

CAPÍTULO IX

LA VALIDEZ CONSTITUCIONAL DEL DECRETO 2284/91

SUMARIO

1. Apreciación general y sus límites	765
2. El funcionamiento legal de la ley de Reforma del Estado	765
2.1. La delegación para individualizar leyes regulatorias derogadas	765
2.2. La autorización para suprimir entes de leyes regulatorias	766
2.3. La validez de la delegación legislativa	766
2.4. Vigencia de la ley 23.696	766
3. El estado de necesidad y urgencia como fundamental	766
3.1. Habilitación legislativa y administrativa	766
3.2. El supuesto de silencio del Congreso	767
4. La subsistencia actual del estado de necesidad pública	767
4.1. En la legislación	767
4.2. En la realidad	767
5. La adecuación genérica de las medidas ala causa	768
5.1. El nuevo contexto mundial	768
5.2. La supranacionalidad operativa	768
6. La derogación de impuestos	769
7. La derogación de privilegios y monopolios	770
8. El decreto ley Candado	770

Capítulo IX

LA VALIDEZ CONSTITUCIONAL DEL DECRETO 2284/91

1. Apreciación general y sus límites

Por las razones que expondremos, pensamos que el decreto 2284/91 es constitucionalmente válido, con la única salvedad de que pueda demostrarse que alguna o alguna de sus cláusulas son específicamente inconstitucionales por falta de sustento fáctico suficiente, desproporcionalidad, inadecuación de medio a fin, y en general los diversos supuestos previstos en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para determinar si una norma legislativa o administrativa concreta lesiona el principio del debido proceso en sentido adjetivo o garantía de razonabilidad.

2. El funcionamiento legal de la ley de Reforma del Estado

2.1. La delegación para individualizar leyes regulatorias derogadas

Una de las primeras razones para sustentar la constitucionalidad del Decreto surge de la propia ley 23.696 de reforma del Estado, que en su art. 10 sienta el principio jurídico general de la desregulación, bien que referido a la privatización, y autoriza expresamente al Poder Ejecutivo a individualizar qué normas legislativas regulatorias o intervencionistas quedan derogadas en virtud de dicho nuevo principio legislativo.

Es cierto que el art. 10 puede ser construido de manera restrictiva conforme a su texto literal, pero pensamos que tal interpretación restrictiva se aparta del resto de la ley 23.696 y de la ley 23.697, que claramente sientan una política económica y legislativa opuesta a la seguida en el país en los últimos sesenta años.

También se apartan de la aceptación casi explícita que el contexto de tales leyes hace de la nueva política económica mundial en materia de desregulación, desburocratización, privatización, etc.

2.2. *La autorización para suprimir entes de leyes regulatorias*

Un segundo argumentó para sostener la validez genérica del decreto 2284 es que el art. 60 de la ley 23.696 le autoriza expresamente a suprimir organismos de aplicación de leyes especiales, lo que en buen romance y en el contexto antes mencionado no es otra cosa que la derogación implícita de las leyes regulatorias, que tales entes en su caso aplicaban.

2.3. *La validez de la delegación legislativa*

Es antigua la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación —a partir del caso *Delfino*— en el sentido que el Poder Legislativo, en tanto establezca el o los principios jurídicos legislativos que han de regir la cuestión, puede válidamente delegar al Poder Ejecutivo la instrumentación de tal principio jurídico legal, o en el caso la individualización de las normas contrapuestas a tal principio que resultan derogadas en virtud del mismo. Es lo que ha hecho la ley 23.696 en los arts. 10 y 60, que el Poder Ejecutivo ejecuta en la especie.

2.4. *Vigencia de la ley 23.696*

No ha de confundirse el estado de emergencia que por un período limitado, prorrogable por una sola vez, establece la ley 23.696, con la vigencia de la ley en su totalidad.

Dicho límite legal funciona para disposiciones excepcionales como las que autorizan a renegociar contratos o afectan los juicios contra el Estado, pero nada tiene que ver con capítulos enteros que tienen un claro carácter permanente, como son los relativos a la privatización y desregulación, la reforma a la ley 17.520, etc. La ley 23.696, pues, se encuentra plenamente vigente en los artículos antes mencionados.

3. *El estado de necesidad y urgencia como fundamental*

3.1. *Habilitación legislativa y administrativa*

El estado de necesidad pública, cuando verdaderamente existe, tiene un doble efecto:

a) Por un lado extiende las facultades del Congreso en la intervención regulatoria de la economía, como lo reconoció nuestra Corte Suprema desde los antiguos casos de las leyes de moratoria hipotecaria, prórroga de alquileres, creación de juntas y entes reguladores, etc.;

b) por otra parte constituye también una habilitación temporaria al Poder Ejecutivo para dictar normas habitualmente reservadas al ámbito de la ley formal,

con el requisito de su comunicación al Congreso para que éste resuelva en definitiva si acepta, rechaza o modifica las normas dictadas en invasión excepcional de su competencia legislativa propia.

