

Determinan la invalidez parcial de artículos del DNU 70/2023 y la obligación de pronunciamiento por parte de las Cámaras Legislativas en cumplimiento de la Constitución Nacional y la Ley 26.122



Corresponde hacer parcialmente lugar a la acción de amparo y declarar la invalidez de los arts 73, 79, 86, 87, 88 y 97 del DNU 70/2023 en el marco de este juicio de amparo y de las circunstancias fácticas vigentes, sin perjuicio de aclarar que gozará de validez formal en el caso de ratificación por ambas Cámaras dentro del período de las sesiones extraordinarias en curso, o su vigencia cesará de pleno derecho en caso contrario.

Si el criterio de la Constitución Nacional es el tratamiento inmediato (art. 99, ap. 3. párr.4), la primera ocasión de actividad legislativa habilita la competencia de las Cámaras, con indiferencia del temario propuesto para sesiones extraordinarias y por imperio de la ley.

Cumplido ya el plazo del art.19 de la Ley N° 26.122 para que la Comisión Bicameral Permanente se expida "acerca del decreto sometido a su consideración" sin haber elevado su dictamen al plenario de cada una de las Cámaras, rige el art. 20 de la misma ley, que dispone: "Vencido el plazo a que hace referencia el artículo anterior sin que la Comisión Bicameral Permanente haya elevado el correspondiente despacho, las Cámaras se abocarán al expreso e inmediato tratamiento del decreto de que se trate de conformidad con lo establecido en los artículos 99, inciso 3 y 82 de la Constitución Nacional".

No existe posibilidad legal de guardar silencio: ambas Cámaras deben pronunciarse, aceptando o rechazando. De la recta interpretación de las normas en juego resulta que, por imperio de la regla constitucional, el silencio o la inactividad de la Comisión Bicameral primero y de las Cámaras después sólo puede conducir a la invalidez del decreto de necesidad y urgencia de que se trate (sin perjuicio de la validez de los actos que puedan considerarse cumplidos en el ínterin).

Una interpretación distinta del art. 24 de la ley 26122 de la aquí- planteada implicaría que esta norma contradice de modo abierto la regla constitucional y, en consecuencia, no correspondería más que su declaración de inconstitucionalidad.

Fallo completo:

Confederación General del Trabajo de la República Argentina c/Poder Ejecutivo Nacional s/Acción de Amparo

Fecha: 24-01-2024

N° de Resolución: 56862/2023

Juzgado Nacional de 1ª Instancia del Trabajo

Buenos Aires, 24 de enero de 2024.-

El debate que hasta aquí- se ha dado en esta causa debería transcurrir en el terreno de la discusión política y de la actividad legislativa. No debería estar tramitándose esta cuestión ante los tribunales, al menos todavía; justamente por ello no deja de sorprender que convivan en nuestra realidad pública la persistente impotencia política para resolver cuestiones que terminan en consecuencia en el ámbito de los tribunales, y la crítica habitual a los jueces desde la política (sin ver que sois la ocasión de lo mismo que juzgáis) por adoptar decisiones que parecen avanzar sobre competencias de otros poderes.

Es posible, claro está, que tal paradoja sea el resultado de la propia dinámica del Poder Judicial, que es finalmente la ventanilla

pública en la que cualquier persona (humana o no humana) puede presentarse a reclamar "lo que vale, lo que puede y lo que se le debe" y en la que debe al menos admitirse su petición inicial para darle un trámite formal y una decisión final, aunque sea desestimatoria.

Con las dificultades apuntadas, entonces, esta sentencia debe dictarse en el marco definido por las propias partes en sus escritos iniciales, pero también en el de las previas y sucesivas decisiones de esta causa, la mayoría de ellas adoptadas en el tiempo de receso estival y todas ellas anteriores a mi intervención.

