

SESIONES ORDINARIAS

2024

ORDEN DEL DÍA N° 20

Impreso el día 29 de abril de 2024

Término del artículo 113: 9 de mayo de 2024

COMISIÓN DE BICAMERAL PERMANENTE
DE TRÁMITE LEGISLATIVO –LEY 26.122–

SUMARIO: **Declaración** de validez del decreto 566, de fecha de 15 de agosto de 2019, mediante el cual se decidió establecer, entre otras medidas complementarias, que las entregas de petróleo crudo efectuadas en el mercado local durante los noventa (90) días corridos siguientes a la entrada en vigencia de esta medida deberán ser facturadas y pagadas al precio convenido entre las empresas productoras y refinadoras al día 9 de agosto de 2019. (23-J.G.M.-2019.)

I. **Dictamen de mayoría.**II. **Dictamen de minoría.**

I

Dictamen de mayoría*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 23-J.G.M.-2019, referido al decreto de necesidad y urgencia 566 del Poder Ejecutivo nacional, del 15 de agosto de 2019, mediante el cual se decidió establecer, entre otras medidas complementarias, que las entregas de petróleo crudo efectuadas en el mercado local durante los noventa (90) días corridos siguientes a la entrada en vigencia de esta medida deberán ser facturadas y pagadas al precio convenido entre las empresas productoras y refinadoras al día 9 de agosto de 2019, aplicando un tipo de cambio de referencia de cuarenta y cinco pesos con diecinueve centavos por dólar estadounidense (\$ 45,19/u\$s) y un precio de referencia BRENT de cincuenta y nueve dólares por barril (u\$s 59/bbl).

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° – Declarar la validez del decreto de necesidad y urgencia 566, de fecha 15 de agosto de 2019.

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, 11 de abril de 2024.

*Juan C. Pagotto. – Victor Zimmermann.
– Francisco M. Paoltroni. – Guadalupe
Tagliaferri. – Lisandro Almirón. –
Hernán Lombardi. – Francisco Monti. –
Oscar Zago.*

INFORME

1. *Introducción*

Por medio del expediente 23-J.G.M.-2019, 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 566 del Poder Ejecutivo nacional, del 15 de agosto de 2019, mediante el cual se dispusieron cuatro (4) medidas para hacer frente a la situación económica experimentada.

En primer lugar, se estableció que las entregas de petróleo crudo efectuadas en el mercado local durante los noventa (90) días corridos siguientes a la entrada en vigencia de esta medida deberán ser facturadas y pagadas al precio convenido entre las empresas productoras y refinadoras al día 9 de agosto de 2019, aplicando un tipo de cambio de referencia de cuarenta y cinco pesos con diecinueve centavos por dólar estadounidense

(\$ 45,19/u\$s) y un precio de referencia BRENT de cincuenta y nueve dólares por barril (u\$s 59/bbl).

En segundo término, se estableció que el precio tope de naftas y gasoil en todas sus calidades, comercializados por las empresas refinadoras y los expendedores mayoristas o minoristas, en todos los canales de venta, durante los noventa (90) días corridos siguientes a la entrada en vigencia de esta medida, no podrá ser superior al precio vigente al 9 de agosto de 2019.

En tercer orden, se estipuló que el período alcanzado por esta medida, las empresas refinadoras y los expendedores mayoristas o minoristas deberán cubrir, a los precios establecidos en este decreto, el total de la demanda nacional de combustibles líquidos, de conformidad con los volúmenes que les sean requeridos a partir de las prácticas usuales de mercado, proveyendo de manera habitual y continua a todas y cada una de las zonas que integran el territorio de la República Argentina.

Y, finalmente, en cuarto lugar, se determinó que las empresas productoras de hidrocarburos deberán cubrir el total de la demanda de petróleo crudo que les sea requerido por las empresas refinadoras locales, proveyendo de manera habitual y continua a todas las refinерías ubicadas en el territorio de la República Argentina para la adecuada satisfacción de las necesidades internas.

Todas las medidas estuvieron fundamentadas en la magnitud de los acontecimientos económico financieros desencadenados, de público conocimiento, en los cuales resultó obligación del Poder Ejecutivo utilizar los instrumentos que tenía a su alcance y adoptar las medidas específicas necesarias para proteger a los consumidores. En ese sentido, es dable señalar que la Corte Suprema tiene afirmado que cuando una situación de crisis o de necesidad pública exige la adopción de medidas tendientes a salvaguardar los intereses generales se pueden regular, con mayor intensidad, los derechos y obligaciones emergentes de las relaciones entre particulares.

La situación económica experimentada permitió avizorar aumentos sustanciales en el precio del petróleo crudo y de los combustibles líquidos en el mercado local, causando efectos perjudiciales para los diferentes sectores de la economía. Por ello, resultó indispensable preservar el abastecimiento de combustibles líquidos, ya que con ellos se satisfacen necesidades básicas de la población.

