

EL ROL DEL PARLAMENTO
Y SU RELACIÓN CON LOS OTROS PODERES DEL ESTADO
(El caso de la República Argentina)*

Por: Héctor PÉREZ BOURBON

Introducción

Es ya clásico el atribuir al Estado tres elementos constitutivos: El territorio donde se asienta, la población que habita dicho territorio, y el gobierno o el poder.

Si bien en los dos primeros elementos hay un alto grado de unanimidad entre los distintos autores, respecto del tercero pueden observarse ligeras variantes. Hay quienes sostienen que el tercer elemento es el poder, otros que es el gobierno, otros agregan el orden jurídico.

En lo personal, sostengo que el tercer elemento es el poder, que tiene dos manifestaciones:

Hay una manifestación hacia afuera, que habitualmente denominamos soberanía, que consiste en que las decisiones de política interna de cada estado, merecen el respeto de los demás.

Pero también existe, paralelamente, una manifestación hacia adentro, que llamamos gobierno, y que consiste precisamente en lograr que la población, dentro del territorio, acate esas decisiones de política interna y cumpla con las normas que se han dictado en su consecuencia. Estas normas son las que constituyen el orden jurídico de ese Estado.

Asistimos al fin del milenio, como producto de la globalización en que estamos inmersos, a una profunda transformación de estos elementos. La velocidad de las comunicaciones y del transporte de personas y cosas, ha producido que tanto el

* Publicado en “*El Poder Legislativo en la Democracia y la Integración*”. BEATRIZ MARINA GROSSO Y MARÍA ALEJANDRA SVETAZ (COMPILADORAS). Organización de los Estados Americanos. Unidad para la Promoción de la Democracia. Buenos Aires. 2000. p. 67 a 101.

territorio como la población sean hoy sustancialmente diferentes de lo que eran hace cien, quinientos, mil o dos mil años.

Esto lleva, necesariamente, a admitir que también el poder, entendido como elemento constitutivo del Estado, ha cambiado y está cambiando.

Tengo para mí, sin embargo, que la transformación del poder comenzó bastante antes.

En efecto, el final del siglo dieciocho marca un trascendente punto de quiebre en los sistemas políticos de los estados. La independencia de los Estados Unidos en 1776 y la Revolución Francesa en 1789, unidas no sólo por la cronología sino también, y me atrevería a decir que en mayor medida, por la ideología, configuran un momento de no retorno en la organización del poder.

En su faz externa, la soberanía, implicó que el Derecho Internacional Público, hasta ese momento circunscripto sólo al mundo cristiano europeo, se abriera territorialmente reconociendo a los Estados Unidos el derecho a participar del sistema. En 1850 se completará esta apertura al reconocerle el mismo derecho a la islámica Turquía, dando comienzo a un Derecho Internacional verdaderamente mundial.

En lo que hace a la faz interna, los acontecimientos citados significan la finalización definitiva del absolutismo como sistema de gobierno.

Aparecen las constituciones escritas y, fundamentalmente, la distribución del poder como elemento ineludiblemente necesario en la organización gubernamental de cualquier estado.

Esta distribución del poder en lo interno presenta, en una clasificación altamente simplista, tres aspectos:

- a) la participación, directa o indirecta, de la ciudadanía en las decisiones de gobierno;
- b) la distribución de las competencias de decisión entre diferentes niveles gubernamentales; y
- c) la distribución de funciones entre los distintos órganos de un mismo nivel gubernamental.

El primero de estos aspectos está hoy prácticamente generalizado en todo el mundo. La universalidad del voto ciudadano es hoy una realidad tangible en todo el orbe, más allá de circunstanciales gobiernos dictatoriales o autocráticos que, de cualquier manera, no son bien vistos por la comunidad internacional, lo que hace altamente inestable su subsistencia. Estructuralmente, tal vez el último reducto de restricciones a esta participación, lo constituyó el *apartheid* sudafricano, eliminado hace ya más de una década.

Diferirán los países en cuanto al mayor o menor grado de inmediatez en las decisiones. Habrá países que podrán acercarse más a la antigua democracia directa de los atenienses y otros que se conformarán con una participación popular que sólo alcance a la elección de los miembros del gobierno. Pero nadie pone hoy en duda que el electorado, la ciudadanía, es uno de los factores necesarios en los gobiernos modernos. En lo que hace concretamente a la República Argentina, el voto universal se consagró mediante la Ley Sáenz Peña de 1912, se amplió con la incorporación del electorado femenino a mediados de siglo, durante el gobierno del General Perón y últimamente, en virtud de la reforma de 1994, se plasmaron en forma expresa, en el texto constitucional, otras posibilidades de participación ciudadana como la iniciativa popular y la consulta popular.

El segundo de los aspectos señalados tiene también un abanico que va desde un centralismo unitario absoluto hasta un federalismo amplio. La innumerable cantidad de matices diferenciadores entre un país y otro ha hecho que se haya dicho, con acierto, que “*en realidad hay tantos federalismos como naciones federales*”¹. En el caso de nuestro país, una larga historia de luchas entre unitarios y federales culmina con la sanción de la Constitución Nacional de 1853, luego del Acuerdo de San Nicolás, en una síntesis, como muy claramente explica el Dr. Alberto García Lema en sus clases, fuertemente unitaria en lo económico y fuertemente federal en lo político, tendencias ambas acentuadas en la reforma constitucional de 1860, que posibilitó la incorporación definitiva de la Provincia de Buenos Aires a la Confederación.

En relación con el tercero de los aspectos, es indudable que la Revolución Francesa impuso definitivamente la división tripartita ideada, o al menos difundida, por

¹ MATIENZO, JOSÉ NICOLÁS, *El Gobierno Representativo Federal en la República Argentina*, 2ª ed., Madrid, 1917, p. 20.; citado por UBERTONE, FERMÍN P. en *Reflexiones sobre el Federalismo Argentino*, El Derecho, t. 99, p. 913 y ss.

Montesquieu, distribuyendo el gobierno en un Poder Legislativo, un Poder Ejecutivo y un Poder Judicial. Nuestro país adscribe también a ese modo de organización, tanto en lo que hace a los gobiernos provinciales como al gobierno central.

En el presente trabajo abordaremos sólo este último aspecto, es decir, la distribución del poder entre los órganos del Gobierno Federal de la República Argentina.

Primera parte: la anatomía del poder.

A. La organización actual del gobierno.

La Constitución Nacional de 1853 estableció un sistema de gobierno basado, como hemos dicho, en la clásica división tripartita de Montesquieu. El esquema básico es lo suficientemente conocido como para que resulte superfluo insistir en el punto.

Siguiendo el modelo adoptado por los Estados Unidos se estableció un gobierno dividido en tres sectores: un Poder Ejecutivo unipersonal, aunque en la elección del presidente se elegía también un vicepresidente; un Poder Legislativo bicameral, con un Senado que representaba a las autonomías provinciales y una Cámara de Diputados donde residía la representación popular directa; y un Poder Judicial a cargo de una Corte Suprema de Justicia y “los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación”.

En el año 1994 se produce una reforma constitucional que introduce modificaciones relativamente sustanciales en el sistema.

En lo referente al Poder Ejecutivo incorpora, en un intento de atenuar el fuerte presidencialismo tantas veces criticado, la figura del Jefe de Gabinete de Ministros, a quien se atribuye la jefatura de la administración –antes en cabeza del Presidente, quien ahora tiene sólo la responsabilidad política de ello- y que es responsable ante el Congreso.

