

**EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PRESUPUESTARIA Y LOS
REGLAMENTOS DELEGADOS EN EL DERECHO ARGENTINO:
ALCANCES Y PERSPECTIVAS CONSTITUCIONALES.
EL CASO DE LA LEY 24.156**

MIGUEL ANDRÉS GOLDFARB¹

I. Introducción

En el presente trabajo, cuya base fue elaborada en el marco de la Carrera de Especialización en Derecho Administrativo dictado en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste, abordaré una cuestión tan actual como troncal en un ámbito de simbiótica relación entre el Derecho Constitucional, Administrativo y Financiero, cual es, el alcance constitucional de la delegación legislativa existente en materia presupuestaria a la luz del principio de legalidad en nuestro sistema jurídico. Ello, a partir de la autorización que nuestro régimen legal prevé para que el Sr. Jefe de Gabinete reasigne partidas presupuestarias en el marco de la Ley de Administración Financiera Nacional N° 24156 (actual artículo 37).²

A tales fines, analizaré en primer término aspectos vinculados con el origen y alcance del principio de legalidad financiera del estado, comprensivo como veremos de la cuestión presupuestaria, así como sus fundamentos y alcances. Abordaré también al concepto de actividad financiera, así como los diversos aspectos constitucionales referidos al mencionado principio y a

¹ Especialista en Asesoría Jurídica de Empresas UBA. Especialista en Docencia Universitaria UNNE. Especialista en Derecho Administrativo UNNE. Doctorando en Derecho Público Política y Gobierno. UNNE. Docente categorizado investigador.

² Art. 37 Ley 24156: La reglamentación establecerá los alcances y mecanismos para efectuar las modificaciones a la ley de presupuesto general que resulten necesarios durante su ejecución. Quedan reservadas al Congreso Nacional las decisiones que afecten el monto total del presupuesto y el monto del endeudamiento previsto. El Jefe de Gabinete de Ministros puede disponer las reestructuraciones presupuestarias que considere necesarias dentro del total aprobado por cada ley de presupuesto, quedando comprendidas las modificaciones que involucren a gastos corrientes, gastos de capital, aplicaciones financieras y distribución de las finalidades. A tales fines, exceptúase al Jefe de Gabinete de Ministros de lo establecido en el artículo 15 de la Ley N° 25.917. El incremento de las partidas que refieran gastos reservados y de inteligencia sólo podrá disponerse por el Congreso de la Nación.

los denominados reglamentos delegados contemplados en el artículo 76 de nuestra Norma Fundamental desde 1994.

Propongo entonces reflexionar acerca de la vigencia del principio de legalidad presupuestaria en el actual régimen financiero nacional, a la luz de la delegación de facultades presupuestarias existentes en la Ley 24156. Finalmente expondré las conclusiones correspondientes.

II. Origen y fundamentos del principio de legalidad financiera y presupuestaria. Su rango constitucional

Nos recuerda el Profesor Alberto Bianchi³ que en el año 1215, el Rey Juan sin Tierras, estaba política y económica arruinado: había perdido sus posesiones en Francia, el Papa Inocencio III lo había excomulgado y sufría constantes levantamientos de los barones del reino. El rey aumentó entonces la ya abultada presión fiscal sobre sus súbditos.

Planteada esta crítica situación, a partir de un tributo en particular denominado Scutage, los barones del reino se unieron en defensa de sus derechos económicos y privilegios, llevando finalmente al rey, a la firma de la Carta Magna de 1215, en la colina de Runymede, próxima a Windsor. Nace así el principio de legalidad financiera: “*not taxation without representation*” a partir del cual se ha ido edificando el principio de legalidad financiera del estado a lo largo de todos estos siglos.

