

D I C T A M E N

- - 222

Expte. n° 486.746-M-89.-"Informe y Proyecto  
de Decreto Reglamentario Ley n° 5.964"-

SEÑOR MINISTRO DE HACIENDA Y FINANZAS:

I.- Se pide dictamen a esta ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO sobre la interpretación de la Ley n° 5.964 (todavía no promulgada), teniendo en cuenta el análisis de algunas de sus normas realizado por la Contaduría General de la Provincia y que da cuenta el informe de fecha 03/06/89.

II.- Considero necesario advertir desde ya, que no se trata de normas comunes dictadas para situaciones normales, sino que todo su articulado forzosamente debe ser interpretado a la luz de la declaración que contiene su Artículo 1°. Es decir, trátase de una legislación de emergencia, sancionada con motivo de los graves y complejos problemas económicos y sociales por los cuales atraviesa la Provincia como parte de la República.

III.- Sobre el tema debe tenerse presente entonces cuál es el verdadero significado jurídico de una "legislación de emergencia". Para ello, vale la pena transcribir los conceptos de la doctrina constitucional de nuestro País. Dice el Doctor César Enrique Romero ("Derecho Constitucional" págs. 142 y siguientes) recordando la máxima latina de antigua data "Necessitas inducit privilegiumque iura privata" y citando a Goldschmidt que: "si un peligro amenaza a una comunidad perfecta como tal, la comunidad amenazada organiza su defensa, y la organización de la defensa puede exponer a partes de ella al peligro y cobijar del mismo a otras. Una guerra amenaza a toda la comunidad y toda la comunidad se defiende según las instrucciones de los que tienen el mando sobre ella. No se sacrifica a algunos para salvar a // otros, sino que la misma comunidad se sacrifica sacrificando a partes suyas." Y citando a Rousseau, ("El Contrato Social" págs. 207/208"), indica que: "la inflexibilidad de las leyes, que les impide adaptarse a los acontecimientos, puede en ciertos casos hacerlas perniciosas y causar la pérdida del Estado en su crisis. El orden y la lentitud de las formas exigen un espacio de tiempo que las circunstancias niegan a veces. No se debe, pues, pretender afianzar las instituciones políti-



cas hasta el punto de no poder suspender su efecto. Esparta misma dejó dormir sus leyes"... "...Resulta evidente que la primera intención del pueblo es que el Estado no perezca."

Más adelante sigue diciendo Romero (Ob. cit. pág. 144) que pese a todo lo grave, excepcional y lesivo para la "salus populi" la anormalidad debe estar prevista y regulada como tal; que es necesario, que los ejecutores del poder público actúen bajo reglas tan claras como sea posible establecerlas... "se trata de normar la anormalidad, de regular las situaciones irregulares. Por tanto -y esto es de lógica elemental- toda normatividad supone una normalidad; no hay norma aplicable a un caos y, en cualquier caso, la posibilidad de la vigencia del derecho, está condicionada por una situación social estable... cuando esto no sucede, estamos ante el caso excepcional al que, por su misma naturaleza, no se le puede aplicar la norma general."

Con relación a los fundamentos y características del estado de necesidad pública, situación extraordinaria o de emergencia, señala el Autor citado: "En homenaje a la salvación de la comunidad, a su supervivencia e incluso, para satisfacer reclamos de paz, justicia (seguridad) y bienestar -es decir, requerimientos del "bien común", diremos para usar las palabras insuperables del Aquinaten se (Xifra Heras, "Formas y Fuerzas Políticas", pág. 285, Barcelona, // 1958)-, existe, pues, un amenguamiento de los derechos y de las garantías personales y colectivas operantes en lapsos normales como única forma -crítica por cierto- pero necesaria para superar lo extraordinario y resguardar su vigencia futura. Es lo que decía Joaquín V. González en ocasión parecida: "nos privamos nominal y virtualmente de esta libertad para poder gozarla en realidad y efectivamente en adelante" (Obras completas Tomo V, Pág. 141; el ilustre iuspublicista argentino, cita palabras de Blackstone relativas a la suspensión del habeas corpus). Finalmente, esquematiza los rasgos más salientes de la institución del "estado de emergencia", en lo que se refiere a sus fundamentos, extensión y significado, de la siguiente manera: a) existencia de una situación extraordinaria; b) estados temporales o transitorios; c) implica concentración de poderes o facultades; d) no es creadora de

//..



poderes; e) comporta restricción y/o suspensión de derechos y garantías personales y colectivas; f) significa el uso distinto o diferente del poder ya otorgado por la Ley o la Constitución; g) debe ser declarado o determinado por órganos diferentes a los que deben ejercer los poderes concentrados; h) constituye su finalidad la defensa del orden constitucional o el resguardo vital del grupo, no su destrucción o aniquilamiento; i) su plena vigencia y cabal aplicación requiere un pueblo celoso de su libertad y custodio insobornable de su destino en la vida y en la historia. En sentido concordante, ver GARCIA PELAYO, "Derecho Constitucional Comparado", Ed. "Revista de Occidente", Madrid, 1957.-