En la composición del Poder Legislativo, si bien no altera su estructura de funcionamiento, modifica la representación del Senado. Antes de la reforma la representación de las provincias era de dos senadores por cada una, elegidos por las respectivas legislaturas locales. Luego de la reforma se instituye la elección popular de

los senadores, que pasan a ser tres por provincia, estableciéndose que dos de ellos corresponderán al partido político que obtenga la mayor cantidad de votos, y el restante al que le siga en número. Si bien podría pensarse que esta reforma significa tan sólo un aumento en la cantidad de integrantes de dicho cuerpo, la forma de elección hace que la base de su representatividad sea la misma que la de la Cámara de Diputados, el pueblo de la provincia, en lugar de ser una representación institucional de la provincia como tal.

En lo que hace al Poder Judicial, la reforma zanjó una antiquísima discusión -aunque académica, con fuertes componentes políticos-, relativa a la ubicación del Ministerio Público dentro de la estructura del gobierno.

Si bien el texto constitucional de 1853 establecía que el Procurador General integraba la Corte Suprema, lo que ubicaba decididamente al Ministerio Público en la órbita del Poder Judicial, la supresión de esta disposición en la reforma de 1860 abrió la polémica acerca de si dicho instituto permanecía en el Poder Judicial o si, por el contrario, quedaba ubicado en el ámbito del Poder Ejecutivo. Pese a que, en la práctica, había quedado más ligado al Poder Judicial, la carencia de normativa clara y expresa había producido, sobre todo últimamente, algunos roces de tipo institucional: las instrucciones a los fiscales por parte del Poder Ejecutivo durante el gobierno de Alfonsín y la designación del Procurador General sin acuerdo del Senado durante el gobierno de Menem, son claro ejemplo de ello.

La Constitución actual, como he apuntado, da fin al debate ubicando al Ministerio Público fuera de todos los órganos tradicionales. Como agudamente señalara Germán Moldes, a la tradicional imagen de la Justicia, representada por una mujer sosteniendo en una mano la balanza y en la otra la espada, se le ha quitado este último atributo.²

Finalmente, y también referido al Poder Judicial, la reforma constitucional creó, en el ámbito de este poder, el Consejo de la Magistratura, cuya función es la selección de los postulantes que el Poder Ejecutivo propondrá para su designación como jueces, la administración del Poder Judicial y el ejercicio de las facultades disciplinarias sobre los magistrados. Este Consejo está integrado por representantes de los tres poderes, de los abogados del foro y del ámbito universitario y académico.

B. Las delimitaciones de competencias. Las zonas grises.

En el apartado anterior quedó esquematizado cuál es la distribución del poder entre los distintos órganos de gobierno, de acuerdo con la normativa constitucional actual en nuestro país.

No obstante, merece señalarse que las delimitaciones de las competencias entre estos distintos órganos de gobierno, no están acabadamente establecidas en el texto de la Constitución. Existen zonas grises que, de alguna manera, la praxis ha ido clarificando.

Seguramente es entre el Poder Judicial y los otros dos poderes donde la situación es, en la actualidad, la que presenta menos aspectos conflictivos. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, utilizando en gran medida los antecedentes de la Corte Suprema de los Estados Unidos, ha ido estableciendo con claridad estas delimitaciones, fundamentalmente en lo que hace al control de constitucionalidad de las leyes y los actos administrativos, y al reconocimiento de que existen cuestiones políticas no judiciales.

Es, sí, más confusa la delimitación en lo concerniente a las facultades legislativas distribuidas entre el Congreso y el Poder Ejecutivo. A mi entender, pueden reconocerse tres causales básicas:

a) Al contrario de lo que sucede en la delimitación de competencias entre las provincias y la Nación, no existe en el texto constitucional ninguna regla de clausura, ninguna norma de asignación residual de competencias entre el Congreso y el Poder Ejecutivo.³

El artículo 75 establece básicamente las atribuciones del Congreso. A su vez, el artículo 99 hace lo propio con el Presidente de la Nación, y el artículo 100 con el Jefe de Gabinete. Sin embargo no existe ninguna norma que diga a quién corresponde aquello que no está específicamente previsto como competencia de uno o de otro. No existe en nuestra normativa ninguna regla que atribuya, por ejemplo al Poder Ejecutivo,

² MOLDES, GERMÁN M., en conferencia pronunciada en la Universidad Austral (Buenos Aires) en el marco del Programa “Una nueva visión de la Administración Pública”, dictado durante el año 1998 y dirigido por el autor de este trabajo.

³ La CN, en su artículo 121, establece que “Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal”. Es decir, aquello no expresamente previsto, continúa en poder de las provincias.

como es el caso de Francia, aquellas facultades que la Constitución no ha atribuido específicamente a ninguno.

La polémica doctrinal, en consecuencia, está abierta.

b) La República Argentina ha sufrido, por espacio de mucho años, sucesivas interrupciones del orden constitucional que desembocaron en gobiernos *de facto*.⁴

La característica común de estos gobiernos *de facto* fue la eliminación del Congreso y la absorción, por parte del Poder Ejecutivo, de las funciones legislativas.

Por tal motivo, desde el golpe militar que derrocó a Hipólito Yrigoyen, el 6 de septiembre de 1930, hasta el retorno –hasta ahora definitivo- a la democracia, el 10 de diciembre de 1983, algo más de cincuenta y tres años, el Congreso sólo estuvo en funcionamiento, sumando los cinco períodos, durante treinta, y en ningún caso alcanzó a los doce años continuos, es decir, dos períodos presidenciales completos.

Cuando el Presidente Alfonsín asume el gobierno, en diciembre del 83, de los veinte años anteriores habían transcurrido casi las tres cuartas partes en gobiernos de facto y apenas cinco años y medio, distribuidos en dos períodos prácticamente iguales, con el Congreso en funcionamiento.⁵

Esto produjo, naturalmente, que mientras al Poder Legislativo le costaba mucho reencauzar su accionar, habida cuenta del desmantelamiento de sus cuadros profesionales y técnicos, y aun de la falta de experiencia de los, en cada caso, nuevos legisladores, el funcionariado del Poder Ejecutivo se había acostumbrado a tomar decisiones y llevar adelante tareas que no eran, en rigor, propias de ese ámbito.

Resulta fácil imaginar las secuelas negativas que ello tiene en una correcta delimitación de competencias entre ambos poderes.

c) Tal vez como consecuencia de lo anterior, merece destacarse que el modo de legislar en nuestro país implica, sin llegar estrictamente a una delegación legislativa,

⁴ No entramos aquí en la distinción que hace CONSTANTINEAU entre los gobiernos que no pueden ser considerados gobiernos *de iure*, según se limiten a ocupar cargos constitucionales por medios no constitucionales (*de facto*) o aquéllos que, además, modifican la estructura constitucional del gobierno (de usurpación). Simplemente utilizamos la expresión “gobierno *de facto*” como opuesta a “gobierno *de iure*”.

⁵ Para que se tenga una clara idea de la magnitud del problema, hemos agregado al final, como Cuadro I, un esquema de los gobiernos correspondientes a estos períodos.

un alto grado de decisión que termina de definirse con posterioridad al dictado de la ley, por vía de reglamentación.

