

Néstor Pedro Sagiés\*

# El Congreso y la voluntad popular en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

## 1. Introducción. Pautas de la Corte Suprema de Justicia

Este trabajo está motivado por algunos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia argentina, relativos a cómo divisa ese tribunal un dato sociológico significativo y discutido a la vez: la presencia de voluntad popular en las leyes y otros pronunciamientos decisivos del Congreso.

Si nos ceñimos a la doctrina sentada en el voto mayoritario (vale decir, sin incluir aquí votos individuales), en *Cocchia Jorge Daniel contra Nación argentina*, una sentencia pronunciada el 3 de diciembre de 1993, referida a la posibilidad de fijar límites por ley del Congreso (o por un decreto del Poder Ejecutivo reglamentario de ella), a lo que pueda discutirse en un convenio colectivo de trabajo, el citado tribunal, en el considerando 14 de su sentencia, desliza al pasar la siguiente tesis: «*El legislador define la materia que quiere regular, la estructura y sistematiza, expresa su voluntad, que es la voluntad soberana del pueblo [...]*». Tal afirmación guarda cierto paralelismo con lo sustentado en el mismo veredicto, en el considerando 10, cuando menciona a «*las políticas decididas por el pueblo a través de sus representantes*».<sup>1</sup>

La encarnación, por las leyes, de la voluntad popular, cuenta con otros fallos aprobatorios. Por ejemplo, en *Sisto* (sentencia del 5 de febrero de 1998), y con

---

\* Presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional. Profesor titular de Derecho Constitucional, Universidad de Buenos Aires. Académico nacional. Ex presidente de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional.

<sup>1</sup> CSJN, *Fallos*, 316:2624, pp. 2641 y 2648. La cursiva es nuestra.

referencia al acuse de inconstitucionalidad del nuevo artículo 230 del Código Civil, que dispone la nulidad de toda renuncia de los cónyuges a solicitar el divorcio vincular, la Corte dijo:

[...] Que la existencia de una legislación civil independiente de las distintas formas matrimoniales derivadas de las diversas creencias religiosas profesadas en el país, aparece evidentemente fundada en la actual convicción de la sociedad argentina, *consolidada por la sanción de la ley mediante la cual se concreta el poder que ejerce —en nuestro sistema político— la auténtica e inmediata representación de la voluntad popular.*<sup>2</sup>

Años después, el 1.º de junio de 2006, en *Moliné O'Connor*, al tratar un recurso extraordinario interpuesto contra un fallo del Senado que había removido a un juez de la Corte Suprema, esta última, conformada por conjueces, sostuvo en el considerando 22 del voto mayoritario que rechazó aquella impugnación, lo siguiente:

[...] no se puede dejar de destacar, asimismo, que para la destitución del recurrente se pronunciaron en función acusadora los dos terceras partes de la Cámara de Diputados y adoptaron la decisión de destituirlo las dos terceras partes del Senado de la Nación; *desconocer la voluntad de tal abrumadora mayoría implica desconocer la voluntad popular expresada por sus representantes, con menoscabo para las instituciones democráticas.*

Poco después, en el considerando 23, y en posible sintonía con el considerando anterior, el mismo voto mayoritario habla de «[...] las Cámaras legislativas *investidas de la voluntad soberana de quienes las eligen y expresada a través de la mayoría de los dos tercios de votos en cada Cámara.*»<sup>3</sup>

Decimos en *posible* sintonía con el considerando 22, porque en el 23 no queda del todo claro si las salas del Congreso están investidas *por* la voluntad soberana de los electores, o *de* esa voluntad soberana. En el primer caso, se trataría solamente de un acto de designación por el cuerpo electoral, que por su libre y absoluta (*soberana*) voluntad habría nombrado a los congresistas. Ello no implica (necesariamente) que a partir de la elección y posteriormente, la voluntad de los representados coincida con la de los representantes. En el segundo, estos últimos a) poseerían el derecho de expresar la voluntad suya como, jurídicamente, voluntad de los representados; o, en cambio, b) transmitirían y reproducirían, en sus actos y decisiones, la voluntad de dichos votantes. Las diferencias entre estas hipótesis pueden ser por cierto muy significativas. El criterio judicial mayoritario, cabe repetirlo, habla de «[...] las Cámaras legislativas investidas *de* la voluntad soberana de quienes las eligen [...]».

<sup>2</sup> CSJN, *Sisto, Fallos*, 321-92.

<sup>3</sup> CSJN, *Jurisprudencia Argentina*, 2004-III-496. La cursiva es nuestra. En otros casos, ciertos votos individuales han tratado igualmente el tema. Por ejemplo, en *Mill de Pereyra*, el juez Moliné O'Connor se ha referido al presidente y al Congreso como representantes de la voluntad popular expresada en las urnas (CSJN, *Fallos*, 324:3219, esp. p. 3264), y en *Cossio*, el juez Maqueda aludió al «sagrado ejercicio de la representación de la voluntad popular» (CSJN, *Fallos*, 327:138, esp. p. 164).

A mayor abundamiento, en otros fallos la Corte ha hablado de la voluntad del pueblo genuinamente emitida en los comicios,<sup>4</sup> o de la canalización de la voluntad popular a través de los partidos, en la elección de senadores nacionales.<sup>5</sup> Se trata, no obstante, de temas distintos al que aquí proponemos considerar: la presencia de la voluntad de la comunidad en las leyes y demás decisiones del Congreso.

## 2. Reexamen. Dimensión normativa

El tema de la presencia de la voluntad popular en las leyes y, en general, en los pronunciamientos del Poder Legislativo, merece un doble análisis. Normativo el primero, sociológico el segundo.

En la dimensión normativa, bueno es constatar que actualmente son escasas las Constituciones que determinan que las leyes son expresión de la voluntad popular.

El antecedente más significativo puede hallarse en el período revolucionario francés. Principia con la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, que preambula la Constitución de 1791, y que integra asimismo la actual. Su artículo 6.º, con evidentes huellas rousseauianas, aunque sin guardar una total coincidencia con el pensamiento de este autor,<sup>6</sup> proclama que «la ley es la expresión de la voluntad general». También en Francia, la Constitución de 1793 reiteró en el artículo 4.º que: «La ley es la expresión libre y solemne de la voluntad general», mientras

---

<sup>4</sup> CSJN, *Novello, Fallos*, 314:1784. En *Ponce*, sentencia del 24.2.2005 (*Jurisprudencia Argentina*, 2005-II-474), considerando 16, la Corte subraya el valor del principio constitucional de soberanía popular y destaca que para cumplir con este cabe poner «su acento en los procedimientos habilitados para hacer explícita aquella voluntad, origen del principio de representación», pero parece referirse básicamente al respeto por los resultados de los comicios más que al tema de la presencia de la voluntad popular en las leyes.

<sup>5</sup> CSJN, *Alianza Frente por un Nuevo País, Fallos*, 326:1778.

<sup>6</sup> Seguimos en la cita de estos textos a Louis Tripier, «Constitutions qui ont régi la France depuis 1789», en *Bulletin de la Législation Française*, París, 1872, pp. 10, 74, 99. En el pensamiento de Juan Jacobo Rousseau, la idea de *voluntad general* es sumamente importante, ya que según las reglas del contrato social, todos se subordinan a ella. Esa voluntad general es soberana, y de hecho, concluye siendo la voluntad de la mayoría. Una de las estipulaciones del contrato social, en efecto, es que la minoría se halla sometida a la mayoría. Por eso, hay diferenciar entre la *voluntad de todos* y la *voluntad general*. Véase al respecto Raymond Carré de Malberg, *Teoría general del Estado*, trad. por José Lion Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948, pp. 876 ss. Ahora bien, bueno es advertir que si bien Rousseau señala que la ley expresa auténticamente a la voluntad general, se está refiriendo a leyes aprobadas por el pueblo. En concreto, escribe: «La soberanía no puede ser representada por la misma razón de ser inalienable; consiste esencialmente en la voluntad general y la voluntad no se representa: es una o es otra. Los diputados del pueblo, pues, no son ni pueden ser sus representantes, son únicamente sus comisarios y no pueden resolver nada definitivamente. Toda ley que el pueblo en persona no ratifica, es nula». Cf. Juan Jacobo Rousseau, «El contrato social o principios de derecho político», en *Obras selectas de Juan Jacobo Rousseau*, trad. por Everardo Velarde, Buenos Aires, El Ateneo, 1966, pp. 799 y 803. En definitiva, entonces, la ley aprobada solamente por representantes no encarna, para tal pensador, la voluntad general.

que el artículo 6.º del texto constitucional de 1795 matizó parte del enunciado: «La ley es la voluntad general, expresada por la mayoría de los ciudadanos o de sus representantes».

Pero ha sido el constitucionalismo marxista el más afecto a identificar los pronunciamientos legislativos del Estado comunista con la presunta voluntad, en este caso, del proletariado.<sup>7</sup> Así, por ejemplo (los hay muchos más), la Constitución de Albania de 1976 indicó que: «las leyes [...] expresan la voluntad de la clase obrera y de las demás masas trabajadoras» (artículo 12), o la de Bulgaria de 1971: «La Asamblea Nacional es el órgano representativo supremo que expresa la voluntad del pueblo y su soberanía» (artículo 66). La de Polonia de 1952 manifestó en su artículo 8.º: «Las leyes [...] son la expresión de los intereses y de la voluntad del pueblo trabajador». La de Cuba de 1992, en su artículo 69, instruye que: «La Asamblea Nacional del Poder Popular es el órgano supremo del poder del Estado. Representa y expresa la voluntad soberana de todo el pueblo».

La mayoría de estas normas son *declarativas*. Parte de la doctrina juzga a ese tipo de preceptos como carentes de contenido jurídico, al agotarse en el simple acto de una declaración y carecer de coacción posterior.<sup>8</sup> No obstante, en el caso que tratamos pueden cumplir un significativo rol ideológico-político, tanto para procurar la legitimación de las normas y del Parlamento, como también para sostener la tesis del autogobierno del pueblo. Se encuentran muy ligadas, entonces, a la justificación de un régimen.

Las normas declarativas pueden proclamar una ficción o una realidad, según retraten o no algo cierto. La respuesta a esos interrogantes se encuentra en la esfera fáctica o existencial del derecho constitucional (véase *infra*, punto 4). Es sugestivo en este punto, y como ya observamos, que lo habitual sea que los textos constitucionales vigentes eviten pronunciarse sobre la presencia de la voluntad popular en las normas que aprueba el cuerpo legislativo.

Otras Constituciones actuales indican que el Poder Legislativo representa al pueblo (v. gr., España, artículo 67), pero no expresan que las leyes que sancione sean portadoras de la voluntad popular. La de Portugal, por su parte, asevera que es una república soberana, «basada en la dignidad de la persona humana y en la voluntad

---

<sup>7</sup> Para el caso de la ex URSS, por ejemplo, puede leerse en N. G. Alexandrov y otros (*Teoría del Estado y del derecho*, trad. por A. Fierro, México, Grijalbo, 1962, pp. 254, 261 y 285), lo siguiente: «para ser erigida en ley, es decir, para convertirse en Derecho, la voluntad de la clase obrera y de sus aliados de clase debe ser expresada como voluntad estatal»; «[...] la ley es la expresión directa de la voluntad, organizada y dirigida por el Partido Comunista, del pueblo soviético encabezado por la clase obrera [...]»; el derecho soviético es la expresión de la voluntad de todos los trabajadores [...].

<sup>8</sup> Véase Enrique Aftalión, Fernando García Olano y José Vilanova: *Introducción al derecho*, tomo I, 5ª. ed., Buenos Aires, El Ateneo, 1956, p. 32, nota 43. Nos hemos referido al tema en nuestra *Teoría constitucional*, primera reimpresión, Buenos Aires, Astrea, 2004, p. 260.

popular» (artículo 1.º), aunque sin afirmar, tampoco, que las leyes encarnen necesariamente a esa última.

### 3. El caso argentino. Constitución vigente

La presente Constitución argentina prevé dos tipos de leyes, que hemos denominado *congresionales* y *populares*, respectivamente, según quién las sanciona.

*Leyes congresionales.* Son las sancionadas por el Poder Legislativo. Su trámite está contemplado por los artículos 77 a 84 de la Constitución nacional. En ningún momento la Constitución expresa que esas leyes contienen o transmiten la voluntad popular.

Es verdad que quienes las dictan son formalmente «representantes». Así, los diputados, según el artículo 45 de la Constitución, son «representantes elegidos directamente por el pueblo». Pero su representatividad política formal es *sui generis*: no se encuentran ligados por ningún mandato específico con sus electores (no existe en la Constitución el «mandato imperativo», sino, en el mejor de los casos, el «libre», que no genera obligación alguna para el elegido); los votantes no están constitucionalmente autorizados para impartirles instrucciones, ni pueden reclamarles jurídicamente algo acerca de su gestión, ni tampoco pueden removerlos. Además, no se sabe quiénes son en concreto los eventuales electores de cada diputado, vale decir, quiénes los han votado, ya que el sufragio es secreto (artículo 37 de la Constitución). A su turno, los senadores no son en sentido constitucional preciso representantes políticos del pueblo, sino de las provincias (artículo 44, Constitución nacional).

En ese contexto, la Constitución ni pretende ni presume que los representantes congresionales sean portadores, cuando votan las leyes y desarrollan otros actos constitucionales a su cargo, de la voluntad popular. No prohíbe, desde luego, que ellos transmitan los deseos y aspiraciones de quienes presuntamente los han votado; pero no los obliga al respecto. Hasta es posible entender como encomiable tal correspondencia entre el elector y el elegido, en el ámbito axiológico, pero ella puede en muchos casos no existir (incluso por desconocimiento del elector sobre temas que votan diputados y senadores). La teoría del «representante-micrófono» no es compulsiva para el derecho constitucional argentino, ni está propiciada por él.<sup>9</sup> Tampoco, por lo común, en el derecho constitucional comparado, salvo por el constitucionalismo marxista.

La Constitución guarda silencio, igualmente, sobre algún convenio tácito, en sentido muy lato, según el cual los inscriptos en el padrón electoral, cuando votan por los legisladores, les estarían confiriendo una suerte de poder general y en blanco

---

<sup>9</sup> Sobre la doctrina de la representación por medio de la subordinación del representante hacia el representado, y su cuestionamiento, nos remitimos a Néstor Pedro Sagüés: *Representación política*, Rosario, Orbir, 1973, pp. 29 ss.

en virtud del cual lo que los parlamentarios decidan, vale como voluntad de los sufragantes. Tal mítico pacto social no figura en la Constitución, no existe en los hechos y no hay por qué inventarlo.<sup>10</sup> La Constitución dispone que aquello que voten los representantes-legisladores, elegidos por el cuerpo electoral, vale como voluntad del Estado, y eso es técnicamente correcto y suficiente.

*Leyes populares.* La reforma constitucional de 1994 abrió una interesante posibilidad, todavía sin experiencia concreta en nuestra realidad constitucional: el sometimiento por el Congreso, a iniciativa de la Cámara de Diputados, de un proyecto de ley, a una consulta popular obligatoria. Ello importa una hipótesis de *sanción popular de leyes*. La Constitución agrega, en su artículo 40, que: «El voto afirmativo del proyecto por el pueblo de la Nación la convertirá (a la iniciativa) en ley y su promulgación será automática». Hemos llamado a estas normas sancionadas por el pueblo, *leyes populares*, para diferenciarlas de las *congresionales*.<sup>11</sup> Son una muestra evidente de una versión democrática nueva, incorporada por la aludida enmienda de 1994: la democracia *participativa*, que supera la añeja democracia *representativa* programada por el texto original de 1853-60, donde el pueblo no era órgano de gobierno (artículo 22), sino solamente de designación.

En tal caso, esa sanción popular evidencia, obviamente, que tal ley sí encarna la voluntad popular (mayoritaria) de aprobar la norma. Es una hipótesis cierta de autogobierno.

#### 4. Dimensión sociológica

En el ámbito existencial, fáctico o vivencial del derecho constitucional, las leyes y demás actos protagonizados por el Poder Legislativo pueden contar efectivamente con adhesión social, en cuyo caso puede afirmarse que sí expresan, traducen o contienen voluntad popular. Tal adhesión, cuando exista, prácticamente nunca alcanzará la unanimidad; pero si es la mayoritaria, es factible atribuirle a aquellas normas y actos la posesión de voluntad popular, al menos la predominante.

En otras ocasiones media indiferencia o desconocimiento comunitario; y en algunas, desaprobación, que puede llegar al rechazo y rebeldía del sector mayoritario de la comunidad. En estos supuestos, no expresan la voluntad popular predominante.

---

<sup>10</sup> Para Rousseau, en cambio, el contrato social incluye otra cláusula, según la cual el pueblo (en el régimen representativo) no quiere solamente lo que el representante quiere hoy, sino también lo que querrá mañana. Pero en tal esquema, para el ginebrino, la ley no es expresión de la voluntad popular, sino de la voluntad del representante. Este no reproduce la voluntad del pueblo. Véase Raymond Carré de Malberg: *Teoría general*, o. cit., p. 1034. Naturalmente, Rousseau no prueba la existencia histórica de la cláusula que invoca.

<sup>11</sup> Néstor Pedro Sagüés: *Elementos de derecho constitucional*, tomo 1, 3.ª ed., Buenos Aires, Astrea, 1999, p. 426.

Determinar el grado de consenso o de disenso social de una norma es una cuestión de hecho que se mide a través de las encuestas y sondeos pertinentes. Desde luego, las *leyes populares*, al ser producto de una consulta vinculante, cuentan con el respaldo comunitario el día en que fueron aprobadas (posteriormente pueden perderlo). Sobre las *leyes congresionales* pesa en cada caso un enigma. Pero no hay dudas de que algunas de las normas importantes dictadas en Argentina, como las que pesificaron (invocando la doctrina de la emergencia) los depósitos bancarios originalmente pactados en dólares, o instrumentaron el mal llamado régimen de «solidaridad» previsional, no contaron con el apoyo colectivo. Otras han tenido consenso y disenso discutido y fluctuante, como las de «obediencia debida» y «punto final».

Podría suponerse, quizá, que por ser los congresistas electos por el pueblo, aprueban leyes y realizan comportamientos, en el plano de las realidades, que coinciden con los deseos de la mayoría de ese pueblo. Las leyes congresionales contarían, en tal caso, con una especie de *presunción de popularidad*, derivada del gesto de confianza que significó el voto electivo en favor de quienes las hicieron.

Tal presunción, sin embargo, importa una afirmación dogmática de hecho. Por un lado, ese voto significó un dato histórico, cuya actualidad se conserva en tanto y en cuanto se mantenga viva la adhesión del representante al representado, cosa que por cierto debe acreditarse.<sup>12</sup> Si se advierte la fuerte crisis de representatividad del Parlamento (no solamente en Argentina, sino en numerosos países), caracterizada —entre otros indicadores— por la disyunción entre representantes y representados, el conflicto entre partidocracia y democracia, la aparición de nuevos sujetos dotados ocasionalmente de mayor representatividad política que muchos legisladores,<sup>13</sup> y el fuerte rechazo que de vez en cuando han experimentado estos, al par que varios referentes, también electos, de la clase política tradicional (recuérdese, al respecto, el cáustico eslogan «que se vayan todos», de fines del 2001, en Argentina), se advertirá que la alegada presunción «*vox Congreso, vox populi*» es ahora bastante endeble como para postularla sin más.

Lo dicho no impide reconocer, como se anticipó, que muchas leyes y otras decisiones del Congreso puedan lograr un real apoyo popular mayoritario, y que este sea constatable con técnicas de medición idóneas. Del mismo modo, numerosos legisladores cuentan con una muy significativa dosis de representatividad, traducida en un fuerte y constante seguimiento de sus electores, cuya voluntad también lideran o reproducen dentro y fuera del recinto parlamentario.

---

<sup>12</sup> El factor representativo básico, esto es, el elemento que convierte realmente al *representante* en tal, frente al *representado*, es la adhesión política que este profesa al primero. Por ello existen en la sociedad múltiples elencos representativos, no todos ellos retratados por el derecho constitucional formal. Sobre el tema, me remito a mi obra *Representación política*, o. cit., pp. 34 ss.

<sup>13</sup> Por ejemplo, Carl Friedrich (*El hombre y el gobierno*, trad. por J. A. González Casanova, Madrid, Tecnos, 1968, p. 980) alerta que, en determinados momentos, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha tenido más representatividad política en la sociedad, que el propio Capitolio.

En las leyes *populares*, aprobadas por el cuerpo electoral, hay desde luego voluntad popular en su sanción.

## 5. Evaluación. Voluntad popular y control de constitucionalidad

Tanto en *Cocchia*, como en *Sisto y Moliné O'Connor*, la Corte Suprema se ha remitido a la voluntad popular que entiende late en las leyes del Congreso o en las sentencias dictadas en el juicio político, para de algún modo reforzar el vigor jurídico (e indirectamente, político) de esos pronunciamientos, y menguar así la acusación de inconstitucionalidad de tales decisiones, que se hizo en los procesos respectivos.

Pero en el tercero de aquellos veredictos, la Corte ha afirmado una tesis más llamativa e inquietante: que por contar en el juicio político la previa acusación con los dos tercios de votos de la Cámara baja, y otro tanto el fallo destitutorio de la alta, y ser ello prueba de la voluntad del pueblo argentino, no podría revisarse judicialmente lo así actuado, so pena de alterarse las instituciones democráticas.

En otras palabras, parecería que el tema se perfila como una *political question* no justiciable, so pena de un ataque judicial a la democracia. ¿Querría ello significar que una ley aprobada con igual mayoría calificada de los dos tercios de votos en cada sala, tampoco debería ser revisada por los jueces?

La tesis es incorrecta, porque con independencia del número de votos que logre una resolución del Congreso, sea al sancionar una ley, emitir una resolución o declaración, o dictar el Senado una sentencia en el juicio político (en este caso, al menos con los dos tercios requeridos por el artículo 59 de la Constitución), lo cierto es que el control judicial de constitucionalidad sigue en pie. Todas las leyes sobre las que la Constitución exige mayoría calificada para pronunciarse (cuyo número es bastante significativo según la reforma de 1994),<sup>14</sup> son igualmente discutibles en su constitucionalidad. Más todavía: aun en el supuesto de una ley que obtuviera unanimidad en ambas Cámaras, ella es objetable por su posible inconstitucionalidad ante la judicatura, y conocer en tal acusación es tarea obligada para esta.

En tal sentido, debe recordarse la buena doctrina que en este punto sostiene el considerando 18 de *Alianza Frente por un Nuevo País*, al puntualizar que:

[...] es cierto [...] que en una democracia electoral las sentencias deben concretar el ideal de justicia sin sustituir ni desconocer la voluntad popular ni crear, de manera artificial y arbitraria, gobiernos que no reflejan la verdadera opción del cuerpo electoral. [...] Pero ninguno de esos altos ideales pueden lograrse ignorando el orden jurídico de la Nación porque, al fin y al cabo, nada ni nadie es más alto que la Constitución.

Y en el considerando 19 añade: «no parece posible que con invocación de la defensa de la voluntad popular pueda propugnarse el desconocimiento del orden

---

<sup>14</sup> Sobre las normas que requieren en Argentina quórum calificado para decidir, después de la reforma de 1994, nos remitimos a Néstor Pedro Sagüés: *Elementos...*, o. cit., tomo I, pp. 503 ss.

jurídico, puesto que nada contraría más los intereses nacionales que la propia transgresión constitucional». <sup>15</sup>

También las leyes populares a que hemos hecho mención en el punto 3 se encuentran sometidas al control de constitucionalidad, ya que la Constitución no las excepciona. En algunos países, en cambio, están dispensadas de este control las normas aprobadas por referéndum. <sup>16</sup>

## 6. Conclusiones

Nuestra Constitución nacional, como la mayoría de las vigentes en el derecho comparado, no sostiene ni presume, en el ámbito normativo, la tesis *vox Congreso, vox populi*. En definitiva, las cláusulas constitucionales no se pronuncian sobre el tema.

En la dimensión fáctica del derecho constitucional, las leyes y demás actos del Congreso podrán, según las circunstancias, contar o no con adhesión popular mayoritaria. En su momento, el Parlamento podrá o no haber proyectado en ellos esa voluntad, si existía. Ello se aclara con el empleo de técnicas adecuadas de medición, que definen tal dato sociológico.

El control de constitucionalidad de las leyes, declaraciones, resoluciones y demás pronunciamientos del Congreso, incluyendo la revisión judicial de las sentencias dictadas en el juicio político, no disminuye en Argentina porque tales actos hayan sido adoptados por un número muy relevante de legisladores.

Las *leyes populares* (sancionadas por el cuerpo electoral) previstas por el artículo 40 de la Constitución nacional, aunque todavía no ejercitadas, manifiestan desde luego la voluntad popular de aprobarlas, pero también están sometidas al control judicial de constitucionalidad.

---

<sup>15</sup> CSJN, *Alianza Frente por un Nuevo País, Fallos*, 326:1825.

<sup>16</sup> Así, en Francia, las leyes aprobadas por referéndum están exentas del control preventivo de constitucionalidad que realiza el Consejo Constitucional. Cf. André Hauriou: *Derecho constitucional e instituciones políticas*, trad. por J. A. González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971, p. 644, con observaciones críticas sobre el tema.

**Jorge Reinaldo Vanossi\***

## **El significado constitucional de los Congresos y Parlamentos**

El objeto de estas modestas reflexiones sobre el tema es la relación que existe entre la participación y la gobernabilidad. Al revés de lo que sostienen algunas tesis elitistas puestas de moda a partir de una década y media atrás, en el sentido de que el aumento de la participación conduce a una crisis de gobernabilidad, yo milito entre aquellos que piensan muy diferente, es decir que los cauces institucionales de participación, los cauces realmente eficientes de participación, son la mejor llave, la mejor forma para acrecentar la gobernabilidad de las sociedades modernas.

Diría que la participación tiene un umbral, un piso, pero no tiene techo: y cuando se comienza a participar, cuando se desarrollan verdaderos hábitos de participación se llega a horizontes impredecibles pero que sin ninguna duda sirven para fortalecer las instituciones y llevar a una mayor vigorización en su defensa, cuando estas pueden tener que afrontar el sofocón de una crisis. Y el caso más paradigmático es sin ninguna duda el de los Congresos o Parlamentos, donde ellos, si realmente sirven de vehículo para la participación, sirven entonces para fortalecer las instituciones y hacerlas más aptas para afrontar las emergencias o las situaciones de crisis que se puedan suscitar.

---

\* Miembro de número de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas. Miembro de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales y de la Academia Nacional de Educación (Buenos Aires). Miembro de número de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires. Miembro honorario de la Real Academia Española de Legislación y Jurisprudencia así como de la Real Academia Española de Ciencias Morales y Políticas. Profesor honorario de Derecho Constitucional en la Universidad de La Plata. Presidente de la Sociedad Científica Argentina.

La ciencia política ha demostrado que valen más las imágenes que los hechos. Son las imágenes las que en definitiva crean opinión: las que muchas veces originan comportamientos, y los hechos quedan a veces —muchas, sin duda— rezagados con respecto al peso y a la gravitación de las imágenes.

Por eso es muy importante advertir la incidencia que esta cuestión tiene en los Parlamentos y Congresos contemporáneos, porque tradicionalmente se ha creído, como dicen los maritimistas en su especialidad, que el pabellón cubre la mercadería, pero en realidad, cuando una sociedad percibe a través de imágenes que hay una ineficiencia en los órganos representativos, estos con su pabellón ya no están en condiciones de cubrir la mercadería y sufren la crisis del deterioro y del descreimiento, que muchas veces puede colocar a las sociedades enteras en una situación terminal.

De todos modos, los roles que cumplen las instituciones representativas no desaparecen, no se pierden. Aquí ocurre como en la famosa ley de la física: nada se pierde, todo se transforma.

Lo que ocurre es que el nivel de las demandas que las sociedades dirigen hacia los Parlamentos es cada vez más creciente. Y el nivel de satisfacción que los Parlamentos pueden brindar a los requerimientos de las sociedades ha llegado a un tope, que no puede de ninguna manera exagerarse y que tiene que ser reciclado con respecto a lo que ellos pueden realmente ofrecer a las sociedades. No puede ser que estas piensen que los Parlamentos están obligados a brindarles todo.

No se discute entonces la legitimidad de la representación. Pero está en crisis la calidad de la representatividad. No se discute que debe haber instituciones representativas, ni la existencia de los parlamentarios; lo que está en discusión, muchas veces, es la calidad de la representatividad con que operan esos cuerpos a través de las concretas composiciones humanas que los adornan o que los ejercen.

Y por eso, lo que necesitamos, lo que América Latina en especial necesita, es un salto cualitativo, un salto que permita mejorar sustantivamente las condiciones de credibilidad y de confiabilidad en los cuerpos representativos. Para esto hay que operar un doble orden de innovaciones. Hay que innovar en la taxonomía, es decir, en la clasificación de las normas, en el orden de las leyes, reservando al Parlamento exclusivamente lo fundamental en materia legislativa y creando otros niveles, otras etapas en la escala jerárquica que, controlados y orientados por el Parlamento, puedan tener su fuente de creación en cuerpos más sencillos, de más fácil funcionalidad. Por otro lado, hay que innovar en los mecanismos. La gran innovación es procedimental más que orgánica y está referida al orden del trámite, de los procedimientos y de los mecanismos con que se sigue actuando hoy, cuando estamos ya en el siglo XXI, que fueron —la mayor parte de ellos— concebidos o desarrollados en el siglo anterior. En esta diferencia de los siglos, en este salto de la historia, hay un cambio atmosférico que lo percibe aun el más inocente de los observadores: el siglo XIX y la parte inicial del siglo XX, desde el punto de vista parlamentario, se alimentaron de declaraciones. Mientras tanto, en el siglo que corre nos exigen como

declaraciones efectivas, realidades y concreciones. De lo contrario, la pregunta sería: ¿a qué quedaremos reducidos los parlamentarios si no nos adecuamos a esos requerimientos? ¿A discernir homenajes o a adjudicar pensiones? No puede ser.

Por eso debemos interrogarnos, en esta especie de psicodrama cualitativo al que asistimos, si hemos sincronizado con los cambios en la sociedad; si nuestros cuerpos parlamentarios realmente se han puesto a tono con los cambios producidos en la sociedad, y si seguimos entendiendo a la sociedad separada del avance histórico.

Creo que hay tres maneras de entender a la sociedad. Hay una manera clásica, individualista, rousseauiana —dicho con todo respeto y la admiración que esta evocación histórica implica—, de entender a la sociedad en forma abstracta, como una suma de individualidades: uno más uno más uno, igual: tantos millones, amparados por la igualdad ante la ley, pero una igualdad formal.

Hay una manera totalitaria de entender a la sociedad, que es la de aquellos ideólogos totalizadores que pretenden producir de arriba hacia abajo la homogeneidad actual de la sociedad por vía de la fuerza, coercitivamente.

Y por último, la tercera manera de entender a la sociedad es hacerlo tal cual es: rica, variada, plural, contradictoria, multiforme, proteica, cambiante; es decir, la sociedad interpretada fidedignamente por sus representantes. Creo que el pensamiento democrático se orienta a encarar a la sociedad con el realismo; es decir, tal cual ella es y no como se la pretende encubrir o encorsetar bajo determinadas concepciones ideológicas. Por eso, si queremos interpretar a la sociedad real hay que recrear el contrato social; y tenemos que hacerlo desde nuestras mentes, desde nuestros pensamientos hasta nuestras acciones y actividades, como hombres políticos que somos, para situarnos más acordemente con la *affectio societatis* vigente, con ese espíritu de sociedad que hoy y aquí nos involucra y nos quiere ver funcionando para satisfacer las reales necesidades nacionales y sociales de cada comunidad.

Por eso, los Parlamentos podrán cambiar, podrán modernizarse o deberán perfeccionarse, pero la frase del político Giolitti, en el sentido de que las Cámaras deben ser el grupo de presión del pueblo todo, es decir, la representación del interés general por sobre los intereses sectoriales, constituye el rol a preservar e irrenunciable a través de los siglos. Para ello tenemos que aproximarnos, como diría Burdeau, a la encarnación del hombre concreto, es decir, de aquel que está depositando en nosotros confianza. Ese depósito de confianza hace que la representación política sea una presunción; se supone que actuamos en el interés de nuestros mandantes, pero también se puede admitir la prueba en contrario. Es decir, el pueblo tiene la oportunidad de rechazar nuestros actos, de desaprobar nuestros comportamientos cuando no se ha cumplido lo que está detrás de esa presunción.

¿Qué hacer entonces? El Parlamento se siente desconcertado. Cada uno de nosotros, en su Parlamento, en su pueblo, distrito o circunscripción, nos hacemos muchas veces la pregunta de qué es lo que debemos hacer. ¿Somos realmente los héroes de la política o somos, como muchas veces lo hemos confesado o nos lo han

dicho quienes son nuestros críticos, desgraciados, infelices e insatisfechos que solo tenemos mínimamente cumplida la ilusión de la teoría con la cual hemos arribado al Parlamento?

Tenemos que asumir nuestra condición en un doble sentido: asumir que no podemos resolver todo, pero que tenemos que entender un poco de todo en nuestra sensibilidad y en nuestra percepción, para poder dar las grandes directivas políticas que permitan a otros, es decir a los técnicos, implementarlas y concretarlas en políticas que materialicen la política general.

Tenemos que ser una especie de *todólogos* —discúlpeme el neologismo—, de especialistas en generalidades, con cosmovisión de las cosas, sin pretender ser especialistas en detalle. Es decir, tenemos que tratar que esa visión general nos permita la posibilidad de procurar la resultante que más se acerque al predominio del interés general por sobre la mera imposición de los intereses sectoriales.

En esto tienen igualmente importancia los roles de gobierno y de oposición en todos los Parlamentos. Así es en todas las democracias del mundo; y de todas las definiciones que podamos recoger sobre el rol de la oposición en los Parlamentos democráticos donde esta tiene cabida, hay una que me ha quedado muy grabada, de un profesor español al cual mucho admiro, Pedro de Vega y García, quien ha dicho: «Donde hay oposición hay democracia». Es decir, la existencia de oposición en los Parlamentos es el dato elocuente que permite descifrar el carácter de una democracia o de una autocracia, según las circunstancias. Y ese juego de gobierno y oposición dinámica y dialéctica se compagina de manera tal que permite armonizar el derecho a gobernar, que tiene la mayoría, con el derecho a gestar la alternancia, que tienen las minorías. Por supuesto, tanto la oposición como el gobierno tienen sus roles y sus fuerzas; a gobiernos débiles corresponden oposiciones débiles, y a gobiernos fuertes deben corresponder oposiciones vigorosas, porque eso vigoriza a la democracia.

Los Parlamentos solo tienen razón de ser, entonces, en aquellos lugares donde hay ámbito para la oposición, es decir, donde hay pluripartidismo, donde hay separación de poderes, donde no existen ideologías dominantes que enerven o impidan el juego independiente de los poderes; y sobre todo donde exista libertad de información, el derecho a los hechos y el acceso a la información para poder cumplir cabalmente los roles. Esto responde a una gran regla de oro —supuesta y a veces no escrita, pero permanentemente explícita en la vida democrática de los pueblos— según la cual a todo acrecentamiento del poder debe corresponder un vigorizamiento de los controles, un perfeccionamiento de las garantías y un acentuamiento de las responsabilidades.

Y esta regla de que a mayor poder debe haber mayor control vale no solo para el acrecentamiento de los poderes de derecho, para los poderes públicos, sino que las sociedades que quieren preservar el pluralismo también deben hacerla valer frente al acrecentamiento de los poderes de hecho, porque cuando estos se salen de cauce, con un desmadre, pueden ser tan malsanos para el cauce democrático como lo puede ser la exorbitancia o la desviación del poder entre los poderes de derecho.

Nuestros Parlamentos fueron pensados hace muchos siglos. Ya Locke hablaba de la separación entre el poder que crea la ley y el de los órganos que la aplican; y esa era para él la verdadera separación, que recogió después Montesquieu. Y en las virtudes del poder que crea la ley—que no la va a aplicar ni para administrar ni para juzgar— está fundamentalmente la virtud que el legisferante debe tener de la clave de la oportunidad, del sentido de la oportunidad.

Al hablar de sentido de la oportunidad hacemos referencia al cuándo, al cuánto, al cómo y al dónde de la legislación que el legisferante habrá de producir. Esto vale hoy más que antes, porque a diferencia de aquellas épocas de Locke y de Montesquieu, en que primariamente los poderes eran repartidos en tres funciones elementales, con tres órganos independientes, hoy las funciones se han diversificado así como los mecanismos del Estado.

En el Estado contemporáneo detectamos por lo menos cinco funciones, que van desde el asesoramiento previo a toda la decisión que requiere de tal asesoramiento, la ejecución ulterior, las etapas de los controles y, por último, las instancias de las responsabilidades. Los Parlamentos tienen incumbencia en por lo menos tres de esas cinco funciones del Estado: la etapa de la decisión, la de las responsabilidades y la de los controles. En estas tres instancias los Parlamentos tienen deberes inexcusables que podrán quizá ser ejercidos de una manera distinta, con una distribución diversa, pero que son irrenunciables en todos los casos.

Para cumplir sus roles, los Parlamentos necesitan despojarse de tanta burocracia e incorporar más tecnocracia. También la excelencia puede llegar al *staff* de los cuerpos legislativos, debiendo volcarla fundamentalmente en las comisiones. De esa manera, la técnica y el asesoramiento podrían brindar a la etapa del plenario—es decir, al recinto— el lujo de la discusión política y debidamente desbrozada de los problemas previos del asesoramiento técnico.

Por primera vez en su historia, casi todo el continente americano cuenta hoy con Parlamentos elegidos genuinamente por los pueblos —enhorabuena que estemos llegando a ese resultado— y el desafío de la integración no nos es ajeno, menos aún a los parlamentarios.

El gran pensador argentino que inspiró nuestra Constitución, Juan Bautista Alberdi, advertía ya a los folklóricos de las aseveraciones. El mundo del futuro no se ocuparía de las provincias, sino de las naciones, y hoy podríamos decir, parafraseándolo, que el mundo ya no se ocupa sino de las grandes moles en que los países se integran en función de las necesidades que tienen que resolver, y que se va olvidando de los llaneros solitarios que puedan quedar en el camino.

Ha llegado, entonces, la hora de las grandes moles. Pero esos continentes económicos no son uniformes y debemos entonces respetar el doble pluralismo, el pluralismo de las ideas y el de los intereses que se proyecta por dentro y por fuera de cada realidad nacional. La delegación en los órganos supranacionales o supraestatales que implican la integración, a la cual vamos en este continente, exige repetidos

reflejos no solo de las Cancillerías, sino también de los Parlamentos nacionales para producir la legislación que habilite las competencias necesarias para poder legislar en las áreas integradas.

Desde 1930, aproximadamente, los Parlamentos han ido perdiendo voz y eco en las cuestiones de las relaciones exteriores y grandes acontecimientos mundiales. El congreso de Múnich, la delineación del mundo de posguerra en Yalta, en Postdam, hasta la crisis de Corea —para hablar de los más recientes—han pasado al margen del Parlamento.

El debate de la integración debe volver también al Parlamento para cumplir así con la obligación de informar nosotros al pueblo y tener también la oportunidad de asumir incumbencias en la política exterior dentro de lo que la separación de poderes nos asegura.

¿Cómo viabilizar el rol del Parlamento? A veces en los paisajes donde la tradición parlamentaria ha sido tenue tenemos la impresión de que todo lo que decimos afuera tiene más resonancia que lo dicho adentro. Esto parece una paradoja, una cruel paradoja que lleva siempre a la insatisfacción del parlamentario. Vale más lo que ocurre fuera del Congreso, le rinde más, es más notorio, que el trabajo paciente, silencioso, persistente, que pueda llevar a cabo dentro del Parlamento. Daría la impresión de que las crónicas o los diarios de sesiones solo sirven para los historiadores. Y cuando nos sacan una foto en el recinto, en la mitad de un gran debate parlamentario, con un poco de molestia nos preguntamos: ¿será para la posteridad o para la posteridad?, por la poca resonancia que pueda tener lo que transcurre entre estas cuatro paredes.

Pareciera entonces —y este es el temor— que los vectores de la gravitación transitan por otros andariveles que no son los del recinto. Entonces, si esto fuera así, si este temor estuviera justificado, ¿cómo recomponer la representación para revertir esa tendencia?

Si en el Parlamento tienen cabida hombres políticos que mediatizan la voluntad de los partidos políticos, pues hay que desglosar sus tres lealtades. Todo hombre político puede tener lealtades con personas, con ideas o con intereses. Es natural que eso sea así. Lo grave, lo que nos quita autenticidad, lo que erosiona nuestra representatividad es la exacerbación de una de esas lealtades en perjuicio de la visión general.

Cuando hay una hiperlealtad hacia un solo interés, hacia una sola idea o hacia un solo hombre, se debilita el sistema, se pierde genuina representatividad y entonces surgen las deformaciones patológicas que han llevado a nuestros pueblos en muchos casos a descreer de la eficacia y de la autenticidad de sus cuerpos representativos.

Cuando se exagera el personalismo caemos en la genuflexión. Cuando la hiperlealtad cae sobre los intereses, incurrimos en el corporativismo, es decir, la facción antes que la Nación, y cuando se exagera el hiperideologismo caemos en las intranquedades dogmáticas que nos hacen perder totalmente el sentido de la realidad.

También hablamos de los partidos políticos: como los partidos pertenecen primeramente a la sociedad antes que al Estado, las soluciones deben partir de aquellos y de aquellas, es decir, de los partidos y de las sociedades antes que del Estado.

Entonces, ¿qué necesitamos para mejorar ese estado de cosas? Mayor porosidad entre los partidos políticos y la sociedad. Debemos permear a los partidos con la sociedad, para que exista poca injerencia del Estado sobre los primeros. Por lo tanto, tienen que efectuarse solo controles procedimentales para asegurar la vida democrática interna en la gestación de sus cuerpos directivos y de sus candidaturas.

En consecuencia, las listas partidarias tienen que existir, pero no deben ser bloqueadas, porque la sociedad también tiene que participar de alguna manera en las soluciones finales, y no solo mediante un acto puramente mecánico, como lo es el poner una boleta en un sobre y este luego en una urna. Además, se tienen que propiciar las consultas populares periódicas que acrediten, como el derecho comparado lo demuestra, la emancipación de los pueblos de las lealtades excesivamente vigorosas.

¿Cómo contrarrestar las tendencias negativas, cuando es la sociedad la que a veces subestima el régimen de los partidos políticos, tal como ocurrió en momentos difíciles de nuestro país? ¿Cómo salir al paso de una moda antiparlamento, cuando se insiste machaconamente en que la eficacia no pasa por ellos? Para esto tenemos que revertir algunas causas abandonadas en las que hemos caído. Por ejemplo, en muchos lugares los partidos políticos no tienen diarios propios: por lo tanto, deben ser dotados de ellos y tienen que hacer los esfuerzos necesarios para exponer sus planes, sus doctrinas y sus principios y para exhibir a sus hombres.

