

LA MODERNIZACIÓN DEL ESTADO PRESIDENCIALISTA: EL TRÁNSITO A UN PARLAMENTARISMO POSIBLE

Humberto QUIROGA LAVIE

SUMARIO: I. *El neopresidencialismo.* II. *La reorganización funcional del Congreso.* III. *Estudio comparado de las clases de leyes y de la delegación legislativa en el derecho comparado.*

I. EL NEOPRESIDENCIALISMO

I. Nosotros no estamos de acuerdo en llamar neopresidencialismo a las variantes introducidas al sistema parlamentario, a partir del establecimiento de mayores atribuciones a favor del presidente y con la posibilidad de que el primer ministro se constituya en gobierno alterno que comparta con el presidente las responsabilidades de la conducción (caso del bicefalismo en el actual sistema francés). En todos aquellos sistemas donde el presidente ha visto ampliadas sus competencias en el marco del parlamentarismo, no se encuentra desvirtuada la substancia de éste, sino modificada para obtener un nuevo orden de equilibrios. Se trata de neoparlamentarismos y no de neopresidencialismos. Tanto en el caso francés, como en el portugués, se mantienen los dos postulados del sistema parlamentario: la revocatoria del gobierno por el voto de censura o por el no otorgamiento de un voto de confianza por parte del Parlamento y la atribución del presidente de disolver la Asamblea Legislativa.

II. En ambos países el voto de investidura del primer ministro y de los restantes ministros, por parte del Parlamento, no está previsto en forma explícita en el texto constitucional, pero la designación no se produce —de acuerdo con la práctica política en Francia y según lo prevé el artículo 190 en Portugal— sin que el presidente consulte previamente con las mayorías parlamentarias, no produciendo designación sino en la persona de aquellos líderes que merecen la confianza del cuerpo legislativo. Esto significa que al margen del texto escrito, caso de Francia, en los denominados neopresidencialismos

sigue pesando el Parlamento en los asuntos fundamentales de la cuestión política, y eso es lo que define al sistema y no que el gobierno sea bicéfalo, que se reparten las competencias de conducción entre el presidente y el primer ministro, encontrándose acrecentadas la del primer ministro.

III. El caso del sistema finlandés es equivalente con la única variante que el voto de censura o el de falta de confianza tampoco están previstos en forma expresa en el texto constitucional, pero el artículo 26 exige que los miembros del Consejo de Estado mantengan la confianza del Parlamento para poder continuar entendiéndose que en caso de silencio el gobierno conserva la confianza.

IV. Estos tres sistemas, que nosotros preferimos calificar como neoparlamentarismos de gobierno bicéfalo, se diferencian, precisamente, del sistema parlamentario, en que la figura del presidente deja de cumplir funciones decorativas en el gobierno (por lo general reservándose la jefatura del Estado), y pasa a cumplir concretas tareas en el gobierno y administración del Estado, pero acotadas a materias determinadas (relaciones exteriores, defensa y cuestión militar, promulgación y veto legislativo, atribuciones legislativas de emergencia así como potestades formales vinculadas a la formación de los otros poderes del Estado: designación del primer ministro, disolución de las Cámaras y la presidencia del Consejo de Ministros). Pero insistimos, el bicefalismo no modifica el carácter parlamentario del sistema.

V. Deseamos dejar constancia que el análisis de los textos constitucionales de Francia, Portugal y Finlandia dejan ver una característica poco advertida en la doctrina. Los tres textos tienen una cantidad importante de incertidumbres, lo cual demuestra cierta desprolijidad por parte del constituyente a la hora de la redacción normativa, o el criterio de dejar librada a la interpretación creadora de los órganos de aplicaciones el real funcionamiento institucional del Estado. Esto último no parece aconsejable porque significa la delegación del poder constituyente a favor del constituido: algo equivalente a ceder la instancia política fundamental a los intereses del sector que suelen incidir en forma concreta en las decisiones políticas de los gobernantes. Pensamos que el constituyente no debe resignar la función reglamentaria que debe tener toda Constitución cuando se trata de regular el funcionamiento de los poderes del Estado, porque, en tal caso, pierde su carácter de instrumento de organización.

Las incertidumbres que hemos señalado existen en las constituciones neoparlamentarias son las siguientes:

a) El rol del presidente no está definido en la Constitución de Finlandia y en las de Francia y Portugal su papel está acuñado en rótulos genéricos como "velar por el respeto de la Constitución", "ser el árbitro regular de los poderes públicos y de la continuidad del Estado", "garantizar la independencia nacional" (artículo 5 de la Constitución de Francia) o "representa a la República Portuguesa" (artículo 23 de la Constitución de Portugal), fórmulas todas ellas que indican objetivos imprecisos, sin establecer cómo se llevarán a cabo.

b) En Francia el primer ministro es responsable de la defensa nacional (artículo 21), potestad indefinida que puede superponerse con la jefatura de los ejércitos y el ejercicio del comando de las fuerzas por parte del presidente (artículo 15).

c) Tanto en Finlandia como en Francia la Constitución no prevé, en forma expresa, la investidura parlamentaria del primer ministro, resultando ello de las prácticas institucionales. Incluso en Finlandia no se dispone quién designa a dicho funcionario, y hay que inferir dicha atribución a favor del presidente de su potestad a todos los integrantes del Consejo de Estado (artículo 36) y de designar al reemplazante, en caso de vacancia (artículo 39).

d) En Finlandia no hay previsión sobre la finalización de las funciones del gobierno, interpretándose que él se mantiene mientras conserve la confianza tácita del Parlamento. Tampoco allí hay previsión sobre los efectos de la disolución del Parlamento por el presidente. A su turno, en Portugal la dimisión del gobierno surge de presunciones: cuando comienza una nueva legislatura; si muere, media imposibilidad física o renuncia el primer ministro, si se le rechaza a él el programa de gobierno o por la no aprobación de una moción de confianza o la aceptación de una de censura.

e) En Finlandia la Constitución no efectúa un deslinde preciso de las funciones del presidente, del primer ministro y del Consejo de Ministros, y en Francia no se dispone en forma expresa que el presidente pueda o no vetar los nombres que le propone el primer ministro para integrar el gabinete, o que pueda rechazar la renuncia de aquél. A partir de la cohabitación iniciada en el poder francés en 1986 se podrá hacer un control sobre cuáles son las consecuencias de esas indefiniciones normativas en el desenvolvimiento político del Estado.

f) En Francia y en Finlandia la reelección presidencial no está dispuesta expresamente en la Constitución, entendiéndose que ella está permitida frente al silencio normativo.

g) En Portugal no se establece quién preside el Consejo de Ministros.

h) En Francia no se establece quién ejerce la conducción de la administración pública: si el presidente o el primer ministro.

VI. Veamos cuáles son las características organizacionales más destacadas del neoparlamentarismo:

A. *El presidente de la República*

1. El presidente de la República es elegido en elección directa por el pueblo (Portugal); bajo el sistema *ballotage* (Francia), o indirectamente por un colegio electoral (Finlandia). En esos países duran 5, 7 y 6 años en sus funciones, respectivamente, pudiendo ser reelectos indefinidamente, salvo el caso de Portugal donde se admite una sola reelección inmediata. En este último país las candidaturas deben ser propuestas al menos por 7 500 ciudadanos.

2. Las competencias del presidente de la República tienen el siguiente alcance:

a) Ejerce la jefatura militar (en los tres países) y la de la defensa nacional (en Francia, artículo 15 y Portugal, artículo 136). Parece más razonable el modelo finlandés, porque la jefatura de la defensa implica una superposición de funciones con el Ministerio de Defensa, ramo que no corresponde ser suprimido del Consejo de Ministros; en tal sentido parece coherente con la propuesta bicéfala, que la política sobre defensa también dependa del gobierno y no del presidente. Éste debe mantener la jefatura de mando de las fuerzas armadas, lo cual no implica superposición con la definición de la política sobre defensa;

b) Conduce las relaciones exteriores del Estado, sin que se requiera para ello el refrendo del primer ministro (Finlandia, artículo 33); acredita a los embajadores en el extranjero, negocia y ratifica tratados (Francia, artículos 14 y 52, y Portugal, artículo 138); declara la guerra y hace la paz con acuerdo del Consejo de la Revolución (Portugal, artículo 138).

Consideramos que sí corresponde otorgarle al presidente la jefatura de las relaciones exteriores, pues en su carácter de jefe del Estado es conveniente que él sea quien defina la política exterior

del país; en tal caso el canciller deberá refrendar los actos respectivos que expida el presidente. El supuesto de la declaración de guerra debe ser tratado como situación de necesidad y urgencia;

c) Disuelve la Asamblea Nacional, previa consulta con el primer ministro y con los presidentes de ambas Cámaras, pero ello lo puede hacer solamente una vez al año (Francia, artículo 12). Esta atribución la puede ejercer discrecionalmente y sin limitación alguna en Finlandia (artículo 27) y en Portugal, previo dictamen favorable del Consejo de la Revolución (artículo 136), pero en este último país la disolución será obligatoria luego de tres votos de censura o de desconfianza que hubieran significado tres cambios de gobierno (artículo 138, 3 y 136). Dentro de estas alternativas consideramos que ninguna conviene que sea adoptada en forma fiel. Lo más adecuado será disponer la disolución de la Cámara de Diputados (no al Senado porque como a este cuerpo no lo elige el pueblo, la nueva elección por las legislaturas locales no encontraría razón de ser) sólo en caso de producirse un voto de censura al gobierno, y ello en forma obligatoria. Podría también considerarse la alternativa de permitir sólo una disolución anual, para evitar la reiteración de elecciones nacionales, como lo establece el sistema francés, sin perjuicio de que se produzcan todas las renovaciones del gobierno que fueran necesarias, según fueran las censuras que se votaren;

d) En relación con la adopción de las decisiones políticas —la conducción del gobierno— sólo Finlandia las reconoce a favor del presidente (cuando hubiere dudas sobre si una atribución le corresponde al Consejo de Ministros o a él, artículo 42). Las otras constituciones no tienen un reconocimiento de ese carácter, que no consideramos conveniente porque potencia en exceso el poder del presidente. En el punto siguiente veremos los excesos que, en tal sentido, provienen del otorgamiento de atribuciones legislativas a dicho mandatario.

Pero en estas constituciones se le otorga atribuciones concretas, de carácter político, como ser: la designación de tres integrantes del Consejo de la Magistratura (artículo 65), del presidente del Tribunal de Cuentas y de otros funcionarios (Portugal); concede indultos y conmuta penas (Finlandia, artículo 23, y Portugal). Atribuciones todas ellas propias e indelegables del presidente que resultan propias de su rol institucional. En el caso argentino deben mantenerse como atribuciones propias las del proponer las designaciones de jueces, de embajadores y de oficiales de las fuerzas armadas.

e) Las atribuciones legislativas del presidente pueden dividirse en ordinarias y extraordinarias. En el primer supuesto la Constitución de Francia dispone que puede promulgar las leyes, lo cual es razonable, además del veto que debemos mantener como atribución del presidente, y someter a referéndum determinadas leyes, a propuesta del gobierno o del Parlamento (artículo 11): modalidad que nos parece acertada y susceptible de ser incluida en la reforma, si aceptamos el bicefalismo; se trata de una intervención comparativa de los tres poderes de gobierno, que le otorga un poder preeminente, en el caso, al presidente reservándole a él la última palabra. También dispone que puede consultar al Consejo Constitucional sobre la constitucionalidad de las leyes o de tratados antes de su promulgación (artículos 54 y 61); el control preventivo no ha dado resultado en Francia, quizás por la vinculación política de ese cuerpo con el gobierno, dada su integración; nosotros no creemos que en Argentina un órgano de esa naturaleza mejore aquella *performance*, sobre todo frente a nuestros antecedentes de justicia constitucional que resuelve en casos concretos; sin embargo, la inclusión de la acción directa de inconstitucionalidad, producto también de oficio, producirá efectos equivalentes: lo decisivo, entonces, será la formación de tal Consejo o la integración de una Sala con esas facultades en la Corte Suprema. Finalmente puede solicitar una doble votación sobre una ley antes de promulgarla (artículo 10), modalidad poco funcional en el trámite legislativo que no hace otra cosa que alargarlo sin mayor provecho. En Portugal las atribuciones legislativas del presidente están mucho menos reguladas, constando solamente la de promulgación y publicación y veto de las mismas (artículo 139), existiendo también un control preventivo de constitucionalidad de las leyes ante el Consejo de la Revolución (artículo 277). En Finlandia el presidente tiene derecho de iniciativa legislativa y de veto (artículos 18 y 19), y una amplia potestad reglamentaria que incluye la reglamentación de las decisiones del Consejo de Ministros (artículo 28), muy a la manera de la equivalente atribución reglamentaria del Poder Ejecutivo en nuestra Constitución; nosotros pensamos que la potestad reglamentaria, o debe desaparecer, en los términos de la Constitución de Estados Unidos o quedar reservada al primer ministro, por tratarse de una función típicamente de gobierno. De todos modos, nuestra propuesta de leyes de bases, reduce, en mucho, el rol reglamentario del Ejecutivo.

