CONGRESO NACIONAL

CÁMARA DE SENADORES

SESIONES ORDINARIAS DE 2020

ANEXO AL ORDEN DEL DIA Nº 32

4 de mayo de 2020

SUMARIO

COMISIÓN BICAMERAL PERMANENTE DE TRÁMITE LEGISLATIVO – LEY 26122

Dictamen en la consideración del decreto 376/20 del Poder Ejecutivo. (S.-821/20).

DICTAMEN DE COMISIÓN

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 37-JGM-2020 referido al decreto de necesidad y urgencia 376, del 19 de abril de 2020, mediante el cual se dispusieron diversas medidas tendientes a coordinar esfuerzos para morigerar el impacto de las medidas sanitarias sobre los procesos productivos, el desarrollo de las actividades independientes y el empleo.

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 376, del 19 de abril de 2020.

Artículo 2°: Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

De acuerdo con las disposiciones pertinentes, el presente dictamen es remitido directamente al Orden del Día.

Sala de comisión, 28 de abril de 2020.

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

INFORME

1. Introducción

Por medio del expediente 37-JGM-2020 el jefe de Gabinete de Ministros ha remitido a consideración de la comisión, de conformidad con lo establecido en la Constitución Nacional y en la ley 26.122, el decreto de necesidad y urgencia 376, del 19 de abril de 2020, mediante el cual se dispusieron diversas medidas tendientes a coordinar esfuerzos para morigerar el impacto de las medidas sanitarias sobre los procesos productivos, el desarrollo de las actividades independientes y el empleo.

La presente situación de emergencia, se sostiene en los fundamentos del decreto, produjo una limitación en la circulación de personas con el consecuente impacto en la economía, afectando a las empresas, a las actividades independientes y al empleo.

En razón de esta circunstancia de emergencia no solo se debe procurar la adopción de medidas tendientes a la protección de la salud pública sino también coordinar esfuerzos para morigerar el impacto de las medidas sanitarias sobre los procesos productivos, el desarrollo de las actividades independientes y el empleo.

En ese sentido, mediante el decreto 332/20, modificado luego por su similar 347/20, se instituyó el Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción para empleadores y trabajadores afectados por la emergencia sanitaria, con el objeto de reducir el impacto negativo de la situación referida sobre distintos sectores del quehacer económico nacional.

Así y todo, se observa que el impacto en la actividad productiva ha venido profundizándose como consecuencia de las sucesivas prórrogas de las medidas de aislamiento social, preventivo y obligatorio y que esta realidad afecta de manera inmediata y aguda a las empresas así como a distintos segmentos de trabajadores y trabajadoras en relación de dependencia e independientes.

En consecuencia, resultó pertinente ampliar los sujetos alcanzados y los beneficios comprendidos en el Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción para empleadores y empleadoras y trabajadores y trabajadoras.

En otro orden, se explica en el decreto que mediante la ley 25.300 fue creado el Fondo de Garantía para la Micro, Pequeña y Mediana Empresa (FOGAPyME), con el objeto de otorgar garantías en respaldo de las que emitan las sociedades de garantía recíproca y de ofrecer garantías a las entidades financieras acreedoras de las micro, pequeñas y medianas empresas y formas asociativas alcanzadas, según la definición establecida en el artículo 1° de dicha ley, todo con la finalidad de mejorar las condiciones de acceso al crédito de las mismas.

En efecto, a través del artículo 8° de la ley 27.444 fue sustituida la denominación del Fondo de Garantía para la Micro, Pequeña y Mediana Empresa (FOGAPyME) por "Fondo de Garantías Argentino" (FoGAR) y se sustituyeron los artículos 8°, 10, 11 y 13 de la ley 25.300.

Gracias a la modificación de los artículos citados se incrementaron las herramientas del Fondo de Garantías Argentino (FoGAR) y se habilitó que pudiera otorgar garantías indirectas. Asimismo, se ampliaron los objetivos del FoGAR para facilitar las condiciones de acceso al financiamiento de quienes desarrollan actividades económicas y productivas en nuestro país.

Por su parte, la modificación al artículo 10 de la ley 25.300 estableció los recursos que integrarán el patrimonio del FoGAR, habilitándolo expresamente a emitir Va-lores Representativos de Deuda y a recibir los aportes solidarios

contemplados en regímenes específicos, y también a constituir Fondos de Afectación Específica.

