

I. EL CONTROL COMO PROBLEMA

A. Aspectos generales	11
1. Dimensión del problema	11
2. Naturaleza contractual de los controles	14
3. El poder del control	16
4. Control y garantía	18
5. El Estado supranacional	18
C. Control y legitimidad	27
1. Legitimidad y ejercicio del poder	27
2. Legitimidad parcial	30
D. Control y democracia	32
1. Democracia y policracia	32
2. Democracia consensual	34
3. Democracia directa	41
E. Control y sistema representativo	42
F. Control y sistemas presidencial y parlamentario	52
1. El control como equilibrio y como competencia	52
2. Control y patrimonialización del poder	59

I. EL CONTROL COMO PROBLEMA

A. ASPECTOS GENERALES

1. *Dimensión del problema*

Con toda razón Pedro de Vega (“En torno al concepto...”) afirma que en la doctrina constitucional se ha venido acentuando la tendencia a tratar temas en lugar de abordar problemas. El señalamiento, profundamente crítico, es certero. En el caso de los instrumentos constitucionales para el control del poder, se trata de una de las cuestiones pendientes de resolver desde los inicios mismos del constitucionalismo.

Antiguo el problema y muy diversas las soluciones adoptadas, lo cierto es que se ha experimentado con diferentes instrumentos constitucionales de control, alcanzándose sólo resultados parcialmente satisfactorios. Los difíciles términos del equilibrio en el ejercicio del poder dependen tanto de decisiones jurídicas como de factores políticos. Si centramos la atención en los aspectos normativos, procurando la asepsia del análisis doctrinario, corremos el riesgo de quedarnos con una visión fragmentaria del problema; si nada más revisamos las conductas políticas perderemos los referentes que las norman.

El problema del control del poder es en nuestro tiempo el eje de la vida institucional. Otros aspectos, como los derechos humanos, las relaciones sociales, los procesos electorales, y la descentralización administrativa y política, han merecido soluciones de corte más duradero y en cierta medida menos sujetas a las oscilaciones de la política. En cambio, el ejercicio de los controles está condicionado por múltiples factores; factores que tienen que ver con la lucha por el poder y en el poder.

De la forma en que se aplican los instrumentos constitucionales para el control del poder dependen el grado de cohesión o de entropía de un sistema;

el nivel de libertad o de opresión sobre los ciudadanos; la capacidad real de gobernar o la imposibilidad de adoptar decisiones.

Los controles funcionan como un sistema. Cada uno de los instrumentos tiene efectos en el comportamiento de los demás. Pero la suma de los efectos producidos por la totalidad de los controles adoptados constitucionalmente no necesariamente traduce siempre los mismos resultados. La experiencia constitucional y política no permite proponer que un determinado sistema de controles, o que un instrumento en particular, ofrezca en todos los casos, en cualquier ámbito y en cualquier momento, el mismo resultado. Por su naturaleza, dependiente del contexto político en el que se les aplica, los instrumentos de control representan la parte más lábil de las constituciones.

El problema, por tanto, de los instrumentos de control, es de carácter múltiple: implica la configuración normativa; la oscilante disposición de aplicarlos; la articulación de las fuerzas políticas (partidos, corrientes, medios, liderazgos) que les dan contenido; las expectativas colectivas con relación a la efectividad de la acción gubernamental; los niveles de confianza o de reserva a propósito de la actividad política; el sentido de oportunidad y el compromiso democrático de los dirigentes.

El control como problema se plantea en la triple dimensión del fenómeno político: lo que es, lo que será y lo que debe ser. El control del poder no puede quedar sólo comprendido en uno de esos aspectos. Por su naturaleza dinámica se extiende a través de todo el espacio de la política y, por supuesto, exige en primer término que se determine lo que es. Ésta es una operación que exige relacionar las prescripciones normativas con las conductas políticas. Sólo así es posible tener una idea aproximada de lo que son los controles.

A partir de esa idea surgen numerosas posibilidades, y es donde necesariamente entran las otras dimensiones de la política. Ocurre que los mismos controles no siempre funcionan de igual forma, incluso dentro de un mismo sistema constitucional. Este hecho puede deberse a múltiples factores: desde una distorsión deliberada o accidental en la aplicación del instrumento, hasta la pérdida de coherencia entre el sistema constitucional y un determinado instrumento de control.

El poder tiene una naturaleza altamente dinámica. Los instrumentos para controlar el ejercicio del poder no pueden ser, por tanto, de carácter estático. Sería un contrasentido que el poder fluyera a través de múltiples expresiones, y que los mecanismos adoptados para controlarlo no pudieran adecuarse de continuo a esas diferentes expresiones. El papel de la Constitución es,

precisamente, el de fijar las formas de expresión del poder y determinar su control. Dejado a su suerte, el poder fluiría con tal rapidez que se haría impredecible, en perjuicio de las relaciones sociales estables, seguras, libres y justas.

Al examinar el funcionamiento de los controles es necesario revisar su desarrollo histórico y prever su desenvolvimiento futuro. La revisión del pasado no se formula para inferir regularidades, sino sólo para tener una constancia de qué efectos han tenido. Tienen razón Beyme (*Teoría...*, p. 32) y Hobsbawm (p. 13) en cuanto a que el pasado no necesariamente condiciona el presente ni, menos, permite prever el futuro. En el caso del estudio del comportamiento pretérito de los controles no se debe hacer para decidir su utilización en el presente o para predecir sus posibilidades hacia adelante, sino sólo como una referencia que permita considerar bajo qué aspectos determinados fue o dejó de ser útil.

El estudio de la historia fue una constante en los clásicos. Hobbes, Bodino, Altusio, Maquiavelo, Motesquieu, Rousseau, Lipsio, siguieron en ese sentido la gran tradición medieval (Tomás de Aquino, Dante, Marsilio de Padua, Nicolás de Cusa, Guillermo de Okham). No en todos los casos se puede hablar de un especial rigor histórico; pero es que tampoco pretendían hacer historia de una manera sistemática. Asumían la historia para ejemplificar el funcionamiento de las instituciones. Esa utilización de la historia no varió mucho más tarde ni siquiera en Weber, a pesar de que consideraba indispensable el conocimiento profundo y metódico de los grandes procesos históricos.

En el caso de los instrumentos de control puede ocurrir que el hallazgo de sus orígenes sirva únicamente como un elemento de erudición, y no ilustre sobre su posible utilidad actual, pero también puede facilitar el examen de su función política y, sobre todo, de los efectos colaterales e incluso adversos que desencadenaron. En torno a los instrumentos de control suelen desarrollarse prácticas que los consolidan o demeritan, e incluso mecanismos que los contrarrestan. Estos aspectos no siempre quedan en el ámbito del comportamiento político; en muchas ocasiones sea por error en el conocimiento de las instituciones o de manera deliberada, se han incluido en los ordenamientos constitucionales diversos mecanismos de control que resultan mutuamente excluyentes.

Ahora bien, por su propia naturaleza (instrumentos de opinión, crítica, evaluación y decisión política) no se cuenta con elementos de medición de los efectos de los sistemas de control. Desde luego es posible desarrollar

mecanismos de apreciación empírica de sus efectos en la opinión de los ciudadanos, pero en todo caso la valoración sólo podrá ser indirecta: mayor o menor satisfacción en relación con las decisiones de la autoridad, y mejor o peor aceptación de las condiciones de libertad imperantes. En todo caso no es posible separar la percepción del sistema constitucional en su conjunto de los instrumentos de control en particular.

2. Naturaleza contractual de los controles

El formidable aparato crítico que utilizó Altusio (XXVII, 34) le llevó a identificar el singular testimonio del senador romano Marco Valerio, para quien “apenas hay otra cosa más útil para defender la salud y libertad de la república que utilizar la plebe para llevar los asuntos (públicos), (pues) la administración de la república de tal suerte se modera, que no está sólo en poder de los aristócratas ni sólo en poder de los plebeyos”. Con apoyo en este argumento, Altusio llega a la conclusión de que ese equilibrio evita que un orden o Estado (refiriéndose a la nobleza, al clero y al pueblo) “decrete algo en perjuicio u odio del otro”. Se advierte aquí el carácter contractual de los controles, que se pondrá también de manifiesto durante la Revolución Francesa.

En un texto sobre “Los límites de la soberanía” Sieyès (p. 249) plantea la distinción entre control político y control jurídico y, por primera vez, con relación a este último, propone el control de constitucionalidad. Aludiendo al proceso de representación, sustentaba que ésta debía ser confiada a “hombres destacados de la masa”, a quienes había que mantener “en presencia de la masa, bajo la fuerza moral y física de ésta, sin la cual se desembarazarían pronto de las normas constitucionales”.

Ahora bien, como no debía escaparle que más allá de los procesos electorales esa “presencia de la masa” conduciría, en la práctica, a los problemas que Rousseau no había podido resolver, y entorpecería la idea misma de la representación, reforzó la tesis afirmando que “la Constitución ha de atribuir a la fuerza moral y física de la masa, o a una representación cualquiera de esta fuerza, el control necesario a efectos de que las leyes aprobadas por la mayoría no vulneren la Constitución”.

Resolvió así el control de la constitucionalidad de las leyes, que sólo podría tener naturaleza jurídica. Quedaba pendiente el problema de controlar al gobierno. Aquí su perspectiva es muy optimista: “En cuanto a los aplicadores de la ley, la solución es fácil, pues éstos han de obedecer a

aquella (a la ley) y resultan así fácilmente controlables en caso de incumplimiento”. La solución, empero, no es tan sencilla como el abate decía verla.

La interpretación contractualista de los controles adquirió una elaboración más precisa en Fichte (pp. 234 y ss.): el eforato no puede adoptarse cuando “la mayoría de los hombres permanecen en un estado de barbarie” precontractual. Adicionalmente, subraya que la aceptación de un cargo público implica comprometerse y responsabilizarse “del ejercicio de ese poder” ante el tribunal representado por la comunidad. La razón de controlar al poder reside en la preservación de la libertad, cuyo único ámbito posible está en la vida social; por eso Hegel (*Diferencia...*, p. 95), al interpretar al sistema fichteano, sostiene que “si la comunidad de los seres racionales fuera esencialmente una limitación de la verdadera libertad, entonces aquella sería, en sí y para sí, la suprema tiranía”.

El desarrollo del contractualismo en Fichte le lleva a formular una subespecie del contrato social: el contrato de transferencia. Es éste el que permite asumir el ejercicio del poder público, de manera temporal, irrenunciable, irrevocable y controlable. La terminación anticipada del cargo no es una forma de revocación ni de renuncia, sino de sanción, impuesta por violaciones al contrato de transferencia. En este aspecto es donde intervienen los éforos.

A pesar de su rigor lógico, la construcción de Fichte (p. 241) plantea un escollo: los éforos no desempeñan una función de poder. Este aspecto fue controvertido por Hegel (*Des manières...*, p. 48) señalando que sólo el poder puede actuar sobre el poder. Aunque la crítica de Hegel es procedente, debe señalarse que Fichte propuso la denominación de éforos a los agentes de control del órgano de gobierno separándose de la formulación originaria. En efecto, Aristóteles (*Política*, 1271a y 1313a), quien diverge de Platón en cuanto al origen del eforato, atribuye su creación al rey espartano Teopompo y les adjudica claramente funciones de poder. La anécdota que reproduce el filósofo griego es por demás ilustrativa:

Esto es, en verdad, según cuenta la historia, lo que él (Teopompo) dijo como respuesta a su mujer, cuando ella le preguntó si no sentía vergüenza de legar el poder real a sus hijos más escaso y reducido de lo que él lo había heredado de su padre: “En verdad no me avergüenzo de ello —se dice que respondió— porque yo lo traspaso más duradero.”

No fue, por tanto, ésta la referencia que Fichte adoptó; su concepción del eforato es enteramente original y sólo tomó de Grecia el concepto pero no la estructura.

Al finalizar el siglo XIX Esmein (I, 288) expresaba que la teoría del contrato social “después de haber ejercido una influencia universal en el siglo XVIII, en la actualidad está prácticamente abandonada”. La considerable autoridad de la obra de Esmein, cuya primera edición apareció en 1895, llamó la atención de nueva cuenta sobre la doctrina del contrato social. Como trabajo finisecular, el profesor francés pasa revista a las tendencias del constitucionalismo a lo largo del siglo XIX, partiendo de una doble fuente: la Constitución inglesa y la Revolución francesa. Su objetivo se cumplió ampliamente, y el contractualismo fue retomado como objeto de reflexión. Sin esta base conceptual, argumentaba, no sería explicable la soberanía popular, y sin la soberanía popular quedarían sin sustento la forma del Estado, el sufragio, el sistema representativo y la responsabilidad de los “funcionarios o mandatarios públicos”.

3. *El poder del control*

Los controles son instrumentos versátiles y dinámicos. No siempre los mismos instrumentos producen los mismos resultados, incluso dentro de los mismos sistemas constitucionales. Además, las interacciones de los controles son las que realmente dan sentido a un sistema constitucional. Ningún control actúa por sí solo. A los controles hay que verlos como letras del alfabeto o notas del pentagrama: sus múltiples combinaciones van produciendo diferentes resultados.

Podrá considerarse que el catálogo de instrumentos de control es más o menos limitado. Pero la riqueza de las posibilidades de control no reside en su número, sino en las combinaciones que se adopten y en los matices que se impriman en cada caso. La conveniencia de hacer un examen comparado de los controles no consiste en una hipotética erudición jurídico-política, sino en un intento para demostrar que, incluso instituciones textualmente transcritas de un sistema a otro, no tienen los mismos efectos.

Es posible y adecuado examinar los efectos de cada instrumento de control en cada sistema constitucional, pero la única forma de tener un panorama completo es estudiar los efectos del sistema de controles en los sistemas constitucionales. Las cuestiones de confianza, por ejemplo, no pueden separarse del tipo de responsabilidad, individual o colectiva, adop-

tada; de las modalidades seguidas para la censura; de los mecanismos de preguntas e interpelaciones; de la estructura y funcionamiento del sistema electoral y de partidos, entre otras variables. La interacción de todos los elementos de un sistema constitucional y de un sistema de controles es lo que permite apreciar sus aciertos y sus defectos.

Por definición, controlar al poder es un acto de poder. No se controla al poder desde fuera del poder, ni sin poder, ni contra el poder. Controlar al poder es una manifestación de poder. Por eso, porque los instrumentos del control del poder son parte del poder, esos instrumentos tienen que ser de naturaleza bidireccional. De otra suerte el control del poder se convertiría en el único poder constituido sin control, y propendería a transformarse en aquello que debe eludir: un poder único, sin contrapeso y por ende arbitrario.