En cuanto a las atribuciones legislativas extraordinarias del presidente, observamos que en Francia se le concede el ejercicio de los poderes que fueren necesarios, lo cual puede llegar a equivaler a la suma del poder público fulminada en nuestro artículo 29 de la Constitución nacional, cuando la independencia de la nación estuviere amenazada, o el funcionamiento de los poderes públicos interrumpido (artículo 16). Una previsión de esta naturaleza es inadmisibles en el sistema constitucional, muy inclinado a la comisión de abusos aun sin apoyo normativo. Lo que sí cabe es la legislación de necesidad y urgencia sujeta a revisión del Congreso, según la propuesta que efectuamos. También interviene el presidente en la promulgación de la delegación legislativa a favor del gobierno que puede efectuar, para materias determinadas, la Asamblea Nacional y siempre que mediere un programa legislativo aprobado por la Asamblea; dichos decretos-leyes, para adquirir validez definitiva, deben ser ratificados por el Parlamento. En rigor, se trata de legislación delegada para casos concretos, sin que sea preciso invocar razones de necesidad y urgencia; nosotros preferimos utilizar el procedimiento legislativo de la delegación a partir de las leyes bases. En Portugal el presidente también está habilitado para declarar el estado de sitio y para pronunciarse sobre cualquier emergencia grave para la vida de la República, previa consulta al Consejo de la Revolución (artículo 137), atribución muy amplia y tan peligrosa como la del presidente francés; y en tanto promulga y reglamenta toda legislación, lo hará también respecto de las delegaciones extraordinarias previstas (artículo 168). En Finlandia no existen provisiones específicas sobre atribuciones legislativas extraordinarias del presidente.

El resumen que podemos hacer en esta materia parte del siguiente interrogante: ¿qué facultades legislativas cabe otorgarle en el sistema bicéfalo al presidente y al primer ministro? Podemos hacer el siguiente cuadro de situación:

a) La iniciativa legislativa y el envío de mensajes, así como la presencia en las Cámaras son facultades que las deben tener ambos mandatarios;

b) la promulgación idem, habida cuenta que el primer ministro debe refrendar todos los actos del presidente;

c) el veto legislativo lo debe tener en forma exclusiva, cuando se tratase del trámite ordinario de formación de las leyes, el presidente, como reserva del Poder Legislativo a su favor, con el objeto

de potenciar su rol institucional y a efectos de lograr un mayor equilibrio en el sistema;

d) la reglamentación de las leyes la debe tener cada uno de ellos, en la medida que les corresponda intervenir con firma y refrendo y según el trámite legislativo;

e) la delegación legislativa también debe ser efectuada —a través del trámite previsto para aprobar e implementar leyes de bases— a favor de cada mandatario, de conformidad con su intervención en la firma y refrendo legislativo;

f) la legislación de necesidad y urgencia, sí debe ser atribución exclusiva del presidente con el objeto de potenciar su protagonismo en la adopción de la decisión política; esta legislación deberá ser refrendada por el primer ministro en acuerdo de gabinete.

La otra alternativa seguida por los modelos no parlamentarios que hemos considerado, es otorgarle la iniciativa política ordinaria (la definición sobre las decisiones políticas a seguir) al primer ministro, pero las implementaciones reglamentarias (además del veto de la promulgación formal) conservarlas a favor del presidente con el agregado de que la legislación extraordinaria —tanto la que proviene por delegación del Parlamento o la que la Constitución le asegura en hipótesis de necesidad— también le es asignada a él (hipótesis del artículo 16 de la Constitución francesa). Si seguimos estos modelos, más que un “neopresidencialismo” estableceremos un “superpresidencialismo” que, si bien no ha producido disfuncionalidades políticas en Francia debido al mayor control que ejerce todo el sistema sobre la “figura fuerte”, en Argentina podrá tener efectos incalculablemente negativos por la gran concentración de poder otorgada a favor del presidente.

En rigor de verdad lo que debemos definir con toda claridad, a la hora de disponer qué atribuciones le corresponden a cada uno de estos dos grandes protagonistas que integran el gobierno, es quién detenta la decisión política y en qué medida. Si la decisión política se la asignamos en exclusiva al presidente, quedando reducido el primer ministro a un gestor de la jefatura administrativa del Estado, con el objeto de descargar al presidente de esa tarea rutinaria y fortalecerlo en su tarea de gobierno, estamos potenciando el presidencialismo y no somos coherentes cuando sostenemos que la introducción de un primer mandatario tiene por objeto servir de “fusible” al sistema; un tal “fusible” sólo es posible si el primer ministro es un verdadero protagonista del quehacer político, lo contrario no la

haría apetecible para hacer reclamar su recambio como costo del gobierno. Si la decisión política se la asignamos exclusivamente al primer ministro, estamos institucionalizando algo más que una modalidad parlamentaria, porque en todos los sistemas parlamentarios se le reserva al presidente una instancia política de decisión para controlar situaciones de desequilibrio.

La cuestión es efectuar un reparto equilibrado. La decisión política ordinaria tendrá que ser compartida por ambas figuras, porque si bien la iniciativa la podrá tener el primer ministro, la intervención del presidente en la iniciativa legislativa, en la promulgación y reglamentación de las leyes en el veto legislativo, garantiza que aquél no será borrado de una decisión que, si bien será compartida a través del mecanismo referendal, garantizará su presencia en la gestión de gobierno cotidiana. La decisión política de excepción —el dictado de leyes de necesidad y urgencia o la convocatoria a referéndum legislativo— será atribución del presidente, con lo cual su protagonismo adquiere dimensiones trascendentes en las circunstancias importantes de la República. Otras decisiones políticas extraordinarias deberá ser adoptadas por el presidente con la necesaria intervención de los otros poderes: si se trata de disolver a la Cámara de Diputados, luego de un voto de censura, deberá contar con el refrendo del primer ministro censurado, para corresponsabilizar a éste de una medida de gran impacto político; si se trata de designar al nuevo primer ministro, la intervención del presidente será necesaria, pero simplemente formal, porque estará determinada en forma absoluta (salvo el caso de la disolución de los diputados), por el voto de censura constructivo de dicha cámara, otorgando, de este modo, al Parlamento, un protagonismo decisivo en la instancia de renovación de un primer ministro que ha perdido legitimidad.

El mayor protagonismo, sin embargo, de un Congreso que debe aspirar a recuperar el centro del quehacer político en el Estado, se lo asignamos, de acuerdo a nuestra propuesta, con la reforma del procedimiento legislativo, cuestión que es tratada en un capítulo aparte de este estudio.

f) Atribuciones administrativas al presidente le están reconocidas en Francia y en Finlandia (no así en Portugal): en el primer país se le otorga la facultad de hacer los nombramientos para los empleos civiles y militares (artículo 13), y, en Finlandia vigila la administración del Estado, puede pedir informes a los jefes de los servicios administrativos y ordenar inspecciones (artículo 32). En relación con

las designaciones civiles no estamos de acuerdo con el criterio francés; al presidente le deben corresponder en el ámbito administrativo de la Presidencia y al primer ministro y restantes ministros, lo propio en sus respectivas áreas. Las designaciones militares sí le deben corresponder al presidente, en razón de su jefatura militar. La vigilancia, pedidos de informes e inspecciones, sólo encuentran justificación si se le otorga al presidente la atribución de pedirle la renuncia al primer ministro o de mocionar una censura de diputados contra el gobierno —lo cual nos parece razonable para que él pueda cumplir su rol de poder moderador—, pero sin que ello pueda significar la intromisión presidencial en el desenvolvimiento administrativo, que debe estar entero a cargo del gobierno, salvo lo relativo a las dependencias presidenciales.

g) Finalmente, existe una tanda de atribuciones que podrían ser individualizadas como formales, porque le dan participación al presidente como convalidados de una situación que, de todas formas, ya está cumplida o es ineludible que se produzca, en tal caso se encuentran:

a) el nombramiento y aceptación de la renuncia del primer ministro, porque no hace otra cosa que ratificar la indicación parlamentaria (Francia, artículo 8);

b) ídem respecto a los restantes integrantes del Consejo de Ministros que le son propuestos por el primer ministro (Francia, artículo 8; Portugal, artículo 187);

c) la presidencia del Consejo de Ministros, que sólo puede serle delegada al primer ministro en forma expresa (Francia, artículos 9 y 21, y Portugal, artículos 186 y 204), la Presidencia del Consejo Superior de la Magistratura (Francia, artículo 64) o del Consejo Superior de la Defensa Nacional (Portugal, artículo 136);

d) la convocatoria y clausura de las sesiones extraordinarias del Parlamento (Francia, artículos 29 y 30), entre estas atribuciones nosotros no coincidimos con otorgarle la presidencia del Consejo de Ministros al presidente, sino al primer ministro, porque no hay razones para ocuparlo a quien no tiene la conducción política del gobierno de esta tarea; lo mismo se puede decir respecto de la presidencia de los otros cuerpos, como el Consejo de la Magistratura, aunque no de un Consejo de Defensa, porque ello es compatible con su carácter de jefe de las fuerzas. En cuanto a la convocatoria a sesiones extraordinarias es una atribución más de gobierno que de moderación o control, de modo que pensamos que sería preferible

atribuirla al primer ministro más que al presidente, aunque bien podría ser atribución de éste con refrendo ministerial, lo cual hace que sea necesaria la concurrencia de ambos mandatarios. El nombramiento del primer ministro y de los restantes integrantes del gabinete, es una atribución formal que les corresponde al presidente para afirmar su rol de poder moderador.

h) Un tema aparte y de gran importancia es el referido al refrendo ministerial de los actos del presidente. En nuestro sistema presidencialista, como a los ministros los designa el presidente por sí solo, la negativa de refrendo implica un distanciamiento político del ministro renuente, que le costará el cargo, seguramente. Ello no ocurrirá con los ministros del parlamentarismo, de forma tal que una negativa a refrendar significará un veto o bloqueo en el ejercicio de la potestad presidencial. La inversa —vale decir la exigencia del refrendo presidencial respecto de los actos del Consejo de Estado o del primer ministro (caso de Francia, artículo 13)— es equivalente. Para obviar este inconveniente se debe hacer la distinción entre los actos propios del presidente, que no precisarán refrendo y que serán decisiones eminentemente políticas y discrecionales, de aquellos actos que deberán ser refrendados como forma de mantener en pleno vigor el sistema republicano de gobierno, que exige el control interórganos como garantía de su buen funcionamiento. Para lograr dicho efecto, la Constitución debe exigir refrendo a los actos de carácter normativo producidos por el presidente, dejando a los otros librados a su ejercicio discrecional. Por otra parte, no estamos de acuerdo con otorgarle al presidente la potestad de refrendo sobre los actos propios del primer ministro o del Consejo ministerial, porque no conviene introducir factores de conflicto entre órganos del Estado que pueden responder a líneas políticas diferentes, introduciendo así un bloqueo insalvable en el ejercicio del gobierno. El control de este último lo debe hacer el Congreso y no el presidente.

El siguiente es el cuadro que indica cuáles atribuciones del presidente requieren refrendo y cuáles no en los sistemas “neopresidencialistas”.

a' No requieren refrendo:

— El nombramiento del primer ministro y aceptación de su renuncia (Francia, Portugal); ídem de los restantes ministros (los tres países); ídem designaciones de otros altos funcionarios del Estado (Francia y Portugal).

— Todos los actos vinculados con su jefatura militar (Finlandia). En los otros dos países ello está indeterminado debiéndose interpretar que no necesitan refrendo.

— Todos los actos vinculados con el ejercicio de las relaciones exteriores (Portugal). En los otros dos países ello está indeterminado, debiéndose interpretar que no necesitan refrendo.

— La convocatoria de la Asamblea Legislativa (Francia, Finlandia y Portugal).

— Promulgación de las leyes (Francia y Portugal) y solicitud de una segunda deliberación (Francia).

— Adopción de medidas extraordinarias urgentes (Francia) y del estado de sitio (Portugal).

— Someter a referéndum un proyecto de ley o solicitar al Consejo Constitucional la conformidad de un proyecto de ley a la Constitución (Francia).

— Otorgamientos de indultos o conmutaciones de penas (Portugal).

b' Requieren refrendo:

A contrario sensu, todos los demás actos ejercidos por la Presidencia de la República.

Nosotros adelantamos nuestro criterio en el sentido de que el deslinde debe pasar por el carácter normativo del acto. Sin embargo, la duda se plantea con el veto de las leyes y la promulgación de las mismas: pensamos que si mantenemos la atribución de veto al presidente, ella debe ser discrecional y no requerir refrendo, para otorgarle un efectivo poder de contralor, sólo superable por los dos tercios del Congreso. En cuanto a la promulgación ella debe estimarse como meramente formal, la cual, de no ser cumplida será ejercida directamente por la Presidencia de la Cámara de Diputados; en tal caso resulta inconveniente el refrendo ministerial pues podría introducir un nuevo factor de bloqueo en la decisión legislativa.

3. En relación con la destitución del presidente de la República, los tres países cuyo sistema estamos analizando sólo la prevén en caso de comisión de delitos: sin especificar a qué tipos de delitos y a través de un procedimiento especial ante el Tribunal Supremo (Finlandia, artículo 74); sólo en caso de delito de alta traición, acusado por la Asamblea Legislativa y juzgado por la Alta Corte de Justicia (Francia, artículo 68) y por actos criminales realizados en ejercicio de sus funciones y juzgado ante el Supremo Tribunal de

Justicia (Portugal, artículo 133). Como se puede apreciar, el juicio político por mal desempeño no delictuoso no está previsto, alternativa que podría ser considerada como aceptable en nuestra reforma, para dar mayor estabilidad al presidente. De todos modos la propuesta es teórica, pues la historia argentina no registra antecedentes de remociones por ninguna causa, con lo cual no creemos que la variante modifique el estado de cosas. No podemos olvidar que la falta de aplicación en Argentina del mecanismo de control que implica el juicio político, ha sido uno, entre otros de los factores de la proliferación de los golpes de Estado, y una razón concreta para impulsar la reforma de la Constitución.