Finalmente, permítasenos una última transcripción del meduloso trabajo doctrinario realizado sobre el tema por el tratadista LINARES QUINTANA, que no obstante la época en que fue publicado, es de permanente vigencia para el estado de derecho en nuestro País, donde la regla fueron los "gobiernos de facto". ("La legislación de emergencia en el derecho argentino y comparado", Revista "La Ley" Tomo 30, Págs. 907 y ss.). Dice este autor: "la primera cuestión que se plantea a quien pretenda iniciar un estudio acerca de la legislación de emergencia, consiste en determinar qué debe entenderse por ésta. En sentido vulgar y desde el punto de vista gramatical, el diccionario de la Academia Española, define a la emergencia -del latín // "emergens, entis, emergente"- como la "acción y efecto de emerger, // ocurrencia, accidente que sobreviene"; con lo cual queda establecida la característica esencial de las leyes de la especie que nos ocupa, / que es la de responder a condiciones accidentales ". Y luego de citar a Rafael Bielsa, en "el estado de necesidad con particular referencia al derecho constitucional y administrativo", concluye que "...las leyes de emergencia, al satisfacer a una necesidad colectiva súbita, // grave, accidental, pueden consistir en normas en ese momento inexistentes en la legislación y que, por ese carácter de emergencia que invisten, pueden apartarse de los principios generales del derecho positivo, pero siempre encuadrando dentro de la armazón constitucional de la República. [El carácter de emergencia, en ningún caso podría justificar la violación de la Constitución Nacional con respecto a las medidas legislativas federales, o de la Constitución Provincial con // respecto a las leyes que sancionara la Legislatura de la Provincia".

Más adelante señala, con respecto al fundamento de la institución: "...Dentro de este concepto, observa el



Profesor Bielsa que la cuestión en el derecho público positivo se coloca en los siguientes términos. La Constitución, ante todo y, las leyes, protegen por declaraciones y garantías individuales y colectivas, los atributos de la personalidad, su libertad, su honor, su propiedad, su integridad física y moral. Pero el deber de asegurar el bienestar general, la seguridad colectiva, la salud y la moral públicas -todo lo que entra en el concepto de derecho de conservación- es deber esencial del Estado. El peligro colectivo afecta la existencia misma de elementos constitutivos del Estado, por ejemplo, de la población; por lo demás es deber del Estado, asegurar también la integridad física y moral de los individuos, en sí considerados, no ya en su conjunto; pero la acción del Estado como poder administrador, se dirige en primer término a la colectividad y sólo mediatamente mira el interés individual. Contra ese peligro, reacciona el Estado -es decir, sus órganos- aún a falta de normas que autoricen la reacción y sin necesidad de invocar derechos subjetivos, sino como obra el individuo amenazado por un peligro en su persona o en sus bienes, si ese peligro es grave e inminente. Esa reacción no constituye un derecho orgánico, según dijimos, sino el ejercicio de una actitud de defensa frente a otra acción o situación cuyas consecuencias no podrían evitarse ni repararse de otro modo para volver las cosas al estado amenazado por la situación peligrosa.

Posteriormente Linares Quintana transcribe parte de los debates parlamentarios, con motivo de diversas leyes de emergencia dictadas en nuestro País. Finalmente, del estudio realizado, concluye indicando las condiciones necesarias para que la legislación de "emergencia" armonice con el sistema institucional de la República. A tal fin, enseña: 1) sólo se justifica la sanción de una Ley de emergencia para satisfacer una necesidad colectiva súbita, grave, accidental, imprevista, respondiendo así a un estado de necesidad que tiene por sujeto necesitado a la colectividad que ejecuta el acto o hecho necesario por medio del órgano estatal correspondiente: el Poder Legislativo;

2) el efecto de la legislación de emergencia es inhibir, suspender (el subrayado nos pertenece) o modificar los principios generales del derecho vigente en la República o en la Provincia, / pero sin afectar en ningún caso los principios constitucionales.

3) por tales razones, las leyes de emergencia, en principio se traducen en un aminoramiento de los derechos de aquellos/

///...



sobre quienes la actividad del poder público se concreta en especial, en salvaguarda del bienestar de la colectividad. Así, en *leading-case* Ercolano c/ Lanteri de Renschaw (Ley de alquileres), nuestra Suprema Corte, luego de sentar el principio de que el Estado no tiene el poder general de fijar o limitar ciertos derechos individuales garantizados por la Constitución, reconociendo la existencia de una emergencia, admitió: "existen, sin embargo, circunstancias muy especiales en que, por la dedicación de la propiedad privada a objetos de intenso interés público y por las condiciones en que ella es explotada, justifican y hacen necesario la intervención del Estado en los precios, en protección de intereses vitales de la comunidad" (Fallos, T. 136, pág. 172).