Un ejemplo aclarará el concepto: es el Congreso, a través del dictado de una ley, el que establece el Impuesto a las Ganancias. Sin embargo, a mí, como contribuyente individual, es el Poder Ejecutivo el que me indica cuánto debo pagar, ya que es mediante el dictado de decretos y resoluciones que se establece cuál es el mínimo no imponible, de qué manera se desgrava tal o cual ítem, etc.

Como puede apreciarse, el panorama es bastante desalentador. Habrá, seguramente, otros factores que influyen en la existencia de éstas que hemos denominado zonas grises, pero entiendo que los tres indicados resultan de suficiente importancia como para que la acabada delimitación de competencias entre el Poder Legislativo y el Ejecutivo se mantenga, por ahora, inasequible.

La praxis, como he advertido más arriba, ha ido clarificando algunas cuestiones. Sin embargo, esto se ha hecho, generalmente, a favor del Ejecutivo. A mi juicio ello se debe a que, en Argentina, el desarrollo del Derecho Administrativo es notablemente superior al del Derecho Parlamentario. La doctrina, en consecuencia, es más proclive a atribuir estas funciones indeterminadas al Poder Ejecutivo que al Legislativo.

Merecen un comentario especial dos aspectos que fueron objeto de estudio y análisis en la reforma constitucional de 1994. Me refiero al veto parcial de las leyes y a los decretos de necesidad y urgencia.

Respecto del primero, debe aclararse que si bien desde la sanción original de la Constitución Nacional estuvo previsto el veto parcial de las leyes, nada se decía acerca de si podía o no promulgarse la parte no vetada. La práctica hizo que la promulgación se aceptara aunque en alguna oportunidad la justicia consideró que si lo vetado representaba una porción sustancial de la decisión legislativa, el resto no tenía entidad suficiente como para poder promulgarse de un modo autónomo.

La Convención Constituyente de 1994 intentó solucionar el problema pero, a mi entender, lo agravó aún más. Un mecanismo sencillo de solución hubiera sido el determinar que el Congreso es el que debe señalar cuáles son las normas contenidas en una ley que hacen a su esencia y que, por lo tanto, el veto de las mismas implica el veto

total de la ley. Una solución análoga a la que establecen los tratados internacionales en relación con las reservas que los diferentes estados puedan formular al mismo.

Sin embargo, se optó por una solución en la que se establece que si la parte vetada hace a la esencia de la ley no puede promulgarse el resto, pero nada se dice acerca de quién es el que debe decidir si la parte vetada es o no es esencial.

El problema que a mi juicio presenta esta solución, es que si en los estrados judiciales algún tribunal entiende que tal o cuál ley fue incorrectamente promulgada por cuanto había sido vetada una parte que hacía a su esencia, esta declaración ya no podrá ser la tradicional declaración de inconstitucionalidad *inter partes*, es decir, “esta ley existe y es válida pero en este caso particular resulta contraria o repugnante a la constitución”, sino que la decisión judicial debería ser “esta ley fue inconstitucionalmente promulgada y, por ende, no existe”. Si no existe, necesariamente la declaración deberá ser *erga omnes*.

El otro aspecto que he mencionado, los decretos de necesidad y urgencia, también son producto del arrastre de un siglo de desencuentros entre ambos poderes.

En la época en que el receso del Congreso implicaba que los legisladores estaban ausentes de la Capital y para volver a ella demoraban varios días, el Ejecutivo acudió a razones “de necesidad y urgencia” para poder dictar actos de naturaleza legislativa bajo la forma de decretos.

No obstante, en la actualidad, aunque la demora en reunir a los legisladores no deba sobrepasar de unas pocas horas, los decretos de necesidad y urgencia no sólo no disminuyeron sino que, sobre todo en algunos períodos, aumentaron notablemente.

Esta situación provocó que la Convención Constituyente decidiera abocarse al estudio de la cuestión y resolvió establecer un mecanismo bastante estricto en cuanto a la materia que puede ser objeto de estos decretos, como también a la tramitación especial y expeditiva que debe imprimirse a los mismos: en forma inmediata debe darse cuenta al Congreso para que éste lo ratifique o lo rechace. No obstante, el sistema adolece de un defecto, a mi entender no menor, y es que nada se dice acerca de cuál es la validez o no de tal decreto si el Congreso no se pronuncia. La práctica ha hecho que mantenga su vigencia.

C. El rol del parlamento.

En el contexto que acabamos de ver, ¿cuál es, entonces, el rol del parlamento? ¿Qué debe hacer el Congreso?

Desgraciadamente hay una gran tendencia a identificar al parlamento exclusivamente con lo legislativo, con la sanción de leyes; y en esta idea, entonces, se pretende medir la eficiencia del Congreso en función de las leyes que ha dictado.

Nada más lejos de la verdad.

A propósito de este tema, suelo traer a colación en mis clases la anécdota que narra Ramón Columba, ocurrida en 1910, cuando luego de la clausura del Congreso por parte del entonces presidente, José Figueroa Alcorta, se comentó que el Congreso había sido bien clausurado porque estaba haciendo política, a lo que el diputado Alejandro Carbó replicó firmemente: *“Las Cámaras no son simples mecanismos de hacer leyes y tienen, por sobre todas sus funciones, la función política”*⁶

Efectivamente, la misión principal que tiene el Congreso es desarrollar aquello que fue definido como “el arte y la ciencia de gobernar un estado”, es decir, la política.

La distribución del poder, que hemos visto en los apartados anteriores, se realiza para que, entre todos los que tienen y ejercen parcialmente el poder, contribuyan a formar la tarea común de ejercer el gobierno, que es la manifestación del poder en lo interno. La misión de los órganos de gobierno es precisamente esa: gobernar.

La tarea legislativa, la tarea de elaborar y sancionar leyes, es el modo en que preponderantemente los cuerpos legislativos se ocupan de ejercer el gobierno, pero en modo alguno debe considerarse que esa sea su principal misión. Legislar es el medio, no el fin. El fin es gobernar o, mejor dicho, participar de la responsabilidad del gobierno.

Si se analiza, entonces, la tarea parlamentaria desde esta óptica, se puede apreciar que la mayoría de las críticas que se le hacen a los cuerpos legislativos son, más que infundadas, absurdas. Por lo general, respecto de los parlamentos, se critican las cosas que se hacen bien y se aplauden las cosas que se hacen mal.

⁶ COLUMBA, RAMÓN. *El Congreso que yo he visto*. Ed. Columba. 4ª edición, 1983, p. 57.

Un ejemplo paradigmático de ello es lo referente a los tiempos legislativos: un reproche habitual es la –aparente- lentitud en la sanción de las leyes. Al respecto dice Paul Rundquist:

(...) la rapidez no es un atributo esencial de una legislatura y, en la mayoría de los casos, acelerar el proceso legislativo no es un propósito deseable. Desarrollar la política pública toma tiempo, mismo en esta era de comunicaciones casi instantáneas. Se debe consultar con los varios sectores de la sociedad que van a ser afectados por una determinada ley importante para determinar sus opiniones. Se debe consultar, asimismo, la opinión de los funcionarios ejecutivos que se van a encargar de la ejecución de la nueva política. Los peritos, eruditos y especialistas técnicos todos tienen un interés comprensible en aportar a la política definitiva que promulgue la Legislatura. Se deben movilizar las facciones legislativas dentro de los partidos y a través de las líneas partidarias en apoyo a la propuesta. La acción rápida puede ser acción irreflexiva.⁷

Esto lo dice un funcionario del Congreso de los Estados Unidos, uno de los cuerpos legislativos más estables de la historia contemporánea.