B. *Formación y remoción del gobierno*

a) Al primer ministro lo designa el presidente (Francia, artículo 89) teniendo en cuenta los resultados electorales (Portugal, artículo 190).

b) Todos los ministros deben de gozar de la confianza del Parlamento (Finlandia, artículo 36) y son nombrados por el presidente a propuesta del primer ministro (ídem en los tres países).

c) El voto de confianza en forma expresa sólo está exigido en Portugal, donde se exige del voto de la mayoría absoluta del Parlamento para ser otorgado (artículos 191 a 195).

d) El presidente pone fin a las funciones del primer ministro o a cualquiera de los integrantes del Consejo cuando el primero le presenta la renuncia o le propone el reemplazo de algún ministro (Francia, artículo 89) y ello será obligatorio cuando el Parlamento hubiera votado una moción de censura contra el gobierno —cosa que sólo puede ser hecha una sola vez al año, salvo que se censurare un texto legal y no una política— y para ser considerada precisará del 10 por ciento de los votos de los miembros del Parlamento (Francia, artículos, 49 y 50). Un sistema equivalente está previsto en Portugal (artículos 196, 197 y 198). La censura no está prevista en forma expresa en Finlandia, pero todos los miembros del Consejo de Ministros son responsables ante el Parlamento por los actos de su gobierno (artículo 93).

Nosotros creemos conveniente institucionalizar el voto de censura —no el voto de confianza sobre el programa de gobierno— como lo hacen las Constituciones de Francia y Portugal, con el efecto ne-

cesario de las renunciaciones del ministro censurado y de todo el Consejo si el censurado es el primer ministro.

C. El gobierno: primer ministro y Consejo de Ministros

Las atribuciones del gobierno en esta modalidad parlamentaria son las siguientes:

1) El primer ministro es sustituto del presidente en caso de vacancia del cargo (Finlandia, artículo 25). No le cabe esta previsión al presidencialismo argentino porque carecería de sentido el vicepresidente de la nación;

2) Dicho mandatario preside el Consejo de Ministros sólo cuando se deciden medidas que ejecutará el presidente (Finlandia, artículo 39), lo preside sólo en caso de delegación expresa del presidente (Francia, artículo 21); en Portugal no se dispone en forma expresa dicha presidencia. Para nosotros dicha presidencia debe ser ejercida, en forma exclusiva, por el primer ministro.

3) También determina y dirige la política de la nación y la acción del gobierno (Francia, artículos 20 y 21). En Portugal esta función la tiene el gobierno sin especificar que le corresponde sólo al primer ministro (artículo 185). A nuestro juicio esta es la función natural que debe ejercer el primer ministro, que tendrá la conducción del gobierno, pero en forma compartida con el presidente, de acuerdo con las modalidades que hemos destacado más arriba.

4) Refrenda los actos del presidente referidos a la designación y remoción de los integrantes del gobierno y de otros altos funcionarios públicos (Portugal, artículo 141). Nosotros entendemos que estas atribuciones deben ser excluidas de cada mandatario; la designación de los ministros por parte del primer ministro, para luego responder políticamente por su mal desempeño; la de los otros funcionarios, a cargo del presidente, sin refrendo alguno, según fue sostenido más arriba.

5) En Portugal negocia y aprueba tratados (artículo 200), atribución que para nosotros debe ser exclusiva del presidente.

6) También en ese país ejerce funciones legislativas por delegación del Parlamento, en su caso a través del trámite de leyes de bases o en materias no reservadas al Consejo de la Revolución o a la Asamblea Nacional (artículo 204). En Francia la delegación legislativa para ejecutar un programa del Parlamento, se le otorga al gobierno (primer ministro en acuerdo de ministros) a su solicitud (artículo

38). Nosotros coincidimos con el modelo francés, sólo que no nos parece necesario que la delegación la solicite el gobierno y proponemos que la ley aprobada vuelva al Congreso para su control, de acuerdo con el trámite de ley de bases; la falta de ese retorno le priva al sistema legislativo francés de un control necesario para asegurar su equilibrio. En Francia, si bien la Constitución (artículo 38) exige que el gobierno eleve al Parlamento un proyecto de ley ratificatoria de la ordenanza (ley) delegada, no se exige el pronunciamiento convalidatorio para asegurar su validez, y, de hecho, tal ratificación no se produce.¹

7) En Francia y en Portugal, el primer ministro ejerce la función reglamentaria (artículos 21 y 202, de las respectivas Constituciones). Coincidimos con esta potestad, en la medida que sea ejercida en relación con las leyes que debe aplicar y sin perjudicar la correspondiente atribución del presidente.

8) La competencia administrativa le está reconocida expresamente al gobierno por la Constitución de Portugal (artículo 202). En Francia no hay previsión explícita en tal sentido, quedando indefinida la conducción administrativa.

En resumen consideramos que al primer ministro le deben corresponder el remanente de atribuciones que no se le otorga al presidente o las funciones que comparte, de acuerdo al siguiente esquema: preside el Consejo de Ministros y lo convoca; tiene a su cargo la administración general del país; refrenda los actos de carácter normativo emanados del presidente; hace cumplir fielmente las leyes de la nación y las decisiones judiciales; nombra a los funcionarios del gobierno en el área que le corresponde; hace recaudar las rentas de la nación; y pide informes a los demás ministros. Mayores detalles pueden verse en el análisis que se hace en el artículo 87.

9) El Consejo de Ministros de Francia no tiene competencia específica prevista en la Constitución, en tanto que el Consejo de Estado finlandés ejerce las funciones administrativas remanentes que no le otorgue la Constitución al presidente, y las que le otorgue la ley (artículo 41). Sólo en Portugal hay una determinación precisa de atribuciones a favor del Consejo: define la línea política del gobierno; solicita los votos de confianza a la Asamblea; dicta decretos leyes para implementar programas del Parlamento; planifica la ac-

¹ Cf. Daranas, Mariano, *Las Constituciones europeas*, t. II, nota al artículo 38 de la Constitución de Francia.

ción de gobierno (artículo 203). Para nosotros el Consejo de Ministros debe prestar su acuerdo para dictar leyes de necesidad y urgencia, la ley de ministerios del presupuesto y en la confección de la cuenta de inversión, autoriza al primer ministro a delegar a los ministros de atribuciones y resolver sobre cualquier otro asunto para lo cual hubiere sido convocado por el primer ministro. Ver al respecto nuestro análisis al estudiar el artículo 87.

10) Las interpelaciones a los ministros están previstas como atribución del Parlamento en Finlandia (artículo 37, Ley Orgánica del Parlamento) y como derecho de acceso a las Cámaras en Francia, estando previstas sesiones especiales y prioritarias para atender a las preguntas y dan las respectivas respuestas (artículos 31 y 38). Este último sistema, nos parece útil de ser introducido para establecer una práctica de ágil comunicación congreso-gobierno. Un régimen equivalente está previsto en Portugal, con el agregado de que las comisiones parlamentarias pueden solicitar la participación de los miembros del gobierno en sus trabajos (artículo 180).

D. La formación del Poder Legislativo

a) Salvo Francia que es bicameral (la integran el Senado, y la Asamblea Nacional), los otros "unipresidencialismos" son unicamerales (Finlandia con un cuerpo de 200 diputados y Portugal uno de 250).

b) Los tres países utilizan el sistema electoral proporcional (Portugal el D'Ont y los otros países el del cociente). En Francia desde 1958 a 1985 se utiliza el sistema uninominal.

c) En Francia las relaciones de colaboración entre el gobierno y el Parlamento se dan exclusivamente a través de la Asamblea Nacional, criterio acertado que puede ser utilizado en nuestra reforma. Dichas relaciones las debe tener el gobierno con diputados debiéndosele dar intervención sólo en los temas de índole federativa.

d) En Francia y en Portugal es incompatible el desempeño como legislador y ser miembros del gobierno, incompatibilidad no expresada en la Constitución de Finlandia. Nosotros nos inclinamos por el no establecimiento de una incompatibilidad expresa en el texto constitucional, permitiendo que cada Cámara autorice a sus miembros a continuar como legislador, sea con licencia o bajo un sistema de trabajo especial (con ese criterio propusimos esa autorización en nuestra propuesta de reforma al artículo 64).

E. *Sistemas de control*

a) En Finlandia están previstos cinco revisores de cuentas para verificar la gestión de las finanzas públicas y la aplicación del presupuesto (artículo 71).

b) En Finlandia, y a nivel constitucional (artículo 49) y en Francia a nivel legal, está previsto un defensor del pueblo encargado de vigilar el cumplimiento de las leyes e informarle al Parlamento al respecto.

c) En Finlandia el canciller de Justicia integra el Consejo de Ministros y cumple la función de controlar el cumplimiento de la ley (artículos 34, 36 al 48). Resulta interesante la variable de que un fiscal de Estado integre el Consejo de Ministros, pues ello significa institucionalizar el control en el seno del gobierno.

d) En Francia el Consejo Constitucional tiene atribuciones de control de constitucionalidad privativo respecto de las leyes orgánicas y de los reglamentos de las Cámaras; pero el presidente, el primer ministro, los presidentes de ambas Cámaras o sesenta legisladores pueden perder, antes de su promulgación, el referido control de constitucionalidad (artículos 56 a 63). Ya hemos destacado la falta de funcionalidad en la misma Francia del control previo; a las leyes hay que controlarlas en funcionamiento, pues es allí, donde se puede advertir mejor sus vicios de constitucionalidad.

e) En Portugal también está previsto un control preventivo a cargo del Tribunal Constitucional, pero, a su vez, existe un control *a posteriori* sobre sentencias de los tribunales judiciales (artículos 277 a 285).

F. *De la delegación legislativa*

a) En Francia (artículo 38) y en Portugal (artículo 168) están previstos sistemas de delegación o autorización legislativa. En Francia está previsto el pedido de ratificación al Parlamento de las leyes delegadas por parte del gobierno, pero no está condicionada su validez al otorgamiento de la ratificación. En Portugal no hay una previsión de esa naturaleza. En ambos países esa legislación tiene validez temporal limitada (Francia) o está prevista para ser aplicada a objetos determinados, cumplido el cual ya no son aplicadas y no sobreviven al gobierno a favor de quien le otorgó la delegación (Portugal).

b) En Francia están previstas leyes orgánicas, programas de bases y reglamentarias (artículos 34), material legislativo que puede ser implementado por reglamentos otorgados por el gobierno que no retornen para su control al Parlamento (artículo 37). En Portugal no existen previsiones sobre las referidas clases de leyes, pero están previstos decretos-leyes dictados por el gobierno (con o sin receso del Parlamento) que precisan la ratificación del legislador para confirmar su validez; si no media la ratificación, sus efectos cumplidos no se borran (artículo 172). Se trata de un procedimiento equivalente a nuestro proyectado sistema de leyes de necesidad y urgencia, con la diferencia de que en Portugal no se requiere justificar dicha situación de emergencia.

c) En Portugal está prevista la aprobación de leyes en el seno de las Comisiones parlamentarias, previa autorización del Parlamento (artículo 171).

d) En Finlandia no están previstas delegaciones ni modalidades legislativas.

G. Observaciones al dictamen del Consejo de Consolidación de la Democracia

La propuesta formulada por este organismo es la de constituir un sistema "neopresidencialista" de carácter más mixto y flexible que el parlamentarismo puro, manteniendo las principales notas del presidencialismo. No coincidimos con las sugerencias que allí se formulan:

a) Resulta confusa la propuesta acerca del voto de investidura. Por un lado se dice que no es aconsejable que los diputados otorguen su consentimiento previo, antes que el presidente designe al primer ministro (dictamen página 50); pero, más adelante, se dice que aquél debe elegir a alguien que cuente con la confianza del Parlamento y si no lo logra, deberá llamar a nuevas elecciones (dictamen página 53). Prácticamente se está reconociendo la necesidad del voto de confianza implícito, lo cual implica una modalidad de investidura. Recordemos que en Finlandia y en Francia la investidura si bien no es explícita, las consultas previas están impuestas en la práctica y el presidente no puede apartarse de la opinión del Parlamento. En Portugal, el artículo 190 marca la necesidad de la consulta previa antes de la designación.

