

Caracteres: 18878

Un nuevo caso de delegación legislativa. La ley 25.414(0) - [EDCO, 01/02-275]

Por García Lema, Alberto Manuel

Antecedentes y principio general

La ley 25.414 [EDLA, 2001-A-134] representa un nuevo ejemplo de la aplicación del art. 76 de la Constitución Nacional, que luego de sentar como principio la prohibición de la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo Nacional, admitió la posibilidad de tal delegación "...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 mismo Congreso establezca".

En otros trabajos he recordado los antecedentes que dieron origen a ese precepto(1), así como tuve que explicar el sentido de su incorporación a nuestra ley fundamental en el seno de la Convención Constituyente de 1994(2).

Por lo tanto, sólo habré de referirme, en esta oportunidad, en forma sucinta a tales antecedentes, en la estricta medida necesaria para la comprensión de las finalidades de la norma, que facilitarán realizar un juicio de valor constitucional respecto de la ley citada.

El precepto mencionado proviene del punto "G", apartado b), del Núcleo de Coincidencias Básicas, cuyo título, representativo de los seis temas allí atados y desarrollados, nos ofrece una primera pista de la intencionalidad constitucional, al decir: "Regulación de la facultad presidencial de dictar reglamentos de necesidad y urgencia y procedimientos para la agilización del trámite de discusión y sanción de las leyes".

En efecto, se regularon ciertas costumbres que algunos autores han denominado paraconstitucionales (para referirse a prácticas desarrolladas por afuera de la Constitución), los decretos de necesidad y urgencia, la legislación delegada y el veto parcial, que se utilizaron a lo largo de nuestra historia para facilitar el accionar del Poder Ejecutivo -en línea con las características del sistema presidencialista que inspiró nuestra Constitución de 1853/60-, con el objeto de proporcionar un marco de restricciones para su utilización(3); a la vez que se previeron otras instituciones destinadas a hacer más ágil y acelerado el trámite legislativo. Lo que se hallaba en juego, en el señalado punto "G", apartado b) del Núcleo, era la temática de los tiempos necesarios o adecuados para el dictado de normas de jerarquía legislativa.

Como también lo indiqué en su momento, las excepciones que autorizan la delegación legislativa tuvieron el específico propósito de dotar al Ejecutivo de instrumentos para afrontar el dictado de reglamentos en materias técnicas, complejas o cambiantes, en tiempos más breves que los que demandaría la sanción de leyes; así como el cerrar un largo debate doctrinario y jurisprudencial respecto de su viabilidad, permitiendo diferenciar los decretos delegados de otros -los reglamentarios de las leyes- con los que habitualmente se confundieron.

Sin embargo, media una diferencia crucial entre los decretos de necesidad y urgencia y los reglamentos delegados; en los primeros el conocimiento parlamentario resulta a posteriori del decreto dictado, mientras que en el segundo caso el tratamiento legislativo es a priori del dictado de ese tipo de reglamentos.

Esa diferencia ha traído aparejadas dos consecuencias principales. Por una parte, se ha prohibido de modo absoluto el uso de decretos de necesidad y urgencia en materia penal, tributaria, electoral o del régimen de partidos políticos (se ha resguardado el exclusivo poder parlamentario de legislar en una especie de normas -penales y tributarias- que estuvieron asociadas históricamente al fortalecimiento de ese poder ante los Ejecutivos, y en otras protectoras del juego político), prohibición que no alcanza a los decretos

delegados, por el previo conocimiento del Congreso. Por otra parte, se agravaron los procedimientos para el uso de los decretos de necesidad y urgencia (requiriéndose ahora el acuerdo general de ministros y una mayor actividad del jefe de gabinete ante la Comisión Bicameral Permanente para su validez, según lo prevé el art. 99, inc. 3º de la Constitución).

El principio general sentado en el primer párrafo del artículo 76 de la Constitución, dispuso la prohibición de la delegación legislativa genérica, correlacionándolo con los términos del art. 29 (reminiscencia de la concesión de poderes que hizo, en el siglo XIX, la legislatura de la Provincia de Buenos Aires en Juan Manuel de Rosas), según el cual el Congreso de la Nación o las legislaturas provinciales no pueden conceder, al Ejecutivo Nacional o a los gobernadores, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías, declarándolos actos que entrañan una nulidad insanable y que sujetan a quienes los formulan, consientan o firmen a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria.