Asimismo, los periódicos no reflejan la actividad parlamentaria en la medida suficiente como para que sea conocida por los ciudadanos, mientras que los políticos no reciclamos nuestro conocimiento ni leemos lo suficiente como para estar a la altura de los problemas modernos.

En este sentido, nuestro atraso doctrinario suele ser mayor con respecto a la celeridad con que se transforma el mundo contemporáneo. Esto lo digo a modo de autocrítica, pero pensando en una frase que me quedó grabada con dolor, pero también con justicia, del gran político francés Vedel, quien señaló que una sociedad democrática no puede vivir sin partidos políticos, pero que puede morir a causa del mal en los partidos.

Evidentemente, asistimos a una cuadratura del círculo. Entonces, ¿cómo se puede pretender que cuajen valores de la vida parlamentaria en el seno de sociedades que no vivencian una sensibilidad, justamente, parlamentaria? Esto es lo que hay que analizar, porque con las palabras *parlamento*, *congreso* y *legislatura* ocurre lo mismo que con la expresión *libertad*: no quiere decir lo mismo para todos.

Por estos motivos tenemos que hacer derecho comparado y utilizar al periodismo para precisar qué tenemos en común, qué es lo que se puede rescatar, qué

podemos potenciar y qué podemos acordar respecto del futuro del Parlamento y de su modernización.

Por otro lado, me pregunto: ¿cuál es la penetración semiótica de las instituciones de la representación parlamentaria, ya sea bicameralista o unicameralista, en sociedades con tan impúdicas vivencias de contradicción? Sociedades en las que predomina el machismo, el paternalismo, el autoritarismo, el monarquismo, el cesarismo y las pretensiones carismáticas, cuando el Parlamento es, por definición, una institución de la racionalidad, una institución de la reflexión, que debe obviamente chocar cuando predominan instintos primarios como a los que me acabo de referir, en sociedades que a veces tienen muy elocuentes recaídas en tentaciones irracionales.

Yo no tengo la respuesta, pero el camino se hace al andar, como decía el poeta español Machado, y se hace a través del cambio cultural. Y aquí me apoyo en otro gran pensador español, Ortega y Gasset, cuando para descifrar el concepto de revolución distingue entre usos y abusos, y saca la conclusión de que los cambios revolucionarios no son los que se producen al solo efecto de sancionar los abusos: revolucionario es lo que cambia los usos, es decir, el cambio cultural que permite crear una nueva conciencia y que produce consecuencias que transforman a la sociedad a partir de esa nueva conciencia.

Yo diría —perdón por la irreverencia de querer glosar a Ortega y Gasset— que lo revolucionario únicamente es lo irreversible de la sociedad: no depende de la violencia, no depende de la fuerza: depende del cambio de conciencia, que es irreversible, pues es imposible la vuelta atrás en un estadio nuevo de la sociedad.

Para eso comencemos por abandonar todos nosotros la generalizada vocación totalizadora y utopista. No podemos abarcar todo, gobernar y pretender todo: tampoco podemos pretender la eternidad de nuestra función, la eternidad en nuestro rol, porque no hay nadie que sea imprescindible: todos podemos ser sustituidos.

En primer lugar, creo que es inviable abrazar el poder total y es inasequible ejercerlo en plenitud. Esto vale tanto para el Poder Legislativo como para el Ejecutivo y el Judicial. En segundo término, creo que ni las victorias ni las derrotas son definitivas. El que gana hoy puede perder mañana, y quien pierde hoy, mañana puede ganar.

Hay un punto más que podemos señalar sobre esta cuestión. Débese abandonar la tentación directista y facilista de querer sortear o evadir los cauces parlamentarios como forma para alcanzar más rápidamente las metas para el desarrollo y el crecimiento. Es la tentación de prescindir de los Parlamentos, de las leyes y de los cauces del debate para llegar más rápido al resultado.

Parlamento es también derecho. Ver al derecho como un obstáculo para el cambio social es abrir las puertas del infierno para que el demonio del *hiperfactualismo* nos devore como pirañas. Abjurar del Parlamento o abjurar del derecho, que es la misma cosa —porque el Parlamento crea el derecho—, en definitiva es abrir el infierno del totalitarismo.

Como sabiamente sentenciara nuestra Corte Suprema, fuera de la Constitución solo cabe esperar la anarquía y la tiranía.

Siempre hemos seguido a los paradigmas en la búsqueda de la superación de nuestras falencias, pero no hemos encontrado retorno en el interés por nuestras particularidades. En general, los estudiosos de los Parlamentos han tenido una concepción eurocéntrica de la cuestión. Basta con leer a los más grandes tratadistas: muchos de ellos ni siquiera se han ocupado de las instituciones parlamentarias de otros países que no fueran las potencias centrales.

En un clásico libro sobre los partidos políticos, por todos conocido, ni siquiera se tratan los partidos políticos latinoamericanos. El padre del derecho constitucional comparado escribió, en un libro muy en boga en la década del treinta, sobre todas las instituciones latinoamericanas, agregando el comentario de que no sabía si estaban realmente en vigencia.

En los orígenes, también hemos seguido desde aquí la ejemplaridad. Y eso lo hemos hecho por sentido de modestia, por sentido práctico, pero no para enajenar nuestra voluntad creadora, e ir camino de la búsqueda de instituciones genuinas o de perfiles adaptados a nuestras realidades. Sin embargo, desde el mundo central, desde las grandes potencias, se nos exige mucho sin reparar en el hecho de que hemos estado afectados durante décadas por la nota de la discontinuidad. Recién ahora estamos forjando veteranías en estos Congresos gracias a las bendición de la democracia.

Un Congreso que lo pretende todo, que lo quiere todo, es poco o es nada. Tenemos que ser perfeccionistas pero no perfectistas: perfeccionar nuestra impureza para ir hacia la pureza, pero no pretender utópicamente la perfección total, porque esa sería la mejor manera de incurrir en el fracaso. Si lo queremos todo, seremos poco; si abarcamos todo, tendremos nada.

Existen roles destacados y destacables, que deben constituir el ojo hacia el cual tienen que apuntar todos nuestros objetivos. Primero, Parlamento equivale a foro del gran debate; que no sea foro político, de nada sirve aunque sancione leyes. Segundo, un Parlamento debe sancionar leyes cuadro, leyes marco, y las grandes directrices que marquen la silueta del modelo. El Parlamento está para hacer el perfil y no para entrar en los pormenores: cuando entra en los pormenores fracasa, se pierde y merece las críticas en las cuales sucumbe, porque no está preparado para la perfección total. Tercero, en el Parlamento debe haber un ejercicio fundamental de las tareas de control, que no son tecnocráticas ni delegables, sino eminentemente políticas. Cuarto: en el Parlamento se tiene que dar una activación incesante de los procedimientos de responsabilidad, que son los que acercan los Parlamentos a los pueblos. El hombre de la calle, el *homo cualunque*, percibe que tiene un Parlamento que sirve, que es eficiente, cuando ve que ese Parlamento hace sentir su responsabilidad en los casos en que tiene a su cargo el rol de control de funcionamiento de los demás poderes del Estado.

Una reflexión final: *the last but not the least*. Elites siempre hubo, hay y habrá en todas las sociedades, cualquiera sea su ideología y su grado de desarrollo,

porque el juego dinámico entre gobernantes y gobernados es eterno y está en una relación dialéctica constante. El problema no es negar la existencia de las elites, desconocerlas, sino estimular su circulación. Esa circulación de las elites —circulación oxigenada y porosa— es la única forma de asegurar en la sociedad la igualdad de oportunidades en los ciclos o procesos de selección. La igualdad de oportunidades es la nota distintiva de la democracia social contemporánea en todas partes del mundo. Si no hay circulación de las elites no hay igualdad de oportunidades; si no hay igualdad de oportunidades no hay democracia social, y si no hay democracia social la democracia no tiene porvenir en este mundo.

Las faltas o carencias se denotan en la dirigencia, es decir las elites, y el Parlamento es después de todo un calidoscopio, un espejo, un epifenómeno de esas dirigencias. Como siempre, la clave del perfeccionamiento consiste en la inserción y en la participación, creciente.

¿Qué ha pasado? ¿Por qué tanta anomia en nuestros sistemas? En mi opinión, pagamos el precio de una delegación vicarial o gerencial del manejo de la cosa pública por minorías que no han respondido a las sociedades. Ese desentendimiento de la sociedad y sus dirigentes de la cosa pública convirtió a los dirigentes en meros referentes. Ese despropósito e ignorancia que llevó a abandonar durante décadas el manejo de la cosa pública en simples gerentes —dicho con todo respeto a la palabra, pero con la connotación peyorativa que implica toda delegación que renuncie a asumir un rol— significó la abdicación de un protagonismo.

Esa abdicación del protagonismo de los dirigentes que en la sociedad deberían ejercer sus principales sectores en circulación es lo que ha llevado muchas veces a que los sistemas democráticos perecieran en medio del descreimiento general.

Por eso la recomendación es participar, y para ello hay que insertarse, hay que intervenir, hay que actuar y salir de la comodidad del hogar, del sillón, de la oficina o de la empresa y arriesgarse. Por supuesto que quien no se arriesga no se salpica, pero quien se arriesga tiene la posibilidad de salvar a los demás y a sí mismo.

Quiero concluir estas reflexiones recordando el paralelismo que establece un teórico contemporáneo del Estado, el profesor Kriele, entre los procedimientos de la justicia y los del Parlamento, quien señala que probablemente los Parlamentos hayan tomado de la justicia la idea del debate y la idea de escuchar antes de decidir. Posiblemente hayan sido en el orden histórico primero la justicia y después el Parlamento, que tomó esta metodología y la adaptó a las necesidades legisferantes, no porque fuera la más fácil o la más cómoda, sino porque era la más justa y la que mejor permitía contemplar todos los intereses en juego y producir el veredicto con mayor sentido de la equidad. En una palabra, quizás esa metodología era la que más podía ayudar a evitar la discrecionalidad o la arbitrariedad.

Si queremos que ese paralelismo de justicia y con la justicia se prolongue en las constantes del juego democrático de las instituciones, vigoricemos y prestigieemos la silueta adversarial del gran debate parlamentario —somos adversarios y no

enemigos—, evitando que la dialéctica del disenso se evada, se fugue hacia cauces contestatarios del propio sistema. En armoniosa síntesis lo haremos con la terminología misma de la palabra *congreso*, ya que estamos en este momento sentados en el *congressus*, término derivado de *congrēdi*, que en el origen latino quiere decir ‘ir a encontrar o encontrarse con el disenso en la reunión’, ‘la reunión en el disenso’. Entonces, pues, encontrémonos todos en derredor de esta gran causa, que es la causa de la democracia.

**Jorge Reinaldo Vanossi**

## **¿Modernización parlamentaria?**

Lo que pueda decirse acerca del mejoramiento funcional del Congreso está inexorablemente vinculado con las causas y los rasgos de la crisis del órgano Congreso en los sistemas representativos.

Las causas de la crisis del Congreso incluso exceden el nivel de la clase política porque responden, en definitiva, a todo un fenómeno de la sociedad. Ese Congreso, esa clase política, los partidos mismos, son epifenómenos, reflejos de esa sociedad, de modo que no podemos pretender o exigir de ellos mucho más de lo que la sociedad ha querido producir. Son sus hijos y, si se los quiere cambiar, es esa sociedad la que con un cambio de actitud, de exigencias y de paradigmas o ejemplos, debe contribuir al mejoramiento de la clase política y de quienes actúan en el nivel parlamentario.

Por lo pronto, si hay que cambiar cosas, hay que pensar, fundamentalmente, a qué niveles de las funciones del Congreso se refieren.

Resumiendo, de todas esas funciones hay básicamente tres sobre las que podríamos hacer más refinadamente un análisis pormenorizado. Creo que cuando el pueblo manifiesta su insatisfacción, o ciertos sectores de la sociedad dirigen sus críticas, están pensando en la función propiamente legislativa o legisferante del Congreso; están pensando en la tarea de control y de órgano de explicitación de las responsabilidades, que son las dos Cámaras del Congreso. Están pensando en el Congreso como un gran foro en donde se expresa la cosmovisión del plano político del país. Es decir que el déficit que el Congreso deja como gran ámbito debería ser

el ámbito privilegiado de la discusión política del país que muchas veces pasa por otros vectores.

Es común escuchar —es también un reproche que se le dirige al Parlamento— que es el propio Congreso el que inhibe sus facultades; es decir que las autolimita o las restringe, ya sea por deberes de lealtades partidarias o por no saber afrontar las coyunturas con el coraje necesario. En definitiva, una cuota parte importante de la responsabilidad de ese resultado sería la actitud derivada del propio comportamiento de los legisladores. También se ha dicho desde hace mucho —desde comienzos del siglo XX— que esta resignación de roles y este seguimiento de los malos ejemplos es algo que pertenece al plano de una deformación cultural. Es decir, que no es problema del partido A, del partido B o del partido C, aunque en algunos casos ciertos sectores pueden ser más receptivos a la crítica y otros pueden tratar de tomar más distancia respecto de ella. Pero ya decía Juan Agustín García, en el año 1900, que la sociedad argentina, a través de toda su faz institucionalizada, se caracterizaba por un signo: el culto al coraje y el desprecio a la ley. Esto, dicho hace más de cien años, nos está indicando entonces lo profundo de esas tendencias que llevan a que la sociedad visualice que la toma de las decisiones, el ejercicio del control y el debate propiamente dicho transcurren extraformalmente, es decir, fuera de los órganos institucionales y de los ámbitos que por incumbencia constitucional deberían ser el espacio propio, el espacio indicado para ese tipo de cuestiones.

Una de las explicaciones de que esto sea así está, en gran parte, en el achicamiento del rol de la clase política durante décadas y décadas. No podemos ocultar que las llamadas clases dirigentes argentinas —o, para decirlo con palabras de José Luis de Imaz en el título de una obra que lo hizo famoso, *Los que mandan*— optaron, desde hace muchas décadas, por transferir el ámbito de desenvolvimiento de estas actividades a un espacio que no era el de la clase política partidaria o el de la clase política propiamente dicha. Una suerte de delegaciones gerenciales fueron transfiriendo la administración de la cosa pública y el manejo del interés general a quienes, por su preparación o por su dedicación, estaban más bien orientados a la atención de los intereses sectoriales y no del interés general. La delegación gerencial que las clases conservadoras hicieron en los sectores militares, en los sectores empresarios y en los tecnocráticos —y, muchas veces, en la combinación de esos tres sectores— condujo, de alguna manera, a que los partidos políticos se retiraran, se replegaran o no se incorporaran, lo que significa lo mismo desde la perspectiva temporal, impidiendo que aquellos pudieran tener inquietud en la cosa pública. Optaron por canalizar sus inquietudes a través de las universidades, a través de otros vectores de la cultura, a través de otras entidades intermedias.

Pero la cosa que se manejaba por los carriles o vericuetos tecnocráticos pasó a ser subestimada, incluso con la complicidad de vastos sectores de la inteligencia —o de la pretendida inteligencia— que consideraban que la política era cosa sucia y que la gente de bien tenía que dedicar su tiempo a otros menesteres o canalizar

sus inquietudes por otras vías que, por lo general, no eran las vías del consenso ni las de la competencia política. Esto, al cabo de los años, llevó a un vaciamiento del nivel de las estructuras partidarias y los frutos quedaron obviamente a la vista. Estaba dentro de la tradición argentina tener pocos antecedentes en materia de práctica representativa.

La práctica representativa estaba presente en el modelo constitucional que nosotros adoptamos. Es la práctica representativa que habían realizado los habitantes de las primitivas colonias en el norte de América desde la época de la dominación colonial, y que luego prolongaron y profundizaron a partir de fines del siglo XVIII, cuando adquirieron la independencia. Entre nosotros, esas prácticas eran muy embrionarias, salvo las del nivel municipal que existieron en nuestras viejas ciudades coloniales. Pero si hablamos de prácticas representativas profundas y continuadas que abrieran cauces de participación —que son los únicos caminos que pueden forjar la experiencia—, fueron muy escasas. Además, fue una práctica dislocada por las casi continuas intervenciones en la continuidad constitucional del país. A tal punto que, durante décadas y décadas, era lo más común definir a un gobierno por un Congreso en funcionamiento, es decir, a un gobierno representativo como un breve interregno entre dos gobiernos de facto.

Felizmente esas etapas han quedado superadas. La debilidad del Congreso tiene un correlato; diría que es consecuencia de la debilidad de los propios partidos políticos. Asumo esta afirmación, su costo y significado, pero el Congreso no es una entidad abstracta; está integrado, en sus dos Cámaras, por dirigentes políticos, por hombres a los cuales no se les regala nada, sino que llegan como producto de una militancia, de una tarea política y un quehacer. Esos hombres, que son la clase política, tienen y llevan consigo los defectos propios de esa misma clase. Y allí está reflejada la debilidad de nuestro sistema de partidos, que es lo que a nosotros nos interesa. El producto parlamentario tiene fundamentalmente dos renglones: el de la baja capacitación y el de la baja participación interna en los procesos que le dan vida a los partidos políticos.

Los porcentajes son mínimos, como es también muy bajo el porcentaje de reciclaje en la capacitación que puede ofrecer esa dirigencia política. Esto ha sido aprovechado por los contrapoderes, por los grupos de presión convertidos en algo más por el camino libre y despejado que encontraron; son verdaderos factores de poder que han contrabalanceado, condicionado y muchas veces superado el nivel de fuerza de los propios poderes constitucionales, es decir, de los propios poderes de derecho.

Desde el Congreso tampoco hemos dado el buen ejemplo. No hemos tenido la autoestimación necesaria y suficiente. Y pongo como ejemplo la última década de vida política y constitucional, donde con el acompañamiento general de la sociedad se ha celebrado como un éxito la *fuga de legisladores* hacia el Poder Ejecutivo. Todo aquel que renunciaba a una banca para pasar a un cargo ejecutivo era felicitado como

si fuera un ascenso. Por supuesto que podía ser felicitado y aplaudido, si su vocación era pasar al Poder Ejecutivo; toda vocación debe ser respetada. Podía ser celebrado, porque tal vez el Ejecutivo ganaba en eficiencia con la incorporación de un hombre público; pero no podía ser considerado por los medios y por la sociedad como un ascenso, como un adelanto. El que se quedaba en el Congreso, se quedaba; es decir, cumplía roles de mero asentimiento. Esto, de alguna manera, se ha arraigado en las convicciones colectivas, se ha generalizado como una creencia compartida y lleva a que la sociedad en su conjunto, es decir, los destinatarios del poder, vislumbren al Congreso en lo que hace a sus titulares, como un lugar de tránsito en un *cursus honorum*, como un peldaño dentro de la carrera política. Creo que esto es un mal ejemplo.

Otro factor que debemos mencionar es que la burocracia y su parte más selecta, la tecnocracia, están casi enteramente, por no decir totalmente, al servicio del Poder Ejecutivo, dentro de nuestro diagrama general de división de poderes y a través de la concepción del Estado hasta su transformación en lo que es la realidad contemporánea. En otros países del mundo, ese desequilibrio se compensa por medio de mecanismos de consulta y participación, que producen una retroalimentación hacia el Congreso, tratando de mejorar sus niveles de asesoramiento y de contar, en definitiva, con el cúmulo de información indispensable para que la apoyatura técnica permita elaborar algo con éxito, es decir, redactar con exactitud las leyes que se le demandan.

En nuestro país no hemos cuidado debidamente la necesidad de buscar esos mecanismos de compensación y, hoy por hoy y desde hace mucho tiempo, podemos decir que el grado de dependencia del Parlamento con respecto al suministro de la información y de los elementos técnicos sigue siendo muy grande con relación a la ventaja que le lleva el Poder Ejecutivo.

El otro aspecto que también hay que mencionar es el de la imagen. No hemos contribuido mucho al rescate de esa imagen en los niveles de eficiencia y también de probidad que son indispensables. Quiero señalar con esto que no estoy apuntando a la anécdota ni al hecho puntual que se pueda destacar con bastardilla y subrayado cuando acontece algún episodio extraordinario. El avión que llega a hora no es noticia; el que se cae sí lo es. Lo bueno, normal, fecundo y permanente que transcurre en el Parlamento no es noticia. El incidente, el episodio, el altercado o el incumplimiento sí lo es, y debe ser subrayado y destacado. No me estoy refiriendo a eso, sino a otro aspecto que es el que salva a la imagen del Parlamento en los países que tienen verdaderamente una tradición representativa.

Más allá de todas las vicisitudes de presión, de juego y de choque que existen entre los intereses y que se traducen desde luego en los niveles del gobierno, queda el Parlamento como el órgano encargado de asegurar el predominio del interés general sobre los intereses sectoriales. Esto es lo que preserva fundamentalmente la imagen parlamentaria en muchos países donde esto funciona normalmente. Sabemos que

los intereses existen, como las brujas. Sabemos que pugnan por predominar, pero el problema es que la facción no supere a la nación. Debe haber, a través de la intermediación de los partidos políticos, un cuerpo, un órgano o una instancia que sea el reaseguro final para que no se puedan imponer los intereses sectoriales y se consiga la gran resultante que permita afirmar que el equilibrio se logra por el lado del predominio del interés general. Esa instancia es el Congreso o el Parlamento, y no estoy seguro de que entre nosotros hayamos podido alcanzar eso.

Por último, debo señalar también la cuota de responsabilidad que tiene en esto el sistema electoral, y conste que no reniego de la representación proporcional, ni del mecanismo que ha permitido que la Cámara de Diputados de la Nación y la mayor parte de las legislaturas provinciales sean, en definitiva, como el mapa es al territorio, como diría Stuart Mill, la reproducción lo más exacta y lo más parecida posible al cuadro político con que se componen las fuerzas de un país. No estoy hablando de eso, sino que me estoy refiriendo a que nuestro sistema de listas cerradas o bloqueadas y el mecanismo previo de gestación de las candidaturas —que es más o menos idéntico dentro de los partidos políticos— lleva a que el nivel de participación sea escaso.

Diríamos que de los 365 días del año hay 364 de desigualdad y uno de igualdad. El de igualdad es el día que los afiliados votan en un partido o que los ciudadanos votan en una elección general. En los otros 364 días hay una clara desigualdad entre clase dirigente y dirigidos, entre cúpulas y militancias o bases, y esto es sumamente grave en sociedades como las contemporáneas, donde a partir de la sociedad de masas y del proceso de industrialización —y ya estamos lejos de eso, estamos en la posrevolución industrial— las exigencias de participación tienden a ser cada vez más acentuadas. Esto no es malo sino ampliamente positivo, porque cuando la participación es institucionalizada, no inorgánica, caótica o a borbotones, y a través de los cauces previstos por las normas, el partícipe está psicológicamente más dotado y preparado para erigirse en defensor del sistema y de las reglas del juego con que se practica dicho sistema. Es partícipe y defiende lo suyo, defiende una instancia en la cual tiene realmente la posibilidad de lo que llamaríamos el derecho a la realización de su persona y su destino. En cambio, al sujeto alienado, al sujeto ajeno al sistema, al que no tiene posibilidad de acceso a la participación, ¿qué le importa? Al final tiene una sola arma, que es el voto castigo, es decir el que eventualmente pueda hacer saltar el tablero, y no el voto constructivo, el voto participativo, que es lo que se da cuando ve que hay proporción entre su esfuerzo, su demanda y su exigencia, y la respuesta que el sistema le brinda, la que finalmente tiene al ver traducido su voto o su acto de participación en un acto compartido por todos, es decir, donde se reflejado en el resultado final.

De no cambiar estas cosas —primera conclusión— corremos dos peligros: el primero es el de la desideologización de la competencia política, y el otro es la imagen de ineficiencia que se puede agravar. En cuanto al primero, conduce a que

se pueda encontrar el caldo de cultivo de aquellos que tienen un denuesto, un rechazo hacia toda la clase política diciendo: «son todos iguales», «trabajan nada más que para ellos», es decir, el autismo político, sin que interese el intercambio de ideas, la opción entre alternativas, la diferencia de programas, y, sobre todo, la posibilidad de una alternancia como rejuvenecimiento y realimentación del sistema.

El segundo peligro, la imagen de ineficiencia, puede llevar también a una suerte de lo que los sociólogos llaman entropía, una situación de crisis, una situación terminal por olvidar que democracia y eficacia ya no son términos dissociables en nuestro medio. Durante muchas décadas podían dissociarse: había gobiernos democráticos que no eran eficaces, o había gobiernos de hecho que presumían de eficaces aunque no eran democráticos. Hoy la sociedad quiere eficacia con democracia y, si es posible, también con justicia social.

Los tres grandes valores que hay que conjugar son: democracia, eficacia y justicia; el Parlamento tiene que dar una respuesta acorde y satisfactoria ante esos requerimientos.

Considero oportuno hacer algunas breves propuestas. En primer lugar, debemos dejar de hablar de la crisis parlamentaria porque se pueden llenar bibliotecas enteras respecto de este tema. Si no, nos vamos a parecer a algunos países del mundo en los que abundan los especialistas y el material bibliográfico sobre su crisis y sobre su subdesarrollo, pero nunca consiguieron librarse de esa crisis y del subdesarrollo. O si no, corremos el peligro que señala Umberto Eco, escritor contemporáneo, quien dice que tanto se habla de la crisis que hasta el concepto mismo de la palabra crisis ha entrado en crisis.

Ya no se sabe realmente qué es la crisis porque hablamos de ella con una habitualidad tal que parecería ser que lo anormal ha pasado a ser lo normal y lo permanente. De modo que esto es lo primero que debemos hacer: no divagar más sobre el tema y entrar en los cambios.

¿A qué cambios me refiero? Por supuesto que la primera respuesta, la más prioritaria y elemental, es que hay que cambiar las normas. Es necesario modificar las grandes reglas del juego porque todo esto es obsoleto y pertenece a otro siglo y a otra situación. Esto no encierra ninguna novedad, lo sabemos de memoria. Pero es un ingenuo el que piensa que por el solo hecho de cambiar las normas va a cambiar la realidad. Esta es la vieja ilusión del racional del normativismo, de creer que la ley tiene por sí sola un poder demiúrgico: cambia la realidad como la varita mágica del rey Midas, que todo lo que tocaba por ese solo hecho lo convertía en oro.

Aquí se cree que las normas tienen un poder demiúrgico y transformador de la realidad. Las normas son marcos o cuadros que dan el cauce; las fuerzas sociales y políticas son las que, moviéndose dentro de él, habrán de cambiar la realidad y tomar las actitudes y comportamientos que en todo caso permitan facilitar el cambio de esa realidad.

De modo que, entonces, la cosa solo pasa parcialmente por allí y temo que los cambios que importan son los que realmente pueden operarse. En el nivel de las costumbres parlamentarias y de los reglamentos de las Cámaras que de alguna manera reflejan viejas costumbres parlamentarias, cabe la actualización y adecuación, rompiendo algunos esquemas y ciertos prejuicios, aunque desde luego cuidando los equilibrios: que el gobierno pueda ser gobierno, pero que la oposición pueda ser oposición. El viejo debate sobre la eficacia y la justicia en los sistemas electorales se traslada a este tema, convirtiéndose en un debate sobre cómo cambiar ciertas reglas preservando los roles de gobierno y oposición para que puedan ser tan eficientes los oficialistas en su rol, como los opositores en su rol de reaseguro y realimentación de ese sistema.

En tercer lugar, como es lógico, hay que aumentar los cauces de participación; esto depende fundamentalmente de estar dispuesto y de tener conciencia de esa necesidad. Para esto se requiere, desde luego, dar cabida a muchos protagonistas que solo la tienen hasta ahora de puertas hacia afuera y quizá puedan tener una voz más cercana y accesible hacia quienes están encargados de tomar estas decisiones.

Aquí parecería que el *lobby* se practica lejos del Congreso y no cerca. Algunos se asustan cuando se propone que el *lobby* se practica cerca o en el Congreso mismo, cuando debería ser realmente lo privilegiado. Como decía un político italiano, hijo de otro gran político, Giolitti, el Congreso vale en la medida en que se transforme en el grupo de presión del pueblo todo, es decir que es el grupo de presión final, donde se expresa la totalidad del pueblo.

Por ello me permito sugerir muy pocas cosas; ya sugerí muchas en 1970, cuando presenté mi proyecto de reforma de la Constitución vinculado con el tema de la delegación legislativa y del alivio de los mecanismos de formación y sanción de las leyes. No quiero entrar ahora a profundizar en ello, pero sí quiero proponer dos o tres cosas. Por lo pronto, no surge de la Constitución ni de la ley que el debate y la aprobación de las leyes se deba hacer en el recinto en general y en particular. Esto, que es una práctica inveterada, surge del reglamento y hace que muchas veces el debate y la aprobación en particular, artículo por artículo, se convierta en la reproducción del debate en general o del debate que ya transcurrió en las comisiones, donde en alguna oportunidad se analizó pormenorizadamente el texto de la ley. Por supuesto que no me estoy refiriendo a los temas donde el contenido político lleva el noventa y nueve por ciento del debate, sino a las leyes que significan en la práctica las mayores dificultades con el mantenimiento del quórum y el sostenimiento del entusiasmo en el recinto. Son las leyes técnicas, complejas y extensas, donde el debate en el recinto tiene gran sentido en general, pero pierde este o decae de alguna manera en el debate en particular. Por eso hace ya algún tiempo he propuesto —sin éxito aún, ni creo que lo tenga nunca— que por una simple ley (para que el cambio sea uniforme en las dos Cámaras aunque podría ser un cambio reglamentario) se delegue el debate y la aprobación en particular de las leyes a las comisiones, donde están representados los

bloques políticos en proporción, y solo vuelva al recinto en el caso de que un núcleo muy grande o considerable de legisladores —habría que fijar este número— pida una especie de apelación o reexamen en el recinto.

La segunda propuesta es la de la judicialización de las cuestiones de privilegio. Tanto en el recinto como en comisión, estas se han transformado en una maquinaria infernal donde solo en el cinco por ciento de los casos está en juego la violación de un privilegio colectivo o un privilegio individual de los legisladores. En la mayor parte de los casos, las cuestiones de privilegio sirven como ariete, perno o válvula para poder entrar al debate o para canalizar una insatisfacción política, una protesta o un reclamo, y en muchas oportunidades para conseguir algún tipo de eco o de resonancia en los medios de comunicación.

La judicialización de las cuestiones de privilegio consiste en que todas aquellas cuestiones en las que está en juego la eventual comisión de un delito, de una contravención o de un agravio que pueda devenir en delito pasen directamente a la justicia y no sean consideradas por la Cámara, con la dilación de tiempo que implican.

La tercera propuesta que debo hacer, y que se vincula con un manejo más funcional de la Cámara, apunta exactamente al revés de algo que se viene haciendo en los últimos diez años. Hay que reducir el número de comisiones que integra cada legislador, para que pueda atender más satisfactoriamente el trabajo en ellas. La pertenencia a más de dos comisiones crea en los hechos al legislador una dificultad operativa sumamente grande, que se traduce en una disfuncionalidad. Las representatividades partidarias pueden asegurarse perfectamente con un número menor de miembros en las comisiones, y sobre todo, por esa vía, sería mucho más fácil adelantar la sanción de normas tanto en tiempo como en concertación, ya que a veces las dificultades para conseguir quórum en las comisiones o la prolongación de los debates en ese ámbito —sobre todo cuando hay taquígrafos y medios de prensa— llevan a que las comisiones se conviertan en algo así como miniparlamentos.

Un último punto —sobre el cual creo que hay un consenso bastante generalizado y ya se ha avanzado en la materia— consiste en la reducción de los homenajes, cuyo objetivo puede perfectamente alcanzarse a través de una práctica, que algunos legisladores ya hemos asumido, que consiste en presentarlos por escrito. Simplemente se anuncia en forma verbal que se rinde homenaje a determinada persona y se acompaña el texto escrito, que quedará inmortalizado en el *Diario de Sesiones* para satisfacción de los familiares o deudos del homenajeado y del ego del homenajeado, pero sin dilapidar el precioso tiempo de la Cámara.

Lo que acabo de señalar depende de cambios reglamentarios, pero no todo puede solucionarse mediante modificaciones normativas pues hay circunstancias que dependen de hábitos y de prácticas. Los hábitos y las prácticas son difíciles de cambiar, sobre todo el de sesionar y hacer vida parlamentaria —entre comisiones, recinto y bloques— durante dos días o a lo sumo dos días y medio por semana. Comprendo que siendo el noventa por ciento de los legisladores —o más— provenientes del

interior del país, su estancia en Buenos Aires se vuelve gravosa y dificultosa. El alejamiento de la vida familiar o el abandono de las actividades profesionales causa muchas perturbaciones. La mayoría de los legisladores no son reelectos, de modo que su sacrificio —que la sociedad no valora y que tampoco es comunicado debidamente a la comunidad— es un sacrificio de cuatro años e importa luego volver a foja cero para reconstruir la vida profesional, y a veces hasta la vida familiar. Reconozco todo eso, pero hay que hacer un esfuerzo que permita no trabajar más, sino hacerlo mejor, porque al trabajar mejor se va a trabajar más. Se debe trabajar, si es posible, cuatro días a la semana en forma distribuida y racional, lo que llevará en definitiva a un resultado mucho más positivo.

No quiero prolongar más estas reflexiones, de modo que solo recordaré una frase del gran maestro León Blum, polémico político francés, famoso durante la Tercera República y comienzos de la Cuarta, cuya trayectoria, como ustedes saben, fue muy discutida pero al cabo de unos años todos han reconocido la autenticidad de su paradigma político. En una frase encerró sin embargo una gran filosofía, al decir: «El poder es tentador, pero la oposición es confortable». Hagamos lo posible para que la tentación del poder no atente contra la confortabilidad de la oposición y para que la confortabilidad de la oposición no sea un factor que lleve a la tentación del poder, de prescindir de la oposición o de atenuar sus roles en el cauce debido que debe tener. Tratemos de buscar el punto de equilibrio, y una forma de lograrlo es mejorando el sistema y cambiando costumbres y trabas.

Juan Vicente Sola\*

## El Poder Legislativo: de la división de poderes a la confusión de poderes

En nuestro país existe una distorsión, que es evidente en las formas de delegación legislativa, por la incorporación en el sistema de división de poderes, de prácticas provenientes de sistemas parlamentarios. Es decir que, en un sistema de gobierno presidencial, se han introducido normas administrativas importadas de los sistemas parlamentarios. Se ha querido explicar esta situación como la de tener un régimen constitucional de origen norteamericano y un sistema administrativo de origen francés, lo que ha sido llamado las dos caras de Jano.<sup>1</sup> Sin embargo, esto daría la impresión de que se trata solamente de una asociación o confusión de fuentes jurídicas, a lo cual el principal problema imputable sería el de la inconsistencia. La situación es mucho más grave porque pone en juego la estabilidad del sistema de gobierno democrático, debido a que *sobre un sistema de división de poderes se utilizan instituciones de origen parlamentario*.

En el sistema presidencial o de división de poderes, los ciudadanos eligen separadamente, en fechas y en períodos diferentes, a quienes ocuparán cargos en el

---

\* Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Diplome des Hautes Etudes Internationales (IUHEI, Ginebra). Doctor en Economía. En la Universidad de Buenos Aires tiene los siguientes cargos: profesor titular de Derecho Constitucional en la Facultad de Derecho y en la carrera de Ciencia Política; director de la Maestría en Derecho y Economía; director del Departamento de Derecho Público I.

<sup>1</sup> «El derecho público argentino ha terminado por parecerse al dios Jano: su vertiente constitucional se orienta hacia el sistema norteamericano; su vertiente administrativa hacia los regímenes del continente europeo». H. Mairal: *Control judicial de la administración pública*, vol. 1, Buenos Aires, Depalma, 1984, p. VII.

Congreso y al presidente. Por esta división de poderes, *la voluntad de los legisladores no coincide con la del presidente y sus competencias están separadas por la Constitución*. En la tradición republicana de la separación de poderes está firmemente establecido que la reglamentación de los derechos constitucionales corresponde al Poder Legislativo.

En los sistemas parlamentarios la situación es diversa. Los ciudadanos eligen principalmente —en algunos casos, únicamente— a sus representantes al Parlamento. La función de estos no es exclusivamente la de legislar, sino la de *invertir y controlar al gobierno*. Para ello existen los votos de investidura y de censura por los cuales se designa y se destituye a un gobierno. En el sistema parlamentario, el gobierno depende de la voluntad del Parlamento, que lo puede destituir; requiere, en todos los casos, de la confianza parlamentaria para seguir gobernando.

Debido a que *en un sistema parlamentario el gobierno es consecuencia de la voluntad del Parlamento y depositario de su confianza, este último puede delegar en el gobierno la función legislativa*. Existe entre el Parlamento y el gobierno la relación de principal a agente. Como agente del Parlamento, el gobierno legisla siguiendo sus instrucciones. En caso de que la legislación no fuera del agrado del Parlamento, este podría censurar al ministro en cuestión o, más aún, a todo el gabinete. Estas prácticas eran habituales en el sistema francés de la Tercera República y de la Italia monárquica, de las cuales los juristas argentinos tomaron los fundamentos del derecho administrativo en las primeras décadas del siglo XX.

De esta práctica parlamentaria, hipertrofiada en la Argentina por la arrogancia de los gobernantes y la desidia de los jueces, han aparecido instituciones como los reglamentos autónomos, y los decretos de necesidad y urgencia. Al mismo tiempo ha tenido un crecimiento desordenado la delegación legislativa, institución típicamente parlamentaria. Más graves aún, las prácticas legislativas parlamentarias, fuera de un sistema de responsabilidad política parlamentario, crean una fuerte tendencia al autoritarismo. No solamente por quien ejerce el Poder Ejecutivo, sino hasta el último funcionario que pueda dictar un reglamento. Buchanan acuñó la frase del «burócrata Dios»<sup>2</sup> para referirse al poder a veces omnímodo de ciertos funcionarios en el Estado de bienestar. Se refería a la función puramente administrativa; en nuestro país cumple también la función legislativa.

Existe un conflicto latente entre el crecimiento de la legislación ejecutiva y el control judicial. Los sistemas parlamentarios europeos tradicionales no tienen *control judicial de constitucionalidad difuso*. Un ejercicio estricto del control de constitucionalidad por los jueces limitará probablemente en el futuro la legislación por la administración, a menos que la mente judicial sea contaminada por la doctrina administrativa europea, propia de sistemas parlamentarios, que ha sido transplantada en estas tierras.

---

<sup>2</sup> Véase Brennan y Buchanan: *El poder fiscal*, Madrid, Unión Editorial, 1987.

Un ejemplo de esta transición entre la división y la confusión de poderes es evidente en el caso *Cocchia*, en que la mayoría realizó una justificación de la delegación legislativa amplia de competencias al Poder Ejecutivo.

### 1. Caso *Cocchia, Jorge Daniel c/ Estado nacional*<sup>3</sup>

El caso *Cocchia* es un precedente muy amplio en materia de delegación legislativa, de tal extensión que de su lectura es muy difícil conocer qué límites pudiera tener el Poder Legislativo, fuera de la simple negativa, a conceder cualquier tipo de delegación. Si bien distingue la delegación propia —originaria de los sistemas parlamentarios y que estaría prohibida en nuestro sistema de división de poderes— de la delegación impropia, que es cuando el legislador encomienda al Ejecutivo la determinación de aspectos relativos a la aplicación concreta de la ley, que, en cambio, estaría permitida, no determina claramente la diferencia entre ambas. De su lectura surge la idea de que el límite principal para la delegación legislativa está en la voluntad del Congreso y no en los límites impuestos en la Constitución que pueden ser controlados judicialmente. Se trataba de la derogación de un convenio colectivo por decreto. La mayoría lo consideró constitucional, no porque hubiera en el caso una delegación legislativa, sino una habilitación para que el Poder Ejecutivo dictara un *decreto de ejecución sustantivo* basado en las facultades que la Constitución le atribuye en el artículo 99, inciso 2, antes 86.

La disidencia señala con acierto la diferencia entre el sistema de división de poderes con el sistema parlamentario, en materia de delegación legislativa, y reitera que la reglamentación de los derechos constitucionales solo puede ser efectuada por ley y no por decreto.

Del caso *Cocchia, Jorge Daniel c/ Estado Nacional y otro s. acción de amparo*, del 2 de diciembre de 1993, aparece un ataque a la división de poderes, a la que consideraba contraria al «armonioso desenvolvimiento de los poderes nacionales», olvidando es que una garantía constitucional contra el autoritarismo. Dijo la mayoría:

9.º) Que nuestra Constitución establece un reparto de competencias a la vez que medios para su control y fiscalización, por los que se busca afianzar el sistema republicano de gobierno; atribuye a los distintos órganos facultades determinadas, necesarias para la efectividad de las funciones que se les asigna, y se asegura una relación de equilibrio, fijando órbitas de actividad y límites de autonomía, que al margen de su separación externa, no dejan de estar vinculadas por su natural interrelación funcional. *Ahora bien, tal «división» no debe interpretarse en términos que equivalgan al desmembramiento del Estado, en detrimento de un armonioso desenvolvimiento de los poderes nacionales.*

Esta interpretación, por el contrario, debe evolucionar en función de la dinámica de los tiempos históricos, signados a menudo por fases o episodios críticos, que demandan remedios excepcionales, carácter que no resulta necesariamente incompatible

---

<sup>3</sup> Fallos, 316:2624.

con el marco normativo general y perdurable previsto por nuestros constituyentes [...] cabe tener presente que, en principio, el legislador —de quien no es dable presumir la imprevisión o inconsecuencia— reservó para sí el control y resguardo del interés público comprometido en la instrumentación de determinadas políticas de emergencia, y no incumbe a los jueces en el ejercicio regular de sus atribuciones, sustituirse a los otros poderes del Estado en las funciones que les son propias. Si así lo hicieran, la Corte desplazaría a los poderes políticos y se convertiría en una «superlegislatura», como alguna vez se dijo en la Corte Suprema de Estados Unidos (voto concurrente en el caso *Dennis vs. US*, 341, US 494).<sup>4</sup>

La confusión entre el sistema parlamentario y el presidencial como fuente de poderes legislativos al presidente ha sido descrita y criticada en la disidencia del caso *Cocchia*.

### *Disidencia de los ministros Carlos Fayt y Augusto Belluscio*

5) Aun cuando la invocación conjunta de los incisos 1° y 2° del artículo 86 de la Constitución nacional pueda generar dudas sobre la naturaleza del reglamento *sub examine*, es manifiesto que el demandado no ha entendido ejercitar una competencia extraordinaria en circunstancias excepcionales de necesidad y urgencia, en su carácter de jefe supremo de la Nación y cabeza de la administración general del país, sino que ha entendido que su actuación se hallaba comprendida en la delegación que el Congreso le habría explícitamente conferido en el artículo 10 de la ley 23696 y en otras normas legales atinentes al programa económico de gobierno.