De este modo señalamos que no exigir la confianza previa de los diputados —nosotros estaríamos por una investidura expresa— implica apartarse de una de las cualidades básicas del sistema parlamentario, consistente en lograr que la responsabilidad política la tenga el Congreso. Así, el desacierto político en la elección del primer ministro (lo cual implica al gobierno) es del Congreso y no del presidente, con lo cual se facilita la consolidación del sistema de gobierno, asegurando, a todo escrito, la continuidad presidencial. Lo contrario desvirtúa la razón fundamental de la reforma. Sólo se lograría una descentralización de funciones que, con ser importante, no salvaguardaría, suficientemente, la figura del presidente.

b) Tampoco coincidimos con permitir sólo un voto de censura por año de los diputados al gobierno (dictamen, página 51). No se pueden cuantificar las situaciones de necesidad para censurar; el cuello de botella que de ese modo se puede institucionalizar puede ser un factor de desestabilización, seguramente no deseado por quienes impulsan la reforma. En cambio, nos parece más adecuada la restricción de una sola disolución de los diputados por año, no obstante que hubiera más de una censura al gobierno (según lo establece el modelo francés), para evitar la reiteración electoral que, también, desgasta la legitimidad del sistema.

c) El dictamen propone que una gran cantidad de atribuciones presidenciales sean adoptadas sin refrendo ministerial. No coincidimos con que ello ocurra respecto de la declaración de guerra, del estado de sitio y de los reglamentos de necesidad y urgencia, porque ello implicaría consagrar una concentración de poder que entraría en colisión con el artículo 29 de la Constitución nacional, cuyo texto debe mantenerse, ya que las razones que lo determinaron no han desaparecido como fuerza suficiente de convicción. Nosotros proponemos que todas esas potestades se incluyan en la legislación de necesidad y urgencia, que debe sus atribuciones del primer ministro y sujeta a ratificación del Congreso.

Sí coincidimos con que las demás atribuciones que el dictamen señala no tengan refrendo, aunque nosotros proponemos individualizarlos como los “poderes no-normativos”, a los cuales le agregamos la promulgación y el veto de las leyes. En rigor, lo único que requeriría refrendo sería la reglamentación de las leyes, pues los demás no son actos normativos o se encuentran en nuestra propuesta (caso del veto y de la promulgación).

d) No coincidimos con el dictamen (página 55) en autorizar delegaciones de atribuciones del presidente al primer ministro. Pensamos que favorece al equilibrio republicano proyectado establecer el principio de indelegabilidad de las funciones presidenciales, a efectos de que no exista el riesgo de que se convierta en un mero objeto decorativo dentro del Estado. En cambio, sí proponemos la delegación de funciones del primer ministro a favor de los restantes integrantes del Consejo de Ministros porque ello lo hará por razones de mejoramiento funcional y, en definitiva, el desacierto en la gestión será un costo político que deberá asumir el primer ministro.

e) El dictamen propone establecer el voto de confianza a pedido del primer ministro respecto de los proyectos de ley que él presente al Congreso (página 55). Esta es una modalidad parlamentaria —prevista incluso en el neopresidencialismo francés y portugués— que hemos preferido no incluir en nuestra propuesta, porque puede inducir al manipuleo demagógico de un primer ministro fuerte que, si tiene una mayoría asegurada en el Congreso, puede usar el voto de confianza para justificar una conducción autoritaria. Esta sí que es una institución poco aconsejable para un país como Argentina con tantos y tan graves antecedentes de autoritarismo.

f) Entre las alternativas propuestas por el dictamen (página 55) de que el Consejo de Ministros lo preside el presidente o el primer ministro, preferimos esta última —en un sentido contrario a la opinión del dictamen— por las razones que hemos dado más arriba.

II. LA REORGANIZACIÓN FUNCIONAL DEL CONGRESO

El tema de las decisiones políticas y de la clasificación de las leyes

Conocido es el ocaso del sistema funcional clásico de la división de los poderes del Estado, concebido para un tiempo en que la sociedad y el aparato estatal eran simples en su organización y funcionamiento, de forma tal que bastaba un solo concepto de “ley” para operar en el gobierno social. Sabido es el rol ejecutivista del presidencialismo argentino. Sabido es que la predominancia del presidente, hija del caudillismo histórico que ha asolado la vida de la República, ha malquistado al pueblo, y a la opinión pública que lo expresa, con las asambleas legislativas que deben ser su más fiel

órgano representativo. Ese malquistamiento ha generado en los argentinos un descreimiento en la democracia, testigo el pueblo de la ineficacia de los órganos legislativos, de su papel de convidados de piedra a la hora de las decisiones fundamentales. Quien sabe cuánto haya influido esa penosa circunstancia, como factor real o invocado, a la hora de intentar justificar el golpe de Estado.

A una realidad compleja hay que gobernarla con instrumentos múltiples, pues la simplicidad de la respuesta puede trabar el funcionamiento del sistema. La ley no es una técnica unidireccional; ella, en vez, es técnica múltiple. Tenemos que modalizar en la Constitución una variable de procedimientos legislativos para dinamizar el sistema. Decisiones legislativas, leyes orgánicas, leyes de bases o cuadros, leyes programas, leyes reglamentarias, leyes medidas, leyes de necesidad y urgencia, leyes de refundición. Cada tipo de ley con un procedimiento especial, pero manteniendo, al mismo tiempo, el procedimiento tradicional de formación y sanción de las leyes, para permitir que sea la práctica legislativa la que vaya descubriendo la conveniencia de utilizar la propuesta de la Constitución (así lo ha previsto con acierto, la recientemente reformada Constitución de San Juan). Veamos estas cuestiones en detalle.

Las decisiones legislativas

En esta instancia el legislador abre el debate político, define posiciones, fija directrices, programa la actividad de gobierno. La orientación política establece los límites del crecimiento. Es por ello que será muy importante definir si queremos un régimen congresalista, como el de Estados Unidos, donde el Congreso hace la ley, o un régimen parlamentario, donde el Parlamento sólo sanciona lo que hace el gobierno.² Para decirlo con palabras de Carlos M. Bidegain: “el congresalismo sanciona leyes, el parlamentarismo hace gobiernos”.³

La función decisoria se advierte como distinta a la función técnica de hacer las leyes de los regímenes políticos. En Gran Bretaña, la Cámara de los Lores prácticamente no interviene en la actividad legislativa; en vez ella realiza “debates políticos”, que es una típica

² Véase Bidegain, Carlos M., *El Congreso de los Estados Unidos*, Buenos Aires, Ed. Depalma, 1950, p. 9.

³ *Conf., op. cit.*, p. 173.

forma de llegar a la decisión legislativa. Lo ha dicho Harold Laski:⁴ “el Parlamento no tiene como función principal legislar, sino ventilar quejas, debatir información sobre el operar del gobierno, discutir principios políticos.” Interesa esto porque, en rigor, el sistema argentino, en relación con la función legislativa, se asemeja mucho más al Parlamento inglés que al Congreso de Estados Unidos, de forma que es apropiado que se revise su organización para lograr su sinceramiento.

La función decisoria del Congreso tiene el significado de poner en movimiento el procedimiento legislativo con el objeto fundamental de modificar la legislación. Esto significa que las decisiones legislativas implican el comienzo de un proceso de delegación legislativa a favor de otro poder del Estado o del mismo Congreso. Esta delegación tiene añejos antecedentes, entre los cuales se encuentran los producidos por el Congreso de Estados Unidos a favor de agencias o comisiones especiales (como la de comercio interestatal) a quienes se les delega la atribución de dictar reglamentos y fijar tarifas.⁵ Dicha delegación ha sido efectuada en el país del Norte a partir de decisiones legislativas por el Congreso, con el objeto de complementar las normas legislativas generales (leyes de bases), con reglas de carácter subordinado.

Se advierte con claridad que el Congreso de Estados Unidos ha entendido como función propia la de “formular políticas y establecer patrones”, dejando a cargo de órganos seleccionados la confección de reglas subordinadas, para ser hechas dentro de los límites que les pone el Congreso, según lo ha convalidado la Corte Suprema de ese país (caso Hampton 276 U.S. 394, 1922, y 293 U.S. 388, 1935). Claro está que esta delegación no puede ser hecha sin cumplir con el recaudo de precisión suficiente, a efecto de no dejar al poder delegado con una autoridad ilimitada. Una enumeración general de propósitos, proclamando simplemente la emergencia nacional, sin incluir la determinación de las condiciones o circunstancias que debe respetar la reglamentación, es una “simple introducción a la ley”, que deja en manos del presidente, o del poder delegado, la definición de la política legislativa. Con esos fundamentos dicho Tribunal ha declarado la invalidez de la delegación. Vale decir que una sim-

⁴ Consultar su trabajo “The Parliamentary and presidential systems”, *Public Administration Review*, otoño de 1944.

⁵ Ver en tal sentido, Bidegain, *op. cit.*, pp. 232 y 381, donde se reseña la extensa nómina de comisiones especiales que han recibido este tipo de delegación.

ple delegación legislativa sin las bases que delimiten la delegación, es sólo un impulso legislativo, ha dicho ese tribunal. Es decir, a nuestro juicio una declaración de necesidad para legislar, que debe ser complementada, necesariamente, con una ley de bases, para que pueda producir los efectos jurídicos de la delegación.

La razón de ser de la delegación de potestades a partir de decisiones legislativas, es facilitarle al Congreso que pueda cumplir con su obligación primordial de fijar la orientación general de la política legislativa.⁶ Pero dicha delegación no puede ser absoluta, es por ello que en Estados Unidos se ha previsto la potestad de revocatoria en las leyes de delegación, con la curiosidad de que dicho trámite se ha producido por una simple resolución concurrente de ambas Cámaras (sin el trámite de la ley). Nosotros proponemos el procedimiento de aprobación ficta de la legislación delegada, a efectos de que siempre deba tomar conocimiento el Congreso de lo actuado por el poder delegado (sea el Ejecutivo o las provincias).

Según nuestra opinión, las decisiones legislativas no deben estar sujetas al veto presidencial, porque, al no tener efectos jurídicos inmediatos no tiene razón de ser el control ejecutivo. Una orientación equivalente ha dado al Congreso de Estados Unidos, cuando en 1939 dispuso que las resoluciones concurrentes que hemos mencionado no son susceptibles de ser vetadas. En el sistema constitucional inglés la delegación legislativa opera a través de un sistema de órdenes provisionales, unas que reglan materias triviales, no controladas por el Parlamento, otras que rigen de inmediato pero que pueden ser revocadas dentro de un plazo si el Parlamento no las objeta (bajo condición suspensiva) y, por último, aquellas que sólo rigen si tienen el consentimiento expreso del Parlamento.⁷

Ha sido Woodrow Wilson en su obra *Congressional Government* (1885) quien destacó que más importante que la legislación —como atribución del Congreso— es “la instrucción y guía en asuntos políticos que el pueblo puede recibir de un cuerpo que mantiene todos los asuntos nacionales bajo la plena luz del día de la discusión”. Y como agrega Bernard Schwartz, al glosar a Wilson: “por importante que sea la función de hacer las leyes, un cuerpo legislativo es poco digno del título del Congreso si sólo hace leyes”.⁸

⁶ *Conf.*, Bidegain, *op. cit.*, p. 390.

⁷ Ver American Political Science Association, *Committee on Congress. The re-organization of Congress*, p. 60.

⁸ Ver Schwartz, Bernard, *Los poderes de gobierno*, México, UNAM, t. I, p. 121.

Alberdi, tampoco se llamó a engaño en estas cuestiones. Él sostuvo que

sea cual fuere el método de legislar que se adopte, sea la codificación o la sanción de leyes sueltas, hay un obstáculo en la índole de la república representativa, que es que ella hace sus leyes por Congresos compuestos de personas ajenas de ordinario a los puntos técnicos de la legislación económica. Bajo la República el método eficaz y expeditivo de legislar sobre puntos técnicos y complicados de derecho civil o comercial es el de conferir autorizaciones especiales, a ese efecto, al Poder Ejecutivo.⁹

De ese modo planteaba Alberdi la delegación legislativa, dando en esos fundamentos toda la razón para justificar el establecimiento de procedimientos legislativos aptos a dicho efecto.

Veamos las distintas variantes funcionales que pueden las decisiones legislativas en el desempeño del Congreso:

I. *Las decisiones legislativas como función de la dirección política del estado*

Ha sido la doctrina italiana la que ha acuñado el concepto de "directiva constitucional" (*la indirizzo costituzionale*), para especificar la función de determinación de objetivos de la política nacional, tanto a cargo del gobierno como a cargo del Parlamento. Muy particularmente ello ocurre cuando el Parlamento aprueba el programa de gobierno presentado por el jefe del gobierno.

Si bien hemos manifestado que el voto de censura se ubica en el tipo de las decisiones legislativas como contralor de los actos de gobierno, si ello va unido al carácter "constructivo" que ostenta en el parlamentarismo alemán y español, por el cual la censura sólo procede si el Parlamento ha llegado a un acuerdo en el nombre del sustituto del censurado, entonces, ella es un verdadero acto legislativo de dirección política.

En el régimen parlamentario español existe otra modalidad de directiva legislativa que no tiene carácter de ley, que se conoce con el nombre de "mociones" o "proporciones" que, estando dirigidas al

⁹ *Conf.*, Alberdi, Juan B., *Sistema Económico y Rentístico de la Confederación Argentina*, Escuela de Educación Económica, p. 91.

gobierno, no tienen el carácter de mandatos o indicaciones para que él actúe en determinado sentido.¹⁰

Entendemos que los acuerdos que otorga el Senado para designar a determinados funcionarios, según lo tiene previsto nuestra Constitución, son actos decisorios que implican la dirección política sobre el gobierno —sin perjuicio de su bifronte función de control— porque, según sea la designación queda definida la línea de acción del respectivo funcionario. Mucho más si se acepta el criterio —sustentado por Vanossi—¹¹ de que el Senado preste el acuerdo para la designación de los ministros.

