

IVÁN JOSÉ MARÍA CULLEN

CONVENCIONAL CONSTITUYENTE



24 JUN 1994

T.C. 1548 No. 23

COMISION No 2: "DE COINCIDENCIAS BASICAS"

DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

PROYECTO DE RESOLUCION

La Convención Nacional

Resuelve

1.- No incorporar disposición alguna respecto de los decretos de necesidad y urgencia.

Fundamentos

Corresponde que este proyecto de resolución se remita a la Comisión de "Coincidencias Básicas" dado que se sustenta en el rechazo de reformas en el punto.

El dictado de decretos de necesidad y urgencia ha constituido una práctica inadecuada que, sobre todo, en los últimos años, se ha extendido considerablemente.

Desde 1989 a la fecha, aproximadamente 300 han sido los decretos dictados con tal alcance muchos de los cuales distan de poder ser catalogados como respondiendo a una verdadera necesidad y urgencia.

Un estudio recogido por La Nación del 20-6-94, pág.4 habla de 308, el 90% de los cuales no fue considerado por el Congreso.

La justicia ha ejercitado (caso "Peralta" del 27-12-90) un control judicial que abarca desde la verificación de la real necesidad y urgencia justificante de la medida hasta la valoración de la actitud del Congreso ante ellos (Véase el análisis que se realiza en "Leyes de Emergencia- Decretos de Necesidad y Urgencia", Narciso J. Lugones y otros en La Ley, 1992, págs. 194 y ss.).

Pero no ha impedido que tales decretos se siguieran dictando. Recientemente el decreto 660/94 que deroga el art. 40 de la Ley 24.241 sancionada hace pocos meses amplía el ámbito de las facultades que asume el Poder Ejecutivo.

Se trata de derogar o modificar una norma que el P. E. se abstuvo de vetar parcialmente en oportunidad de su promulgación.

Y ello fue hecho en el marco de una próxima reforma constitucional con la base de un texto acordado entre los dos partidos mayoritarios que, supuestamente, evitaría o al menos limitaría la sanción de estas normas.

Tal circunstancia demuestra que el texto sugerido en la

# IVÁN JOSÉ MARÍA CULLEN

CONVENCIONAL CONSTITUYENTE

Ley 24.309 no es idóneo para evitar el dictado de estos decretos o limitarlos efectivamente. Al menos así lo entiende quien los dicta. Antes bien, al darle al Presidente una facultad que anteriormente no tenía coloca al tema en el ámbito de su discrecionalidad (como para el Congreso la evaluación de la "conmoción interior" en el Estado de Sitio, art. 23) y, como tal, lo excluye del control judicial ("political questions") (C.S.J.N. "Granada, Jorge Horacio", 3-12-85, F 307: 2.2.84, considerando 5º).

Reconocer en la Constitución una atribución nueva del Presidente no ignorando que con ello se dificultaría el control de su ejercicio por los jueces, sin establecer un mecanismo eficiente de control político es, cuanto menos, un error.

Sin duda, remitir el decreto a una Comisión Bicameral Permanente nada solucionará y, como está prohibida la sanción ficta en leyes de urgente tratamiento (que es el mejor antídoto para los desbordes del Ejecutivo) no obstante proponerlos tanto el Justicialismo como el Radicalismo y, a su hora, el Consejo de Consolidación de la Democracia, la regulación del tema no puede pasar de lo que al menos la doctrina reclama: que en el mismo decreto se envíe de inmediato un proyecto ratificatorio al Congreso que, en cualquiera de sus Cámaras, podrá rechazarlo y ésto sólo significa el fin del decreto (me referí al tema en La Ley, T. 1992-A, págs. 839 a 851) y que se prohiban algunos contenidos. Pero ello exigirá constitucionalizar la atribución.

Ante esta situación lo mejor es no reconocer esta facultad al Presidente, como se propone en el proyecto, dado que las alternativas son:

a) No decir nada y el tema siempre va a estar sujeto a control judicial, no sólo en la forma (enviar el proyecto ratificatorio) sino en el contenido (verificación de la razonabilidad de la necesidad y urgencia invocadas y exclusión de algunos temas, vg: materia penal).

b) Establecer la posibilidad de dictarlos con la exigencia de enviarlos al Congreso para su ratificación en plazo breve con la consecuencia de su aceptación ante el silencio (está prohibido expresamente en la ley 24.309: art. 2º G. ap. f in fine);

c) Establecer la posibilidad de dictarlos con la exigencia de enviarlos al Congreso pero entendiendo el silencio como derogación. Esta solución podría haberse aceptado en la medida que se hubieran previsto leyes de urgente tratamiento con reducción del plazo y sanción ficta porque de esa manera se facilitaba una solución a la emergencia. Lamentablemente la ley prohíbe esta posibilidad y ante ello no resulta conveniente entender el silencio como derogación, lo cual sí está previsto en algunos mecanismos parlamentarios como en la Constitución

# IVÁN JOSÉ MARÍA CULLEN

CONVENCIONAL CONSTITUYENTE

italiana de 1947 (art. 77)

d) Prohibirlos -directamente- a nada conducirá pues si la urgencia existe la necesidad de solucionar el problema debe ser atendida.