Contrariamente, es común ver o escuchar loas a un determinado legislador en razón de que ha presentado un cúmulo de proyectos legislativos.

En relación con esto recuerdo haberle escuchado comentar al Dr. Juan Estrada, en una conferencia, que el Dr. Ramón Castillo, durante su mandato como senador, sólo había presentado un proyecto de ley. Este solitario proyecto, cuando se sancionó, se convirtió en la primera Ley de Quiebras que tuvo la República Argentina.⁸

Como podemos ver, no es razonable medir la eficiencia de un cuerpo parlamentario en función de la cantidad de leyes sancionadas, ni la del legislador en función de la cantidad de proyectos presentados.

⁷ RUNDQUIST, PAUL (Funcionario del Servicio de Investigaciones de la Biblioteca del Congreso de EE.UU.), “Modernización de la Función Legislativa”. *Documentos y Conclusiones, Primer Congreso Internacional de Modernización Parlamentaria*, Buenos Aires, 1990, Tomo I, pág. 357. Citado por ROVNER, RICARDO D. en *La capacitación de los legisladores* (inédito), 1999.

⁸ ESTRADA, JUAN, (Prosecretario Parlamentario de la H. Cámara de Diputados de la Nación), conferencia pronunciada en la H. Cámara ante oficiales cursantes de la Escuela Superior de Guerra del Ejército Argentino, 1997.

Por otra parte, no es la función legislativa la única que se le asigna al Congreso. La doctrina le atribuye, además, otras dos funciones: la de control y la de representación.

En relación con la primera, sólo mencionaré que por tratarse del órgano de gobierno donde la representación de la ciudadanía aparece con un mayor grado de pluralismo político, parecería ser el que mayor énfasis debe poner en el control general de la tarea del gobierno y particularmente sobre los otros poderes.

En cuanto a la de representación, en lo personal, disiento con la opinión mayoritaria. Yo considero que la representación de los cuerpos parlamentarios más que su tarea o función es el sustento de las otras funciones. El mandatario no tiene como función ser mandatario sino que ejerce sus funciones porque es mandatario. La representación es el sustento de su accionar, pero no es su específico accionar. La representación no es su acción sino la causa o el justificativo de su acción.

Considero, sí, más adecuado lo que sostienen la Dra. Alejandra Svetaz y la Lic. Beatriz Grosso, en el sentido de que se le ha incorporado últimamente a los cuerpos legislativos una nueva a función: la de ser mediador en los conflictos socio-políticos.⁹

Este es, muy sucintamente, el rol del Parlamento, de cuyo funcionamiento nos ocuparemos seguidamente.

Segunda parte: la fisiología del poder.

A. ¿Independencia de poderes o distribución del poder?

Hemos visto un análisis estático de la distribución, entre los distintos órganos de gobierno, del poder del Estado hacia adentro. Corresponde ahora realizar un análisis dinámico del mismo.

En primer lugar, me gustaría detenerme un poco en un concepto que, aunque fue reiteradamente mencionado a lo largo de estas páginas, tal vez no fue suficientemente precisado: me refiero al poder.

⁹ SVETAZ, M. ALEJANDRA y GROSSO, BEATRIZ M., en clase dictada en el marco del IV Programa de Formación de Administradores Gubernamentales, Instituto Nacional de la Administración Pública (INAP), en la materia Relaciones Funcionales entre los Poderes el Estado cuya organización y desarrollo estuvo conjuntamente a cargo de las mencionadas profesionales, los Dres. MIGUEL A. LUNA y FERMÍN P. UBERTONE, y el autor de este trabajo.

Podríamos encontrar, seguramente, varias decenas de definiciones de poder. Muchos son los autores que se han ocupado de ello y han elaborado definiciones más complejas o más sencillas, más abarcativas o más acotadas, más generales o más específicas. Sin embargo, la que seguramente nos resultará más útil para nuestro análisis es la planteada por Germán Moldes, siguiendo a Max Weber, en la conferencia antes citada: “El poder es la posibilidad que tengo yo de imponer mi voluntad, con prescindencia de la voluntad de los demás”.¹⁰

Podemos advertir, entonces, que hay dos sujetos en esta relación: quien tiene el poder y quien resulta destinatario de este poder. En nuestro caso, quien tiene el poder es el Estado y quienes resultan destinatarios de ese poder son los otros estados, en la faceta que hemos denominado soberanía, o los habitantes del territorio de ese Estado, en la faceta que hemos denominado gobierno.

En consecuencia, en lo interno, es el gobierno quien tiene el poder y lo ejerce a través de distintos órganos.

Lamentablemente, en nuestro lenguaje habitual, están fuertemente arraigadas las locuciones “división de poderes” e “independencia de poderes”. Esto ha llevado a que, por lo general, se enfatice más la separación que existe entre los distintos órganos que ejercen, parcialmente, el poder, que la necesaria complementación que entre ellos debe existir a fin de lograr que el gobierno, es decir el conjunto de todos estos órganos, tenga efectivamente el poder de imponer su voluntad a los gobernados.

Permítaseme citar aquí una reflexión personal que he desarrollado, en otro ámbito, a propósito del mismo tema:

“Los llamados Poderes del estado no son órganos independientes, sino interdependientes. A poco que uno analice, por ejemplo, la tan mentada “independencia” del Poder Judicial, se dará cuenta de ello.

Veamos a un juez sentado en su despacho, estudiando un caso.

Él está ahí porque una ley de la Nación, emanada de los otros dos poderes y con absoluta prescindencia de aquél al cual él representa, ha decidido que ese tribunal exista, y con esa competencia. Adicionalmente, para que sea él quien ocupara ese cargo, hizo falta que el Poder Ejecutivo lo designara, solicitando previamente el

¹⁰ MOLDES, GERMÁN M., en conferencia citada en nota 2.

*acuerdo de un sector del Poder Legislativo: el Senado. El caso que él está estudiando ha tramitado, no como él hubiera deseado, sino como lo establece otra ley, el Código de Procedimiento, emanado de la voluntad, conjunta y exclusiva, de los otros dos poderes. Tampoco él ni el Poder que representa (el Judicial) han tenido la más mínima intervención en el dictado de la sustancia que él debe manejar: las leyes de fondo, que pueden serle modificadas aún durante la tramitación del juicio. Si se trata de un juicio penal y el imputado es un legislador, no puede actuar si la cámara a la que pertenece no le quita los fueros y permite su juzgamiento. Adicionalmente, cualquier condena penal que él dicte puede ser alterada o enervada por el Poder Ejecutivo mediante la conmutación de penas o el indulto. Por si esto fuera poco, su comportamiento como juez está vigilado por el Congreso quien, directamente a través del juicio político, si pertenece a la Corte Suprema, o indirectamente a través de la representación que éste tiene en el Consejo de la Magistratura (donde también está representado el Poder Ejecutivo), si ocupa alguno de los mal llamados “tribunales inferiores”, puede destituirlo de su cargo.**

Pero nuestro juez sabe también que conserva su arma secreta, que le permite la oportuna y deliciosa venganza: si él considera que esa ley, que los otros dos poderes le han indicado que él debe aplicar, es contraria a la Constitución, él así lo declara, y proclama a viva voz que no va a aplicarla en este caso. En otros ... quién sabe.