Excepciones y condiciones que autorizan la delegación legislativa

El segundo párrafo de la primera parte del art. 76 contiene dos excepciones al principio general, entendiéndose que no constituye una delegación legislativa genérica, la que se realice "en materias determinadas de administración o de emergencia pública". Deberían ser consideradas de interpretación restrictiva, por aplicación de conocidas reglas generales del derecho.

Puede acudirse a las delegaciones autorizadas siempre que reúnan tres condiciones: a) que exista un plazo fijado para su ejercicio, al final del cual opera automáticamente la caducidad de la delegación (importando ello un notorio avance respecto de delegaciones legislativas anteriores a la reforma que han durado incluso décadas)(4); b) que los reglamentos delegados se dicten dentro de "las bases de la delegación que el Congreso establezca"; c) que se sujeten al control de la Comisión Bicameral Permanente. De las tres condiciones a las que se sujeta la delegación legislativa no ofrece mayores dificultades la fijación de un plazo, puesto que se trata de la inclusión del término por el cual el Congreso concede al Ejecutivo el ejercicio de la facultad legislativa. En cambio, resulta una tarea más compleja apreciar si se cumple con la segunda condición, la inclusión de cada decreto de las "bases de la delegación que el Congreso establezca".

Este concepto ha sido materia de un extenso debate doctrinario y jurisprudencial, que también examiné en otro lugar(5). Puede ser asimilado al inteligible standard (en la terminología estadounidense), cuyos alcances fueran desarrollados por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en el antecedente "Cocchia" [ED, 156-321], fallado el 2 de diciembre de 1993, si bien con anterioridad a la reforma de 1994 y en la tradición de incluir los decretos delegados dentro de los reglamentos ejecutivos(6). La señalada doctrina viene aplicándose con posterioridad a la reforma de 1994, aunque con relación a delegaciones anteriores a ella(7).

Hay dos aspectos que se desprenden de la doctrina del caso "Cocchia" que revisten interés para juzgar la constitucionalidad de los decretos delegados, y por ende para hacer lo propio respecto de la aplicación de la reciente ley 25.414.

El primero, es que el standard inteligible ha de resultar de una clara política legislativa, la lógica explícita o implícita, pero siempre discernible, que actúa como un mandato de imperativo cumplimiento por parte del Ejecutivo. El segundo, es que los reglamentos que se dicten no pueden alterar tal política legislativa, haciendo referencia no sólo al texto de la ley aprobada sino al ...bloque de legalidad que conforma, con dicha ley, un sistema, un "programa de gobierno" aprobado por el Congreso (v. consid. 14).

De acuerdo a comentarios realizados a ese fallo por Al fonso Santiago (h.), el concepto de bloque de legalidad -que ubica como proveniente de la doctrina francesa- es novedoso en materia de delegación legislativa; su utilización por el voto mayoritario de la Corte resultaría más flexible en la apreciación de los

requisitos que legitiman la delegación legislativa, porque ese bloque que define la política legislativa está integrado por un conjunto de leyes, anteriores y aun posteriores, al reglamento delegado cuya constitucionalidad se examina.

Parecería una cuestión dudosa si se aplicará la doctrina "Cocchia" respecto de las nuevas delegaciones que se autoricen con arreglo al art. 76 de la Constitución(8). En efecto, no cabe desconocer que ese precepto ha sujetado la validez de la delegación a "las bases" que el Congreso establezca, por lo que podría exigirse la presencia de criterios explícitos, que permitan medir la concordancia de los decretos delegados que

se dicten con las políticas perseguidas por la

ley autorizante. En este supuesto, "las bases" deberían ser examinadas respecto de cada ley delegante. Al analizar la ley 25.414, con las modalidades que utiliza para sentar tales bases, volveré sobre este punto.

La tercera condición es que los decretos delegados se encuentren sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente, contemplada como una suerte de "miniparlamento" dado el modo de su integración (ver arts. 99, inc. 3º y 100, inc. 12, CN).

Resultaría una cuestión controvertible si la falta de creación de la Comisión Bicameral Permanente, puede ser reemplazada por otra comisión, de naturaleza similar. Existe una tendencia jurisprudencial reciente de la Corte Suprema, aplicable a los decretos de necesidad y urgencia, a partir del caso "Verrocchi"(9), que comienza a advertir sobre la responsabilidad por el control constitucional, inherente al Poder Judicial de la Nación, ante la falta de sanción de la ley especial prevista en el primero de aquellos artículos, como una razón coadyuvante para disponer la inconstitucionalidad de un decreto de aquel carácter, que se ha manifestado más extrema en el voto de alguno de los ministros del Tribunal(10).