Los actos que cumplen la función directiva del gobierno se dirigen a un particular sector del gobierno, con el ánimo de producir efectos concretos sobre el mismo, eventualmente buscando su caída, pero no sobre los ciudadanos.

II. *Las decisiones legislativas como forma de producir la delegación de la función legislativa*

Esta forma de decisión legislativa está emparentada muy directamente con el dictado de legislación de bases o con las leyes marco, porque aquéllas suelen contener, en su mismo contenido, por simple que él sea, unos principios básicos que los destinatarios de la delegación (el propio Congreso, el Ejecutivo o las provincias), no pueden dejar de cumplir. Por ejemplo una decisión disponiendo un referéndum o una consulta popular sobre determinada cuestión, implica una delegación directa al Ejecutivo para cumplirla (a dicho Poder le queda, a su criterio, disponer lo relativo a la oportunidad y detalles de la implementación), pero no puede apartarse del tema indicado a ser consultado.

La delegación legislativa por excelencia que tramita a través de una ley decisoria es la declaración de necesidad de cambio legislativo. Lo que manifiesta en esa oportunidad es la conveniencia o necesidad de modificar una ley o régimen vigente, pero no las bases para ese cambio. Se impulsa, en consecuencia, la modificación de la ley, pero no es la pauta. Algo equivalente se produciría si se

¹⁰ Puede consultarse a Santaolalla López, Fernando, en su *Derecho Parlamentario español*, Ed. Nacional, pp. 206 y ss.

¹¹ Ver nota en diario *La Nación*: "Se debe mantener el régimen presidencialista", del 4 de agosto de 1987.

decide una reforma de la Constitución sin la indicación de los puntos a ser reformados.

Una ley decisoria con estas características tampoco produce efectos respecto de los ciudadanos, porque sólo habilita al Ejecutivo a adoptar las correspondientes medidas, o impulsa la acción legislativa correspondiente, por el propio Congreso.

III. *Las decisiones legislativas como actos de control del Congreso*

No sólo para iniciar la delegación legislativa cabe la ley formal que denominamos "ley decisoria". Una amplia gama de actos de contralor se cumplen a través de esta forma legislativa con el sentido, no de legislar positivamente, sino simplemente, de vetar, impedir, no aprobar, no autorizar un acto de gobierno que precisa la ratificación del Congreso.

Esto significa que la Constitución puede ofrecer dos caminos: o acepta que el Congreso, por vía de la ley en sentido material, introduzca las modificaciones o enmiendas que estime convenientes a determinados autos o proyectos, con o sin sentido normativo general, en cuyo caso el Congreso se integra positivamente en la actividad legislativa; o dispone que la intervención del Congreso se simplifique y queda reducida a vetar, no aprobar o rechazar el acto o proyecto en cuestión. La alternativa puede estar prevista a elección del Congreso o directamente impuesta una de ellas por la misma Constitución.

Importa destacar que la forma simplificada de veto o no aprobación le ahorra al Congreso tener que abordar los estudios técnicos de alternativa y la decisión que ello significa. Al Congreso le puede resultar mucho más discutir la conveniencia o inconveniencia de lo que se tiene a consideración, más que el camino apropiado. Se trata, obviamente, de una típica decisión política más que de una regulación sobre la cuestión.

Veamos ejemplos de actos de control por la vía simplificada. Todos los casos de vetos legislativos tienen este carácter. También lo tienen la ratificación de un tratado internacional, sea en aquellos casos en que por el tratado se ceden competencias a organismos internacionales (supuesto del artículo 93 de la Constitución de España). Los acuerdos que debe otorgar el Senado para designar los funcionarios previstos en la Constitución. Las aprobaciones de las leyes

de refundición elaboradas por el Departamento Ejecutivo (caso previsto en el artículo 82.2 de la Constitución española). Las aprobaciones de los tratados parciales entre las provincias, cuando le fuere erigido dicho recaudo: casos de las reglamentaciones de las leyes de bases federativas o de la creación de entes interjurisdiccionales. La aprobación del presupuesto elaborado con iniciativa exclusiva del Ejecutivo, así como de la cuenta de inversión (así lo propone el artículo 134.4 de la Constitución de España). La autorización legislativa para emitir deuda pública (caso del artículo 135.1 de la Constitución de España). La convalidación de las leyes de necesidad y urgencia dictadas por el Ejecutivo, cuando no se previere un procedimiento de aprobación dicta (supuesto previsto en el artículo 86 de la Constitución de España).

Un caso muy especial de decisión política de control por parte del Congreso será a no dudarlo, la expedición del voto de confianza, para disponer la investidura del primer ministro o el voto de censura para lograr su remoción. También se incluye en el mismo tipo de actos de control la aceptación de la renuncia del presidente de la República.

De acuerdo con el análisis que estamos efectuando, estas decisiones legislativas de control no producen efectos contra los ciudadanos del Estado, sino solamente respecto a los órganos administrativos que soportan el control.

IV. *Las decisiones legislativas como mandamientos o directivas particulares para los integrantes del Poder Ejecutivo*

En España se las conoce como “proposiciones no de ley”, porque no tienen carácter vinculante, en principio, respecto de su destinatario y tampoco obligan a los ciudadanos: tal es el caso de los pedidos de informes. Estas “proposiciones no de ley” pueden ser dictadas por cada una de las Cámaras de las Cortes, y son equivalentes a las resoluciones que pueden emitir nuestras Cámaras del Congreso, entre las que pueden incluirse las interpelaciones a los ministros y también, los pedidos de informes.

Claro está que estas decisiones o directivas particulares pueden tener efectos vinculantes a poco que así lo prescriba la Constitución y no por ello pierden su carácter.

V. *Las decisiones legislativas como leyes en sentido material*

Cuando las decisiones legislativas tienen efectos generales sobre la ciudadanía, entonces operan como leyes en sentido material. Ello ocurre en el caso de una declaración de guerra, cuando sus efectos estuvieran regulados por una ley de bases anterior que especificare los alcances o efectos de dichas determinaciones.

VI. *¿Quién debe tener a su cargo las decisiones legislativas?*

Hay varias respuestas a esta preguntas, a saber:

1. Se puede otorgarle a la Asamblea Legislativa —la reunión de ambas Cámaras— todas o algunas de estas decisiones. La primera solución no va a ser funcional con el federalismo que buscamos potenciar, porque en la Asamblea se diluye el peso de las provincias. En cambio, sí puede ser funcional otorgarle a la Asamblea la potestad de decidir la reforma de la Constitución, la de declarar la guerra, la de vetar (o guardar silencio) una declaración de estado de sitio dispuesta en emergencia por el Ejecutivo, siempre que tenga carácter general y, por que no, el voto de censura para revocar la confianza al gobierno. Como propuesta más pretenciosa se le puede conceder la atribución de declarar la necesidad de reformar la legislación ordinaria y de programar la actividad legislativa, así como la de disponer consultas populares.

2. La segunda alternativa será otorgarle dicha potestad, por separado, según el tipo de materias sobre las que ella recaiga, a cada una de las Cámaras del Congreso. Al Senado le debe corresponder disponer las decisiones que interesen especialmente a las provincias o al sistema federal, como caso: las intervenciones federales, las expropiaciones en una provincia, el otorgamiento de subsidios, la aprobación de tratados interprovinciales o la delegación de leyes federales a favor del Ejecutivo o de las provincias, en su caso, con la correspondiente facultad de control de lo realizado por el poder delegado. A los diputados les puede corresponder: la investidura de primer ministro; el voto de censura, si no se le otorga a la Asamblea Legislativa; el voto de confianza aprobando un plan de gobierno; la convalidación de las leyes de necesidad y urgencia, menos el caso de la intervención federal; la autorización para emitir deuda pública; la aprobación del presupuesto o de la cuenta de inversión; la aprobación de los tratados internacionales; en general, el veto

legislativo en el supuesto de la delegación legislativa al ejecutivo a través del mecanismo de las leyes de bases.

3. La tercera alternativa es que las decisiones legislativas todas, o algunas de ellas (quedando las otras sometidas al procedimiento uno o dos) pasen por el tratamiento de ambas Cámaras, pero, en tal caso, habrá que cuidar de establecer el mecanismo de aprobación ficta entre las Cámaras, disponiendo el monopolio de la iniciativa cada una de ellas, según el reparto que proponemos en el punto dos.

Las leyes de bases y los programas legislativos como forma de impulsar la delegación legislativa

Una ley de bases (marco o cornisa, en terminología italiana) es la que contiene los principios fundamentales respecto de una ley delegada, encontrándose ésta en relación de continencia, ofreciendo la ley de bases el continente o límite externo (lo que no puede hacerse: las prohibiciones), en tanto que la ley delegada proporciona el contenido (las prescripciones: lo que debe hacerse), válida si ella no viola las bases.

El derecho comparado establece una serie de modalidades respecto a las leyes de bases. En la Constitución española, la delegación en el marco de las bases se produce sin retorno al Parlamento a efecto de que éste controle lo cumplido por el gobierno (aunque dicho control, sí está previsto si la delegación lo es en el ámbito federal de las comunidades autónomas). La Constitución alemana (artículo 75) y la francesa (artículo 34) han preferido establecer nóminas taxativas de materias susceptibles de ser reguladas por leyes de bases, en vez del criterio más amplio adoptado por la Constitución de España (artículo 150,1). Nosotros planteamos la conveniencia de que lo delegado a través de las leyes de bases, que debe ser implementado por leyes reglamentarias a nivel del Ejecutivo o de las provincias, por sí o por pactos interprovinciales, vuelva al Congreso para su control. También entendemos que no es conveniente hacer una enumeración taxativa de las materias sobre las que es posible dictar la legislación de base, dejando el tema abierto a la discreción del Congreso.

En cuanto al procedimiento para el dictado de estas leyes, creemos que puede adoptarse una de las dos alternativas previstas como posibles para la adopción de las decisiones legislativas, sólo que con-

sideramos que las bases pueden ser vetadas por el Ejecutivo (cosa que no ocurre en las decisiones legislativas, según nuestra propuesta) y no se justifican los dos tercios de los votos de los miembros del respectivo cuerpo, previstos en el caso de las decisiones, precisamente porque la falta de veto en este último caso, hace razonable que se exija dicha mayoría.

Ya hemos visto que la delegación legislativa que se puede impulsar a través de una ley de bases lo es en relación con el Ejecutivo central o con las provincias. En Estados Unidos, esto último se ha llevado a cabo a partir de 1945, sin apoyo constitucional expreso, por virtud de la ley Mc Carran, que dispuso que, a falta de legislación local, esta ley, si bien no implica una legislación de bases, otorga apoyo institucional para hacerlo.

Las leyes de bases son un instrumento muy efectivo para lograr el doble efecto de la uniformidad de postulados mínimos y de la autonomía en la gestión provincial. Se logrará, de este modo, en un país como Argentina, no inclinado a la descentralización espontánea, algo que en Estados Unidos, a partir del *New Deal*, se logró por legislación que indujo a los estados a adoptar una orientación determinada: lo hizo a través de legislación impositiva para inducir a los estados a una legislación uniforme sobre desocupación (caso de la *Social Security Act* de 1935). La doctrina fundamentadora de la legislación de bases en Estados Unidos la formuló el juez de la Corte Cardose en el caso *Helvering vs. Davis* (301 U.S. 619, 1937).

Sin embargo, la Enmienda XVIII de la Constitución de Estados Unidos ha incorporado en el mecanismo de estas leyes en su texto, por cuanto dicho texto establece que "el Congreso y los diversos estados tendrán conjuntamente la facultad de hacer ejecutar la presente enmienda" (referida a la manufactura y comercialización de licores), lo cual se ha interpretado como que los estados pueden legislar sobre los puntos regulados por una ley federal.¹² También la Constitución de Weimar preveía un régimen de leyes de bases federales, donde se dictaban las disposiciones de principio siendo las normas de aplicación de competencia estadual.

Podemos finalizar esta sección diciendo que las leyes programas, a diferencia de las leyes de bases que le ponen límites a la legislación delegada, es aquella legislación que define los objetivos de la

¹² Ver Durand, Charles, *El Estado Federal en el derecho positivo en el federalismo y el federalismo europeo*, Tecnos, Madrid, 1965.

acción económica y social del Estado (como lo dice con propiedad el artículo 34 de la Constitución de Francia), aunque un programa de acción de gobierno es también un marco o límite para quienes deban cumplirlo. Al respecto, podemos decir que podría resultar conveniente establecer un periodo fijo, dentro de las sesiones del Congreso, para que éste se encargue de la definición del programa legislativo anual.

La legislación reglamentaria

Esta legislación es la que dicta en el marco de una delegación legislativa producida por leyes de bases, tanto a cargo del Ejecutivo central como de la legislación provincial, en forma individual o por pactos interprovinciales. Las notas básicas de este tipo de leyes son las siguientes:

1. Quien esté encargado de elaborarla, la debe remitir al Congreso para que éste efectúe el control dirigido a evitar que no se hayan cumplido las bases de la delegación;

2. La ley queda aprobada por el procedimiento ficto del paso de un determinado periodo de tiempo sin que el Congreso haga observaciones. De este modo se invierte el veto legislativo que pasa a poder del Congreso (o de una de las Cámaras, según sea la previsión constitucional al respecto). El proyecto vetado vuelve al poder delegado para que lo adecue a las bases y él puede insistir las veces que lo crea conveniente. Pero el Congreso se puede decidir a dictar la ley reglamentaria, en cuyo caso reasume la tarea legislativa con el procedimiento ordinario.