Esta situación que hemos descripto ¿puede, sensatamente, ser considerada como “independencia”? Me resisto a admitirlo.”¹¹

Entiendo que la cita muestra con claridad la interrelación que existe entre los llamados “poderes de estado”.

Hace más de cuarenta años advirtió Loewenstein acerca de la inconveniencia de mantener este antiguo esquema de “división de poderes”, que él propone reemplazar por el de “división de funciones”.¹²

** No menciono aquí que el presupuesto del Poder Judicial también es fijado por una ley del Congreso promulgada por el Ejecutivo porque, si bien revela otra injerencia de estos poderes en aquél, no hace a la tarea de cada juez en el análisis y la resolución de cada caso.*

¹¹ PÉREZ BOURBON, HÉCTOR, *Para entender al Congreso* (aún inédito). 1999.

¹² LOEWENSTEIN, KARL, *Teoría de la Constitución*, 2ª edición, Ariel, Barcelona, 1979, p. 54 y ss.

Sin embargo, también advierte el maestro alemán que *“es difícil desalojar un esquema mental que está profundamente enraizado, y el dogma de la separación de poderes es el más sagrado de la teoría y práctica constitucional”*.^{13 y 14}

Me parece importantísimo insistir sobre este punto, por cuanto considero que sólo puede comprenderse cabalmente el funcionamiento y el rol que debe desempeñar cualquier órgano de gobierno, en nuestro caso el parlamento, si se lo entiende no como un órgano autónomo sino como una porción, un sector, un subsistema de un sistema mayor: el gobierno.

B. Mecanismos y sistemas de control intrapoderes.

He señalado más arriba que una de las constantes en los diseños de sistemas de gobierno, de dos siglos a esta parte, es el buscar mecanismos que aseguren la imposibilidad de la concentración del poder en una única persona.

Dicho de otro modo, impedir que una sola persona pueda tomar una decisión definitiva.

Para ello, existen diversos sistemas de control los cuales, sin embargo, pueden reducirse a sólo dos modalidades:

- a) Control por instancias sucesivas. Es decir, la decisión que toma una persona es revisada por otra y eventualmente corregida o revocada.
- b) Control por acuerdos simultáneos. Es decir, las decisiones se toman, al mismo tiempo, entre más de una persona.

En el Poder Ejecutivo el modo habitual -y casi exclusivo- de control es el primero: las sucesivas instancias de la estructura orgánica (director, director general, subsecretario, secretario, ministro) implican no sólo una relación de subordinación jerárquica y funcional, sino también la posibilidad de que el superior revea las decisiones del inferior. Se altera, sí, este sistema en el caso del Presidente de la Nación,

¹³ LOEWENSTEIN, KARL, op. cit., p. 62.

¹⁴ No obstante la prevención del célebre jurista, la actual Constitución de la Provincia de La Rioja organiza su gobierno sobre la base de tres órganos a los que denomina Función Legislativa, Función Ejecutiva y Función Judicial. No son las funciones propuestas por Loewenstein pero, a mi juicio significa un interesante avance en la materia.

por cuanto no existe en el Poder Ejecutivo una instancia superior. El problema se resuelve por aplicación del segundo método, materializado en el refrendo ministerial.

El Poder Judicial tiene un sistema de control que podríamos denominar mixto: si bien existen instancias de apelación de las sentencias no consentidas por las partes, con las características señaladas de revisión de la decisión del inferior, además los tribunales de alzada son habitualmente colegiados; es decir, toman sus decisiones por la voluntad conjunta de dos o más personas.¹⁵

En cambio, en el Parlamento, sólo se aplica el segundo método: siempre las decisiones de los cuerpos parlamentario surgen del acuerdo de muchas voluntades. En ningún punto del trámite parlamentario existe una instancia superior que revea una decisión de una instancia inferior.

Alguien podrá pensar que lo aquí manifestado no es exacto por cuanto el pleno de la Cámara toma decisiones que pueden ser diferentes a las que contiene el despacho de comisión. Esto es cierto, pero lo que sucede es que la comisión no es una instancia decisoria sino un órgano de asesoramiento del cuerpo. La comisión no toma ninguna decisión sino que simplemente le aconseja al cuerpo cuál es la decisión que, según su parecer, éste debe tomar. Es una situación, de alguna manera, análoga al asesoramiento que recibe el ministro de parte del área de asesoramiento jurídico. El dictamen del servicio jurídico debe existir, sin embargo no es vinculante para quien toma la decisión. La relación de control por instancias sucesivas de revisión a que hemos aludido, se da entre el Ministro y el Secretario, no entre el Ministro y el Asesor Jurídico.

Tampoco constituye un sistema de control por instancias sucesivas el hecho de que exista, como es el caso de la Argentina, un Congreso bicameral, en el que, lo que ha decidido una cámara, pasa a la otra para su revisión. Esta revisión de ninguna manera implica la posibilidad de revocar la decisión de la cámara de origen. La cámara revisora, si no está de acuerdo con esa decisión, se la devuelve con una propuesta alternativa que volverá a ser evaluada por la cámara iniciadora. Del acuerdo de ambas cámaras surge la decisión definitiva del cuerpo. Si no hubiera acuerdo entre ambas, prevalecerá el criterio de aquélla que tenga un mayor grado de consenso interno, lo que se verá reflejado en las

mayorías con que ha sido aprobada en cada una de las cámaras. A igualdad de mayorías, prevalece el criterio de la cámara iniciadora.

Como se ve, en los cuerpos legislativos siempre se aplica, en el control interno, el método de los acuerdos simultáneos.¹⁵

Estos sistemas básicos de control están condicionados, además, por la necesidad del cumplimiento de las normas que ha ido elaborando el Estado y constituyen, como ya he señalado, su orden jurídico. Cualquiera sea la jerarquía del funcionario o del cuerpo colegiado que toma una determinada decisión, debe hacerlo dentro de los carriles que el orden jurídico le indica. Si se aparta de esos carriles, el sistema prevé mecanismos correctivos –por lo general en manos de otro de los órganos de gobierno- que vuelven a encauzar la decisión.

En particular me detendré muy brevemente en un par de normas que resultan de mucha fuerza tanto en el Poder Ejecutivo cuanto en el Judicial y que, curiosamente, son prácticamente inexistentes en el Poder Legislativo. Estas dos reglas son:

- a) la expresión de la motivación de los actos decisorios; y
- b) el cumplimiento de las normas procesales.

Cuando se trata de decisiones unipersonales o tomadas entre grupos reducidos de personas, el orden jurídico exige que se dé la explicación del porqué se toma esa decisión. De allí que tanto los actos administrativos cuanto las sentencias judiciales deban ser fundadas.

Asimismo, por tratarse de órganos donde las decisiones tienen sucesivas instancias de revisión, el procedimiento está rígidamente pautado (Ley de Procedimientos Administrativos, Códigos de Procedimiento). El sistema necesita

¹⁵ Si una sentencia de un tribunal unipersonal no es apelada y, por lo tanto queda firme, tampoco puede decirse que la decisión fue tomada por una sola persona, ya que las partes, al consentir la sentencia, se hacen partícipes de esa decisión.