Asimismo, resultó prioritario para la población tener asegurados precios razonables de los hidrocarburos y sus derivados en todo el territorio nacional, evitando, de esta forma, el quiebre de la proporcionalidad con la realidad económica. Por tales motivos y dada la abrupta variación del tipo de cambio y el contexto económico y social imperante, se consideró necesario asegurar el abastecimiento de combustibles en el mercado interno a un precio estable por un período de noventa (90) días.

En tal marco, el hecho de adoptar las medidas urgentes y transitorias, mediante el dictado del decreto

566/19, permitieron atender eficazmente la situación descripta y asegurar la paz social.

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 de necesidad y urgencia y cuando las Cámaras del Congreso estén imposibilitadas de reunirse.

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 566/19

Las medidas dispuestas para afrontar la situación económica fueron específicamente tratadas por el decreto en cuatro (4) órdenes. Primero, se estableció que las entregas de petróleo crudo efectuadas en el mercado local durante los noventa (90) días corridos siguientes a la entrada en vigencia de esta medida deberán ser facturadas y pagadas al precio convenido entre las empresas productoras y refinadoras al 9 de agosto de 2019, aplicando un tipo de cambio de referencia de cuarenta y cinco pesos con diecinueve centavos por dólar estadounidense (\$ 45,19/u\$s) y un precio de referencia BRENT de cincuenta y nueve dólares por barril (u\$s 59/bbl). Segundo, se estableció que el precio tope de naftas y gasoil en todas sus calidades, comercializados por las empresas refinadoras y los expendedores mayoristas o minoristas, en todos los canales de venta, durante los noventa (90) días corridos siguientes a la entrada en vigencia de esta medida, no podrá ser superior al precio vigente al 9 de agosto de 2019. Tercero, se estipuló que el período alcanzado por esta medida, las empresas refinadoras y los expendedores mayoristas o minoristas deberán cubrir, a los precios establecidos en este decreto, el total de la demanda nacional de combustibles líquidos, de conformidad con los volúmenes que les sean requeridos a partir de las prácticas usuales

de mercado, proveyendo de manera habitual y continua a todas y cada una de las zonas que integran el territorio de la República Argentina. Cuarto, se determinó que las empresas productoras de hidrocarburos deberán cubrir el total de la demanda de petróleo crudo que les sea requerido por las empresas refinadoras locales, proveyendo de manera habitual y continua a todas las refinerías ubicadas en el territorio de la República Argentina para la adecuada satisfacción de las necesidades internas.

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, 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 566/19 ha sido decidido y refrendado en acuerdo general de ministros conjuntamente con el jefe de Gabinete de Ministros, tal como surge del mensaje 19/19.

Asimismo, está acreditado que el decreto 566/19 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 29 de agosto de 2019. 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 legis-

lativo pueda ser legítimamente ejercida es necesario que existan “circunstancias excepcionales” que hagan “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 CSJ, “Asociación Argentina de Compañías de Seguros y otros c/ Estado Nacional-Poder Ejecutivo nacional s/ nulidad de acto administrativo”, *Fallos*, 338:1048, 2015).

Asimismo, en “Risolia de Ocampo” la Corte Suprema sostuvo que “uno de los requisitos indispensables para que pueda reconocerse la validez de un decreto como el cuestionado en el sublite es que este tenga la finalidad de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos” (*Fallos*, 323:1934, 2/8/2000).

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.

La naturaleza excepcional de las cuestiones planteadas por el decreto 566/19 hace imposible el seguir los trámites ordinarios y justifican, por lo tanto, su emisión.

5. *Conclusión*

Por los fundamentos expuestos, encontrándose cumplidos los requisitos formales y los sustanciales, la comisión propone que se resuelva declarar expresamente

la validez del decreto de necesidad y urgencia 566, del 15 de agosto de 2019, del Poder Ejecutivo nacional.

Decreto 566/19

Juan C. Pagotto.

II

Dictamen de minoría

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo - Ley 26122, prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13 de la Constitución Nacional, ha considerado el expediente C.D.-23-J.G.M.-2020, referido al decreto de necesidad y urgencia 566/19 del Poder Ejecutivo nacional, dictado el 15 de agosto de 2019 y publicado en el Boletín Oficial el 16 de agosto de ese mismo año, sobre “facturación y pago de petróleo crudo”.

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° – Tomar conocimiento del decreto de necesidad y urgencia 566/19 de fecha 15 de agosto de 2019.

Art. 2° – Elevar el mismo a los plenos de ambas Cámaras de este Honorable Congreso de la Nación para su expreso e inmediato tratamiento toda vez que se encuentra vencido el plazo de diez días hábiles previsto en el artículo 19 de la ley 26.122 y cumplido el objeto del mismo tratándose de una norma no vigente.