Debo señalar, en primer lugar, que varias razones podrí-an considerarse existentes, a mi juicio, para no avanzar con este trámite ni dictar sentencia definitiva sino una vez finalizada la feria judicial: por un lado, dispuesta una medida cautelar desapareció la urgencia - al menos desde la pretensión de la parte actora - para tratar la cuestión de fondo; por el otro, la garantía del juez natural debe incluir el mayor celo en el respeto de la prosecución del trámite ante el juzgado de radicación, reservando para las actuaciones en feria, y con criterio sumamente estricto, "los asuntos (siempre extraordinarios, por supuesto) que no admitan demora" (art. 4 del Reglamento para la Justicia Nacional). La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo saber, en relación con el cuestionamiento del mismo DNU 70/2023, que "estudiará-a las cuestiones sometidas a decisión luego del receso correspondiente a la próxima feria del mes de enero" (Incidente 1 en Causa 2847/2023 "La Rioja c/ Estado Nacional).

Vinculado a la oportunidad temporal, existe un aspecto adicional, que a mi juicio no ha sido hasta aquí- debidamente considerado, aunque está incluido en la defensa del Estado cuando hace notar que "se encuentra en marcha el mecanismo institucional previsto por la Constitución Nacional y el trámite parlamentario de la ley 26122".

Es información pública que el 5 de enero de 2024 el Jefe de Gabinete remitió al Poder Legislativo el Mensaje 1/2024, con el texto del DNU 70/2023. También es información pública (así- puede ser constatado en la página web respectiva) que se ha constituido la Comisión en el ámbito del Senado, aunque ello no habrí-a ocurrido todaví-a en el ámbito de la Cámara de Diputados.

Cumplido ya el plazo del artículo 19 de la ley 26122 para que la Comisión Bicameral Permanente se expida "acerca del decreto sometido a su consideración" sin haber elevado su dictamen al plenario de cada una de las Cámaras, rige el artículo 20 de la misma ley, que dispone: "Vencido el plazo a que hace referencia el artículo anterior sin que la Comisión Bicameral Permanente haya elevado el correspondiente despacho, las Cámaras se abocarán al expreso e inmediato tratamiento del decreto de que se trate de conformidad con lo establecido en los artículos 99, inciso 3 y 82 de la Constitución Nacional".

¿De cuánto tiempo disponen las Cámaras si el tratamiento debe ser "inmediato"? No está definido en la ley, pero claramente "inmediato" quiere decir poco. Muy poco. Sin otra referencia temporal, la exigencia del tratamiento sin tardanza alguna (tal es el significado de inmediato) podrí-a asimilarse a la primera ocasión disponible para ello.

¿Cuál serí-a la primera ocasión? Respecto de este punto, tampoco está legalmente definido desde qué momento las Cámaras podrí-an abocarse al respectivo tratamiento, es decir, cuál serí-a la primera ocasión disponible. Entiendo que varias interpretaciones podrí-an seguirse: a) las Cámaras se encuentran habilitadas para reunirse de modo espontáneo; b) reunidas en sesión extraordinaria, las Cámaras están habilitadas también para tal estudio; c) tal función sólo podrí-a cumplirse en sesiones ordinarias.

Me inclino, en este caso, por la respuesta b). Si el criterio de la Constitución Nacional es el tratamiento inmediato (art. 99, ap. 3. párr.4), la primera ocasión de actividad legislativa habilita la competencia de las Cámaras, con indiferencia del temario propuesto para sesiones extraordinarias y por imperio de la ley.

En este caso, las sesiones extraordinarias se encuentran convocadas desde el 26 de diciembre de 2023 hasta el 15 de febrero de este año, incluyendo en su temario el Mensaje 7/23 del 27/12/23 enviado a la Cámara de Diputados con el proyecto de "Ley de Bases..." que propone justamente la ratificación del DNU 70/2023 (art. 654 del proyecto; decretos 76/23 y 57/24).

En el marco fáctico descripto, la única interpretación posible es que las Cámaras deben (digo "deben" porque la manda constitucional no admite alternativas) en estas sesiones extraordinarias abocarse al tratamiento del DNU 70/2023, dado que -como ya he dicho - el plazo de la Comisión Bicameral se encuentra vencido.