3. Esto significa que desaparece en este procedimiento legislativo las instrucciones o reglamentos dictados por el Ejecutivo para implementar las leyes, porque el reglamento es la propia ley reglamentaria que elaborada por el Ejecutivo debe volver al Congreso para que efectúe el control del respeto a las bases. Mientras no se modifiquen las bases legislativas, el Ejecutivo puede introducir modificaciones en los reglamentos, cuantas veces lo estimare conveniente.

4. Como puede apreciarse, esta técnica otorga más poder al Congreso porque no se desentiende de los reglamentos que hace el Ejecutivo (tener en cuenta que en Estados Unidos el presidente no tiene atribución constitucional para reglamentar las leyes, y que ello depende de la autorización dispuesta en cada ley); pero también otorga más poder al Ejecutivo porque él estaría encargado de la elabora-

ción de la parte prescriptiva de la legislación. Además el método de la aprobación ficta le otorga mucho más dinamismo al sistema legislativo.

5. Finalmente entendemos que la Constitución debe habilitar a la Corte Suprema de Justicia (o a un Tribunal Constitucional en su caso) a realizar el control sobre el procedimiento legislativo, a efectos de evitar que el Ejecutivo o las provincias dicten leyes reglamentarias sin apoyo de leyes de bases (no en el caso de que ello haya ocurrido, porque en este supuesto, el control lo debe efectuar el Congreso y queda a su discreción resolver si se han violado las bases o no; típica cuestión política no justiciable). Entendemos que dicho control debe efectuarse también en los otros supuestos del procedimiento legislativo: caso de un uso impropio de las decisiones legislativas o de las leyes medidas, o de las leyes de refundición en su caso.

Leyes medidas

Esta legislación es la que, teniendo carácter de medidas administrativas, no tienen calidad de normas generales sino que resuelven situaciones no recurrentes. En tal caso se encuentran: las pensiones, los subsidios, la realización de obras públicas, las operaciones de crédito, la fijación de límites provinciales, la creación o supresión de empleos, el otorgamiento de honores, la determinación de expropiaciones (aunque no su declaración de utilidad pública), disponer o enajenar bienes, entre muchos otros casos.

El procedimiento de esta legislación debe ser abreviado en el seno de las comisiones permanentes de ambas Cámaras, con el recaudo de que ellas deberán ser integradas respetando la proporción de la representación parlamentaria del plenario. Las leyes medidas quedarán sancionadas si sus despachos no son observados en la primera sesión de las tablas de la Cámara, bastando que uno solo de los bloques haga observaciones al proyecto o que solicite que el mismo sea tratado en el plenario, para que lo trate la Cámara en pleno. De este modo queda asegurado un amplio debate en el pleno, cuando la trascendencia de la cuestión a juicio de cualquiera de los bloques lo juzgare necesario.

El mismo procedimiento, dirigido a agilizar el trámite parlamentario, es aconsejable para las resoluciones, declaraciones, homenajes

o pedidos de informes, que actualmente entorpecen la labor parlamentaria del pleno.

Leyes de necesidad y urgencia

Para el caso de que las circunstancias no hicieren posible aplicar alguno de los restantes trámites ordinarios previstos en la Constitución, sobre todo por razones de necesidad y urgencia, corresponde establecer un trámite según el cual el Ejecutivo puede dictar la ley, texto que deberá ser remitido con su promulgación al Congreso de la Nación o, en el caso de estar en receso, deberá convocarlo a los efectos de que en un plazo de tiempo de que determine la Constitución, el cuerpo se expida sobre la validez de la legislación dictada. En el supuesto de silencio del Congreso la ley de necesidad queda confirmada, y en el supuesto de desaprobación por dicho cuerpo, los efectos producidos por aquélla quedan irrevocables a efecto de no afectar derechos adquiridos. Entendemos que la Corte sólo debe tener jurisdicción para controlar esta legislación en el supuesto de que la misma no hubiere sido remitida al Congreso para el control, porque si se lo hubiera hecho el único encargado de efectuar la evaluación de la necesidad es el Congreso, no pudiendo los tribunales de justicia sustituirse al criterio político del legislador.

Una cuestión importante es la determinación de las materias sobre las que puede versar la legislación de necesidad y urgencia. La Constitución española dispone, en forma para nosotros equívoca, que dicha legislación no puede afectar las instituciones básicas del Estado, los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos, el régimen de las comunidades autónomas y el derecho electoral, con lo cual no se puede disponer el estado de sitio o una intervención federal, si utilizáramos el mismo esquema. En cambio, la Constitución de San Juan establece que no procederá dicha legislación respecto de las decisiones legislativas, de las leyes de bases y de los programas legislativos, ni tampoco de la legislación ordinaria salvo los casos especiales indicados en la propia Constitución. Preferimos la técnica de San Juan, con la previsión de que se analice con cuidado lo que queda excluido e incluido en la legislación de urgencia para evitar bloques o demasías en momentos difíciles.

Leyes orgánicas y de refundición

Las leyes orgánicas son aquellas que regulan la organización de las instituciones previstas en la Constitución del Estado y, por lo común, tienen una semirrigidez porque se exige dos tercios de votos de los miembros de los cuerpos legislativos para sancionarlas. Nosotros no creemos que este tipo de leyes —su inclusión en el régimen legislativo argentino— ofrezca la conveniencia que ofrecen las otras propuestas que hemos dejado señaladas. Las leyes orgánicas tienen sus ventajas y sus inconvenientes, pero su establecimiento no modifican demasiado la suerte legislativa del país.

En cambio, las leyes de refundición —según la denominación que propone el artículo 82,5 de la Constitución de España— y que consisten en producir la depuración y sistematización de la legislación vigente, reiterando de la maraña normativa las partes que han perdido validez o vigencia, sí nos parece de gran importancia para la modernización del Estado en la Argentina. Este tipo de legislación puede ser delegado a partir de leyes de bases o en comisiones especiales de las Cámaras —cabe incluso prever una Comisión bicameral al efecto— para ser dictadas por el trámite de las leyes medida.

III. ESTUDIO COMPARADO DE LAS CLASES DE LEYES Y DE LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA EN EL DERECHO COMPARADO

I. *En la Constitución francesa.* El sistema establecido en la Constitución de Francia sobre clasificación legislativa es uno de los que ha ido más lejos en orden al facultamiento a favor del Ejecutivo para hacer leyes, al punto tal que el artículo 16 otorga al presidente de la República, con la sola exigencia de consultar al primer ministro y a los presidentes de cada Cámara del Parlamento y del Consejo Constitucional, sin que su dictamen resulte vinculante, a “tomar las medidas exigidas por tales circunstancias”, haciendo referencia dicho texto a situaciones de emergencia que analizaremos más adelante. Veamos las clases de leyes previstas en la Constitución de Francia:

a) *Leyes orgánicas:* Las materias legislativas sobre las que recaen estas leyes están indicadas en forma puntual y taxativa en el texto (por ejemplo, todas las materias previstas en el artículo 34 o las leyes financieras previstas en el artículo 47) y el trámite de aproba-

ción es levemente más agravado que el de las leyes ordinarias, porque sólo se exige como diferencia el voto de la mayoría absoluta de la Asamblea Nacional (de sus miembros), mayoría no prevista para las otras leyes (lo curioso es que la Constitución no establece regla sobre el quórum legislativo y con qué mayoría se decide válidamente). Otro recaudo es que un proyecto de ley orgánica sólo será tratado después de 45 días de haber sido presentado. Se nos ocurre que con esta regulación de leyes orgánicas francesas tienen trascendencia, más por el prestigio que les otorga la denominación, indicativa de que se trata de la regulación estructural de una materia trascendente para el funcionamiento del Estado, que por la mayor complejidad de su trámite. Sólo la práctica podrá establecer si el fin buscado con su establecimiento se ha cumplido: lograr sacar a las materias reguladas por dichas leyes del ajetreo constante que provoca el cambio legislativo, con el objeto de otorgarles mayor estabilidad a las mismas.

b) *Leyes reglamentarias con reserva a favor del Parlamento:* son las leyes ordinarias atribuidas a la competencia del Parlamento, que versan sobre las materias taxativamente indicadas en el artículo 34 de la Constitución, a saber: derechos cívicos y garantías fundamentales de los ciudadanos para el ejercicio de las libertades públicas; cargas públicas sobre bienes y personas con motivo de la defensa nacional; nacionalidad, estado, capacidad, régimen matrimonial, sucesiones y donaciones; determinación de delitos y procedimiento penal; amnistías; creación de nuevos órdenes de jurisdicción y estatutos de magistrados; modalidades sobre recaudación de impuestos; régimen de emisión de moneda; régimen electoral; creación de categorías de establecimientos públicos; régimen de los funcionarios civiles y militares del Estado; nacionalización de empresas del Estado y su transferencia al sector privado. Todas estas materias pueden ser reguladas por el Parlamento por leyes suficientemente reglamentarias, sin perjuicio de que el gobierno (primer ministro) pueda entender que sea necesaria su reglamentación a los efectos de su ejecución y dicte un reglamento a tal fin, según lo prevé el artículo 21; pero si dicho reglamento no se dictare, la ley del Parlamento será aplicable directamente y sin necesidad de aquél.

c) *Las leyes de bases:* las cuales, si bien no se encuentran denominadas de ese modo por la Constitución, deben ser individualizadas en su texto cuando el artículo 34 dispone —en su segunda parte— que “la ley determinará los principios fundamentales. . .” pasando

luego a realizar la enumeración de las materias sobre las cuales dichos "principios fundamentales", que son, precisamente, las bases legislativas para que el gobierno proceda a dictar la reglamentación pertinente que operativice dichos principios legislativos. De este modo, nosotros entendemos que la Constitución está habilitando al gobierno, sin que sea necesaria otra delegación explícita en tal sentido, al dictar la legislación complementaria de las bases que se hubieren formulado.

Las materias previstas en el artículo 34 sobre las cuales se pueden establecer principios fundamentales son las siguientes: de organización general de la defensa nacional; de la libre administración de las colectividades locales, de sus competencias y de sus recursos; de la enseñanza; del régimen de la propiedad, de los derechos reales y de las obligaciones civiles y comerciales; del derecho laboral, sindical y de la seguridad social. Observamos que el texto francés no exige —como lo hacemos nosotros en nuestra propuesta— que la implementación por el Ejecutivo de las leyes de bases vuelva al Parlamento para su debido control, a efectos de controlar que no hubiere producido un exceso de las bases en la reglamentación.

d) Leyes programas: que en el texto de la Constitución francesa están solamente mencionadas, sin una definición sobre aquello en lo cual consisten con referencia a la determinación de los objetivos de la acción económica y social del Estado (artículo 34). Desde nuestro punto de vista esta limitación referida a la "acción económica y social del Estado" no encuentra justificación, porque la técnica del programa legislativo puede ser conveniente que sea utilizado en cualquier materia. Nosotros pensamos que sería conveniente explicitar un poco más el alcance de la función programática legislativa del Congreso, porque ello hace a la ampliación del rol político que debe aspirarse sobre el Congreso.

e) Decretos legislativos: esta modalidad legislativa a favor del Poder Ejecutivo, se encuentra directamente prevista en el texto constitucional en el artículo 37 y está referida a "todas las materias distintas de las pertenecientes al dominio de la ley. . .". Esto significa que la Constitución de Francia habilita a dictar legislación ordinaria, no con la invocación de razones de necesidad y urgencia, sino en todas aquellas materias sobre las cuales no existe reserva de ley a favor del Parlamento (vale decir, respecto de las materias indicadas en el artículo 34 y que nosotros hemos individualizado en los puntos *a, b, c y d*). Esta mecánica de potestamiento legislativo implica una

grave distorsión de la división de los poderes del Estado, por cuanto se le otorga al gobierno, por una delegación constitucional, el poder liso y llano de hacer leyes en todo aquel vasto campo residual no comprendido en la taxativa enumeración de materias previstas a favor del Parlamento. Como ocurre en nuestro régimen federal, el poder central (en este caso el Parlamento) ejerce potestades delegadas explícitas y taxativas, sin perjuicio de las atribuciones implícitas mencionadas en el inciso 28 del artículo 67 (que aunque no están mencionadas de ese modo en el texto francés, siempre existirán, pues lo implícito es una derivación de lo explícito) y los poderes locales (en este caso el gobierno) ejercen los poderes remanentes no enumerados, que son, como fácilmente puede apreciarse, los más amplios. Curiosa forma de protestamiento legislativo a favor del Ejecutivo, que no se condice con una valoración del Parlamento como representante directo del pueblo encargado de hacer las leyes. Tampoco en este caso la Constitución prevé que lo sancionado por el gobierno pase a control del Parlamento: sólo está previsto un control, por dictamen no vinculante, por parte del Consejo de Estado.

f) Ordenanzas legislativas: dictadas por el gobierno, previa autorización del Parlamento solicitada por aquél, sobre materias normalmente pertenecientes a la esfera de la ley, y que deberán durar un plazo ilimitado (artículo 38). Estas ordenanzas, que también son verdaderas leyes dictadas por el Ejecutivo, deben ser adoptadas en Consejo de Ministros previo dictamen del Consejo de Estado. Ellas entran en vigor desde su publicación, pero están sujetas a caducidad (condición resolutoria) si el proyecto de ley de ratificación no es depositado en el Parlamento antes de la fecha fijada por la ley que habilita al gobierno a dictar la ordenanza. Una vez vencido el plazo de duración previsto en la misma ordenanza, ésta no podrá ser modificada por la ley del Parlamento sino en las materias propias al ámbito legislativo (regulaciones todas éstas previstas en el citado artículo 38).