Art. 3° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

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

Sala de la comisión, 11 de abril de 2024.

Anabel Fernández Sagasti. – Mariano Recalde. – María T. González. – Ana C. Gaillard. – Vanesa R. Siley.

INFORME

I. Antecedentes y conceptualización

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.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 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”.

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 rígido de que lo que no está previsto en la ley no se puede hacer.

"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.

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 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 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 ar-

título 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

Entre los antecedentes en derecho comparado 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.

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 1853/60.

En este orden de ideas, es criterio de esta comisión plantear un razonamiento acabado 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.

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”.⁴

Es menester tener en cuenta que, al supuesto fáctico, del dictado del decreto, 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.

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”.

II. Objeto

Se somete a dictamen de esta comisión el decreto de necesidad y urgencia 566/2019 del Poder Ejecutivo nacional, dictado el 15 de agosto de 2019 y publicado en el Boletín Oficial el 16 de agosto de ese mismo año, sobre facturación y pago de petróleo crudo.

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

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

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 tanto estos sean derogados formalmente por el Congreso.¹

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 ser 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 de necesidad y urgencia 566/2019.

El Poder Ejecutivo nacional ha dejado constancia –en los considerandos del decreto en cuestión– que el mismo se dicta en uso de las atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional y de la ley 26.122.

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*”.

Que en lo que refiere a los considerandos vertidos en el decreto de necesidad y urgencia 566/2020 el mismo refiere en el inciso g) del artículo 3° de la ley 26.741, como un principio de la política hidrocarburífera de la República Argentina, la protección de los intereses de los consumidores relacionados con el precio, calidad y disponibilidad de los derivados de hidrocarburos.

Desde principios del año 2019 el Poder Ejecutivo nacional morigeró, a través de los decretos 167 del 1° de marzo de 2019, 381 del 28 de mayo de 2019, 441 del 28 de junio de 2019 y 531 del 31 de julio de 2019, el impacto de la actualización del impuesto sobre los combustibles líquidos y pospuso una parte sustancial del incremento del impuesto.

Asimismo, la magnitud de los acontecimientos económico-financieros desencadenados en ese momento (año 2019), de público conocimiento, es obligación del Poder Ejecutivo nacional utilizar los instrumentos a su alcance y adoptar las medidas específicas necesarias para proteger a los consumidores.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que cuando una situación de crisis o de necesidad pública exige la adopción de medidas tendientes a salvaguardar los intereses generales se pueden regular, con mayor intensidad, los derechos y obligaciones emergentes de las relaciones entre particulares.

Resulta prioritario para la población tener asegurados precios razonables de los hidrocarburos y sus derivados en todo el territorio nacional, evitando, de esta forma, el quiebre de la proporcionalidad con la realidad económica.

Dada la abrupta variación reciente del tipo de cambio y el contexto económico y social imperante, se consideró necesario asegurar el abastecimiento de combustibles en el mercado interno a un precio estable por un período de noventa (90) días.

En ese marco entendió el Poder Ejecutivo que resultaba necesario adoptar medidas urgentes y transitorias que permitieran atender eficazmente la situación descripta y asegurar la paz social.

Cabe destacar que el objetivo del decreto 566/19 fue congelar los precios del combustible fijando dicho congelamiento hasta el 13 de noviembre de 2019. Pese a esto, poco tiempo después el gobierno fue cediendo a la presión de las petroleras, autorizando diversos aumentos en el precio de los combustibles, a través de la Secretaría de Energía que dio vía libre para aumentos posteriores. En total fueron diez aumentos en 2019, con una acumulación anual del 43,3 %. En definitiva, con este decreto y su modificación, los precios de los combustibles “debieron” estar congelados por 90 días, pero en la práctica eso no se cumplió.

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.

Sin perjuicio de las consideraciones precedentes, cabe señalar que a la fecha de presentación de este dictamen se encuentra vencido el plazo diez días hábiles contemplado en el artículo 19 de la ley 26.122 sobre régimen legal de los decretos de necesidad y urgencia, de delegación legislativa y de promulgación parcial de leyes y que, además, su objeto se encuentra cumplido por lo que se trata de una norma no vigente.

IV. *Conclusión*

Por los fundamentos expuestos, encontrándose vencido el plazo de diez días hábiles previsto en el artículo 19 de la ley 26.122 y cumplido el objeto de la norma bajo análisis, la comisión propone la elevación

del decreto de necesidad y urgencia 566/19, de fecha 15 de agosto de 2019, a los plenos de ambas Cámaras de este Honorable Congreso de la Nación para su expreso e inmediato tratamiento.

Decreto 566/19

Anabel Fernández Sagasti.

ANTECEDENTE

El expediente 23-J.G.M.-2019 podrá consultarse en la página web de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, en el [Trámite Parlamentario N° 119/19](#).