Del mismo modo, por el decreto 326/20 se estableció la constitución de un Fondo de Afectación Específica con el objeto de otorgar garantías para facilitar el acceso a préstamos para capital de trabajo por parte de las MiPyMes inscriptas en el registro previsto en el artículo 27 de la ley 24.467.

Al tiempo, a través del decreto 606/14 y sus modificatorios se creó el fondo fiduciario público denominado "Fondo para el Desarrollo Económico Argentino" (FONDEAR), con el objetivo de facilitar el acceso al financiamiento para proyectos que promuevan la inversión en sectores estratégicos para el desarrollo económico y social del país, la puesta en marcha de actividades con elevado contenido tecnológico y la generación de mayor valor agregado en las economías regionales.

El artículo 56 de la ley 27.431 de Presupuesto General de la Administración Nacional para el ejercicio 2018 se sustituyó la denominación del Fondo para el Desarrollo Económico Argentino (FONDEAR) por "Fondo Nacional de Desarrollo Productivo" (FONDEP).

En este escenario, entonces, el FONDEP resulta ser un vehículo eficaz, transparente y relevante para el financiamiento de empresas y, en particular, de las micro, pequeñas y medianas empresas, ya que cuenta con la posibilidad de atender con agilidad y efectividad, con instrumentos diversos, a sectores que por la coyuntura económica o por circunstancias puntuales de la economía local o internacional, lo requieran.

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 eleva-do 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 376/20

Bajo los fundamentos expuestos, el decreto dispuso varias modificaciones al decreto 332/20. En primer lugar, sustituyó el artículo 2° por el siguiente:

El Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción (ATP) consistirá en la obtención de uno o más de los siguientes beneficios:

a) *Postergación o reducción de hasta el noventa y cinco por ciento (95%) del pago de las contribuciones patronales al Sistema Integrado Previsional Argentino.*

b) Salario Complementario: asignación abonada por el Estado Nacional para los trabajadores y las trabajadoras en relación de dependencia del sector privado.

c) *Crédito a tasa cero para personas adheridas al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes y para trabajadoras y trabajadores autónomos en las condiciones que establezcan la Jefatura de Gabinete de Ministros y el Banco Central de la República Argentina, en el marco de sus respectivas competencias, con subsidio del cien por ciento (100%) del costo financiero total.*

d) *Sistema integral de prestaciones por desempleo: los trabajadores y las trabajadoras que reúnan los requisitos previstos en las leyes 24.013 y 25.371 accederán a una prestación económica por desempleo de acuerdo con lo previsto por el artículo 10 del presente decreto*”.

Luego, sustituyó el inciso c) del artículo 3° por el siguiente "*c. Sustancial reducción en su facturación con posterioridad al 12 de marzo de 2020"*.

Por su parte, sustituyó el artículo 6° por el siguiente:

"*Los sujetos que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 3° del presente decreto y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4°, accederán a uno de los siguientes beneficios en materia de las obligaciones emanadas del sistema de seguridad social:*

a) *Postergación de los vencimientos para el pago de las contribuciones patrona-les al Sistema Integrado Previsional Argentino.*

b) *Reducción de hasta el 95% de las contribuciones patronales al Sistema Integrado Previsional Argentino devengadas durante el mes de abril de 2020. El beneficio de la reducción será establecido por la Jefatura de Gabinete de Ministros en función de los parámetros que defina la normativa a dictarse según lo establecido en el artículo 3°*".

Asimismo, el artículo 8° fue sustituido por el siguiente:

"*El Salario Complementario consistirá en una suma abonada por la ANSES para to-dos o parte de los trabajadores y las trabajadoras en relación de dependencia cuyos empleadores cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 3º y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4°.*

El monto de la asignación será equivalente al 50% del salario neto del trabajador o de la trabajadora correspondiente al mes de febrero de 2020, no pudiendo ser inferior a una suma equivalente a un salario mínimo, vital y móvil ni superar dos salarios mínimos, vitales y móviles, o al total del salario neto correspondiente a ese mes.

Esta asignación compensatoria al salario se considerará a cuenta del pago de las remuneraciones o de la asignación en dinero prevista en el artículo 223 bis de la ley de Contrato de Trabajo 20.744 (T.O. 1976 y sus modificaciones)".