Estas ordenanzas legislativas son verdaderas leyes delegadas, que deben versar sobre objetos concretos (no valen si la delegación es genérica o sobre materia indefinida), y se dictan con el objeto de que el gobierno pueda cumplir con su programa, según reza el texto de la Constitución, lo cual implica que sólo podrán ser materia de delegación aquellas que se encuentren comprendidas en el "programa o declaración general de gobierno" aprobado por la Asamblea Nacional.

Observamos que, según el comentarista francés Mariano Daranas, la práctica en Francia es entender que la ley de ratificación de la ordenanza no es necesario que se dicte efectivamente.¹³ Si es así, ello significa que basta con el formulismo de presentar el proyecto de ley de ratificación dentro del tiempo fijado en la habilitación, y que el silencio del Parlamento obra como ratificación tácita de lo actuado por el gobierno. Se trata de una condición resolutoria no cumplida. En el supuesto de que se dicte una ley por el Parlamento no ratificando, vale decir “revocando” la ordenanza, ésta dejaría de valer desde antes del plazo que la misma se fijó como término de validez (no olvidar que las ordenanzas sólo se pueden dictar por tiempo ilimitado); pero no aclara la Constitución sobre los efectos de la revocación sobre los derechos adquiridos que eventualmente hubieran podido surgir con motivo de la publicación de la ordenanza, teniendo en cuenta que ellas valen desde su publicación.

Daranas sostiene que si no se produce la ratificación del Parlamento, la ordenanza vale como acto administrativo pero no como ley.¹⁴ Ello podrá ser cierto en relación a la posibilidad de que se vea habilitada la vía contenciosa ante el Consejo de Estado pero desde el punto de vista material no puede haber duda que lo que ha hecho el gobierno —habilitado por la Constitución— es dictar una verdadera ley.

La aplicación en Francia de este sistema extraordinario y delegado de dictar leyes muestra que es el presidente el que firma las ordenanzas, o que puede negarse a firmarlas luego del acuerdo del Consejo de Ministros; también se sabe que las delegaciones a un gobierno no puede beneficiar a otro que lo suceda, criterio que nos parece razonable y plausible. Lo que no nos parece plausible es que, de acuerdo con el entramado normativo de la Constitución que estamos estudiando, se entienda que —a diferencia de lo que ocurría durante la II y IV Repúblicas— el Parlamento no pueda reasumir la potestad legislativa delegada, al menos mientras no concluya el plazo de la delegación;¹⁵ si el Parlamento pretendiere hacerlo, el gobierno podrá impedirlo utilizando la potestad que en tal sentido otorga el artículo 4,1. Como bien podemos apreciar el superpotestamiento legislativo del gobierno en Francia es drástico. Ello remata con la posibilidad de que el propio presidente asuma poderes extraor-

¹³ Véase Daranas, Mariano, *Constituciones Europeas*, t. 1, p. 891.

¹⁴ Daranas, M., *op. cit.*, p. 891.

¹⁵ Conf. Daranas, *op. cit.*, p. 891.

dinarios en situación de emergencia institucional por propia voluntad. Razones todas para no hacer aconsejable seguir el sistema francés en nuestro país, donde sin tantas facilidades la historia ha mostrado, de hecho, que el hiperfactualismo del Ejecutivo lo ha llevado a ejercer poderes ajenos al sistema republicano.

g) Ejercicio de poderes extraordinarios: se trata de una atribución demasiosa otorgada por la Constitución (artículo 16) a favor del presidente, sin necesidad de refrendo ministerial (la Constitución no lo exige), según la cual, cuando

las instituciones de la República, la independencia de la Nación, la integridad de su territorio o el cumplimiento de sus compromisos internacionales estén amenazados de una manera grave o molesta (todos ellos estándares demasiado amplios como para poder iluminar con precisión el sentido de la previsión constitucional) y el funcionamiento regular de los poderes públicos constitucionales esté interrumpido

(en este caso sí, hay una limitación importante en la norma: que además de los otros supuestos genéricos mencionados, se encuentren los poderes públicos sin poder funcionar regularmente), el presidente tomará las “medidas exigidas por tales circunstancias”, las cuales, ya lo dijimos más arriba, deberán ser adoptadas previa consulta con el primer ministro y con los presidentes de ambas Cámaras y del Consejo Constitucional. Para nosotros, una lectura estricta de esta disposición nos lleva a entender que, con fundamento en ella, el presidente no puede dictar legislación general, sino sólo “adoptar medidas”, esto es, disponer remedios concretos y puntuales para dar solución a la situación de emergencia.

De todos modos, como ya pudo apreciarse luego de la glosa que hemos ido haciendo del sistema legislativo francés, las potestades legislativas del gobierno surgen, en la Constitución, de otras normas muy explícitas al respecto, de forma tal que si fuera válida nuestra interpretación, ello no sería suficiente para poner límite al desfase funcional de la división de los poderes.

II. *En la constitución italiana*: no se advierten en el texto de la Constitución de 1947 los excesivos facultamientos legislativos a favor del Ejecutivo, producidos en el texto francés. En tal sentido es mucho más ortodoxo y clásico el sistema sobre procedimiento legislativo; veámoslo en detalle:

a) *Leyes ordinarias*: son las dictadas por ambas Cámaras del Parlamento, existiendo en la Constitución aquello que la doctrina

califica como “reserva de ley”;¹⁶ vale decir aquellas materias que no pueden ser objeto de delegación legislativa, a saber: crear nuevos delitos (artículo 25), suprimir o restringir derechos (título I del texto), crear nuevos impuestos o cargas públicas (artículo 23), entre otros. Las leyes pueden ser reglamentadas por el presidente de la República, precisando para ello refrendo ministerial (artículos 87 y 89), potestamiento que le permite al presidente dictar: reglamentos de ejecución, y autónomos, con la salvedad de que la ley le ha retirado la potestad al Ejecutivo de dictar reglamentos de organización de determinadas dependencias: universidades, Consejo de Estado, instituciones de beneficencia.¹⁷ Además, la propia Constitución ha establecido dicha restricción respecto de: el ordenamiento regional y municipal (artículo 135), la organización ministerial (artículo 95), entre otros.

b) Las leyes delegadas: que pueden ser dictadas por el gobierno, previa delegación de ambas Cámaras, siempre que en la delegación se “especificaren los principios y criterios directivos que deben respetar el gobierno en el ejercicio de esa potestad, y que fuera por plazo limitado y por objeto determinado” (artículos 76 y 77). Esta especificación normativa, nos parece absolutamente correcta, sólo que nosotros, a los recaudos allí establecidos le agregamos la necesidad de que la ley delegada, una vez aprobada por el Ejecutivo, pase al Congreso con el objeto de controlar que la función delegada se haya cumplido en el marco de la delegación.

c) Leyes de trámite urgente: que son aquellas que se sancionan utilizando procedimientos abreviados, según lo disponga el reglamento de las Cámaras, cuando las mismas hubieren sido declaradas de urgente tratamiento (artículo 72). La contrapartida del tratamiento urgente se encuentra en la posibilidad que tiene el presidente de solicitar, antes de la promulgación de una ley y mediante mensaje razonado, una nueva deliberación de la misma por parte de las Cámaras. Este trámite se asemeja a nuestro veto legislativo previsto en el artículo 72 de la Constitución nacional.

El artículo 134 de la Constitución protesta al Tribunal Constitucional para conocer sobre la legitimidad del trámite utilizado al dictar las leyes delegadas.

d) Leyes aprobadas en comisión: el reglamento puede disponer en qué casos y de qué forma procede trasladar al examen y aproba-

¹⁶ Véase Biscaretti, *Derecho Constitucional*, Tecnos, p. 485.

¹⁷ Ver Biscaretti, *op. cit.*, p. 486.

ción de una ley a unas comisiones, incluso las permanentes, compuestas de tal modo que reflejen las proporciones de los grupos parlamentarios; mientras no haya recaído aprobación definitiva, el proyecto de ley será reenviado al pleno de las Cámaras, si el gobierno, o una décima parte de los componentes de la Cámara o una quinta parte de la comisión respectiva, reclaman que sea discutido y votado por dicho pleno (artículo 72). Este procedimiento de formación legislativa resulta muy auspicioso para acelerar el trámite parlamentario, y fue adoptado por la reforma institucional de facto de 1972, inspirada, precisamente, por el modelo italiano. Nosotros en nuestra propuesta también incluimos el procedimiento de aprobación en comisión, sólo que lo propiciamos sólo para el caso de las leyes medidas (resoluciones de carácter administrativo y no recurrente que deben adoptar las Cámaras del Congreso, no sólo para ser dispuestas por cada Cámara, sino aquellas, que con tal carácter, precisan el tratamiento de ambas Cámaras del Congreso). Nuestra propuesta ha sido más limitada sólo por razones de prudencia, pero no porque consideremos inviable el régimen italiano.

e) Las leyes de necesidad y urgencia: Están previstas por la Constitución italiana en el artículo 77, cuando en casos extraordinarios de necesidad y urgencia el gobierno adopte, bajo su responsabilidad, medidas provisionales con fuerza de ley; dichas leyes el gobierno deberá presentarlas el mismo día (de su aprobación) para su conversión (en ley ordinaria) a las Cámaras, las cuales, incluso hallándose disueltas serán convocadas para reunirse dentro de los cinco días siguientes. Los decretos, dice el texto (es decir las leyes de necesidad y urgencia) perderán todo efecto si no fueren convertidos en ley (por las Cámaras) dentro de los 60 días de su publicación. Vale decir que este material legislativo se encuentra sujeto a una condición resolutoria con efectos retroactivos que puede afectar derechos adquiridos; como forma de paliar dicho efecto la Constitución dispone que las Cámaras podrán regular las relaciones jurídicas surgidas en virtud de dichos decretos cuando ellos no hayan sido convertidos; es decir que si esa regulación no se produce, la afectación al derecho que hemos marcados será una realidad. Nuestra propuesta, en cambio, en tal sentido, es salvar en forma expresa la protección de los derechos adquiridos como consecuencia del dictado de estas leyes de necesidad y urgencia.

f) Leyes de bases: este tipo de leyes no se encuentra previsto, en forma expresa, en el texto de la Constitución, sin embargo, po-

demos afirmar que dicho mecanismo se encuentra previsto en función del federalismo integrativo que allí está organizado, de forma tal que las leyes dictadas por el Parlamento establecerán principios fundamentales¹⁸ que tendrán por objeto limitar el desempeño legislativo de cada región en que se divide la República. La Corte Constitucional italiana les ha dado reconocimiento funcional a dichas leyes marco, manifestando que son el medio idóneo para expresar la función de la dirección y coordinación estatal prevista en el artículo 117 constitucional. Cuando analizamos el sistema federal comparado, ampliamos las consideraciones sobre las leyes de bases en Italia.

III. *En la Constitución española*: Podemos afirmar que el sistema español es más equilibrado que el francés, en esta materia que estamos considerando sobre formación legislativa, y más completo que el italiano. Veamos qué clasificación de leyes introduce y sus características más destacadas:

a) *Leyes ordinarias*: Son las Cortes Generales las que ejercen la potestad legislativa del Estado (artículo 66.2) quedando a cargo del gobierno la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes (artículo 97). Precisamente, sobre la potestad reglamentaria —que funciona en forma equivalente a como se ejerce en nuestra Constitución— ha sostenido García de Enterría, con mucho acierto, que ella es

una potestad discrecional, un poder configurado de tal modo que, en su concreto ejercicio, la administración titular del mismo goza de una libertad mayor o menor para adoptar sus determinaciones, y su control escapa, de hecho, a las Cortes Generales en cuanto es materia específica de la jurisdicción contenciosa administrativa y en algunos casos muy específicos, de la jurisdicción constitucional.¹⁹

A estas apreciaciones agregan Jordi Sole Tura y Miguel Aparicio Pérez que, “mediante el ejercicio de la potestad reglamentaria, el gobierno puede invadir, de hecho, zonas reservadas a las Cortes”.²⁰ Argumentaciones éstas, que nos llevan a preferir utilizar la regla-

¹⁸ La doctrina las ha denominado leyes cuadro y cornisas: ver Balladore Pallieri, *Diritto Costituzionale*, Milán, 1967, p. 365.

¹⁹ Ver Fernández, Tomás Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas, 1981, p. 180.

²⁰ Ver su obra *Las Cortes Generales en el sistema constitucional*, Ed. Tecnos, 1984, p. 192.

mentación legislativa en el marco de las leyes de bases, con retorno sancionatorio al Congreso a efectos de que se controle la adecuación reglamentaria, la efectuada por el Ejecutivo a las bases legislativas dictadas por el Congreso.

b) *Leyes orgánicas*: Son aquellas relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución (artículo 81). Como bien puede apreciarse, la Constitución de España define a las leyes orgánicas, a diferencia de la francesa, aunque luego utiliza el procedimiento de esta última de considerar como tales a "las demás previstas en la Constitución". Si el objetivo de las leyes orgánicas es establecer una semirrigidez para la formación de determinado tipo de leyes, por su carácter estructural, es conveniente que duren un tiempo suficiente que impida el desacople de las instituciones con reformas que no cuenten con amplio consenso, lo propio sería delegar a una comisión bicameral permanente de labor parlamentaria, sujeta a la ratificación del plenario, la determinación sobre a qué materias les cabe el carácter de leyes orgánicas.