En nuestros días, bajo el paradigma del estado moderno, concebido desde el punto de vista jurídico como el “estado de derecho” y a partir de los modelos constitucionales desarrollados en los últimos dos siglos, irradia sobre todo el sistema financiero el principio de legalidad, el cual, desde la cúspide jurídica impera y alcanza toda la actividad financiera del estado en sus tres grandes fases: captación de recursos (poder tributario), planificación (presupuesto) y erogación (gastos).⁴

³ Bianchi, Albero B. De la Importancia de la Presión Tributaria en el Nacimiento del Derecho Constitucional en Revista de Derecho Administrativo Director Juan Carlos Cassagne. Lexis Nexis Depalma. Número 44. Buenos Aires. 2003. P 257

⁴ Recordemos que la actividad financiera del estado ha sido definida como “el conjunto de operaciones del estado que tiene por objeto tanto la obtención de recursos como la

La noción de legalidad financiera –dentro de la cual podríamos comprender nada más y nada menos que el principio de legalidad tributaria y reserva de ley– importa la necesidad de que las tres grandes instancias o momentos de la actividad financiera del estado (a saber, las antes citadas: captación recursos, planificación y gasto público) requieran para su ejecución de una ley formal previa emanada del Congreso de la Nación. Este es el mandato emanado que surge explícita e implícitamente de los siguientes artículos constitucionales: 1, 4, 17, 19, 52, 75 incisos 1, 2, 3, 8 entre otros. La forma republicana de gobierno así lo exige y el mandato de nuestra Ley Fundamental es por demás contundente.

Como fundamento de índole jurídico político subyace la necesidad de que las grandes decisiones estatales vinculadas con, nada más y nada menos que el manejo y destino de los recursos públicos, obedezcan y respondan a las verdaderas necesidades sociales. La actividad financiera del estado constituye esencialmente un instrumento que tiene como finalidad última permitirle al estado proveer el bien común y satisfacer así las necesidades públicas. Es entonces por esta razón que sólo el Poder Legislativo cuenta con la facultad exclusiva de crear tributos, así como la de debatir y aprobar la ley de presupuesto, sin olvidar también que las cuestiones vinculadas al crédito público también son una atribución del Congreso. Los aspectos trascendentales de la actividad financiera del estado se hallan entonces bajo el manto del principio de reserva de ley de modo armónico con el artículo 22 de nuestra Norma Fundamental. El pueblo se autogobierna así a través de sus representantes.

Tal como lo sostuvo muy claramente María Angélica Gelly al comentar el famoso precedente *Video Club Dreams*⁵, oportunidad en la que se discutía la validez Constitucional de un Decreto de Necesidad y Urgencia que versaba sobre el hecho imponible de un tributo que afectaba al cine y se pretendía hacer extensivo a los video clubs, el citado principio de legalidad hunde sus raíces en el sistema republicano de gobierno, razón por la cual, entiendo que

realización de gastos públicos necesarios para movilizar funciones y servicios que satisfagan necesidades de la comunidad”. Conforme VILLEGAS Hector. *Curso de Finanzas y Derecho Financiero y Tributario*. Editorial Astrea Buenos Aires 2002. P 14.

⁵ GELLY, María Angélica. Comentario a fallo *Video Club Dreams c/Estado Nacional La Ley 1995 D* –p. 247.

constituye la más pura manifestación del espíritu constitucional con relación a las finanzas públicas y un mandato supremo e ineludible para los poderes públicos. El sentido republicano es, finalmente, el basamento jurídico político que sostiene el amplio principio de legalidad financiera de donde nacerá la ley de presupuesto.

El caso particular del Presupuesto es paradigmático, pues constituye el acto de gobierno, si se quiere, más relevante del estado a partir del cual se estructura todo su funcionamiento. Por este motivo será el Congreso, cual fiel representante de pueblo, quien lo establezca a través de una ley formal.⁶

Asimismo, con relación a su naturaleza jurídica Violeta Castelli⁷ recuerda que nuestra Corte Suprema de Justicia ha interpretado que la Ley de Presupuesto es una ley en el sentido institucional del vocablo, con plenos efectos jurídicos.⁸ Asimismo, postula que el presupuesto es un instrumento de control preventivo de la hacienda pública que atiende a la repercusión directa que tienen los gastos y los recursos en el tesoro del Estado.