4) Las leyes de emergencia deben encaminarse a un fin legítimo, es decir, no deben sancionarse respondiendo al interés individual sino al interés fundamental de la colectividad. "Las medidas de emergencia que exigen las dificultades económicas de todo orden por que atraviesa el País -se dijo una vez en el Senado de la Nación- deben constituir un conjunto armónico que proponga el alivio o las soluciones generales previsibles de las penurias del presente, porque sólo el beneficio general puede explicar o justificar medidas circunstanciales que afectan de manera desigual, los diferentes intereses particulares que se legislan, bajo el imperio de leyes de orden público, que inhiben, suspenden o modifican principios de derechos, en que se informan las sanciones orgánicas vigentes;

5) La legislación de emergencia, que es accidental y excepcional, debe ser por consiguiente, temporaria. Su vigencia debe haberse condicionada a la subsistencia de las condiciones ocasionales que engendraron el estado de necesidad generador de la sanción legislativa.

En otras palabras, toda la teoría de la legislación de emergencia, responde al viejo aforismo romano "salus populi, suprema lex est" condicionado al respecto, por la estructura/ción constitucional de la República o de la Provincia, en su caso.

IV) [Teniendo en cuenta] los conceptos / brevemente expuestos sobre [el significado jurídico de la "legislación de emergencia" y su validez constitucional, es correcto considerar que el Poder Legislativo Provincial ha sancionado un conjunto de normas, cumpliendo con su obligación primordial de preservar la//



//..

institución del Estado, toda vez que se apoyan, tienen fundamento o // razón de ser ("ratio legis") en los siguientes hechos:

1) La gravísima coyuntura de crisis social y económica en que se encuentran la Provincia y los Municipios (según / las causas extraordinarias e inéditas como la hiperinflación que in- / forma el Mensaje del Poder Ejecutivo) que ya está provocando el resen- / timiento o afectación de los servicios esenciales que debe prestar el Estado, y que son los indicados en su art. 2°;

2) Coadyuvarán con ello a evitar situaciones o incidentes extremos en el territorio de la Provincia y que están // ocurriendo en otras (focos de estallido social), según lo informan // diariamente los medios de difusión.-

V) Si esos son los caracteres, los fundamen- / tos y la finalidad de la ley de emergencia, se deduce claramente en- / tonces que no es acertada la oposición de la Contaduría, cuando afirma / que el Poder Ejecutivo "no podrá realizar pagos simultáneos" en las / prioridades contenidas en el art. 2°, y que en el aspecto administra- / tivo "...deben centralizarse en forma material los fondos como así // también las obligaciones que dan origen a dichos fondos".-

En primer lugar debe tenerse presente que de ninguna forma se cercenan ni limitan las facultades constitucionales / que tiene el Poder Ejecutivo como Administrador del Estado. Por el // contrario, ellas se amplían en el art. 3° al permitirle la utilización para atender la emergencia, de fondos públicos que originaria y /// legalmente están y permanecen asignados a otros destinos. Por ello, / la norma utiliza expresamente el concepto "...podrá...". Consecuente mente y en segundo lugar, tampoco es correcto confundir "concentra-// ción de poderes" (una de las características de la "emergencia" según se ha visto) con "centralización de fondos y de obligaciones", como / interpreta la Contaduría. Esta última circunstancia está expresamente excluida por la ley, cuando al final del art. 3° establece que se po-// drán disponer de los fondos de las Empresas estatales "sólo en la par- te que exceda de su normal funcionamiento". Esto significa entonces // que cada Organismo de la Administración centralizado, descentralizado / o autárquico continúa normalmente desarrollando su actividad y dispo- / niendo de sus fondos, salvo cuando el Poder Ejecutivo resuelva afectar los para las prioridades que establezca en la emergencia y según el or- den fijado en el art. 2°.-

Porque si la ley, expresamente señala que para la emergencia se podrán utilizar fondos de las Empresas del Estado, /// "sin alterar su normal funcionamiento", otro tanto debe ocurrir también con el propio Estado, que institucionalmente es más importante que esas Empresas. Téngase presente que por su naturaleza, éstas tienen un fin// de lucro, un fin privado, mientras que el Estado y sus Reparticiones // siempre tienen un fin público.-

En consecuencia, reiteramos, el Poder Ejecutivo en la emergencia no sólo puede sino que debe seguir funcionando normalmente con la efectiva restricción del gasto público decretada, y /// priorizando los pagos según está ordenado en el art. 2º. Por ello, de// ninguna forma puede interpretarse que exista algún obstáculo para efectuar un pago simultáneo de esas prioridades, como opina la Contaduría. / Es mas: también consideramos que no es necesario el dictado de un decreto reglamentario que establezca esa forma de actuar del Poder Ejecutivo, habida cuenta que ello se infiere claramente de expresas disposiciones constitucionales que no están modificadas (arts. 189 y 190 Const. Provincial).-

VI) Finalmente, atento a la discrepancia de /// criterios sobre la interpretación de estos aspectos de la ley y a la importancia de la conclusión que se adopte, sugerimos se recabe un informe del Tribunal de Cuentas en los términos del art. 262 de la Constitución Provincial.- ]

Sirva la presente de atenta nota de estilo.-

ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO, 09 de junio de 1989.-

  
OSVALDO OCTAVIO YACANTE  
ASESOR LETRADO DE GOBIERNO