¹⁶ El término “simultáneo”, es utilizado aquí como opuesto de “sucesivo”. No significa esto que todos los legisladores hayan acordado sus posiciones en el mismo instante. La búsqueda del consenso parlamentario es una tarea que lleva largo tiempo y sucesivas conversaciones entre distintos sectores de un mismo grupo político y de los distintos grupos políticos entre sí. Pero lo cierto es que todos estos acuerdos, más allá de cuando hayan sido logrados, confluyen en el momento en que se toma la decisión, o sea, se vota la ley. En este sentido es “simultáneo”.

garantizar a cada uno de los intervinientes en el proceso el tener suficiente certeza acerca de cuándo y de qué manera sucederá o deberá suceder cada acontecimiento.

Por el contrario, estas necesidades no se dan cuando las decisiones se toman mediante el consenso de voluntades de un grupo numeroso. Veamos por qué.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el acuerdo, en si mismo, implica un ceder parte de mis intereses en beneficio de otro o de otros. Esto hace que la motivación por la que yo llego a este acuerdo sea seguramente distinta, o aun contraria a la motivación que lleva a la otra parte a arribar a la misma solución. La discusión por el acuerdo, por el consenso, implica siempre conciliar intereses contrapuestos en busca de un objetivo común. La motivación de la decisión global, en consecuencia, no existe. Son una trama de motivaciones individuales –como dijimos, distintas o aun contrarias– que confluyen en una decisión común.

En segundo lugar, esta misma búsqueda de consenso es sumamente difícil que pueda pautarse en métodos y plazos rígidamente establecidos de antemano. Cada tema tendrá sus propios caminos y sus propios tiempos, y variarán sustancialmente de un tema a otro. El procedimiento parlamentario, plasmado en el Reglamento de cada cuerpo, no tiene entonces las características de rigidez que adquiere en el procedimiento administrativo o en el judicial, sino que será una mera guía indicadora de cuál es, a priori, el camino más conveniente para la búsqueda del consenso. El mayor o menor grado de seguimiento de esa guía dependerá, en cada caso particular, de cada tema particular que se esté tratando.¹⁷

Éstos son los motivos por los que, a mi entender, el funcionamiento parlamentario tiene esas características tan propias que lo hacen, a veces, casi incomprensible para quien no se ha puesto a meditar sobre el tema.

¹⁷ En relación con este tema, me parece muy acertado también lo que señalara la Dra. Alejandra Tadei, en un curso que dictáramos en forma conjunta en la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, en el sentido de que, tanto en el trámite administrativo como en el judicial, lo habitual es que existan particulares que son actores directos en dicho trámite y cuyos intereses pueden verse afectados, por lo que es menester garantizar que no haya menoscabo arbitrario de los mismos. En el trámite parlamentario, por el contrario, tales particulares no existen. La decisión afectará a la sociedad en general y no está dirigida a ningún individuo en particular.

C. Interdependencia de los poderes.

En cada órgano del gobierno, como hemos visto, existen mecanismos internos de control que impiden un uso discrecional del poder. No obstante, en cada órgano también existe alguien cuyo poder no es susceptible de ser controlado por otro del mismo órgano. El Presidente de la Nación es la máxima autoridad en el Poder Ejecutivo, la Corte suprema de Justicia lo es en el Judicial y el Congreso en el Legislativo donde, asimismo, cada Cámara lo es en su ámbito.

Si bien el poder que tiene cada uno de ellos es parcial, ¿cómo evitar que se expanda y se transforme en monopólico?

Esta es la clave de los sistemas democráticos: establecer estructuras gubernativas con órganos suficientemente entrelazados que impidan que el poder se concentre en sólo uno de ellos.

Estos entrelazamientos en las relaciones de poder deben ser lo suficientemente fuertes y estables como para impedir la subordinación de un poder a otro; pero, además, deben ser lo suficientemente flexibles y cambiantes como para que la interacción no degenera en un bloqueo recíproco. El gobierno, recordémoslo, se compone de distintos órganos. Éstos deben funcionar todos y funcionar de un modo armónico. Si alguno de ellos no cumple con su cometido o si las acciones de alguno de ellos se ven anuladas por el accionar de otro, el gobierno, como síntesis global, no funcionará.

Presentaré entonces, a continuación, cuáles son estos entrelazamientos entre los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial que he podido detectar y agrupar. La lista de ninguna manera pretende ser exhaustiva. Sí, creo, son los más relevantes.

Debo confesar que, desde hace varios años, he ido tratando de sistematizar estas relaciones. Cada sistematización me parece buena al momento de realizarla y, al tiempo, advierto que presenta algunas fisuras, lo que me mueve a reemplazarla por otra nueva ... y el ciclo se repite.

Al comienzo, obviamente, pretendí distinguir entre relaciones de control y relaciones de cooperación. Sin embargo, una considerable cantidad de estas relaciones caen bajo ambos supuestos, según como se las mire. El acuerdo del Senado para la designación de los jueces, por ejemplo, puede interpretarse como una relación de

control conjunto del Legislativo y del Ejecutivo sobre el Judicial, pero también puede verse como una relación de cooperación del Legislativo con el Judicial a quien le garantiza que la designación de los miembros de ese poder no quedará librado al exclusivo arbitrio del Ejecutivo quien resulta ser, de esta manera, el efectivamente controlado.

También hube de reemplazar la basada en la distinción entre relaciones orgánicas y relaciones funcionales. La remoción de un ministro, por ejemplo, que podría considerarse como orgánica, está necesariamente ligada al previo control de gestión que se habrá realizado y que configura, sin duda, una relación de tipo funcional.

Como las clasificaciones, lo aprendí hace tiempo, no son verdaderas o falsas sino útiles o inútiles, he optado, por ahora, por la sistematización que presento y en la que he pretendido no atarme a parámetros calificantes previos, sino más bien agruparlas en conjuntos que, desde un punto de vista objetivo, pueden resultar de mayor utilidad.

En razón de ser la última, es la mejor sistematización que he logrado. Reitero ... por ahora.

a) Intervenciones del Poder Legislativo en el funcionamiento del Ejecutivo.

Dentro de este tema podemos distinguir seis grupos:

1. En la organización y funcionamiento internos:

El Poder Ejecutivo no se organiza de acuerdo con su exclusiva voluntad sino que debe hacerlo dentro de las pautas que se han establecido por acción coordinada con el Legislativo, y que estipulan el encuadre general en determinados ítems. Las tres leyes principales en esta materia son: la Ley de Ministerios, referida a la estructura orgánica; la Ley de Procedimientos Administrativo, referida al trámite; y el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública, referida a las relaciones con el personal.

2. Controles directos sobre el titular del Poder Ejecutivo:

Es el Congreso el que acepta la renuncia del Presidente de la Nación, le otorga licencia o lo autoriza a ausentarse del país. Es también el Congreso el que puede removerlo mediante juicio político, aunque en este caso aparece también la intervención del Poder Judicial por cuanto la presidencia del tribunal juzgador, el Senado, es ejercida por el presidente de la Corte Suprema de Justicia.

3. Controles generales sobre el accionar del Poder Ejecutivo:

Dentro de este grupo encontramos el control que cada Cámara puede realizar mediante la citación a los ministros y al Jefe de Gabinete a fin de pedirle cuentas de su gestión, como también los pedidos de informes por escrito. El Congreso en su conjunto, mediante el juicio político, puede remover a dichos funcionarios; en el caso del Jefe de Gabinete, la Constitución prevé también el voto de censura. Por otra parte, el Defensor del Pueblo, cuyo accionar está dirigido básicamente al control del Ejecutivo, reporta al Congreso.