Del mismo modo, se hizo con el 9º:

"*El Crédito a Tasa Cero para personas adheridas al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes y para trabajadoras y trabajadores autónomos alcanzados por las condiciones del artículo 3º del presente decreto que, además, se ajusten a las situaciones que defina la Jefatura de Gabinete de Ministros, de acuerdo con el artículo 5° de este decreto, consistirá en una financiación a ser acreditada en la tarjeta de crédito del beneficiario o de la beneficiaria en los términos que, para la implementa-ción de la medida, establezca el Banco Central de la República de la Argentina.*

El monto de la financiación no podrá exceder una cuarta parte del límite superior de ingresos brutos establecidos para cada categoría del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes, con un límite máximo de $ 150.000. El financiamiento será desembolsado en tres cuotas mensuales iguales y consecutivas.

A cada una de tales cuotas se adicionará el monto equivalente al pago de las sumas totales que los trabajadores y las trabajadoras deben abonar por los períodos mensuales resultantes en concepto de impuesto integrado y cotizaciones previsionales a cargo de los contribuyentes adheridos al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes o de aportes previsionales obligatorios del régimen de trabajadoras y trabajadores autónomos. El monto referido será retenido y depositado periódicamente en la AFIP".

Por otra parte, se incorporó como artículo 9 bis el siguiente:

"*El Fondo Nacional de Desarrollo Productivo (FONDEP) bonificará el cien por ciento (100%) de la tasa de interés y del costo financiero total que devenguen los Créditos a Tasa Cero que se otorguen a personas adheridas al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes y trabajadoras o trabajadores autónomos.*

Facúltase al señor Jefe de Gabinete de Ministros a realizar las adecuaciones presupuestarias que resulten pertinentes con el fin de transferir al Fondo Nacional de Desarrollo Productivo (FONDEP), dependiente del Ministerio de Desarrollo Productivo, en concepto de aporte directo, la suma de pesos once mil millones ($ 11.000.000.000)".

También se incorporó como artículo 9° ter el siguiente:

"*El Fondo de Garantías Argentina (FoGAR), creado por el artículo 8° de la ley 25.300 y modificaciones, podrá avalar hasta el 100% de los Créditos a Tasa Cero para personas adheridas al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes y trabajadoras o trabajadores autónomos, sin exigir contragarantías.*

Instrúyese a la Autoridad de Aplicación y al Comité de Administración del Fondo de Garantías Argentino (FoGAR) a constituir un Fondo de Afectación Específica conforme lo previsto en el artículo 10 de la citada ley, con el objeto de otorgar las garantías aquí previstas.

La Autoridad de Aplicación y el Comité de Administración del Fondo de Garantías Argentino (FoGAR), cada uno en el marco de su incumbencia,

definirán los requisitos exigibles en cada caso, así como las líneas de financiamiento elegibles para las garantías a otorgar.

El Ministerio de Desarrollo Productivo determinará el destino de los fondos que no estuvieran comprometidos en razón de garantías otorgadas o como resultado del recupero de las garantías o inversiones, quedando facultado para decidir la transferencia de los mismos a fondos fiduciarios que funcionen bajo su órbita y que promuevan el financiamiento del sector privado.

Facúltase al señor Jefe de Gabinete de Ministros a realizar las adecuaciones presupuestarias que resulten pertinentes con el fin de transferir al Fondo de Garantías Argentino (FoGAR), en concepto de aporte directo, la suma de $ 26.000.000.000".

Finalmente, y entre otras medidas dispuestas, se sustituyó el artículo 10 por el siguiente:

"*Elévanse los montos de las prestaciones económicas por desempleo a un mínimo de PESOS SEIS MIL ($ 6.000) y un máximo de pesos diez mil ($ 10.000).*

Deléganse en el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social las facultades para modificar la operatoria del Sistema Integral de Prestaciones por Desempleo".

4. Adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales

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

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

a) Requisitos formales

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

El primero de esos recaudos formales es que el decreto en cuestión sea decidido en acuerdo general de ministros, quienes deben refrendarlo junto con el jefe de Gabinete de Ministros. Este último funcionario, además, debe remitirlo

al Congreso dentro de los diez días posteriores a la emisión del decreto, lo que constituye un segundo recaudo formal.

Así entonces, el primer análisis de un decreto de necesidad y urgencia, a la hora de dictaminar acerca de su validez, debe ser el referido a los mencionados recaudos formales. Sólo 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 376/20 ha sido decidido y refrendado en acuerdo general de ministros conjuntamente con el jefe de Gabinete de Ministros, tal como surge del mensaje elevado a esta comisión.