En el plano estrictamente constitucional argentino, es el artículo 75 inciso octavo el que pone en cabeza del Congreso fijar anualmente el presupuesto general de gastos y recursos, acogiendo claramente el mentado principio de legalidad presupuestaria. La exigencia formal de ley obedece entonces a que es el Congreso quien tiene como misión central representar al pueblo, y tan es

⁶ ¿A qué podemos denominar ley? Creo oportuno y útil traer a colación una noción Contemporánea de ley, como lo es el concepto brindado por la Corte IDH, citado por Agustín Gordillo, cuando explica que la mencionada Corte ha definido como ley a “la norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados partes para la formación de las leyes”, pues el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el estado de derecho son inseparables, es la legislatura electa y no otra autoridad constitucional o de facto la que tiene la potestad legislativa. En el caso de Argentina, será ley entonces aquella regla jurídica de alcance general emanada del propio Congreso, y de ningún otro órgano o poder estatal. GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo Tomo II La protección de Usuario. Servicios Públicos. VI-15 Fundación Derecho Administrativo www.gordillo.com

⁷ CASTELLI, Violeta. La delegación legislativa en materia presupuestaria. Revista Rap. 7 de octubre de 2009. www.revistarap.com.ar 07-10-2009

⁸ Fallos 322:3122 citado por CASTELLI, Violeta. La delegación legislativa en materia presupuestaria. Obra citada.

así, que son los diputados quienes actúan como cámara de origen en diversos supuestos constitucionales (verbigracia creación de tributos y ley de presupuesto de la Nación conforme lo fija la Ley 24156).

En el plano legal, es dable tener presente que la Ley de Administración Financiera del Estado Nacional N° 24156 regula de modo pormenorizado el procedimiento de formulación el presupuesto, poniendo en cabeza del Poder Ejecutivo su diseño y en la del Congreso su debate y aprobación.⁹

Así las cosas, no caben dudas acerca de la naturaleza y de la fuerza de raigambre constitucional del principio de legalidad financiera, dentro del cual se encuentra el principio de legalidad presupuestaria y la necesidad imperiosa de su más irrestricto respeto de los efectos del manejo de los recursos públicos en todas sus formas.

A) La cuestión de los reglamentos delegados: Aspectos generales

Sentadas las bases conceptuales y normativas del principio de legalidad financiera, que naturalmente importa el presupuestario, cabe interrogarse acerca del alcance que sobre él tienen los denominados reglamentos delegados dictados en la materia. ¿Qué sucede pues con aquellas normas administrativas de alcance general que el Poder Ejecutivo dicta bajo el paraguas de una previa autorización o delegación del Congreso y que regulan o hacen especial referencia a la materia financiera y presupuestaria, que en principio, sólo debe ser tratada legislativamente.

En el plano doctrinario, recuerda Gordillo que un reglamento es una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales en forma directa. Asimismo, con relación a los reglamentos de tipo “delegados”, postula que tanto la doctrina como la

⁹Ley Nacional 24.156. Art. 26. – El Poder Ejecutivo Nacional presentará el proyecto de ley de presupuesto general a la Cámara de Diputados de la Nación, antes del 15 de septiembre del año anterior para el que regirá, acompañado de un mensaje que contenga una relación de los objetivos que se propone alcanzar y las explicaciones de la metodología utilizada para las estimaciones de recursos y para la determinación de las autorizaciones para gastar, de los documentos que señala el art. 24, así como las demás informaciones y elementos de juicio que estime oportunos.

jurisprudencia son contestes en que el Congreso no puede delegar sus facultades al Poder Ejecutivo de modo amplio, sino que le puede permitir dictar ciertas normas dentro de un marco legal prefijado por el propio legislador.¹⁰

También dentro de la más autorizada doctrina administrativista de nuestro país, Juan Carlos Cassagne sostiene que tradicionalmente, se ha entendido que los reglamentos delegados son normas generales dictadas por la administración sobre la base de una autorización o habilitación del Poder Legislativo, regulando materias que, en principio, serían competencia del Congreso.¹¹ Veremos aquí los pormenores de esta intrincada cuestión.

B) La situación antes de la Reforma Constitucional de 1994

Con anterioridad a la Reforma de 1994, nuestra Constitución Nacional había reconocido en el artículo 86 facultades reglamentarias al Presidente. Expresamente conocíamos los reglamentos ejecutivos y la realidad jurídica y la Jurisprudencia, se encargaron de reconocer otra categoría conocida como reglamentos delegados.