4. Controles específicos sobre las Jefaturas del Poder Ejecutivo:

La Constitución atribuye al Presidente dos jefaturas directas (la militar y la de las relaciones exteriores) y la responsabilidad política de una tercera cuyo ejercicio corresponde al Jefe de Gabinete (la de la administración). Sobre estas jefaturas existen controles específicos del Congreso.

Sobre la militar a través del dictado de las leyes de organización de las fuerzas armadas y del Código de Justicia Militar; es el Congreso el que autoriza el envío de tropas fuera del país; también es necesario el acuerdo del Senado para los ascensos a los grados militares superiores.¹⁸

En relación con la jefatura de las relaciones exteriores, debe considerarse que si bien los tratados internacionales son negociados y firmados por el Ejecutivo, es el Congreso el que los aprueba y autoriza al Ejecutivo a ratificarlos; es también el Congreso el que autoriza al Ejecutivo a declarar la guerra o hacer la paz. La designación y la remoción de los embajadores, por otra parte, requiere del acuerdo del Senado.¹⁹

Respecto de la administración general del país, su ejercicio, por parte del Ejecutivo debe ceñirse a lo previsto en la Ley de Presupuesto, cuya ejecución controla el Congreso a través de la Auditoría General de la Nación.

¹⁸ Sobre el particular sostengo que esto, si bien puede verse como una interacción entre ambos poderes, responde más bien a un control de tipo federal, de las provincias sobre la Nación. Es la porción de poder que se reservaron las provincias al resignar determinadas atribuciones en el Estado Federal. Al igual que en caso de las relaciones exteriores o de la justicia federal, la renuncia a esas atribuciones tiene como contrapartida el control en la designación de los funcionarios que la ejercerán.

¹⁹ Ver nota anterior.

5. Controles especiales en lo estrictamente legislativo:

El trámite legislativo normal implica una sanción del Congreso y una acción positiva (expresa o tácita) del Ejecutivo, para su promulgación, o una negativa que se materializa en el veto. A fin de evitar esta aparente supremacía de un poder unipersonal sobre otro colegiado, el sistema constitucional prevé la posibilidad de enervar el veto presidencial mediante la insistencia del Congreso, con una mayoría agravada.

También he considerado en este grupo el tema de los decretos de necesidad y urgencia, ya tratado.²⁰

6. Acciones dirigidas a algún aspecto particular de la gestión del Poder Ejecutivo:

Más allá de estas intervenciones, de algún modo genéricas, el Congreso o cualquiera de sus cámaras puede intervenir mediante el control, el seguimiento o la simple opinión en relación con algunos aspectos puntuales de la gestión del Poder Ejecutivo.

Dentro de este grupo, entonces, podemos catalogar a las comisiones, unicamerales o bicamerales, que se crean para efectuar el seguimiento de determinadas políticas; de épocas recientes es, por ejemplo, la comisión de seguimiento de las privatizaciones.

También el Congreso ha creado, en distintas oportunidades, comisiones especiales no ya para efectuar el seguimiento de políticas sino para efectuar investigaciones concretas sobre hechos determinados; una comisión de esta naturaleza que tuvo una enorme repercusión política, fue la creada por el Senado a instancias de Lisandro de la Torre, en la década del treinta, para investigar el comercio internacional de carnes que estaba llevando a cabo el gobierno nacional.

Finalmente, y aunque carecen, la mayoría de las veces, de efectos concretos, he incluido en este grupo las declaraciones de las cámaras del Congreso mediante las cuales solicitan al Ejecutivo la realización de alguna tarea determinada.

b) Intervenciones del Poder Ejecutivo en el funcionamiento del Legislativo.

Dentro de este tema distinguimos tres grupos:

²⁰ Ver *supra*, p. 9.

1. Sesiones:

Si bien las sesiones del cuerpo legislativo, y aun de cada una de las cámaras, son atribuciones propias y autónomas del mismo, el Poder Ejecutivo tiene cierta injerencia en ellas. Estas injerencias, en rigor, no están establecidas en la letra de la Constitución como atribuciones exclusivas del Ejecutivo; sin embargo la práctica constitucional inveterada ha hecho que así lo fueran.

La primera de ellas es la apertura de las sesiones ordinarias que el Presidente de la Nación hace al comienzo de cada año parlamentario. La segunda es la convocatoria a sesiones extraordinarias. La tercera es la prórroga de las sesiones ordinarias. La diferencia fundamental entre estas dos últimas posibilidades, es que mientras en las sesiones ordinarias prorrogadas puede tratarse cualquier tema, en las extraordinarias sólo se tratan aquéllos incluidos en la convocatoria.

Los Reglamentos de ambas cámaras, además, otorgan al Poder Ejecutivo la facultad de solicitar la realización de sesiones especiales aunque, en la práctica, resulta de utilización casi nula.

2. Formación y sanción de las leyes:

Es, seguramente, en esta materia, donde se da la mayor interacción entre ambos poderes. No olvidemos que, aun cuando habitualmente se le atribuya la potestad legislativa al Congreso, en rigor es una facultad compartida entre ambos poderes.

Por ello es que el Presidente no sólo tiene iniciativa legislativa, sino que, en la realidad parlamentaria, los proyectos del Ejecutivo tienen mejor acogida que los de los mismos legisladores y, proporcionalmente, son muchísimos más los que llegan a convertirse en ley.

También puede, el Presidente, mandar al Congreso a sus ministros o al Jefe de Gabinete a discutir los proyectos tanto en las comisiones como en la sesión. En este sentido un ministro, aunque no puede votar las leyes, tiene mejores posibilidades en la discusión parlamentaria que los mismos legisladores, ya que se le permite su intervención activa en cualquiera de las dos cámaras, mientras que el legislador actúa, aunque es cierto que no sólo con voz sino también con voto, sólo en aquélla a la que pertenece. Es común, además, que funcionarios de jerarquía inferior a ministro (secretarios, subsecretarios, directores nacionales o generales, autoridades de entes

descentralizados) concurran a las reuniones de comisión para participar en la discusión de los temas de su respectiva incumbencia.

Finalmente la sanción del Congreso pasa por las manos del Presidente para la promulgación o el veto, con las características ya señaladas.

3. Actividad política:

Esta interacción legislativa requiere de una gran actividad política en la búsqueda de los acuerdos necesarios entre ambos poderes. Al respecto podemos señalar tres actores fundamentales.

En primer lugar, no puede soslayarse el hecho de que el Vicepresidente de la Nación, compañero de fórmula del Presidente, no integra el Poder Ejecutivo sino que preside el Senado. Si bien la actividad real del Vicepresidente, a lo largo de la historia democrática argentina ha dependido fundamentalmente más que del cargo en sí, de la personalidad de quien lo ocupaba, es indudable que, estructuralmente, constituye una bisagra entre ambos poderes.

A partir de la reforma constitucional, cumple una función relativamente equivalente el Jefe de Gabinete. Es el enlace oficial del Poder Ejecutivo ante el Congreso. En la práctica han ido estableciéndose también otros enlaces formales del Ejecutivo ante el Congreso, entre ellos, el de las Fuerzas Armadas, quienes destacan oficiales de alta graduación (coroneles o equivalentes) a efectos de mantener una comunicación fluida y permanente entre estos sectores del Ejecutivo y las respectivas comisiones del Congreso.