Insisto en esto. Si el Jefe de Gabinete habí-a enviado el texto del DNU 70/2023 el 5 de este mes, a dí-a de hoy el plazo de la Comisión Bicameral se encuentra vencido, así- como se encuentra rigiendo el lapso (inmediato) para el tratamiento por ambas Cámaras.

Este punto obliga a una consideración adicional. El estado de cosas actual puede asimilarse al momento de formación de las leyes, momento en el que - por distribución constitucional de funciones y por criterio judicial sostenido - los jueces no deberí-an intervenir y la decisión definitiva deberí-a darse en su ámbito natural, es decir, el legislativo. Este criterio es consistente con la excepcional aceptación de revisar el proceso de formación de las leyes (Fallos 141:271; 143:131; 210:855). Cualquier intervención - vinculada al control constitucional, como aquí- se pretende - deberí-a necesariamente ser posterior.

Mi opinión contraria a la apertura de la feria y al tratamiento de la cautela en el mes en curso es irrelevante; la actividad judicial

durante esta feria ha llevado el trámite hasta el punto de encontrarse los autos para dictar sentencia, por lo que no hacerlo en este acto podrí-a ser leí-do antes como una demora inexcusable del trámite que como un respeto a las reglas vigentes.

Al tratar, entonces, el planteo de fondo de esta causa, no podrí-a ya discutirse de modo razonable la oportunidad (derivada de la habilitación de la feria) ni podrí-a retornarse al debate en torno a la cuestión de la competencia, claramente asumida. Sin perjuicio de ello, serias dudas subsisten en mi opinión en relación con la conveniencia de tramitar separadamente acciones que tienen como finalidad el cuestionamiento - con carácter general - de un único acto estatal. Tanto esta causa como las que en este y en otros fueros tramitan pretenden que se declare la invalidez de un mismo acto: el decreto de necesidad y urgencia 70/2023. Al menos en el subconjunto de normas contenidas en el Tí-tulo IV (y en los subconjuntos dentro del mismo Tí-tulo que a su vez se identifican en otros juicios), existe identidad en el objeto con las que cuestionan el decreto de necesidad y urgencia en su totalidad.

El objeto de este juicio de amparo, definido por la parte actora, es la "declaración de invalidez constitucional del decreto de necesidad y urgencia N° 70/2023", por entender que "vulnera en forma ostensible y manifiesta lo prescripto por el artículo 99 inciso 3 de la Constitución Nacional, viola el principio básico de división de poderes y establece, en su Tí-tulo IV, una reforma laboral con modificaciones peyorativas permanentes en los derechos de los trabajadores y sus organizaciones sindicales".

Respecto de este último punto no considero que un argumento valorativo de una modificación legislativa (entendida ya como peyorativa, ya como beneficiosa según el punto de vista) pueda ser causa de invalidez, salvo que ese contenido contradiga una norma superior del sistema o resulte de una norma dictada por una autoridad incompetente. No puede pasarse por alto, además, que las expresiones del tipo "sujeto de preferente tutela", "desarrollo de la persona humana con dignidad", "principio de progresividad" o "sector socialmente vulnerable" no tienen un significado uní-voco y su fuerte contenido emotivo puede resultar en acuerdos o desacuerdos superficiales, antes semánticos que reales. Por último, cualquiera de tales análisis se encuentra siempre condicionado por el modelo descriptivo de la realidad que sea utilizado, ya sea - por ejemplo - por el universo de trabajadores o de posibles trabajadores considerado, por el horizonte temporal previsto para identificar un problema, o por los objetivos prioritarios políticamente definidos.

Por lo tanto, no analizaré aquí- la cuestión del contenido del DNU 70/2023, sino sólo los aspectos que pueden juzgarse como formales, aunque no hay que olvidar que en derecho la forma también es el fondo.

Quién reclama y qué reclama serí-an las primeras cuestiones a responder.