Eso explica que Crisafulli (*Stato...*, p. 227) sustente que, en la actualidad, los dos “poderes” existentes son el de gobernar (que incluye la función normativa) y el de controlar. El primero concierne a la mayoría; el segundo a la minoría. En un sistema constitucional democrático es posible, por tanto, superar la reserva expresada por Rousseau (III, 15) en el sentido de que los ciudadanos (en alusión a los ingleses) sólo son libres durante el fugaz momento en el que expresan su voto.

La afirmación de que el poder controla al poder debida a Montesquieu (XI, iv) corresponde a un hecho incontrovertible. Si el control se ejerciera desde fuera del poder denotaría, en realidad, la existencia de dos poderes, lo cual carece de sustentación lógica; si el control se ejerciera contra el poder, supondría que es autodestructivo, lo que resulta opuesto al propósito del control. El control del poder tiene un doble objeto: la defensa de las libertades, por lo que se refiere al interés de los gobernados y, desde la perspectiva del interés del poder, la preservación de su legitimidad. El control, por tanto, no se ejerce para destruir ni para sustituir al poder; se ejerce por el propio poder para su mantenimiento.

De acuerdo con el interés del poder, todo aquello que debilite o tienda a debilitar los instrumentos de control, afecta la legitimidad del poder. En esta medida, aunque desde diferentes puntos de partida y con distintos objetivos, tanto los destinatarios del poder cuanto sus titulares, deben mantener una actitud vigilante para evitar, hasta donde esto sea posible, las conductas de los agentes políticos que desvirtúen el ejercicio de los controles. El “enemigo del pueblo”, en términos de Ibsen, no está en el adversario del poder que aspira a su limitación, sino en el partidario del poder excesivo que, sin proponérselo, lleva el poder a la ilegitimidad y, por lo mismo, al colapso.

4. *Control y garantía*

La doctrina distingue entre control y garantía, considerando a ésta como la salvaguarda de “las condiciones de normalidad constitucional en el funcionamiento del Estado”, en tanto que el control significa “responder, en la confrontación con el Parlamento, del ejercicio de una función” (Manzella, *Il Parlamento...*, pp. 341, 355). La distinción que adopta Manzella entre garantía y control permite circunscribir el concepto de este último a las relaciones entre el gobierno y el Parlamento, pero además en un sólo sentido, pues denota que es el Parlamento quien controla al gobierno, aunque sabemos que existen actos, como la disolución del Parlamento, que aun en el concepto restrictivo de Manzella, se encuadrarían en el control. Otras distinciones apuntan la diferencia entre las funciones de dirección política y las de control.

La diferenciación es comprensible e incluso aceptable en el sistema parlamentario si nos referimos exclusivamente a la función de control, pero si aludimos a los instrumentos constitucionales de control veremos que éstos se utilizan por igual en los casos del control, *stricto sensu*, que en los de garantía y en los de dirección política. Por otra parte, la diferenciación deja de ser tan precisa si nos trasladamos al sistema presidencial, donde la relación entre los órganos del poder disminuye en cuanto a la frecuencia, pero se acentúa en cuanto a la rigidez de las funciones que conciernen a cada uno. El peso de la función de dirección política es mayor en un sistema parlamentario que en uno presidencial, y la distancia entre la garantía y el control es menor en un sistema presidencial que en un sistema parlamentario.

El problema conceptual, por tanto, puede conducir a equívocos cuando se procura aplicar una misma idea de control en los diferentes sistemas de gobierno. Por eso, lejos de restringir el contenido y alcance de las funciones de control, hemos tomado exactamente el camino inverso, procurando localizar las funciones reguladas del poder que establezcan relaciones recíprocas de limitación y supervisión.

5. *El Estado supranacional*

Con la misma lógica que el surgimiento del Estado operó para desmontar las instituciones predemocráticas medievales, parecen actuar las nuevas formas del llamado Estado supranacional. Donde antes se construyó un

imperio mundial basado en la monarquía, ahora se aspira a crear un imperio global de apariencia democrática. La experiencia europea puede ser paradigmática, y está generando otras formaciones análogas, a escala, en diferentes partes del mundo.

El problema que se plantea es saber si este nuevo imperio global afectará o no las democracias nacionales, como el absolutismo monárquico destruyó la vida de las comunidades predemocráticas medievales. No se trata de una cuestión especulativa, sino de relevancia institucional. Los instrumentos de control conocidos están previstos para las manifestaciones del poder nacional. El desbordamiento del aparato del poder nacional traería consigo la inutilidad de los correspondientes instrumentos constitucionales de control.

Los partidos mismos están concebidos para funcionar en la dimensión nacional. Fuera de sus fronteras, los dirigentes nacionales también comienzan a actuar prácticamente sin referentes de control efectivo, bajo el argumento de que su labor corresponde a compromisos y objetivos de alcance superior. Entre otras consecuencias, al dársele prioridad a los aspectos de homologación económica y financiera, los contenidos sociales de las políticas internas han dejado de ser relevantes incluso para muchas formaciones políticas de vocación y tradición progresista. La erosión, por lo mismo, alcanzó en primer lugar al Estado nacional, pero no tardará en afectar a los partidos políticos.

Ese proceso destructivo de los postulados doctrinarios, y ese abandono parcial de las posiciones combativas, pueden tener reflejo en los demás aspectos de relación de los partidos políticos, incluidos los instrumentos de control. Con esto puede sobrevenir una posibilidad de nominalización de los controles. Progresivamente se está dando una mayor autonomización de las decisiones gubernamentales en cuestiones que tienen naturaleza comunitaria, en Europa, o simplemente comercial, en otras partes del mundo, entre las que figuran México y Estados Unidos.

B. CONTROL Y PODER

1. *Poder y legitimidad*

Mediante un notable ejercicio de racionalización de las reacciones sociopolíticas, Guglielmo Ferrero propuso, en la cuarta década del siglo, una versátil clasificación de los sistemas políticos según su legitimidad. La

legitimidad, en palabras de Ferrero (p. 271), consiste en un acuerdo tácito “entre gobernantes y gobernados, en virtud del cual se establecen ciertos principios y reglas que sirven de pauta para fijar las atribuciones y límites a las que (deben) sujetar sus acciones los titulares del poder”. Para llegar a este concepto, Ferrero examina, a lo largo de su obra, uno de los elementos más significativos de la falta de legitimidad: el miedo del usurpador (gobernante sin legitimidad), que lo inclina a la represión de la libertad.

La tesis de Ferrero es sugerente: quien carece de legitimidad es un usurpador, el usurpador sólo se sostiene en el ejercicio del poder mediante la represión, y la represión es producto del miedo por saberse ilegítimo. Hay, desde luego, varios aspectos de esta tesis que darían lugar a conjeturas. Si el usurpador es consciente de su falta de legitimidad y actúa con miedo, parecería corresponder a una preocupación ética que no guarda relación con el acto de usurpación.

Ocurriría algo semejante a los personajes shakesperianos. Ricardo III, ejemplo muy claro del miedo, podría ser tenido como el caso de un hombre atormentado por el remordimiento, y de alguna forma el remordimiento denota un mínimo ético. De ser así en todos los casos, el usurpador sería un sujeto cuyos principios éticos sucumben a su propia ambición, lo que le ocasiona un desgarramiento.

Pero Ferrero, sin duda consciente de que su tesis podría leerse como la explicación del “buen usurpador”, da un giro inteligente y apunta que el origen del miedo no es la conciencia afligida del usurpador, sino la irritación, latente o manifiesta, de los gobernados que no le han dado su consentimiento para el ejercicio del poder. Y así, Ferrero (pp. 281 y ss.) identifica la legitimidad con dos principios: soberanía y representación, y ésta se expresa a su vez por dos vías: el derecho de oposición y la libertad de sufragio.

En esos términos la construcción de Ferrero (p. 168) adquiere sentido: sólo hay poder legítimo cuando emana de un proceso democrático (“La democracia es el principio de delegación aplicado a la sociedad a través de la elección, con el exclusivo propósito de resolver los problemas del poder”).

Llegados a este punto, tendríamos una razonable construcción teórica, pero de inmediato saltarían preguntas inquietantes. Por ejemplo, si la democracia “resuelve los problemas del poder”, ¿por qué, entonces, en el ejercicio del poder legítimamente fundado se producen desviaciones que, pese a no mediar el miedo del gobernante, se traducen en una tendencia a

afectar las libertades? Como se aprecia, siguiendo el mismo método de análisis histórico de Ferrero, los gobiernos de origen democrático pueden carecer de miedo, pero no por ello dejan de representar un riesgo para la libertad de los individuos y de las sociedades.

Una vez más podemos recurrir al mismo Ferrero para responder a las dudas que su propia teoría suscita. Ferrero construye cuidadosamente dos conceptos paralelos al de legitimidad: el de prelegitimidad (pp. 142, 187) y el de cuasilegitimidad (pp. 216, 231). Si tenemos en cuenta que la legitimidad asocia a gobernantes y gobernados en un pacto tácito, veremos que se da un elemento de consentimiento social al ejercicio del mando; y si recordamos que el objeto de ese pacto es sujetar a reglas precisas la acción de gobierno, identificaremos un elemento de legalidad.

El concepto de legitimidad de Ferrero contiene por tanto dos ideas complementarias: legalidad y consentimiento. La legalidad caracteriza la acción de gobernante, y el consentimiento la actitud del gobernado. La relación entre esos dos factores es lo que imprime el perfil al ejercicio del poder. Alain (*Politique*, p. 88) se muestra convencido por la explicación de Ferrero en el sentido de que los gobiernos de su tiempo habían perdido autoridad (porque no eran objeto de adhesión, consentimiento) y ganado ejecutividad (“*puissance*”).

Es claro que en el caso de la ilegitimidad, el ejercicio del gobierno es ilegal y el gobernado no le ofrece su consentimiento. Pero Ferrero, como se apuntó arriba, encontró dos categorías más, que ilustra con datos históricos: la prelegitimidad, que se produce cuando el poder tiene un origen legítimo, pero la sociedad no lo admite ni le presta obediencia; y el cuasilegítimo, cuyo origen no es legítimo, pero goza de aceptación pública como si lo fuera.

En esas condiciones es posible elaborar el siguiente esquema:

<i>Origen del poder</i>	<i>Ejercicio del poder</i>	<i>Consentimiento</i>
legitimidad	legalidad	favorable
ilegitimidad	ilegalidad	adverso
prelegitimidad	legalidad	adverso
cuasilegitimidad	ilegalidad	favorable

Aunque Ferrero no alude expresamente a la legalidad, no cabe duda de que sí asume que la legitimidad es la base de la conformidad con la ley positiva, por lo que en el esquema presentado no estaríamos incurriendo en

una interpolación del pensamiento del autor. Se trata, por otra parte, de retomar sus ideas para aplicarlas al caso de los controles que examinamos.

Como se ve, el consentimiento favorable transforma en cuasilegítimo al poder ilegítimo, y puede reducir a prelegítimo al poder legítimo. Estas posibilidades indican los riesgos de la teoría de Ferrero, supuesto que la falta de consentimiento puede pulverizar a un poder legítimo, o puede sostener a otro que no lo sea. Como en todo caso no se trata de una forma de valoración del poder, sino de datos empíricos, lo que esa clasificación denota es la fluidez de las categorías.

La posición de Friedrich (*El hombre...*, p. 260) ante las tesis de la legitimidad sustentadas por Ferrero y por Weber es muy crítica. Del primero, a quien identifica como un “curioso eco” de las controversias revolucionarias del pasado, porque sustenta que la legitimidad es fundamental en el ejercicio del poder, apunta que su argumentación es “más bien confusa”. Weber no resulta mejor librado: también su concepto sobre la legitimidad carismática es producto de una “idea muy confusa”.

Pero al margen de la valoración doctrinaria, Friedrich (*El hombre...*, p. 263) se queda sólo en la tipología de la legitimidad de Ferrero, cuya oscuridad denuncia, pero no se adentra en los conceptos de prelegitimidad y de cuasilegitimidad, que sin mencionar, acaba por compartir: “Es posible, dice, que una comunidad se encuentre dividida fundamentalmente en muchos aspectos de lo que constituye el derecho, y sin embargo, que cuente con una creencia predominante sobre lo que constituye un título del mando válido”. Más adelante agrega: “Es posible también que una comunidad esté de acuerdo básicamente sobre lo que constituye derecho, aunque se esté en desacuerdo sobre lo que constituye un gobierno legítimo”.

En principio nada impide que dentro de un mismo proceso del poder, diferentes actitudes colectivas conduzcan también a distintos encuadramientos. La clasificación del poder legítimo, prelegítimo y cuasilegítimo está basada en la historia, y la historia es esencialmente dinámica. Ferrero, al igual que los comentarios de Friedrich, encuentra en la historia europea los ejemplos que fundamentan y explican sus afirmaciones.

Desde esa perspectiva, un poder considerado como legítimo en un momento determinado, puede perder el consentimiento colectivo en un momento posterior; a la inversa, un poder carente de legitimidad y advertido en esos términos por la sociedad, puede, por diversas circunstancias, recibir el consentimiento general. Finalmente, estas tendencias pueden ser oscilantes, e ir de un sentido al otro.

En el caso mexicano es posible ilustrar ese fenómeno con la dictadura de Antonio López de Santa Anna, que se desarrolla de manera intermitente entre la cuarta y la sexta décadas del siglo XIX. En once ocasiones fue llevado al poder; a veces mediante procedimientos adecuados a la Constitución. En ocasiones llegó con el consentimiento colectivo, para luego perderlo junto con el ejercicio del poder.

La pérdida y la conquista del consentimiento quedan, sin embargo, en el ámbito de lo misterioso. No es en vano que Ferrero subtitule a su obra "los genios invisibles de la ciudad". ¿Cómo, cuándo, por qué actúan esos genios? Ferrero no lo dice; ni él ni nadie pueden saberlo. Existen, desde luego, hipótesis y ciertas regularidades. Pero no siempre, en todos los lugares y en todas las épocas, ante estímulos semejantes se producen efectos iguales.