Recuerda María Angélica Gelly¹² que esta clase de reglamentos ya fue reconocida por nuestra Corte Suprema en el caso Delfino y Cia. en donde la cuestión recibió, por primera vez, tratamiento judicial. Sostuvo nuestra Corte: “... Existe una distinción fundamental entre la delegación de poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo a fin de reglar los pormenores y detalles necesarios para la ejecución de aquella. Lo primero no puede hacerse, lo segundo es admitido aun en aquellos países en que, como en los Estados Unidos de América, el poder reglamentario del Poder Ejecutivo se halla fuera de la letra de la Constitución”. Finalmente la Corte estableció que es una circunstancia de hecho lo que define en cada caso concreto la extensión del poder reglamentario, y

¹⁰ GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo Tomo I Parte General P. VII –31 Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires Octava Edición 2003.

¹¹ CASSAGNE, Juan CARLOS. Derecho Administrativo Tomo I Lexis Nexis Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2006.

¹² GELLY María Angélica. Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada. La Ley. Buenos Aires 2006 p. 741.

sostuvo luego, que le compete el poder ejecutivo completar la voluntad del legislador.

Asimismo, con el devenir histórico, en diversos fallos, la C.S.J.N. fue construyendo y distinguiendo dos supuestos que definió y caracterizó como diferentes. Por un lado, aquellos casos de delegación propia, en donde operaba una auténtica transferencia de potestades de un poder al otro, supuesto que estableció se encuentra prohibido por la Constitución y el sentido republicano de ella. No existe pues transferencia de un poder a otro.

Ahora bien, ya como segunda categoría de delegación, consideró que era válido lo que definió como “delegación impropia”¹³, caso que nuestro del Alto Tribunal interpretó que consiste en una autorización emanada del Congreso al Poder Ejecutivo para que, dentro de los límites materiales y temporales que este le establezca, el órgano ejecutivo dictara esta clase de reglamentos a los fines de determinar aspectos puntuales o específicos dentro de una clara política fijada por el Parlamento sobre aspectos en los que en praxis, el Poder Ejecutivo se encuentra en mejor situación para regular. Una especie de poder reglamentario ampliado sujeto a ciertos límites. Como sabemos, este concepto fue expresamente introducido en el texto constitucional a partir de 1994 a partir del artículo 76, el cual luego de fijar como principio la delegación legislativa, autoriza esta clase de reglamentos en materias determinadas de administración y emergencia pública.

No operaría en este caso una verdadera delegación, sólo una habilitación para reglamentar en forma ampliada la política legislativa fijada en la ley de base.¹⁴ El razonamiento consistía en establecer que el mero traspaso de poder o facultades legislativas por parte del Congreso al Poder Ejecutivo no estaba permitido en el marco de la Constitución, la cual sí reconocía de modo implícito

¹³ www.csjn.gov.ar

¹⁴ Explica Violeta Castelli (La delegación legislativa en materia presupuestaria, material entregado en la Carrera de Especialización en Derecho Administrativo UNNE) “La delegación legislativa no se trata de una transferencia del Poder Legislativo a la Administración, ya que tal transferencia implicaría una alteración sustancial del principio de la división de los Poderes consagrado por la Constitución. Ningún órgano puede abdicar sus responsabilidades y transferirlas a otro, ya que todo poder es, antes que una facultad, una función, una obligación de actuar...”

la posibilidad de que el Congreso autorizara al órgano ejecutivo a reglamentar la ley con mayor margen de acción, siempre dentro de aquellos límites y las bases que el “delegante” le impusiera.

C) La Reforma Constitucional de 1994

El referido artículo 76 de nuestra Constitución establece: “Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca...”.

German Bidart Campos¹⁵ sostuvo críticas a la redacción del artículo 76, toda vez que este parece prohibir duramente la delegación legislativa para luego abrirla en dos supuestos ambiguos o “fórmulas laxas”: materias determinadas de administración y emergencia pública. Comparto tal opinión, toda vez que pareciera ser que el artículo 76 C.N. ha recurrido a conceptos jurídicos indeterminados que no contribuyen a resolver la cuestión nítidamente.

La doctrina también ha sostenido que el constituyente de 1994 no prestó la debida atención al régimen constitucional de la delegación legislativa y la reguló de modo ambiguo.¹⁶ Al respecto, siguiendo a Cassagne, considero que la validez constitucional de la delegación estará siempre subordinada a que esta verse sobre alguna de las materias susceptibles de delegación conforme el citado artículo 76 C.N. (determinadas de administración o emergencia pública), bajo un plazo y ciertas bases para su ejercicio. Con relación a las “bases”, estas son lo que el Máximo Tribunal ha denominado “política legislativa” o estándar inteligible.¹⁷ En consecuencia, deberá estar claro, expreso y manifiesto el curso de acción que el legislador desea que el poder delegado ejecute.