En nuestro sistema de control difuso de constitucionalidad, en cada caso individual puede analizarse la validez de las normas inferiores con efectos para ese caso, sin perjuicio de la decisión que pueda adoptarse en la última instancia. Sabido es que no corresponde a los jueces hacer declaraciones generales o abstractas, criterio judicial permanente desde la organización de esta Justicia Nacional (Ley 27, artículo 2; Fallos 2:253; 24:248; 94:444; 95:51; 130:157; 243:177; 256:103; 263:397).

En reclamos como el presente aparece una dificultad adicional que ya adelanté; la adopción de decisiones generales pero encontradas en diferentes ámbitos (por ejemplo, la declaración general de validez en un fuero y la declaración general de invalidez en otro) conduce a una inconsistencia lógica en el sistema (bautizada habitualmente como escándalo jurí-dico) cuyo resultado es que una norma es aplicable (válida) e inaplicable (inválida) al mismo tiempo para todos los casos.

Este punto es de enorme relevancia. Nuestro sistema jurí-dico tolera que distintos casos individuales sean resueltos, quizás, con distintas interpretaciones de una misma norma; pero si las dos interpretaciones judiciales (es decir, con fuerza obligatoria, aunque sea limitada en el tiempo hasta la intervención del máximo Tribunal) se aplican al mismo tiempo al mismo conjunto normativo en abstracto no existe posibilidad alguna de cumplir con la manda judicial. Tal es el efecto cuando se discute un acto y su convalidación o rechazo tiene efectos erga omnes (el caso paradigmático en el Fuero del Trabajo podrí-a ser el cuestionamiento de actos vinculados a un acto eleccionario). Por tal razón, el artículo 4 de la ley de amparo ha tratado de conjurar tal efecto indeseado imponiendo un único trámite: "Cuando un mismo acto u omisión afectare el derecho de varias personas, entenderá en todas esas acciones el juzgado que hubiese prevenido, disponiéndose la acumulación de autos en su caso".

No puedo pasar por alto que esta es una exigencia legal pero también una exigencia consolidada en la jurisprudencia, tal como lo ha resuelto reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En el trámite de este amparo no hay con claridad un "caso" y la demanda está dirigida antes a invalidar todo un tramo de una norma, su Tí-tulo IV, que a resolver un conflicto particular. Este tipo de pretensión, a contramano de nuestro sistema jurí-dico, exige al menos un análisis muy cuidadoso de modo de mantener la decisión judicial dentro de lo normado por el artículo 116 de la Constitución Nacional, que impone lí-mites a la jurisdicción de este poder del Estado.

No es un tema menor, en este punto, que todo el articulado aquí- discutido crea o deroga derechos y que su análisis fuera del marco de un "caso" priva incluso a quien podrí-a ser titular de la contracara de aquellos derechos, es decir, de las obligaciones, de la ocasión de ser oí-dos, ocasión siempre presente en los casos contenciosos individuales.

Cierto es que en la causa "Colegio Público de Abogados" la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció sin la existencia de "caso" pero con la aclaración de las razones que justificaban tal intervención, dado que el cuestionamiento estaba dirigido contra la propia fuente constitucional (en el caso, la provincial).

En la mejor de las hipótesis para la parte actora, su pretensión puede asimilarse a una suerte de acción de certeza, siendo necesario en este caso que medie afectación de un interés legítimo, que el grado de afectación sea suficientemente directo y que aquella lesión tenga concreción bastante (Fallos 332:66; 340:1480, entre otros).

El análisis de la existencia de un "caso" en este contexto encuentra un necesario vínculo con la cuestión de la legitimación pretendida por la parte actora en el marco del artículo 43 de la Constitución Nacional y de las normas pertinentes de la ley 23551, que trataré seguidamente.

El primer párrafo de la mencionada norma constitucional establece: "Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva".

En relación con este último punto y tal como lo sostuvo el doctor Ricardo A. Guibourg al votar en la causa "CGT c/ EN" (24/1/1997) "interpretar que la expresión 'toda persona' otorga acción a cualquiera, aún a aquellos que no se vean personalmente afectados por la medida impugnada, sería probablemente excesivo: en ese contexto, la Constitución habría impuesto un sistema de control constitucional no ya descentralizado, sino difuso pero con efectos erga omnes, híbrido, difícilmente eficiente.