6) Que, en lo que respecta a la existencia de tal directiva, el artículo 10 de la ley 23696 aparece notoriamente insuficiente como norma habilitante para que el Poder Ejecutivo suspenda la vigencia de convenios colectivos de trabajo y deje sin efecto «todo acto normativo» que establezca «condiciones laborales distorsivas de la productividad o que impidan o dificulten el normal ejercicio de decisión o administración empresaria, conforme lo dispuesto por los artículos 64 y 65 de la ley de contrato de trabajo», tales como las que menciona el artículo 35 del decreto impugnado, disposición aplicable a todas las «actividades portuarias, conexas afines».

En primer lugar, porque el citado artículo 10 se limita al objeto definido por el legislador en el capítulo II de la ley 23696 (empresa, establecimiento, actividad declarada por ley sujeta a privatización), que remite al anexo de la ley en lo concerniente a la «Administración General de Puertos, Descentralización y Provincialización», lo cual tiene un alcance mucho más limitado que el que resulta del ámbito personal y material de aplicación de las normas declaradas inconstitucionales por el tribunal a quo (cf. artículo 34, decreto 817/92).

---

<sup>4</sup> Este caso, conjuntamente con el caso *Perry*, que también fuera citado en el caso *Montalvo, Ernesto Alfredo*, de 1990, es uno de los más desprestigiados de la Corte Suprema de Estados Unidos. El fallo es de 1951, durante uno de los puntos más fuertes de la guerra fría y se trataba de un grupo de individuos condenados a largos períodos de prisión por haber enseñado libros de Stalin, Marx, Engels y Lenin. La mayoría de la Corte confirmó las sentencias. La enérgica disidencia de Hugo Black dijo que los condenados no estaban acusados de intentar derribar el gobierno ni de realizar actos sediciosos, sino por hablar y hacer públicas sus ideas.

En segundo lugar, en razón de que la pretensión del Estado nacional entraña una suerte de delegación legislativa de una indeterminación y vastedad como nunca lo ha admitido este tribunal.

7) Que el fundamento de tal negativa reposa en la esencia del sistema constitucional argentino, en el cual —como en su fuente, el constitucionalismo americano— tanto la ruptura del equilibrio entre los poderes constituidos como la confusión entre el poder constituyente y los poderes constituyentes, comportan la muerte del sistema y la no vigencia del Estado de derecho. En efecto, en los regímenes de Ejecutivo de origen presidencialista —que recibe su legitimación del pueblo soberano—, las delegaciones legislativas que favorecen la concentración del poder provocan —aun cuando estén inspiradas en razones de emergencia y de interés general— la ruptura del presupuesto de base. Si la emergencia no tiene otra respuesta que una delegación de la facultad de hacer la ley en cabeza del órgano ejecutivo es evidente que ha muerto el Estado constitucional de derecho.

Por el contrario, la delegación legislativa y la delegación de competencias en una estructura de gobierno de Ejecutivo de origen parlamentario no representa riesgos para las libertades individuales. Ello es así porque la continuidad del Ejecutivo al que se le delega la capacidad de legislar del propio Parlamento, que mediante el voto de confianza o el voto de censura ejerce un control continuado sobre el ejercicio de las facultades conferidas, sin peligro de que el poder —o el exceso de poder— tienda a devenir tiránico.

[...]

11) Que, en síntesis, la pretensión de transponer en el marco de juridicidad en el que se esfuerza por vivir la República Argentina, soluciones al estado de emergencia —o, incluso sin requerir la configuración de tal extremo, soluciones tendientes a cumplir un programa determinado de gobierno— mediante prácticas en vigor en sistemas políticos que se sustentan en fundamentos diferentes a los que han inspirado nuestras instituciones, conlleva la ruptura del marco constitucional de equilibrio entre la independencia y la complementación de los órganos que ejercen el poder público. Ello solo conduce al descrédito de nuestra Constitución, cuyos principios son obviados por quienes precisamente reciben de ella la fuente de su legitimidad, lo cual sume a la Nación en una crisis aún más profunda.

## 2. Delegación legislativa y monopolios políticos

Esta apertura indiscriminada de la delegación de funciones legislativas en el Poder Legislativo supone un cambio en nuestro sistema político y una pendiente hacia el autoritarismo. El abandono estricto de la división de poderes revisa la Constitución sin tener en cuenta el procedimiento establecido para una enmienda constitucional. La *teoría de los carteles, o de los monopolios políticos*, explica el daño resultante. De la misma manera que los miembros de un cartel económico favorecen la restricción del comercio, los funcionarios que quieren formar un cartel político favorecen la delegación entre las distintas ramas del gobierno. Generalmente son la delegación legislativa en el Ejecutivo o la delegación de funciones judiciales. Por ejemplo, si el partido del presidente obtiene una mayoría de bancas en el Congreso, entonces este podrá votar para darle su poder al presidente. Al reducir la competencia política, la delegación legislativa beneficia a los políticos en el partido de

gobierno por la misma razón que daña al público. El hecho de que los funcionarios en el Congreso y en el Ejecutivo deseen concentrar poder sin revisar formalmente la Constitución no es una razón para que la Corte Suprema lo permita. Las Cortes no requieren del desacuerdo entre el Ejecutivo y el Legislativo para justificar el control de la separación de poderes.

La división de poderes significa separar instituciones que compartan funciones de gobierno. Cuando instituciones separadas comparten competencias se requiere que cooperen entre ellas. La cooperación generalmente acontece a través de negociaciones. Al separar los poderes, la Constitución hace que el gobierno deba actuar a través de negociaciones y acuerdos, y no a través de órdenes, como ocurriría en un orden jerárquico. Al controlar la separación de poderes, los tribunales mantienen la capacidad de negociación de cada rama del gobierno, en contra de las otras. Según esta teoría negociada de la democracia, los tribunales deben intentar preservar el poder de negociación entre los poderes.

La delegación legislativa pone en peligro la organización constitucional, en una extensión que no es siempre fácilmente visible. Sin partidos políticos, los acuerdos legislativos generalmente fracasan ya que son los partidos políticos quienes organizan la legislatura y disciplinan a los legisladores. Dentro del partido, los legisladores interactúan generalmente dentro de un sistema de órdenes. Las listas completas o sábanas favorecen esta disciplina partidaria. Al darle más poder al Ejecutivo, a través de la delegación, por ejemplo, y al favorecer a partidos grandes, una Constitución estimula el gobierno por órdenes. A la inversa, al darle menos poder al Ejecutivo y favorecer el pluralismo partidario, la Constitución favorece el gobierno por negociación y acuerdo. La delegación legislativa, tanto como el sistema electoral, cambian la ingeniería constitucional.

Tanto en los mercados como en la política, los carteles se desestabilizan en la medida que su tamaño aumenta.<sup>5</sup> Al separar las ramas políticas, creando la división de poderes, las Constituciones aumentan el tamaño del cartel que monopoliza el poder. De esta manera, la separación de poderes reduce la posibilidad de que una persona o partido obtengan la hegemonía política. Al mismo tiempo, al apoyar la competencia, la separación de poderes canaliza la interacción y ofrece un mejor gobierno a los ciudadanos, ya que cada rama controla a las demás y se especializa en el ejercicio de sus funciones.

Idealmente, la competencia electoral alinea los fines del legislador con los de los votantes. Legislar requiere negociar y deliberar entre los legisladores. Para las elecciones y para la negociación, los legisladores forman partidos y controlan al Ejecutivo. El Ejecutivo implementa los acuerdos. Aplicar la legislación requiere una acción decisiva y el Ejecutivo cuenta para ello con una organización jerárquica. Interpretar la legislación requiere independencia de la política y el dinero. Para esto son ideales los tribunales

---

<sup>5</sup> Se refiere a carteles como formas monopólicas u oligopólicas.

y la Corte Suprema. En suma, el Congreso provee el mejor foro para negociar sobre las leyes, el Ejecutivo puede actuar decisivamente para implementar la ley, y la justicia puede interpretar la ley. Cada uno tiene los costos de transacción más bajos para cumplir con su fin. En realidad, cada una de las ramas cumple con las tres funciones pero con una extensión diferente. La democracia promueve la eficiencia, ya que reduce los costos de transacción de la negociación política. Una legislatura desorganizada no puede negociar y legislar eficazmente. Una teoría estratégica de la democrática reconoce la función del Ejecutivo en el proceso legislativo.

### 3. Los precedentes sobre delegación legislativa

La delegación legislativa surgió como un reconocimiento de la flexibilidad de la competencia entre los poderes y como producto de una lectura consecuencialista de las normas regulatorias. Originalmente, esta interpretación fue la solución imaginada frente a una situación donde la reglamentación sobre la salubridad pública en los puertos se había efectuado por decreto. Una lectura restrictiva de la norma hubiera causado un grave daño y por eso se reconoció una extensión amplia de la delegación legislativa. Probablemente, si sus autores hubieran efectuado una interpretación más amplia de las consecuencias, con una clara comprensión de la pendiente resbaladiza en la que se embarcaban, hubieran limitado el reconocimiento amplio de la delegación legislativa.

### 4. La prohibición de la delegación legislativa y su evolución

La Constitución, luego de la reforma de 1994, estableció el principio de la prohibición de la delegación legislativa y su autorización en casos de excepción. En esto innovó sobre la Constitución de 1853-60, que no se refería al tema, en la cual, debido a la separación de poderes, correspondía al Congreso la legislación y nunca al Poder Ejecutivo. La reforma de 1994 reconoció una larga pendiente que comienza con el caso *Agencia Marítima Delfino* y que concluye en el caso *Cocchia*, luego de los cuales la delegación amplia de facultades legislativas al presidente aparentaba ser la regla. La reforma de 1994 estableció, con una redacción curiosa, la prohibición enfática, en el artículo 76, al principio: «Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo», y luego establece dos excepciones, una estricta: «salvo en materias determinadas de administración», y luego se establece una descripción opaca, sin ningún límite preciso: «o de emergencia pública». En nuestro derecho público, la emergencia pública no es únicamente ilimitada, sino también indefinible.<sup>6</sup> El artículo establece una limitación temporal y de contenido: «con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca». El plazo

---

<sup>6</sup> Véase al respecto la doctrina del caso *Peralta*.

no tiene límite temporal máximo, por lo que podría ser muy extenso y renovable; las bases pueden ser genéricas u opacas. Por lo tanto, los constituyentes permitieron con esta redacción equívoca la posibilidad de una delegación legislativa plena en el Poder Ejecutivo.

No hablamos aquí de los reglamentos mencionados en el artículo 99, inciso 2, que atribuye al presidente: «Expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias».

La norma del artículo 76, en su confusa redacción, podría ser interpretada dando al presidente la autorización de dictar normas de contenido legislativo, en mayor amplitud que la doctrina de la Corte Suprema. Sin embargo, la interpretación correcta es la que insiste en la primera parte del artículo 76, con una prohibición estricta, ya que al menos en esta parte la redacción del constituyente insiste en prohibir. En cuanto a las excepciones, una lectura que respete la división de poderes admitiría la delegación impropia, que es cuando el legislador encomienda al Ejecutivo la determinación de aspectos relativos a la aplicación concreta de la ley y que sí estaría permitida en cuanto sea la aplicación del artículo 99, inciso 2, pero no la delegación propia, propia de los sistemas parlamentarios y que estaría prohibida en nuestro sistema de división de poderes.<sup>7</sup>

El Ejecutivo forma una jerarquía cuyos miembros interactúan a través de órdenes. El Congreso se integra por legisladores que actúan primariamente a través de negociaciones. La distribución de poderes determina una mezcla de órdenes y de negociaciones. El Poder Judicial garantiza el cumplimiento de los acuerdos políticos que se lograron en las negociaciones que llevaron a la ley. La ley es el resultado del acuerdo, que también refleja los intereses y las opiniones de los ciudadanos. La delegación y los reglamentos ejecutivos limitan la negociación y *favorecen el estado jerárquico*. Son una pendiente de autoritarismo. Se puede recordar la expresión del juez Roberto Repetto:

La función específica del Congreso es la de sancionar las leyes necesarias para la felicidad del pueblo; la del Poder Ejecutivo consiste solo en hacerlas cumplir debidamente. Es clásico el principio de la división y coordinación de los poderes ínsito en toda democracia y tan antiguo como nuestra Constitución o su modelo norteamericano o como el mismo Aristóteles, que fue su primer expositor. Este espíritu trasciende en la letra de toda la Constitución y la jurisprudencia de esta Corte.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Esta clasificación entre delegación impropia y propia es puramente didáctica, ya que no determina claramente la diferencia entre ambas.

<sup>8</sup> En el fallo *Municipalidad de la Capital c. Carlos Mayer*, Fallos, 201:278. El mensaje es sencillo para quien quiera entenderlo.

## 5. La delegación en agencias gubernamentales

Una forma de control sobre la aplicación de la ley por la administración son los organismos descentralizados, también llamados agencias gubernamentales. Es una aplicación de la *teoría de la agencia* en la que un *principal*, en este caso el Congreso, da *instrucciones a un agente, en este caso la administración*, y establece una estructura de gobierno<sup>9</sup> para asegurarse de que las instrucciones se cumplan. Los organismos descentralizados, llamados también agencias independientes, cumplen esta función y tienen como garantía que sus principales funcionarios, si bien son designados por el Poder Ejecutivo, y en casos con acuerdo del Senado, no pueden ser removidos sin una causa que lo justifique. Este procedimiento relativamente sencillo asegura el cumplimiento de las instrucciones del principal, es decir el Congreso, sobre el agente, es decir la administración. Este sistema asegura la división de poderes y una mejor administración de recursos públicos, pero no está ausente de conflictos. *Las agencias gubernamentales reciben la delegación directamente del Congreso. Es decir, la delegación de funciones no se efectúa al presidente y de allí a las agencias. Por el contrario, al crearse un organismo descentralizado, agencia u ente regulador, el Congreso establece directamente sus competencias y le delega eventualmente funciones regulatorias.*<sup>10</sup>

Las agencias gubernamentales tienen, por lo tanto, dos principios básicos: 1) creación por ley, y 2) alguna forma de estabilidad para sus principales funcionarios.

Habitualmente cada poder público desea aumentar su poder. Un nuevo presidente querrá, al asumir, imponer personal de su confianza en los cargos públicos y para ello deseará remover a los jefes de los órganos administrativos existentes para instalar en su lugar a funcionarios de su confianza personal. Si el presidente pudiera hacerlo, se quebraría la aplicación de la relación principal-agente que la existencia de estos organismos asegura; al mismo tiempo *debilitaría la separación de poderes entre el Ejecutivo y el Congreso*. Y se afectaría seriamente la estabilidad y seguridad de las transacciones reguladas por los organismos públicos, que serían fácilmente influibles por los grupos de interés. Esta cuestión del conflicto sobre la estabilidad de los directores de las agencias gubernamentales, consecuencia de la división de poderes, fue debatida en el caso *Humphrey's Executor*, de 1935. Como en otros casos, el derecho público argentino debate problemas resueltos en otros sistemas hace ya tiempo.

---

<sup>9</sup> En inglés *governance*, ya que no se trata estrictamente de un gobierno sino de una forma de buena administración.

<sup>10</sup> El error de sostener lo contrario proviene de la falacia de que el Poder Ejecutivo es unipersonal; sería sostener la doctrina del Ejecutivo unitario, que es fuertemente autoritaria. Cf. Cass R. Sunstein: «The Myth of the Unitary Executive», en *Administrative Law Journal of The American University*, verano de 1993.

## 6. El caso *Humphrey's Executor v. United States*<sup>11</sup>

En este caso, la Corte Suprema de los Estados Unidos sostuvo la constitucionalidad de una cláusula de la ley que creaba la Comisión Federal de Comercio que permitía al presidente remover a sus miembros pero solamente en caso de «ineficiencia, negligencia en el cumplimiento del deber o mal desempeño en el cargo». El comisionado Humphrey había fallecido y se reclamaban sus salarios caídos desde su remoción por el presidente.

El ministro Sutherland expresó la opinión de la Corte:

La Comisión Federal de Comercio es un organismo administrativo creado por el Congreso para llevar adelante *políticas legislativas establecidas* en la ley de acuerdo con los estándares administrativos prescriptos en ella, y para cumplir otras funciones especificadas como una ayuda legislativa o judicial. *Ese cuerpo no puede en un sentido propio ser caracterizado como un brazo o un ojo del Ejecutivo*. Sus funciones son cumplidas sin la venia del Ejecutivo y en la redacción de la ley debe estar fuera del control del Ejecutivo. Al administrar lo establecido en la ley con respecto a los «métodos injustos de competencia», es decir, *al llenar y administrar los detalles dentro del estándar general, la comisión actúa en parte en una función cuasi legislativa y parte cuasi judicial*. Al efectuar investigaciones e informes para la información del Congreso [...] en ayuda al Poder Legislativo, actúa como una agencia legislativa.

La autoridad del Congreso, al crear agencias cuasi legislativas o cuasi judiciales, para requerirles el cumplimiento de sus funciones independientemente del control ejecutivo no puede ser puesta en duda, y que la autoridad incluye, como un incidente apropiado, el poder de fijar el período durante el cual deben continuar y prohibir su remoción con excepción de justa causa.

Porque es bastante evidente que quien ejerce su función solamente mientras le plazca a otro (*holds his office only during the pleasure of another*) no puede esperarse que mantenga una actitud de independencia en contra de la voluntad del otro. La necesidad fundamental de mantener a cada uno de los departamentos generales del gobierno completamente libres del control o de la influencia coercitiva, directa o indirecta, de cualquiera de ellos, ha sido habitualmente expresada y no admite un cuestionamiento serio. Es eso lo que implica en sí mismo el hecho de la separación de poderes de esos departamentos por la Constitución y en la norma que reconoce su coigualdad esencial. La aplicación sensata de un principio que hace a cada uno dueño en su propia casa le impide imponer su control sobre la casa del otro que es dueño en ella. James Wilson, uno de los redactores de la Constitución y un juez de esta Corte, dijo que la independencia de cada departamento requiere que sus actividades «deben ser libres de la influencia más remota, directa o indirecta, de cualquiera de los otros dos poderes». (Andrews, *The Works of James Wilson (1896)*, vol. 1, 1896, p. 367. Y el ministro Story, en el primer volumen de su trabajo sobre la Constitución, citando a *El Federalista*, n.º 48 dijo que ninguno de los departamentos en relación con los otros debía poseer, directa o indirectamente, una influencia dominante en la administración de sus poderes respectivos.

El *holding* de este fallo indica que dentro de un sistema de división de poderes la administración, cuando cumple la función de completar la reglamentación de derechos

---

<sup>11</sup> 295 U.S. 602 (1935).

hecha por ley, no depende exclusivamente del Poder Ejecutivo. Los funcionarios a cargo de organismos administrativos tienen estabilidad en la función como forma de asegurar el cumplimiento de las directivas efectuadas por el Congreso.

Entre las agencias gubernamentales con este régimen se pueden mencionar el Banco Central, la Administración Federal de Ingresos Públicos, los entes reguladores de servicios públicos, entre otros.

## 7. El caso *Ángel Estrada y Cía. S. A.*

En este caso se trataba de dilucidar si el ENRE, Ente Nacional para la Regulación de la Energía Eléctrica (en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales que le atribuye el artículo 72 de la ley 24065) resultaba competente para resolver respecto de controversias de daños y perjuicios planteadas por los usuarios contra las distribuidoras del suministro de energía eléctrica. La respuesta es una continuación de la doctrina de Fernández Arias; el Congreso puede delegar funciones en un ente, incluyendo algunas judiciales, pero con un control judicial suficiente posterior.

Buenos Aires, 5 de abril de 2005.

Vistos los autos: *Ángel Estrada y Cía. S.A. c/ resol.71/96 - Sec. Ener. y Puertos.*

[...]

12) Que para delimitar el alcance de las facultades a que se refiere el artículo 72 de la ley 24065 es preciso computar la totalidad de sus preceptos, de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y, especialmente, con los principios y garantías de la Constitución nacional (*Fallos*, 312:111 y 1036, y sus citas). En consecuencia, la atribución de dirimir todas las controversias de contenido patrimonial que se susciten entre particulares con motivo del suministro de energía eléctrica debe ser entendida con el alcance derivado de la doctrina de *Fallos*, 247:646 y, la más próxima de *Fallos*, 321:776. De conformidad con ellas, el otorgamiento de facultades jurisdiccionales a órganos de la administración desconoce lo dispuesto en los artículos 18, que garantiza la defensa en juicio de la persona y sus derechos, y 109 de la Constitución nacional que, basado en el texto del artículo 108 de la Constitución de Chile de 1833 prohíbe en todos los casos al Poder Ejecutivo ejercer funciones judiciales. Tales principios constitucionales quedan a salvo siempre y cuando los organismos de la administración dotados de jurisdicción para resolver conflictos entre particulares hayan sido creados por ley, su independencia e imparcialidad estén aseguradas, el objetivo económico y político tenido en cuenta por el legislador para crearlos (y restringir así la jurisdicción que la Constitución nacional atribuye a la justicia ordinaria) haya sido razonable y, además, sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente.

13) Que conviene recordar que la atribución de la jurisdicción primaria a organismos administrativos (doctrina tomada de EE. UU.) se justifica cuando la resolución de la controversia *presuponga la familiaridad con hechos cuyo conocimiento haya sido confiado por la ley a cuerpos expertos*, debido a que su dilucidación depende de la experiencia técnica de dichos cuerpos; o bien porque están en juego los particulares deberes regulatorios encomendados por el Congreso a una agencia de la administración; o cuando se procure asegurar la uniformidad y consistencia en la interpretación de las regulaciones políticas diseñadas por la agencia para una industria o mercado

particular, en vez de librarla a los criterios heterogéneos o aun contradictorios que podrían resultar de las decisiones de jueces de primera instancia. Por el contrario, la Suprema Corte de los Estados Unidos entendió que el principio de la jurisdicción primaria no rige cuando la cuestión controvertida es ajena al régimen propio de las agencias. Es decir, la jurisdicción de las agencias se circunscribe a las materias que configuran «el corazón» de las tareas que tuvo en miras el Congreso que las emplazó. Entre ellas están, por ejemplo, las decisiones relativas a la razonabilidad de las tarifas. Es que la denominada «jurisdicción primaria» de las agencias administrativas comprende los conflictos que originalmente corresponden a la competencia de los jueces ordinarios, pero que en virtud de la existencia de un régimen propio, incluyen determinados extremos comprendidos dentro de la competencia especial de un cuerpo administrativo, con la salvaguarda de que la palabra final sobre la validez de las órdenes o regulaciones dictadas por aquel siempre compete a los jueces ordinarios.

14) Que es relevante añadir que no cualquier controversia puede ser válidamente deferida al conocimiento de órganos administrativos con la mera condición de que sus decisiones queden sujetas a un ulterior control judicial suficiente. Los motivos tenidos en cuenta por el legislador para sustraer la materia de que se trate de la jurisdicción de los jueces ordinarios deben estar razonablemente justificados pues, de lo contrario, la jurisdicción administrativa así creada carecería de sustento constitucional, e importaría un avance indebido sobre las atribuciones que el artículo 116 de la Constitución nacional define como propias y exclusivas del Poder Judicial de la Nación. *Admitir que el Congreso pudiera delegar en los órganos de la administración facultades judiciales sin limitación material de ninguna especie sería tan impensable como permitir que el legislador delegara la sustancia de sus propias funciones legislativas*, lo cual está expresamente vedado en el artículo 76 de la Constitución nacional, con salvedades expresas.

15) Que, de manera general, la expresión «toda controversia» contenida en el artículo citado debe entenderse como circunscrita a toda controversia válidamente sustraída por el Congreso a la competencia de los jueces ordinarios.

## 8. La competencia entre el Legislativo y el Ejecutivo

### El caso *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* del año 1952

En esta materia de las relaciones del presidente con el Congreso, la doctrina constitucional de los Estados Unidos presenta la decisión de la Corte Suprema en el caso de la toma de las acerías.<sup>12</sup> Durante la guerra de Corea, el presidente Truman ante el riesgo de un *lock out* empresario que pudiera poner en peligro la provisión de acero para la guerra ordenó por decreto (*executive order*) al secretario de Comercio que tomara posesión de las acerías y que las mantuviera en funcionamiento. Arguyó que esta competencia era un poder inherente del presidente. El Congreso no había dictado ninguna ley que autorizara la toma, ya fuera antes o después del hecho; lo que es más importante, había considerado y rechazado la autorización para el tipo de ocupación que Truman había ordenado.

---

<sup>12</sup> Si bien el caso es conocido como la *Toma de las acerías*, el fallo es *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, del año 1952.

La Corte rechazó la acción presidencial, en un fallo que redactó el juez Hugo Black. El presidente, escribió Black, se ha transformado en legislador, una función que ha sido asignada al Congreso. La toma era por lo tanto ilegal. «El poder del presidente, si lo tuviera, para tomar una decisión de este tipo, debe provenir de una decisión del Congreso o de la misma Constitución».<sup>13</sup>

A pesar de la brevedad y la elegancia de la sentencia de Black, este caso es recordado por la opinión concurrente del juez Robert Jackson, que estableció la doctrina de la flexibilidad de las competencias presidenciales.

La importancia de esta decisión hace su mención inevitable:

El arte de gobernar bajo nuestra Constitución no se conforma y no puede conformarse a definiciones judiciales del poder de alguna de sus ramas basadas en cláusulas aisladas o en algún artículo separados de su contexto. Si bien la Constitución privilegia la difusión del poder para asegurar la libertad, también contempla que la práctica integrará a los poderes dispersos en un gobierno eficaz (*workable*). Asocia en sus ramas separación pero también interdependencia, autonomía pero también reciprocidad. *Los poderes presidenciales no son fijos sino que fluctúan, dependiendo de disyunción o conjunción con los del Congreso*. Podemos comenzar con un agrupamiento algo sobresimplificado de situaciones prácticas en los cuales el presidente puede dudar, o en otras puede enfrentar sus poderes (los del Congreso) y distinguir someramente las consecuencias legales de este factor de relatividad.

[...]

1) Cuando el presidente actúa siguiendo una autorización expresa o implícita del Congreso, su autoridad está en el máximo, porque ella incluye todo lo que posee por derecho propio más todo lo que el Congreso le puede delegar. En estas circunstancias, y en estas solamente, se puede decir que personifica la soberanía federal. Si su acto es considerado inconstitucional en estas circunstancias, significa usualmente que el gobierno federal como un todo indiviso carece de competencia. Una toma ejecutada por el presidente siguiendo una ley del Congreso estaría apoyada por más fuerte presunción y la más amplia latitud de interpretación judicial, y el peso de esta presunción se apoyará pesadamente en aquellos que pudieran atacarla.

2) Cuando el presidente actúa en la ausencia de una concesión o de un rechazo de autoridad del Congreso, solo puede contar con sus poderes propios independientes, pero existe una *zona de penumbra* en la cual el Congreso puede tener una autoridad concurrente, o en la que su distribución es incierta. Por lo tanto, la inercia del Congreso, su indiferencia o aquiescencia puede a veces, por lo menos en cuestiones prácticas, permitir o aun invitar, medidas de responsabilidad independiente. En esta área cualquier prueba efectiva de poder dependerá probablemente en los imperativos de los hechos y en imponderables contemporáneos más que en teorías abstractas de la ley.

3) Cuando el presidente toma medidas incompatibles con la voluntad expresa o implícita del Congreso, su poder está su mínima expresión, porque en ese caso sólo puede confiar en sus poderes constitucionales propios menos cualquier poder constitucional que el Congreso tenga en la materia. [...] Una pretensión presidencial a una competencia tan concluyente y excluyente debe ser escrutada con cautela, porque estaría en juego el equilibrio establecido en nuestro sistema constitucional.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Cf. *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. 579, p. 585.

<sup>14</sup> *Ibidem*, pp. 635-37, 1952. Jackson, J. *concurring*.

Esta opinión es notable por ser pionera en señalar la esterilidad de la búsqueda de los poderes inherentes del presidente enfrentándolos con el Congreso, antes bien la necesidad de asociar la voluntad de esta en la decisión presidencial. Esta decisión de Jackson ha sido considerada por la misma Corte Suprema *como la mejor combinación de análisis constitucional y de sentido común que existe en este tema*.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Cf. *Dames & Moore v. Regan*, 453 U.S. 654, 1981, dicho en la decisión redactada por el presidente de la Corte, Rehnquist.

**Gregorio Badeni\***

## **Comisiones investigadoras**

La facultad de investigación, que se atribuye al Congreso y a cada una de las Cámaras que lo componen, constituye una potestad esencial e indispensable para que el órgano legislferante pueda dar cumplimiento a la misión que le asigna la Constitución en el marco de la estructura del poder.

Para legislar y ejercer sus restantes potestades, a los integrantes del Congreso no les basta con conocer los antecedentes legislativos, doctrinarios o jurisprudenciales, así como tampoco las opiniones o juicios resultantes de sus experiencias e indagaciones particulares.

Su labor debe ser esencialmente práctica e impersonal y no predominantemente teórica y subjetiva. Además de aquellos aspectos, su conocimiento debe abarcar las realidades e inquietudes sociales, económicas y políticas, sobre las cuales versará la actividad legislativa, y ese conocimiento, muchas veces, solo se puede obtener mediante el procedimiento de la investigación, a través del cual cabe recoger eficazmente la información y datos necesarios para aquel fin.

---

\* Miembro de número de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, de la Academia Nacional de Derecho y de la Academia Nacional de Periodismo. Correspondiente de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas de Madrid y de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Morales y Políticas.

El tema, por su tratamiento doctrinario y los antecedentes congresuales que registra, no es novedoso. Ello, claro está, tampoco significa que su análisis se encuentre agotado, por cuanto muchos aspectos del poder de investigación no han tenido hasta el presente materialización práctica, y otros, son objeto de opiniones dispares. Basta recordar los numerosos casos en que el poder de investigación fue ejercido por las Cámaras del Congreso y el celo puesto de manifiesto por sus componentes en defensa de dicha atribución, particularmente, frente a las objeciones expresadas por el Poder Ejecutivo,<sup>1</sup> así como también los reparos y críticas emanadas de diversas entidades<sup>2</sup> condenando los excesos que genera su ejercicio.

En el marco de la estructura constitucional argentina, el Congreso está facultado para ejercer el poder de investigación y obtener la información que estime necesaria o conveniente para dar cumplimiento a las funciones que le asigna la Constitución.

En forma genérica, esa potestad abarca tanto el requerimiento que puede efectuar el Congreso al Poder Ejecutivo o al Poder Judicial, tanto de la Nación como de las provincias, para recibir las explicaciones o los informes que considere convenientes, como la colaboración exigida a los particulares para que mediante sus declaraciones o exhibición de documentos, ofrezcan los datos conducentes a la eficacia de la investigación.

El Congreso está facultado expresamente por el artículo 71 de la Constitución nacional, que reproduce textualmente el artículo 39 de la Constitución de 1826, para requerir informaciones y explicaciones directas al Poder Ejecutivo. Esta facultad, que guarda relación con la atribuida a los ministros del Poder Ejecutivo por el artículo 106 de la Constitución, tiene por objeto que el Congreso pueda obtener la información necesaria y conveniente para legislar, conocer la marcha de los negocios públicos y ejercer su potestad de control sobre el órgano ejecutivo.

También puede el Congreso realizar investigaciones adoptando todas las medidas que estime conducentes y oportunas, aunque esta facultad no ha sido establecida expresamente por la Constitución.

Su fundamento constitucional puede ser expuesto de dos maneras. Se trata de una potestad que, en forma implícita, resulta de las funciones atribuidas al Congreso y que se pueden concentrar en: a) la de legislar; b) la de controlar a los restantes poderes del gobierno, examinando su actuación gubernamental y administrativa, con el objeto de hacer efectiva su responsabilidad a través, particularmente, del juicio político. No se trata, entonces, de una potestad resultante del artículo 75, inciso 32, de la Constitución, ya que entre los poderes antecedentes que menciona esa norma, no figura el de investigar.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Jorge R. Vanossi: «El poder de investigación del Congreso nacional», en *Revista del Instituto de Ciencias Políticas*, Universidad del Museo Social Argentino, vol. VI, Buenos Aires, 1992, p. 30.

<sup>2</sup> Declaraciones emitidas por el Colegio de Abogados de Buenos Aires (*La Nación*, 2 de enero de 1959) y la Asociación de Abogados de Buenos Aires (*La Prensa*, 4 de enero de 1959).

<sup>3</sup> Rafael Bielsa: *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Depalma, 1959, p. 550.

Sin embargo, el criterio dominante en la doctrina constitucional encuadra la potestad para investigar en el artículo 75, inciso 32, de la Constitución, con el carácter de medio o instrumento conveniente para poner en ejercicio los poderes antecedentes, o sea los enumerados en los incisos precedentes del referido artículo constitucional.<sup>4</sup> Consecuencia de ello es que el Congreso no puede efectuar investigaciones sobre cualquier asunto, sino exclusivamente respondiendo a propósitos legislativos que, como tales, deben estar vinculados con las funciones específicas que delimita la Constitución.

De todos modos, en ambos supuestos se admite que el poder de investigación del Congreso no ha sido establecido en forma expresa por la Constitución, y que se trata de una atribución implícita cuyo ejercicio puede desarrollarse en un marco sumamente amplio sin invadir el área de competencia exclusiva de los restantes órganos del gobierno.

Asimismo, y tal como acontece con otros temas constitucionales, su ejercicio por el Congreso no estuvo precedido por una formulación doctrinaria en el orden nacional. El precedente utilizado a tal efecto fueron las prácticas norteamericanas cuyo sustento no encuentra un hecho desencadenante similar en el proceso constitucional argentino.

En los Estados Unidos, el poder de investigación fue ejercido, por primera vez, en el año 1792 cuando la Cámara de Representantes resolvió nombrar una comisión para investigar la campaña militar desastrosa desarrollada en 1791 por el general Saint Clair, en su expedición contra los indios del noroeste. En esa oportunidad se facultó a la comisión para citar y tomar declaraciones a las personas, así como también para hacer presentar ante ella los documentos y archivos que considerara necesarios para la investigación.

Como en la Constitución norteamericana, a igual que en la Argentina, la potestad de investigación no está establecida en forma expresa, el fundamento originariamente invocado por el Congreso consistió en presentarlo como un incidente necesario de los poderes que expresamente se le delegaron,<sup>5</sup> y cuyo ejercicio estaba avalado por las prácticas coloniales y del Parlamento británico.

Así, las legislaturas coloniales norteamericanas habían afirmado, reiteradamente, su derecho a citar testigos, para efectuar investigaciones, y aplicar sanciones a los que eran acusados de rebeldía. Asimismo, en Gran Bretaña la potestad de la Cámara de los Comunes para efectuar investigaciones, citar a personas, aplicar sanciones a los testigos que se negaban a declarar o que incurrían en falso testimonio, fue considerada, desde el siglo XVIII, como absoluta e ilimitada. La exclusión de la *lex*

---

<sup>4</sup> Segundo V. Linares Quintana: *Tratado de la ciencia del derecho constitucional*, tomo IX, Buenos Aires, 1987, p. 384.

<sup>5</sup> Bernard Schwartz: *Los poderes del gobierno*, tomo I, México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, 1966, p. 161.

*parliamenti* de todo otro ámbito legal, dio lugar a que la actuación de la Cámara de los Comunes no estuviera condicionada al control de ningún otro poder del gobierno. Tal posición fue aceptada por los tribunales británicos que, respondiendo a las instrucciones de su tribunal superior, integrado a la Cámara de los Lores, establecieron que el poder de investigación y las sanciones consecuentemente aplicadas no estaban sujetas al control o revisión judicial.

Sin embargo, la aplicación de esta doctrina en los Estados Unidos fue objeto de severas críticas y reparos basados en las características de su sistema constitucional. Así, en el caso *Kilbourn vs. Thompson*,<sup>6</sup> la Suprema Corte sostuvo que:

Los poderes y privilegios de la Cámara de los Comunes en Inglaterra, en materia de castigos por desobediencia, descansan sobre los principios que no tienen ninguna aplicación a otros cuerpos legislativos y ciertamente no son aplicables en forma alguna a la Cámara de Representantes de los Estados Unidos.

En los Estados Unidos, sobre la base de la diferencia que existe entre un sistema parlamentario y un sistema presidencialista, se dejó abierta la puerta a la revisión judicial aplicando la doctrina del control de constitucionalidad que, en este último sistema, compete al Poder Judicial respecto de los actos emanados de los restantes poderes del gobierno. De tal modo, en ese país fueron muchas las oportunidades en que los tribunales judiciales y la Suprema Corte ejercieron su poder de control poniendo límites a la potestad de investigación del Congreso.<sup>7</sup>

Así como en Gran Bretaña, la concentración de los poderes políticos en el Parlamento fue consecuencia de su enfrentamiento secular con la Corona, la aplicación de algunas de esas potestades por el Congreso norteamericano, en su carácter de heredero político de aquel, determinó una firme reacción en el Poder Judicial que no desembocó en un conflicto de poderes como consecuencia del acatamiento del Poder Legislativo y la convicción de que los gobiernos justos descansan, no en la coerción y la fuerza, sino en la razón y el asentimiento.<sup>8</sup>

Esa actitud del Poder Judicial norteamericano adquirió matices definitivos a partir de la actuación que tuvieron el comité de la Comisión de la Cámara de Representantes sobre Actividades Antinorteamericanas y el presidido por el senador Mc Carthy, determinando que el Congreso se abstuviera de usar su poder coercitivo en el curso de las investigaciones cuando, a través de su ejercicio, se pudieran vulnerar derechos y garantías constitucionales. Tanto en el procedimiento del desacato, como

---

<sup>6</sup> 103 U.S. 168, de 1881.

<sup>7</sup> Casos *Marshall vs. Gordon*, de 1917 (243 E.U., 521), *Quinn vs. United States*, de 1955 (349 E.U., 155), *Slochower vs. Board of Higher Education*, (350 E.U., 551 del año 1956), *Watkins vs. United States* de 1957 (354 E.U., 178). En este último caso, el presidente Warren de la Suprema Corte sostuvo que: «A diferencia de la costumbre inglesa, desde el mismo principio, el uso de la legislatura del poder contra el desacato se consideró sujeto a revisión judicial».

<sup>8</sup> Alpheus Malson: *American Politics Government*, Nueva York, Basic Books Inc., 1965, p. 48.

con motivo de la ejecución de ciertos actos de investigación, el Congreso requiere la participación de los tribunales judiciales o del Departamento de Justicia, o bien, concede a la persona la inmunidad de autoincriminación que le brinda una protección absoluta frente a cualquier acusación judicial que se le pudiera formular con motivo de sus declaraciones.<sup>9</sup> En este último caso, como consecuencia de la quinta enmienda efectuada a la Constitución norteamericana,<sup>10</sup> se reconoce a las personas el derecho a guardar silencio ante el interrogatorio de las comisiones investigadoras, hasta tanto se les ofrezca la inmunidad.<sup>11</sup>

Es materia opinable si los antecedentes norteamericanos sobre la potestad de investigación del Congreso tienen plena aplicación frente al sistema constitucional argentino. En primer lugar, porque su inserción práctica en los Estados Unidos obedió a precedentes coloniales y del sistema parlamentario británico, que no tuvieron aplicación ni paralelo en el régimen constitucional argentino. En segundo lugar, porque el principio básico y la razón de ser del derecho constitucional argentino, aplicable en este campo como en otros, reposa sobre una concepción humanista que niega, en forma terminante y absoluta, la existencia de poderes gubernamentales que no sean susceptibles de control y revisión judicial cuando afectan derechos y garantías constitucionales.

Una interpretación teleológica de la Constitución nacional, basada sobre los objetivos generales expuestos por su Preámbulo, revela que se nutre de una finalidad humanista y personalista cuyo objetivo es consagrar y preservar la dignidad del hombre frente al ejercicio abusivo del poder. Todas las técnicas y procedimientos establecidos por la Constitución están destinadas a evitar ese ejercicio a través de su control. Todos los actos del poder, en la medida que se relacionan con las garantías y los derechos subjetivos resultantes de la Constitución, están sujetos al control judicial por aplicación del artículo 116 de la ley fundamental.

El control de legalidad y constitucionalidad que compete al Poder Judicial impide la existencia de una autoridad cuyos actos estén totalmente exentos de un control orgánico. La finalidad humanista de la Constitución, la doctrina de la división de poderes, y su complemento reflejado en la teoría del control, se oponen a la concepción de la seguridad nacional o del estado de necesidad como situaciones límites que justificarían apartarse de los preceptos constitucionales generando actos gubernamentales exentos de control que conducen a la omnipotencia del poder que les dio origen.

Así, en el célebre caso *Horta c/ Harguindeguy*, la Corte Suprema estableció que:

---

<sup>9</sup> Gaylon Caldwell y Robert Lawrence: *Teoría y práctica del gobierno actual de los Estados Unidos*, México, Diana, 1972, p. 197.

<sup>10</sup> Tal garantía está prevista en el artículo 18 de la Constitución nacional.

<sup>11</sup> Ernest Schulz: *American Government*, Nueva York, Barrons Educational, 1972, p. 211.

La doctrina de la omnipotencia legislativa que se pretende fundar en una presunta voluntad de la mayoría del pueblo, es insostenible dentro de un sistema de gobierno cuya esencia es la limitación de los poderes de los distintos órganos y la supremacía de la Constitución. Si el pueblo de la Nación quisiera dar al Congreso atribuciones más extensas que las que ya le ha otorgado o suprimir algunas de las limitaciones que le ha impuesto, lo haría en la única forma que él mismo ha establecido al sancionar el artículo 30 de la Constitución. Entretanto, ni el legislativo ni ningún departamento del gobierno pueden ejercer lícitamente otras funciones que las que le han sido acordadas expresamente o que deben considerarse conferidas por necesaria implicancia de aquellas. Cualquiera otra doctrina es incompatible con la Constitución, que es la única voluntad popular expresada en dicha forma.<sup>12</sup>

La inexistencia de poderes absolutos e ilimitados frente a las libertades, derechos y garantías constitucionales es extensiva al poder de investigación que tiene el Congreso. Por más amplio que sea ese poder, no por ello dejará de tener límites y estar sujeto al control de otro órgano del gobierno.

Sin embargo, aceptar la existencia del control y de una autoridad a cuyo cargo está velar por el cumplimiento de las limitaciones impuestas al poder de investigación, no debe conducir a la desnaturalización de este último. Sobre el particular, y resaltando las dificultades para lograr el equilibrio en esta materia, se ha destacado que, probablemente no existe ningún método satisfactorio que permita limitar el poder de compulsión del Congreso cuando este desea obtener cierta información. Si la idea de la falta de límites se fusiona con la intención de organizar la autoridad parlamentaria alrededor de este concepto, se abre el camino a un nuevo tipo de Congreso, que ciertamente podría destruir la autonomía de otras instituciones, despojar totalmente de sentido al carácter confidencial de ciertos temas y reemplazar el imperio de la ley por una serie de caprichosas directivas, amenazas y exigencias. Por otra parte, si se limitara seriamente el poder de investigación del Congreso, se privaría al cuerpo de un arma necesaria para su propia supervivencia, que le permite descubrir y denunciar los procedimientos incorrectos.