Al estudiar la quiebra de las democracias, Juan Linz trazó las líneas más próximas posibles a la quiebra de la legitimidad. Pero hay aspectos que permanecen en la penumbra, porque son muchos los factores que se conjugan. Uno de ellos es el tiempo, que el propio Linz ha considerado clave para apreciar la viabilidad de una medida política. El problema consiste en que la oportunidad de una decisión sólo puede apreciarse *ex post facto*, porque toda consideración previa es estrictamente conjetural. Sin cuestionar un ápice el valor de lo científico en el estudio de la política, tampoco se puede desconocer la relevancia de lo intuitivo en el ejercicio de la política. Weber lo vio con meridiana claridad en *El científico y el político*.

Todo ese proceso resulta importante para apreciar la función de los controles del poder. El ejercicio de los controles tiene un doble efecto en la sociedad: hace predecibles y hace confiables las acciones del poder. Desde luego no se trata de una predicción en cuanto a "adivinar" lo que habrá de ocurrir, sino en el sentido de que, por una suposición fundada, es posible esperar una cierta congruencia entre la conducta actual y la conducta futura. La fiabilidad reside, literalmente, en la "probabilidad del buen funcionamiento de una cosa".

Ha ocurrido que esa relación entre el gobernante y el gobernado se produzca por la sola legitimidad. Pero también ha sucedido que el ejercicio del poder desvirtúe el procedimiento de acceso al poder. Sin que pueda haber procedimiento alguno que erradique esa posibilidad, sí existen los instrumentos constitucionales que permiten un razonable control político del poder. Al decir "razonable" se considera lo que es capaz de generar el

consentimiento colectivo para los actos del poder. Se trata de una forma de medir, de relatividad variable en cada sistema constitucional.

2. *El poder: equilibrios y resistencias*

El poder, señala Constantino Mortati (*Le forme...*, pp. 81 y ss.), resulta de la relación entre las funciones del Estado y los órganos constitucionales a los que se confiere la titularidad y la competencia de ejercerlo. Esta disección sólo tenía un propósito descriptivo, pero resulta útil para examinar la localización de los controles. En el esquema de Mortati son identificables dos elementos del poder: el orgánico y el funcional. En el caso de los controles políticos, la función está asignada a los órganos Ejecutivo y Legislativo del Estado. Como se verá, se trata de una función bidireccional. Por lo general se considera que los controles sólo corresponden al órgano de representación con relación al de gobierno, pero todos los sistemas constitucionales establecen funciones de control en ambos sentidos.

Se prueba así que el control es inherente al ejercicio del poder; toda manifestación de poder es objeto de una posibilidad de control. Si hubiera un órgano del Estado que no estuviera sujeto a control, se estaría ante el caso de un poder absolutista. Desde luego los términos del control son variables, y la intensidad con que se ejercen corresponde al diseño constitucional adoptado. No en todos los casos se alcanza una relación simétrica, y por un esquema deficiente o por una decisión deliberada es común encontrar que entre los órganos del poder existen relaciones que favorecen la posición de alguno de los dos órganos políticos del poder.

Para Alain (*Politique*, p. 109) “todo poder es absoluto”. Su argumento es muy sencillo: sólo es poder el que se hace obedecer. Deja sin resolver una paradoja: dentro de un sistema constitucional para que el poder se haga obedecer debe ser legítimo, y si es legítimo debe sujetarse a las normas que lo limitan. Si esto es así, ya no es absoluto. La intención de Alain, sin embargo, consistía en aludir a algo bastante más tangible: la propensión al absolutismo que auspicia el ejercicio del poder. Desde esta perspectiva tenía y tiene razón; de ahí que un sistema que organiza al poder para que sus diferentes órganos se hagan obedecer entre sí, mediante controles recíprocos, atenúa los efectos de la afirmación de Alain.

Todo poder, por ende, tiende a ser limitado. Los límites funcionan como elementos de equilibrio o como formas de resistencia. Entre los primeros,

la Constitución juega un papel central; en cuanto a los segundos, resultan de la composición misma del poder.

Además de los equilibrios institucionales, el poder genera resistencias que compensan su inercia expansiva. La expresión más clara de esa relación poder-resistencia al poder está signficada por el contraste entre los conceptos de soberanía popular y de representación popular. Pedro de Vega (*La reforma...*, pp. 17 y ss.) advierte que frente a la democracia de la identidad (del pueblo que sólo se obedece a sí mismo, de cuño radical rousseauniano) se yergue la democracia representativa. Ambas formas de expresión democrática corresponden a un ejercicio diferente del poder. El primer caso concierne a una concepción de la soberanía popular como poder sin límite, mientras que el segundo caso denota una reducción del alcance de la soberanía popular a términos funcionales.

Por otra parte, un sistema representativo que no tuviera como referente a la soberanía popular, devendría en una autocracia, en el sentido de que el poder ejercido parecería provenir de una decisión autónoma. De alguna manera los conceptos de soberanía y de representación contienen una antinomia, que sólo es superable merced al entendimiento convencional que de ambos se suele hacer, y que ha obligado a uno de los mayores esfuerzos de la inteligencia: el constitucionalismo.

Sólo a través del constitucionalismo ha sido posible resolver la paradoja del poder. De Vega (*La reforma...*, p. 29) afirma que el poder constituyente, expresión paradigmática de la soberanía popular, “no es sólo ilimitado en los contenidos de su voluntad, sino en las propias formas de su ejercicio”. Nada más cierto. La paradoja consiste en que antes de actuar como poder constituyente, la soberanía existe pero no se manifiesta, y en cuanto se manifiesta no tiene más remedio que fijarse sus propios límites. Uno, el más extendido en el constitucionalismo, es el sistema representativo.

El sistema representativo plantea dos requerimientos fundamentales: instrumentos para expresarse, e instrumentos para conservarse. Entre los primeros se inscriben los sistemas electorales y de partidos; entre los segundos, los controles políticos. Sin aquéllos, se rompería el nexo entre el poder soberano y sus órganos de representación; sin los últimos, los órganos de representación tenderían a autonomizarse de su fuente de legitimidad. Los controles, por ende, forman parte de los mecanismos que el constitucionalismo ideó para impedir la disolución del poder soberano, sin el cual los poderes constituidos carecerían de sustento a su vez.

3. *Poder político y poder social*

La que Lorenz von Stein denominó segunda ley de la interacción de Estado y sociedad, enunciada en el sentido de que en todo Estado los intereses predominantes procuran tomar el poder político, pero cuando fracasan en el intento tratan de independizar el poder social (Beyme, *Teoría...*, p. 75), plantea asimismo problemas relevantes para los instrumentos de control. Entre el momento en que Stein formuló esa ley y el que corre, la experiencia ha demostrado que el poder social ahora incluso adquiere las características expresadas de “organismos no gubernamentales”, desde los que procura ejercer facultades típicamente gubernamentales. Una de esas pretensiones consiste en sustituir los instrumentos constitucionales de control sin, a su vez, ser objeto de controles públicos en los actos de naturaleza pública que practica.

Aunque el acoso al poder político tiene un amplio registro histórico, puede decirse que desde la Edad Media nunca había tenido los alcances ni el éxito que parece haber alcanzado ahora. Y si sólo consideramos ese proceso a partir del Estado moderno, entonces podremos decir que no tiene precedentes. ¿Cómo afecta este fenómeno a los controles políticos? En tanto que los instrumentos de control del poder político son, ellos mismos, parte de ese poder político, previstos por el orden constitucional, todo acto cuya consecuencia signifique una forma de debilitamiento o limitación del poder político lo representa también de sus controles. Sería imposible que sólo una parte del poder sufriera alguna forma de merma, y que otra, precisamente la destinada a controlar el ejercicio mismo del poder, se mantuviera incólume. El sistema constitucional provee los mecanismos de acción del poder, que incluyen los controles, por lo que su ejercicio es una manifestación más del poder político. Los controles políticos son del Estado, no son autónomos o ajenos al Estado.

En ese sentido se produce una paradoja no deseada por los adversarios del Estado: tanto más se contraiga su poder, tanto más se reducen sus controles. Así, aunque se tenga un poder de menos extensión, se le tiene también bajo menor nivel de control. De suerte que lo que hipotéticamente se obtiene con la merma de poder por parte del Estado, se pierde con la disminución de control sobre el Estado que permanece. La relación entre reducción del poder y del control sobre el poder no ha sido medida empíricamente. Se trata de un ejercicio pendiente que permitirá corroborar

la intensidad de los efectos del control de acuerdo con la intensidad del ejercicio del poder.

Desde luego, se entiende que estamos refiriéndonos a los controles en un sistema constitucional democrático. En un orden autoritario los instrumentos de control no guardan relación proporcional con la magnitud del poder político. En este caso precisamente a mayor poder, menor control.

Ahora bien, sabemos lo que sucede cuando el control disminuye y el poder político aumenta. En tal caso es posible llegar hasta las expresiones más elevadas de absolutismo. De alguna manera, incluso, puede encontrarse alguna relación entre los procesos medievales de descentralización del poder con la consecuente pérdida de controles sobre el poder, y la respuesta renacentista de construcción del Estado moderno, llevado progresivamente hasta la exaltación del absolutismo. La recuperación del poder es más rápida que la de sus controles, por razones explicables. Antes de que se proponga como problema el control de una determinada forma de expresión o ejercicio del poder, es necesario que se produzca esa expresión o forma de ejercicio.

En esos términos, según el poder estatal se contraiga o extienda, los controles seguirán la misma tendencia, pero en una secuencia diacrónica. El peligro que esto implica es que al no preverse el tipo de controles requeridos para un caso determinado, pueden producirse brotes de poder autoritario capaces de poner en riesgo la estructura constitucional del Estado democrático.

C. CONTROL Y LEGITIMIDAD

1. *Legitimidad y ejercicio del poder*

Considerado como un aspecto de procedimiento constitucional, el control político también podría ser visto como un elemento de legitimidad. Debe tenerse cuidado, sin embargo, en no exceder este punto de vista. Aún en el pensamiento posmoderno subsiste la idea de legitimidad a través del procedimiento, entendido éste como un acuerdo sobre reglas del juego político (Beyme, *Classe...*, p. 179). ¿Podría incluirse a los controles como parte de esas reglas? La respuesta es afirmativa si esos acuerdos son susceptibles de traducirse en disposiciones normativas.

Sin embargo, el hecho de que los controles sean uno de los procedimientos de legitimación del poder, no sugiere que esta función resulte sólo por constituir un procedimiento adoptado consensualmente. De entenderse así, también cabría considerar que en caso de no alcanzarse un consenso sobre el tipo y magnitud de los controles, éstos podrían ser sustituidos por alguna otra modalidad de acuerdos entre los agentes políticos, en cuyo caso los controles habrían dejado de ser un elemento inherente al poder para convertirse en un instrumento accesorio, opcional, ocasional y por ende eventualmente prescindible.

Identificar al control político del poder como un instrumento prescindible supone una concepción totalitaria del poder. Puede argüirse que la discrecionalidad del acuerdo que establezca los controles concierne sólo al tipo de instrumentos adoptados y a las modalidades de su ejercicio, pero no a la existencia misma de los controles. Sólo que en este caso no se explicaría la idea posmoderna de legitimación mediante el consenso, con lo que su base argumental quedaría sin efecto.

De acuerdo con lo anterior, sí es posible ver a los controles como un instrumento de legitimación, pero no sólo como eso. Los controles son asimismo una expresión de la racionalidad del poder. Sin control, el poder sería incomprensible e inaceptable; sin control el poder soberano se transferiría al titular o a los titulares de los órganos del poder, a lo que la teoría soviética del derecho (Vyshinsky, p. 321) denominaría “soberanía estatal”; sin control, el constitucionalismo no tendría fundamento y por lo mismo el Estado de derecho carecería de vigencia y positividad.

Ahora bien, en tanto que elementos de legitimación, debe diferenciarse entre las modalidades de los controles y su normativización. En un sistema constitucional democrático los agentes políticos están facultados para proponer tipos de control y adoptarlos constitucionalmente; y una vez establecidos, tienen la atribución de ejercerlos en los términos que la propia Constitución prescriba. Lo que no es posible para los agentes políticos es celebrar acuerdos que afecten la normatividad de los controles y los conviertan, así sea parcial y temporalmente, en nominales. Uno de los problemas de la democracia consociativa es que no distingue entre los acuerdos normativizados y los de naturaleza informal. Entre los primeros, que se aplican porque aparecen en la norma, el constitucionalismo incluye los controles; entre los segundos, estrictamente operativos, sólo rigen las conductas políticas.

Las normas adoptadas por los órganos del Estado pueden ser consideradas, en la fase previa a su formalización, como un acuerdo entre los agentes políticos. Desde luego que si esto lo hubiera considerado Rousseau, no habría hecho sino robustecer sus argumentos contra la representación. El hecho político del acuerdo normativo, sin embargo, ha resultado compatible con el sistema constitucional. Ésta es una más de las razones por las que debe distinguirse entre los procedimientos legislativos ordinarios y los de naturaleza constituyente. La volatilidad de los acuerdos no puede afectar la estructura constitucional del poder, a riesgo de hacerlo de tal manera fluctuante, y por lo mismo impredecible, que su ejercicio se convertiría en una amenaza continua para la libertad de la sociedad y de los individuos.

Los acuerdos de naturaleza política adoptados para la dinamización de la norma constitucional suelen incluir cuestiones relacionadas con el control del poder. Esto es más frecuente en los sistemas parlamentarios que en los presidenciales, porque en los primeros la investidura y la permanencia en el poder están más relacionados con la conjugación de las fuerzas políticas que en los segundos. Esos acuerdos, así sean adoptados secretamente, tienen efectos públicos. Y estos efectos son, en última instancia, objeto de la opinión pública y de la decisión de los electores. Por lo mismo, en una sociedad abierta esos acuerdos no pueden afectar sin consecuencias al control de los órganos del poder, y en esta medida, con o sin acuerdo para su establecimiento originario y para su ejercicio sucesivo, los controles son un instrumento de legitimación por el ejercicio del poder.

Por lo anterior se puede concluir que los controles tienen una estructura contractual, en el sentido de que son fuente de derechos y deberes entre los integrantes de los órganos del poder, merced a cuyo ejercicio y cumplimiento respectivo, esos agentes políticos conservan la legitimidad adquirida en el proceso de elección o designación. También, como se ha visto, pueden constituir un instrumento de legitimación por formar parte de acuerdos para el ejercicio del poder mediante procedimientos idóneos.