Así planteado el esquema de los reglamentos delegados, entiendo también que la delegación debe ser interpretada en sentido restringido, pues la forma

¹⁵ BIDART CAMPOS, Germán. Tratado Elemental de Derecho Constitucional T VI “La Reforma Constitucional de 1994 Cap. VII. Ediar Buenos Aires 1997.

¹⁶ SANTIAGO, Alfonso. La Delegación Legislativa en la Reciente Práctica Institucional Argentina” publicado en Diario LA LEY 18 de agosto de 2004. Buenos Aires. Pág. 18 y siguientes.

¹⁷ CASSAGNE, JUAN CARLOS, Obra citada. P. 189.

republicana de gobierno así lo requiere, y en tal sentido, es fundamental que la norma delegante instrumente claramente una voluntad legislativa, definida a priori de modo categórico de modo tal de reducir o estrechar los niveles de discrecionalidad administrativa en cabeza del poder delegado. No se ha de perder de vista pues, que el objeto y contenido de la delegación recae sobre alguna materia que constitucionalmente es atribución del Parlamento.

No se puede soslayar la realidad jurídica de nuestro país en el que en los últimos años ha existido una cuantiosa legislación delegativa, por ejemplo las leyes 24.629 sobre reforma del estado, 25.148 y 25.645 referentes a otras delegaciones, 25.414 competitividad, sobre la cual se dictaron alrededor de noventa decretos delegados, algunos de ellos sobre materia tributaria, en ciertos casos ya declarados inconstitucionales,¹⁸ por exceder los reglamentos los límites fijados por el Congreso.

IV. La delegación presupuestaria en el Jefe de Gabinete: Valoraciones

En el caso que aquí me ocupa, a la luz del principio de legalidad financiera explicado en los primeros párrafos y de la actual redacción del artículo 76 de nuestra Ley Fundamental, se plantea la cuestión relativa al alcance de los poderes delegados en el Poder Ejecutivo Nacional, más precisamente en la figura del Jefe de Gabinete, quien tiene, por mandato del artículo 100 CN, la responsabilidad de ser el jefe de la administración del país y posee competencias presupuestarias.

En este contexto encontramos la delegación de facultades presupuestarias operada mediante la Ley 24.156, cuyo artículo 37 cité ab initio y sobre la cual reflexionaré seguidamente. Recordemos que el citado artículo 37 reza que *“el Jefe de Gabinete de Ministros puede disponer las reestructuraciones presupuestarias que considere necesarias dentro del total aprobado por cada ley de presupuesto, quedando comprendidas las modificaciones que involucren a gastos corrientes, gastos de capital, aplicaciones financieras y distribución de las finalidades”*.

¹⁸ Se declaró la inconstitucionalidad del Dec 976/01 que había establecido una tasa sobre la transferencia del gas oil, cuando en realidad se trataba de un impuesto encubierto, siendo que por imperio de la ley delegante se prohibía la creación de nuevos tributos. Ver LA LEY 2002 F 91.

Anticipo mi opinión en el sentido de que, tal como se encuentra redactado el citado artículo 37 tercer párrafo, la delegación presupuestaria no respeta ni se enmarca en los estrictos recaudos constitucionales que toda ley delegante debe contener y que en los párrafos precedentes explicara.

La delegación no es un “cheque en blanco” y en consecuencia no es posible dejar librada a la discreción de la administración decisiones que por imperio constitucional le corresponden al Congreso. En efecto, la reasignación de partidas del presupuesto, sin ningún tipo de precisiones, objetivos definidos o límites, importa en algún sentido su modificación, materia expresamente vedada al Poder Ejecutivo a la luz del mentado principio de legalidad presupuestaria.

En rigor, observo la carencia de una clara política legislativa dentro de la cual el Jefe de Gabinete deba manejarse. Si bien la ley de presupuesto no puede operar como un corset, no menos cierto es que se requieren límites dentro de los cuales se autoricen las modificaciones presupuestarias en manos de P.E.