3.2. *El supuesto de silencio del Congreso*

El silencio del Congreso en la materia, en nuestro sistema, no tiene previsto expresamente el resultado del decaimiento automático ni de la vigencia permanente de las normas de emergencia, pero pareciera sensata y razonable la fundamentación del decreto 2284/91 que hace referencia a los decretos leyes de los gobiernos de facto.

En efecto, si de éstos se ha resuelto que continúan su vigencia una vez instaurado el gobierno *de jure*, hasta tanto el Congreso no los derogue, parece congruente interpretar lo mismo en materia de reglamentos de necesidad y urgencia, siempre por supuesta con la salvedad de que la causa realmente exista y no se presenten otros óbices de inconstitucionalidad como los expuestos en el punto 1 de este artículo.

4. *La subsistencia actual del estado de necesidad pública*

4.1. *En la legislación*

No sólo el Congreso constató razonablemente la necesidad pública al declarar la emergencia económica y administrativa en las leyes 23.696 y 23.697, sino que ha vuelto a hacerlo en parte con la ley 23.928 de convertibilidad del austral, y más inequívocamente con la ley 23.982 de consolidación de la deuda pública, que no es otra cosa que la virtual declaración unilateral de quiebra o convocatoria del Estado nacional.

4.2. *En la realidad*

Al margen de que el Congreso lo ha constatado con razonable sustento fáctico, éste existe independientemente de la corroboración legislativa.

Si bien algunos indicadores macroeconómicos han comenzado a mejorar, iniciando lo que con el tiempo podría tal vez ser un punto de inflexión que marque el comienzo del mejoramiento de la economía, lo cierto es que básicamente subsisten los datos de la crisis que explotó en 1989 pero viene de larga data.

Valgan como ejemplo treinta años de incapacidad continuada del Estado para cerrar su presupuesto anual con recursos genuinos, una deuda externa ingobernable desde 1980/2, de la cual el Estado no puede pagar ni siquiera los intereses, acreedores externos que no están ya dispuestos a seguir solventando *in totum* el déficit presupuestario argentino, agotamiento del crédito interno con la necesidad

de recurrir a la virtual auto-declaración en quiebra que mencionamos en el punto anterior, un Estado sobredimensionado para los recursos que puede generar, un sistema de seguridad social en completa falencia; etc.

5. *La adecuación genérica de las medidas ala causa*

5.1. *El nuevo contexto mundial*

Otro *test* de constitucionalidad que el decreto 2284/91 pasa con carácter general, sin perjuicio de eventuales observaciones puntuales que puedan demostrarse a alguna de sus disposiciones, es que constituye la respuesta de nuestra época a la crisis actual, así como la filosofía económica contraria —reguladora e intervencionista— fué la filosofía económica con la cual el mundo y nuestro país encararon la crisis de 1930.

El abandono mundial del modelo económico precedente desde 1930 para enfrentar la crisis, constituye también una realidad, esta vez de carácter teórico pero también práctico en cuanto es invocada y exigida por Estados extranjeros y organismos acreedores públicos y privados del mundo.

Esta realidad externa, aunque podamos dudar de su acierto si fuéramos economistas de la escuela clásica, constituye de cualquier manera un dato inescapable de la realidad económica mundial, que resulta determinante para apreciar hoy en día la adecuación nacional, al menos genérica, de las medidas adoptadas frente a la crisis por el Estado, sea a través de su rama legislativa o ejecutiva en la doble habilitación que explicamos en el § 2 de este artículo, Esa adecuación es, como dijimos, un *test*; de constitucionalidad que el decreto en cuestión satisface.

5.2. *La supranacionalidad operativa*

Hemos explicado en otros trabajos la supranacionalidad operativa de normas como el Pacto de San José de Costa Rica. Hemos recordado la construcción del derecho comunitario europeo sobre la misma base supranacional y supraconstitucional operativa. Y asistimos ahora al nacimiento del mismo fenómeno con los tratados de integración, primero con Brasil y luego con el MERCOSUR. Igual problema enfrenta México con el tratado de integración a celebrarse con los Estados Unidos y Canadá.

Tales normas, a la inversa de las viejas disposiciones de los primigenios tratados de integración latinoamericana, están destinadas en el nuevo contexto económico mundial a constituir la base del sometimiento del Estado nacional y sus normas internas a la normativa supranacional que emerge y seguirá emergiendo, lenta pero seguramente, de los órganos y convenios de esta naturaleza.