Podría juzgarse más razonable pensar que aquella expresión sobreentiende que se trata de toda persona concretamente afectada por el acto u omisión que se impugna. Al fin de cuentas, cuando el art. 18 establece que 'es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos', tiene entendido que se trata de la propia persona y de los propios derechos, a menos que una norma específica autorice la defensa de intereses ajenos".

Respecto de esta cuestión, señala Néstor Sagüés - en sentido similar - que el promotor de un amparo colectivo debe tener algún tipo de 'afectación' inmediata o mediata (pero no etérea, conjetural, fantasiosa, lírica o declamativa), que, valga la redundancia, le de condición de 'afectado'. El mero interés en el cumplimiento de la ley, de la Constitución o de la observancia del orden jurídico importa una relación de causalidad 'remota', como la llama con acierto Balbín, insuficiente para configurar una 'afectación' en los términos del artículo 43 de la Constitución. Tampoco satisfaría tal afectación el "generalizado interés de todos los ciudadanos en el ejercicio de los poderes de gobierno", como lo puntualizó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Prodelco" (Derecho Procesal Constitucional. Acción de amparo. T.3, 2009, pag.357).

¿Cuáles son las normas que afectan de modo directo los intereses y los derechos de la aquí- actora? El escrito inicial se extiende más sobre unas que sobre otras, pero podría resumir que en mi criterio son las que siguen.

El artículo 73, que modifica las condiciones de retención de la cuota sindical; el artículo 79, que establece reglas para la negociación colectiva; el artículo 86, que modifica la vigencia de las cláusulas obligacionales; los artículos 87 y 88, que incorporan a su vez los artículos 20 bis y 20 ter a la ley 23551; y el artículo 97, que regula los servicios esenciales en el marco de conflictos colectivos.

Por el contrario, todos los restantes artículos corresponden al ámbito del derecho individual y por lo tanto a trabajadores, actuales o futuros, que en ejercicio de su libertad sindical estarán o no afiliados a un gremio y que, acaso, encuentren preferibles o convenientes algunas de las normas que aquí- están cuestionadas.

No comparto la línea de análisis que considera que el DNU 70/2023 - en el segmento definido el segundo párrafo más arriba - pone en juego "derechos de naturaleza alimentaria, per se o por sus derivaciones" y que por ello se configuran "circunstancias graves y objetivamente impostergables" para suspender la vigencia de la norma (al menos precautoriamente). Es indiferente, en el caso, si tales regulaciones involucran o no involucran derechos alimentarios (aunque considero que no), porque la afectación que sufre la actora con tales modificaciones es indiscutible. De la vigencia inmediata del decreto de necesidad y urgencia derivará tanto un impacto económico como una modificación en el ámbito de conductas regladas para sus funciones propias.

En relación con las normas referidas, no creo siquiera necesario expresar mi propia opinión sobre la relación entre la libertad sindical protegida por la Constitución Nacional y los aportes sindicales de los trabajadores no afiliados, por ejemplo. Porque la valoración del contenido del decreto impugnado, como más arriba lo sostuve, es irrelevante. Lo relevante aquí- es analizar si se encuentra justificado en el caso el recurso legislativo extraordinario de que dispone el Poder Ejecutivo para modificar el grupo de normas más arriba enunciadas.

La respuesta, en mi criterio, es negativa.