Nuestra Corte Suprema de Justicia ha tenido la oportunidad de expedirse sobre la legalidad financiera estableciendo un criterio por demás restringido en materia de alteración de este principio. Así, en materia tributaria, encontramos el caso SELCRO SA C/Jefatura de Gabinete de Ministros¹⁹, en el cual la actora planteó la inconstitucionalidad del segundo párrafo del art. 59 de la ley de presupuesto 25.237 —en cuanto delegó en el Poder Ejecutivo Nacional la facultad de *establecer los valores para determinar las tasas a percibir por la Inspección General de Justicia*— y del art. 4 de la decisión administrativa n° 55/00 de la Jefatura de Gabinete de Ministros, que *modificó las escalas* fijadas a tal fin por el decreto 67/96, ratificado por el aludido art. 59. A través de la disposición administrativa n° 55/00, la citada dependencia del Poder Ejecutivo *determinó los servicios por los cuales se debe abonar una tasa*, como así también sus montos y las consecuencias sancionatorias de su falta de pago en tiempo y forma. Esta disposición luego fue modificada por la n° 46/01.²⁰ En el

¹⁹ Fallos Corte: 326:4251.

²⁰ En este contexto nos permitimos transcribir los considerando cinco a siete del fallo, por considerarlos centrales en nuestro análisis: 5°) En tal sentido, la jurisprudencia de esta Corte resulta categórica en cuanto a que “los principios y preceptos constitucionales prohíben a otro Poder que el legislativo el establecimiento de impuestos, contribuciones y tasas” (Fallos:

citado caso, con base en los “considerando” transcritos *infra*, se entendió que una delegación abierta, sin limitaciones ni precisiones en materia y tiempo son claramente violatorias del mandato constitucional. Existió pues un irregular ejercicio de facultades reglamentarias.

De modo análogo se expidió nuestro Máximo Tribunal *in re*, Jorge Mario y otros c. Estado Nacional – Ministerio de Trabajo y Seguridad (Fallos Corte: 331:1815) en virtud del cual la Corte fulminó por inconstitucional el Decreto 395/92 en tanto autorizó a una empresa licenciataria del servicio de telefonía a no emitir bonos en favor de los trabajadores en el marco de un programa de participación en las ganancias, alterando así el mandato que surgía de la Ley 23696 que, dados ciertos supuestos, imponía tal obligación.²¹ Finalmente se ha analizado el precedente “Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/ EN – PEN – ley 25.414 – dto. 1204/01 s/ amparo”²² en donde la Corte Suprema

321:366 y sus citas), 6°) Que de la reiterada doctrina precedentemente reseñada surge con nitidez que ni un decreto del Poder Ejecutivo ni una decisión del Jefe de Gabinete de Ministros pueden crear válidamente una carga tributaria ni definir o modificar, sin sustento legal, los elementos esenciales de un tributo (conf. sobre esto último la doctrina del citado precedente de Fallos: 319:3400, en especial, su considerando 9°). 7°) Que, en esta misma línea de razonamiento, al tratarse de una facultad exclusiva y excluyente del Congreso, resulta inválida la delegación legislativa efectuada por el segundo párrafo del art. 59 de la ley 25.237, en tanto autoriza a la Jefatura de Gabinete de Ministros a fijar valores o escalas para determinar el importe de las tasas sin fijar al respecto límite o pauta alguna ni una clara política legislativa para el ejercicio de tal atribución (confr. doctrina de Fallos: 148:430; 270:42; 310:2193, entre otros).

²¹ Así sostuvo expresamente la C.S.J. N en el citado caso: “...Es inherente a la naturaleza jurídica de todo decreto reglamentario su subordinación a la ley de lo que se deriva que con su dictado no pueden adoptarse disposiciones que sean incompatibles con los fines que se propuso el legislador, sino que solo pueden propender al mejor cumplimiento de esos fines. Frente a tales consideraciones, que reflejan una antigua y pacífica jurisprudencia de esta Corte (confr. Fallos: 143:271; 151:5; 155:178; 237:636; 315:257, entre muchos otros), es evidente que el art. 4° del decreto 395/92, al establecer que las licenciatarias no estaban obligadas a emitir los bonos de participación en las ganancias, desatendió la finalidad de proveer al mejor cumplimiento del mandato legal contenido en el art. 29 de la ley 23.696, en la medida en que no sólo no se subordinó a la voluntad del legislador allí expresada en forma inequívoca ni se ajustó al espíritu de la norma para constituirse en un medio que evitase su violación, sino que –por el contrario– se erigió en un obstáculo al derecho reconocido a los trabajadores, frustratorio de las legítimas expectativas que poseían como acreedores...” (Fallos Corte: 331:1815)