A su vez, tales tratados parten de una lógica interna que es siempre la misma: caída de barreras aduaneras, eliminación de monopolios y privilegios, eliminación

de industrias subsidiadas nacionalmente, libre circulación de bienes, capitales y personas, competitividad internacional creciente.

En ello también el decreto no hace sino ajustarse al signo de los tiempos, y adoptar en el derecho interno aquello que emerge cada vez con más claridad del derecho supranacional. Y no es cuestión de que nos sobren tiempos: Ya lo han hecho los países desarrollados, y nos lo exigen a través de múltiples mecanismos, entre los cuales no es el menor su condición de acreedores impagos de naciones que no generan por sí, con sus ya viejos modelos económicos y normativos, los recursos necesarios para cerrar su presupuesto.

La nueva receta económica mundial podrá ser equivocada, como resulta ahora serlo la tradicional receta elaborada a partir de Lord Keynes. Esto lo dirá el tiempo, y aunque el mismo Keynes haya dicho que “en el largo plazo estaremos todos muertos,” lo cierto es que ese largo plazo nos ha llegado a sus nietos o biznietos, y nos toca ahora pagar los costos que en aquel entonces parecían lejanos y hoy son realidad acuciante del momento.

6. *La derogación de impuestos*

La Constitución ha puesto límites a la creación de impuestos, por ejemplo con la necesidad de la iniciativa legislativa de la cámara baja, pero de allí no se sigue que en caso de necesidad pública, existiendo razonabilidad suficiente conforme lo expresamos en el § 1, pueda por dicha causa eliminarse parte de un sistema impositivo que también responde al viejo esquema económico que el mundo abandona y nuestro país necesariamente también.

En el caso de las leyes regulatorias que se declaran derogarlas, es lógico que caigan también los tributos que las sustentaban; lo mismo cabe decir de los tributos referidos a leyes o entes especiales que se disuelven. Igual cosa ocurre con medidas “fiscalistas” sólo en apariencia, pues no sirvieron para cerrar el presupuesto del Estado y sí en cambio frenaron la actividad económica sin la cual el Estado no tuvo ni tiene base impositiva suficiente sobre la cual generar recursos propios para cerrar su presupuesto, concausa a su vez eficiente del estado de necesidad que se procura ahora superar.

Por lo demás, en la medida que el nuevo modelo económico mundial y nacional implica un retorno a la filosofía económica de los albores de nuestro constitucionalismo, parece obvio que tales derogaciones no afectan negativamente el derecho de propiedad de los contribuyentes, con lo cual no existe sujeto activo con legitimación procesal suficiente para impugnarlas judicialmente, ni infracción *al sistema constitucional liberal de 1853/1860*.

Puede no ajustarse al espíritu del art. 14 bis de la reforma de 1957, pero bien sabemos que estamos allí ante normas en gran parte programáticas que no alcan-

zaron a cambiar el contexto constitucional tradicional. Que éste admite y admitió soluciones como las del Estado de bienestar es indudable, pero igualmente claro es que también admite y admitió las soluciones decimonónicas a las cuales, para más en claro estado de necesidad, se recurre nuevamente en la actualidad.

7. La derogación de privilegios y monopolios

Algunos privilegios para determinadas profesiones han sido siempre irritantes para toda la colectividad menos para los integrantes de la profesión privilegiada. Han contribuido también al encarecimiento del “costo argentino” y en alguna medida a nuestra menor competitividad internacional en materia de costos internos.

Esos privilegios fueron a menudo creados por ley, y es ley formal lo que requiere la Constitución para su otorgamiento. No se advierte cuál sea la lesión constitucional de que por estado de necesidad pública se terminen tales privilegios y monopolios por decreto con habilitación legislativa de principio, y se vuelva al primigenio sistema constitucional.

Podrá nuevamente discreparse con la filosofía económica, anunciarse terribles males que acaecerán a la sociedad por la falta de corporaciones cerradas y privilegiadas, pero eso son por ahora hipótesis: Lo que no es conjetura sino dato cierto de la realidad es que forman parte de un sistema regulador e intervencionista que en su globalidad sí ha demostrado su ineficiencia final en los últimos treinta años terminales de esta crisis y estado de necesidad pública que ahora se procura revertir.

8. El decreto ley Candado

Los considerandos del decreto 2284/91 invocan al pasar la necesaria celeridad con que se debe proceder al dictado de cuerpos normativos como el presente, entre otras razones por la inestabilidad que crearía en los mercados el tiempo necesario para su discusión parlamentaria. Es el mismo argumento que ya se utilizó a comienzos de siglo para justificar constitucionalmente el llamado “decreto ley candado,” por el cual el Poder Ejecutivo modificaba o aumentaba tributos de importación sin previa autorización legislativa. El precedente es también aplicable en la especie, máxime en el contexto que hemos explicado a lo largo de este trabajo.