Es evidente que ninguna de las dos alternativas resulta atractiva, y para apartarnos del dilema es necesario estudiar la función de las comisiones investigadoras no solo desde el punto de vista legal, sino también con criterio político e institucional.<sup>13</sup>

Si bien constituye un presupuesto básico que el Congreso, para tener acceso a los hechos, debe y puede efectuar investigaciones, ellas no pueden apartarse de sus objetivos y, dentro de su marco, no pueden conducir a la desnaturalización de la finalidad humanista de la Constitución.

La investigación no puede estar por encima de la Constitución sino dentro de su cauce e, inclusive, toda ley que reglamente su ejercicio solamente tendrá validez en tanto responda y respete los lineamientos constitucionales.

<sup>12</sup> Fallos C.S. 137:47.

<sup>13</sup> Roland Young: *El congreso norteamericano*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1967, p. 192.

En todos aquellos supuestos en que el ejercicio del poder de investigación excede el marco constitucional, están previstos los instrumentos idóneos para restablecer el equilibrio que debe imperar en un Estado de derecho, ya sea a través de la denuncia judicial de los funcionarios implicados por el ejercicio abusivo del poder, o mediante las herramientas del hábeas corpus o amparo para solicitar que se ponga término a los efectos de una medida o evitar que ellos se produzcan.

En estos casos, el Poder Judicial, ejerciendo su rol de poder del Estado, en un plano de igualdad frente a los demás, podrá dar cumplimiento a su función constitucional revisando tanto la legalidad del hecho como los alcances y contenido de la investigación para poder pronunciarse sobre la razonabilidad de aquel aunque, claro está, sin desconocer la facultad de investigación, ni la conveniencia u oportunidad para su ejercicio.

La interpretación armónica y teleológica de la Constitución nacional permite visualizar los límites concretos que tiene la potestad investigadora del Congreso y de sus comisiones aunque, en cada caso, su determinación resultará del análisis fáctico que realice el Poder Judicial.

Entre esos límites, corresponde destacar los siguientes:

1. El poder de investigación, como facultad implícita, no constituye un fin sino un medio. Su ejercicio importa una herramienta auxiliar para el cumplimiento de los fines legislativos a que responde la estructuración constitucional del Congreso. La facultad es amplia, en el sentido de que comprende todas aquellas medidas conducentes con la realización del fin legislativo en cuestión en cada caso, pero no puede apartarse de esa finalidad ni ser el medio elíptico para que el Congreso se introduzca en el campo de acción reservado a los restantes poderes del gobierno.
2. El poder de investigación corresponde al Congreso y puede ser ejercido por cualesquiera de sus Cámaras. Pero la potestad que tienen las comisiones investigadoras no es propia sino delegada. La fuente de autoridad para la comisión investigadora es la resolución de la Cámara que las habilita para actuar determinando sus fines y facultades. Las comisiones deben ser autorizadas por un mandato de la Cámara en el cual se defina su finalidad, atribuciones y tiempo para el cumplimiento de su misión, ya que la concesión de un lapso indeterminado o de una autoridad permanente, impide a la Cámara o al Congreso ponderar los resultados y curso de las investigaciones a través de un preciso y, determinado temporalmente, control intraórgano resultante de la rendición de cuentas. Todo acto que ejecuten las comisiones investigadoras excediendo los límites de la autorización carece de validez y constituye una usurpación del poder.
3. Como las autorizaciones para investigar, acordadas a las comisiones, no pueden ser absolutas, en ellas los términos del mandato deben ser

- precisos y concretos. Deben estar desprovistos de una amplitud excesiva, que pueda conducir a generalizaciones ambiguas y a la indeterminación del propósito legislativo perseguido.
4. Toda autoridad gubernamental debe ser ejercida conforme a las limitaciones constitucionales, y el poder de investigación del Congreso no puede ser más extenso que su fuente normativa. Aunque la ley autorice al Congreso a investigar, determinando las medidas que puede adoptar en el curso de la investigación, tal norma no podrá ser absoluta y estará sujeta a la limitación establecida por el artículo 28 de la Constitución nacional, conforme al cual los principios, garantías y derechos constitucionales no pueden ser alterados por las leyes reglamentarias.
  5. Otra limitación es la que resulta del artículo 32 de la Constitución, que prohíbe al Congreso dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta o que establezcan sobre ella la jurisdicción federal. Como el poder de investigación constituye un medio que facilita y torna eficiente el ejercicio de las funciones legislativas del Congreso, su aplicación no puede abarcar materias sobre las cuales no se puede extender la potestad legislativa.<sup>14</sup>
  6. El poder de investigación y las medidas concretas que lo componen no pueden hacerse efectivos si no fueron debidamente ordenados por la comisión investigadora. Así, en el caso de las personas citadas a prestar declaración testimonial, el testigo puede negarse a responder el interrogatorio si la comisión carece de quórum. Entendemos que igual actitud podría adoptar, en salvaguarda de sus derechos personales, si pretende que la sesión sea pública, acorde con las reglas que tipifican un procedimiento republicano, y la comisión no accede a su petición. De igual modo, si el testigo pretende que sus declaraciones sean mantenidas en secreto, la comisión debe acceder a su petición, ya que no corresponde dar a publicidad el contenido de ningún acto de investigación mientras no sea debidamente aprobado por la comisión y hasta tanto la Cámara respectiva no tenga conocimiento de su contenido.
  7. En aquellos casos en que el ejercicio del poder de investigación se traduzca en medidas que afectan los derechos y garantías del hombre, la potestad del Congreso está limitada por el artículo 18 de la Constitución. Así, entendemos que el Congreso no puede aplicar penas, incluso en el supuesto de desacato,<sup>15</sup> ya que ello requiere de un juicio previo, fundado en ley anterior y la intervención del Poder Judicial con prescindencia de toda

---

<sup>14</sup> Esta garantía fue desconocida por la comisión Visca-Decker en 1950, la cual, bajo el pretexto de investigar actividades antiargentinas, clausuró diversos diarios y periódicos.

<sup>15</sup> Sin embargo la Corte Suprema, ya en el caso *Lino de la Torre*, de 1877, sostuvo que las Cámaras pueden sancionar aquellos casos de desacato que no están previstos legislativamente como sujetos a la jurisdicción de los tribunales (*Fallos*, 19:238).

comisión especial. Tampoco se puede obligar a un testigo a incriminarse a través de una declaración contra sí mismo, ni disponer allanamientos o secuestros de documentación privada sin la previa autorización judicial. En todos estos casos se estaría transfiriendo al Poder Legislativo la facultad de realizar actos que competen al Poder Judicial, en su carácter de tutor final de los derechos y garantías constitucionales, alterando el equilibrio y la armonía que supone el cabal funcionamiento de la doctrina de la división de poderes,<sup>16</sup> y generando serios riesgos como consecuencia de un eventual ejercicio erróneo o abusivo del poder.

El reconocimiento y la vigencia de tales derechos y de sus libertades, dentro del marco de los objetivos globales establecidos por los constituyentes en el Preámbulo, configuran la senda que conduce a la implantación del Estado de derecho como ámbito dentro del cual se consolida el sistema democrático constitucional.<sup>17</sup> Sin embargo, ese reconocimiento no es suficiente si no se tornan efectivas las garantías que le permiten al hombre desarrollar su actividad en forma espontánea, con libertad y responsabilidad, prescindiendo de los lineamientos establecidos por las cambiantes y transitorias pasiones políticas que puedan presidir a la conducción gubernamental.

Las limitaciones descritas son consecuencia de la inexistencia, en el sistema constitucional argentino, de poderes absolutos e ilimitados. En un sistema democrático constitucional, la libertad y el orden jurídico se desenvuelven en forma paralela a través de la plena vigencia de los derechos y a resguardo de la concentración incontrolada del poder. La necesidad y amplitud del poder de investigación del Congreso, que es uno de los medios más eficientes y poderosos de que dispone para conservar su independencia, particularmente frente al Poder Ejecutivo, no son absolutas y se encuentran limitadas por los derechos y garantías constitucionales del individuo, a la vez que por las atribuciones privativas de los otros órganos de gobierno o de la otra Cámara legislativa o por los poderes reservados por las provincias conforme al artículo 121 de la ley suprema de la Nación. Bajo concepto alguno el Congreso puede invocar la facultad de investigar para invadir la órbita que la Constitución ha señalado con exclusividad al Poder Judicial.

En numerosas oportunidades las Cámaras del Congreso ejercieron su potestad de investigación creando las comisiones pertinentes.

Tales fueron la comisión constituida por el Senado en 1934 para la investigación del comercio de carnes; la creada en la Cámara de Diputados en 1941 para

---

<sup>16</sup> En los Estados Unidos, a partir de 1958 el Congreso, sin renunciar a sus facultades y sobre la base de un criterio político encaminado a evitar un eventual conflicto de poderes, solicita la colaboración del Poder Judicial para hacer efectivas todas aquellas medidas de investigación que puedan vulnerar derechos y garantías individuales.

<sup>17</sup> Germán J. Bidart Campos: «El Preámbulo de la Constitución como síntesis de su proyecto político», en *La Nación*, 5 de octubre de 1982.

investigar las actividades antiargentinas donde fue autorizada para requerir el auxilio de los órganos gubernamentales correspondientes para allanar domicilios, practicar secuestros de documentación y detener personas; la comisión bicameral formada en 1950, también para investigar actividades antiargentinas, que entre otras medidas dispuso la clausura de centenares de diarios en el país; la comisión sobre agio y especulación creada en 1958 por la Cámara de Diputados, que clausuró establecimientos comerciales e industriales, dispuso allanamientos, secuestros de documentación y detención de personas; en 1975 la Cámara de Diputados dispuso la investigación sobre la administración de los fondos del Ministerio de Bienestar Social y de una entidad denominada Cruzada de Solidaridad Justicialista aunque, en este caso, su labor no se pudo concretar debido a la negativa del Poder Ejecutivo y a su desconocimiento de las atribuciones que había invocado el Congreso; en 1984, en ambas Cámaras del Congreso se constituyeron comisiones investigadoras para indagar sobre presuntos actos ilícitos económicos que se habrían concretado en la transferencia al Estado de bienes de una empresa concesionaria de servicios públicos.<sup>18</sup>

Fue en este último caso donde se produjo un interesante cuestionamiento judicial sobre las atribuciones de una comisión investigadora.

En esa oportunidad, la comisión investigadora ordenó y llevó a cabo el allanamiento del estudio jurídico de Walter Klein, ex funcionario gubernamental en el área económica. Además del allanamiento del domicilio, secuestró de allí diversa documentación, como también, aunque por error, de la obrante en otro estudio jurídico. Planteada la cuestión judicial por vía de la acción de amparo, se demandó la invalidez de los actos ejecutados por la comisión y la inmediata restitución de la documentación secuestrada, todo ello sobre la base de que las medidas habían sido adoptadas sin que mediara una orden judicial previa y que, por ende, se había violado el artículo 18 de la Constitución nacional.

En primera instancia, el magistrado interviniente sostuvo que el poder de investigación de la Cámara era constitucionalmente incuestionable, y que no correspondía expedirse sobre el allanamiento porque al haberse agotado su concreción, la cuestión era abstracta. Sin embargo, como subsistían los efectos del secuestro de documentación, el juez sostuvo que las comisiones investigadoras no podían, sin previa ley formal que las autorizara, secuestrar documentación ni restringir el ejercicio de derechos individuales. A falta de esa ley, debían requerir la correspondiente orden judicial para concretar tales actos.

Sobre la base de tales argumentos, el magistrado dispuso que en el plazo de tres días la Cámara de Diputados debía entregar al juzgado la documentación secuestrada. Asimismo, y para no frustrar los propósitos de la investigación, ordenó que la documentación requerida permaneciera durante diez días en el tribunal para su

---

<sup>18</sup> La actuación de estas comisiones fue detallada por Carlos H. Franco: *Facultad de allanar domicilio de las comisiones parlamentarias de investigación*, Buenos Aires, Heliasta, 2005.

compulsa y eventual entrega a la comisión investigadora de aquella que considerara necesaria para proseguir con su cometido.<sup>19</sup> El fallo fue confirmado por la Cámara Nacional Criminal y Correccional Federal,<sup>20</sup> y otro tanto por la Corte Suprema de Justicia por entender que, a la fecha de su pronunciamiento, la cuestión era inoficiosa por la inexistencia de un perjuicio actual.<sup>21</sup>

Si bien compartimos el criterio judicial adoptado en el caso citado, consideramos que por ley del Congreso no se puede autorizar a las comisiones investigadoras a ejecutar actos que restrinjan las libertades constitucionales.

El artículo 18 de la Constitución expresa, con respecto al domicilio y a los papeles privados, que una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación, pero en modo alguno establece que el órgano competente para ejecutar tales actos sea el Congreso. En esencia se trata de una función jurisdiccional, de modo que solamente un juez, a pedido de las comisiones investigadoras, podrá disponer una medida restrictiva de la libertad que tutela al domicilio y a los papeles privados. Entendemos que si por ley del Congreso este se autorizara a sí mismo o al Poder Ejecutivo para realizar semejantes actos, la norma carecería de validez constitucional por alterar la distribución de funciones entre los tres órganos gubernamentales.

En el año 2001, la Cámara de Diputados organizó una comisión investigadora para indagar sobre el lavado de dinero y su relación con la corrupción gubernamental. En esa oportunidad se facultó a la comisión para disponer, entre otras medidas, allanamientos de domicilios y acceder al contenido de las comunicaciones telefónicas, pero con previa autorización e intervención de un juez competente.

Los integrantes de la comisión investigadora se adelantaron a efectuar graves imputaciones a terceros antes de concluir su labor. Ello reportó una significativa publicidad periodística para los protagonistas, y una expectativa para los ciudadanos que, lamentablemente, se frustró con el consecuente deterioro de la credibilidad que debe merecer la dirigencia política. En efecto, al igual que en el caso *Klein*, la actuación de la comisión investigadora no arrojó luz alguna sobre las presuntas irregularidades que habían sido denunciadas.

---

<sup>19</sup> *El Derecho*, 110-462.

<sup>20</sup> *El Derecho*, 111-328.

<sup>21</sup> *Fallos*, C.S. 308:1489 y 311:805.

**Pablo Riberi\***

## **Representación y autoridad en un Congreso sin Parlamento**

Planear una asamblea que representara a todos los hombres era como fijar el número exacto de los arquetipos platónicos. [...] ¿Bastaba un ingeniero para representar todos los ingenieros, incluso los de Nueva Zelanda?

*Jorge Luis Borges<sup>1</sup>*

### **1. Exordio y tesis central**

Tengo la impresión de que la falta de estima pública hacia las asambleas legislativas es inevitable pues, entre otros factores, los fundamentos filosóficos de la representación política en general exhiben hoy una insuficiencia teórica ostensible. En rigor de verdad, nunca ha sido sencillo justificar por qué unos deciden por otros. Además, las normas y prácticas establecidas para el ejercicio de la tarea legislativa ya no se muestran idóneas para promover aquellos ambiciosos resultados que alguna vez imaginó el *racionalnormativismo*. Luego es una obviedad que esta *disonancia* provoque frustración e ilegitimidad en todo el sistema político. Por otro lado, debe observarse que las variantes *populistas*, por primitivas, autoritarias y normativamente insuficientes, tampoco han podido ser alternativas aceptables en comunidades políticas desarrolladas. Creo, por lo tanto, que los nocivos y repetidos efectos de estas crisis de representación podrían al menos verse morigerados o superados si en

---

\* Profesor titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Ciencias Políticas de la Universidad Católica de Córdoba. Profesor adjunto de Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Córdoba. Ex diputado electo y vicepresidente segundo de la Asamblea Constituyente que reformó la Constitución de Córdoba (2001). Ex asesor del presidente del bloque de Diputados de la Unión Cívica Radical en la legislatura de Córdoba (2003).

<sup>1</sup> Jorge Luis Borges: *El Congreso*, Buenos Aires, Emecé, pp. 44-45.

verdad el Congreso pudiera recuperar el rol institucional que la teoría constitucional hubo de asignarle. En esta idea, la cuestión capital es advertir que, sin condiciones *deliberativas*, el deterioro y la descentración política del Parlamento es inexorable. Siempre que ello suceda, está claro también que habrá procesos de crisis cada vez más virulentos. Obviamente, un «Congreso *sin* Parlamento» es un cuerpo indiferenciado que extingue su autoridad mientras fracasa en sus modos representativos.

## 2. Representación liberal, legitimidad democrática

El análisis teórico de la legitimidad del Congreso ha sido una nota saliente en la historia del constitucionalismo moderno. En clave de principios y prácticas constitucionales se ha producido un constante esfuerzo en este sentido. En verdad, recurrentemente filósofos, politólogos y constitucionalistas suelen preguntarse por cuáles son las mejores normas y prácticas que permiten instilar legitimidad y eficiencia a las asambleas legislativas. Sobre este *clivaje*, de tanto en tanto nos toca asistir a renovados debates sobre *autoridad* y *representación*. Un aporte esencial lo ha dado Kelsen, quien supo advertir la relación esencial que debe guardar una teoría general de la representación con las exigencias democráticas del Estado moderno.<sup>2</sup> Y claro, la autopercepción del pueblo frente a la ineludible labor vicaria de los representantes ha provocado asombros generalizados y no pocas tensiones sociales. Decía este notable pensador:

[...] La teoría de la representación, esto es, la concepción de que el Parlamento moderno es un órgano secundario del pueblo, el cual se considera como órgano primario del Estado, y de que el Parlamento solo puede hallar expresión la voluntad del pueblo, es una ficción política que tiene por objeto conservar la apariencia de la soberanía popular; pero en realidad, según las Constituciones de los llamados Estados representativos, la función del pueblo, es decir, de los electores, queda limitada a la creación del Parlamento; y este, o mejor dicho, sus miembros, por virtud de los principios de derecho positivo, son a su vez, en su actividad, independientes del «pueblo», es decir de sus electores [...].<sup>3</sup>

Resumiendo, ¿cómo superar el núcleo de una crisis y una tensión que es natural dentro del concepto de representación política? O si se quiere, ¿cómo asumir las deficiencias del modelo democrático liberal de representación política en los órganos políticos del Estado?

Frente a estas preguntas suelen proponerse dos posturas irreconciliables. O bien asumir la feroz crítica que hiere los fundamentos y axiomas básicos de la herencia

---

<sup>2</sup> Francisco Conde afirma al respecto: «Autoridad y representación son entre sí términos correspondientes, de tal suerte que el grado y la cualidad de la *auctoritas* determina el grado y la cualidad de la representación». Francisco Javier Conde: *Representación política y régimen español*, Madrid, Subsecretaría de Educación Popular, 1945, p. 62.

<sup>3</sup> Hans Kelsen: *Compendio de teoría general del Estado*, México D. F., Colofón, 1992, pp. 212-213.

liberal-democrática que, por caso, autores como Schmitt han ensayado con singular virulencia; o bien armarse de un temperamento deontológico que permite tensionalmente trazar nuevos puentes desde unas razonables exigencias normativas hacia unas condiciones *fácticas* de existencia de lo político en la representación.<sup>4</sup> Cualquiera sea el temperamento frente a este dilema, no se puede desconocer las luces y las sombras de la herencia constitucional recibida. En ello, diversas variantes de liberalismo han asumido también posiciones muy diversas. Mehring, por ejemplo, advierte que a muchos liberales les gusta hablar más de economía y de ética que de *política*. Y esto sin duda ha sido poco edificante en países como el nuestro. En rigor, pareciera que a muchos liberales no les interesa para nada discutir las condiciones teóricas que precisamente pueden permitir el desarrollo de creencias y valores liberales. En efecto, esta perspectiva de liberalismo *conservador* prefiere sumarse a otras críticas antipolíticas. En particular, este tipo de crítica *liberal conservadora* rechaza lo *político* como categoría independiente del derecho y la economía.<sup>5</sup> Me parece fundamental comprender esta paradójica postura porque en países como el nuestro, en tanto enemigos de la política, muchos liberales de la estirpe no han trepido en mofarse y atacar al Congreso sin mayores remordimientos. En este temperamento, tampoco debe llamar la atención que para lograr sus sesgados objetivos, ellos hayan decidido asumir alianzas populistas o autoritarias.

Contrariamente a esta posición, tengo la firme convicción de que tanto para robustecer la democracia como para afirmar los valores liberales de la Constitución, la estructura constitucional de asignación de poder debe reservar un dominio material para la *política*. Es que si la ley se hace o cambia por voluntad de los legisladores, es pleno que para fortalecer la presunción de legitimidad de la ley común, resulta fundamental que ella se erija sobre un constante intercambio público de ideas.<sup>6</sup> Sin

---

<sup>4</sup> Mehring ha resumido con mucha claridad cuál es el objeto de la crítica *schmittiana* al liberalismo y en particular a la estructura parlamentaria de Weimar. Dice Mehring: «*In formulating his critique, Schmitt asserted that he had detected a crisis in parliamentary culture and in the general parliamentary structure of the Weimar Constitution. He discovered a powerful “tension” between liberalism and democracy at work in the Weimar system, and, basing his arguments on radically anti-liberal concept of democracy, took liberalism to task for failing to implement institutionally its core political idea*». Reinhard Mehring: «Liberalism as a Meaphysical System», en David Dyzenhaus (ed.), *Law as Politics: Carl Schmitt's critique of liberalism*, Durham, Duke University Press, 1998, p. 132.

<sup>5</sup> Mehring tiene razón en destacar que, para Schmitt, el liberalismo es un modelo de relativa racionalidad y con caracteres «metafísicos» no siempre asumidos. Dice este autor: «*Above all, his approach has maintained its interest because of his understanding of liberalism as the “metaphysical system” of a «relative rationality»*. Posteriormente agrega: «*[...] Liberalism, in contrast, is a “negation of political”. For Schmitt, there is “no liberal politics per se, but only a liberal critique of politics”, and the “systematics of liberal thought” is aimed at the “dissolution” of all political phenomena into the “polarity of ethics and economy”*». Reinhard Mehring: *ibídem*, pp. 137-138.

<sup>6</sup> Escribe Waldrom: «*[...] The legislature, by contrast, has the impudence to say, “Forget what the law may have been all along. This is what it shall be now”*». Jeremy Waldrom: *The Dignity of Legislation*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, p. 12.

embargo, tal como Waldrom lo ha advertido, las grandes corrientes del pensamiento jurídico y constitucional no han dedicado mayores esfuerzos a desarrollar una auténtica «teoría de la razón legislativa». Los constitucionalistas confían poco o nada de los políticos y prefieren, en cambio, dedicarse a analizar la doctrina y jurisprudencia judicial. La gran mayoría de los autores siguen la *anglo-american jurisprudence*, por lo que simplemente desdeñan los argumentos y razones del debate parlamentario y prefieren en cambio poner énfasis en el análisis de la lógica y la hermenéutica judicial que corrige estos imperfectos productos. Naturalmente, muchos legisladores en países como Argentina no han merecido ni se han esforzado por ganar el respeto de la comunidad jurídica. De todos modos, los constitucionalistas tampoco han intentado desarrollar una analítica de alternativas *parlamentarias*. Quizá por ello han sido escasos los aportes doctrinarios que han podido clarificar un sentido *normativo* mínimo de validez o corrección para el funcionamiento del Congreso.<sup>7</sup>

### 3. Populismo, representación y autoridad en una sociedad compleja

Pierre Rosanvallon ha expresado, analizando el cuadro de situación de su país:

[...] la denuncia de la crisis de la representación y la estigmatización sociológica y moral de los efectos perversos del individualismo se conjugan en esta visión para denunciar la separación de lo político y de lo social. «Nosotros tenemos un gobierno representativo, sin una verdadera representación nacional», decía Berryer. Nuestras elecciones son una lotería; se pone en las urnas no un pueblo, sino una muchedumbre, ponemos allí toda clase de individuos que hemos comenzado por despojar de sus calidades y de sus profesiones; es el azar el que agita las urnas, es él el que saca los números ganadores, es decir nuestros diputados.<sup>8</sup>

Las *crisis* por falta de aceptación o por desengaño hacia los representantes se ofrecen en diversa intensidad. A menudo, ellas suelen desencadenar grandes transformaciones políticas, aunque la mayoría de las veces solo son objetos de tímidos placebos reformistas. Es digno de notar también que en democracias menos maduras, predicción demoscópica y populismo, han trabado una interesada y eficaz

---

<sup>7</sup> Afirma Waldrom: «[...] We are not in the possession of a jurisprudential model that is capable of making normative sense of legislation as a genuine form of law, of the authority that it claims, and of the demands that it makes on the other actors in a legal system». Jeremy Waldrom: *ibídem*, p. 1.

<sup>8</sup> Dice textualmente Rosanvallon: «La dénonciation de la malreprésentation et la stigmatisation sociologique et morale des effets pervers de l'individualisme se conjuguent dans cette vision pour dénoncer la séparation du politique et du social. "Nous avons un gouvernement représentatif, sans une vraie représentation nationale", disait Berryer. Nos élections sont une loterie; on met dans le sac, non un peuple, mais une foule, y met toutes sortes d'individus qu'on a commencé par dépouiller de leur qualité et de leur profession; c'est le hasard qui remue le sac, c'est lui qui tire les numéros gagnants, c'est-à-dire nos députés». Cf. Pierre Rosanvallon: *Le Peuple Introuvable*, París, Gallimard, 2000, p. 121.

alianza. Es sencillo entenderlo: elección y representación son dos momentos tan distintos como necesarios en la democracia. Solo que el populismo electoralista y las formas demoscópicas de conformación de los discursos demagógicos han advertido que se puede predeterminar la orientación general de un voto irreflexivo o eminentemente autointeresado. Lógicamente que expertos en publicidad y comunicación cada día saben más y mejor cómo manipular las fibras pasionales de dóciles masas populares, sin desconocer, por cierto, que los medios masivos de comunicación se han encargado de satisfacer las aspiraciones aislacionistas de vastos sectores medios acomodados que, instintivamente, rechazan cualquier responsabilidad social. Por ello, en aquellas democracias donde la deliberación no es un factor relevante para su *ciudadanía*, en aquellas democracias donde el debate no es un antecedente sobre la orientación ulterior de las políticas públicas, las primitivas adhesiones populistas y la indiferencia antipolítica han terminado por desbaratar las complejas exigencias de compromiso social que impuso el constitucionalismo republicano en sus orígenes. Hoy, en nombre de la apatía y la *razón populista*, algunas democracias degradadas tienden a promover una exaltada *acclamatio* como elemental forma de legitimidad instantánea. Así, estas democracias van reconstruyendo plebiscitariamente un poder agresivo que no hesita en poner en peligro los valores fundantes de la Constitución cuando el eufórico éxtasis de muchedumbres reunidas en paseo público se lo pide.<sup>9</sup>

Naturalmente, si hay algo que distingue al *populismo* es su desprecio tanto por las formas deliberativas de la razón como por los valores universales del constitucionalismo. El populismo prefiere más bien mostrar una ostensible devoción por hacerse eco de los intereses viscerales de los grupos sociales que conforman las alianzas del poder. El populismo no duda en seguir pasionalmente las veleidades de unas mayorías circunstanciales que gustosas obedecen las consignas de un líder paternalista. De todos modos, si hay un elemento coherente y constante en la cultura y la *razón populista*, sin duda es que la expansiva vocación hegemónica de sus líderes en situación de poder termina siempre por embestir contra las expectativas racionales, deliberativas y republicanas que la Constitución hubo de diseñar con tanto empeño.

Se puede notar asimismo que esta vocación *hegemónica* suele estar acompañada de unas concretas *patologías sociales*. Entre las más reconocidas se destaca la propensión a la *imitación* y a la reproducción indiferenciada de consignas sin sustento. De tal suerte, los individuos que conforman la *masa* son proclives a caer en *sugestión* colectiva. La propaganda y la *externación* de la razón fuera de los debates parlamentarios, provoca también una notable degradación de la razón pública en términos de valores y objetivos sociales. Si la política como expresión de la razón deliberativa es descentrada de su ámbito natural —el Parlamento—, el lenguaje vulgar

---

<sup>9</sup> Cf. Pablo Riberi: «Cuando las uvas están agrias y los limones están dulces (sobre conformismo, comodidad y disenso democrático)», en *Debates de Actualidad* (publicación de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional), año XIX, n.º 192, nov. 2003-mar. 2004, pp. 52-57.

y los motivos aparentes terminan por consolidar a los medios de comunicación como el *dominio* que mejor legitima un poder que se vuelve banal. Así, dentro de los tiempos televisivos, unas *cascadas de opinión y polarizaciones* altamente irracionales distinguen la simplificación argumental de un sínodo de intereses sin rostro aunque responsable de visibles efectos de manipulación social. Ciertamente que cuando la masa ingresa en procesos de *sugestión* en cadena; cuando la masa es inducida a la reproducción material de sus elementales pasiones, es previsible también que esas pasiones puedan volverse extremas, fuera de control y curiosamente suelen estar *alineadas* con poderosos intereses económicos y políticos de algunas minorías privilegiadas. Obviamente, el *populismo* suele apostar al respaldo de una masa *sugestionada y polarizada*, pues sabe que esta *imita* y acata las conductas ejemplares de sus líderes. Además, cuando la masa expresa emociones viscerales, está claro también que cualquier análisis basado en la racionalidad o la justicia se vuelve actitud superflua. No hay por lo tanto ecuación posible entre el *pueblo* de la democracia y la *masa* del populismo. La masa es la causante del linchamiento, nunca de la condena. Y por ello es que el *populismo* expresa un sentido antidemocrático de ley y mando. En vez de *pensar y deliberar* para actuar, la razón populista intenta evitar todo obstáculo *formalista*, legal o institucional que en nombre de la razón deliberativa o la justicia, pueda restringir el *élan vital* de su líder. Cuando la razón populista está legitimada, el uniforme discurso oficialista solo viene a dar sustento a esa emoción liberada.

Por el contrario, la república y la democracia necesitan de la política y de la deliberación política. En sociedades complejas como las nuestras, si la democracia interpreta a un *pueblo democrático*, la democracia necesita un Congreso que sea ámbito de Parlamento.<sup>10</sup>

#### 4. Una concepción asignada para el Parlamento

El viejo Aristóteles advertía que cuando «decidimos después de deliberar, deseamos de acuerdo con la deliberación».<sup>11</sup> Asimismo y de acuerdo con la concepción de naturaleza humana que nos legó la Ilustración, está claro que la voluntad

---

<sup>10</sup> Creo que asistimos a un tiempo de descuidadización de la política. El abismo estructural entre los polos de la representación ha vuelto ostensible la falta de consideración pública que hoy reciben las legislaturas y Poderes Legislativos en general. No es un detalle menor notar el singular descrédito que hoy exhibe nuestro Congreso nacional. Es revelador en este sentido, el estudio de Hernández, Zovatto y Mora y Araujo, en cuanto han logrado determinar por ejemplo que «[...] el interés en los proyectos e iniciativas que se discuten en el Congreso nacional es bajo (35%). Al 63% le importa poco o nada lo que allí se discute. Además, el 93% opina que en el Congreso se toman decisiones sin pensar en la gente». Antonio María Hernández, Daniel Zovatto, Manuel Mora y Araujo: *Encuesta de cultura constitucional. Argentina: una sociedad anómica*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Idea Internacional, 2005, p. 74.

<sup>11</sup> Cf. Aristóteles, *Ética Nicomaquea*, Madrid, Gredos, 1993, 1113.<sup>a</sup>, pp. 13-14.

individual necesita *motivos* para actuar.<sup>12</sup> Entiéndase *motivo* de acción individual o colectiva, a aquellas *causas* que a veces como *razones morales* se presentan como desencadenantes objetivos de una actividad humana intencional. Ha sido civilizado desde hace mucho tiempo que el cumplimiento de las buenas leyes y otras valiosas normas sociales merezca operar como auténtico *motivo* de conducta.

Dicho esto, es conveniente notar, por ejemplo, que ya en 1881 Kautzky supo advertir que el Parlamento, lejos de ser un instrumento burgués de dominación, representaba una antigua técnica democrática. Por lo tanto, Parlamento y democracia, aun con tensiones y dificultades, nunca abandonaron una férrea alianza de propósitos. Así también, por cierto, más allá de los deslices de la democracia *consuetudinaria* u otras deformaciones, el Parlamento siempre fue el refugio eminente de las formas republicanas de autogobierno.<sup>13</sup> Por el contrario, la representación funcional (antipolítica) del Estado fascista y todas las formas corporativas de representación de intereses siempre se han manifestado enemigas del Parlamento y de la diversidad ideológica que el Estado constitucional supo establecer.

De tal suerte, desde los orígenes del parlamentarismo, la razón deliberativa ha estado pugnando por vincular un tipo de *autoridad* con unas precisas formas políticas de *representación* democrática. Bruno Accarino revela un importante dato histórico sobre el originario rol del Parlamento británico cuando advierte que «[...] los primeros miembros ingleses del Parlamento, provenientes de condados y distritos, eran llamados *attorneys* y no *representantes*».<sup>14</sup> Esta información es relevante, pues da cuenta de cómo la idea de *autoridad* fue insertándose dentro del desarrollo de una teoría autónoma de la representación política que no siempre fue democrática. Obviamente, la *autoridad* y la *representación legítima* se han venido imbricando en una singular trama constitucional de sentidos cuyo vértice apunta indefectiblemente al Parlamento.

En este marco es oportuno notar que todo orden constitucional supone la supraordinación de unas normas atributivas de competencias y poderes. Las reglas y normas de una Constitución que nunca pueden faltar, precisamente son aquellas

---

<sup>12</sup> Hobsbawn ha escrito con sagacidad: «[...] Creo que una de las pocas cosas que se interponen entre nosotros y un descenso acelerado hacia las tinieblas es la serie de valores que heredamos de la Ilustración del siglo XVIII. Es una opinión que no está de moda en la actualidad, toda vez que se rechaza la Ilustración porque se la considera superficial, intelectualmente ingenua o una conspiración de hombres blancos y ya fallecidos que usaban peluca y se proponían aportar el fundamento intelectual del imperialismo occidental». Eric Hobsbawn: *Sobre la Historia*, Barcelona, Crítica, 2004, p. 254.

<sup>13</sup> Un concepto clave para reforzar la autoridad de nuestro Congreso es la educación y responsabilidad, tanto de representantes como de representados. Decía Sarmiento al respecto en *El Mercurio* del 22 de junio de 1841: «Nuestra época y nuestras instituciones nos piden preparación, y a los hombres que piensan, a las capacidades de la sociedad toca dirigirla». Domingo Faustino Sarmiento: «Educación y política» en *Obras completas*, Buenos Aires, Luz del Día, 1949, p. 40.

<sup>14</sup> Bruno Accarino: *Representación. Léxico de política*, Buenos Aires, Nueva Visión, 2003, p. 23.

normas básicas que ordenan la autoridad y la representación del Estado. Aun cuando el control de constitucionalidad, la libertad y los derechos de los ciudadanos hoy se encuentren custodiados por los jueces, la determinación política y constitucional específica del derecho, junto al alcance de intereses colectivos, desde tiempos muy remotos han sido consagrados en manos de legisladores y cuerpos deliberativos en general. En nuestro caso, el Congreso de la Nación también fue diseñado como el único ámbito público capaz de integrar toda la comunidad política nacional en la unidad estatal. En las democracias constitucionales, dentro del Parlamento se gesta y representa la *autoridad* ordinaria de *todo* un pueblo que solo puede expresarse por medio de unos *pocos* representantes. Por esta sencilla razón, autores como Stephen Holmes se han atrevido a decir que «[...] La institución central de la democracia liberal no es la corte constitucional sino el Parlamento».<sup>15</sup>

De todos modos, desde los rampantes procesos revolucionarios sucedidos en el norte de América y en Francia a fines del siglo XVIII, la centralidad política de los Parlamentos con relación a los otros poderes se ha visto constantemente sometida a enconados embates. También es cierto que, en línea con Monstesquieu, una primera concepción de pensamiento institucionalista apostaba por un *equilibrio recíproco* de poderes donde *le pouvoir arrête le pouvoir*. En ese marco, se esperaba del Parlamento un rol *mediador* y de complementaria homogenización de intereses diversos. Por ejemplo, en los Estados Unidos una concepción liberal de la representación política en esta inteligencia fue expresada por Madison o Marshall en contra de Jefferson. En efecto, los revolucionarios de Filadelfia en gran número escogieron este prudente esquema cuando interpretaron que la nueva Constitución debía básicamente ser un instrumento capaz de asegurar condiciones de equilibrio institucional y *antifaccionalismo*.<sup>16</sup> Obviamente, se advierte en el texto y en el pensamiento de estos revolucionarios un sesgo *elitista* que ha sido bien sintetizado por Roberto Gargarella cuando expresa:

La Constitución tenía como objetivo primordial el de obstaculizar la acción de las facciones, lo que estaban queriendo decir es que la Constitución debía, primordialmente, poner frenos a las acciones de las asambleas legislativas. Según entiendo, este

---

<sup>15</sup> Stephen Holmes: «El constitucionalismo, la democracia y la desintegración del Estado», en Harold Hongju Koh y Ronald C. Slye (comps.), *Democracia deliberativa y derechos humanos*, Madrid, Gedisa, 2004, p. 158.

<sup>16</sup> Es notorio ciertamente el legado de Madison en los *Papeles del Federalista X, LI, CXXVIII*. Sirva, por ejemplo, un párrafo del primer texto citado en la pluma de Madison, quien escribió: «La conclusión a que debemos llegar es que las causas del espíritu de facción no pueden suprimirse y que el mal sólo puede evitarse teniéndola a raya sus efectos. Si un bando no tiene mayoría, el remedio lo proporciona el principio republicano que permite a esta última frustrar los siniestros proyectos de aquel mediante una votación regular. Una facción podrá entorpecer la administración, trastornar a la sociedad; pero no podrá poner en práctica su violencia ni enmascararla bajo las formas de la Constitución». Cf. Hamilton, Madison y Jay, *El federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994.

disto de ser el sentido al que hacemos referencia hoy, cuando defendemos a la Constitución como instrumento creado para prevenir la acción de las facciones.<sup>17</sup>

A su turno, ante los excesos producidos por el ímpetu de la guillotina que marcó el paso revolucionario de la *Asamblea* francesa, el temor a las facciones instaladas en el Parlamento no tardó en expandirse también en el viejo continente. Los derechos y principios de la ideología liberal fueron de igual manera pensados como elementos esenciales de un esquema constitucional que promovía *diferenciación* y *distanciamiento* popular. Las reglas de diferenciación y distanciamiento debían impactar, por un lado, en el vínculo de representantes y representados; por otro lado, debían hacerlo sobre los vínculos del Parlamento y el resto de los poderes. En el intento por desdoblarse la autoridad del pueblo y la de sus representantes, está claro también que los legisladores, lejos de interpretar y cumplir vicariamente un mandato original, tuvieron que pasar a expresar una atemporal obligación cívica con relación a la *soberanía nacional*. En el convencimiento de que la *mediación* de los representantes debía *amortiguar* deseos, intereses y creencias variables, fue que los supuestos sinálgmáticos y «a escala» de la representación popular abandonaron definitivamente sus lazos con la democracia. Y fue en este sentido también que unos procesos ocluyentes de participación cívica tuvieron definitivamente que revisar aquellas originarias aspiraciones republicanas de autogobierno que tuvieron lugar en ambos lados del océano Atlántico.

A raíz de este proceso de transformación ideológica, la ajenidad y desconfianza desde y hacia los sectores populares *vis á vis* un Parlamento de notables, produjo una nueva *miscelánea* de republicanismo retrógrado. En nuestro país sucedió exactamente lo mismo. Sin embargo, los conatos revolucionarios de fines del siglo XIX (1890, 1893) y comienzos del siglo XX (1905) que propiciaron luego de la sanción de la Ley Sáenz Peña (1912) el advenimiento de Hipólito Yrigoyen al poder (1916), acabaron con este lascerante oprobio. De todos modos, la lucha por la democratización y la ciudadanización de la política tuvo no pocos fracasos y reveses que aún se padecen.

Más allá de ello entiendo que la concepción asignada al Congreso nacional es insuficiente para contener las exigencias democráticas de legitimidad que demanda la sociedad civil. En este marco, el creciente liderazgo de los Ejecutivos y la ambiciosa injerencia judicial hacia el dominio de lo *político* ha ido también socavando los fundamentos de la autoridad del Poder Legislativo. El pobre desempeño del Congreso en países como el nuestro, donde el modelo *presidencialista* ha ido deformando el esquema de separación de poderes, es un hecho central a tener en cuenta.<sup>18</sup> Pero más

---

<sup>17</sup> Roberto Gargarella: *Nos los representantes (Crítica a los fundamentos del sistema representativo)*, Buenos Aires, Miño y Dávila, 1995, p. 57.

<sup>18</sup> Cf. Pablo Riberi: «El presidencialismo exánime. Por más cooperación y mejores controles en nuestro sistema político», en Asociación Argentina de Derecho Constitucional: *Constitución de la*

allá de ello, tal como afirma Waldrom, es evidente además que la mala fama de las legislaturas está directamente vinculada con la mala reputación de la *política*.<sup>19</sup> En ella, «el sórdido oficio de contar votos» parece merecer menor consideración que la sobria tarea de la judicatura o el carismático liderazgo de algunos presidentes.

Creo que las legislaturas merecen tanto respeto como el resto de los poderes. Reconozco empero que, cuando las actividades parlamentarias y las leyes no son percibidas como el resultado directo de debates transparentes, es lógico que aumente la indiferencia y hasta el desprecio cívico. Sobre todo cuando ellas son concebidas como simples síntesis *agregativas* de los *arcana imperi*. Así, lejos de la *política*, en un limitado y opaco proceso de votación *ad-intra*, las leyes son percibidas como un subproducto *espurio* de negociación e imposición interesada. La labor de los representantes es reconocida como el reflejo de unas elementales fuerzas egoístas que extienden sus tentáculos dentro del Congreso. Tengo la impresión de que si la actividad de *control* y los oficios legislativos fueran transparentes, la consideración pública sería otra. Esto es, si se pudiera reflejar el proceso de debate legislativo donde la lógica egoísta de algunos representantes ajenos a los dictados de justicia fuera visible, es muy probable también que la consideración de muchos especialistas y legos variaría con relación a aquellos otros legisladores que en cambio sí hacen uso de argumentos basados en razón y justicia.<sup>20</sup> En pocas palabras, mientras el Congreso no acredite condiciones de deliberación y debate, su autoridad y las expectativas de la gente difícilmente se verán reconciliadas.

---

*Nación argentina, con motivo del sesquicentenario de su sanción*, tomo II, Santa Fe, Imprenta Lux, 2003, pp. 291-315.