²² Al respecto dijo allí la Corte de modo contundente: 9) Que con un lenguaje firme y explícito la Constitución Nacional prohíbe al Presidente de la República, como regla general, emitir “disposiciones de carácter legislativo”, sea a iniciativa propia (artículo 99.3, segundo párrafo), sea por virtud de la delegación que, en su favor, haga el Congreso (artículo 76, primera parte). Ambas cláusulas establecen también, luego de formular el principio, las condiciones o límites bajo los cuales ha de operar el caso excepcional en que el Presidente se encuentra habilitado para dictar decretos legislativos que, según sea, se denominan “decretos de necesi-

volvió a establecer el carácter restringido y excepcional de los reglamentos delegados en ocasión de resolver un recurso interpuesto por el Estado Nacional contra una sentencia que hizo lugar a una acción promovida por el Colegio Público de Abogados de C.A.B.A., la cual pretendía que los abogados que pertenecen al estado también cumplan con las prescripciones de la Ley 23.187 (pago de aranceles), y las cuales habían sido eximidos por Decreto 1.204/01.

En este caso también la Corte encontró excesivo e infundado el avance del ejercicio de facultades reglamentarias del Poder Ejecutivo que habían venido a contrariar el mandato de la citada ley 23.187.

La doctrina de la C.S.J.N., ha sido tajante al establecer en su doctrina un criterio restringido en materia de delegación legislativa, sosteniendo la inconstitucionalidad de aquellas delegaciones que no se ajustan a los requisitos antes expresados así como de aquellos reglamentos en los cuales se produce un avance ilegítimo del Poder Ejecutivo a través del ejercicio irregular de facultades reglamentarias; casos en los cuales se esgrime la existencia de una aparente delegación legislativa, el ejercicio de funciones ejecutivas o el ejercicio de poderes autónomos pero en donde siempre surge una vulneración del principio de legalidad y uso excesivo de potestades reglamentarias.

De este modo el constituyente ha fijado un principio: la no delegación legislativa y la prohibición por parte del Poder Ejecutivo de dictar normas de carácter legislativo. En este contexto, a la luz de la doctrina, jurisprudencia y del propio texto Constitucional analizado, considero que las delegaciones operadas en la Jefatura de Gabinete en razón de las leyes 24.156 y 11.672 no reúnen plenamente los requisitos necesarios para ser tildadas de válidas desde el punto de vista constitucional.

Muy claro es el caso del artículo 37 de la Ley 24.156 en tanto constituye una autorización excesivamente abierta –sin las limitaciones ni las bases estrictas que deben imperar a la luz del artículo 76– a reasignar partidas presupuestarias a través de actos administrativos. Esta delegación podría devenir en un permiso sin límites para que por vía reglamentaria se altere o virtualmente se modifique el presupuesto nacional, materia celosamente reservada por el

dad y urgencia” o “decretos que ejercen facultades delegadas” (artículo 100, incisos 13 y 12, respectivamente). En lo que se refiere a los decretos dictados en uso de facultades delegadas (o “decretos delegados”), el artículo 76 de la Constitución Nacional establece tres requisitos básicos: 1) que se limiten a “materias determinadas de administración o emergencia pública”; 2) que se dicten dentro del plazo fijado para su ejercicio y 3) que se mantengan “dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca.

constituyente al Poder Legislativo. Del mismo modo ocurre por ejemplo en el artículo 21 de la Ley 11.672 en virtud del cual a su vez el Jefe de Gabinete puede volver a delegar la materia en él delegada. Sería este otro interesante tema para su profundizar.

Tal como se ha diseñado jurídicamente la delegación que analizo, interpreto que estamos cuanto menos muy cerca de un caso de delegación propia; aquel vedado por la Constitución según nuestra Corte Suprema en criterio que comparto, y que se caracteriza porque existe un traspaso o deslizamiento de potestad legislativa al Poder Ejecutivo. Insisto: tal supuesto está reiteradamente prohibido en nuestro texto constitucional (artículos 1, 29, 75, 76 y 99 inciso 3).