De las alternativas expuestas hemos elegido la primera lamentando que la ley haya prohibido la solución más adecuada: leyes de urgente tratamiento con sanción ficta, que lo reclamaba el radicalismo ("Necesidad y Oportunidad de la Reforma" Comisión especial integrada por A. Orgaz, C. Nimo, M. Stubrin, Gil Lavedra, F. de la Rúa y J. Vanossi, Córdoba, 18 de Febrero de 1988); y también el justicialismo (Primer Documento elaborado por la Comisión de Juristas : Dres. César Arias, Carlos Corach, Roberto Domínguez, Roberto Dromi, Alberto García Lema, Carlos Juárez, Eduardo Menem, Adolfo Rodríguez Saá y Hugo Rodríguez Sañudo, aprobado por el Consejo Nacional el 23 de Junio de 1992; en Masnatta, Héctor: "Hacia la reforma constitucional", 1993, pág.227 y Tercer Documento, punto 9.4. en págs. 241/42)

Asimismo el Consejo para la Consolidación de la Democracia (Dictamen preliminar, pág. 58 y Segundo Dictamen pág. 48); Estatuto de 1972 (arts. 69 y 71); muchas Constituciones Provinciales (Córdoba 1987, art. 115, entre otras) y la mayoría de la doctrina (Vanossi, Jorge: "Sugerencias para una eventual reforma constitucional" Separata de la Revista del Colegio de Abogados de La Plata, La Plata, 1970, art. 69 bis págs. 236/37; del mismo autor : "La Reforma de la Constitución", Emecé, 1988, pág.368. "Soy decididamente partidario de incorporar a la Constitución Nacional un régimen para la aprobación de urgencia de los proyectos remitidos por el Poder Ejecutivo", Quiroga Lavié, Humberto: "La potestad legislativa", Zovalic, 1993, pág. 232; etc)

Resulta una aspiración legítima limitar el dictado de estos decretos de necesidad y urgencia y, por cierto, podría haberse hecho instrumentando una solución como la de la Provincia de San Juan que aplaude Quiroga Lavié (ob. cit. pág. 323) y en el mismo sentido Salta (art. 142) y Río Negro (art. 143 inc. 2 y art. 181 inc. 6)

Se trata de considerar el silencio como aprobación transcurrido un plazo prudencial desde el envío del proyecto de ley ratificatorio que, además, debe hacerse de inmediato.

La regulación efectuada en la Constitución de San Juan (art. 157) parece bastante adecuada y consagra prohibiciones expresas que debieran haberse recogido.

Pero la ley 24.309, lamentablemente, al prohibir sanciones o convalidaciones fictas impide una solución adecuada a tan grave problema. Dice el art. 2º G, f, in fine: "Exclusión de la sanción ficta de proyectos legislativos.- De común acuerdo se ha resuelto excluir

# IVÁN JOSÉ MARÍA CULLEN

CONVENCIONAL CONSTITUYENTE

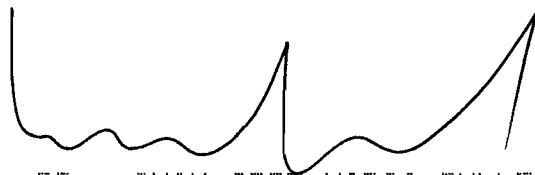
reformas tendientes a introducir la sanción tácita, tanto de proyectos de leyes de necesidad y urgente tratamiento como en casos de proyectos aprobados por una de las Cámaras".

García Lema ("La reforma por dentro", ob. cit. pág. 205) endilga al radicalismo la negativa a contemplar leyes de urgente tratamiento con sanción ficta.

Por estas razones es preferible -en estas condiciones- preservar al menos el control judicial eficiente.

Ello así porque no tengo dudas que la regulación propuesta lejos de atenuar el poder presidencial lo incrementa al reconocerle expresamente facultades de las que ahora carece.

En el esbozo de clasificación que intenté en mi proyecto referido al "Jefe de Gabinete" cabe incluir a estas normas contenidas en la ley 24.309 como "de apariencia" y ello nos lleva a otro tema que se señalara en el debate del Reglamento: no puede haber sistema "a priori" para exigir la votación en bloque, sino luego de elaborarse los despachos. Si no se modifica el texto propuesto, éste no podrá integrar un sistema de atenuación del régimen presidencial simplemente porque, en realidad, no lo atenúa.



DR. IVAN JOSE MARIA CULLEN  
CONVENCIONAL NACIONAL CONSTITUYENTE  
INDEPENDIENTE - DISTRITO SANTA FE