Altusio (XIX, 8) identifica una fuente de estabilidad: cuanto menor sea la “potestad de los que mandan, más tiempo y con más estabilidad permanecen en el poder”. La expresión no es casual: traducida a los términos del constitucionalismo moderno, esa “menor potestad” supone simplemente un mayor nivel de controles que reduzca la discrecionalidad. Lo que Altusio infería es que al disminuir los puntos de fricción que resulta de la arbitrariedad, aumentaban las posibilidades de ejercicio estable y duradero del poder. Desde luego hay otros factores que contribuyen a estabilizar un

gobierno; pero no cabe duda de que si se prescinde de los controles políticos se pierde un factor de legitimidad en el ejercicio del poder, con las consecuencias que esto implica.

2. *Legitimidad parcial*

Una cuestión que no ha sido elucidada en cuanto a la legitimidad es que en un mismo sistema puede haber franjas de legitimidad que coexistan con otras de ilegitimidad. Las teorías kelseniana y weberiana, igual que la de Ferrero, comprenden a la totalidad del aparato del poder. Es comprensible que así se vea. De alguna forma, en el caso de Ferrero (p. 236) se refiere directamente al titular del órgano de gobierno y, tangencialmente, al Parlamento, como cuando explica las triquiñuelas electorales que Giolitti adoptó para configurar una representación a su antojo.

La concepción teórica es inobjetable. Bobbio (*De senectute*, p. 212) sintetiza las posiciones de Weber y de Kelsen: “para Kelsen sólo el poder legítimo es efectivo, para Weber el poder es legítimo cuando es también efectivo. Poder y legitimidad corren uno tras otro. El poder deviene legítimo a través del derecho, mientras que el derecho deviene efectivo a través del poder”. No es posible discrepar de estas afirmaciones.

Sin embargo, debe tenerse presente que Ferrero admite que los procesos de legitimidad fluyen en el ámbito temporal. De ahí resultan la prelegitimidad y la cuasilegitimidad. De manera análoga podría buscarse una dimensión espacial para esos procesos, de suerte que si pueden sucederse en el tiempo, en una especie de “ahora no”, “ahora sí”, también pueden alternarse en el espacio, en un esquema de “aquí no”, “aquí sí”.

A la luz de la composición de los órganos del poder en el constitucionalismo contemporáneo, resulta insuficiente una teoría que nos explica la legitimidad del poder como un todo. Como fenómeno político, el poder es un todo indiferenciable; pero como fenómeno jurídico, el poder es lo que la Constitución regula. La diferenciación orgánica del poder no necesariamente corresponde a su apreciación abstracta, pero es con la que se articula un sistema constitucional.

Conforme a esas consideraciones puede resultar excesivo calificar de ilegítimos a todos los órganos del poder que la Constitución prevé si es que sólo alguno de ellos padece de ese vicio, y en particular el que ejerce el gobierno. De manera más o menos inadvertida, se ha tomado como base para la caracterización de la legitimidad o ilegitimidad del poder en su

conjunto a la de uno solo de los órganos constitucionales del poder: el gobierno. Esta indiferenciación no es compatible con un sistema representativo, cuyos integrantes tendrían una especie de legitimidad refleja o secundaria, dependiente de la que correspondiera a los titulares del gobierno.

El hecho es que existen casos en que una parte de los órganos del poder es legítimo y otra no, y se trata de un fenómeno histórico que se puede seguir produciendo. Aquí podría aducirse que, siendo legítimo el Parlamento, por ejemplo, no puede dejar de serlo el jefe de gobierno. Pero la coincidencia ya no es tan clara cuando se trata de un sistema presidencial. Existe la posibilidad de que en un país el cuerpo de representantes se integre conforme a los procedimientos que lo legitiman, pero no ocurra lo mismo con el titular del gobierno.

Podría decirse que cuando un órgano legítimo acepta la relación institucional con otro que no lo es, pierde su propia legitimidad. Ésta, en todo caso, no es una hipótesis contemplada por ninguna teoría y, por otra parte, supondría obligar al órgano legítimo a convertirse en juez de legitimidad, lo que tampoco suelen prever los sistemas constitucionales. Por lo demás, una acción encaminada a enjuiciar la legitimidad de otro órgano del poder, más que confirmar la legitimidad propia sería encuadrable en el golpe de Estado.

El problema es que los sistemas constitucionales establecen instrumentos y procedimientos para el control de constitucionalidad, pero no para el control de legitimidad. La Constitución mexicana previene en su artículo 97 una institución germinal de ese control de legitimidad, a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Se trata de una simple investigación, cuyos resultados no tienen efectos vinculantes, de violaciones que pongan en duda “la legalidad” de todo el proceso electoral “de alguno de los poderes”. Lo relevante, en este caso, es que la Constitución mexicana admite la diferenciación de la legitimidad de los órganos del poder.

Teóricamente, el órgano competente para ejercer el control de legitimidad sería el cuerpo social mismo. Se trata, en este caso, de una aproximación diferente a la que se ofrece cuando se habla del derecho a la revolución, o de la obligación política en el sentido que la doctrina anglosajona le atribuye.

De alguna forma el “derecho a la revolución” supone dos cosas: un derecho y por tanto una relación jurídica, y una revolución y por ende un hecho de violencia. Sabemos que cuando se ejerce ese hipotético derecho no hay tal relación jurídica, y que la remoción de los gobiernos por presión

popular no siempre es violenta. En cuanto a la “obligación política”, entendida como una forma de resistencia, es una reacción frente a la arbitrariedad, pero no necesariamente para restaurar la legitimidad.

Ahora bien, si aceptamos que es posible la existencia de franjas de legitimidad en el poder, y que no existe el procedimiento constitucional de control de legitimidad por parte de los órganos de representación ni de gobierno, el órgano legítimamente constituido debe ejercer sobre él o los demás las acciones de control que le corresponderían en condiciones de normalidad constitucional. El control político no funciona como instrumento de control de legitimidad, pero sí de salvaguarda de los intereses colectivos frente a un órgano hipotéticamente ilegítimo.

D. CONTROL Y DEMOCRACIA

1. *Democracia y policracia*

Al terminar la segunda guerra mundial, Herman Finer publicó una sugerente obra sobre el futuro del gobierno. Después de examinar la experiencia inmediata anterior, contrastando la dureza del totalitarismo nazi, los problemas del asambleísmo francés de la tercera república, las ventajas del parlamentarismo británico y las expectativas de “*new deal*” norteamericano, Finer (pp. 166, 170) concluía que el futuro hacía previsible, como opción ante la incertidumbre de la guerra, el fortalecimiento de las democracias, y para ese objeto la participación de los partidos y de la opinión pública resultaría esencial, si se quería que esas democracias estuvieran sujetas a controles adecuados.

La predicción de Finer ha probado su exactitud. Las democracias alientan el espacio de libertades para la opinión pública, y consolidan el ámbito de responsabilidades para los poderes públicos, conforme a las prescripciones y garantías del sistema constitucional.

La afortunada expresión “poliarquía” acuñada por Robert Dahl (p. 19) permite aludir a los sistemas democráticos pluralistas y evita la subjetividad a que suelen dar lugar los debates sobre el concepto de democracia. No es cuestión, por supuesto, de controvertir el concepto sino de buscar uno alternativo para denotar un fenómeno distinto. El pluralismo democrático concierne a la concurrencia de una multiplicidad de voluntades con objeto de establecer las formas de acceso y de ejercicio del poder.

Pero hay otro fenómeno, por virtud del cual un segmento del poder se ha ido sustrayendo a esas formas democráticas de acceso y de ejercicio. Para identificar ese fenómeno podemos utilizar la expresión “policracia”, que no concierne a la pluralidad en la base de las definiciones sobre el poder, sino a la cúspide de su desempeño. Pero tampoco se trata de un fenómeno de simple descentralización del poder, que no es otra cosa sino una modalidad de su ejercicio pero siempre dentro de la unidad del Estado constitucional.

Las raíces griegas “kratos” (mando, fuerza, poder) y “arjo” (mando, gobierno), han permitido componer voces como democracia o aristocracia, y monarquía o anarquía. A esas voces se les atribuye, además, un entendimiento convencional. Por ejemplo, “monarquía” y “democracia” son claros términos antitéticos. El primero significa precisamente la atribución de los poderes a una sola persona, y la segunda la atribución de los poderes a un ente colectivo llamado pueblo. Sin embargo, hoy existen las monarquías democráticas.

También se distingue entre monarquía y monocracia. Aunque semánticamente significan lo mismo, la expresión “monocracia” se ha reservado para los absolutismos de los generales, hombres fuertes y dictadores del siglo XX.

Es el caso de la poliarquía, que entendemos como poder de base plural, y de la policracia, que podemos entender como poder de ejercicio plural. En el primer caso se presupone a la democracia; en el segundo la democracia no se excluye. En el primer caso el pluralismo es una característica de la relación entre los gobernados y los detentadores del poder; en el segundo la pluralidad es una característica de la relación entre los detentadores del poder y los gobernados. En el primer caso es una condición para elegir a los titulares de los órganos del poder; en el segundo es una forma de multiplicar los órganos del poder. En el primer caso los órganos de representación política controlan (en un proceso bidireccional) a los que ejercen el gobierno; en el segundo esos órganos desconocen la naturaleza y ubicación de algunas áreas de autoridad. En el primer caso el gobierno es un órgano delegado del poder; en el segundo es un órgano delegante. La policracia, así, es la expresión política del Estado intangible, que se verá más adelante.

El fenómeno de la policracia ya había sido advertido por Carl Schmitt (*La defensa...*, p. 154) en el proceso de transición al Estado económico y como parte de su crítica al sistema parlamentario. El Parlamento “sólo es

escenario y reflejo de un Estado pluralista de partidos en coalición lábil” que generaba falta de uniformidad y de coherencia en la actividad económica, y “una pluralidad y una interferencia de sujetos en la economía pública”. Schmitt orientó su concepto de policracia al ámbito de la economía pública, en tanto que aquí se le identifica con el aspecto político.

La multiplicación de los centros autónomos de decisión no es equivalente a la democracia. Se trata de un proceso de descentralización del poder cuyo principal efecto consiste en que una parte de ese poder se sustrae a las posibilidades institucionales de control político.

Manuel García Pelayo (*Las transformaciones...*, pp. 113 y ss.) identifica dos tipos ideales de sistemas políticos a partir de las relaciones interorganizacionales. Uno es el tipo monocéntrico, en el que una sola organización domina a las demás organizaciones mediante una relación de supra y subordinación. En este caso no hay duda alguna. En cambio el tipo pluricéntrico resulta más complejo, porque supone que cada organización se sustenta sobre sí misma, se mueve en un ámbito tutelado por el derecho, selecciona sus insumos y decide acerca de sus propios productos.

El riesgo del sistema pluricéntrico, señala García Pelayo, radica “en el bloqueo de la capacidad selectiva del Estado para fijar sus *policies* y seleccionar sus insumos y, con ello, en la sustitución en su función de dirigente de la sociedad”. Ese pluricentrismo, traducido en su fase más amplia en la dispersión de los centros de ejercicio del poder político, no es otra cosa que una policracia.

2. *Democracia consensual*

Los controles establecidos por el constitucionalismo democrático parecen tener un rival en algunas concepciones democráticas. Esta paradoja va más allá de la mera enunciación formal. Los numerosos adherentes con que cuenta la democracia consensual atribuyen a los acuerdos políticos una función concerniente al reparto, descentralización y límite del poder (Lijphart, “*Presidentialism...*”, p. 92). En otras palabras, los límites establecidos al poder, que en buena parte se traducen en acciones de control, pueden salir del ámbito de la normación constitucional para entrar en el del acuerdo político.

Es comprensible que la aplicación de los controles sea objeto de decisiones políticas por parte de los agentes políticos, y de ninguna manera debe mover a sorpresa que la dinamización de esos instrumentos tenga un

condicionamiento metajurídico. Los instrumentos de control están constitucionalmente previstos, pero su activación corresponde a motivos, acciones y previsiones ajenos al derecho. Esto no despoja a los instrumentos de su naturaleza jurídica. Más aún: la normativización de los controles es resultado de la decisión política de aplicarlos.

El problema que se plantea en el caso de la democracia consensual es que abre por lo menos una doble vía de interpretación: se estaría ante una decisión de consenso si los agentes políticos asumieran la decisión de realizar un determinado acto de control y en una determinada oportunidad. Mientras así ocurriera, y se tratara de un control de ejercicio potestativo, como la formulación de una interpelación o de una moción, el consenso no desvirtuaría la función prevista constitucionalmente para los controles.

Pero cabe también otro tipo de acuerdo, conforme al cual la práctica del control quede condicionada a intercambios políticos entre los agentes. En este caso el instrumento se convertiría en una medida de apremio, en el mejor de los casos, o de presión e incluso de extorsión, en la peor de las circunstancias. Es evidente que aquí se habría confundido la función constitucional del control y se habría trastocado su objetivo por el de un simple mecanismo lucha por el poder.

Una vez que se haya admitido el uso de los instrumentos de control como parte de los arreglos para el ejercicio del poder, las posibilidades de distorsión aumentan considerablemente. El efecto de ese desvío puede afectar la idoneidad de los controles como factor de racionalización del ejercicio del poder, y operar exactamente en sentido inverso: como un elemento que permita encubrir los acuerdos tomados en contra de la norma constitucional y de la ética pública. Lejos de contribuir a la racionalización del poder, y a preservar su legitimidad, los controles proveerían a los agentes políticos de un recurso para obtener subrepticamente concesiones que de otra forma serían inasequibles.

Cuando se examinan las mayores o menores ventajas que guardan entre sí los sistemas presidencial y parlamentario, por lo general se alude a los arreglos políticos que incorporan o excluyen a las fuerzas políticas en el proceso de gobierno: entre más amplio es el acuerdo, mayores posibilidades existen de estabilizar al sistema político. Dicho así, la preocupación dominante se centra en el procedimiento para alcanzar y consolidar esos arreglos políticos, pero se pasa por alto la necesidad de mantener controles sobre los órganos del poder.

De alguna manera, a mayor consenso, menor control. La preocupación dominante por evitar el conflicto político lleva a reducir el papel que los controles desempeñan en una democracia. Un sistema consensuado al máximo es un sistema controlado al mínimo. ¿Estará ahí una verdadera opción democrática?

Aunque siempre habrá expresiones de control, puede apuntarse la paradoja de que los niveles de control decrecen en tanto que el ejercicio del poder se hace más rígido o más consensual. En cualquiera de ambos extremos la capacidad de que haya órganos del poder con cierto margen de independencia, se ve reducido. En materia de control puede llegar a no haber diferencia entre una autocracia y una democracia ampliamente consensuada. En el primer caso los controles faltan por represión, en el segundo por inhibición; en el primer caso los dificulta la alta concentración de facultades asumidas autocráticamente, en el segundo los entorpece la gran extensión de atribuciones acordadas democráticamente.