El artículo 99, apartado 3, de la Constitución Nacional dispone en sus párrafos segundo y tercero: "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 de 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 principio general es la incompetencia del Poder Ejecutivo para "emitir disposiciones de carácter legislativo". Ese principio general, en el marco constitucional, puede ceder: a) cuando se presenten circunstancias excepcionales, como por ejemplo amenaza para la existencia del Estado o para la seguridad pública, o grave riesgo o perturbación económica, social o política (CS "Video Club Dreams", "Tobar", "Leguizamón Romero"; b) cuando existe imposibilidad de seguir el trámite ordinario, pero tal imposibilidad fáctica deriva de alguna situación de fuerza mayor, como un conflicto bélico o una catástrofe natural, y no de la mera dificultad o lentitud del trámite parlamentario (CS "Consumidores Argentinos", "Leguizamón Romero"); c) cuando existen razones de necesidad y de urgencia. Otros criterios expuestos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación se vincularon con el carácter imprescindible de la disposición (y no la mera conveniencia), con la condición coyuntural o transitoria de la medida y con la razonabilidad de los remedios intentados (CS "Cooperativa de Trabajo Fast", "Guida", "Consumidores Argentinos").

Tal como lo he sostenido en ocasión de analizar la constitucionalidad de normas anteriores (entre otras, los DNU 699/2019 y 761/2020, en los que me pronuncié por su invalidez), una objeción determinante estaría dada por la circunstancia de que el Congreso se encontrara funcionando. Y el Congreso, en este caso, se encuentra funcionando. Es más, no sólo se encuentra funcionando, sino que ha sido el propio Poder Ejecutivo quien incorporó en la discusión de las sesiones extraordinarias la cuestión de la ratificación del DNU 70/2023 (ver el ya mencionado artículo 654 del Proyecto de Ley de "Bases...").

Si bien este argumento es suficiente para invalidar las normas mencionadas, tampoco puede pasarse por alto que la necesidad y la urgencia de la reforma no aparece debidamente justificada, ni puede presumirse a partir de analizar la correlación entre las dificultades económicas que se describen (por todos conocidas) y la posibilidad de conjurarlas con el conjunto de las normas contenidas en el Título IV.

Normas vinculadas al concepto de 'situación legal de desempleo', al modo en que se confeccionan los recibos de sueldo, o a las modificaciones sobre presunciones o carga de la prueba no parecen a simple vista tener impacto alguno en los problemas macroeconómicos que el propio decreto invoca. No abro juicio de valor sobre la eventual necesidad de alguna de las reformas propuestas, pero claramente no se configura la urgencia invocada en el caso de todas ellas.

He de reiterar, para ser precisa sobre los fundamentos de esta decisión, que no analizo aquí- la conveniencia o la inconveniencia económica o social de la reforma (aspecto en principio ajeno al control judicial), las ventajas o las desventajas en el nivel de empleo o en el impulso de la economía que podrí-an derivar de su sanción y, menos todavía, mis propias preferencias, juicios de valor o criterios individuales en relación con todas las normas involucradas. Con independencia de cualquier análisis sobre el contenido normativo del DNU 70/2023 no se han cumplido aquí- los recaudos constitucionales para que tal instrumento pueda ser considerado válido.

Por todas las razones hasta aquí- expuestas asiste parcialmente razón a la actora y corresponde declarar en este estado la invalidez de los artículos 73, 79, 86, 87, 88 y 97 del DNU 70/2024, segmentos del conjunto para los que tiene legitimación activa la parte actora por ser afectada de modo directo.

Retomando mi reflexión inicial sobre la oportunidad del trámite de este amparo, creo que es necesario considerar un aspecto adicional, aunque no menos relevante, relativo a la que podrí-a entenderse como la ratificación legislativa de los decretos de necesidad y urgencia.

La ley 26122 establece el modo en que deben ser convalidados los decretos de necesidad y urgencia; es indiscutible que tal norma, de nivel inferior, no podrí-a flexibilizar los recaudos establecidos por el cuarto párrafo del apartado 3 del artículo 99 de la Constitución Nacional ni apartarse de su artículo 82. Esta última norma, que el propio DNU 70/2023 invoca en sus considerandos, establece que "la voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta". En este punto he de señalar que disiento con alguna extendida línea de interpretación que, a partir del ambiguo texto de la ley 26122, juzga válidos aquellos decretos de necesidad en los que no existe rechazo expreso.