En la Constitución de España está previsto un procedimiento levemente agravado para aprobar las leyes orgánicas, porque exige la mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto; por mayoría absoluta se entiende la mitad más uno de los miembros del cuerpo, en tanto que la mayoría simple requerida para aprobar la generalidad de las leyes es la mitad más uno de los presentes. Como se ve en este punto, el procedimiento es equivalente al sistema francés.

c) *Leyes de bases*: La Constitución española utiliza el mecanismo de leyes de bases como método para instrumentar la delegación legislativa. Desde ese punto de vista reconocemos haber seguido ese criterio en nuestra propuesta sobre esta clase de leyes. Sobre aquello en lo cual consiste una ley de bases el texto sólo expresa que ellas delimitarán con precisión el objeto y alcance de la delegación legislativa y los principios y criterios que han de seguirse en su ejercicio (artículo 82,4). Resulta claro que será una aquilatada práctica, aquella que perfeccione el concepto de base o marco legislativo, llevando a decidir a nivel de Congreso los límites de las potestades o permisiones que no se quiere ver sobrepasadas por la reglamentación o las pautas para dirigir —desde una perspectiva finalista— unas reglas concretas y hábiles para satisfacer dicho propósito.

La delegación legislativa a través de una ley de bases debe otorgarse al gobierno en forma expresa, para materia concreta y con fijación de plazo para su ejercicio; no cabe delegación implícita o por tiempo indeterminado, tampoco está permitida la subdelegación a autoridades distintas al propio gobierno. La delegación se agota por el uso que de ella haga el gobierno mediante la publicación del reglamento que implementa la ley de bases (artículo 82,3).

No se pueden dictar leyes de bases —vale decir que no corresponde la delegación legislativa— sobre materias que deban ser reguladas por leyes orgánicas (artículo 82,1). Tampoco se podrá por leyes de bases autorizar la modificación de la propia ley ni facultar para dictar normas con carácter retroactivo (artículo 83).

Una proposición de ley dirigida a contrariar una ley de bases en vigor podrá ser objetada por el gobierno. Lo que cabe, en tal caso, es proponer la derogación total o parcial de la ley de delegación en cuestión.

La Constitución no prevé un procedimiento especial para aprobar una ley de bases, de modo tal que el trámite será el mismo que el que se utiliza para la legislación ordinaria.

La legislación de bases también está prevista en España con el objeto de delegar a las Comunidades Autónomas las atribuciones legislativas propias de las Cortes Generales, cuestión regulada en el artículo 150 de la Constitución y sobre la cual nos hemos detenido con más detalle al ocuparnos del sistema federal.

Sin perjuicio del control al cual está potestado por la Constitución el Tribunal Constitucional en relación con la inconstitucionalidad de las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley, dentro de las cuales se encuentran los decretos legislativos dictados como consecuencia de una ley de bases, además de ello las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control (artículo 82,6). Desde nuestro punto de vista, ya lo hemos dicho, la mejor manera de controlar la actuación del gobierno al reglamentar una ley de bases será que lo actuado vuelva al Congreso para que éste lo ratifique o rechace; ello, sin perjuicio de la correspondiente intervención de la justicia constitucional.

d) *Leyes de necesidad y urgencia*: En casos de extraordinaria y urgente necesidad, el gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de decretos/leyes y que no podrán afectar el ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos, al régimen

de las Comunidades Autónomas ni al derecho electoral general (artículo 86). Esta forma de definir por la negación el campo de habilitación de la legislación de necesidad y urgencia —verdadera habilitación legislativa a favor del Ejecutivo— no nos parece el apropiado, sobre todo si se tiene en cuenta que las categorías allí señaladas son muy imprecisas, y que, en muchos casos, las razones de necesidad y urgencia son determinantes para justificar la afectación de los derechos y libertades de los ciudadanos (casos del estado de sitio entre nosotros) o las autonomías locales (caso de la intervención federal). Es por ello que preferimos proponer que los casos de legislación de necesidad y urgencia estén indicados en forma taxativa en la Constitución y no optar por una referencia negativa o parámetros generales.

En cuanto al trámite de formulación de los decretos leyes, la Constitución no establece si ellos valen desde que son dispuestos por el gobierno, pero la doctrina y la práctica sostiene que ese es el entendimiento institucional que debe hacerse.²¹ Una vez aprobados en el gobierno estos decretos deben ser inmediatamente sometidos a debate y votación de la totalidad del Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de treinta días siguientes a la de su promulgación (artículo 86): como vemos también aquí se establece un procedimiento agravado porque no basta con la mayoría simple para la ratificación o rechazo de lo actuado, sino que será necesaria la mayoría absoluta del cuerpo para decidir. Dentro de los indicados 30 días, el Congreso debe expedirse sobre su “convalidación o derogación” para lo cual el reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario, dispone la Constitución (artículo 86). Lo que no se establece son los efectos de la derogación del decreto ley, en especial sobre los derechos adquiridos que hubieran podido surgir como consecuencia de un acto jurídico considera válido desde su origen: este vacío debe ser cubierto en una regulación constitucional de la “necesidad y urgencia”.

e) *Leyes en comisión*: Su dictado está previsto como delegación del Pleno de las Cámaras en sus comisiones legislativas permanentes. Como puede observarse, a diferencia de la previsión italiana —según la cual es el Reglamento de cada Cámara el que puede reglar esta atribución— y de nuestra propuesta —en la cual es la propia Cons-

²¹ Ver Sole Tura, Jordi y Pérez, Aparicio, en *op. cit.*, p. 188.

titución la que habilita a las Comisiones permanentes a dictar leyes medidas—, la Constitución española deja librado el procedimiento a una decisión del plenario de cada Cámara. Al igual que en el caso italiano no se restringe la potestad a un tipo de leyes. El texto constitucional, que es el artículo 75, dispone que el Pleno podrá recabar, en cualquier momento, el debate y votación de cualquier proyecto que hubiera sido objeto de esta delegación.

A su vez, y también a diferencia de la Constitución de Italia, la española establece, en forma taxativa, los casos en los cuales no corresponde delegar potestad legislativa en las comisiones: reforma de la Constitución, cuestiones internacionales, leyes orgánicas y de bases y presupuesto general del Estado.

f) *Leyes de trámite urgente*: Este trámite está solamente mencionado como posible en el texto constitucional (artículo 86,3), pero no regulado en detalle, lo cual significa que el aceleramiento del procedimiento debe regularse en los respectivos reglamentos de las Cámaras o en una ley especial. En el supuesto de que se optase por incluir el trámite de urgente tratamiento en la Constitución sería preferible regularlo en su texto y no delegar a la ley la cuestión, porque la práctica indica que luego los Congresos no se encuentran inclinados a disponer procedimientos que, en definitiva, tienen como consecuencia restarle tiempo de deliberación parlamentaria a los asuntos en trámite.

g) *Leyes de refundición y de armonización*: Están previstas con el objeto de formar textos articulados, debiéndose autorizar estas leyes mediante una ley de bases (artículo 82,2); en las mismas se deberá determinar el ámbito normativo a que se refiere la delegación, debiéndose especificar si se circunscribe a la mera formulación de un texto único o si se incluye la de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos (artículo 82,5). Como se ve la previsión de este tipo de leyes en la Constitución española ha sido bastante prolija y correcta, circunstancia que invita a adoptarla como modelo.

Por leyes de armonización la Constitución entiende aquellas que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas, aun en el caso de las materias atribuidas a la competencia de éstas. Una ley de este tipo debe ser dispuesta por las Cortes Generales por la mayoría absoluta de cada Cámara (artículo 150); este tipo de leyes se incluye

en el espíritu de llevar adelante un federalismo de tipo integrativo, y también será importante tener en cuenta el modelo como instrumento de perfeccionamiento de nuestro funcionamiento federativo.

h) Decisiones políticas de especial trascendencia: este es el modo de calificar a las leyes decisorias (o decisiones legislativas), según nuestra terminología, por parte de la Constitución española (artículo 92), que las prevé sin más especificación, con la advertencia de que ellas podrán ser sometidas (una vez de adoptadas por las Cortes o alguna de las Cámaras: la Constitución no especifica cuál es el órgano habilitado a disponerlas, lo cual es un grave vacío de su texto) *ad referendum* consultivo de todos los ciudadanos. Otras formas de decisiones legislativas no están regladas en la Constitución, sino en los Reglamentos de las Cámaras, bajo la designación de "proporciones no de ley" (Reglamento de Diputados, artículo 193, y del Senado, artículo 174); para la doctrina española²² estas proposiciones pueden ser consideradas como equivalente a la función de *indirizzo* del Parlamento italiano, vale decir aquella que fija la orientación política del país.

IV. *En la ley fundamental de Bonn*: La sistemática en materia de clases de leyes en la Constitución alemana es más reducida que los precedentes que hemos analizado, al menos si lo comparamos a los modelos francés y español. Se asemeja más al modelo italiano y ello no es de extrañar por la contemporaneidad de ambos textos. Veamos los tipos de leyes previstos en esta Constitución en detalle:

a) Legislación ordinaria: La dicta, en tanto se refiera a las leyes federales, el Parlamento con intervención de ambas Cámaras (la Dieta federal y el Consejo federal) según el procedimiento previsto en los artículos 76 a 82 de la Constitución. Por supuesto que hay un deslinde de competencias legislativas entre el Estado federal y los *lander*, que puede ser considerado, en aquello que fue materia de nuestra atención, cuando estudiamos el federalismo.

b) Leyes de bases: La Federación tendrá derecho a dictar bases legislativas para ser implementadas por los *lander* que integran la federación (artículos 72 y 75). Esto significa que en la Constitución alemana sólo están previstas las leyes de bases en el funcionamiento federativo, pero no como en España para toda la legislación. Nos

²² Ver Sole Tura, *op. cit.*, p. 228.

remitimos, por ende, a lo que tenemos estudiado sobre el tema cuando tratamos lo concerniente a la reformulación federativa.

c) **Legislación delegada:** Dispone al efecto el artículo 80 que “el gobierno federal, cualquier ministro federal o los gobiernos regionales podrán ser autorizados mediante ley federal a dictar ordenanzas (decretos leyes), siempre que la ley haga constar el contenido, la finalidad y el alcance de la autorización otorgada. La ordenanza deberá asimismo especificar su fundamento jurídico (artículo 80). El régimen no prevé una vuelta del material legislativo delegado al Parlamento con el objeto de efectuar un contralor, tal como hemos visto en la constante de todos los sistemas de delegación que hemos estudiado; ello sin perjuicio de la jurisdicción del Tribunal Constitucional previsto en el artículo 93 de la Ley fundamental.

Sin embargo, el punto 2 del artículo 80 parece habilitar a la ley de delegación a que sujete su implementación a un ulterior control por parte del Consejo federal, por cuanto habla de “ordenanzas legales dictadas en virtud de leyes federales que necesiten asentimiento del Consejo federal”. Ello significa que el referido control sólo está previsto a favor del Consejo (equivalente a nuestro Senado), pero no a favor de la Dieta (equivalente a los diputados), lo cual restringe en demasía el funcionamiento del control establecido.

d) **Leyes de necesidad y urgencia:** Cuando en el caso del artículo 68 (rechazo de un voto de confianza), no fuere disuelta la Dieta federal, podrá el presidente de la República, a propuesta del gobierno y con asentimiento del Consejo federal, declarar el estado de necesidad legislativa para una propuesta de ley, si la Dieta la rechaza a pesar de que el gobierno la hubiere calificado de urgente o que dicho rechazo se hubiera producido, en oportunidad que el canciller solicita un voto de confianza (artículo 81,1). Como podemos observar, el estado de necesidad legislativa está previsto en Alemania sólo si no se disuelve el Parlamento o alguna de las Cámaras, lo cual significa que se ha querido mantener abierta la instancia de control legislativo sobre los proyectos que presente el gobierno. Además, se debe tener en cuenta que el momento de entrada en vigor de la ley de emergencia es después de que pasen cuatro semanas sin que el Parlamento apruebe el respectivo proyecto, luego de un segundo envío del mismo parte del gobierno (artículo 81,2).

Declarado el estado de emergencia legislativa, él puede ser utilizado para otros proyectos —aplicando el mismo trámite indicado—

durante un término de seis meses desde la primera declaración. Vencido el plazo no se podrá hacer otra declaración de estado de emergencia mientras permanezca el mismo canciller (artículo 81, 3). Este procedimiento significa, como lo señala Sánchez Agesta²³ que un gobierno minoritario puede prescindir de un *Bundestag* opositor, sólo durante seis meses, pero siempre que tenga apoyo suficiente del *Bundesrat* (Senado) y del presidente, que debe ser quien presente los proyectos de ley de emergencia. La necesaria intervención del *Bundesrat* en las leyes de emergencia propuestas por el gobierno, muestra que en Alemania el Ejecutivo no cuenta con poderes legislativos discrecionales en ningún caso, como ocurre en Francia y España.

²³ *Curso de derecho constitucional en el comparado*, Madrid, 1976, p. 330.