<sup>19</sup> Algunos autores han intentado delimitar un ámbito teórico relevante de análisis para el Poder Legislativo. Para ello han enfatizado cuáles arreglos institucionales benefician principios deliberativos. En particular, merecen subrayarse los aportes de Waldrom, quien ha sostenido por ejemplo que: «[...] Los caracteres estructurales de las legislaturas que me interesan son tamaño, diversidad y desacuerdo junto con los arreglos institucionales que enmarcan la toma de decisiones en ese contexto —organización partidaria, estructura deliberativa, debate formal, reglamentación del orden y votación—. Quiero indagar sobre las implicaciones de estas estructuras y arreglos para asuntos que conciernen la naturaleza del derecho, el basamento de su autoridad y las exigencias de interpretación. Existen tres áreas particularmente intrigantes en las que la atención en las distintas características estructurales de la legislatura moderna pueden ser importantes: textualidad, intención y votación». Cf. Jeremy Waldron, *Law and Disagreement*, Oxford University Press, 1999, p. 25.

<sup>20</sup> En este marco me parece oportuno aportar un provocativo ejemplo que desafía mi propio argumento. Se trata del consejo que, según Mill, Lord Mansfield dio a un juez de su amistad. Lord Mansfield le aconsejó al magistrado tomar decisiones categóricas pues sostenía que de esta manera contaba con grandes chances de estar en lo correcto. Analizaba Mansfield en su consejo que de una «mala razón» difícilmente pueda seguirse una «buena decisión». Si argumento sobre la base de malas razones antes de decidir, es lógico que las sentencias han de ser también malas. En opinión de Lord Mansfield, las razones no llevan a conclusiones, sino que estas, más bien, son ideas que se deben articular a posteriori para justificar unas «buenas» decisiones.

Con relación a algunas adicionales objeciones teóricas, conviene decir que el desacuerdo y la aplicación del principio y la regla *de la mayoría* para saldar democráticamente las diferencias interpersonales no es prueba alguna de la superfluidad o precariedad de los debates legislativos. Sobre todo si se comprende que el desacuerdo es una característica que excede la política y que es una consecuencia inevitable de la libertad humana. En este punto advierte también Waldrom que muchos cuerpos judiciales colegiados terminan saldando sus discrepancias por medio de una votación interna.<sup>21</sup>

De todos modos, la lógica *agonal*, *mercantilista*, casi siempre *autointeresada*, que domina los procesos decisorios en las legislaturas, son hechos incontrastables que no pueden soslayarse. La gran frustración en democracias como la nuestra es que un primitivo método de resolución de diferencias egoístas y la aplicación de lógicas de *suma cero* en este ámbito, en verdad es revelador de la primitiva calidad de toda nuestra democracia. Es tan opaca, precaria y elemental nuestra *política*, que el auténtico orden de *motivos* y *razones* que decide el voto de los representantes, se ha vuelto un ente inaccesible.

## 5. Consecuencias impropias de una función asimétrica

Bondèly, citado por Montes de Oca, afirmaba que:

[...] el Parlamento es el mandatario de la nación; debe reproducir en una justa proporción las aspiraciones diversas, debe ser la reducción exacta de los electores que lo han nombrado. Se le compara a un espejo. He ahí el principio. Hasta el presente, el hecho no ha podido conformarse a él. El espejo es imperfecto; la nación no se reconoce; la imagen está deformada. El marco de vidrio es demasiado estrecho, aquel no refleja las minorías, el cuerpo electoral, mutilado, pierde sus proporciones y su fisonomía. Agrandar el espejo, hacerlo de una pureza irreprochable, tal es el desiderátum de la ciencia política.<sup>22</sup>

Entiendo que el precedente es un paradigma constitucional compartido por muchos politólogos y constitucionalistas. Creo, sin embargo, que se apoya en una desacertada intuición de lo que es la representación política. Recuérdese que desde Hobbes sabemos que lo representado nunca antecede el acto mismo de representación.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Frente a los obvios desacuerdos que existen tanto en política como en decisiones de otra naturaleza, diversas fórmulas procedimentales han tenido que ser establecidas para poder saldar las diferencias entre los hombres. Por ejemplo: 1) la determinación impersonal de un líder; 2) tirar de la moneda como propusieron los griegos para la asignación de la mayoría de sus magistraturas; 3) votar sobre la base del principio y regla de la mayoría, como las sociedades democráticas han venido haciendo también desde la antigüedad.

<sup>22</sup> M. A. Montes de Oca: *Lecciones de derecho constitucional*, tomo II, Buenos Aires, 1904, p. 57.

<sup>23</sup> Cf. Thomas Hobbes: *Leviathan*, tomo I, capítulo XVII, Madrid, Sarpe, 1984, p. 179.

En consecuencia, el diseño coherente de un conjunto de normas y *procedimientos* político-parlamentarios es un aspecto central en el debate sobre la crisis de representación. Es fundamental reinstalar al Congreso nacional en el dominio central del poder político del Estado. Para ello, las reglas democráticas sobre quórum, principio de mayoría y otros principios submayoritarios que permiten promover el debate institucional y resultados (o decisiones) propensas a reflejar disensos, condiciones de razonabilidad y utilidad social, son importantísimas.

En razón de lo expuesto, creo que un orden político constitucional debe *integrar* opiniones diversas. Una de las virtudes más importantes de la democracia, precisamente, es su capacidad de ofrecer espacios institucionales a quienes piensan distinto dentro del debate público. En una democracia, especialmente en una república democrática, el disenso debe ser protegido porque en el disenso está el debate y porque en el disenso y el debate público está el germen de futuros consensos mayoritarios. Por otra parte, es oportuno notar que no existe un *derecho de admisión* fiable o un objetivo método de evaluación de personalidades para decidir el valor moral o intelectual de los candidatos. Mucho menos para reconocer la calidad intrínseca de las propuestas que estos hacen. Básicamente por este par de certezas es que la democracia representativa debe confiar en la voluntad popular. En política, si decidimos por mayoría, es porque no hay contraprueba matemática que permita conocer cuál opinión o decisión es *verdadera* o es *mejor*. Por otra parte, creo que si confiamos en las reglas, los números, oportunidades y en los tiempos de la democracia, es porque sabemos que aun *perdiendo* en alguna votación, siempre quedan mecanismos constitucionales para corregir los excesos de las mayorías. La deliberación y la razón pública se complementan como dos factores esenciales para la legitimidad parlamentaria en el Congreso. En esta doble matriz, es la voluntad popular la que *conecta* de forma directa esa *legitimidad* que proviene del acto *fugaz* y estadístico de una elección con la presunción de *rectitud* que la sumatoria de opiniones internas en el Congreso pudieran estar exhibiendo.

## 6. Colofón: autoridad sin Parlamento equivale a democracia sin pueblo

La representación política en las instituciones del Estado no son reducciones estadísticas o simples retratos a escala de unas sustancias inmutables. Luego, se entiende por qué Accarino ha sabido observar que:

[...] El Parlamento no es un congreso de embajadores de intereses diversos, hostiles entre sí, a los que cada uno debe apoyar como mandatario y patrocinador en oposición a otros; el Parlamento es, en cambio, una asamblea deliberativa de una única nación, con un solo interés, el del conjunto, al que debieran servir de guía no ya objetivos y prejuicios locales, sino el bien general derivado de la razón del conjunto.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Bruno Accarino: *Representación*, o. cit., nota 13, p. 66.

Esta poderosa intuición, sin embargo, no ha podido impedir el constante deterioro del prestigio de los Parlamentos en general, y especialmente en nuestro país.

Por el contrario, la dinámica de la representación política a menudo se ofrece escatológica. Condorcet creía, en este sentido, que la calidad de los integrantes de un Parlamento naturalmente tendería a declinar con el paso del tiempo. Notaba además que la calidad de las deliberaciones que hubiere dentro de los Parlamentos tendería también a deteriorarse. Los argentinos parece que le hemos dado la razón a Condorcet. Al menos, es bastante evidente la degradación de la calidad de personalidades y estilo de debate que ha habido desde 1983 a esta parte.

Una república, por el contrario, debe sostener un conjunto de valores y convicciones comunes. Lógicamente, dado que es sensato reconocer que dentro de un universo de posibilidades, algunas acciones y decisiones políticas han de ser más justas o razonables que otras, dado que es obvio que algunas opciones proponen consecuencias más beneficiosas que otras es pleno que la deliberación y debate sobre cuáles han de ser tales alternativas debe constituir una obligación constitucional y hasta moral en la república. Ha sido por esta sencilla razón que el *mandato imperativo* se extinguió inexorablemente. Por el contrario, el *mandato representativo* consagró plena libertad porque la representación debe ser política y sujeta a condiciones *comunicativas* de racionalidad. En una república democrática, cualquier selección de acciones y decisiones que se jacte de falta de deliberación, en rigor es poco más que una reprochable arbitrariedad que ofende a quienes serán objeto de tales decisiones.

La justificación de las leyes y decisiones colectivas que regulan a las sociedades civilizadas necesitan libertad, autoridad y representación. Ahora bien, no toda justificación alcanza a ser válida o totalmente consistente con los contenidos constitucionales que les preceden. Es necesario al menos que esas justificaciones sean públicas y que estén dispuestas a sortear renovadas refutaciones y debates. Fuera de ese mínimo umbral de deliberación y publicidad, el oscurantismo es el pasaporte que lleva hacia la manipulación y la decadencia abyectas. Si lo dicho anteriormente es correcto, para que unas prácticas o instituciones vinculadas a la representación política puedan ser consideradas *justificables* en términos de una democracia republicana, es fundamental que estas se muestren coherentes con las expectativas deliberativas que la Constitución ha diseñado en su poder más *político*: el Congreso de la Nación. No hay otra alternativa.

En consecuencia, lejos del *espejo* y de los *mandatos entendidos en términos jurídicos*, la representación política se justifica por la capacidad *performativa* de constituir la estructura de lo representado y, naturalmente también, por exhibir un conjunto competitivo de aspiraciones dinámicas que se vinculan en constante juego de diversidad y desacuerdo. En pocas palabras, *sin Parlamento* el Congreso es superfluo, pues *sin Parlamento* los representantes pierden *autoridad* y sentido de representación.

«*Senatores omnes boni viri, senatus romanus mala bestia*», es decir: «los senadores son todos hombres buenos, el Senado romano es una bestia nociva», quejábanse los romanos. Contrariamente a lo vociferado en nuestro país, el descrédito aquel se daba sobre la institución mientras que la confianza y el honor entonces quedaba en los hombres públicos. Lo concreto es que sin representación no hay autoridad legítima en la figura de los que mandan. Y es por esta sencilla razón que desde tiempos pretéritos el principal papel de las instituciones ha sido y es situar la representación política como modo subjetivo de formalización de autoridad legítima estatal. Quizá sea esta razón por la que también todo acto de representación luego ha de ver bloqueados los caminos utilizados hacia la cosa que dice estar representando. Los auténticos móviles que deciden los actos de representación indefectiblemente se pierden dentro de este mecanismo. Pero más allá de ello, si la designación de lo representado es un acto de creación de identidad, es lógico también que para evitar una posible desfiguración *in procedendo*, sea la misma representación la que se vea obligada a volar los puentes que la vincularon con sus referentes.

En síntesis, no se puede renegar de la herencia constitucional recibida. Tampoco se pueden soslayar los límites teórico-conceptuales que, como categoría, la representación política lleva sobre sus espaldas. Tal lo dicho, toda representación política trae aparejadas crisis inevitables. Y es precisamente por estas certezas que toda autoridad legítima hoy tiene que ser percibida de acuerdo con un controlado esquema político que, entre otras cosas, debe tolerar representaciones insuficientes. La cuestión es que se puede tolerar la insuficiencia en la promoción de algunos buenos y deseados efectos, pero nunca se puede tolerar que los propósitos o los procedimientos deliberativos sean insuficientes. Sin *Parlamento* y sin *política* dentro del Congreso solo quedan bizarras alternativas protomodernas o quimeras *pseudoconstitucionales*.

José Daniel Godoy\*

## Comisiones parlamentarias

### 1. Comisiones parlamentarias. Fundamento constitucional. Clasificación

La doctrina y la experiencia política de los diversos países de sistema democrático constitucional revelan la enorme importancia que el trabajo de las comisiones tiene en la buena marcha de la labor parlamentaria y, por ello cabe afirmar que han sido calificadas con acierto por James Bryce «como los ojos y las manos de las Cámaras».<sup>1</sup>

La investigación de la realidad social es una de las funciones que debe cumplir el Congreso de la Nación, como un hecho normal, permanente y continuo, para adquirir el conocimiento e información necesarios para sus tareas de legislación y control.

Para toda esa actividad, el Congreso debe organizarse con técnicas modernas para facilitar el estudio de toda la información disponible y de la que se produzca mediante una tarea de investigación seria y responsable, que sin perjuicio de la colaboración externa, cuente con una estructura interna permanente, basada en el

---

\* Ex magistrado en el Poder Judicial de Córdoba. Profesor adjunto de Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional y profesor de posgrado en la Especialización en Derecho Público, en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba. Profesor titular de Derecho Constitucional en la Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales de la Universidad Católica de Córdoba.

<sup>1</sup> James Bryce: *La república norteamericana*, tomo 1, Madrid, La España Moderna, s/f, p. 245.

principio de división y distribución racional del trabajo por medio de *comisiones* especializadas, que son las que producirán los dictámenes fundados sobre los asuntos que guarden estrecha relación con la agenda legislativa.

El *control* no solo se da por la distribución de las distintas funciones del poder, sino que su punto crítico está en la posibilidad de exigir responsabilidad política, y esta existe cuando un determinado detentador del poder tiene que dar cuenta a otro detentador del poder sobre el cumplimiento de la función que le ha sido asignada. En tal sentido, nuestro constitucionalismo no solo tiene diseñado un gobierno que debe actuar conforme al Estado de derecho, sino que debe obrar como gobierno responsable. La supremacía de la Constitución es el remate de ese sistema integral de controles políticos, máxime si se trata de un orden constitucional rígido.

Las técnicas del control en su totalidad, incluidas las *facultades de investigar* del Congreso y de cada una de sus Cámaras, están ancladas en forma expresa o implícita en el artículo 75, inciso 32 (ex inciso 28 del artículo 67), de la Constitución nacional, que atribuye al Congreso de la Nación: «hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al gobierno de la Nación argentina». Este dispositivo tiene su antecedente en el artículo I, sección 8.<sup>a</sup>, párrafo 18 de la Constitución de Estados Unidos, que en términos similares faculta al Congreso «[...] Para dictar todas las leyes que fueran necesarias y convenientes para poner en práctica las antedichas facultades, así como las demás que esta Constitución atribuye al gobierno de los Estados Unidos, o a cualquiera de sus dependencias o funcionarios».

Del cotejo de ambos textos surge que nuestra ley fundamental mejora la redacción de dicho antecedente, al hacer referencia no solo a la facultad de dictar leyes, sino también reglamentos, e elimina la alusión a leyes «necesarias y convenientes», lo que parece lógico, ya que facultar para hacer leyes innecesarias o inconvenientes es un absurdo, aunque en nuestro país se han dictado muchas leyes con tales características, por lo que no nos debe sorprender, como dan cuenta numerosas declaraciones de inconstitucionalidad o derogaciones por imperativos éticos. Otro antecedente a tener en cuenta es que la facultad de investigación del Congreso de Estados Unidos también proviene de un poder más general que surge de la primera parte del artículo II de su Constitución, que expresa: «Todos los poderes legislativos aquí otorgados se atribuyen a un Congreso».<sup>2</sup>

De manera que en nuestro orden constitucional, la facultad del Congreso de dictar leyes y reglamentos constituye un instrumento conveniente para poner en ejercicio los poderes antecedentes, al decir del inciso 32 del artículo 75, pero no solo para los enumerados en los treinta y un incisos anteriores del mismo dispositivo, sino

---

<sup>2</sup> Edward S. Corwin: *The Constitution and what it means today*, Princeton, Princeton University Press, 1978, p. 6.

también para el ejercicio de todas las demás facultades expresas que la Constitución le atribuye al Congreso.

El estudio de la *investigación parlamentaria* integra la temática del derecho parlamentario, ubicándose en la especie «comisiones parlamentarias». Estas son creadas por las Cámaras legislativas, entre cuyos privilegios colectivos<sup>3</sup> figura el de dictar su reglamento. En este se prevén las comisiones legislativas, que pueden ser permanentes o transitorias, con la función de *asesorar* al cuerpo en materias especializadas, *fiscalizar* funciones administrativas de la rama parlamentaria o *investigar* hechos y circunstancias que el cuerpo ha considerado necesario para adoptar medidas o dictar resoluciones. Por el artículo 66 de la Constitución nacional, cada Cámara está habilitada para dictar su reglamento. A su turno, el artículo 75, inciso 32, establece que corresponde al Congreso «hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al gobierno de la Nación argentina».

Sobre la base de dichas facultades han sido creadas las comisiones de investigación parlamentaria, las comisiones asesoras permanentes, las comisiones especiales, las comisiones bicamerales y, en el nivel internacional, las comisiones interparlamentarias.

El reglamento de la Cámara de Diputados prevé, en su artículo 58, la creación de la Comisión de Labor Parlamentaria, compuesta por el presidente de la Cámara —que la preside—, los vicepresidentes y los presidentes de los bloques —o quienes los reemplacen. Esta comisión se reúne semanalmente y tiene las funciones que le fija el artículo 59: de preparación de los planes de labor parlamentaria; hacer el orden del día con los asuntos despachados por las comisiones; fijar los horarios de votación en función de los temas del orden del día; informarse del estado de los asuntos en las comisiones y promover las medidas prácticas para la agilización de los debates en las comisiones y en el recinto; considerar y resolver los pedidos de pronto despacho y las consultas de los bloques, de los diputados y de las comisiones, los que deberán ser presentados por escrito a la comisión; determinar la forma de votación de conformidad con lo dispuesto por el artículo 192; entre otros.

A su vez, el artículo 56 del reglamento del Senado dispone que el *Plenario de Labor Parlamentaria* está integrado por el presidente de la Cámara, que lo preside, y los presidentes de los bloques o los senadores que los reemplacen; y tiene por funciones proyectar el orden del día, promover medidas que agilicen los debates, informarse del estado de los asuntos en las comisiones y proponer medidas que conduzcan a un mejor funcionamiento del cuerpo.

Como lo sostiene Gentile, el funcionamiento de las Cámaras depende en gran medida de la agilidad que a ella le dé el presidente, en primer lugar, y de los acuerdos

---

<sup>3</sup> José Daniel Godoy: «Las comisiones investigadoras parlamentarias», en revista jurídica *De Pleno Derecho*, Córdoba, Nuevo Criterio, octubre de 1984, pp. 8-10.

que logren en esta comisión los distintos bloques. Teóricamente, las decisiones son por consenso, aunque en la práctica funciona por voto ponderado, o sobre la base de las mayorías que representan los presidentes de bloques, aunque sobre esto nada dice el reglamento.<sup>4</sup>

Las *comisiones asesoras permanentes* están establecidas en el reglamento Interno de cada Cámara y sus dictámenes o despachos son el principal motivo de debate en los plenarios. Existen en cada Cámara alrededor de cuarenta comisiones y crecen desmesuradamente, para proveer cargos internos, más que para realizar una racional división y reparto del trabajo. La de mayor actividad es la de Legislación General.

La creación de las *comisiones especiales* también está prevista en el artículo 104 de ambos reglamentos internos y ellas se disuelven cuando cumplen con su cometido o la Cámara resuelve su supresión. Dentro de este tipo se encuentran las *comisiones investigadoras*, que pueden ser creadas por cada Cámara o con carácter *bicameral* y sus atribuciones se hallan contenidas en los citados reglamentos o en expresas resoluciones del cuerpo. A modo de síntesis, cada Cámara tiene capacidad jurídica para crear las comisiones investigadoras parlamentarias, que se desempeñarán conforme a las facultades, expresas o implícitas que cada Cámara o el Congreso le *delega*, para fines de *iniciativa parlamentaria*, o de *reforma de la legislación* o de *responsabilidad de los funcionarios públicos* o de control de los actos gubernamentales. A estas comisiones nos referiremos en especial *infra*.

Las *comisiones bicamerales* están integradas por miembros de ambas Cámaras y son concebidas para «el estudio coordinado o sistemático de algún asunto», como lo establece el artículo 105 del reglamento interno del Senado. En algunas oportunidades, este tipo de comisiones han sido creadas por ley, como la Comisión Administradora de la Biblioteca del Congreso de la Nación (ley 11601, de 1923); la Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas (leyes 23847 y 24156); la Comisión Bicameral de Seguimiento de las Privatizaciones (ley 23696) y de Emergencia Económica (ley 23697).

También ha sido prevista con carácter constitucional la creación de la Comisión Bicameral Permanente, con base normativa constitucional, a la que examinaremos *infra*.

Las *comisiones interparlamentarias* son las que se crean mediante tratados internacionales, o por acuerdos entre Parlamentos, y se integran con representantes parlamentarios de los países signatarios, para desarrollar una actividad prevista para la región, como la internacional. Ello también acontece con las comisiones interparlamentarias regionales dentro de nuestro país, como lo es, entre otras, el Parlamento patagónico.

---

<sup>4</sup> Jorge Horacio Gentile: *Derecho parlamentario argentino*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 1997, o. cit., p. 76.

## 2. Las facultades de investigación del Poder Legislativo

Una de las funciones principales que debe cumplir el Congreso de la Nación, por medio de las Cámaras y los legisladores que las componen, es la del control de las actividades expresas e implícitas que la ley fundamental atribuye a los tres departamentos que, sobre la base de la división de los poderes, integran y ejercen el gobierno en nuestro Estado, dentro de un juego armónico de control recíproco y de equilibrio institucional. Formalmente así lo exige nuestra Constitución, al adoptar la forma republicana de gobierno y garantizar el debido respeto de los derechos, garantías y dignidad de los habitantes, en contra de los excesos o desviaciones de poder en que incurre el Ejecutivo nacional, por acrecentamiento de sus atribuciones. Esto se ha visto favorecido por la delegación de facultades legislativas, el dictado abusivo de los decretos por razones de necesidad y urgencia, y con la promulgación parcial de leyes, sin que se den las condiciones o directrices constitucionales para que operen estas vías excepcionales de legislación. Con ese comportamiento, el Ejecutivo ha ido vaciando de contenido al sistema republicano y tornando ordinario lo que es función excepcional. A su vez, el sistema representativo de gobierno se ha vuelto inoperante por los legisladores que acuerdan con el Ejecutivo y que no asumen en plenitud sus funciones de legislar y controlar la gestión administrativa, conforme a los mandatos constitucionales (artículos 22, 29, 52, 53, 59, 71, 75, 85 CN).

Ello se agrava por la inoperancia o neutralización de la *oposición* y la marcada orfandad que existe en el uso de los instrumentos —ya de por sí acotados— de la democracia semidirecta (artículos 39 y 40 CN), por la falta de requerimientos de informes a los ministros de cada ramo y por la falta del debido control de las cuentas de inversión y de ejecución presupuestaria. Todo ello facilita que el Ejecutivo obre con total discrecionalidad ejecutiva y normativa de naturaleza legislativa, quedando su obrar sublegal, autorregulado y con controles autodesignados, lo que hace que tenga poderes omnímodos y se desvirtúe el principio de división y equilibrio de poderes, con controles intraorgánicos. Lo único que va quedando y con escasa eficacia, es la función jurisdiccional constitucional, que prácticamente no existe para el control de la validez de los decretos de necesidad y urgencia, la legislación delegada y la promulgación parcial de leyes. La inoperancia del Congreso también se da en el control externo del sector público nacional en sus aspectos patrimoniales, económicos, financieros y operativos (artículo 85 CN), pese a que cuenta con la asistencia técnica de la Auditoría General de la Nación y la creación de la Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas, que actúa como nexo con la Auditoría General y que, en principio, estuvo destinada a combatir la corrupción administrativa. Recién ha revisado las cuentas de inversión de 1997 y 1998, por lo que su excesiva morosidad ha llevado a un descontrol de las debidas con posterioridad a la última fecha. Ello torna difícil la aplicación del artículo 36 de la Constitución reformada en 1994, que

definió como ataque a la democracia, los delitos dolosos que conlleven enriquecimiento ilícito.

Esta concentración de poder aproxima a la configuración de las conductas prohibidas por el artículo 29 de la Constitución nacional, que establece que:

El Congreso *no puede conceder al Ejecutivo nacional*, ni las legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o *supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable*, y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria.

Ello ocurrió con los gobiernos de facto y con los gobiernos civiles de factura *conductista populista*, que tanto mal le han hecho a la democracia en los países latinoamericanos, incluido el nuestro.

Por otra parte, cabe remarcar la entropía legislativa existente, que ha llevado a autores de la jerarquía de Max Weber a denunciar que en los asuntos parlamentarios,

los discursos de un diputado ya no son en modo alguno confesiones ni mucho menos intentos de convencer a los adversarios, sino más bien declaraciones de los partidos dirigidas al país *desde la ventana*. Los discursos se someten a las fracciones y los temas se debaten en las comisiones. Los partidos tienen sus peritos especializados para cada cuestión, y realmente *la verdadera función parlamentaria se cumple en los bloques, en las sesiones de las Comisiones, donde también existen zánganos y abejas laboriosas*.<sup>5</sup>

Cuando en 1980 nos preocupaba sobremanera —al igual que ahora— la existencia de superpoderes en el Ejecutivo y el vaciamiento de los caracteres de la República y del sistema representativo, sostuvimos que era necesario revalorizar a la democracia y reivindicarla en su plenitud, al igual que los comportamientos republicanos.

En 1980 fuimos convocados los profesores de derecho constitucional y ciencia política de nuestro país, por la Universidad Autónoma de México, a los fines de deliberar y formular propuestas de superación que coadyuvaran a consolidar los gobiernos democráticos en Latinoamérica. Al concurrir a aquella convocatoria advertimos sobre la existencia de un aceleramiento histórico que requería, desde todas las latitudes, un cambio en el *desarrollo de todas las áreas del quehacer humano*, tanto en el nivel institucional como individual. Junto a la cátedra de Pedro J. Frías se señaló que «el desarrollo era y es el nuevo nombre de la paz» y para ello había que captar y comprender a la *realidad social*, como fenómeno que siempre se impone a la norma formal, por lo que constituía una necesidad de primer orden *investigar y estudiar la realidad social de cada comunidad*. Sabíamos perfectamente que el derecho de *información* —que comprende el de *investigar*— «es inherente a todo poder

<sup>5</sup> Max Weber: *Economía y Sociedad*, tomo II, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1977, p. 1097.

que delibera, que vota y que decide y que a este fin tiene la necesidad de conocer la verdad». <sup>6</sup>

Sostuvimos entonces que pertenecíamos a las huestes de aquellos que «creen que la democracia no es solo una técnica de gobierno, sino que constituye un estilo de vida sustentado en la ideología de la libertad, que presume el respeto y reconocimiento de la dignidad del ser humano cuyo pleno desarrollo debe ser el fin primordial de gobierno». Específicamente, en orden a las funciones que debía cumplir el Poder Legislativo, señalábamos aspectos que reiteramos y ratificamos por su actualidad. En primer lugar afirmamos que era obligación del Legislativo *realizar un diálogo permanente con el gobierno*, y «actuar como intérprete del país, educar a la opinión pública, *informar a la nación y legislar. Crítica, control y diálogo, son los tres verbos del Parlamento actual*». También sostuvimos que era necesario que el Congreso adecuara:

sus estructuras y sistemas de trabajo a fin de lograr una efectiva y actual información para mantener eficaz control; ello significa la necesidad de incorporar equipos técnicos permanentes de apoyo a la labor parlamentaria, intensificar la actividad de trabajo en comisión, sean estas permanentes o especializadas, ejercer auditorías sobre los organismos del Estado, mantener el funcionamiento del Parlamento en época de receso, mediante el sistema de comisión. Sus atribuciones le deben permitir disponer audiencias cognoscitivas, requerir información a los funcionarios de gobierno y también realizar audiencias abiertas con participación de los ciudadanos.

Entre los cuestionamientos funcionales que se hacían al órgano legislativo, estaba el del redimensionamiento y fortalecimiento de las llamadas comisiones internas o legislativas, lo que también sigue siendo un tema de actualidad. Con relación a las *comisiones investigadoras*, expresábamos entonces que debían desarrollar «un papel de fundamental importancia dentro del régimen republicano» y además, entendimos que debían obrar como órganos auxiliares del Congreso y estar integradas «por miembros que representen a todos los matices políticos que componen la Cámara», porque siempre hemos creído en el rol fundamental que debe cumplir la *oposición*, para que operen con eficacia los controles, dando vigencia a un gobierno democrático y *pluralista*.

Señalábamos que:

La comisión debe estar munida de amplias atribuciones para el cumplimiento de sus fines, su actividad podrá abarcar tanto el área pública como la privada, siempre que su objetivo tienda a ejercer la iniciativa legislativa, la reforma de la legislación vigente o la responsabilidad de los funcionarios públicos. Para el cumplimiento de los fines investigativos, la comisión podrá ejercer medidas coercitivas o compulsivas, siempre que estas no afecten las garantías individuales o las potestades exclusivas de los demás

---

<sup>6</sup> A. Hello: *Du régime parlementaire*, tomo 2, s/d, p. 18.

órganos del poder y en tanto el ejercicio de las atribuciones sea racionalmente adecuado a los fines que se persiguen.<sup>7</sup>

Con igual orientación doctrinaria se expresaron profesores que jerarquizaron la cátedra de derecho constitucional, como Carlos Tagle Achával, Guillermo Becerra Ferrer, Alfredo Eduardo Mooney y Ricardo Haro,<sup>8</sup> entre tantos otros, quienes advirtieron que la vigencia del régimen republicano requiere —entre otros presupuestos— de un vigoroso y eficiente funcionamiento del Congreso de la Nación.

Las comisiones legislativas, junto con los bloques legislativos, partidos políticos y comisiones de labor parlamentaria de ambas Cámaras, son órganos insustituibles para el funcionamiento del Congreso, pero este debe tener la voluntad política de ejercer las competencias supremas que le asigna la Constitución de legislar y controlar, para mantenerse vigente como la principal institución de nuestro gobierno democrático. Las comisiones parlamentarias deben ser verdaderos talleres de trabajo en equipo o, como dice Haro, deben ser «gabinetes de estudio, pequeños parlamentos». Creemos, con esa cátedra, que existen tres aspectos decisivos para lograr la mayor optimización posible del Congreso y superar con el desempeño de sus comisiones, su atascamiento e inoperancia, mediante una imaginativa y vigorosa triple apertura a la realidad social, a la asistencia técnico-científica y al asesoramiento técnico formal o legislativo; para de esa forma cumplir la alta función política de representar la soberanía popular, a través de las actividades *legisferante* y de *control*. Para ello, los legisladores deben participar e integrarse en las comisiones, con responsabilidad y vocación de servicio, con plena lealtad a las instituciones.

Como lo sostiene Haro, con el trabajo en comisión,

se compele a los más remisos y negligentes a una integración y participación activa, por la natural tendencia del trabajo en grupos pequeños, que posibilita mayor concentración y agilidad en la discusión y elaboración de la decisión legislativa. Por el contrario, esta mecánica constituye un serio obstáculo para que los legisladores no «se pierdan» en la amplitud del recinto o «disimulen», en el conjunto de los colegas, su ineficacia y desidia.

Por otra parte, las comisiones se originan en la necesidad de dividir el trabajo parlamentario y especializarse, atendiendo la diversidad de áreas gubernamentales que deben ser organizadas por ley y luego controladas en su funcionamiento. Como dice Haro,

[...] Nuestros tiempos reclaman complejidad en la legislación, y aquí, como en todos los ámbitos del quehacer cultural, es válida la regla que alguna vez pergeñamos

---

<sup>7</sup> José Daniel Godoy, A. H. Iturrez, A. Zarza Mensaque y M. E. de la Vega: «Características constitucionales para la determinación de un sistema democrático», ponencia presentada al Primer Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional y Ciencias Políticas, Universidad Autónoma de México. *Anales*, 1980, pp. 489-509, en especial, pp. 498-501 y 505-507.

<sup>8</sup> Ricardo Haro: *Constitución, gobierno y democracia*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 1987, pp. 47 ss.

en el sentido de que «no *todos* pueden saber *de todo*; pero sí *algunos* deben saber de *algo*, para que en la suma coordinada de *los algos*, podamos obtener las respuestas *al todo*».

Junto con la participación y la especialización, coloca a la *eficiencia*, como otro requerimiento para que el Congreso «no solo agilice sus procedimientos, sino también el acierto de sus contenidos normativos», instrumentando correctamente las leyes que sancione. Al decir de Alberto A. Spota, importa la capacidad de producir respuestas eficaces para superar los desafíos e incitaciones recibidas por el poder político o, como lo sostiene Friedrich, de esa manera se evitará:

la mera repetición de epidérmicos argumentos o frases efectistas, porque en ellas [...] se elimina el pernicioso efecto de hablar para las galerías. El pueblo espera de sus representantes, prontitud y adecuadas soluciones para sus postergados requerimientos. El Congreso debe legislar mejor. El Congreso debe controlar mejor.

Por ello, cabe afirmar junto a Gentile, que:

Tan importante como la tarea de legislar es la de controlar el cumplimiento de la ley, la acción del gobierno y la administración que de él depende [...] las Cámaras desarrollan gran parte de su labor en las comisiones [...] que tienen la facultad de solicitar informes y datos, pudiendo actuar en los recesos parlamentarios [...] elevan sus dictámenes o despachos a cada sala, y detallan los informes de la mayoría y la minoría, y las disidencias totales o parciales.<sup>9</sup>

En términos similares se expide Sagüés, al sostener que las comisiones legislativas «son piezas vitales para el funcionamiento del Congreso, ya que en ellas recae la tarea habitual de analizar proyectos de ley, recabar informaciones, realizar estudios y concretar las operaciones de control».<sup>10</sup>

Creemos que la realidad institucional debe superarse día a día, ya que somos conscientes de que la crisis del Parlamento se presenta en todos los países en que está instalado y debe superarse con técnicas democráticas y el *trabajo investigativo de la realidad social*, en forma continua, durante los trescientos sesenta y cinco días del año, para producir con eficiencia las soluciones que satisfagan las demandas de la sociedad. Con ello retornará la creencia del pueblo en la clase dirigente política y en la operatividad de la democracia conforme al programa que implica obrar conforme al orden constitucional.

Creemos que la única lealtad válida es hacia las instituciones republicanas, observando comportamientos democráticos y pluralistas. Con relación a ello, constituye una regla de oro de la teoría constitucional, que al otorgamiento o adjudicación de mayores poderes, se deben aumentar e intensificar los controles, y estos nunca pueden estar en manos del controlado, ya que ello equivaldría a poner el cuidado

<sup>9</sup> Jorge Horacio Gentile: *Derecho parlamentario argentino*, o. cit., pp. 37 ss.

<sup>10</sup> Néstor P. Sagüés: *Elementos de derecho constitucional*, tomo I, Buenos Aires, Astrea, 1993, p. 361.

de la huerta en manos de los conejos, como irónicamente lo ejemplificaba Kart Loewenstein.

Es evidente que a partir de 1994 vivimos una constante *erosión de la conciencia constitucional*,<sup>11</sup> con evidentes apartamientos de los mandatos y competencias supremas diseñadas por el poder constituyente, por lo que se torna necesaria la revitalización de la conciencia constitucional en los destinatarios del poder.

### 3. La investigación legislativa y tecnocrática

Sabemos que el significado primario de la acción que comprende el verbo *investigar* parte de su origen latino: *investigare*, que significa: ‘hacer diligencias para descubrir una cosa’ o, también, ‘hacer indagaciones sobre algo que se desconoce’. A su vez, el término *descubrir*, entre otras acepciones, comporta: ‘hallar lo que estaba ignorado o escondido | registrar o alcanzar a ver | venir en conocimiento de una cosa que se ignora’.

En definitiva: investigar consiste en estudiar a fondo una determinada materia y así lo debe hacer el legislador, para estar informado y formar su propio criterio y estar preparado para debatir el tema con sus pares, en especial cuando hay varias alternativas de solución, para llegar a la más conveniente, oportuna y eficaz para satisfacer la demanda social, ya sea por vía legislativa, o por resolución, o para controlar eficientemente.

El hecho de que los legisladores se informen por distintos instrumentos elaborados por técnicos y científicos, los hace dependientes de una suerte de *clase teórica*, a la que se resisten consultar, por desconfianza o por el temor propio que está en la condición humana de toda persona ignorante, que siempre teme a lo desconocido. Es indudable que la *clase teórica* ya tiene bastante poder con su conocimiento, pero este solo prevalece en el ámbito de las instituciones científicas y es ignorada o despreciada por el resto, porque dicha clase no tiene poder político, ni le debe ser dado, si es que queremos que la ciencia progrese con la debida dedicación y estudio, para el progreso del país.

Para entender esta problemática, debe distinguirse conceptualmente cómo el *saber* (el que sabe) se relaciona con el *poder* (el que manda). Las combinaciones posibles son —al decir de Sartori—,<sup>12</sup> cuatro: 1) poder sin saber; 2) saber sin poder; 3) los que saben tienen también el poder, y 4) los que tienen el poder también saben.

Por culpa de dichos *saberes*, los científicos y los tecnócratas tienen una marcada tendencia a apartarse del común de los hombres y a enamorarse de su *yo* y sus

---

<sup>11</sup> Karl Loewenstein: *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel Derecho, 1965 y 1986, pp. 226 ss.

<sup>12</sup> Giovanni Sartori: *La política. Lógica y método en las ciencias sociales*, 3.ª ed., México D.F., Fondo de Cultura Económica, 2002, pp. 328 ss.

propios proyectos, lo que muchas veces comporta el peligro de seducir al *amateurismo político*, que ansioso de nuevas utopías o novedades, las trata de imponer a la sociedad. La proyección tecnológica tiene por tendencia dar por descontado que las actuales condiciones políticas —una sociedad abierta, pluralista, tolerante— están destinadas a mantenerse aproximadamente igual, fundamentalmente cuando las propuestas que hace el tecnócrata parten de la condición o presupuesto tácito de que en el futuro se dará *la igualdad de condiciones políticas*.

De esa manera procedió Cavallo con la convertibilidad. También sabemos que en el mundo todo cambia a una velocidad ultraacelerada y que la contracultura juega un rol preocupante; luego, no resulta plausible creer en la existencia de una política *estática*, ya que es dinámica por naturaleza, al igual que el mundo cultural y toda la historia de la humanidad. No comprenderlo a tiempo hizo que la intangibilidad prometida en tiempo de Cavallo terminara en la calamitosa *pesificación*.

Por ello, el político debe estar prevenido de los tecnócratas y, además, tiene el deber de controlar los avances de algunas tecnologías —importadas o autóctonas— y el poder que dan esas tecnologías a algunos hombres, o el mal uso que estos hacen de ellas en perjuicio de los otros.

Ello es así, porque el *poder político* es un *poder relacional*, que pertenece a quien lo ejerce y que multiplica sus potencialidades con el *saber*, ya que *un poder sin saber es limitado* y está circunscrito por su propia falta de conocimiento de la realidad político-social y económica en la que está inserto.

Por el contrario, un poder asistido por la ciencia y el saber tecnológico que se resuelve en una tecnología del control sobre el gobierno y sobre los comportamientos sociales, se convierte de hecho en un poder que contribuirá a la gobernabilidad sin ser ilimitado, ya que tendrá los límites que impone el ejercicio activo y responsable de los ciudadanos, la oposición y los órganos de control auxiliares del poder o externos a este.

Pienso, al igual que Sartori, que aun en la sociedad tecnológica más avanzada, en donde «quienes tienen el gobierno también saben», lo real es que el gobierno seguirá estando en manos de los políticos, aunque cada vez más se convertirá en un gobierno orientado y reforzado por expertos que coadyuven en la consolidación del poder político. Como bien lo advierte el mismo autor:

No es que los poderosos que tienen el poder sean también, literalmente, los que saben. Es que los que cuentan con el poder político se valdrán de los que saben como de un recurso adicional y necesario de su poder. El brazo secular se reforzará con el brazo intelectual. De hecho es así como el político moderno entiende y aprovecha a la clase teórica: *como un recurso estratégico*.<sup>13</sup>

En consecuencia, independientemente de cual fuere el origen sociocultural de los representantes del pueblo, ellos están obligados a aprovechar —como recurso

---

<sup>13</sup> Giovanni Sartori: *La política*, o. cit., p. 330.

estratégico— el saber de la *clase teórica*, para aprender a conocer y comprender la realidad social y las demandas sociales que deben satisfacer con la alternativa de solución más conveniente y oportuna.

El pueblo es el único titular del poder y así lo ha demostrado el comportamiento democrático de ciudadanos republicanos del pueblo de Misiones, que supieron sobreponerse y rebelarse contra el personalismo y el intento reeleccionista de su gobernador y resistir a todo tipo de fraude o prebendas. Sin duda que los legisladores de Misiones que están cerca del Ejecutivo o son oficialistas tendrán que saber captar esa lección ética y abrir el diálogo con la oposición, ya que el alerta rojo que significa la última manifestación de la voluntad popular los pone en la antesala de pasar a ser la próxima minoría. Así es el juego de la democracia y la alternancia republicana, con un pluralismo que a través del diálogo sirve para enriquecer el debate sobre las cosas públicas, consensuando la solución más viable, para «proveer lo conducente a la prosperidad del país [...] al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social» que recepta nuestra Constitución como nuevas cláusulas del progreso (artículo 75, incisos 18, 19 y 23, CN).

Siempre será necesario contribuir al debate permanente entre liberalismo, democracia y socialismo, o a la conjunción y a la vez disyunción entre la libertad y la igualdad, o a la relación —siempre conflictiva— entre Estado y mercado. El filósofo y politólogo italiano Norberto Bobbio siempre sostuvo que había un hilo conductor entre liberalismo, democracia y socialismo, que la democracia (soberanía popular) recuperaba los valores del liberalismo (libertades individuales y Estado de derecho), y que el socialismo (que ponía el acento en el principio de igualdad) recuperaba los valores liberales y democráticos.

Ese era el meollo de su pensamiento político, que solo en apariencia era simple desde el punto de vista teórico, pero densamente complejo cuando se trata de cotejarlo con la realidad sociopolítica que viven países como el nuestro, para posibilitar un porvenir de nuestra comunidad que se ajuste a los valores de la democracia pluralista, de la razón, la libertad y la igualdad.

El estudio y la investigación permitirán al legislador adquirir el conocimiento necesario para ejercer una política que nos permita recuperar la realidad de la vida y no la fantasía de los *políticos amateurs*, o el predominio tecnócrata, que por su polifuncionalidad siempre está propenso a servir a intereses antagónicos y antipatrióticos.

Por demás sabido es que, desde la perspectiva legisferante, si la norma mandato no responde a la realidad social, o está en franca contradicción con las necesidades del cuerpo social, no será obedecida y caerá en desuso. Hoy vivimos una marcada anomia, sin advertir que la mayoría de las leyes que se sancionan carecen del debido estudio de la realidad social como para forjar políticas a mediano o largo plazo que cubran por lo menos las necesidades básicas insatisfechas. Para ello no debe haber desacuerdo, sino políticas de Estado, en las que estén de acuerdo todas las fuerzas políticas.