El principio general es la restricción de facultades legislativas al Poder Ejecutivo (art. 99, ap. 3, segundo párrafo CN), principio que aparece reforzado con la exigencia de pronunciamiento expreso de las Cámaras (arts. 99, ap. 3, cuarto párrafo CN y 22 primer párrafo de la ley 26122) y es rector en la interpretación en la materia.

La rigidez de este principio general fue explicada así- por la doctora Carmen Argibay en la causa "Consumidores Argentinos": "El

artículo 99, inciso 3, segundo párrafo, de la Constitución Nacional establece la siguiente prohibición general: "El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo". El presidente, por el ser el funcionario que desempeña el Poder Ejecutivo (ar. 87 Constitución Nacional) está especialmente alcanzado por esta prohibición. Por lo tanto, cualquier disposición de carácter legislativo emitida por el Poder Ejecutivo debe reputarse prima facie inconstitucional, presunción ésta que sólo puede ser abatida por quien demuestre que se han reunido las condiciones para aplicar la única excepción admitida en la Constitución a la prohibición general antes sentada, a saber, la descripta en los párrafos tercero y cuarto del art. 99, inciso 3 °, de la Constitución Nacional". Aclaro que para el momento del dictado de esta sentencia la ley 26122 ya estaba vigente, pero no era aplicable al caso, que estaba encuadrado en un decreto de necesidad y urgencia dictado con anterioridad. No existe posibilidad legal de guardar silencio: ambas Cámaras deben pronunciarse, aceptando o rechazando. De la recta interpretación de las normas en juego resulta que, por imperio de la regla constitucional, el silencio o la inactividad de la Comisión Bicameral primero y de las Cámaras después sólo puede conducir a la invalidez del decreto de necesidad y urgencia de que se trate (sin perjuicio de la validez de los actos que puedan considerarse cumplidos en el ínterin).

La técnica legislativa de la ley 26122 es mala y no parece más que orientada a eludir o ampliar el estrecho margen constitucional antes que a respetarlo. Su artículo 24 incorpora además una redundancia envenenada.

Tal norma dispone que "el rechazo por ambas Cámaras del Congreso del decreto de que se trate implica su derogación de acuerdo a lo que establece el artículo 2 del Código Civil, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia". Digo redundante, porque no podrí-a ser otra la consecuencia del rechazo de ambas Cámaras (resultarí-a absurdo pensar que el rechazo de ambas Cámaras conduce a la aprobación).

Digo envenenada, porque la única regulación (innecesaria) corresponde a la hipótesis de rechazo, al tiempo que se omite una regulación análoga para el supuesto de silencio (ausente en el texto constitucional pero presente en la práctica). Este método legislativo incompleto induce a un razonamiento a contrario, falaz en este caso como en casi todos, a partir del cual alguna línea interpretativa afirma la vigencia en caso de silencio. Frente a las ambigüedades y las omisiones significativas de la ley, se concluye falazmente así- que la norma debe ser interpretada en todos los casos no previstos (silencio o rechazo por una sola cámara) de un modo distinto del expresamente incluido (es decir, el rechazo por ambas cámaras).

El silencio legislativo no está previsto como una hipótesis legal; sólo lo están el rechazo (que implica la derogación) y la aceptación (que implica el mantenimiento de la vigencia). El modo de resolver tal imprevisión legal no puede resultar en el mantenimiento de la vigencia del decreto de necesidad y urgencia, consecuencia que no está prevista en las normas e, incluso, las contradice.

Por el contrario, para cualquier decisión de un caso no previsto no cabe más que sujetarse al principio general: la prohibición de emitir disposiciones legislativas por parte del Poder Ejecutivo. Si a tal principio general añadimos que la voluntad de las Cámaras debe manifestarse expresamente y que "se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta", no puede más que concluirse que la falta de ratificación por ambas Cámaras (que no puede presumirse por el silencio) conduce a la derogación del DNU de que se trate. Este argumento legal es suficiente, por lo tanto, para concluir que del silencio de una o ambas Cámaras no puede resultar la supervivencia del decreto de necesidad y urgencia. Pero hay, además, un argumento político para interpretar así- el sistema: si así- fuese, resultarí-a fácil gobernar lisa y llanamente por decreto, como consecuencia de la natural lentitud del Congreso Nacional y de la ausencia de control judicial de legalidad mientras dure el silencio legislativo, situación que comprometerí-a la división de poderes y el sistema de frenos y contrapesos establecidos por nuestra Constitución.