Un claro ejemplo de lo que ocurre con los controles en un proceso consensual es la decisión de los constituyentes españoles en lo que respecta a la moción de censura. El mecanismo adoptado corresponde a lo que el Constituyente y la doctrina han calificado como "racionalización" del parlamentarismo. Se entiende, por tanto, que "racionalizar" es moderar los controles; y a ese acuerdo de moderación se llegó merced a un esquema de consensos amplios para garantizar el éxito del gobierno.

Por otra parte, si se tiene en cuenta el efecto de los partidos sobre los controles, a que se alude en otra sección, se verá también hasta qué punto el acuerdo entre los oponentes reduce los efectos del control. De manera general se atribuye una mayor vocación por el consenso al sistema parlamentario que al presidencial. Aceptamos esta premisa. También se admite que una condición para llegar a esos acuerdos es la existencia de partidos muy representativos. Aceptamos también esta segunda premisa. Si se considera que entre más articulados son los partidos, menos autonomía dejan a sus integrantes, incluidos los que forman parte de los congresos, podrá concluirse que los consensos democráticos propios del parlamentarismo reducen los controles democráticos, mientras que en el sistema presidencial la menor exigencia de consensos, deja mayores espacios a los controles.

Los consensos están en la base de los procesos de legitimidad en el acceso al poder, pero los controles forman el núcleo de la legitimidad en el ejercicio del poder. Es comprensible que la legitimidad en el origen plantee fuertes

preocupaciones y exigencias a los sistemas políticos y a su traducción constitucional, pero un sistema constitucional que no incluya mecanismos de control susceptibles de operar, es un contrasentido. Después de casi tres siglos de venirse argumentando sobre la "separación de poderes", una de cuyas vertientes contemporáneas es la configuración de instrumentos eficaces de control, resulta innecesario argumentar acerca del impacto negativo que puede tener construir sistemas que hagan nugatorios los controles.

Resultará difícil argumentar que es posible la consolidación democrática sin considerar los valores del constitucionalismo moderno. Juan Linz y Alfred Stepan (p. 30) subrayan la importancia de la Constitución para poder hablar de una democracia consolidada. Sin embargo, el constitucionalismo no puede quedar confinado en el viejo modelo del Estado de derecho. En materia de controles puede darse cumplimiento formal a un precepto constitucional, pero ese hecho a su vez puede no ser otra cosa que un acto litúrgico sin importancia política real.

El efecto escénico de los controles, a través de sesiones de control aparatosas, no tiene ninguna trascendencia política real. No sirve para construir ni para consolidar proyectos, no ayuda a contener al poder dentro de sus límites, tampoco permite conocer la realidad con que el poder opera, ni es útil para fijar responsabilidades a los titulares de los órganos del poder. Las actividades de control convertidas en ceremonial parlamentario más que consolidar la democracia erosionan el sentimiento constitucional de la sociedad.

La percepción de la Constitución como un proyecto alterno, llamado a integrar las lagunas que dejan los acuerdos políticos entre las fuerzas relevantes, amenaza con desvirtuar la esencia de un sistema constitucional. Muchos de los planteamientos que apuntan hacia la consolidación democrática desconocen el valor de los instrumentos constitucionales para el control del poder, con lo que van dejando a la norma suprema relegada a un papel subsidiario.

El consenso democrático se construye a partir de reducir las discrepancias y aun las diferencias; el control político se fundamenta en la preservación de esas diferencias. El consenso se nutre de expresiones políticas con tendencia a representar a la mayoría con toda la amplitud posible; el control se orienta a garantizar la influencia de la minoría. El consenso se centra en la estabilidad; el control se orienta a la libertad.

La libertad es también una preocupación para quienes aupan el valor de la democracia consensual, pero localizan su instrumento de defensa en otro

órgano del Estado: los tribunales. El enfoque corresponde al de una garantía jurisdiccional de la libertad individual, no al de una garantía política de alcance colectivo. Desde la perspectiva de la garantía política de la libertad, los procesos electorales no pueden ser considerados como un instrumento de eficacia permanente. Para ese propósito el Parlamento sigue siendo el órgano por excelencia para la defensa de la libertad política de la sociedad.

Es posible corroborar que los instrumentos de control están presentes en todo proceso de poder. Sea de manera explícita o implícita; sea como resultado deliberado de una decisión o como consecuencia de una acción, el fenómeno político del control aparece de manera constante. Sin embargo, entre los diversos problemas que plantean los controles están los de naturaleza teleológica. La forma en que los controles son utilizados y los objetivos que con ellos se pretende alcanzar, plantean cuestiones fundamentales para definir en cada caso el instrumento de control requerido.

La democracia es un sistema más fuerte que la autocracia, según demostró inteligentemente Durkheim (Beyme, *Teoría...*, p. 80). La argumentación es muy sencilla: la democracia asocia la conciencia individual, la conciencia colectiva y la conciencia del gobernante, en tanto que la autocracia las escinde. En esa medida, los controles en la democracia son cualitativamente diferentes que en la autocracia. Sin embargo, el tipo de problemas que se presentan con relación al tipo de democracia adoptado, hace que esta cuestión se haga más compleja. Por ejemplo, habrá que ver los efectos en los controles según se adopten los esquemas de la democracia mayoritaria (a la que se refería Durkheim) o de la democracia consociacional.

En términos generales la democracia mayoritaria permite identificar con mayor claridad los objetivos y los procedimientos adoptados por el gobierno, y da lugar a que las posiciones políticas adoptadas en el Congreso sean más constantes y por ende predecibles. Cuando se acentúan los enfoques de carácter consensual, todo lo más que se puede prever es que en el curso de los acontecimientos pueden surgir o no acuerdos sobre aspectos determinados del quehacer político. En el orden de los controles, en el primer caso su aplicación será más rígida y en el segundo quedará en alguna medida sujeta a los términos del acuerdo alcanzado.

Hemos afirmado que el control tiene una naturaleza contractual. En esta medida resulta también clara la vinculación del control con el concepto de soberanía constitucionalmente adoptado. Por lo general, las constituciones reconocen que la soberanía radica en el pueblo, y en este caso los órganos del poder desempeñan funciones que derivan de atribuciones del titular de

la soberanía. Cuando esos órganos del poder ejercen las facultades propias de un representante, sus actos se consideran imputables al soberano, porque son practicados en su nombre. Entre esos actos figuran los concernientes al control político. El problema es qué tan amplia es la extensión de la representación, y si puede llegar al extremo de abolir en la práctica el ejercicio de los controles.

Eso es lo que ocurre cuando se adopta la decisión de regirse sólo por consensos específicos. En el momento en que los agentes políticos resuelven que todas sus diferencias quedarán superadas por una política de acuerdos, que puede tener o no relación con lo que fue debatido durante los procesos electorales y sometido como opción de los ciudadanos, generan otro tipo de controles diferentes de los instituidos por el soberano. Los controles que de aquí resultan no conciernen al interés de los representados sino a la salvaguarda del interés de los representantes. El control como función subsiste, pero su naturaleza cambia. Entre más se autonomice la función representativa y más se aproxime al ejercicio de un gobierno de base consensual, menor será la relación entre el control político y el soberano.

No obstante eso, los controles que se practiquen entre las partes suscriptoras de los acuerdos políticos, también tendrán una naturaleza contractual, pues de alguna manera constituirán la garantía del cumplimiento de los acuerdos adoptados. Esos controles pueden ser los constitucionalmente previstos u otros, o una combinación libremente practicada entre las partes; pero así se trate de los constitucionales, su aplicación no resultará ya de que así lo disponga la norma suprema, sino de que así lo acordaron los agentes políticos.

Si, como en el caso británico, se admite que la soberanía reside en el Parlamento (Marshall, pp. 61, 70), fenómeno que no sorprendía a Leibholz (p. 26), la función de control queda asociada a la actividad del gabinete y del Parlamento y forma parte, por lo mismo, del ejercicio de la soberanía. No se trata aquí de la sustitución de la voluntad de los representados por la de los representantes, sino que son éstos quienes, en Parlamento, desempeñan directamente las funciones soberanas que antaño recaían en el monarca. Se hace evidente, también en este caso, la naturaleza contractual de los controles. Cuando el Parlamento cuestiona al jefe de gobierno o a sus ministros, por ejemplo, se ejercen actos de control orientados a la salvaguarda de las potestades que corresponden al Parlamento, como condición

para preservar las que con ese motivo ejercen la sociedad y los individuos que la componen.

Uno de los más lúcidos análisis del Renacimiento es el elaborado por Jacob Burckhardt. La primera parte de su obra lleva un sorprendente título: "El Estado como obra de arte". Aunque el historiador no hace referencia a Rousseau e incluso es probable que le haya pasado inadvertido, también debe recordarse que uno de los capítulos del *Contrato Social* (III, XI) dice "... la organización del Estado es obra de arte". Para Burckhardt (p. 86) "la mayoría de los Estados italianos eran en su estructura interna obras de arte, es decir, creaciones conscientes, hijas de la reflexión, basadas en fundamentos visibles, exactamente calculados". Como obra de arte renacentista el Estado tiene que valerse de las reglas de la proporción, de la simetría, del equilibrio, de la armonía y de la perspectiva. De no apreciarlo así, se corre el riesgo de entender las expresiones del poder de una manera rígida y sin imaginación.

Los instrumentos de control son sólo una de las funciones del poder en un sistema constitucional democrático. Pero el poder es de una complejidad extrema, y conducir su comportamiento o procurar su entendimiento sólo a través de prescripciones invariables más que un ejercicio científico fallido es un acto de ingenuidad. Los mecanismos del poder requieren de ajustes incesantes para los que la norma nos ofrece un encuadramiento que, esencialmente, tutela el interés de la sociedad y de los individuos. Al disponer la existencia de espacios de libertad y de garantías para su preservación, el sistema constitucional no impide que el poder adopte tantos ajustes como resulten necesarios para su cometido.

Gracias a esa flexibilidad el constitucionalismo ha ampliado la esfera de competencias del Estado contemporáneo, para que pueda desarrollar políticas de bienestar social sin contravenir los términos originarios de libertad colectiva e individual. Es evidente que a mayores responsabilidades, más amplias competencias. Pero se trata de competencias que si bien extienden el ámbito de acción del Estado, no ensanchan los límites de discrecionalidad del aparato estatal. Para asegurarse de que así ocurra, el sistema constitucional refuerza los instrumentos de control. Paralelamente, el sistema democrático exige que las políticas de bienestar, a pesar del repliegue circunstancial en que se encuentran, y en general las decisiones y acciones del Estado, se apliquen procurando evitar actos de coacción.

El sucedáneo de los actos coactivos son las medidas adoptadas por consenso. Éstas, por ende, son propias del Estado social y democrático de

derecho. Para reducir las áreas de fricción política es necesario que se adopten criterios consensuales que prevengan, eviten, moderen o resuelvan los conflictos, sin llegar al extremo de aplicar medidas coercitivas. Parte del arte del Estado se encuentra precisamente en la capacidad de articular las decisiones, de disolver las tensiones y de absorber los antagonismos. Esta función de la política es indispensable.

El problema que se presenta para los controles no consiste en que haya una política de consensos, sino en que se pierda el sentido de equilibrio que implica el Estado como obra de arte. Supongamos que se produce el caso de una política de mínimos consensos, donde las discrepancias en y con el poder tiendan a resolverse sólo a través de los mecanismos de control. La rigidez que de ahí resultaría afectaría a tal punto el desempeño de las funciones del Estado, que los controles no harían otra cosa que contribuir a entorpecer de manera creciente el cumplimiento de sus objetivos.

La relación control/consenso suscita problemas que únicamente pueden solucionarse en la práctica evitando contrastes excesivos y adoptando criterios de compensación que no hagan nugatorios los controles ni imposibles los consensos; que no pongan el acento tónico del ejercicio del poder sólo en uno de sus elementos; que permitan que el orden constitucional democrático actúe como un sistema y no como un conjunto de disposiciones excluyentes; que resuelva las antinomias con el mismo criterio fundacional renacentista del Estado moderno: como una obra de arte.

3. *Democracia directa*

En el caso extremo de la democracia, la de carácter directo, como la registrada en Atenas durante el período de Clístenes (Rodríguez Adrados, 81, 192) “el pueblo tiene el control” y llegó hasta preludiar a los monarcómacos mediante un decreto de inmunidad para quien ultimara al tirano. Es una demostración de que la función de control, como la legislativa, resulta de la naturaleza contractual de la sociedad. En el ágora se ventilaban votaciones para aprobar o rechazar las disposiciones de los gobernantes, se les tomaba cuentas y eventualmente se les enjuiciaba. El control no estaba delegado; se ejercía directamente por aquellos en cuyo favor se había establecido.

Hoy el ejercicio popular de esa función se hace imposible, a menos que se propenda a lo que Habermas (*Más allá...*, p. 63) denomina la “tribunalización” de la sociedad. La confusión entre las actividades políticas y

judiciales ha llevado a lo que algunos denominan “politización” de la justicia, que consiste en elevar la proclividad al involucramiento político de los miembros de la judicatura; en otras ocasiones a la “judicialización” de la política, que se expresa por la propensión a transformar asuntos políticos en cuestiones judiciales. La “tribunalización” social a que alude Habermas es algo más complejo y encierra una vocación atávica de la sociedad: es la inclinación colectiva a asumir posiciones usualmente condenatorias contra personas determinadas, usualmente como resultado de la intuición, de la influencia de los medios, de los partidos o de los líderes de opinión.

Esa “tribunalización” no tiene que ver con los instrumentos constitucionales de control, pero en ocasiones suele condicionar su funcionamiento. Se integra así un circuito en el que se alimentan recíprocamente los prejuicios colectivos y las acciones institucionales que les siguen. El resultado es negativo para los medios de control, porque dejan de ser instrumento de la racionalidad política y se transforman en mecanismos de manipulación. Quienes, dirigentes o partidos, se acogen a las inclinaciones jurisdiccionales de la colectividad, lo suelen hacer con el ánimo de captar simpatías y sufragios, más que de llevar a cabo acciones eficaces de control del poder.