Sin embargo, tengo una tesis opuesta a la antedicha, con relación al contralor de tales decretos, porque el Congreso no podría bloquear indefinidamente al Ejecutivo el uso de un instrumento, válido en las condiciones impuestas por la Constitución, por la vía de no crear la Comisión Bicameral Permanente. Con mayor razón aquella posición doctrinaria sería todavía menos aceptable para el control de los decretos delegados, cuando ha mediado un previo conocimiento del Congreso y una intencionalidad de delegar en el Ejecutivo algunas de sus facultades.

La delegación en la ley 25.414

Ahora cabe examinar cómo se han cumplido las excepciones y condiciones a las que se sujeta la delegación legislativa, en el caso concreto de la ley 25.414.

En primer término, el art. 1º de esa ley, al conceder diversas atribuciones al Poder Ejecutivo, ha distinguido las materias determinadas de su administración (capítulo I), de las relativas a la emergencia pública (capítulo II), por lo que formalmente se cumplen los requerimientos del art. 76 de la Constitución, para hacer excepción al principio general allí sentado.

A su vez, en ese mismo artículo, la concesión de facultades ha sido realizada hasta el 1º de marzo de 2002, es decir, por poco menos de un año, cumpliéndose también con la condición de "plazo fijado para su ejercicio".

En lo que hace al contralor previsto en el art. 100, inc. 12 de la Constitución, toda vez que aún el Congreso no ha creado la Comisión Bicameral Permanente, el contralor parlamentario posterior ha sido confiado, por el art. 5º de la ley, hasta tanto aquélla se conforme, a una comisión bicameral especial integrada por seis senadores y seis diputados, elegidos por cada una de las Cámaras respetando la

pluralidad de la representación política. Esta solución tampoco ofrece, a mi juicio, observaciones, porque el Congreso ha previsto expresamente la situación, disponiendo un modo de hacer efectivo su control sobre los actos delegados, congruente con la intencionalidad política del art. 99, inc. 3º de la Constitución.

Resta por examinar si el Congreso ha fijado "las bases de la delegación" en forma adecuada. En este aspecto capital de la cuestión vale la pena efectuar algunas reflexiones.

El Poder Ejecutivo Nacional solicitó al Congreso la autorización para el uso de ciertas facultades de índole legislativa por el Mensaje Nº 356, del 21 de marzo de 2001. Esa iniciativa dio origen, por decisión del Congreso -que fraccionó la materia contenida en el citado Mensaje- a dos leyes, con numeración sucesiva: la 25.413 [EDLA, 2001-A-132] denominada "Ley de Competitividad" y la 25.414.

Ambas leyes, entonces, pretendían llevar adelante una determinada política, toda vez que -según se indicaba en el Mensaje- se remitía: "...un proyecto de ley de competitividad por el cual se solicita la delegación de facultades legislativas, en el marco de lo previsto por el artículo 76 de nuestra Constitución Nacional". En otro de sus párrafos se aducía que el proyecto de ley "...posibilita al PODER EJECUTIVO NACIONAL terminar con la inconclusa reforma del Estado, de forma de satisfacer el reclamo popular de que el reparto de cargas no recaiga siempre sobre los sectores más débiles y posibilitar se liberen recursos para los

sectores más productivos de la economía". Agregaba que: "...es menester dar urgente respuesta a las necesidades que determinan la emergencia pública que muestran a nuestras fuerzas productivas estancadas desde hace meses, lo que ahoga las esperanzas de progreso y bienestar de nuestra población y genera enorme angustia, especialmente, en los más de dos millones de personas que no encuentran ubicación laboral. Es por ello que se pretende recrear un ámbito económico favorable al empleo, que alivie la pesada carga impositiva que apremia a la producción, posibilitando programas de desarrollo económico libres de normas desalentadoras de la inversión".

Según cabe apreciar, el Mensaje Nº 356 contiene, si bien en términos muy generales, un programa político, con base en el cual se concedieron -con importantes modificaciones incorporadas por el Congreso- facultades requeridas por el Poder Ejecutivo.