La falta de investigación y estudio nos anarquiza y nos somete a la inestabilidad e inseguridad jurídica, ya que los preceptos jurídicos establecidos como puros mandatos de la autoridad, formulados sin investigar y conocer la realidad social, son antivalores que terminan siendo resistidos o ignorados por la sociedad, ya que esta tiene otras demandas que tarde o temprano serán captadas por algún político de raza o con vocación de estadista, dando lugar al cambio social. Hoy esos políticos están faltando.

A su vez, el descontrol o falta de investigación de las funciones administrativas vuelve semántica nuestra forma de gobierno republicana. El descontrol y la sanción de normas habilitantes de facultades legisferantes al Poder Ejecutivo tornan *nominal* a la Constitución nacional, en los términos del análisis ontológico que agudamente efectúa Karl Loewenstein.<sup>14</sup>

Para que las comisiones operen como *verdaderos talleres de trabajo o gabinetes de estudio*, como si fueren *pequeños parlamentos*, es necesario que los legisladores se desempeñen como verdaderas *abejas laboriosas* y que la apertura hacia la *especialización* y la *eficiencia* no los haga caer en el error de calificar a los *intelectuales, científicos y tecnócratas* en clase potestativa *soberana*, es decir política. Tampoco deben depositar todo el poder en ellos o en el Ejecutivo.

#### 4. La constitucionalización de la Comisión Bicameral Permanente

La Comisión Bicameral Permanente (CBP) tiene carácter constitucional (artículos 99, inciso 3.º, 80, y 100, incisos 12 y 13), y su integración e intervención o competencia se deriva a la sanción de una ley especial.

Al respecto, el artículo 99, inciso 3.º, CN establece que la composición del tipo de comisión que nos ocupa debe respetar la proporción de las representaciones políticas de cada Cámara. A su vez impone al Jefe de Gabinete de Ministros la obligación personal de someter ante la comisión, dentro de los diez días, los decretos por razones de necesidad y urgencia que dicte el Ejecutivo, en acuerdo general de ministros. La comisión debe elevar su despacho en un plazo de diez días al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que debe ser considerado de inmediato. La regulación de dicho trámite y competencia de la comisión se remitió a la sanción de una ley especial, la que luego de doce años de demora fue sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, con el n.º 26122 (BO, 28.7.2006), pero, sin cubrir las expectativas de control republicano y sin respetarse las directrices constitucionales, como se examinará *infra*.

---

<sup>14</sup> Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, o. cit., p. 218.

## 5. Ley 26122, reglamentaria de la Comisión Bicameral Permanente

Esta ley tiene como antecedente parlamentario el proyecto presentado por la senadora Curletti, fue considerado y aprobado con modificaciones por el Senado en la sesión del 6 de julio de 2006 y por la Cámara de Diputados en la sesión del 20 de julio de 2006. Fue promulgada el 27 de julio de 2006 y publicada en el *Boletín Oficial* el 28 de julio de 2006.

La ley 26122 tiene por objeto establecer la intervención del Congreso, por medio de la Comisión Bicameral Permanente, en el trámite y dictámenes o despachos que debe dictar con respecto a la validez o invalidez de los decretos de necesidad y urgencia, de promulgación parcial de leyes (artículos 80 y 100, inciso 13, CN), los decretos del Poder Ejecutivo en ejercicio de facultades legislativas delegadas por el Congreso (artículo 100, inciso 12, CN). El artículo 99, inciso 3.º, último párrafo, CN, es terminante en atribuir competencia al Congreso de la Nación para el control de los decretos en análisis, el cual, por ello, tiene la obligación constitucional de efectuarlo, sea ratificando o rechazando, en forma expresa, dichos decretos, siendo la Comisión Bicameral Permanente un órgano dependiente de aquel, que sólo dictamina o emite despachos, sin adoptar decisión política alguna. Por ello, el silencio del Congreso durante estos doce años sobre la validez de dichos decretos no lo exime de su obligación de control y de expedirse en forma expresa (artículo 82 CN).

La ley 26122 también delimita la competencia de la Comisión Bicameral de Seguimiento en la renegociación de los contratos de obras y servicios públicos.

Para el funcionamiento de la CBP señala que se regirá por las disposiciones de su reglamento de funcionamiento interno, facultándola a dictarlo. Ante la falta de previsión y en lo que sea procedente, se prevé la aplicación supletoria de los reglamentos de las Cámaras de Senadores y Diputados, prevaleciendo el reglamento del cuerpo que ejerce la presidencia durante el año en que es requerida la aplicación subsidiaria.

La ley establece que la CBP estará integrada por *ocho diputados* y *ocho senadores* designados por el presidente de sus respectivas Cámaras a propuesta de los bloques parlamentarios respetando la proporción de las representaciones políticas. Duran en el ejercicio de sus funciones hasta la siguiente renovación de la Cámara a la que pertenecen y pueden ser reelectos. Anualmente elige un presidente, un vicepresidente y un secretario, los que pueden ser reelectos, pudiendo ser la presidencia alternativa y corresponde un año a cada Cámara. Para sesionar necesita contar con la presencia de la mayoría absoluta de sus miembros y está habilitada para cumplir funciones aun durante el receso del Congreso de la Nación. Emite dictámenes que se conforman con la firma de la mayoría absoluta de sus miembros y en caso de que haya más de un dictamen con igual número de firmas, el dictamen de mayoría es el que lleva la firma del presidente.

El artículo 10.º de la ley establece que la CBP debe expedirse acerca de la validez o invalidez del derecho de necesidad y urgencia, y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado, pudiendo consultar a las comisiones permanentes competentes en función de la materia.

Con respecto a la delegación legislativa, los artículos 11 y 12 establecen que las bases a las cuales debe sujetarse el poder delegado no pueden ser objeto de reglamentación por el Poder Ejecutivo, el cual debe limitarse a elevar dentro de los diez días de dictado un decreto de delegación legislativa y someterlo a consideración de la CBP y esta deberá expedir dictamen acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la procedencia formal y la adecuación del decreto a la materia y a las bases de la delegación, y al plazo fijado para su ejercicio, pudiendo consultar a las comisiones permanentes competentes en función de la materia.

Con relación a la promulgación parcial de las leyes, la CBP debe expedir despacho acerca de la validez o invalidez del decreto de promulgación parcial y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la procedencia formal y sustancial del decreto. En este último caso debe indicar si las partes promulgadas parcialmente tienen autonomía normativa y si la aprobación parcial no altera el espíritu o la unidad del proyecto sancionado originalmente por el Congreso. Las disposiciones de esta ley y el curso de sus procedimientos no obstan al ejercicio por el Congreso de sus potestades ordinarias relativas a la insistencia (por ambas Cámaras) respecto de normas legales total o parcialmente vetadas.

El artículo 17 establece que los decretos a que se refiere la ley, dictados por el Poder Ejecutivo con base en las atribuciones conferidas por los artículos 76, 99, inciso 3, y 80 CN, *tienen plena vigencia de conformidad con lo establecido en el artículo 2.º del Código Civil*. Para el supuesto de incumplimiento del jefe de gabinete, de no remitir en el plazo establecido a la CBP los decretos que reglamenta la ley, se habilita a la CBP para que se aboque de oficio a su tratamiento y, para ello, ordena que el plazo de diez días hábiles para dictaminar se contará a partir del vencimiento del término establecido para la presentación del jefe de gabinete.

Para emitir el despacho, la CBP tiene un plazo de diez días hábiles contados desde la presentación efectuada por el jefe de gabinete, para expedirse acerca del decreto sometido a su consideración y elevar el dictamen al plenario de cada una de las Cámaras. El dictamen de la CBP debe cumplir con los contenidos mínimos establecidos, según el decreto de que se trate, que establece la ley. Vencido dicho plazo sin que la CBP haya elevado el correspondiente despacho, las Cámaras se abocarán de oficio al expreso e inmediato tratamiento del decreto de que se trate, de conformidad

con lo establecido en los artículos 99, inciso 3, y 82 CN. Elevado por la CBP el dictamen al plenario de ambas Cámaras, estas deben darle inmediato y expreso tratamiento, debiendo pronunciarse las Cámaras mediante sendas resoluciones.

El *rechazo o aprobación* de los decretos deberá ser expreso, conforme a lo establecido en el artículo 82 CN, debiendo comunicar de inmediato cada Cámara a la otra su pronunciamiento. Se limita la labor de las Cámaras, impidiéndoles introducir enmiendas, agregados o supresiones al texto del Poder Ejecutivo, debiendo circunscribirse a la *aceptación o rechazo* de la norma mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes. El *rechazo* por ambas Cámaras del Congreso del decreto de que se trate implica su derogación, de acuerdo con lo que establece el artículo 2.º del Código Civil, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia.

Por último, se señala que las disposiciones de la ley y el curso de los procedimientos en ella establecidos no obstan al ejercicio de las potestades ordinarias del Congreso relativas a la derogación de normas de carácter legislativo emitidas por el Poder Ejecutivo. Las resoluciones de las Cámaras que *aprueben o rechacen* el decreto de que se trate, en los supuestos previstos en la ley, deben ser comunicadas por su presidente al Poder Ejecutivo para su inmediata publicación en el Boletín Oficial.

## 6. La ley 26122 y la Comisión Bicameral de Seguimiento

El artículo 27 de la ley 26122 establece que la Comisión Bicameral de Seguimiento creada por el artículo 20 de la ley 25561 solo mantendrá la competencia prevista por el artículo 4.º de la ley 25790, que establece que:

El Poder Ejecutivo nacional remitirá las propuestas de los acuerdos de renegociación al Honorable Congreso de la Nación, en cumplimiento de la intervención de la Comisión Bicameral de Seguimiento prevista por el artículo 20 de la ley n.º 25561. Corresponderá al Honorable Congreso de la Nación expedirse dentro del plazo de sesenta (60) días corridos de recepcionada la propuesta. Cumplido dicho plazo sin que se haya expedido, se tendrá por aprobada la misma. En el supuesto de rechazo de la propuesta, el Poder Ejecutivo nacional deberá reanudar el proceso de renegociación del contrato respectivo.

A su vez, el artículo 20 de la ley 25561 es el dispositivo que crea la Comisión Bicameral de Seguimiento, integrándola con seis senadores y seis diputados elegidos por ambas Cámaras, respetando la pluralidad de la representación política de estas y presidiéndola el que sea propuesto por el bloque político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso. Esta comisión tiene por objeto controlar, verificar y dictaminar sobre lo actuado por el Poder Ejecutivo; debe someter los dictámenes que emite, en todos los casos, a consideración de ambas Cámaras.

El 30 de noviembre de 2006, la Cámara de Senadores se aprestaba a tratar y votar la cuarta *prórroga*, por un año más, de la Ley de Emergencia Pública. De ese

modo se continúa convalidando la situación de excepción en el área económica, social, sanitaria, ocupacional y en los planes Jefes y Jefas, como si viviéramos una emergencia pública permanente. Dentro de la prórroga se otorgarán poderes especiales para la renegociación de los contratos de concesión con empresas privatizadas, prestatarias de servicios públicos.

La mayoría de esos contratos (de un total de sesenta y cuatro) se ha sometido «compulsivamente» a un proceso de revisión contractual ordenado por la legislación de emergencia, por lo que no sería igualitario ni equitativo que los demás pendientes (de imposible tratamiento antes de fin de año) no tuvieran la misma consideración. La *pesificación* de las tarifas de los servicios públicos y su *atraso*, traen como consecuencia la falta de inversión privada y funciona como un subsidio desde el resto de la economía y de los consumidores industriales y comerciales hacia los usuarios residenciales de altos ingresos que están en condiciones de pagar mayores tarifas.

## 7. Constitucionalidad de la ley 26122

La composición de la CBP no puede tener ocho senadores como lo fija la ley, sino que lo razonable es que el Senado esté representado por un senador por provincia y otro por la Ciudad de Buenos Aires, para preservar la esencia federal del Estado, y el control vertical correspondiente. La representación de la Cámara de Diputados tendría que llegar a un número similar al de la representación del Senado, para que funcione en equilibrio la votación de la mayoría con el voto del presidente de la CBP. De esa forma se asegura la operatividad plena de los principios de representatividad y de división de poderes, frente a la excepción que significa que el Poder Ejecutivo pueda dictar los decretos en análisis.

Nuestra Constitución nacional establece que el proceso de formación, sanción y promulgación de la leyes es un acto de naturaleza compleja, que requiere la participación del Poder Legislativo (que de modo principal discute y sanciona el proyecto de ley) y del Poder Ejecutivo, que como órgano colegislativo puede ejercer el derecho al veto o promulgar el proyecto de ley, pasando este a ser ley vigente una vez que se publica en el *Boletín Oficial*. En ese trámite de legislación ordinaria intervienen los dos poderes políticos que son elegidos en forma directa por el pueblo y, en última instancia, quedará expedito en caso concreto el control de constitucionalidad a cargo del Poder Judicial.

Dicho control interórganos hace a la división de poderes que garantiza nuestra Constitución nacional y la complejidad del acto formativo de la ley requiriendo la concurrencia de dos voluntades de estricta naturaleza política, constituye el principio general. Las excepciones no se pueden apartar de dicha regla, sino que deben confirmarla; de lo contrario se vacía de contenido la República y se vuelve a un régimen de hegemonía del poder público.

En tal sentido el artículo 99, inciso 3.º, CN, establece como principio general la directriz de base que expresa: «El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo». A este límite constitucional se deben sujetar todas las facultades normativas del ordenamiento jurídico, de lo contrario se dará un retorno a las funciones legislativas asumidas por los gobiernos de facto, en donde la ausencia del Congreso era total y aún seguimos teniendo vigentes decretos ley convertidos en leyes por inoperancia revisora del Poder Legislativo. Ese viejo y erosivo comportamiento autocrático y antirrepublicano parece renacer con la actual centralización y concentración de poder en el Ejecutivo.

Como consecuencia inevitable de ello, las excepciones a dicho principio general no pueden escapar a la regla de que deben concurrir las dos voluntades para que los «decretos» en cuestión tengan el debido control interórganos y puedan adquirir validez legal; mientras tanto son provisorios y en modo alguno pueden tener la validez legal que le otorga el artículo 17 de la ley 26122, y mucho menos que esa validez pueda ser *sine die* con el mero *silencio* de las Cámaras, que pueden optar por no expedirse sobre su aceptación o rechazo, ya que no media sanción legal para dicha omisión.

La regulación legal asimila los alcances de cada uno de los decretos en cuestión, cuando son de distinta naturaleza y por lo tanto requieren de trámites de control diferentes, relacionados directamente con las condiciones de viabilidad que fija la Constitución para cada decreto, que solo tienen en común que se trata de vías normativas de *excepción*, dictadas unilateralmente y que, por ello, en modo alguno se las puede blanquear o legalizar como si se trata de normas ordinarias. Por el contrario, la prohibición al Poder Ejecutivo de *emitir disposiciones de carácter legislativo*, bajo pena de *nulidad absoluta e insanable*, requiere de un control real y efectivo del Poder Legislativo, que en modo alguno puede renunciar a las competencias supremas de orden legislativo que le atribuye la Constitución nacional.

Por ello, la interpretación sobre la vigencia de las normas legislativas dictadas por el órgano ejecutivo es esencialmente restrictiva y en modo alguno puede utilizarse la vía extensiva o analógica, de aplicar la cláusula transitoria octava de la Constitución nacional.

La plena vigencia de los decretos en cuestión, por mandato legal (ley 26122), en los supuestos de silencio u omisión de un control interórganos por el Congreso, que sea real y efectivo, constituye una expresión más de concentración de poder en el Ejecutivo, que en el caso de los decretos de necesidad y urgencia llega a ser hegemónico y absoluto, si a ello se suma la ineficacia del control jurisdiccional que también omite declarar la nulidad del decreto, pese a que es absoluta y que lo puede hacer de oficio, haciendo prevalecer el orden público constitucional y de la República. En tal caso, se olvida de que el texto constitucional fue elaborado para tener plena vigencia tanto en épocas de normalidad como de anormalidad, y con prescindencia

de las causas sociales, económicas o políticas que pudieron haberla ocasionado. Las situaciones de emergencia tienen su respuesta institucional dentro del marco de la Constitución nacional y no fuera de ella o para crear poderes o competencias supremas que la Constitución no reconoce. No es serio ni razonable que por un lado se proclame la plena vigencia del Estado de derecho y de la ley fundamental mientras que, por el otro, se instrumenten o ejecuten medidas vedadas por la Constitución o se omitan las que esta manda hacer.

Como lo sostiene Cayuso,<sup>15</sup> la suma de voluntades políticas de los poderes Ejecutivo y Legislativo constituyen el requisito de legalidad (yo diría de validez o legitimidad de origen), para la vigencia de los instrumentos cuyo trámite de control interorgánico se pretende reglamentar. La regulación normativa que hace la ley 26122 omite reglamentar la posibilidad de un control real y efectivo, para el supuesto de *silencio* de una o ambas Cámaras del Congreso, por lo que en tal caso no existe control y con la vigencia instituida por vía legal, queda convalidado de hecho el decreto en cuestión, dándole una vigencia que no tiene, ya que su no tratamiento de inmediato como lo requiere la Constitución lo deja en suspenso hasta tanto no sea convalidado por ley del Congreso.

La falta de tratamiento o de control real de los decretos por el *silencio* del Congreso de la Nación o de una de sus Cámaras legislativas, o su demora en hacerlo, jamás puede ser interpretado como una aceptación o sanción tácita, ya que siempre debe expedirse en forma expresa. Al respecto el artículo 82 CN dispone categóricamente que «La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta». Sin embargo, la regulación que hace la ley 26122 no altera la situación jurídica existente: un decreto de necesidad y urgencia, o un acto legislativo delegado, prosiguen rigiendo hasta que no sean derogados por una norma de igual naturaleza o por una ley del Congreso. Por ello, la reglamentación es meramente gatopardista.

El Congreso de la Nación siempre debe expedirse en forma expresa para ratificar los decretos en cuestión, si es que los considera convenientes, razonables y constitucionales, ya que en materia de reglamentación de derechos y garantías —en los términos de los artículos 14, 19 y 28 CN— solo puede manifestar su voluntad mediante la emisión de una ley en sentido formal, conforme al proceso de formación y sanción previsto en los artículos 77 a 84 CN, para lo cual podrán abreviarse los plazos, por tratarse de normas de naturaleza legislativa o por ser delegadas de decisiones legislativas previas a las que deben adecuarse, respetando de esa manera la pluralidad política representada en el Parlamento, lo que otorgará la cuota de legitimidad necesaria a aquellos instrumentos. Además se producirá el control intra-órganos, con la voluntad concurrente de ambas Cámaras, mediante los votos de la

---

<sup>15</sup> Susana Cayuso: «La delegación legislativa, los decretos de necesidad y urgencia y la promulgación parcial. Control político real o aparente», en *La Ley*, 21.07.2006, p. 1.

mayoría y de las minorías a través de la aprobación que deberá hacer cada Cámara, en sus roles de iniciadora y revisora del decreto de que se trate.

De lo contrario, queda librado a la discrecionalidad arbitraria del órgano legislativo la vigencia de tales instrumentos en tanto y en cuanto se posibilite con el silencio su no tratamiento, lo que es también seguido de nulidad absoluta e insanable por mandato constitucional, al cual deben someterse los poderes constituidos.

En caso de silencio, el Congreso cae en el supuesto de inconstitucionalidad por omisión, que nos explicara con total claridad Bidart Campos,<sup>16</sup> quien en su defecto llegó a señalar:

Para que la Constitución no pierda, en desmedro de su carácter de norma jurídica suprema, la exigibilidad, la obligatoriedad, y la efectividad que la identifican en un Estado democrático, se hace necesario que las normas programáticas que no se cumplen, que no se desarrollan, o que se atrofian, puedan surtir el efecto normativo (la vinculatoriedad, la exigibilidad, y la efectividad) de toda la Constitución, mediante alguna forma de *control* que recaiga sobre su paralización. O sea, debe existir un órgano y unas vías de acceso a él para que quien sufre un perjuicio por la falta de implementación ineludible de la norma programática, se halle en condiciones de requerir su cumplimiento o, subsidiariamente, la reparación de aquel perjuicio.

De esa manera reclamaba con especial énfasis la acción del Poder Judicial como controlador de los restantes poderes del Estado. Como lo sostiene Figueruelo Burrieza,

si la función por excelencia del órgano de justicia constitucional consiste en controlar regularidades de la actuación de los poderes públicos, y sobre todo del legislador, tan inconstitucional será una actuación positiva del legislador que vulnere el orden constitucional como su no actuación cuando esta está constitucionalmente prevista.<sup>17</sup>

Entendemos que siempre debe quedar expedita al justiciable la acción de amparo, con legitimaciones supraindividuales de los ciudadanos y legisladores de la oposición, para que denuncien la omisión constitucional ante la justicia. Al Poder Judicial le incumbe la tarea de evitar los excesos políticos mediante el estricto cumplimiento de su función: preservar la *supremacía constitucional*. Constatada la omisión por el órgano jurisdiccional, este debe estar habilitado para otorgar un plazo prudente al órgano legislativo a los fines que actúe sobre el órgano controlado, otorgándole un plazo razonable para que actúe conforme a su libertad política, y, en su defecto, debe disponer la caducidad de los actos legislativos del órgano ejecutivo que no sean ratificados por el Congreso, tomando como plazo máximo el que dura el próximo período de labor congresual, que es el término razonable para seguir los

---

<sup>16</sup> Germán Bidart Campos: *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, Buenos Aires, Ediar, 1995, pp. 21, 351 y 352; y *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, tomo I, Buenos Aires, Ediar, 1993, pp. 351 y 624-625; y en *ED* del 5.3.1992.

<sup>17</sup> Ángela Figueruelo Burrieza: *La incidencia positiva del Tribunal Constitucional en el Poder Legislativo*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 65.

trámites ordinarios de formación y sanción de una ley, que es la condición exigida por el artículo 99, inciso 3.º, CN, para poder dictar un decreto «por razones» de necesidad y urgencia.

Distintos son los casos de delegación legislativa (artículo 76 CN), en los que si no se ratifican las delegaciones en forma expresa por el Congreso, caduca su validez a los cinco años (disposición transitoria 8). Una interpretación por vía análoga para los decretos de necesidad y urgencia y de promulgación parcial de leyes, resulta contrario al principio de división de poderes frente a la excepción que significa que el Poder Ejecutivo pueda dictar dichos instrumentos legislativos. La interpretación debe ser restrictiva, de conformidad con la sanción constitucional de *nulidad absoluta e insanable* que regula el artículo 99, inciso 3.º, CN, en concordancia con el primer párrafo del artículo 36 de la ley fundamental, en cuanto dispone que: «Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos», que a su vez sanciona a sus autores con la pena prevista en el artículo 29, inhabilitando a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas.

El silencio u omisión de control por el Congreso, de los decretos de naturaleza legislativa emitidos por el Ejecutivo, desvirtúa la clásica doctrina de la división de los poderes concebida por el movimiento constitucionalista como una de las técnicas más eficaces para la defensa de las libertades frente a los abusos gestados por la concentración del poder, y que fuera brillantemente complementada con la teoría de los controles formulada por Karl Loewenstein.<sup>18</sup> Al no comprender dicho límite se vacía de contenido a la República y se desvaloriza a la democracia.

Por último, es de nulidad absoluta e insanable el alcance dado por la ley 26122 al rechazo de los decretos en examen que puede resolver el Poder Legislativo, al reconocer por el artículo 24 efectos derogatorios únicamente para el futuro, sea cual fuere la causa o el tamaño y gravedad del rechazo, dejando a salvo los «derechos adquiridos» durante su vigencia. No se advierte con ello que no es lo mismo declarar la nulidad absoluta e insanable del decreto, que es *desde siempre o ex tunc* (artículos 1047 y 1050 del Código Civil) y no desde el momento del rechazo o *ex nunc*. Al respecto no pueden sostenerse la validez de los derechos adquiridos, bajo el imperio de normas nunca han sido dictadas conforme al procedimiento que fija la Constitución y que por ello llevan la tacha de nulidad absoluta.

Al acrecentamiento de facultades del Poder Ejecutivo que provocan las inconstitucionalidades que porta la ley 26122 se suman los poderes otorgados por las leyes 26124 y 26135, conformando entre las tres el otorgamiento de un poder hegemónico y autocrático que hace estériles los principios que caracterizan nuestra forma republicana y democrática de gobierno.

---

<sup>18</sup> Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, o. cit., pp. 149 ss.

## 8. Comisiones investigadoras: fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales. Límites

Entre las comisiones especiales legislativas asumen particular importancia las *comisiones investigadoras*. Tienen su precedente normativo en la Constitución de los Estados Unidos. Al respecto, dice Pritchett<sup>19</sup> que la facultad del Congreso de investigar no se encuentra en la Constitución, sino que es «un poder implícito que resulta de las responsabilidades legislativas expresamente asignadas». Wilson<sup>20</sup> llega a sostener que la función informativa del Congreso debería preferirse incluso a su función legislativa.

Esta actividad, tal como lo explica Ramella, siguiendo a Pritchett, ha dado lugar a que la Suprema Corte se pronunciara en varios casos<sup>21</sup> sobre la extensión de las facultades de las comisiones investigadoras. Cita como primer juicio importante el de *Kilbourn v. Thompson* (1881), a raíz de la bancarrota de una firma importante. La Cámara de Representantes confió a una comisión que investigara esa situación con poderes para incautarse de personas y documentos. El juicio estaba aún en trámite ante la Corte de Quiebras.

Según Pritchett, se podían derivar tres limitaciones al poder del Congreso de investigar:

1. El derecho de investigar estaba limitado por el principio de la separación de poderes; 2. La investigación debía tratar de una materia sobre la cual el Congreso podía válidamente legislar; y 3. La resolución determinante de la investigación debe surgir de un interés en legislar sobre dicha materia.

Por el contrario, en el caso *Chapman* (1897) el alto tribunal fue más flexible porque determinó que la investigación estaba «dentro del ámbito de los poderes constitucionales del Senado».

Con posterioridad, en el caso *Mac Grain v. Daugherty* (1927) la Suprema Corte revocó la sentencia de una Corte federal de distrito que al resolver un hábeas corpus de Mally S. Daugherty, que había sido citado como testigo a raíz de la investigación que el Senado realizaba con respecto a la actuación del Departamento de Justicia, estableció que: «El único objeto legítimo que el Senado podía perseguir al ordenar la investigación era el de auxiliarse en la legislación; y consideramos que la materia era tal que puede presumirse que el objeto era real».

En *Watkins v. United States* (1957),<sup>22</sup> la Corte Suprema estableció que: «Ninguna investigación legislativa es una finalidad en sí, debiendo relacionarse a y en

<sup>19</sup> C. Herman Pritchett, *La Constitución americana*, Buenos Aires, TEA, 1965, p. 255.

<sup>20</sup> W. Wilson: «Congressional government», en la cita de Pritchett, *La Constitución americana*, o. cit., p. 255.

<sup>21</sup> Pablo A. Ramella: «Comisiones investigadoras», en *La Ley*, 1984-D, p. 961, donde expresa que sigue en esto a Pritchett, *La Constitución americana*, o. cit., pp. 258 ss.

<sup>22</sup> Caso *Watkins v. United States*, JA, 1959-I, sec. «Jurisprudencia Extranjera», p. 20.

apoyo de una tarea legítima del Congreso, ya que no son defendibles investigaciones llevadas solo para el engrandecimiento de los investigadores o para castigo de los investigados».

Sobre la base de estos precedentes, la doctrina de nuestro país tiene dicho que la facultad de investigar del Congreso, y de cada una de sus Cámaras, es uno de los poderes implícitos que la Constitución le atribuye en el artículo 75, inciso 32 (ex inciso 28 del artículo 67), que lo faculta para: «hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al gobierno de la Nación argentina». Como órgano legisferante, el Congreso tiene con el proceso de formación y sanción de las leyes, el medio o instrumento conveniente para poner en ejercicio los poderes antecedentes, al decir del precitado precepto, o sea, los enumerados en los treinta y un incisos precedentes del aludido y todos los otros concedidos por la Constitución, al gobierno de nuestro país.

Gran parte de la doctrina nacional señala que el artículo 75 inciso 32 tiene su antecedente en el artículo I, sección 8.<sup>a</sup>, párrafo 18, de la Constitución de Estados Unidos, que al Congreso faculta: «[...] Para dictar todas las leyes que fueran necesarias y convenientes para poner en práctica las antedichas facultades, así como las demás que esta Constitución atribuye al gobierno de los Estados Unidos, o a cualquiera de sus dependencias o funcionarios». Nuestra Constitución mejora la redacción de dicho antecedente al hacer referencia no solo a la facultad de dictar leyes, sino también *reglamentos*, e elimina la alusión a leyes *necesarias y convenientes*, lo que nos parece lógico, ya que facultar para lo contrario es un absurdo.

No obstante ello, la teoría constitucional de Estados Unidos es uniforme en señalar que la facultad de investigación no proviene de la norma citada, sino de un poder más general que surge de la primera parte del artículo II: «Todos los poderes legislativos aquí otorgados se atribuyen a un Congreso».

En nuestro país constituye un antecedente doctrinario relevante la doctrina desarrollada en el voto del Dr. Laspiur, en el caso *Lino de la Torre*,<sup>23</sup> quien pone de resalto el contenido de los artículos 19 y 18 CN —que se remontan a nuestro derecho patrio—, que sitúan al problema en un marco jurídico que difiere del de Estados Unidos. El principio de legalidad, la garantía del juez natural y la interdicción de las comisiones especiales constituyen en nuestro sistema límites normativos expresos, que como tales tienen fuerza normativa vinculante para los poderes constituidos.

Las facultades de *investigación*, según González Calderón,<sup>24</sup> es un privilegio que «ha sido universalmente reconocido como uno de los inherentes a todo cuerpo legislativo. Es necesario para que cada Cámara pueda desempeñar sus funciones

---

<sup>23</sup> CSJN, *Fallos*, 19:231.

<sup>24</sup> Juan A. González Calderón: *Derecho constitucional*, tomo II, 2<sup>a</sup> ed., Buenos Aires, Lajouane, 1923, p. 499.

constitucionales y este principio adquiere mayor evidencia cuando se observa que los encargados de administrar justicia son directamente responsables ante el Parlamento» (artículos 53 y 59 CN).

Para Bielsa,<sup>25</sup> la facultad de *investigar* es implícita del Congreso y derivada del artículo 75, inciso 32, CN, y de la función de legislar y de controlar. Este autor llega a admitir que para casos muy justificados la comisión investigadora tiene el poder de efectuar allanamientos.

La Cámara de Diputados ordenó en 1915 una investigación relacionada con las obras de embalse e irrigación de Río Tercero. El Poder Ejecutivo envió un mensaje a la Cámara negándole esa facultad. El cuerpo dictó una resolución fundada por el diputado Vicente Gallo en una notable pieza oratoria jurídico-constitucional, al decir de González Calderón. La Cámara declaró: «que es facultad suya inherente a su carácter representativo y necesaria para el desempeño de sus funciones, la designación de comisiones investigadoras de su seno, para fines de iniciativa parlamentaria, de reforma de la legislación o de responsabilidad de funcionarios».

En 1917,<sup>26</sup> al referirse a un pedido de informes al Poder Ejecutivo, la Cámara de Diputados declaró que:

Al ejercer las facultades que le confiere el artículo 71 (ex 63) de la Constitución, le corresponde también determinar la forma en que, en cada caso y a los fines del mejor desempeño de la función legislativa, considera que deben serle suministrados los informes y explicaciones que solicite.

En términos parecidos se expidió en la sesión del 13 de setiembre de 1918. En la sesión del 16 de setiembre de igual año reafirmó ese derecho, agregando que la Cámara «por sí o por delegación expresa de sus facultades en sus comisiones permanentes o especiales, puede requerir el testimonio de personas y la exhibición de documentos que tengan o que puedan tener relación inmediata con el objeto de la investigación».

En 1934, el Senado dispuso la investigación del comercio de carnes, habilitando a la comisión para que pudiera «requerir el testimonio de personas y la exhibición de libros, papeles y documentos que tengan o que pudieran tener relación inmediata con los fines de la investigación e interés público que ella contempla». Como lo recuerda Linares Quintana, la comisión del Senado allanó buques sin solicitar el auxilio de la fuerza pública al Poder Ejecutivo, ni tampoco pidió autorización al Poder Judicial. Pero lo real es que en dicha investigación, relativa al comercio de carnes, si la comisión presidida por el senador Lisandro de la Torre hubiere vacilado en tomar la medida de incautarse de la documentación de los frigoríficos, y que derivó en el

<sup>25</sup> Rafael Bielsa: *Derecho constitucional*, 3.ª ed., Buenos Aires, Depalma, 1959, p. 551.

<sup>26</sup> Segundo V. Linares Quintana: *Tratado de la ciencia del derecho constitucional*, tomo VIII, Buenos Aires, Alfa, 1963, pp. 457 ss.

asesinato del senador Bordabehere en el propio recinto, no se habría sabido nunca las maniobras que se hacían por un ministro para beneficiar a las empresas.

Con posterioridad, en 1940, el Senado resolvió investigar la compra de los terrenos de El Palomar destinados al Ejército, designando una comisión investigadora que obró con mano firme y logró establecer que algunos legisladores habían recibido comisiones. Posteriormente, la justicia penal los condenó. Cualquier disímil con la Ley Banelco n.º 25250, derogada por imperativo ético, es mera coincidencia, pero aquí la investigación estalló ante la confesión pública hecha por un senador arrepentido de haber recibido una suma importante para votar dicha ley, de parte del Ejecutivo de entonces.

Ante casos extremos, por la naturaleza de la tarea de control que cumple el Poder Legislativo sobre los otros poderes del Estado, tiene facultades para que por medio de *comisiones investigadoras* pueda efectuar allanamientos, mediante la debida autorización judicial, en garantía de los derechos individuales. En 1941, cuando la Cámara de Diputados designó una comisión para investigar actividades consideradas antiargentinas, facultó a la comisión para «requerir el auxilio de la fuerza pública al Poder Ejecutivo, allanar domicilios y correspondencia, practicar secuestros y detener personas», solo que ello debió ser requerido ante el Poder Judicial y autorizado por este.

Por otra parte, también se crearon comisiones investigadoras bicamerales para investigar, en 1949, cuestiones relacionadas directa o indirectamente con las torturas denunciadas por algunas personas.<sup>27</sup> El presidente de la comisión tomó algunas medidas, tales como la detención de personas, secuestro de papel y clausura de periódicos. Como consecuencia de esos hechos se planteó un caso judicial.

Con base en dichos antecedentes, la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció que «concedido un poder por la ley suprema, se consideran implícitos los medios convenientes para ponerlo en práctica y ejecutarlo», de manera que la investigación no constituye para el Congreso un fin en sí mismo sino tan solo un medio para cumplimentar los fines que la Constitución nacional le encomienda en el artículo 75. En pocas palabras, la Corte estableció como doctrina que la investigación «es un poder implícito a los poderes expresos».<sup>28</sup>

Con relación a nuestra forma de gobierno y siguiendo las enseñanzas de Romero, la facultad investigativa es una instancia implícita de cada Cámara o del Congreso, que emerge de la propia función de «control», que es:

inherente al gobierno republicano [...] con las únicas limitaciones de resguardar, en su realización, las «garantías constitucionales» y el área de poderes reservados

---

27 Cámara de Diputados, *Diario de Sesiones*, tomo III, 1949, p. 1893; Senado, *Diario de Sesiones*, 1949, p. 893.

28 CSJN, *Fallos*, 104:73.

—como exclusivos y excluyentes— tanto del Poder Ejecutivo como del Poder Judicial, soberanos, también en sus propias esferas políticas.<sup>29</sup>

En relación con ello, Joaquín V. González enseña que:

En general hay una regla por la que las facultades de investigación del Congreso o legislaturas, en cuanto no han sido limitadas por los estatutos constitucionales, son coextensivas con las de legislación, y en particular hay esta otra, según la cual, concedida por una Constitución una facultad o un poder, se consideran concedidas todas las demás necesarias para darle efectividad.

A lo que agrega que «el poder de investigación reside en la esencia del Poder Legislativo que, como todos, no procede arbitrariamente, sino con arreglo a la naturaleza de cada poder y siempre con las formas legales, en cuanto él pueda emplearlas». Y delimita el concepto al expresar que:

Lo expuesto sobre la coextensión de los poderes de legislación y de investigación determina también los límites de esta última facultad, de donde resulta que una comisión investigadora no tiene límites dentro y al solo objeto de la investigación, desde que ejerce facultades parlamentarias y en forma parlamentaria, y procede con los respetos a las jerarquías y fueros de los funcionarios y de las garantías que la Constitución acuerda sobre el secreto de los papeles, actos privados, etcétera, y sin extralimitar en nada los fines de la investigación.<sup>30</sup>

Como explica Linares Quintana,<sup>31</sup> la cláusula constitucional de los poderes implícitos en manera alguna comporta otorgar al Congreso, o a sus comisiones, atribuciones ilimitadas o discrecionales; sino que el propósito indubitable del precepto es que el órgano legislativo disponga de los medios convenientes para llevar a la práctica los poderes expresamente atribuidos por la Constitución al Congreso y al gobierno de la Nación argentina. Sin ella, aquel se encontraría imposibilitado de usar de las atribuciones y cumplir los deberes que la ley suprema le asigna, con el consiguiente caos institucional y por ende el fracaso de la Constitución. Así, para encuadrar dentro de esta disposición constitucional, debe tratarse de medidas que sean convenientes —o sea útiles, oportunas, provechosas, conformes, concordes y proporcionadas; entendiéndose por conveniencia la correlación y conformidad entre dos cosas distintas— para poner en ejercicio los poderes enumerados de manera expresa en los primeros treinta y un incisos del artículo 75 de la ley suprema, así como todos los otros concedidos por esta al gobierno de la Nación argentina.

Por lo expresado, podemos afirmar que la doctrina argentina admite la facultad de las Cámaras y del Congreso de la Nación de ordenar investigaciones, pero se discute sobre la extensión o *límites* de esas facultades.

---

<sup>29</sup> César Enrique Romero: *Derecho constitucional (Realidad política y ordenamiento político)*, tomo II, Buenos Aires, Víctor P. de Zavallía, 1976, pp. 230-231.

<sup>30</sup> Joaquín V. González: *Obras completas*, tomo 7, pp. 61 ss.

<sup>31</sup> Segundo Linares Quintana: «Límites constitucionales de la facultad de investigación del Congreso», en *La Ley*, 1984-D, p. 1025.

Sin negar la facultad de investigar, Quiroga Lavié<sup>32</sup> sostiene que las comisiones carecen de atribuciones para allanar domicilios. De esa misma opinión participó Bidart Campos,<sup>33</sup> cuando comentó el caso *Walter Klein* afirmando que si había que realizar allanamientos, se debía requerir la orden judicial para practicarlos.

Interpretamos que la facultad legislativa de investigación, si bien es amplia en el sentido de que comprende en principio todas aquellas medidas conducentes a la realización del fin legislativo en cuestión, en cada caso dicha amplitud no alcanza para justificar actos arbitrarios, ya que siempre deben preservarse los derechos y garantías constitucionales del individuo y las atribuciones privativas de los otros órganos —ejecutivo y judicial— de gobierno, y por los poderes reservados por las provincias. En ello opera el principio de división de poderes y la distribución de competencias supremas de nuestra forma de Estado federal. Así lo estableció la CSJN, desde el caso *Sojo*, decidido en 1887.<sup>34</sup>

Debe prevalecer la operatividad de los principios de legalidad, razonabilidad, debido proceso y la prohibición del juzgamiento por comisiones especiales, que derivan de la letra y espíritu de los artículos 19, 28 y 18 de la ley fundamental. Siempre debe existir una razonable relación entre el poder expreso y el poder implícito que sirve de medio o instrumento para llevar aquel a la práctica. De allí que esa regla de oro de la razonabilidad ha de servir para medir la extensión de las facultades investigativas, originarias del Congreso y sus Cámaras, y las delegadas en las comisiones investigadoras, que nunca podrán trasponer los umbrales del Poder Judicial en función investigadora, afectando la seguridad jurídica de los habitantes específicamente garantizada por el artículo 18 de la ley suprema.

El artículo 18 de la Constitución establece como garantía individual que «el domicilio es inviolable; como también la correspondencia epistolar y los papeles privados, y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación», refiriéndose de manera exclusiva a los casos y justificativos que autorizan al Poder Judicial a ordenar el allanamiento y ocupación del domicilio y el secuestro de los documentos privados, respectivamente, en materia que es específicamente reglada por la ley procesal con los límites del inciso 12 del artículo 75 CN, que en modo alguno permite la delegación de una atribución judicial al Congreso.

Por sobre todas las cosas se debe «asegurar los beneficios de la libertad», con seguridad jurídica de todos y cada uno de los ciudadanos y extranjeros en todo el territorio de la República, comprensible de la inviolabilidad de la persona física, del domicilio, de la correspondencia y los papeles privados, de la defensa en juicio y en

---

<sup>32</sup> Humberto Quiroga Lavié: *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1978, pp. 792 ss.

<sup>33</sup> Germán J. Bidart Campos: *El derecho constitucional del poder*, tomo II, Buenos Aires, Ediar, 1967, p. 288.

<sup>34</sup> CSJN, *Fallos*, 32:126.

general del conjunto de condiciones que hace a la dignidad del ser humano y que los poderes públicos están obligados a respetar y garantizar.

Como lo proclamaba Sarmiento desde su banca de senador: «la Constitución no se ha hecho únicamente para dar libertad a los pueblos; se ha hecho también para darles seguridad, porque se ha comprendido que sin seguridad no puede haber libertad».<sup>35</sup>

En definitiva, el desarrollo de la investigación legislativa y los medios de prueba que se utilicen deben subordinarse o estar en relación directa a los poderes expresos. En función de ese concepto, la H. Cámara de Diputados declaró, el 28 de setiembre de 1943, que los medios dispuestos «deben guardar relación inmediata con los fines de la investigación». Luego, las tareas investigativas de las comisiones deben tener por *objeto, hechos* que se relacionen en forma directa con las atribuciones expresas que les otorga la Constitución. En tal sentido, la investigación debe estar dirigida para fines de «*iniciativa parlamentaria, de reforma de la legislación o de responsabilidad de los funcionarios públicos*». Establecido ese *objeto* a investigar, deben utilizarse todos los medios necesarios para el esclarecimiento de la cuestión. Ahora bien, no todos los medios justifican los fines que se persiguen, ya que un obrar ilegítimo invalida los resultados de la investigación.