Es que la delegación legislativa, cual mecanismo de excepción en todos los casos, ha de ser interpretada en forma restringida de modo tal de asegurar así el respeto por el principio de legalidad propia del estado de derecho. La delegación es la excepción, y tal condición surge claramente de artículos como el 99 inciso 3 –en tanto proclama la nulidad de las normas legislativas dictadas por el Poder Ejecutivo y el mismo 76, en tanto establece como principio que se “prohibe en el Poder Ejecutivo” la delegación legislativa.

Finalmente no entro a analizar otro aspecto que también puede dar origen a un arduo debate, cual es, la posibilidad de que el Congreso delegue facultades presupuestarias en órganos de inferior jerarquía que el Presidente, léase, Jefe de Gabinete como sucede en el caso del artículo 37 de la Ley 24.156. Ello sin perjuicio de que exista materia delegada en cabeza del titular del Poder Ejecutivo con expresa autorización para que proceda a efectuar una subdelegación.

Ahora bien, siendo la delegación de interpretación restringida, y no pudiendo el Jefe de Gabinete refrendar otros decretos que no sean los presidenciales, parecería no ser viable una delegación del Congreso en un órgano ministerial, pero insisto, esta variable será objeto de otro trabajo de análisis.

IV. Colofón

Analizado el viejo principio de legalidad financiera a la luz de la doctrina y jurisprudencia aplicables, así como lo normado por el artículo 76 de la Constitución Nacional y el texto del artículo 37 de la Ley 24156, considero que la delegación legislativa operada no responde a los restringidos criterios que exige el citado artículo 76, ni las otras fuentes (doctrina y jurisprudencia), pues no somete el ejercicio de las facultades delegadas a los límites materiales

ni formales que la C.N. exige, tales como base cierta o el plazo. No se define con nitidez una política legislativa que oriente, por ejemplo, la reasignación de partidas que se habilita. Faltan pues límites.

La atribución constitucional emanada del artículo 100 a favor del Jefe de Gabinete se relaciona con la facultad de ejecutar el presupuesto y recaudar las rentas, pero en modo alguno ello puede importar la posibilidad de modificar la intención del legislador alterando la asignación de partidas presupuestarias o la posibilidad de regular o crear aspectos estructurales de los tributos.

El estado de derecho reclama pues, un irrestricto respeto al principio de legalidad y juridicidad. Sin él, los artículos de la Constitución se convierten en meras fórmulas vacuas.

Bibliografía

- BIANCHI, ALBERO B. De la Importancia de la Presión Tributaria en el Nacimiento del Derecho Constitucional en Revista de Derecho Administrativo Director Juan Carlos Cassagne. Lexis Nexis Depalma. Número 44. Buenos Aires. 2003
- VILLEGAS, HÉCTOR. Curso de Finanzas y Derecho Financiero y Tributario. Editorial Astrea Buenos Aires 2002
- GELLY, MARÍA ANGÉLICA. Comentario a fallo Video Club Dreams c/Estado Nacional La Ley 1995 D
- CASTELLI, VIOLETA. La delegación legislativa en materia presupuestaria. Revista Rap. 7 de octubre de 2009. www.revistarap.com.ar 07-10-2009
- Fallos 322:3122. citado por Castelli., Violeta. La delegación legislativa en materia presupuestaria.
- GORDILLO, AGUSTÍN. Tratado de Derecho Administrativo Tomo I Parte General P. VII –31 Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires Octava Edición 2003.
- CASSAGNE, JUAN CARLOS. Derecho Administrativo Tomo I Lexis Nexis Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2006.
- www.csjn.gov.ar
- BIDART CAMPOS, GERMÁN. Tratado Elemental de Derecho Constitucional T VI “La Reforma Constitucional de 1994 Cap. VII. Ediar Buenos Aires 1997.

- SANTIAGO, ALFONSO. *La Delegación Legislativa en la Reciente Práctica Institucional Argentina*” publicado en Diario LA LEY 18 de agosto de 2004. Buenos Aires 2004.
- Fallos Corte: 326:4251