Solo a mayor abundamiento aclaro que una interpretación distinta del artículo 24 de la ley 26122 de la aquí- planteada implicarí-a que esta norma contradice de modo abierto la regla constitucional y, en consecuencia, no corresponderí-a más que su declaración de inconstitucionalidad.

La falta de precisión legislativa redundante en la incertidumbre temporal que más arriba ya ha sido tratada: ¿cuál es el plazo de que dispone el Poder Legislativo, para pronunciarse aceptando o rechazando el decreto? No existe una pauta temporal para considerar que el Congreso ha omitido el tratamiento y que por lo tanto el DNU debe considerarse derogado o inválido. Razonable parece, entonces, que la eventual vigencia no se extienda más allá del tiempo promedio de trámite legislativo computado desde el momento en que ambas cámaras estaban habilitadas para su tratamiento y no más allá de la finalización del período de sesiones, ordinarias o extraordinarias, que transcurrí-an al momento en el que las Cámaras debieron tomar intervención. Esto es, puede presumirse el desinterés del Poder Legislativo en pronunciarse si ha dejado vencer el respectivo período legislativo sin hacerlo.

Por esta razón, cualquier decisión que aquí- se adopte (en el marco de lo actuado en este expediente) estará siempre supeditada y no podrí-a oponerse a la posible actividad legislativa posterior que, por vía de hipótesis, ratificara todo el DNU 70/2023.

Cualquier cuestionamiento al contenido normativo así- ratificado requerirí-a, claramente, un nuevo proceso judicial. Este aspecto temporal es el que, como adelanté, habrí-a justificado que al menos la cuestión de fondo de esta acción fuera tratada al finalizar este

receso de enero.

Vuelvo entonces al punto de inicio de esta decisión, que adopto dentro del estricto plazo legal que está previsto en las normas aplicables a este tipo de procesos (tres días, art. 11 de la ley 16986). En un conflicto que considero que debería tener cauces más adecuados para su resolución que un trámite judicial y frente a la indeterminación de la ley 26122 que pretende - fallidamente - regular el sistema, mi conciencia de juez me ha impuesto interpretar nuestras reglas constitucionales de convivencia del modo más leal que me ha sido posible; por esa misma razón he tratado de eludir las citas de autoridad y la letanía de frases hechas y de palabras habituales en la argumentación jurídica, en el intento de exponer claramente y someter a la crítica de las partes los criterios que - con acierto o error - he sostenido a lo largo de esta decisión.

La imposición de costas y la regulación de honorarios se difieren para el momento de finalización del proceso.

Por todo lo hasta aquí- expuesto, RESUELVO:

1. Hacer parcialmente lugar a la acción de amparo iniciada por la Confederación General del Trabajo de la República Argentina contra el Estado Nacional.
2. Declarar la invalidez de los artículos 73, 79, 86, 87, 88 y 97 del DNU 70/2024 en el marco de este juicio de amparo y de las circunstancias fácticas vigentes, sin perjuicio de aclarar que gozará de validez formal en el caso de ratificación por ambas Cámaras dentro del período de las sesiones extraordinarias en curso, o su vigencia cesará de pleno derecho en caso contrario.
3. Diferir la decisión sobre costas y honorarios.
4. Registrar la presente sentencia, notificar a las partes y al señor Fiscal.
5. Hacer saber, a fin de evitar planteos futuros, que el plazo para apelar esta decisión es de 48 horas computables desde la respectiva notificación y que la posibilidad de la incorporación del escrito fuera de horario hábil resulta en la inaplicabilidad del plazo de gracia del artículo 124, 3ra. parte, del CPCC.

LILIANA RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