La relación existente entre *medios y fines*, entre pruebas y objeto a investigar, resulta de esta manera de vital importancia. Al respecto, en el caso *Mc Culloch v. Maryland*, la Corte norteamericana expresó: «Si el fin es legítimo, si se encuentra comprendido dentro del plano de la Constitución, todos los medios que sean apropiados y que se adapten a esos fines serán constitucionales, siempre que sean concordes con el espíritu y la letra de la Constitución y que no se encuentren prohibidos por ella».

Sobre el mismo aspecto cabe recordar el dictamen emitido por el procurador general de la Corte Suprema de la Nación, Dr. Carlos Tejedor, en la causa de *Lino de la Torre*, en que sostuvo:

Dado el fin, por otra parte se suponen dados los medios. Las Cámaras tienen la misión de ejercer los poderes legislativos en resguardo de los derechos de la Nación, y este sería imposible, si por no estar expresamente determinados, se les negasen los medios. De estas deducciones podrían citarse muchos casos. La Constitución por ejemplo, en los reglamentos de las Cámaras, habla de las investigaciones que para el mejor desempeño de sus funciones pueden ellas ordenar. Nadie, sin embargo, les ha negado ese derecho y de él es consecuencia forzosa la comparencia de testigos, a quienes pueden obligar por la fuerza.<sup>36</sup>

Con la inteligencia expuesta, las Cámaras pueden elegir esos medios de prueba y regularlos por medio de los *reglamentos*, estableciendo las reglas del *debido proceso*, a las cuales deberán sujetarse las *comisiones investigadoras*.

En tal sentido puede facultarse para la citación de testigos y en caso de incomparencia, para traerlos por la fuerza pública; para la exhibición de documentos, tanto

<sup>35</sup> Domingo Faustino Sarmiento: *Obras completas*, tomo 20, s/d, s/f, p. 104.

<sup>36</sup> CSJN, *Fallos*, 19:231.

del sector público como privado; para la incorporación de instrumentos públicos o privados, con tal de que *se cuente con la anuencia o consentimiento del poseedor de estos*. Pero, para el allanamiento de domicilio o el secuestro de correspondencia y papeles privados, ya no basta el *reglamento o resolución* de las Cámaras para proceder con legitimidad y eficacia probatoria, ya que la utilización de esos medios debe ser requeridas a los jueces competentes y autorizada por estos.

El principio descrito precedentemente cede cuando se descubre *in fraganti* en la comisión de un ilícito penal a un funcionario público, que en plena investigación parlamentaria intenta sustraer o pretende hacer desaparecer documentación valiosa para el resultado de la investigación. En esos casos, los integrantes de la comisión investigadora deben obrar con la celeridad e inmediatez del caso, deteniendo a dicha persona y secuestrando la documentación, pero poniéndola de inmediato a disposición del juez competente y adjuntando la documentación secuestrada, de la cual pueden pedir al juez copia autenticada, para incorporarla o tenerla a disposición en la investigación que llevan a cabo, bajo las reservas del caso. El ilícito descubierto *in fraganti*, no es un hecho *conexo* a las facultades de la *comisión investigadora*, sino un hecho supuestamente delictivo que debe ser investigado por la justicia. El objeto a investigar por la justicia será el hecho delictivo; en cambio, el objeto a investigar por la comisión debe caer dentro de los poderes implícitos a los poderes expresos de *iniciativa parlamentaria, reforma de la legislación o de responsabilidad de los funcionarios públicos*.

Es importante respetar la división de poderes para que el Poder Judicial recupere su vigor institucional, sin que se le reduzca o desjudicialicen sus competencias. Es de esencia del sistema republicano que el juez sea el fiscalizador absoluto de la constitucionalidad de todo el obrar estatal, y, en tal sentido, es competente para decidir si la investigación de las Cámaras, a través de las *comisiones investigadoras*, viola la Constitución en materia de ejercicio de los derechos y garantías individuales o sociales.<sup>37</sup>

Un tema de no menor importancia es la delegación legislativa en el Ejecutivo y la función legislativa que en forma ordinaria asume este al instrumentar sin límites los decretos de necesidad y urgencia o promulgar parcialmente las leyes. Al aumento de facultades de la administración le corresponde un aumento de su control, como correctivo institucional, por medio de la investigación parlamentaria, que, como lo señala Pedro J. Frías, debe ir «unida a la facultad de modificar el sistema y subsanar la ejecución defectuosa».<sup>38</sup> De esa manera, el Congreso recobrará su rol sustantivo de *control*, como esencia republicana del equilibrio funcional de los poderes.

---

<sup>37</sup> José Daniel Godoy: *Las comisiones investigadoras parlamentarias*, o. cit., p. 10.

<sup>38</sup> Pedro J. Frías: «Condiciones y límites a la investigación parlamentaria», ponencia en el Segundo Congreso Argentino de Ciencia Política, organizado por la Asociación Argentina de Ciencia Política, Buenos Aires, 13-16 de agosto de 1960, Buenos Aires, AACP, 1960.

Como lo reclamara Romero, es necesaria la sanción de una ley que esclarezca los límites de las facultades de investigación parlamentaria, a fin de que los particulares o las instituciones no sean víctimas del cercenamiento de sus derechos fundamentales,<sup>39</sup> opinión esta que tiempo más tarde actualizó César Goya Paz.<sup>40</sup> Junto a Aftalión, creemos que en este punto surge la necesidad de poner límites razonables a la teoría de los poderes implícitos. Si estas facultades no son circunscritas pueden equivaler a la actualización de la *razón de estado* o de supuestas políticas de *seguridad nacional* y romper, por consiguiente, los límites atribuidos a cada una de las ramas del gobierno.<sup>41</sup>

Conforme a lo expuesto, la legitimidad de la investigación parlamentaria estará dada en la medida en que el *objeto* a investigar guarde una relación directa e inmediata con las atribuciones expresas del Congreso o de cada Cámara. Al respecto, cabe recordar la opinión del Dr. Julio Oyhanarte, quien al comentar un fallo expresó:

Si el fin fue propiamente legislativo ninguna objeción procede. Mientras tanto, si el fin fue judicial, va de suyo que la comisión incurrió en un acto de extralimitación y desarrolló una actividad inválida, impugnable, atentatoria contra la división de poderes y, en particular, contra la independencia del Poder Judicial.<sup>42</sup>

Frías precisa el concepto señalando que la investigación es un poder implícito a los poderes expresos y como consecuencia de ello justifica la investigación cuando solo es en referencia a ellos. Además, sostiene que las Cámaras o sus comisiones pueden requerir testimonios y exhibición de libros y documentos, y disponer pericias, siempre que tales documentos, testimonios o pericias tengan o pudieran tener relación inmediata con los fines de la investigación. Las órdenes de allanamiento y secuestro deberán solicitarse al Poder Judicial. Señala asimismo que corresponde el amparo judicial cuando la investigación no constituye el ejercicio de poderes implícitos a un poder expreso y cuando requiere prestar testimonio, presentar libros y documentos y ejecutar pericias sin relación inmediata con los fines de la investigación.<sup>43</sup>

También existe coincidencia en que las investigaciones pueden ser conducidas con los siguientes fines: a) recabar antecedentes con el objeto de emitir legislación; b) informarse acerca de la conducta de los legisladores a los efectos del artículo 70; c) estudiar los problemas relativos a sus elecciones; d) acopiar elementos para el juicio político.

---

<sup>39</sup> César Enrique Romero: «Comisiones parlamentarias», en *Enciclopedia Jurídica Omeba*, tomo III, p. 371.

<sup>40</sup> César Goya Paz: «El Poder Judicial y las comisiones legislativas investigadoras de delitos. Posibilidad de amparo judicial ante ciertos excesos», en *La Ley*, tomo 103, pp. 898 ss.

<sup>41</sup> Enrique R. Aftalión: «El empresario ante las comisiones parlamentarias de investigación», en *La Ley*, tomo 93, p. 846.

<sup>42</sup> Julio Oyhanarte, en *La Ley*, tomo 80, año 1955, p. 705.

<sup>43</sup> Pedro J. Frías: «Condiciones y límites a la investigación parlamentaria», o. cit., tomo II/3, pp. 3-10.

Por todo ello, cabe concluir con Montesquieu, expresando que:

Cuando más se aproxima el gobierno a la República, más fija será la manera de juzgar. Era un defecto de la República de Lacedemonia el que los éforos juzgasen arbitrariamente, sin leyes que los dirigieran. En Roma, los primeros cónsules juzgaron como los éforos, pero comprobados los inconvenientes hicieron leyes precisas.<sup>44</sup>

## 9. Conclusión

Las funciones del Congreso de legislación y control de los actos de gobierno no pueden omitirse si es que queremos seguir teniendo una República y un gobierno democrático y pluralista. La división de poderes configura un instrumento de lucha contra el absolutismo y de consolidación de un tipo histórico de forma política para garantizar las libertades individuales, que está consagrado en la Constitución nacional, la que en modo alguno puede ser interpretada con un alcance que está vedado por su propio texto.

La emergencia pública no puede ser fuente de un poder mayor que el que le atribuye la Constitución a los órganos gubernamentales. Las facultades investigativas del Congreso de la Nación no pueden quedar neutralizadas por lealtades, compromisos y pactos de las agrupaciones políticas con el órgano ejecutivo, hechas por fuera de la Constitución y de nuestra forma republicana y democrática de gobierno.

El único límite a las facultades investigativas que debe ejercer el Congreso en su actuación es la invulnerabilidad del ejercicio de los derechos de los habitantes y la indelegación de sus facultades de control y legislación, debiendo respetar los derechos fundamentales de las personas.

La Corte de la década del noventa también fue desencadenante de la concentración de poderes por el Ejecutivo, al resolver por mayoría —cinco votos contra cuatro— en la causa *Nieva, Alejandro y otros c. Poder Ejecutivo Nacional* (en 1997), a la que se avocó como si fuere un *conflicto de poderes* y resolvió privar al Poder Judicial de la facultad de control de constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia, afirmando que dicho control era privativo del Congreso, lo que no deja de ser un exabrupto jurídico institucional, como muy bien lo puso de manifiesto Bidart Campos.<sup>45</sup>

Por todo lo expresado, cabe concluir que tenemos derecho a que el Congreso ejerza con eficacia su función legislativa y los controles de los actos gubernamentales, a los fines de reinstalar los beneficios de la República, revitalizando la democracia pluralista como estilo de vida.

<sup>44</sup> Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, libro VI, cap. II, p. 100, Madrid, Tecnos, 1972.

<sup>45</sup> Germán J. Bidart Campos: «Los decretos de necesidad y urgencia y el control constitucional», en *La Ley*, 1998-B, p. 287.

Ricardo Daniel Rovner\*

# Las comisiones parlamentarias. Un repaso sobre su funcionamiento

## 1. Introducción

Si bien hay gente malintencionada que niega su existencia, el trabajo del Honorable Congreso de la Nación suele permanecer en las sombras. Esas mismas personas suelen exhibir estadísticas sobre la cantidad de veces que las Cámaras legislativas se reúnen en un determinado período o el número de proyectos que presenta cada legislador, para justificar sus críticas. Algunos son algo más refinados y relacionan la suma de iniciativas de los propios parlamentarios aprobadas con las que provienen del Poder Ejecutivo, deduciendo de esto que el Poder Legislativo es una especie de escribanía refrendatoria de las ideas del presidente, imagen que se puso de moda en el último tiempo.

Es verdad: esos números no ayudan a crear un cuadro algo más positivo del Congreso (que puedan mejorarse es otra cuestión). Pero el Parlamento hace poco por mostrar otra clase de estadística, otra clase de trabajo, que es el de sus comisiones. Del mismo modo que el Poder Legislativo es un *ilustre desconocido* —en contraposición al Ejecutivo y al Judicial—, la tarea de sus comisiones es aun menos transitada

---

\* Jefe de Trabajos Prácticos, Cátedra de Derecho Constitucional del Dr. Alberto R. Dalla Via, Facultad de Derecho, y Ayudante de la Cátedra de Teoría y Derecho Constitucional del Dr. Fermín P. Ubertone, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires. Adjunto de Derecho Constitucional de la carreras de Contador Público y Administración de Empresas (sistema a distancia) de la Universidad Católica de Salta.

por el público en general, los medios de prensa e incluso por los especialistas en temas constitucionales.

Tal vez pueda ser útil resaltar lo evidente: las comisiones parlamentarias son integradas exclusivamente por legisladores. Esto, que puede resultar de una obviedad insoportable, puede ser necesario aclararlo para que no quede ninguna duda de que no hay ningún otro actor con algún poder formal de decisión en el seno de ellas o de que las autoridades de las comisiones son los propios parlamentarios.

## 2. A modo de definición

Comencemos por alguna definición: las comisiones parlamentarias son grupos de trabajo con una competencia más o menos específica y que están integrados por legisladores con intereses o conocimientos afines. Tales grupos de trabajo se forman con el objeto de realizar los primeros estudios, las primeras negociaciones, las tentativas iniciales en la búsqueda del consenso necesario para arribar a una decisión común. Es decir que no se limitan a analizar los aspectos técnicos de los asuntos a su cargo, sino que contemporáneamente a ellos, se ocupan de los costados políticos de la cuestión.

Se podría denominar a las comisiones parlamentarias como *mini Cámaras*, en el sentido de que deben reflejar la composición política del cuerpo de que se trate lo más aproximadamente posible: si el partido X tiene la mayoría absoluta de la Cámara, tendrá la mayoría absoluta en todas y cada una de las comisiones, o, si es la primera minoría, será la primera minoría en todas y cada una de las comisiones. En este sentido, se presenta un problema por la existencia de gran cantidad de bloques políticos unipersonales o con pocos integrantes, ya que resulta materialmente imposible que todos tengan alguna representación en todas las comisiones.

La mayoría de las comisiones tienen por objeto el análisis de los proyectos, pero no todas las comisiones se dedican a ello, ya que se ocupan también de realizar estudios específicos o el seguimiento de ciertas actividades, como, por ejemplo, la que tiene como fin el seguimiento de las obras de aprovechamiento integral del Río Bermejo, creada en la Cámara de Diputados de la Nación hace más de veinte años o la encargada de controlar a los organismos de inteligencia. También podrían dedicarse a investigar determinados asuntos.

Existen, además, comisiones que realizan los primeros pasos en el juzgamiento de los funcionarios sujetos al juicio político o que colaboran con ello al estilo de una secretaría judicial.

Todas, o casi todas de las comisiones mencionadas, pueden estar integradas por legisladores de una sola Cámara (a las que se denominan *unicamerales*) o de ambas Cámaras (y serán, por lo tanto, *bicamerales*).

Pueden ser creadas para actuar sin plazo, por lo que serán *permanentes*, o por un plazo determinado o determinable, en cuyo caso se las denomina *especiales*.

*Cuadro 1. Comisiones parlamentarias*

Objeto	Asesoramiento				Estudios específicos o control				Investigación				Juzgamiento			
	Permanentes		Especiales		P		E		E		P					
Integración	Unicameral	Bicameral	U	B	U	B	U	B			U	B	U			

Este cuadro puede ayudar a sintetizar lo expresado. Las zonas grisadas indican la no existencia de comisiones de ese tipo, como en el caso de las investigadoras, o la imposibilidad de que existan por su propio objeto, como es el caso de las comisiones de juzgamiento.

Intentemos el análisis de cada uno de estos tipos.

**3. Comisiones permanentes de asesoramiento**

Las comisiones unicamerales permanentes de asesoramiento son las más numerosas. Su objeto específico es el bosquejado más arriba, en cuanto a los análisis de los proyectos.

Existen en la actualidad, en la Cámara de Diputados de la Nación, más de cuarenta, mientras que en el Senado son alrededor de veinte. Sus competencias están establecidas en los reglamentos respectivos, aunque es preciso señalar que tales competencias no están tajantemente separadas, sino que en varios asuntos se superponen en mayor o menor grado. Por ejemplo, el artículo 93 del reglamento de la Cámara de Diputados (en adelante, RHCD) dispone:

Compete a la Comisión de Economía dictaminar sobre todo asunto o proyecto vinculado con el planeamiento del desarrollo económico; régimen de las bolsas y mercados de valores; seguros y reaseguros; régimen aduanero; acuerdos, convenios y arreglos de comercio, cooperación, complementación y/o integración económica, así como cualquier otro de legislación relacionado con dicha materia.

Si a la Comisión de Relaciones Exteriores y Culto le corresponde dictaminar «sobre los tratados, convenciones, conferencias, congresos internacionales y demás asuntos que se refieran al mantenimiento de las relaciones de la Nación con los Estados extranjeros» (artículo 64 del mismo reglamento), es posible observar claramente la superposición entre ambas comisiones, en cuanto a, por ejemplo, los tratados de integración económica. Del mismo modo, hay competencias comunes con la Comisión de Finanzas, ya que esta se ocupa de proyectos relativos a los mercados financieros y a la actividad bancaria (artículo 79).

De este pequeño ejemplo se puede deducir que no es accidental ni producto de la falta de atención tal superposición. Se trata más bien del intento de abarcar la mayor cantidad de aspectos de la realidad,<sup>1</sup> así como el darse la posibilidad de *desconcentrar* las primeras decisiones que se adopten respecto de algún proyecto.

En la práctica, si bien en la mayoría de los casos todas las comisiones a las que les correspondería actuar reciben el proyecto de que se trate, se da el caso de que se gire a una única comisión (en general, la de competencia más específica) un determinado proyecto para que «salga» lo más rápido posible, o al revés, que se envíe a la mayor cantidad con el objetivo de trabarlo. Estas son tácticas bien conocidas por todos los actores del proceso parlamentario, y que no suelen provocar grandes conflictos *per se*. De todos modos, los reglamentos prevén la posibilidad de que los legisladores soliciten el cambio o ampliación del «giro» que se hubiera realizado.<sup>2</sup>

Los reglamentos del Senado —en adelante, RHS— (artículo 14) y de Diputados (artículo 29) disponen que los integrantes de las comisiones serán designados por la Cámara respectiva en la sesión preparatoria correspondiente a los años de renovación del cuerpo, si bien prevén la posibilidad de que se delegue en su presidente esta facultad. En la práctica esto último ocurre invariablemente. Pero no lo hace del todo libremente, sino que es a propuesta de los bloques parlamentarios, intentando encontrar el equilibrio necesario para que se cumpla con aquello de la representación proporcional de las fuerzas políticas representadas en la Cámara de que se trate. En la jerga parlamentaria a esta actividad se le llama *integración*.

En la primera reunión luego de la designación realizada por el presidente, denominada *reunión constitutiva*, los integrantes de las comisiones eligen a sus autoridades. En general, en Diputados se trata de un presidente, dos vicepresidentes y tres secretarios (véase artículo 106 RHCD, que dispone varias excepciones), mientras que en el Senado es un presidente, un vicepresidente y un secretario (artículo 92 RHS, que dispone además que tal elección debe ser anual). Esta elección no es libre, sino que proviene de negociaciones entre los bloques, los que previamente se *repartieron* las presidencias de las comisiones, no solo en cuanto a su cantidad sino a la *calidad* de estas. Los bloques, por su parte, decidieron internamente cuál de sus integrantes va a ocupar cada cargo en las comisiones. Esta decisión tiene muchas aristas: peso político del legislador, mayor o menor alineamiento interno, prestigio en relación con la temática, etcétera.

De lo anterior surge claramente que es muy poco lo que podría deducirse de la sola lectura de las disposiciones reglamentarias, las que dejan un ámbito de libertad

---

<sup>1</sup> Se debe aclarar, no obstante, que una de las comisiones más importantes de ambas Cámaras, la Comisión de Legislación General, posee una competencia residual, ya que le corresponde dictaminar sobre todo asunto que no le esté asignado específicamente a otra comisión.

<sup>2</sup> El reglamento del H. Senado dispone expresamente que los proyectos serán destinados a una única comisión, pero a reglón seguido autoriza a la Presidencia a pasarlo a estudio de más de una, «cuando la naturaleza del asunto así lo aconseje» (artículo 89).

muy amplio a todos los actores parlamentarios y que resulta necesaria dada la naturaleza de esta actividad.

#### 4. Los proyectos en las comisiones

Todos los asuntos que ingresan por las mesas de entradas de las Cámaras son girados a las comisiones parlamentarias. La única excepción son los que se consideran *administrativos* (un oficio judicial que solicita información en el marco de una causa, por ejemplo). El ingreso a la comisión no está sometido a ninguna formalidad, salvo que así se considere el *anuncio* que se hace en la primera reunión posterior a aquel, mediante la inclusión en el listado correspondiente.

A partir de aquí entramos en un terreno puramente político. Los proyectos no son considerados en ningún orden particular, ni podrían serlo. Hay miles de variables a considerar, entre las que la famosa prudencia política no es una menor.

En principio, es el presidente de la comisión de que se trate el que elabora la agenda de trabajo. Esto, que no está escrito en ningún lado, es inmensamente cambiante de comisión en comisión, de presidente en presidente. Lo podría hacer en soledad, lo podría hacer en consulta con quien cumpla el rol de *presidente de bloque* del otro u otros sectores políticos con mayor número de miembros dentro del cuerpo, lo podría hacer en soledad algunas veces y consultando otras. Lo podría hacer mediante decisiones expresas de la comisión en algunas ocasiones. En fin, no existen reglas fijas que determinen cómo y cuándo un asunto se incluye entre los que van a ser considerados.

Algunos de los proyectos entran casi en forma automática al estudio de la comisión. Se trata de los proyectos de declaración y de resolución (a los que habría que agregar los de comunicación en el Senado), que, en general, tienen un tenor menor, y no hay mayor oposición a su tratamiento y aprobación.<sup>3</sup>

Hay, por supuesto, proyectos que demandan más estudio, más consideración, más negociación que otros. En general, y si no hay ninguna urgencia política en el medio (y aun cuando la hubiere, en ciertos casos), su examen lo inician los asesores de los legisladores miembros de la comisión, quienes se limitan, o intentan limitarse, al análisis técnico de la cuestión o a su técnica legislativa. Es de práctica que los proyectos se *pasen a asesores* como paso previo a su consideración por los legisladores. También lo es que dichos funcionarios se reúnan todas las semanas para analizar las iniciativas a su cargo. Los asesores, dentro de lo posible, intentan cerrar todos los costados técnicos del asunto, salvo aquellos que, por supuesto, precisen de una decisión política. Es incorrecto pensar, sin embargo, que los asesores son solo tecnócratas. Varios de ellos son, además, militantes del partido de que se trate, o tienen estatura política propia. No debe sorprender que el asesor de hoy se convierta en el

---

<sup>3</sup> Véanse al respecto los artículos 115 ss. del RHCD y 124 ss. del RHS.

legislador de mañana. Por ello, si bien su tarea es primordialmente técnica, no se descuida el flanco político. La decisión final, no obstante, la tienen los legisladores.

La consideración de los proyectos por los parlamentarios merece especial tratamiento. El artículo 110 del RHCD dispone:

En todos los casos se labrará acta de las resoluciones que adopten las comisiones en cada reunión, dejándose también constancia, a pedido del Diputado, de las razones en que funda su voto sobre el asunto considerado. De estas actas se hará un resumen que será puesto en Secretaría a disposición de la prensa para su publicación, dentro de las veinticuatro horas de cada reunión.

La Secretaría dará a publicidad, en la forma dispuesta por el artículo 26, los nombres de los Diputados asistentes y de los ausentes; con aviso o sin él. Los despachos de Comisión sólo podrán ser firmados, en la sala respectiva, por los miembros asistentes a la reunión en que hayan sido aprobados; o a la mayor parte de las reuniones en que se los haya considerado, cuando estas fuesen más de dos.

En términos algo similares se expresa el RHS. Del mismo modo que con el tema de la integración, el margen otorgado por los reglamentos en lo que se refiere a las reuniones es amplio.

Lo habitual es que una vez que el temario de la reunión está acordado (o establecido por el presidente de la comisión) se cite a sus miembros mediante una comunicación escrita en la que consta dicho temario con una antelación adecuada. Tal listado de asuntos incluye o puede incluir los asuntos *importantes*, así como los menores; los que fueron acordados en las reuniones de asesores, como los conflictivos.

Los debates en las reuniones se limitan, en general, a los asuntos discutibles, si los hubiera. Para el caso de que la mayoría de los temas estuvieran previamente acordados, es de práctica que, pese a lo enfático del reglamento, los empleados de la comisión *vayan a buscar firmas* a los despachos de los legisladores, conformándose así el quórum de una reunión que posiblemente no se haya realizado, y la mayoría en la *votación* del proyecto, el que podría ser decidido por unanimidad, incluso.

Si la discusión se llevara a cabo, esta no está sujeta a una reglamentación tan exhaustiva como podría ser la del plenario, sino que tiene una cierta soltura, todo bajo la conducción del presidente de la comisión. Estas reuniones son abiertas, salvo decisión expresa en contrario. Se supone que son tan públicas como las sesiones de las Cámaras pero, lamentablemente, ni las salas donde se realizan ni la estructura mental de los funcionarios parlamentarios permiten una asistencia masiva (o tan siquiera mínima) a tales encuentros.<sup>4</sup>

Las comisiones tienen amplia libertad para invitar a sus reuniones a funcionarios públicos o privados, representantes de diversos intereses, personalidades, etcétera, con el objeto de informarse, debatir o simplemente escuchar sobre los proyectos

---

<sup>4</sup> Podría decirse que no son publicitadas en forma adecuada, pese a que la información sobre la agenda de las reuniones de la comisión se mantiene bien actualizada en Internet (véase la sección «Actualidad» en la página web de la Cámara de Diputados, por ejemplo).

a su cargo. La obligatoriedad de esta invitación, claro, es un asunto bien distinto, ya que aun para los funcionarios públicos la cuestión es dudosa,<sup>5</sup> pero lo cierto es que se pueden contar en gran número los encuentros de este tipo.

Producida la votación en la forma indicada más arriba, se arriba al dictamen de la comisión, al consejo que los miembros de esta le formulan al resto de los legisladores para que aprueben (o no) la iniciativa. Este dictamen es conocido también con el nombre de *despacho de comisión*. Los reglamentos prevén la posibilidad de que haya tantos dictámenes como posiciones hubiere en el seno de la comisión, con la única condición de que exista uno que sea de la mayoría (en caso de empate, se considera como mayoritario el que lleva la firma del presidente de la comisión). No obstante, los reglamentos de ambas Cámaras prevén la posibilidad de que, dadas ciertas condiciones, las comisiones puedan funcionar sin quórum y emitir un *dictamen en minoría*.<sup>6</sup>

Los documentos que incluyen los dictámenes contienen el consejo dado por los miembros de la comisión al plenario, el texto del proyecto aprobado si se consideró necesario introducirle modificaciones y el informe. Lamentablemente, en los últimos años se generalizó la práctica de manifestar en dicho informe que las razones, los fundamentos de la decisión de la comisión, se darán en la sesión en que sea considerado el despacho por el miembro informante, con lo cual si el dictamen nunca es considerado, jamás se sabrá cuáles pudieron haber sido. También podría ocurrir que el proyecto se apruebe en el plenario sin debate, aunque es de señalar que los proyectos de ley de cierta relevancia (de acuerdo con el criterio de los legisladores) no dejan de tenerlo.

Se había señalado la posibilidad de que un proyecto sea girado a más de una comisión. El RHCD hace referencia a esta situación en su artículo 102, mientras que el RHS, como ya se indicó, en el 89. El primero prevé la posibilidad de que cada comisión inicie el estudio del proyecto por separado «con aviso a la otra u otras». Ambos coinciden, sin embargo, en que la decisión final debe ser tomada en conjunto por todas las comisiones. En la práctica hay veces en que es complicado que se puedan reunir dos o más de ellas. Téngase en cuenta que en la Cámara de Diputados el número de miembros por comisión es, en general, algo más de veinte, por lo que una reunión de varias comisiones puede ser algo complicado. La *búsqueda de la firma* se aplica también en este supuesto.

---

<sup>5</sup> Véase «Reglamento de la Cámara de Diputados de la Nación comentado por Guillermo Carlos Schinelli», p. 253, disponible en <<http://www.l.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/congreso/reglacomimagen.pdf>>.

<sup>6</sup> Véase el artículo 108 RHCD, y artículos 100 y 101 RHS.

## 5. Las comisiones especiales

El funcionamiento de las comisiones especiales depende mucho de cuál sea su finalidad. En general no se ocupan de proyectos —para esto están, obviamente, las comisiones permanentes de asesoramiento. Un vistazo a las existentes puede ayudar a comprender de qué se ocupan: hay varias que hacen el *seguimiento* de distintas actividades estatales (Bicameral de Fiscalización de los Organismos y Actividades de Inteligencia, Bicameral de Seguimiento de Facultades delegadas al PEN, Seguimiento del Cronograma de Ejecución de Obras Complementarias en Yacretá, Bicameral de Seguimiento y Coordinación del Digesto Jurídico Argentino, Seguimiento de Obras para el Aprovechamiento Integral del Río Bermejo, entre otras); alguna, como la Comisión Bicameral Permanente Asesora de la Federación de Municipios, se constituyó para servir como nexo entre los poderes del Estado y dicha institución; está la Comisión de Modernización del Funcionamiento Parlamentario, que formuló y formula muchas propuestas en este sentido (puede ser algo extraño que solo funcione en la Cámara de Diputados, y que el Senado hasta el momento no se haya sumado de alguna forma, teniendo en cuenta que aquella existe desde hace muchos años; hay algunas que tienen alguna participación en la actuación internacional del Congreso, como por ejemplo, la Parlamentaria Conjunta Argentino-Chilena Ley 23172 o la Parlamentaria Conjunta del Mercosur, Sección Argentina. Finalmente están las más antiguas o tradicionales, como la Administradora de la Biblioteca del Congreso de la Nación y la Mixta Revisora de Cuentas. Esta última, encargada de analizar la cuenta de inversión del presupuesto nacional, fue creada en 1878, aunque sus actuales competencias están establecidas por la ley 24156, de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional.

Puede verse, en definitiva, la variedad de asuntos que pueden tener a su cargo las comisiones parlamentarias, los que no se limitan al análisis de proyectos. En la mayoría de los casos, su actuación es muy dependiente de la personalidad o de los objetivos políticos del legislador al que le toque presidirla. La misma comisión puede pasar de períodos de actividad febril a otros de una calma absoluta con solo cambiar de presidente. Tal actividad puede estar dada por la organización de eventos de todo tipo más o menos relacionados con la finalidad para la que fue creada, o con su participación en jornadas, simposios, etcétera, organizados por otros. En síntesis, aunque su existencia podría estar regulada por un reglamento interno, las comisiones especiales tienen un ámbito de actuación muy amplio y, en la mayoría de los casos, una gran laxitud en su funcionamiento.

## 6. Comisiones investigadoras: apenas un dato

Una mención especial podrían merecer las famosas comisiones investigadoras, pero solo se hará alguna precisión tangencial, ya que fueron objeto de un estudio exhaustivo por la doctrina<sup>7</sup> y motivo de un capítulo especial en esta misma obra.

La *precisión tangencial* señalada se refiere en realidad a un dato tal vez curioso sobre estas especialísimas comisiones: luego de que la justicia decidiera sobre la invalidez de los allanamientos sin orden judicial que hiciera la recordada Comisión Especial Investigadora sobre la Privatización de la empresa Ítalo, las sucesivas comisiones investigadoras incorporaron a sus reglamentos la facultad de solicitarlos a los jueces. Jamás lo hicieron, es decir, ni realizaron allanamientos ni se lo requirieron a la justicia. Tampoco se aprobó nunca una ley que reglamentara su funcionamiento, tal vez por aquella vieja sentencia de Joaquín V. González: «reglamentar es limitar».

## 7. A modo de conclusión

Se hizo un apretado repaso sobre el funcionamiento práctico de las comisiones parlamentarias. El Congreso, y en mucha mayor medida sus comisiones, se mantiene en un cono de sombras. Si por un lado son muchas las críticas que se le hacen, por otro es cierto que no hace mucho por darse a conocer más eficazmente. La difusión de las actividades de las comisiones parlamentarias puede ser un primer paso para eso. Mediante el conocimiento de la «cocina legislativa» podría hacerse algo tangible el control público sobre las actividades estatales.

---

<sup>7</sup> Por todos, y en categoría de clásico, Alberto Bianchi: «El poder de investigación del Congreso. Fundamentos constitucionales, contenidos y límites», en *LL*, 1984-D, p. 1030; y del mismo autor, «Algo más sobre las comisiones parlamentarias de investigación», en *LL*, 1984-D, p. 545.

**Juan Luis Amestoy\***

# La información y el Poder Legislativo

## 1. Introducción

La información es fundamental para el desarrollo y estudio de cualquier actividad política, económica, social, etcétera, y este principio no es ajeno a la actividad del Poder Legislativo. En este ámbito, la información debe ser considerada desde dos enfoques igualmente importantes para el cumplimiento del Congreso de la Nación con las atribuciones que la Constitución nacional le asigna.

El Poder Legislativo es ejercido por el Congreso de la Nación, compuesto por dos Cámaras: la de Diputados y la de Senadores. La representatividad que da sustento a la democracia en nuestro país se halla asegurada por la Constitución nacional en cuanto a la conformación de ambas Cámaras.

En el sentido indicado, cabe destacar la importancia de la información teniendo en cuenta dos enfoques, uno hacia dentro del propio Congreso de la Nación y otro, igualmente esencial, hacia el exterior, hacia la sociedad civil, hacia la comunidad. Ninguna legislatura moderna, cualquiera sea la forma que adopte, puede prescindir en la actualidad de la información con el alcance que señalamos, es decir, esta es una necesidad ineludible y universal para los Estados democráticos.

---

\* Abogado. Docente de grado en la Universidad del Museo Social Argentino y de posgrado en la Universidad Católica Argentina. Director de la Dirección de Información Parlamentaria, H. Cámara de Diputados de la Nación.

Teniendo como premisa estos sentidos de la información, se puede asegurar que esta constituye una necesidad para su propio funcionamiento y una obligación hacia la sociedad en el marco del conocimiento que ella debe tener de la actividad que desarrollan sus representantes.

Las modalidades que asume el tratamiento de la información en el ámbito del Poder Legislativo en los aspectos anteriormente señalados, surgen claramente del ordenamiento constitucional, y más precisamente por la forma de gobierno adoptada en el artículo 1.º de la Constitución nacional<sup>1</sup> y la división de poderes establecida en su segunda parte.

## 2. Ordenamiento constitucional

La Constitución nacional es el producto de una larga historia de desencuentros en lo político y en lo jurídico, del constitucionalismo clásico vigente desde mediados del siglo XVIII y desarrollándose y ampliando su influencia en el siglo siguiente. A partir de ello, esta situación determinó, por un lado, la adopción de un gobierno federal y, por otro, la forma representativa y republicana, lo que llevó a establecer la división de poderes o de funciones.

En este orden de ideas resulta necesario precisar algunos conceptos que suelen interpretarse como sinónimos. Al respecto debemos expresar que nuestro sistema es representativo porque el pueblo, si bien es la fuente de todos los poderes públicos, «no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución; y toda fuerza armada o reunión de personas que se atribuya los derechos del pueblo y peticione a nombre de este, comete delito de sedición» (artículo 22 CN),<sup>2</sup> sistema aquel que se expresa por medio del sufragio.

Continuando con el análisis debemos referirnos a la forma republicana, para lo cual acudiremos nuevamente a González Calderón quien en un párrafo cita a Del Valle. En mérito a la claridad que entendemos tiene la definición, la transcribiremos textualmente:

La República es la comunidad política organizada sobre la base de la igualdad de todos los hombres, cuyo gobierno es simple agente del pueblo, elegido por el pueblo de tiempo en tiempo y responsable ante el pueblo de su administración. [...] Esta idea general se complementa con la existencia necesaria de tres departamentos de gobierno, limitados y combinados que desempeñan, por mandato y como agentes del pueblo, los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Constitución nacional, artículo 1: «La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa, republicana y federal, según lo establece la presente Constitución».

<sup>2</sup> Juan A. González Calderón: *Derecho constitucional argentino*, tomo I, 3.ª ed., Buens Aires, Lajouane, 1930, p. 425.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 428.

La definición precedente resulta clarificadora de las características esenciales de la forma republicana, de donde surge la necesidad y la importancia del sufragio como instrumento de elección de los representantes, para lo cual deberá garantizarse su libre ejercicio. Íntimamente ligadas al sufragio y como consecuencia de él, surgen otras características del sistema: la responsabilidad de los funcionarios y la publicidad de los actos de gobierno, esta última como una consecuencia obvia de la anterior y para efectivamente hacer responsables a los funcionarios por sus actos.

Por último, y no menos importante, es la división o separación de poderes establecida en nuestro mecanismo institucional. Este es otro de los principios esenciales a la forma republicana, que ha sido reconocido por su importancia por la Corte Suprema de Justicia de la Nación desde prácticamente su constitución como tal, al expresar que:

[...] siendo un principio fundamental de nuestro sistema político la división del gobierno en tres departamentos, el legislativo, el ejecutivo y el judicial, independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas; pues el uso concurrente o común de ellas haría necesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes públicos, y destruiría la base de nuestra forma de gobierno.<sup>4</sup>

Esta organización del gobierno, y particularmente del Poder Legislativo, es la que nos lleva a sostener la relación que existe entre este y la información en los sentidos ya señalados. La forma representativa es la que determina la necesidad de informar a los representados como medio de fortalecer su relación y la republicana, que cuenta como elemento esencial de esta la publicidad de los actos de gobierno.

Por otra parte, la división de poderes o funciones implica una coordinación de la acción de gobierno pero también un sistema de pesos y contrapesos o de controles recíprocos entre los poderes del Estado.

En síntesis, las formas representativa y republicana y la consecuente división de poderes son las que otorgan el marco constitucional a la relación entre el Poder Legislativo y la información.

### 3. Información a la comunidad

Los órganos legislativos, como parte de los órganos políticos del Estado, no pueden quedar fuera de las innovaciones tecnológicas, especialmente si estas les permiten mayores posibilidades para ejercer sus funciones. Por esta razón, las posibilidades que las nuevas tecnologías ofrecen a la institución parlamentaria deben ser utilizadas en beneficio de una mayor transparencia y claridad de las funciones de control y fiscalización permanente del sector público. Por otro lado, estos mismos

---

<sup>4</sup> CSJN, *Fallos*, tomo I, p. 36 *in re* R. Ríos y otros, 4 de diciembre de 1863.

medios son los que permiten una mayor participación ciudadana y revitalizan la democracia participativa.

La noción de información y comunidad está vinculada con la idea de la sociedad de la información y la que esta ofrece a la institución parlamentaria para permitir un seguimiento de la gestión pública por los ciudadanos. Es lo que hace posible una vinculación directa de los ciudadanos en las funciones públicas, y entre ellas la función de control del poder. Estamos en presencia de un nuevo modelo de ciudadanía participativa y capaz de exigir responsabilidades a los órganos de gobierno y acceder a los responsables políticos a través de los instrumentos de la llamada teledemocracia o democracia electrónica.

En el marco de esta nueva democracia electrónica, el elemento básico pero imprescindible es la existencia de un espacio web oficial de la institución, en el que se proporcione la mayor información posible acerca de la composición, funcionamiento, organización, iniciativas presentadas, entre otras cuestiones.

Nuestro Congreso de la Nación no ha escapado a los principios precedentemente enunciados y, por el contrario, ha ido aprovechando las ventajas de la tecnología para fortalecer la relación representante-representado. Así, día a día se van mejorando los accesos a la información. Cabe agregar que, sin perjuicio de la aplicación de la tecnología por el Congreso, la ciudadanía no ha conseguido hasta el presente un alto índice de participación en las cuestiones vinculadas con la labor parlamentaria; por el contrario, hay un alto grado de escepticismo que la lleva a desprestigiar al organismo pero, al mismo tiempo, no participa suficientemente para el mejoramiento de la relación en los aspectos que pudieran ser necesarios.

Asimismo, cabe señalar que ambas Cámaras del Congreso, a través de sus distintos órganos, a lo largo de los años y con mayor intensidad desde el restablecimiento de la democracia en nuestro país, han brindado información a la ciudadanía por los distintos medios con que contaban los organismos. Así, los distintos sectores que constituyen el área parlamentaria han suministrado información sobre la organización, el funcionamiento, las iniciativas presentadas en ambas Cámaras como así también sobre el proceso parlamentario seguido por ellas. Actualmente, Información Parlamentaria atiende diariamente innumerables solicitudes de particulares tanto en forma personal como a través del correo electrónico o pedidos por escrito. En el mismo sentido, el H. Senado ha creado recientemente la Oficina de Atención Ciudadana, encargada de dar respuesta a los requerimientos de los ciudadanos.

En la actualidad, ambas Cámaras del Congreso tienen su sitio web oficial en el que se puede acceder a una cuantiosa información tanto del área parlamentaria como del sector administrativo, por lo cual la ciudadanía puede no solo conocer dicha información sino que a través de ella puede ejercer el derecho de control sobre sus representantes. El Poder Legislativo tiene dos organismos específicos que proveen información: la Biblioteca del Congreso de la Nación, dependiente de una Comisión

Bicameral, y la Dirección de Información Parlamentaria, dependiente de la Secretaría Parlamentaria de la H. Cámara de Diputados, la cual no solo brinda sus servicios a los legisladores de ambas Cámaras y a los distintos organismos del Estado, sino que también lo hace con la ciudadanía.

En la actualidad, Información Parlamentaria tiene su espacio en el sitio web de la Cámara, en el cual presenta una importante documentación e información, entre ellas una base de información parlamentaria que contiene más de 150.000 documentos que incluyen la totalidad de los proyectos presentados en ambas Cámaras desde el 10 de diciembre de 1983, con la referencia de todo el trámite seguido por estos hasta su aprobación o archivo, una base de leyes, decretos, y decisiones de la Jefatura de Gabinete, con sus respectivas modificaciones, reglamentaciones y normas complementarias. El espacio también cuenta con documentos y estudios sobre distintas materias que hacen al quehacer parlamentario y que contribuyen al cumplimiento de las funciones asignadas al organismo.<sup>5</sup>

Esta información brindada a la comunidad por Información Parlamentaria se ve complementada por aquella que las distintas áreas como la Dirección, Comisiones, Secretaría, Coordinación de Labor Parlamentaria y Archivo, entre otras, brindan con relación a las competencias de cada una.

A partir de la organización señalada y de los servicios que los organismos técnicos de ambas Cámaras del Congreso brindan a la ciudadanía, puede decirse que estas cumplen acabadamente con las normas constitucionales que hacen a la forma representativa y republicana de gobierno, en la medida que cumplen con los principios que hacen a dichas formas.

#### 4. Información interna

En relación con la información interna del Congreso deben tenerse en cuenta además los aspectos que hacen al asesoramiento de los legisladores para que estos cumplan con sus funciones de legislar y de controlar que la división de poderes asigne al Poder Legislativo.

La información y el asesoramiento en la organización interna de las Cámaras se dan en distintas formas; todas ellas contribuyen a un funcionamiento armónico de la actividad parlamentaria y legislativa.