Eso no supone, en forma alguna, que la democracia esté reñida con la racionalidad y la objetividad posibles de los controles políticos; sólo indica que las formas de ejercicio directo de la democracia en términos generales afectan las posibilidades de ejercicio racional y de objetividad de las funciones del poder. El ejercicio del poder es de tal suerte complejo que cualquier exacerbación proveniente de la emotividad lo hace considerablemente peligroso. El aforismo de Lord Acton no es únicamente aplicable a las personas singulares; también lo es a los entes colectivos. El poder absoluto corrompe absolutamente, con independencia de que quienes lo ejerzan de manera absoluta sean pocos o sean muchos.

E. CONTROL Y SISTEMA REPRESENTATIVO

La eficacia de los instrumentos constitucionales de control político está íntimamente relacionada con el sistema representativo. La representación política tiene efectos en toda la estructura del poder, y los controles no son una excepción. Son conocidos los factores que condicionan, positiva o negativamente, el funcionamiento de las instituciones representativas en

una democracia constitucional: los sistemas electorales, el régimen de partidos, los medios de comunicación, las organizaciones no gubernamentales, los intereses difusos, la cultura política, entre otros. Cada uno de estos aspectos es objeto de atención por la doctrina, y permite identificar los obstáculos a que debe atenderse para mejorar las condiciones en que se desenvuelve el sistema representativo.

La democracia representativa requiere, por definición, de procedimientos que permitan que la representación popular se articule de la manera más diáfana posible. Por otra parte, la democracia constitucional supone que los órganos del poder actúen dentro de sus límites. Sabemos que esto último es posible en tanto que haya controles políticos y jurídicos eficaces. Ahora bien, si por su naturaleza los controles jurídicos no están relacionados con el sistema representativo, éste sí está inexorablemente vinculado con los controles políticos.

Hemos mencionado la importancia que tiene la acción de los partidos en el ejercicio de los controles parlamentarios. Por eso, si del eficiente o deficiente funcionamiento del sistema representativo depende la democracia (a menos, por supuesto, que se trate de la democracia directa) no es extraño que también influya, decisivamente, en las formas adoptadas por la Constitución para el control del poder.

Si el eje de los controles políticos es la relación entre los congresos-parlamentos y los gobiernos, y si el funcionamiento de los órganos colegiados es a su vez lo característico de los sistemas representativos, habría que concluir que existe una vinculación directa entre sistema representativo e instrumentos de control.

Todo poder es objeto de control, pero no todo control del poder es una garantía de libertades. No se trata de una cuestión mecánica, porque los controles sólo son una garantía de las libertades cuando se producen dentro de un sistema democrático constitucional, esto es, dentro de un sistema representativo.

Desde esa perspectiva es útil una relectura del artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, ratificada por las constituciones francesas de 1791, 1946 y 1958. Según ese conocido precepto, “toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni la separación de poderes determinada, carece de Constitución”.

Ahora bien, ese artículo 16 forma parte de un todo sistemático que incluye al sistema representativo (artículos 6o., 14 y 15, por ejemplo)

basado en el principio de la soberanía (artículo 3o.) y en el pacto de asociación política (artículo 2o.). Así, con rigor sistemático, la Declaración de 1789 fue, por la vía de aproximaciones sucesivas, llegando al tan invocado artículo 16.

La aplicación lisa y llana del principio de separación de poderes se convirtió, sobre todo para el constitucionalismo del siglo XIX, en un mecanismo de centralización del poder. En tanto que el sistema representativo requería de un instrumento para desarrollarse, que era el sufragio universal, las técnicas de dominio permitieron abrir la base conceptual de las constituciones, pero cerrar sus elementos de dinamización. En las constituciones bien construidas del siglo XIX, y en la norteamericana, la separación de las funciones del poder aparecía adecuadamente enunciada, pero el sistema representativo quedaba sujeto a dos importantes limitaciones: una, de naturaleza normativa: la extensión del sufragio, y otra, de cultura política: el respeto al sufragio.

El primer caso de sufragio universal se registra apenas en 1893, en Nueva Zelanda. Es a partir de esa fecha y en ese país donde el sufragio se practica sin limitaciones de sexo, raza, religión, riqueza y educación, y mantiene sólo el principio de razonabilidad referido a la edad. Aun las que tradicionalmente se han considerado como democracias constitucionales más avanzadas, se fueron incorporando al sufragio universal después de Nueva Zelanda. El tramo más significativo fue el reconocimiento de los derechos de ciudadanía a la mujer, que puede considerarse característico del siglo XX.

En el orden de las limitaciones fácticas, la alteración del sentido del voto ha sido un mal endémico de los siglos XIX y XX, y aun cuando se han hecho considerables avances para desterrarlo, y el número de casos registrados en las democracias paradigmáticas es relativamente bajo en el siglo que corre, no puede desconocerse que afectó en lo profundo el funcionamiento de las instituciones representativas.

Otras limitaciones, asociadas como la anterior a la cultura política, distorsionan los sistemas representativos, y en esa medida producen efectos condicionantes en la aplicación de los instrumentos de control. No tanto, por supuesto, que los invaliden, pero sí lo bastante como para tenerlas en cuenta.

El constitucionalismo nominal encontró apoyo en la cobertura ofrecida por una interpretación parcial de la Declaración de los Derechos del Hombre, y puso un énfasis excesivo, como para desviar la atención de los

demás problemas, en la llamada separación de poderes. Se acuñó un discurso político, en torno a ese principio, que caló de manera profunda en todas las civilizaciones que se fueron incorporando al modelo constitucional occidental. Se pudieron ocultar, así, las carencias del sistema representativo, y diferir todo lo posible su corrección. Esta corrección tampoco es excesivamente amplia; se tienen bien estudiados los límites, varios de ellos insuperables, de los sistemas representativos (De Vega, "En torno...", pp. 20 y ss.) que aquí sólo corresponde mencionar como problema, pero no desarrollar.

Sin ignorar que los procesos políticos son recurrentemente centralizados, y que en estos términos las funciones de control están inscritas en los ámbitos de la lucha por el poder y contra el poder, a pesar de que por su naturaleza sólo debían ser instrumentos para usarse en el poder, es posible subrayar que la composición y funcionamiento de los congresos-parlamentos, la dinámica de los partidos políticos que los nutren y la actividad ciudadana, que a su vez se expresa a través de los partidos, imprimen matices y orientaciones fundamentales para la vida de los controles.

Los controles son instrumentos constitucionales y, como tales, se comportan según la naturaleza del sistema al que corresponden. Los controles no tienen atributos autónomos que les permitan ofrecer en todos los casos los mismos resultados. Por eso lo engañoso del enunciado del artículo 16 de la Declaración: porque el sistema de balances puede estar muy bien diseñado, pero si se le comprime dentro de un sistema representativo con mayores desviaciones que las razonablemente aceptables, sus resultados serán en el mejor de los casos, muy pobres.

Cuando el fenómeno se invierte, y el sistema es muy abierto pero los controles son muy inestables o se encuentran mal configurados, el sistema representativo se ve desvirtuado en su funcionamiento. Aunque el sistema electoral se acerque al óptimo posible, y el sistema de partidos se comporte de acuerdo con el diseño constitucional, si la organización de los controles no se previó o no actúa para garantizar que en el vértice del poder se mantenga el mismo sentido de apertura, entonces los controles comenzarán a trabajar en sentido opuesto al sistema representativo, y afectarán, en grado variable, sus bondades. Cuando en el vértice del poder los controles reales se vuelven excesivamente tenues, dejan de garantizarse los espacios de libertad que requiere como mínimo un sistema representativo.

No son pocas las experiencias constitucionales que han fracasado por no haberse advertido la íntima relación entre los sistemas de control y repre-

sentación. Cuando ambos funcionan, potencian sus respectivas ventajas y atenúan sus correspondientes limitaciones; cuando alguno de ambos no funciona o lo hace mal, arrastra al otro aunque su configuración sea muy rigurosa.

Es irrelevante, en ese punto, si el sistema de gobierno es presidencial o parlamentario. La diferencia es secundaria, porque el nudo de los problemas reales está en la capacidad de expresión y de acceso al poder de la ciudadanía, y en las posibilidades reales de control del poder. La forma que se adopte puede ser más atractiva o menos atractiva, pero es sólo un aspecto de estética política. Que el ejercicio del poder esté en manos de un presidente o de un primer ministro, y de un congreso o de un parlamento, no cambia la esencia del poder. Lo que modifica esa esencia es qué tan abiertos sean el sistema constitucional y sus componentes.

El caso británico muestra de manera elocuente como, aun preservando ritos medievales y estructura formales aristocráticas, fue posible edificar una democracia paradigmática; por su parte la experiencia francesa de la tercera república prueba que un sistema representativo doctrinariamente inobjetable acompañado por un sistema de controles desproporcionados, lleva a un naufragio inevitable.

Un problema actual del sistema representativo es que el elegido por la ciudadanía tiende a convertirse en un representante dual: con un mandato representativo del pueblo, y con otro mandato imperativo del partido. El riesgo de convertir a los parlamentos en asambleas de ratificación podría desnaturalizar al sistema representativo y afectar la localización de las funciones de control. En tanto que se acentúe la capacidad decisoria de los partidos con relación a cuestiones institucionales como los controles, la transferencia de la función controladora se irá dando por la vía de las prácticas políticas.

No es menester una gran imaginación para prever que una transferencia así ahondará la distancia entre la norma constitucional y la normalidad política, en perjuicio de ambas: de la Constitución, porque la reducirá al nominalismo; de la política, porque al deteriorar a la Constitución prescindirá de una fuente de legitimidad.

Los partidos no pueden contemplar con indiferencia la expansión de su poder real. La lógica del poder comienza a generar ya los elementos de equilibrio, en esta ocasión identificables como "organismos no gubernamentales", que van ocupando en la confianza de los ciudadanos el lugar que durante varias décadas fue exclusivo de los partidos.

Un proceso así, dejado a su suerte, y alimentado incluso por la acción incontenida de los partidos, produce una dislocación del sistema constitucional. Mucho se había avanzado a partir de la constitucionalización de los partidos políticos para asegurarles un papel relevante en la vida institucional. Empero, los partidos de fin de siglo plantean al sistema constitucional problemas diferentes de los que se presentaban en la primera posguerra. La nueva generación de partidos desborda los conceptos clásicos de los partidos; al participar, de manera creciente, en acuerdos de gobierno, en la práctica ejercen actos de gobierno.

Ese fenómeno no es nuevo, pero su generalización y acentuamiento sí son relativamente recientes. Más allá de lo prescrito por la norma constitucional, el ámbito de las decisiones reales apunta a irse trasladando de las instituciones tradicionales a los partidos. Este proceso es particularmente sensible a través del ejercicio de los controles políticos. En cierta medida la estabilidad de los sistemas parlamentarios se ha hecho a expensas de la eficacia normativa de la Constitución.

En tanto que los parlamentos propendan a convertirse en escenarios donde se representan papeles previamente acordados por los partidos, cuyos integrantes deben ratificar las decisiones adoptadas muchas veces sin su concurso o contra su voluntad, se satisfacen los objetivos de la estabilidad, pero se desvirtúan los concernientes a la eficacia normativa de la Constitución.

En casos extremos, los preceptos constitucionales podrían ir quedando como una especie de reserva estratégica para los partidos, que los invocarían como última *ratio* para remover las reticencias de las contrapartes en un proceso de negociación. La aplicación de la norma fungiría en tal caso sólo como un elemento de persuasión o de disuasión, o incluso como un sucedáneo para la eventual falta de acuerdos políticos. De esta suerte, la norma no habría caído en desuso, sino que sería mantenida simplemente en reserva. Pero los controles no pueden tener por vocación fungir como normas de reserva.

El mandato impuesto por los partidos a sus integrantes con derecho a voto parlamentario se ejerce a través de medidas disciplinarias contra quienes discrepan o se resisten. En tanto que las divergencias internas pondrían en duda la capacidad de interlocución de los dirigentes, el verticalismo se convierte en una forma de ratificación de los líderes y de sus decisiones. De la misma forma que el jefe del gobierno cuenta con el instrumento de la confianza para presionar al Parlamento, los líderes de los

partidos en la oposición disponen de la renuncia como una especie de miniconfianza, de muy valiosa utilización para efectos internos de los propios partidos.

En las votaciones parlamentarias sobre cuestiones de control suelen darse minorías superpuestas, no siempre cuantificables. Una es la minoría que se expresa en la votación parlamentaria, y otras son las minorías que se manifiestan en el interior de las fracciones partidistas o grupos parlamentarios, de cuyas posiciones no queda constancia. Estas últimas minorías se acogen a la decisión dominante de sus respectivas formaciones políticas, y se transforman en mayoría o en minoría parlamentaria, según el caso.

Se pone de manifiesto la importancia que en ciertas votaciones puede llegar a tener el voto secreto, para que el ejercicio de los controles corresponda a la representación que resulta de la soberanía popular. También se advierte que la constitucionalización de los partidos políticos se ha quedado a medio camino. Hasta ahora las funciones atribuidas por la norma constitucional a los partidos se contrae a cuestiones electorales, incluidas las de carácter financiero; lo razonable será que la nueva regulación constitucional de los partidos fije las bases para la organización y funcionamiento de los partidos.

Aunque son muchas las leyes secundarias que ya enuncian las bases organizativas y funcionales de los partidos, es necesario subrayar que la acción de los partidos tiene incidencia directa en el comportamiento de las instituciones constitucionales. Se trata, por tanto, de una cuestión de relevancia constitucional. Los partidos, regulados sólo por la ley, corresponden a una perspectiva que los sitúa fuera del Estado; regulados por la Constitución, se reconocería que realizan actos propios del poder.

Si la Constitución es el estatuto jurídico del poder, debe serlo de todo el poder, no sólo de una parte del poder. El objeto del constitucionalismo moderno es dotar de un marco regulatorio al poder, para así garantizar la libertad individual y social. Éste es un hecho indiscutible, por lo menos en la actualidad.

Ahora bien, cabe plantear una disyuntiva: o la Constitución ya no va a regular al poder, en cuyo caso asistimos a las exequias del constitucionalismo moderno, o la Constitución seguirá siendo el conjunto de normas que regulan la organización, integración y funcionamiento del poder. De ser así, no existe otra posibilidad que la de considerar a los partidos como órganos del poder.

Si se persiste en dejar la regulación de los partidos a las leyes secundarias, a los reglamentos parlamentarios y a los estatutos de los propios partidos, o bien se practica una suerte de ingenuidad política suponiendo que los partidos no participan realmente del poder, o bien se asume una especie de retracción jurídica, y contra lo que ha significado la lucha por el constitucionalismo, se consagra la diferencia entre órganos del poder con base constitucional y órganos del poder con base legal.