Asimismo, está acreditado que el decreto 376/20 fue remitido en tiempo y forma al Congreso, toda vez que el jefe de Gabinete de Ministros lo elevó a la consideración de esta Comisión Bicameral de Trámite Legislativo el 22 de abril del 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 es-tas dos circunstancias: 1) que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordina-rio 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 "Risolía 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 'sublite' es que éste 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 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.

Conforme se desprende de los objetivos que tuvo en miras el decreto de necesidad y urgencia 376/20, resulta evidente la situación de gravedad y excepcionalidad que justificó su emisión, pues si el presidente no ordenaba la medida que motivó la intervención de esta comisión, se corría el riesgo de generar efectos perjudiciales para los diferentes sectores sociales involucrados y, por derivación, a los segmentos más vulnerables.

En razón de lo expuesto se certifica que las circunstancias referenciadas que sus-tentaron la emisión del decreto, estuvieron ajustadas bajo estricto cumplimento de las pautas que exigen y surgen tanto de la jurisprudencia antes relevada, como de las normas en juego que reglamentan su procedencia. La medida ejecutiva dispuesta por el presidente de la Nación es un remedio razonable y eficaz para ello, pues esperar por los tiempos parlamentarios hubiese significado, a *contrario sensu*, un detrimento para los segmentos involucrados.

5. Imposibilidad de seguir los trámites ordinarios legislativos previstos en la Constitución Nacional para la formación y sanción de las leyes

Fundamentadas tanto la urgencia como la necesidad para el dictado del presente decreto, corresponde aclarar por qué el trámite parlamentario para la formación y sanción de las leyes se hubiese presentado como una alternativa inconveniente para atender de modo urgente las necesidades comprometidas.

Tal como fuera reconocido por la Corte Suprema en el citado caso "Verrocchi", la procedencia y admisibilidad —en términos constitucionales— de los decretos de necesidad y urgencia obedece, entre otras cuestiones, a *"que la situación que re-quiere 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, considerando 9°).

Ahora bien, sabido es que el "trámite normal de las leyes" cuenta con plazos que son muchas veces incompatibles con la urgencia que amerita la solución de una determinada situación.

Así entonces, no podemos soslayar que una vez ingresado cualquier proyecto de ley en una u otra cámara y luego de asignado su tratamiento a la comisión o a las comisiones pertinentes previstas en los respectivos reglamentos, deberá esperarse su tratamiento en reuniones de asesores, las eventuales consultas a especialistas sobre cuestiones técnicas de la propuesta legislativa, el debate en el marco de la comisión, las consideraciones que puedan surgir relacionadas a las objeciones que presenten los miembros de cada cámara respecto a los giros de comisión dados al proyecto (artículo 90 del reglamento del Senado y artículo 1° de la resolución de la presidencia de la Cámara de Diputados del 21/10/1988) o por aquellas observaciones que se formulen a partir de la publicación del dictamen respectivo en el Orden del Día (artículo 113, reglamento de la Cámara de Diputados).

A todos los plazos involucrados, deberán adicionarse finalmente los que correspondan a su tratamiento en las cámaras, con las correspondientes pautas y procedimientos que la Constitución dispone para la formación y sanción de las leyes (artículos 77 al 84).

En resumidas cuentas, las distintas variables expuestas representaron para el presidente de la Nación una cuestión de grave urgencia cuya solución imponía que se adopte inmediatamente una medida que remedie los perjuicios y las desventajas que significaban. Cuando esta medida puede ser materializada por medio de una ley formal o un decreto de necesidad y urgencia, se erige aquella que más rápido subsane —dentro de los márgenes constitucionales— el derecho lesionado o postergado. Esperar por los trámites parlamentarios con sus correspondientes rigorismos formales, hubiese implicado privar de eficacia

temporal a la solución legislativa para reparar los menoscabos de los sectores referenciados.

En consecuencia, conforme al análisis de las circunstancias fácticas esgrimidas, corresponde afirmar que el decreto 376/20 constituye una eficaz y adecuada solución legislativa —de carácter urgente y excepcional— que busca garantizar eficazmente la situación descripta.

6. Conclusión

Por los fundamentos expuestos, encontrándose cumplidos los requisitos formales y sustanciales establecidos en la Constitución Nacional en lo que respecta al dicta-do del decreto 376/20, 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 376, del 19 de abril de 2020, del Poder Ejecutivo nacional.

DECRETO 376/2020

LUIS A. PETRI

*VERSION PRELIMINAR SUSCEPTIBLE DE CORRECCIÓN UNA VEZ CONFRONTADO CON EL EXPEDIENTE ORIGINAL