En primer lugar se debe hacer mención al asesoramiento que brindan los asesores de los propios legisladores, que son designados a propuesta de estos y en forma transitoria mientras dure su mandato. Estos asesores no solo cumplen su función a partir de su capacitación profesional o técnica en las materias de la actividad parlamentaria de interés del legislador, sino que también son asesores de carácter político,

---

<sup>5</sup> H. Cámara de Diputados de la Nación, RP 74/88. Resolución del presidente que aprueba la estructura orgánica de la Dirección de Información Parlamentaria.

por lo cual es doblemente importante para la labor que desarrollan los legisladores, atendiendo a que el análisis de la conveniencia y oportunidad política solo pueden hacerlo aquellos que comparten un ideal político o una pertenencia común.

Otro ámbito de información y asesoramiento a los legisladores es aquel que cumplen los asesores de las comisiones. Estos, formados y capacitados en las materias de incumbencia de la comisión, asesoran, trabajan, estudian y elaboran los proyectos de dictamen que serán puestos a consideración de los diputados o senadores que integran la comisión, quienes en el intercambio de ideas y la diversidad de aportes determinarán el texto final de la iniciativa a considerar en el plenario. Asimismo, en el seno de las comisiones los legisladores cuentan con los funcionarios que tienen la responsabilidad administrativa del funcionamiento de estas: los secretarios, jefes e integrantes, quienes por su continuidad en los cargos y la capacitación y experiencia que adquieren a lo largo de los años, constituyen la historia viva de la comisión. Ello pone de manifiesto la importancia que tienen la capacitación, la permanencia y la carrera administrativa de estos funcionarios.

Por último, y al igual que en otros países, la información y el asesoramiento a los legisladores se brinda a través de centros estables previstos en las estructuras de las Cámaras, tal como se da en los Estados Unidos con el Congressional Research Service (CRS), en Chile con la Oficina de Informaciones, o en nuestro país con la Dirección de Información Parlamentaria de la H. Cámara de Diputados de la Nación.

Los organismos de información y consultoría son sin duda de vital importancia en el desarrollo de la actividad legislativa y de carácter imprescindible en cuanto a la necesidad de contar con ellos en el propio ámbito del Poder Legislativo, como medio de garantizar su independencia frente a los demás poderes y disponer de la información objetiva necesaria para el cumplimiento de su función específica.

El Poder Legislativo tiene características propias y diferenciadas de las de los otros poderes, ya sea por la forma en que desarrolla su actividad, como también por las particularidades de sus integrantes. Estos, que provienen de distintos ámbitos geográficos y de distintas formaciones profesionales, dan al cuerpo en su composición un carácter heterogéneo. Estas características definen las peculiaridades y la diferenciación del cuerpo y el funcionamiento de los órganos que le pertenecen, además de que determinan el carácter mismo de los organismos técnicos del Poder Legislativo, los que deben adecuarse a esta circunstancia para así colaborar eficientemente en el proceso legislativo.

A partir del carácter específico y las particularidades del Poder Legislativo y de los órganos técnicos, es posible establecer la interdependencia que existe entre el cuerpo legislativo y el organismo técnico, que determina por un lado las características organizativas propias que este último adopta para dar cumplimiento a sus funciones y la evolución que dichas funciones experimentan y, por el otro, el modo de llevarlas a cabo. Estas características permiten a los organismos acompañar ajustadamente la actividad parlamentaria.

Estos centros, organizados con mayor o menor concentración de sus funciones, en términos generales tienen por objeto proveer información legislativa y parlamentaria, investigaciones analíticas y asistencia a consultas diversas, con objetividad y sin parcialidad partidaria en apoyo de las funciones legislativas, de relación con sus representados y de control. Los servicios mencionados cuentan con empleados adecuadamente capacitados y especializados en diversas áreas profesionales tales como abogados, contadores, economistas, sociólogos, traductores, especialistas en ciencias políticas, etcétera, que posibilitan que el trabajo realizado se efectúe con exactitud, objetividad, reserva y no partidismo.

## **5. Dirección de Información Parlamentaria de la H. Cámara de Diputados de la Nación**

Información Parlamentaria fue creada en 1913 por una resolución de la Presidencia de la Cámara a partir de la propuesta de su secretario, doctor David Zambrano, quien planteó las necesidades de los legisladores. El tema fue debatido en la Cámara y como resultado de ello la Ley de Presupuesto de 1914 le asignó la partida correspondiente para el comienzo de sus funciones.<sup>6</sup>

La falta de reunión ordenada de los antecedentes dificultaba la labor de los legisladores en la elaboración de sus proyectos y constituía un serio perjuicio para las cuestiones que se debatían. Hasta ese momento los legisladores procedían a estudiar las iniciativas procurando reunir antecedentes que se encontraban dispersos y en forma incompleta, a tal punto que no se consultaban obras de especial interés para los legisladores en razón de estar escritas en otros idiomas que en oportunidades eran desconocidos para ellos.<sup>7</sup>

Desde su creación y adoptando las características ya señaladas de los organismos técnicos, en cuanto a la objetividad y reserva en el manejo de la información, como así también en la especialización de sus integrantes, fue adaptando sus servicios a las necesidades cambiantes de la actividad del Poder Legislativo, de acuerdo con las sucesivas funciones que le fueron asignando. Así, a partir de 1985, la hoy Dirección de Información Parlamentaria comenzó un proyecto de modernización que se instrumenta a partir de dos aspectos, el tecnológico y el organizativo.

En el aspecto tecnológico, en el año citado se comenzó a formar una base de datos referenciales de iniciativas parlamentarias, que incluye todo el trámite seguido por las iniciativas desde su presentación hasta que su aprobación o archivo, tomando como fecha de comienzo el 10 de diciembre de 1983, oportunidad del restablecimiento

---

<sup>6</sup> Cámara de Diputados: *Diario de sesiones*, tomo IV, año 1913, pp. 254-266, 30 de diciembre de 1913.

<sup>7</sup> Juan Luis Amestoy: «Información y consultoría técnica en el proceso legislativo», en *Revista de Derecho Parlamentario*, n.º 2, Buenos Aires, H. Cámara de Diputados de la Nación, Secretaría Parlamentaria, Dirección de Información Parlamentaria, 1989, p. 29.

del gobierno democrático. Esta base fue luego tenida en consideración por la Dirección de Informática y Sistemas para ser instalada en las distintas terminales disponibles en la Cámara, con el objeto de implementar un servicio de autoconsulta.

En años posteriores se instrumentó también una base de legislación, que incluye todas las leyes sancionadas desde el año 1983, con sus modificaciones, reglamentaciones y normas complementarias, una base de decretos desde 1993 y una de decisiones del Jefe de Gabinete de Ministros, todas con las mismas características en su contenido.

En el otro aspecto, el de la organización, en el año 1988 el presidente de la Cámara dictó la RP 74/88 que aprueba la nueva estructura orgánica de la Dirección en la cual se ha previsto el desdoblamiento de distintas funciones ya asignadas a esa Dirección, para ser cumplidas por áreas independientes entre sí pero que trabajan en forma coordinada. Estas áreas son el Departamento de Organización y Derecho Parlamentario, que tiene por función el estudio y análisis del derecho y la práctica parlamentaria mediante la sistematización de la información normativa y el asesoramiento profesional en la materia; el Departamento de Ordenamiento Legislativo, cuya función es entender en el análisis, la sistematización y el ordenamiento permanente de la legislación nacional a los efectos de determinar su vigencia y facilitar su consolidación. En este último aspecto el departamento cobra vital importancia, en tanto la ley 23987, que dispone la elaboración del Digesto Jurídico Argentino, ha designado a la Dirección como órgano de asistencia técnica de la Comisión Bicameral de Seguimiento y Coordinación del Digesto Jurídico Argentino, lo cual hace que las funciones de la Dirección deban adquirir mayor importancia a partir de la sanción del Digesto y de la recuperación de la facultad del Poder Legislativo de ordenar la legislación, delegada al Poder Ejecutivo durante distintos gobiernos militares. Por último, la otra área de importancia en la actualización de la estructura es el Departamento de Asistencia Técnico Legislativa, que tiene por función entender en el estudio de la técnica legislativa mediante el análisis del sistema jurídico normativo nacional, y la prestación de asesoramiento especializado en la redacción de normas jurídicas o proyectos legislativos en coordinación con las restantes áreas de la Dirección.

Posteriormente, y con el aporte de tecnología, la Dirección ha podido incorporar un importante volumen de información al sitio web de la Cámara. El acceso inmediato a la información y la posibilidad de realizar los requerimientos por vía electrónica han facilitado el cumplimiento de las funciones y han mejorado sus servicios. Desde hace unos años el organismo ha ingresado paulatinamente y en forma continua a lo que habíamos denominado la democracia electrónica. La presente gestión de la Cámara dispuso una reorganización del sitio web, con la finalidad de brindar un mejor y mayor acceso a la información ya existente y el agregado de otras de carácter administrativo, que dan una mayor transparencia a la gestión y permiten simultáneamente un acercamiento a la ciudadanía. En el marco de esta reorganización, las distintas áreas de la Secretaría

Parlamentaria involucradas directamente con la actividad han relevado la documentación parlamentaria con la finalidad antes indicada. Cabe señalar que el sitio web de la Dirección recibe varios miles de visitas mensualmente, así como una gran cantidad de consultas.

Dentro del plan señalado se enmarcan las funciones asignadas a la Dirección, en tanto centro de documentación y asesoramiento que brinda sus servicios a autoridades, legisladores, comisiones, bloques de ambas Cámaras, otros organismos del Estado, instituciones privadas, investigadores y ciudadanía en general.

## **6. Conclusión**

El análisis de la organización constitucional del Estado, que ha adoptado la forma representativa y republicana con su consecuente división de poderes, permite concluir que existe una estrecha relación entre información y Poder Legislativo, en la medida que este, por un lado debe dar cumplimiento a las atribuciones que le han sido asignadas lo cual hace necesario que cuente con fuentes de información propia que le garanticen la independencia de los otros poderes y por otra parte debe cumplir con su obligación de informar a los ciudadanos, como modo de cumplir con uno de los elementos esenciales de la forma republicana, que es la publicidad de los actos de gobierno.

**Gustavo J. Daverio\***  
**Santiago Lemos\*\***

## **El asesoramiento legislativo**

### **1. El rol del Parlamento**

Sin dudas asistimos a un momento crucial en la historia del Parlamento en la República Argentina. Esto ocurre no solo a nivel federal sino también en todas las jurisdicciones provinciales y locales.

*La discusión teórica acerca de su rol es un tema que viene debatiéndose desde hace algunos años. Ha llegado el momento de comenzar a vislumbrar algunas definiciones.* Reflexionar en torno a la tarea que deben cumplir significa hablar tanto de fortalecimiento institucional como de fortalecimiento organizativo. Lo primero, con órganos deliberativos con capacidad de legislación propia, mejorando la calidad y credibilidad de su representatividad, perfeccionando sus mecanismos de sanción de normas, transparentando los sistemas de rendición de cuentas entre los mismos representantes y de estos hacia los representados, introduciendo prudentemente mecanismos de democracia semidirecta en el proceso deliberativo, que garanticen la

---

\* Abogado. Jefe de Trabajos Prácticos de la Cátedra de Derecho Público Provincial y Municipal a cargo del Dr. José Manuel Benvenuti, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina.

\*\* Abogado. Jefe de Trabajos Prácticos de la Cátedra de Derecho Constitucional a cargo del Dr. Roberto Vicente, y de Derecho Constitucional, modalidad a distancia, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina.

participación ciudadana y eventualmente asumiendo nuevos roles en la búsqueda de una integración más plena con el Ejecutivo. Lo segundo, a partir de reforzar la autonomía organizativa de los cuerpos, tanto funcional como financiera, mejorando los recursos operacionales, entre los que se destacan la introducción de nuevas tecnologías de información que permitan buenos trabajos de investigación y elaboración de proyectos por los asesores, y la formación y capacitación de los recursos humanos, entre otros.<sup>1</sup>

Consideramos que el Parlamento sigue siendo la institución democrática por excelencia. Representa simbólicamente la negación de todo régimen autoritario, ya que es a través de él que la ciudadanía recupera la capacidad de expresarse, de definir nuevos proyectos de convivencia, acotando el espacio para la canalización pacífica y racional de las tensiones y conflictos, en contraposición a cualquier régimen autoritario. De allí que deba reasumir un papel decisivo en la construcción de una nueva cultura política, con pautas a seguir por la ciudadanía y por sus dirigentes.

Sin embargo, mucho se ha hablado en los últimos tiempos de una eventual *crisis* del Parlamento. En cuanto al significado de este término, tomamos las palabras de Julián Santa María, quien afirma que «la crisis de la que se habla entonces no es la crisis de los Parlamentos, sino del régimen parlamentario, que algunos identifican incluso con una supuesta crisis de la democracia representativa».<sup>2</sup>

No obstante, la situación institucional argentina merece el detenimiento en la estructura parlamentaria en particular. Sucede que muy a menudo los Parlamentos se han visto caracterizados por la fragmentación y polarización de sus integrantes, que ha dificultado la formación y estabilidad de los gobiernos.

Al mismo tiempo, y en no pocas oportunidades, las ineficacias de gestión se han atribuido a acciones abusivas de algunas mayorías partidarias y al supuesto desequilibrio entre los poderes Legislativo y Ejecutivo. Esto es lo que en gran medida se ha venido debatiendo bajo el rótulo de crisis del parlamentarismo.

También se habla de un constante *desapego* entre la sociedad civil y el Parlamento, generando confusiones de rol e incluso quitándosele funciones centrales al Parlamento, fundamentalmente en estos últimos gobiernos.

Pensamos que, en orden a mejorar esta imagen del Parlamento, es necesario re- vitalizar sus acciones, volver a recuperar sus funciones constitucionales esenciales, hoy en manos del Ejecutivo, introducir diversos incentivos para propiciar su estabilidad, incrementar su eficiencia y fomentar la participación popular.

---

<sup>1</sup> Gustavo J. Daverio: «Mejoramiento de la calidad institucional del Concejo Municipal de la Ciudad de Santa Fe», mimeo, Santa Fe, otoño de 2002.

<sup>2</sup> Julián Santa María: «El papel del Parlamento durante la consolidación de la democracia y después», en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 84, 1994.

## 2. Proliferación legislativa

Asistimos a un momento denominado por cierta parte de la doctrina como de *contaminación legislativa*, entendiéndose por esto —en términos de Antonio Martino— «la constante profusión de normas imposibles de manejar por su cantidad, que se superponen, se contradicen y dejan vacíos en forma indiscriminada sobre un determinado caso, creando perplejidad sobre cuál es la solución normativa con relación a un caso en particular».<sup>3</sup>

En el mismo sentido, agrega Bulygin que «la gran proliferación de normas legisladas en el siglo XIX se acentúa aún más en el transcurso del siglo XX». Y continúa diciendo que «en América Latina en general, y en la Argentina en particular, el fenómeno apuntado se da con especial virulencia. Todo gobernante que se respeta se siente compelido a dictar un sinnúmero de leyes nuevas, reemplazar o reformar las existentes y proyectar leyes futuras en asombrosa abundancia».<sup>4</sup>

Indefectiblemente, esta situación, que hoy vemos agravada con el incesante aumento de la legislación de emergencia, bajo el amparo de los decretos de necesidad y urgencia, hace que no solamente la ciudadanía se sienta confundida, y se genere inseguridad jurídica, sino también todos los operadores del derecho, ya que no es fácil determinar qué leyes han sido derogadas, cuáles están en vigor, qué reglamentaciones corresponden, entre otros problemas propios en las normas elaboradas.

Ante esto surge en nuestro país una corriente de ordenación de los textos normativos, originariamente en el nivel nacional y luego esparcido a los niveles provinciales y locales, como fueron los reordenamientos legislativos o digestos jurídicos, que hoy se llevan a cabo en muchas jurisdicciones, con el objetivo de tutelar el ordenamiento, sistematizarlo, actualizarlo, para de esta manera consolidar las leyes vigentes y sus reglamentaciones.<sup>5</sup>

## 3. La necesidad de un Parlamento eficiente

Ya Rousseau advertía, en su maravillosa obra, que:

Para descubrir las mejores reglas de sociedad que conviene a las naciones, sería preciso una inteligencia superior, que viese todas las pasiones de los hombres y que no experimentase ninguna; que no tuviese una felicidad independiente de nosotros y sin embargo que quisiese ocuparse de la nuestra.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> Antonio Martino: «Sociología y psicología jurídicas», separata del *Anuario*, Barcelona, 1977.

<sup>4</sup> Eugenio Bulygin: «Teoría y técnica legislativa», en *La Ley*, 1981, tomo C, sección Doctrina, p. 965.

<sup>5</sup> Véanse, entre otras: ley nacional n.º 24697; en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ley n.º 1818; en la provincia de Río Negro, ley n.º 4039; en la provincia de Chubut, ley n.º 5199.

<sup>6</sup> J. J. Rousseau: *El contrato social*, traducción de F. de los Ríos, Madrid, Espasa-Calpe, 1929, p. 58.

Seguramente el contractualista se imaginaba un Parlamento moderno, ágil, intelectual y eficiente.

Es notorio, desde hace un largo tiempo, que existe un alto incremento de la actividad del Estado, que se exterioriza centralmente en actividades del Ejecutivo pero también en la esfera legislativa, y de donde resulta un aumento en la cantidad, complejidad y tecnicismo de los asuntos que deben debatirse y decidirse en los cuerpos colegiados.

Y es importante establecer que el legislador, como funcionario público, no puede incurrir en arbitrariedades y desconocimientos legales, en alusión a la falta de recursos humanos y técnicos disponibles a la hora de la elaboración normativa, ya que esas situaciones generan un grave desprestigio de la institución y una falta de eficiencia, y provocan con ello una deslegitimidad institucional considerable.

Desde nuestro punto de vista, todas las exigencias técnicas al Parlamento deben ser canalizadas a partir de una participación constante y permanente de grupos de asesores, con una clara visión institucional de sus funciones.

Está comprobado que a las instituciones también se las valora por su eficacia, por el fruto de los resultados; de allí lo importante de lograr, a través de la organización de los recursos, tanto económicos como humanos, una metodología acorde con los objetivos institucionales que debe seguir el Parlamento. Para esto es necesaria una estructura que utilice y perfeccione los más avanzados procesos tecnológicos organizativos, y es necesario dotar a los sistemas legislativos de soportes técnicos en armonía con los avances que diversas áreas del conocimiento han experimentado en los últimos tiempos.

Vivimos un momento donde el avance progresivo de nuevas técnicas, junto a la realidad de un Estado que vuelve a encargarse de asuntos que hace algunos años había olvidado, hacen que se genere un nuevo modelo estatal, y que las actividades legislativas deban *aggiornarse* a estas nuevas situaciones que hoy imperan y que exigen un nivel de calidad y eficiencia particular.

Es evidente que el proceso legislativo es un área descuidada donde se suelen encontrar graves deficiencias en la elaboración de las normas, cuestión que aparece reflejada en las contradicciones y vacíos legales de esos textos.

Reiteramos la idea de *eficiencia* en el procedimiento de elaboración y dictado de leyes. Este término se viene utilizando desde hace mucho tiempo; ya desde el año 1941, en el Congreso de los Estados Unidos, cuando se organizaron comisiones técnicas que funcionaban como verdaderos filtros previos a la concreción de normas. Esto también ocurre en Gran Bretaña, donde el Office of Parliamentary Counsel es el organismo encargado de la redacción de los proyectos de ley, con exclusión de los referidos a Escocia, e incluso de las enmiendas legislativas que el gobierno propone o acepta en el curso de la tramitación parlamentaria, así como de los proyectos presentados por los parlamentarios que el gobierno va a apoyar. Es un órgano de dimensiones reducidas, actualmente de 28 miembros. La dirección política en la

elaboración de los proyectos queda asegurada por el ministerio respectivo interesado en la norma, el que imparte instrucciones donde constan los objetivos del proyecto y las pautas a seguir por los redactores.<sup>7</sup>

En Alemania, por el contrario, se confía la redacción de los proyectos gubernamentales a secciones especializadas de cada ministerio, pero existen recomendaciones del Ministerio de Justicia para facilitar la unificación en materia de formulación jurídica, así como existe un cuestionario que pretende homogeneizar el proceso de elaboración de los proyectos.

En España, los ministerios están encargados de la elaboración de los proyectos; existen algunas instrucciones en los órganos colegiados del gobierno y cuestionarios tipo a seguir. Dentro del Ministerio de Justicia existe un organismo, la Comisión General de Codificación, al que se encomienda la elaboración de proyectos de ley de esa cartera.

Pensamos que el Parlamento necesita de un aparato burocrático para el cumplimiento de los fines que la Constitución le ha encomendado. La burocracia que trabaja en el Parlamento debe ser autónoma e independiente del gobierno; debe ejercer sus funciones con objetividad, imparcialidad y neutralidad del poder político, para lo cual tiene que tener su fundamento en el mérito y capacidad de su personal. Existen, para esto, proyectos para la constitución de comisiones permanentes de técnica legislativa, en el ámbito del Congreso nacional.<sup>8</sup>

Otro de los aspectos que no podemos dejar de señalar refiere a la utilización, en ámbitos parlamentarios, de normas de calidad que comprueben la eficiencia en los procesos legislativos. Presentamos algunas ideas que pueden ser consideradas en este punto.

Actualmente se comenzó a analizar y discutir sobre la aplicación de la norma ISO 9001:2000 en el Poder Legislativo (IRAM 30700). Como todas las normas de la serie 30000, están destinadas a ejemplificar, para una actividad determinada, las prescripciones de la IRAM-ISO 9001, en este caso para las actividades que se desarrollan en cada una de las Cámaras del Congreso nacional, en las Cámaras de las legislaturas provinciales y en los concejos municipales.

La norma, que comenzó a discutirse en algunos seminarios nacionales y provinciales, está destinada a todos los actores del universo legislativo: legisladores, funcionarios y empleados de planta, asesores y colaboradores políticos, incluso personas u organizaciones de la sociedad civil que tienen injerencia en su cotidianeidad.

Los cuerpos legislativos tienen características propias que, en algunos aspectos, los diferencian del resto de las organizaciones de la administración pública a

---

<sup>7</sup> Documentos de trabajo utilizados en el Curso de Especialización para Funcionarios Jurídicos Legislativos, 4.ª edición, Fundación Centro de Educación para el Desarrollo Económico y Tecnológico, Madrid, 2006.

<sup>8</sup> Con respecto a comisiones permanentes en la Cámara de Diputados, véanse Expte. 3891-D-2005, 0321-S-2000, entre otros.

las que habitualmente se les aplica la norma citada. Entendemos que la adopción de un sistema de calidad de gestión de las organizaciones parlamentarias debería ser considerada como una decisión de carácter estratégico. En este caso, la norma presenta una estructura lo suficientemente ágil como para que sea adaptada a cada situación particular: por los legisladores, al momento de la elaboración de proyectos; por las comisiones especiales, al momento de producir los respectivos despachos; por los bloques, al momento de producir los acuerdos intrabloque; por la Comisión de Labor Parlamentaria, al momento de producir los acuerdos interbloques; por la propia Cámara en su conjunto, al producir la ley; y por los órganos administrativos y legislativos cuando prestan los servicios de las diferentes áreas.

#### 4. Aportes de la técnica legislativa

Es innegable la importancia y necesidad que tienen, en este aspecto, los principios de la técnica legislativa en el proceso de elaboración y formación de las leyes. Según Linares Quintana, la técnica es «poner en práctica los medios más adecuados para lograr un fin».<sup>9</sup> Agrega Gnecco que la técnica «no significa sino el arte o facultad de hacer bien las cosas».<sup>10</sup>

La técnica legislativa debe tender a lograr como resultado la unidad, el orden, la precisión y la claridad de la ley que se trate de dictar, con el fin de asegurarse la eficacia y utilidad de la norma.

El objeto de la técnica legislativa no es solo la buena redacción de las leyes, sino que afecta a cuestiones más generales y trascendentes, como la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, la calidad, la publicidad y la viabilidad de las normas.

El Tribunal Constitucional Español ha dicho que el objeto de la técnica legislativa es detectar los problemas que la realización del ordenamiento jurídico plantea y formular las directrices para su solución, sirviendo por tanto a la seguridad jurídica.<sup>11</sup>

La preocupación generalizada por la técnica legislativa es relativamente moderna. A medida que las leyes (y las normas en general), como consecuencia del aumento de la esfera de acción del Estado, se multiplican y tecnifican, crece la conciencia de que es necesario introducir una racionalidad en la articulación del conjunto del ordenamiento jurídico, a la vez que conseguir que las normas sean inteligibles y eficaces.

---

<sup>9</sup> Segundo V. Linares Quintana: *Tratado de la ciencia del derecho constitucional*, tomo 2, p. 376.

<sup>10</sup> Emilio Gnecco: «Algunas reflexiones acerca de la elaboración de las leyes», en *La Ley*, tomo 1979-a, sección Doctrina.

<sup>11</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional Español (STC 46/1990), disponible en: <www.tribunal-constitucional.es>.

El origen de la técnica legislativa contemporánea podemos situarlo en el *legal drafting* anglosajón. Desde 1869 existe en Inglaterra un órgano, el Parliamentary Counsel Office (PCO), compuesto por funcionarios especializados en la realización de las leyes, encargados de la redacción centralizada de los proyectos de ley sobre la base de las instrucciones de los ministerios. También en Estados Unidos tiene importancia la bibliografía sobre *legal drafting* y *legal writing*.

Puede decirse que la preocupación por la técnica legislativa alcanza hoy a todos los países. En España existen unas directrices sobre la forma y estructura de los anteproyectos de ley desde 1991, así como directrices aprobadas en distintas comunidades autónomas. En la Comunidad Europea se aprobaron unas directrices relativas a la calidad de la redacción de la legislación comunitaria desarrolladas en una guía práctica común dirigida a las personas que contribuyen a la redacción de los textos legislativos en el seno de las instituciones comunitarias, en el año 2000.<sup>12</sup>

En Iberoamérica han proliferado los manuales y reglas de técnica legislativa; también en la Argentina han sido varios los autores preocupados por esta disciplina.

El momento de la redacción de los proyectos es crucial para la técnica legislativa, porque la calidad de la ley depende en gran medida de la calidad del proyecto que se remita a las Cámaras y, en consecuencia, del procedimiento seguido para su redacción, y muy especialmente de los sujetos encargados de redactar los proyectos que se someten a la consideración de las Cámaras.

La preparación efectiva del primer texto o borrador del anteproyecto puede ser encomendada bien a tales unidades técnicas, bien a profesionales y expertos constituidos en comisiones o grupos de trabajo, o bien puede encargarse fuera de la Administración, a juristas y especialistas sobre las bases que se les faciliten.

La imperfección de las leyes, su eventual imprecisión técnica o incoherencia estructural pueden atentar contra uno de los más firmes pilares del Estado de derecho: el principio de seguridad jurídica.

Este proceso puede llegar a provocar lo que algunos autores denominan *vulnerabilidad* de la ciudadanía, en virtud de que se genera un riesgo para la seguridad jurídica de esta, a partir de que las leyes no son bien entendidas, su lenguaje es dificultoso, los jueces no logran desentrañar su verdadero sentido y alcances, sus especificidades no alcanzan a cubrir todas las situaciones, etcétera.

Coincidimos con Amestoy, quien refiere que lo expresado anteriormente debe complementarse con la participación de un organismo técnico que permita el

---

<sup>12</sup> Véase resolución de 8 de junio de 1993 (DOCE, núm. C-166/1, 17-6-1993), modificada en 1998 (DOCE, núm. 73, 17-3-1999).

ordenamiento y el estudio de la consolidación y la aplicación de los principios y reglas de la técnica legislativa.<sup>13</sup>

## 5. Los asesores legislativos

Es necesario contar con leyes modernas, claras y en permanente perfeccionamiento. La preparación de una ley no es tarea sencilla, ya que abarca diversas disciplinas que, en virtud de la constante complejidad del mundo, se vuelven cada vez más específicas y concretas.

Para esta elaboración es necesario contar con una colaboración aceptada entre quienes estudian teóricamente al derecho, los que conocen de su aplicación práctica, y los que intervienen en su elaboración. Se logrará evitar con esto la multiplicación de disposiciones de manera anárquica que, en lugar de afianzar la eficacia de nuestro ordenamiento jurídico, generan dudas e incertidumbre, centralmente sobre la ciudadanía.

Los asesores que colaboran en las tareas legislativas de cada Parlamento constituyen los operadores jurídicos que han de aplicar y vigilar el cumplimiento de las normas de técnica legislativa.

Coincidimos con Beatriz M. Grosso, quien afirma que:

La realidad actual los obliga [a los legisladores] a tomar decisiones sobre temas específicos, muy variados y generalmente complejos. Los legisladores cuentan para ello con su intuición, su sentido común, su bagaje cultural y en algunos casos una determinada formación profesional. Pero estos elementos, aunque fundamentales, no le bastan para la toma de decisiones: deben contar necesariamente con la información precisa en el momento oportuno.<sup>14</sup>

Y este debe ser uno de los roles del legislador, el armado de un grupo de trabajo técnico sustentado en la profesionalidad y la especificidad, que pueda dotarlo de las herramientas necesarias para las definiciones políticas que él deba tomar, sobre la base de condiciones de tiempo y forma para lo cual fue elegido.

El asesor legislativo, por su parte, al brindar estas herramientas no puede desconocer las situaciones políticas del momento, pero, al mismo tiempo, no debe hacer de estas su función central, ya que su participación en el armado de un proyecto de norma debe focalizarse en las cuestiones que el legislador, por lo que dijimos anteriormente, desconoce.

Este tipo de ayudas técnicas muchas veces puede provenir de recursos humanos individuales o bien del apoyo de organizaciones de la sociedad civil afines o

---

<sup>13</sup> Juan Luis Amestoy: «Ordenamiento y técnica legislativa», en *La Ley*, tomo 1994-B, Sec. Doctrina, pp. 959-961.

<sup>14</sup> Beatriz Marina Grosso, María Alejandra Svetaz, Miguel Alejandro Luna, Héctor Pérez Bourbon y Fermín Pedro Ubertone: *Manual de técnica legislativa*, cap. XI, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 1998, p. 167 ss.

técnicas, que en los últimos tiempos han proliferado en nuestro país, generando un nuevo actor central a la hora de la toma de decisiones legislativas.

En este sentido, es importante mencionar la creciente utilización de bases de datos públicas globales mundiales. Sirva de ejemplo la Global Legal Information Network (GLIN), que es una base de datos pública que contiene leyes, reglamentos, decisiones judiciales y otras fuentes legales complementarias aportados por agencias gubernamentales y organizaciones internacionales. Estos miembros de GLIN aportan a la base de datos los textos oficiales completos de los documentos publicados y en su idioma original. Todos los resúmenes están disponibles al público, y se ofrece acceso público a los textos completos en las jurisdicciones. GLIN es un reflejo de necesidades similares compartidas por organizaciones gubernamentales en todo el mundo para un proceso legislativo basado en el conocimiento de las leyes y reglamentos de otras jurisdicciones. La misión de GLIN es adquirir, almacenar y proporcionar acceso oportuno a este cuerpo de investigación crítica y herramientas de referencia.<sup>15</sup>

El Poder Ejecutivo nacional, en consonancia con esta idea, ha dictado el decreto n.º 1172/03 en que crea el Reglamento para la Elaboración Participativa de Normas que, en el ámbito de los organismos, entidades, empresas, sociedades, dependencias y todo otro ente que funcione bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo nacional, habilita un espacio institucional para la expresión de opiniones y propuestas respecto de proyectos de normas administrativas y proyectos de ley para ser elevados por el Poder Ejecutivo nacional al Honorable Congreso de la Nación.

El artículo 4.º de la mencionada norma reza que «La finalidad de la elaboración participativa de normas es permitir y promover una efectiva participación ciudadana en el proceso de elaboración de reglas administrativas y proyectos de ley para ser presentados por el Poder Ejecutivo nacional al Honorable Congreso de la Nación».

Además de lo expresado, pensamos en un aporte institucional del Parlamento que colabore, asesore y brinde herramientas técnicas acordes al legislador, más allá del equipo de trabajo cotidiano que tenga cada legislador o bloque legislativo. Ello seguramente redundará en una mejor calidad legislativa.

En la actividad parlamentaria es innegable la necesidad de la utilización de estudios estadísticos, sociológicos, jurídicos, políticos, que resulten inspiradores a la hora de la elaboración de las leyes; todos estos insumos, utilizados mediante una correcta técnica legislativa, crearán aptitudes adecuadas para la sanción de leyes que requieren cada vez más de análisis y estudios sofisticados. Para esto el asesoramiento legislativo, técnico y profesional en el momento de las construcciones legislativas es fundamental y merece una investigación exhaustiva y espíritu reflexivo constante.

Así lo expresa Alberto Castells:

---

<sup>15</sup> Para más datos consúltese <www.glin.gov>.

Al intentar desde el sistema una metodología que pruebe la aptitud o ineptitud del proceso deliberativo para lograr un estándar de eficiencia requerido por el avance de las instituciones, se contribuye a una comprobación necesaria, que reclama, ante todo objetividad, pruebas y contenido científico.<sup>16</sup>

La labor de los asesores consiste en asesorar e informar a los legisladores, cuya tarea es decidir con arreglo a criterios políticos y no de otros tipos (jurídicos, gramaticales). Pero precisamente porque sus decisiones son políticas, les resultan de suma utilidad los consejos y recomendaciones de carácter técnico que les proporcionan los asesores parlamentarios, cuya aceptación no suele plantear problemas y redundar en una mejora sustancial de la legislación.

Para este tipo de procesos se han elaborado directrices y cuestionarios, que sirven de modelos a los operadores de la elaboración legislativa en el momento de analizar la situación de un determinado tema para convertirlo en un proyecto de ley. Y el objetivo no se circunscribe a cuestiones puramente formales, sino que se busca dotar a la norma de la mejor calidad y claridad posible, para colaborar con la ya mencionada seguridad jurídica.

Esos cuestionarios pretenden lograr una evaluación apriorística de la calidad y eficacia de la norma, indagan sobre la necesidad (razones de orden jurídico o político), las repercusiones jurídicas e institucionales y los efectos socioeconómicos que genera su aplicación. Existen también ciertas directrices que pueden tener un valor normativo o bien ser simples recomendaciones, que junto a los cuestionarios colaboran en perfeccionar la creación normativa.<sup>17</sup>

En nuestro país existen proyectos legislativos sobre este tema y normativa al respecto (decreto del Poder Ejecutivo nacional n.º 333/85 sobre normas para la elaboración, redacción y diligenciamiento de los proyectos de actos y documentación administrativos).<sup>18</sup>

Entre otros aspectos, además de los señalados, hay que considerar la repercusión del proyecto en la normativa en vigor, con indicación de los antecedentes normativos, jurisprudencia constitucional y ordinaria, legislación de otras provincias y previsiones del derecho comparado que puedan resultar necesarios y ejemplificantes para la valoración del texto en tramitación.

Hay que realizar un examen técnico legislativo del texto sugerido y argumentar sobre la corrección de su estructura y la ordenación lógica de sus preceptos, sobre el rigor de los aspectos ortográficos, léxico y estilo, sobre la corrección de las concordancias y remisiones y la adecuación del título, el preámbulo o las disposiciones complementarias, sobre la suficiencia de las cláusulas derogatorias. Y un análisis

---

<sup>16</sup> Alberto Castells: «¿Crisis legislativa? Anticipos para una metodología legislativa», en *La Ley*, tomo 134, sec. «Doctrina», pp. 1211-1217.

<sup>17</sup> Pueden consultarse algunas directrices europeas en <www.admin.ch>.

<sup>18</sup> Véase en <www.hcdn.gov.ar>, expte. n.º 0341-S-03, como así también los exptes. 2382-D-88 y 1301-D-90, autoría de los diputados MC Osvaldo Rodrigo y Jorge Gentile, respectivamente.

sobre la viabilidad jurídica del texto, su relación con el resto del ordenamiento y sus posibles vinculaciones o efectos jurisprudenciales que hayan existido sobre el tema.

Por otro lado, y luego de la presentación formal del proyecto, se requiere una supervisión en la discusión de las comisiones asignadas, la reparación de los fundamentos suficientes al legislador a la hora de su discusión en el plenario de la Cámara respectiva.

Posteriormente debe realizarse el seguimiento del proyecto ya transformado en ley, con respecto al funcionamiento de la normativa, sus implicancias, su utilización por lo jueces o el Poder Ejecutivo en virtud de sus reglamentaciones.

La función de asesoramiento cumple entonces un doble objetivo: por un lado, apoya con su consulta imparcial y técnica las decisiones adoptadas por los órganos políticos de las Cámaras y, por otro, sirve de garantía de la corrección y acierto del órgano político que ha adoptado la decisión, misión difícil en una sociedad cada vez más compleja, que necesita una adecuada preparación y especialización.

El asesoramiento de expertos en diferentes áreas permitirá contar con una visión inter y multidisciplinaria, que redundará en una bien elaborada norma que permitirá su adecuada interpretación y aplicación. Es sabido que los que conocen cada una de las disciplinas son quienes están en mejores condiciones de advertir las bondades y equivocaciones que se puedan generar.

Pensamos que el asesoramiento legislativo es una herramienta fundamental para el mejoramiento de la calidad institucional de los Parlamentos, que redundará en una directa asimilación de las normas por la ciudadanía.

El asesor deberá ser el canalizador de las demandas técnicas, pero también quien propondrá el lenguaje llano, comprensible y útil de la norma, y evitará, de esta manera, la vulnerabilidad en la que se encuentra el ciudadano ante el permanente y constante desconocimiento de sus derechos.

**Diego A. Giuliano\***

## **Causas y efectos del traslado del Congreso nacional: la capitalidad bifurcada**

### **Avances**

1. Nos preguntamos si trasladar la sede del Poder Legislativo nacional fuera de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es constitucionalmente posible.

El actual artículo 3.º de nuestra carta magna, versión de 1860, expresa que las «las autoridades que ejercen el gobierno federal residen en la ciudad que se declare capital de la República por una ley especial del Congreso, previa cesión hecha por una o más legislaturas provinciales, del territorio que haya de federalizarse».

Si bien la Constitución se manifiesta en singular, refiriéndose a la ciudad y no a las ciudades que se declaren capital de la República, cuando dispone la necesidad de cesión previa de parte de las legislaturas provinciales lo hace en plural, permitiendo interpretar que la capital puede fijarse en más de una ciudad, desdoblándose la localización del gobierno.

Si el constituyente hubiere optado porque los tres poderes del Estado residieran en una única ciudad, no parece lógica la previsión de la cesión de territorio por más de una legislatura provincial, puesto que en nuestro derecho público cada ciudad pertenece al territorio de una provincia y no al de varias, no existiendo ciudades multi o pluriprovinciales. En conclusión, ni la letra ni el espíritu de la Constitución Argentina prohíben una capitalidad bifurcada.

---

\* Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales. Profesor de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario.

Datos que reafirman la constitucionalidad de lo dicho se hallan en 1862, durante la vigencia del texto actual de nuestra ley suprema, cuando la ley n.º 12 federalizó toda la provincia de Buenos Aires por el término de tres años.

Más modernamente, la malograda ley n.º 23512, de 1987, declaró capital de la República a las ciudades de Carmen de Patagones (provincia de Buenos Aires), Viedma y Guardia Mitre (provincia de Río Negro), hecho que por no concretarse en los cinco años siguientes a la promulgación de la norma, provocó su derogación automática.

Por lo tanto, una capital que sitúe a los distintos poderes del gobierno federal en lugares diversos del territorio nacional parece aceptable si así lo dispone el Congreso a través de una ley especial, cumplimentando los requisitos del artículo 3.º CN.

Para concretar el traslado del Congreso federal a una ciudad distinta a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la provincia de la que se trate debería ceder total o parcialmente el territorio de esa ciudad, y el Parlamento nacional, según el procedimiento ordinario de formación de leyes, sancionar la «ley de capitalización», disponiendo el nuevo asentamiento del Poder Legislativo federal.

2. La fragmentación del asiento físico de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial es una experiencia bastante transitada en el mundo actual.

En Latinoamérica es conocido el ejemplo de Chile, cuyo Poder Ejecutivo se encuentra en la capital histórica de Santiago y el Poder Legislativo a 110 kilómetros, en la ciudad de Valparaíso.

Bolivia, por su parte, posee en Sucre la sede de los Poderes Legislativo y Judicial, y en La Paz, la sede del Poder Ejecutivo.

En el caso de Alemania, consumada la reunificación en 1991, las Cámaras legislativas decidieron llevar el asiento del Parlamento y del gobierno a Berlín, por lo que el núcleo de las funciones políticas se localizan hoy en la vieja capital, aunque seis ministerios federales permanecieron en Bonn y el máximo órgano del Poder Judicial, el Tribunal Constitucional Federal, tiene su sede en Karlsruhe.

Holanda, por su lado, posee su capital constitucional en Amsterdam aunque la ciudad de La Haya, que es la tercera del reino, es la residencia del monarca y el asiento del Tribunal Superior y de los Estados Generales (Parlamento).

En el caso de Sudáfrica, Pretoria es la capital administrativa, Ciudad del Cabo es la capital legislativa y Bloemfontein es la capital judicial.

3. Diversas son las razones que fundan la conveniencia de trasladar la sede del Poder Legislativo nacional fuera de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Resumamos algunas:

- a) Los signos de los tiempos (globalización comunicacional e informatización de los sistemas) hacen posible segmentar los procesos decisorios del gobierno tanto en términos funcionales como territoriales. La reducción del costo de transmisión de datos e imágenes reduce también la necesidad

de centralización: estar cerca o lejos ha perdido toda relevancia y los poderes del Estado ya no tienen razón para permanecer pegados o estrechamente contiguos.

- b) El cambio de la ubicación geográfica del Parlamento, advertimos, es un fenómeno de *deslocalización* del Poder Legislativo y no necesariamente de *descentralización* política. Solo servirá a la descentralización si implica una mirada que modifique el patrón de distribución espacial del poder, inaugure un cambio estructural en la articulación del Estado con la sociedad civil y refederalice el país desde las provincias, los municipios y las regiones. De lo contrario será una mera mudanza de infraestructura, nada más que simbólica, y federalmente vacía.
- c) El traslado brindará una nueva perspectiva, en cuanto disminuye la presión sobre la función de regulación del gobierno argentino, de parte de un complejo demográfico desproporcionado como lo es el núcleo Ciudad Autónoma de Buenos Aires - conurbano bonaerense. Ello beneficiará a todas las partes, incluyendo al propio *centro* que se descongestionará política y administrativamente, mejorando sus condiciones de gobernabilidad.

Resituarse físicamente al Congreso de la Nación tendrá sentido si ello significa crear un nuevo entorno que reinvente la capacidad de los gobiernos locales, menguando las diferencias entre grupos poblacionales localizados en distintos puntos del país, puesto que así y no de otra manera se hará posible el objetivo de «proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio», según el equilibrio que idearon los constituyentes reformadores de 1994 (artículo 75.º, inciso 19.º, CN).