Esta última posición, por supuesto, representa el cuestionamiento del constitucionalismo como eje de la defensa de las libertades y del Estado de derecho, como concepto central del Estado. Si el poder se ejerce por órganos constitucionales y por otros entes no regulados constitucionalmente, sólo caben dos actitudes: desconocer la realidad o redefinir el derecho.

Es evidente que si en el siglo XVI hubiese habido partidos como los que hoy conocemos, Maquiavelo los habría visto como parte del Estado; es seguro que si en el siglo XVIII Montesquieu hubiese tenido noticia de ellos, los habría considerado entre los elementos equilibrantes y a equilibrar en el ejercicio del poder. Cuando lo que podemos considerar como teoría del Estado se hacía en textos que asociaban a la historia, a la política y al derecho, su perspectiva era más integradora y su influencia en las decisiones normativas se hacía más directa y clara; al escindirse las ciencias histórica, política y jurídica, los mismos fenómenos son contemplados desde ángulos distintos y producen consecuencias diferentes.

La visión del constitucionalismo contemporáneo parece, a veces, desconocer los contenidos políticos, y el análisis de la política, a su vez, parte de la insuficiencia y hasta de la prescindibilidad del derecho. A todo lo más que se puede llegar es a mantener separados los órdenes del conocimiento y alejadas las soluciones posibles.

No existe estudio doctrinario que ignore los matices a que están sujetos los controles políticos, derivados de la realidad de los partidos. Vista hoy la realidad de los partidos desde la perspectiva de los parlamentos, parecen una aberración histórico-política, como seguramente eran percibidos los parlamentos y congresos desde la perspectiva monárquica antes de las revoluciones inglesa, americana y francesa.

Se trata, en todo caso, de una perspectiva condicionada por el rechazo más o menos natural al cambio. A pesar de los indiscutibles méritos del constitucionalismo moderno, lo que no se le puede atribuir es que tenga una naturaleza precursora. Las demandas de libertad fueron anteriores al constitucionalismo clásico, como lo fueron las de justicia con relación al consti-

tucionalismo social. Las constituciones produjeron un nuevo orden, pero la exigencia de ese orden ha precedido a las constituciones.

En el caso de los partidos no tendríamos que ir hasta Maquiavelo o hasta Montesquieu para explicarnos su ausencia entre las preocupaciones para organizar la vida del Estado; bastaría ir al período previo a la segunda guerra mundial. Hace apenas sesenta años los partidos no figuraban en el elenco de los agentes del poder, a pesar de que desde la primera década del siglo se había publicado un trabajo tan significativo como el de Michels.

Los partidos, no obstante, entraron a las constituciones por la puerta menos sospechosa: la de la legitimidad. Sin advertir las consecuencias que esto traería, a los partidos no se les atribuyeron constitucionalmente funciones de poder, pero se les situó en la base de los procesos de legitimación del poder. Y los partidos sólo pueden ser instrumentos de legitimación si cuentan ellos mismos con legitimidad. La paradoja constitucional de nuestro tiempo es que hay órganos del poder que derivan su legitimidad de los partidos, mientras que los partidos, ungidos de la legitimidad, no son órganos del poder.

La doctrina ha estudiado exhaustivamente el problema del poder sin legitimidad, pero ha descuidado a la legitimidad sin poder. Es el caso de los partidos. Sin poder formal, desde luego; porque materialmente sí lo ejercen, y en esto el reconocimiento es unánime. Estamos, con todo, ante la singular situación de que a los partidos se les dota de instrumentos electorales de legitimidad y se les reconoce como órganos extraconstitucionales de poder, pero no se les atribuyen funciones constitucionales de poder.

A través de los instrumentos de control se puede apreciar que los partidos, sin ser órganos del poder, controlan a los órganos del poder. El problema es que, por no ser órganos del poder, tampoco existen instrumentos para controlarlos a ellos. Así, en tanto que se siga ignorando constitucionalmente lo que es un hecho político, se dejará crecer como problema lo que debería ser una solución.

Con el origen de los parlamentos ocurrió algo más o menos semejante. Antes de ser tenidos como órganos formales del poder, se permitió que accedieran a la fuente de la legitimación electoral. El caso más llamativo se produjo con motivo de la acreditación de los representantes del Tercer Estado. Las semanas previas al 14 de julio de 1789 en Francia ayudan a entender lo que significa la fuerza de la legitimidad frente al hermetismo de las instituciones. Cuando los integrantes del Tercer Estado cobraron

conciencia de que representaban a veinticinco millones de individuos, se erigieron en Asamblea Nacional por decisión propia.

La monarquía había consentido que, en el transcurso del tiempo y a través de los Estados Generales, se fuera perfilando una expresión del poder, pero sin reconocerle esa condición. Tuvo que producirse un sacudimiento revolucionario para que fuera aceptado lo que ya existía.

Un esquema constitucional de los controles del poder será siempre incompleto mientras no reconozca que hay un agente político que desempeña funciones de poder y que controla a los órganos del poder sin ser controlado a su vez. Además de la contradicción que implica, a la que hemos aludido, el hecho de contar con legitimidad pero sin atribuciones, la estructura completa de los controles, y por lo mismo de las garantías para la libertad, peligran en tanto que no se integre a los partidos como órganos del poder.

En el siglo XX hemos sido testigos de una tragedia histórica de la magnitud de la segunda guerra mundial, en la que tuvo responsabilidad la destrucción de un sistema constitucional por el partido nazi. Sería ingenuo decir que el curso de la historia se habría cambiado de haberse contado con instrumentos de control sobre los partidos, pero tal vez algo se hubiera podido prevenir.

En general los excesos advertidos en los sistemas monopartidistas están asociados a que los partidos, como fuente de legitimidad, no son objeto de control. Aun en los sistemas políticos que han sido dominados por un solo partido, han subsistido los instrumentos de control, pero aplicados únicamente a los órganos formales del poder.

El control del poder no puede ser entendido como sólo el control del poder formal. Del control del poder deben ser objeto todos los agentes que ejercen, con o sin investidura formal, funciones de poder. De no ser así, al lado del poder controlado constitucionalmente, encontraríamos, como encontramos de hecho, un poder ajeno al control. Este fenómeno significa una omisión que hace peligrar, en su conjunto, al constitucionalismo moderno.

F. CONTROL Y SISTEMAS PRESIDENCIAL Y PARLAMENTARIO

1. *El control como equilibrio y como competencia*

Desde la perspectiva de las responsabilidades, podría decirse que al no poderse aplicar éstas en un sistema presidencial, los controles carecen de viabilidad; desde una perspectiva de la mayoría, podría aducirse que al contar con ella el gobierno en un sistema parlamentario, los controles también carecen de sentido. Así, de acuerdo con la peculiar lógica de cada uno de los sistemas, la conclusión podría ser la misma: no hay posibilidad de controlar al gobierno. Se trataría, desde luego, de una conclusión precipitada, como veremos.

El problema del control no pasó inadvertido para uno de los autores más avisados y avezados del siglo XIX: Bagehot. Su obra sobre la Constitución inglesa no es sólo un clásico en la materia; también ofrece profundas reflexiones sobre el poder en general, y se nutre en el estudio de casos comparados, sobre todo con referencia a la Constitución norteamericana. En cuanto al problema de cómo controlar el poder, acepta el principio hobbesiano de que en todo Estado, siempre, en alguna parte, hay una “suprema autoridad”. Dónde reside y cómo actúa, es algo que depende de la estructura constitucional, pero en todo caso su función es la misma en todos los casos: equilibra la función del poder. Y en este punto Bagehot (pp. 214 y ss.) se detiene a revisar las peculiaridades del sistema presidencial norteamericano y del parlamentario británico, llegando a la conclusión de que el sistema de controles es más eficaz en el primero que en el segundo, porque mientras en éste último prevalece una sola autoridad para todas las materias, en el presidencial existe una diferenciación orgánica y funcional que evita la concentración y auspicia el control.

Llama la atención, a la luz de esas reflexiones sobre la práctica de los controles en los sistemas presidencial y parlamentario, la tajante afirmación de Kelsen (*El Estado...*, p. 133) en el sentido de que el parlamentarismo es “la única forma posible de democracia”. Si bien el ensayo está publicado en 1930, no podía desconocer la importancia de los controles como parte de un sistema democrático, ni siquiera la experiencia constitucional norteamericana en su conjunto. Tal vez su argumento central (“la lucha contra el parlamentarismo [es] en realidad una lucha contra la democracia”), en el que sí tenía razón, haya estado condicionado por las críticas al sistema parla-

mentario de Schmitt. Sin embargo una cosa es afirmar el sentido democrático del sistema parlamentario, y otra que sólo ese sistema es democrático.

La crítica al parlamentarismo de Carl Schmitt, dirigida en principio contra la Constitución de Weimar, tuvo amplias repercusiones en el juicio negativo que se desarrolló a partir de la tercera década del siglo acerca de los parlamentos, por su supuesta dudosa utilidad.

El problema que Schmitt (*The Crisis...*, p. 39) suscitó estaba relacionado con el viejo entendimiento de la separación de poderes, y con la competencia, entendida como rivalidad, establecida en especial entre legisladores y gobernantes. Aunque él mismo planteó una suerte de correctivo, aduciendo que hay diferencias entre deliberar y actuar (p. 45). También es posible un equilibrio que se caracterice por la elasticidad y la capacidad de mediación en las relaciones entre los órganos del poder (p. 46), a lo que denomina "teoría orgánica", para diferenciarla de la "mecánica", de los balances. Así y todo, su conclusión es lapidaria: "son muy pocos los que creen que las leyes justas y la política adecuada pueden ser alcanzadas a través de los artículos de periódicos, de los discursos y de las manifestaciones, y de los debates parlamentarios" (p. 50).

Salta de inmediato la omisión en que Schmitt incurrió, al no advertir que el gran papel estabilizador de los parlamentos no estaría cifrado en la discusión para normar, sino en la acción de control, y que en esta medida los parlamentos ya no son meros órganos deliberantes, sino que poseen una capacidad de acción que Schmitt no reconoció.

Curiosamente, en la crítica que le hace Richard Thoma (Schmitt, *The crisis...*, pp. 77 y ss.) dirige su atención a los aspectos de naturaleza ideológica que impregnaron el trabajo de Schmitt, y no a las dificultades para entender el papel del Parlamento en un sistema constitucional moderno.

Una buena parte de la doctrina afirma que en el sistema parlamentario existe una mayor capacidad de concertar acuerdos entre los agentes del poder. Por otra parte, hemos visto que en el sistema presidencial se produce una mayor posibilidad de ejercer el control político entre los órganos del poder. Lo que falta por establecer empíricamente es si existe alguna relación entre control y consenso y, en caso de existir, si se trata de una relación inversa, conforme a la cual a mayor control menor consenso.

En el constitucionalismo democrático todos los sistemas tienen como objeto prever y superar los conflictos, y organizar la vida colectiva. Estos

propósitos suponen una alta capacidad de acuerdo, sin la que ninguna estrategia política democrática funciona. Independientemente del sistema de que se trate, la capacidad de celebrar acuerdos que flexibilicen las relaciones de poder es un atributo de la política. Las características propias del sistema parlamentario acentúan no tanto la vocación cuanto la necesidad de consensos, de acuerdo con la composición de fuerzas que se requieran para gobernar. Cuando el partido mayoritario puede gobernar por sí solo, como ocurre con el modelo de Westminster, la celebración de acuerdos tiende a disminuir.

En realidad es difícil generalizar, como muchos autores hacen, con relación a todos los sistemas parlamentarios, porque su comportamiento en cuanto a los acuerdos para gobernar está relacionado con el sistema electoral aplicado. En casos como el británico, donde subsiste el sistema mayoritario, es más probable que se constituya una mayoría que en aquellos donde se aplica un sistema proporcional (Nohlen, "La trilogía...", p. 44). En materia de control esta situación tiene relevancia, porque las tensiones que resultan entre los partidos tienden a acentuarse en tanto que no se requieran consensos para la formación de gobierno.

Ya hemos visto que la democracia consensual facilita los acuerdos pero limita los controles. En este sentido el sistema parlamentario no mayoritario propende a generar consensos pero a atenuar el rigor de los controles. Por su parte, en el sistema presidencial los consensos tienen sólo la incidencia natural de cualquier proceso político democrático, pero no resultan decisivos para la estabilidad del gobierno. La aplicación o desaplicación de los controles puede resultar de múltiples factores, pero no está condicionada por los acuerdos para integrar gobierno. Así, aunque en el sistema presidencial disminuya parcialmente el incentivo para los consensos, aumenta la inclinación a aplicar los controles con mayor intensidad. Precisamente por la falta de acuerdos, los agentes políticos tienden a cuestionar a los adversarios de manera más frecuente, y para este objeto utilizan, entre otros, los instrumentos de control. Es comprensible que así ocurra. Al no existir compromisos recíprocos ni intereses compartidos, los agentes políticos ganan autonomía entre sí, con las consiguientes repercusiones en cuanto a los controles políticos.

Las coaliciones políticas se producen fundamentalmente en los sistemas parlamentarios y ocasionalmente en los presidenciales. En ambos casos producen una importante modificación en la estructura de los controles. Durante las coaliciones es posible que una parte de los controles constitu-

cionalmente previstos pierdan su normatividad y queden como meros enunciados nominales, al tiempo que surgen otras modalidades de control como parte de los acuerdos que fundamentan la coalición.

Para efectos de control político la coalición se transforma en un consenso que involucra a la elite política y excluye a la mayoría ciudadana. Al atenuar las discrepancias y acentuar o simular las coincidencias, se crean procedimientos de control que aseguran a los interlocutores el cumplimiento de los compromisos y que remplazan a los que prevé la Constitución para garantizar las libertades públicas e individuales. Esos procedimientos de control ya no se tienen que ventilar siquiera en el espacio parlamentario, sino que permanecen recluidos en los ámbitos más íntimos de los gabinetes de trabajo y hasta de los recintos gastronómicos.

La transformación de la política mayoritaria en política de acuerdos produce un efecto privatizador de los controles, contrario al diseño constitucional. Los controles siguen dándose, como elemento inherente al poder, pero la función que desempeñan cambia en cuanto a su objetivo. En tanto que los controles son los instrumentos que permiten garantizar el cumplimiento del pacto social, tienen un carácter general, público y democrático; pero cuando se convierten en instrumentos para garantizar el cumplimiento de los pactos selectivos, adquieren un carácter privado, secreto y oligárquico.

