTE

Mensaje del Poder Ejecutivo

Buenos Aires, 10 de marzo de 2020.

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 214 del 4 de marzo de 2020, que se acompaña.

SANTIAGO A. CAFIERO.

Eduardo E. De Pedro.

Buenos Aires, 4 de marzo de 2020.

VISTO la Ley de Inteligencia Nacional, 25.520, la ley 27.126, el decreto 52 del 20 de diciembre de 2019, y,

CONSIDERANDO:

Que mediante el decreto de necesidad y urgencia 52/19 se dispuso, entre otras cuestiones, la intervención de la Agencia Federal de Inteligencia y la derogación del decreto 656 del 6 de mayo de 2016.

Que el dictado del decreto citado en último término implicó un retroceso institucional en materia de democratización y publicidad del Sistema de Inteligencia Nacional regido por la ley 25.520 y, en especial, su modificatoria 27.126.

Que la derogación del referido decreto 656/16 tuvo por objeto promover avances respecto de la protección de derechos constitucionales y convencionales de los habitantes de la Nación, el resguardo del Estado de derecho y el principio republicano de gobierno consagrados en la Constitución Nacional.

Que, en este sentido, el decreto 52/19 resaltó la imperiosa necesidad de realizar un reordenamiento y rediseño integral del Sistema de Inteligencia Nacional en pos de restablecer y fortalecer los principios democráticos y de publicidad que deben regir la materia.

Que dicha tarea demandará el tiempo pertinente, en consonancia con el término de ciento ochenta (180) días por el que se dispuso la intervención de la Agencia Federal de Inteligencia, como punto de origen para lograr los consensos políticos y sociales que se precisan a fin de dar cumplimiento a las pertinentes reformas institucionales.

Que, sin embargo, deviene necesario adoptar una medida urgente para lograr bases sólidas para el referido reordenamiento, disponiendo una modificación esencial sobre una de las áreas del Sistema de Inteligencia Nacional que mayores distorsiones han evidenciado, como es su interacción con el sistema de administración de justicia.

Que, en este aspecto, se advierte que, en el inciso 1 del artículo 4° de la Ley de Inteligencia Nacional, 25.520, se establece una excepción que permite a los organismos de inteligencia participar como auxiliares de la Justicia en las investigaciones criminales.

Que corresponde, por ello, limitar de forma urgente ese resquicio legal, que permitió generar y retroalimentar vínculos espurios desarrollados entre organismos de inteligencia y algunos sectores del sistema de justicia, franqueando la participación de aquellos en funciones totalmente ajenas a sus verdaderas áreas de incumbencia.

Que, en definitiva, dicha inadecuada intromisión ha afectado en múltiples casos la necesaria independencia judicial, actuando como un componente corrosivo frente a la legitimidad institucional de nuestra democracia.

Que el dictado del presente decreto de necesidad y urgencia permite asegurar que primen los principios democráticos que deben imperar en el Sistema de Inteligencia Nacional.

Que la necesidad y la urgencia en la adopción de la presente medida, en atención a la gravedad de la situación de la que dan cuenta los argumentos expresados, hacen imposible seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución Nacional para la sanción de las leyes.

Que la ley 26.122 regula el trámite y los alcances de la intervención del Honorable Congreso de la Nación 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 de 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 competente.

Que la presente medida se dicta de acuerdo a las facultades emergentes del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional.

Por ello,

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

DECRETA:

Artículo 1° – Sustitúyese el artículo 4° de la ley 25.520 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 4°: Ningún organismo de inteligencia podrá:

1. Realizar tareas represivas, poseer facultades compulsivas, ni cumplir funciones policiales o de investigación criminal.
2. Obtener información, producir inteligencia o almacenar datos sobre personas, por el solo hecho de su raza, fe religiosa, acciones privadas u opinión política, o de adhesión o pertenencia a organizaciones partidarias, sociales, sindicales, comunitarias, cooperativas, asistenciales, culturales o laborales, así como por la actividad lícita que desarrollen en cualquier esfera de acción.
3. Influir de cualquier modo en la situación institucional, política, militar, policial,

social y económica del país, en su política exterior, en la vida interna de los partidos políticos legalmente constituidos, en la opinión pública, en personas, en medios de difusión o en asociaciones o agrupaciones legales de cualquier tipo.

4. Revelar o divulgar cualquier tipo de información adquirida en ejercicio de sus funciones relativa a cualquier habitante o a personas jurídicas, ya sean públicas o privadas, salvo que mediare orden o dispensa judicial.

Art. 2° – El presente decreto entrará en vigencia el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial.

Art. 3° – Dese cuenta al Honorable Congreso de la Nación.

Art. 4° – Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

Decreto 214/20

ALBERTO Á. FERNÁNDEZ.

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