Otra observación a realizar es que a diferencia de una previa enunciación de los fines perseguidos en el texto de la ley, como se hizo por ejemplo en los arts. 6º y 7º de la ley 24.629 [EDLA, 1996-A-77] (que implementó la conocida como "Segunda Reforma del Estado"), para luego enumerar las atribuciones delegadas, la técnica legislativa utilizada en la ley 25.414 fue mencionar previamente las diversas facultades que se conferían al Poder Ejecutivo (en los capítulos del artículo 1º) para luego indicar, en su art. 2º, "...que las disposiciones de la presente son las bases de la delegación del ejercicio de atribuciones legislativas y que se encuentra vigente la situación de emergencia pública declarada en el art. 1º de la ley 25.344".

Una observación complementaria es que el programa legislativo que inspira a la ley 25.414 se infiere también, por otras técnicas legislativas utilizadas, del tenor de las prohibiciones a las que se sujeta el uso de las facultades concedidas, en las normas concretas que habilitan atribuciones, por ejemplo en el art. 1º, capítulo I, incs. c) y f), y capítulo II, inc. c) en sus apartados finales; o cuando se establecen normas conteniendo prohibiciones generales, como en el capítulo III del art. 1º, o en los dos párrafos finales del

artículo 2º.

Sin embargo, ciertas autorizaciones están concebidas con tal amplitud que pueden servir para fines contradictorios: así, por ejemplo, el inciso a), del capítulo I del artículo 1º permite, por un lado, centralizar entes autárquicos, mientras que por otro lado admite lo contrario, esto es, la descentralización de organismos de la administración central. En otro ejemplo, el inc. e) del capítulo I del mismo artículo autoriza al Ejecutivo

a modificar la ley de Ministerios "según lo estime conveniente", es decir, sin fijar pauta alguna. Más aún, el inc. c) del capítulo II del artículo 1º, que autoriza a crear tasas o recursos no tributarios con afectación específica para proyectos de infraestructura, puede colisionar -según como se lo aplique- con el art. 8º de la ley que ratifica el decreto 1299/00, que creó el Régimen para la Promoción de la Participación Privada en el Desarrollo de la Infraestructura, al que afectó recursos tributarios.

Por todo ello puede entenderse que si bien la ley 25.414 habría cumplido prima facie con todas las exigencias contenidas en el art. 76 de la Constitución Nacional, un análisis más preciso y exhaustivo debería realizarse respecto de cada uno de los decretos que se dicten.

0 - El presente trabajo tiene como base la exposición del autor, como panelista en una Mesa Redonda sobre "Las facultades especiales del art. 76 de la Constitución Nacional" organizada por FUNDEJUS (Fundación de Estudios para la Justicia), en la Facultad de Derecho, UBA, el 2 de mayo de 2001, que ha sido adaptada y modificada para esta publicación.

1 - Ver GARCÍA LEMA, ALBERTO, La reforma por dentro (Planeta, Bs. As., 1994, págs. 206/7); Las reformas del sistema institucional, en coautoría con ENRIQUE PAIXAO, en la obra colectiva "Las reformas de la Constitución Nacional. Explicada por los miembros de la Comisión de Redacción", (Santa Fe, 1994, págs. 402/3); La delegación legislativa y la cláusula transitoria octava, en ED, 182-1285.

2 - Ver Obra de la Convención Nacional Constituyente, editada por el Centro de Estudios Constitucionales y Políticos del Ministerio de Justicia de la Nación, t. V, págs. 4886/7.

3 - Fallo del 19 de agosto de 1999, en autos "Verrocchi, Ezio Daniel c. Poder Ejecutivo Nacional Administración Nacional de Aduanas s/acción de amparo", consid. 11 [ED, 184-1101].

4 - He examinado la caducidad prevista para las delegaciones anteriores a la reforma de 1994, contemplada en la cláusula transitoria octava, en el artículo publicado en EL DERECHO ya citado.

5 - Ídem, capítulo III de ese trabajo.

6 - Ver, LL, 30 de mayo de 1994, con comentario de ALFONSO SANTIAGO (h.).

7 - Ver, Fallos, 318: 137, consids. 5º al 7º.

8 - Así lo considera GERMÁN BIDART CAMPOS en su Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Buenos Aires, Ediar, t. VI, pág. 343.

9 - Fallo del 19 de agosto de 1999, en autos "Verrocchi, Ezio Daniel c. Poder Ejecutivo Nacional Administración Nacional de Aduanas s/acción de amparo", consid. 11 [ED, 184-1101].

10 - Ver, voto del Ministro Enrique Santiago Petracchi, consids. 7º al 14.