Ahora bien, en tanto que no todas las fuerzas políticas suscriben o integran la coalición, los controles constitucionales subsisten para aquellos ámbitos que permanecen fuera del entendimiento. Es evidente que su naturaleza minoritaria no les permite dinamizar la totalidad de los controles, pero es donde adquieren especial relevancia aquellos que aun sin poder llevar a una crisis de confianza a un gobierno, ni ser capaces de evitar o condicionar la ratificación de nombramientos, el otorgamiento de facultades legislativas o la aprobación de las cuentas públicas, por ejemplo, sí pueden no obstante generar corrientes de opinión atentas al comportamiento de la coalición.

El sistema democrático amplía el espacio para la acción de los instrumentos de control. Las coaliciones se justifican a sí mismas como resultado de una deliberación democrática, pero es un hecho que limitan parcialmente las posibilidades reales de control del poder, en particular del gubernamental; no obstante, mientras permanezcan en vigor las restantes instituciones democráticas, se mantiene la posibilidad de rescatar los instrumentos de control o de poner en práctica algunos de ellos, así sea sólo como un

elemento testimonial que persuade a las fuerzas coaligadas de no quebrantar el orden constitucional.

Por lo general, se puede observar que cuando los instrumentos políticos de control entran en una etapa de mínimos efectos reales, como resultado de las coaliciones políticas, los instrumentos jurídicos adquieren una función legitimadora semejante a la que se procura que desempeñen cuando el Estado intangible desplaza al Estado constitucional. Se estima que la función de la justicia es bastante para garantizar los espacios de libertad que deben tutelarse a través de los controles políticos, sin tener en cuenta que las decisiones judiciales se contraen sólo a quienes se encuentren sometidos a juicio, excepto los casos de control de la constitucionalidad de las leyes y siempre que las decisiones adoptadas surtan efectos *erga omnes*, lo que no ocurre en México.

Cuando la función general de controlar al poder se adjudica políticamente a los tribunales, éstos asumen una responsabilidad para la que no están diseñados, con lo cual se pone en riesgo la estructura general del sistema constitucional. Por su naturaleza política, en un sistema constitucional democrático el control del poder es esencialmente una función deliberante (Ameller, pp. 301, 331 y ss.), de suerte que el espacio ocupado por los congresos y el gobierno no puede ser remplazado por los tribunales, que son una área del poder cuyos alcances competenciales y cuya vocación técnica les impiden erigirse en fundamento de legitimidad del poder en su conjunto.

El parlamentarismo racionalizado, según el concepto acuñado por Mirkine-Guetzevitch, ha permitido superar los defectos del asambleísmo, caracterizados por la precaria estabilidad de los gobiernos. Es bien sabido, por otra parte, que esa racionalización permitió remozar los sistemas parlamentarios, pero con las mayores dosis de gobernabilidad también se tuvieron que transferir potestades de los parlamentos a los gobiernos. Una de ellas, muy sensible, ha sido la limitación en cuanto a la actividad legislativa, y otra el condicionamiento para llevar a sus máximas consecuencias el control político a través de la censura.

La experiencia ha resultado políticamente funcional, si bien al parecer la balanza ahora se inclina del lado gubernamental. La gobernabilidad se transformó en larga permanencia en los cargos, con las consecuencias desfavorables que este fenómeno conlleva. Entre ellas están la corrupción de los funcionarios, estimulada por la percepción de impunidad que resulta del ejercicio muy prolongado de los cargos; la rutinización de la política;

el empobrecimiento del debate, por sus magros efectos en cuanto a las posibilidades reales de influir en las decisiones; la concentración del poder en las dirigencias de los partidos de oposición, como única opción de mantenerse en los círculos de influencia política; los acuerdos subrepticios entre las elites de los partidos, cobijados por el pretexto de no entorpecer las labores de gobierno, y que en la práctica muchas veces sólo encubren intercambios de favores. Todo esto con una consecuencia adicional: el escepticismo generalizado con relación a la función de la política.

Desde luego esos aspectos negativos admiten muchos matices, que los acentúan o los atenúan, y a su lado se producen también importantes efectos positivos. Entre éstos figuran la mayor eficacia de la acción gubernamental; la continuidad de los programas; la generación de ambientes políticamente más distendidos, que favorecen la armonía social; la creación de escenarios adecuados para la inversión privada, que reclama altos niveles de estabilidad, y el consecuente mejoramiento de las condiciones generales de vida.

Ahora bien, si el problema de los sistemas parlamentarios residía en la escasa estabilidad de los gobiernos, y su racionalización se obtuvo fundamentalmente por la vía de los controles entre los órganos del poder, con el resultado natural de la creciente participación de los partidos políticos, cabría preguntar si los controles también pueden desempeñar el mismo papel para racionalizar los sistemas presidenciales.

Habrá que partir de que la racionalización, por su propia naturaleza, no puede ser privativa de un solo sistema político. En tanto que existan bases semejantes de operación: una constitución, y un orden institucional que la dinamice, todos los sistemas son susceptibles de racionalización, si por ella entendemos ajustar su estructura y su funcionamiento para que los ámbitos de la libertad y del poder político coexistan, garantizando a la primera sus términos máximos de amplitud y al segundo sus términos mínimos de eficacia.

Si entendemos que esto es así, no habría ninguna dificultad, conceptual o técnica, para proceder a la racionalización de los sistemas presidenciales, también por la vía de los controles políticos. En tanto que el problema a resolver de los sistemas parlamentarios era el de su precaria estabilidad, el de los presidenciales es el de su excesiva discrecionalidad. No se trata del número de atribuciones, sino de la forma de su ejercicio.

Es a todas luces más viable modificar el comportamiento de un sistema, que sustituir al sistema mismo. Por otra parte, es posible que los defectos

de un sistema, apreciados en un momento determinado, hayan sido sus ventajas, apreciadas en otro momento histórico.

Una de las características de los sistemas presidenciales es que dentro de ellos se ejercen controles sin responsabilidad. Se trata, por ende, de controles con efectos menos contundentes que dentro de un sistema parlamentario. Ese hecho matiza considerablemente la utilidad de los controles como instrumentos constitucionales para contener al ejercicio del poder dentro de límites razonables.

Rubio Llorente (*La forma...*, p. 209) advierte el nuevo cauce por el que transcurren los controles parlamentarios así en el sistema presidencial como en el parlamentario: la publicidad de la política y el control de la administración. Para alcanzar esa nueva dimensión, señala el mismo autor, es necesario convenir en que el control parlamentario clásico, considerado como instrumento de responsabilidad, ha sido sustituido por la acción de los partidos.

La importancia de considerar a los partidos políticos dentro de los aspectos relacionados con el control del poder, se confirma con la sugerente perspectiva ofrecida por Sánchez Navarro (pp. 224 y 253). En un sistema parlamentario la misma mayoría domina en el órgano legislativo y en el de gobierno, por lo que el control material se desplaza hacia la o las minorías. En este caso, propiamente hablando, más que una relación de control entre Parlamento y gobierno, lo que se produce es una relación de control entre mayoría y minorías.

La posibilidad de que un jefe de gobierno sea desposeído de su cargo por la acción de sus propios partidarios, es un trance político que tiene implicaciones constitucionales. En Gran Bretaña se vivió el caso, en 1990, de que "un grupo, de un solo partido" depusiera a la primera ministra y otro grupo, del mismo partido, nombrara al sucesor. Todo esto fue reconocido por los propios protagonistas (Clark, pp. 348, 353) como un hecho para el cual se carece de autoridad electoral y de base constitucional (Wade, p. 92). Se trata, por lo tanto, de un procedimiento de control que sin contravenir expresamente ninguna práctica constitucional, permite resolver un problema real de control político. Por otra parte, también exhibe algunas de las debilidades del sistema parlamentario, en tanto que si bien era presumible que los partidos opositores vieran con simpatía la deposición, y en este sentido habría una especie de mayoría latente, en el caso de la designación del nuevo titular del gobierno se trató de una decisión inequívocamente

minoritaria. Pero este segundo aspecto ya no forma parte del control político.

2. Control y patrimonialización del poder

Es frecuente que quien desempeña una función pública tienda a identificarse con el poder desde una perspectiva patrimonialista. Se trata de una propensión atávica. Hay épocas en que este fenómeno se acentúa o debilita, y hay sistemas en que esa relación patrimonial entre el poder y el poderoso se vuelve más opaca o más nítida. En todo caso siempre está presente. El constitucionalismo tiende a generar las condiciones y los instrumentos para disolver esa relación que vuelve turbio el ejercicio del poder, y que está entre las causas que precipitan los procesos de concentración del poder.

Los dos grandes sistemas político-constitucionales que organizan al Estado contemporáneo, el presidencial y el parlamentario, no escapan a la formación de redes patrimoniales con relación al poder. Lo que se puede conseguir, en un ámbito democrático, es fragmentar al máximo esa relación, para lo cual se recurre a instituciones como el servicio civil; a la observación, análisis y crítica de la opinión pública, y a mecanismos que generan la sustitución regular de la clase dirigente. La lucha política abierta, libre, con las mayores garantías posibles de imparcialidad, en un sistema plural, es otro de los mecanismos que impulsan la renovación continua de los grupos dirigentes y que contribuye a atenuar la relación patrimonialista con el poder.

El sistema presidencial tiende a consolidar esa visión en un circuito muy restringido, correspondiente al presidente y al círculo dentro del cual se forjan las líneas políticas y donde realmente se toman las decisiones de gobierno. El sistema parlamentario, más orientado a la formación y fortaleza de los partidos políticos, genera otro tipo de relaciones de apropiación del poder que no son las del valimiento, como en el sistema presidencial, sino las de liderazgo. Sea como fuere, esa vinculación patrimonialista existe siempre, así varíe el grado de su intensidad y la magnitud de su extensión.

Esa relación con el poder no necesariamente es consciente. No obstante, debe considerarse que está presente como un elemento que condiciona las actividades de control. Quien controla obedece a un comando normativo, a una responsabilidad pública, a una convicción política, a un compromiso ético, a un proyecto colectivo; pero también a un propósito de reafirmación propia y de desapoderamiento ajeno. La relación de pertenencia que se

desarrolla entre el poder y el poderoso convierte en rival a quien, desde otra oposición, alienta el mismo objetivo o actúa en el mismo ámbito.

Este aspecto puede ser considerado entre las patologías del poder. Las motivaciones ajenas a la prescripción normativa y a la ética pública ocasionan distorsiones en el ejercicio del poder que pueden llevar a diferentes extremos, sobre todo si para ese propósito se utilizan los influyentes instrumentos de control que las constituciones ponen en manos de los agentes políticos. Cuando esto ocurre, se presenta un problema de difícil solución, porque se produce una traslocación del objeto y de la función de los controles, que las constituciones adjudican a los órganos del poder para evitar excesos, para reducir al máximo la discrecionalidad de los actos de gobierno, para proteger a la sociedad y a cada individuo de la arbitrariedad, y para garantizar los más amplios márgenes de libertades públicas y personales.

Cuando la visión patrimonialista está presente en el ejercicio de los controles la traslocación va del interés público para el que fueron configurados, al interés privado que es precisamente al que tratan de combatir. Así, se produce la paradoja de que los instrumentos constituidos para la defensa de la colectividad se convierten en mecanismos para privilegiar la parcialidad.

En un sistema cerrado, donde los controles quedan reducidos a una mínima expresión, el patrimonialismo es ejercido de manera incontestada por el partido, por el grupo o por el personaje dominante; en un sistema abierto, el patrimonialismo es practicado por un segmento más amplio de agentes políticos. De alguna manera se extiende la gama de presuntos "propietarios" del poder, pero no desaparece. Lo más delicado de este proceso de apropiación es que en la mayoría de los casos no se exterioriza, ni siquiera se reacionaliza; simplemente se asume y practica de una manera intuitiva.

La visión patrimonialista del poder se apoya en dos grandes argumentos: la intransigencia frente al adversario, basada en una real o hipotética adhesión a la letra de la ley; y la denuncia, centrada en la imputación al contendiente de excesos punibles jurídica o políticamente. En ambos casos la utilización de los instrumentos constitucionales de control suele dar lugar a distorsiones que tienen múltiples efectos: dan la impresión de que esos instrumentos auspician la parcialidad y dificultan el entendimiento entre los agentes políticos; la reiteración de las conductas acaba por modificar el sentido mismo de las instituciones y las vuelve parcialmente inútiles; la

opinión pública acaba por verse ajena a la preocupación real de los agentes políticos, pues no reconoce que sean sus intereses los que se defienden y garantizan por la acción de esos agentes; se desnaturaliza la función pública de los instrumentos de control del poder, para transformarlos en medios de lucha por el poder.

Las funciones de control, como se ha dicho, se ejercen de manera bidireccional entre los órganos de gobierno y de representación; de no ocurrir así, y solamente haber posibilidades de control en un sentido, se generarían situaciones de asimetría incompatibles con un sistema constitucional y se estarían configurando áreas del poder ajenas al control, lo cual es conceptualmente contrario a un sistema constitucional democrático.

Lo más relevante de este problema es que los excesos y las distorsiones en el ejercicio de las funciones de control no pueden ser objeto de regulación por parte de las constituciones. Las motivaciones de los agentes políticos son insusceptibles de regulación, a riesgo de incidir en normas de tal manera casuistas que, por esa misma razón, se vuelvan inaplicables. Además, la formulación de las normas y el funcionamiento de las instituciones que ellas rigen no pueden estar condicionados por la desconfianza que inspiren o puedan inspirar los agentes políticos encargados de su aplicación.

En este punto la solución del problema no está en la norma sino en la conducta de los agentes políticos. Su responsabilidad consiste en procurar la mayor objetividad posible en la aplicación de los instrumentos de control. La única aunque tenue garantía para que esto ocurra así no reside en imposibles previsiones normativas, sino en previsibles consecuencias a cargo de quienes controlan a los controladores: la opinión pública y el electorado.

G. LOS PARTIDOS POLÍTICOS Y LA DINAMIZACIÓN DE LOS CONTROLES

El estudio de las relaciones de control entre los órganos del poder no se agota con la revisión del marco normativo que las rige. La conformación del Congreso tiene enorme repercusión en su actividad. La independencia de sus integrantes implica la de los partidos que los postularon. La función representativa exige un sistema de partidos.

El Estado moderno ha presenciado el surgimiento de los partidos políticos como un importantísimo componente de los órganos del poder. Auténticos intermediarios entre el elector y el elegido, los partidos tienen su propia