Finalmente, aunque su existencia y su accionar encuentren su sustento más en lo informal que en lo formal, resulta de suma importancia la actividad política del bloque oficialista. El bloque oficialista *"es el nexo que le permite al Presidente lograr el tratamiento y la aprobación de las principales medidas de gobierno y, a su vez, es el filtro apaciguador que permite que el control que el Congreso debe ejercer sobre los actos del Ejecutivo, no se transforme en una persecución atolondrada que conduzca, en definitiva, a un mutuo bloqueo"*.²¹

c) Intervenciones del Poder Legislativo y del Ejecutivo en el funcionamiento del Poder Judicial.

²¹ PÉREZ BOURBON, HÉCTOR, *Para entender ...* cit. en nota 11.

Aunque el tema ya fue detallado con anterioridad, a efectos de mantener una coherencia metodológica señalaremos los seis grupos que lo componen. De estos seis grupos, tres de ellos son absolutamente comunes tanto para el Ejecutivo como para el Legislativo; dos son grupos comunes aunque la intervención de cada uno de los poderes no es idéntica; se agregan, por último, un grupo para el Legislativo y otro para el Ejecutivo, cada uno de los cuales constituye una sola intervención:²²

1. En la organización y funcionamiento internos:

Como ya se mencionara, tanto la creación, organización y competencia de los tribunales, como los códigos de Procedimiento, son leyes del Congreso promulgadas por el Poder Ejecutivo.

2. Leyes de fondo:

La materia, la sustancia que los jueces deben aplicar también son leyes del Congreso promulgadas por el Ejecutivo, a las que hay que agregar los actos administrativos emanados sólo de éste. Estas leyes pueden serle modificadas al juez, aun durante el proceso. Resulta interesante, a este respecto, la amnistía, que hace desaparecer la sustancia que el juez manejaba.

3. Control en la administración interna:

El presupuesto del Poder Judicial forma parte de la Ley de Presupuesto y es administrado por el Consejo de la Magistratura donde tanto el Legislativo como el Ejecutivo están representados.

4. Designación de los magistrados:

Hay un aspecto común al Legislativo y al Ejecutivo que es la ya señalada participación de ambos en el Consejo de la Magistratura, órgano encargado de efectuar la preselección de los postulantes a cubrir los distintos cargos de magistrados. A partir de allí la acción del Poder Ejecutivo es la designación mientras que el Legislativo participa a través del acuerdo del Senado.²³

²² Ver *supra*, p. 13 y 14, cita de nota 11.

²³ Ver nota 18.

5. Remoción de los magistrados:

Tienen en común el Legislativo y el Ejecutivo en este tema su participación en el Consejo de la Magistratura, que es el órgano impulsor del procedimiento de remoción de los llamados tribunales inferiores. El Congreso, a través del juicio político es el órgano exclusivo de destitución de los miembros de la Corte Suprema. El Ejecutivo, por su parte, es quien acepta las renunciaciones que los jueces presentan voluntariamente a sus cargos.²⁴

6. Desafuero de un legislador, previo al juicio:

Esto se da sólo para el Poder Legislativo.

6'. Indulto o conmutación de penas:

Facultad exclusiva del Poder Ejecutivo mediante la cual se modifica o elimina la pena impuesta por una condena penal.²⁵

d) Intervenciones del Poder Judicial en el funcionamiento del Poder Legislativo:

Dentro de este tema más que grupos de intervenciones he detallado las intervenciones en sí. Son las siguientes:

1. Control de constitucionalidad de las leyes:

Es esta, tal vez, el arma más importante que tiene el poder judicial en materia de control. No podemos realizar aquí un estudio detallado sobre el tema, que excedería completamente las posibilidades de este trabajo, pero sí puntualizaremos algunas cuestiones que pueden resultar interesantes:

➤ El control de constitucionalidad en el caso de la justicia nacional, tiene efectos sólo *inter partes* y no implica la derogación de la norma cuestionada. Se limita a la no aplicación de dicha norma en el caso que fue puesto a consideración del juez.

➤ No todas las normas emanadas de un cuerpo legislativo son susceptibles de revisión judicial. La justicia nacional ha reconocido la existencia de “cuestiones políticas no judiciales”.

²⁴ Desconozco, aunque intenté averiguarlo, cuál es la causa o el origen de que las renunciaciones de los jueces sean aceptadas por el Presidente de la Nación. Resulta, a mi juicio, extraño, por cuanto lo habitual es que las renunciaciones se presenten no ante quien fue el autor de la designación sino ante quien tiene facultad de remoción, lo que no se da en este caso.

²⁵ Es materia de discusión doctrinaria si el indulto puede o no aplicarse durante el proceso, antes de la decisión judicial. No obstante, en Argentina se lo ha aplicado a procesados no condenados.

➤ Es, creo, el único caso en que un poder provincial ejerce control sobre alguno de los poderes nacionales. El mecanismo de control de constitucionalidad en la República Argentina permite que cualquier juez provincial pueda declarar la inconstitucionalidad de una norma emanada de poderes nacionales.

2. Medidas de no innovar:

Son medidas dictadas por el Poder Judicial que ordenan a cualquiera de los otros poderes, o aun a particulares, suspender determinada actividad.²⁶

3. Juicio político al Presidente de la Nación:

La ya señalada presidencia el tribunal juzgador, por parte del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, en caso de juicio político al Presidente de la Nación, configura no sólo un control sobre el Ejecutivo, en la medida en que participa de la remoción de su titular, sino también un control sobre el Poder Legislativo en la medida en que éste deja de tener la exclusividad del procedimiento.

4. Jurisprudencia:

La jurisprudencia judicial, como veremos más abajo, constituye en realidad un paso más, seguramente una fase decisiva, en la creación de la ley. Es conocida la frase de que “la ley dice lo que el juez dice que la ley dice”.

e) Intervenciones del Poder Judicial en el funcionamiento del Poder Ejecutivo.

Además de las intervenciones sobre el Legislativo detalladas en el punto anterior, que tienen idéntico efecto sobre el Ejecutivo, para éste último corresponde agregar las siguientes:

5. Instancia de revisión de los reclamos administrativos:

Los reclamos que los particulares hagan ante el poder administrador, cumplidos los recaudos que la normativa exige, son susceptibles de ser presentados ante el Poder Judicial para su revisión.

²⁶ Aunque en el punto anterior he sostenido que la declaración de inconstitucionalidad es el único caso de control de un poder provincial sobre uno nacional, podemos ver que también procede una medida de no innovar dictada por un juez de provincia contra algún órgano del gobierno nacional. No he tenido en cuenta esta última por cuanto las medidas de no innovar son siempre medidas transitorias mientras que la declaración de inconstitucionalidad configura una decisión definitiva.

6. Instancia de revisión de las sentencias de los tribunales militares:

Análogamente a lo señalado en el punto anterior, las sentencias de los tribunales militares, de exclusiva competencia del Ejecutivo, son susceptibles de revisión por parte del Poder Judicial.

7. Solicitud de auxilio de la fuerza pública:

Al no contar, el sistema nacional, con una policía judicial, el auxilio de la fuerza pública que requieren los tribunales, le es solicitado al Poder Ejecutivo.

Como podemos apreciar, las interacciones recíprocas entre los poderes del estado son muchas y de distinta naturaleza.

La pregunta clave es, entonces, ¿cuál es el más importante de los poderes, el que siempre se superpone a los otros?

Ninguno. Con esto sucede como con el juego de “piedra, papel o tijera” que jugábamos cuando éramos chicos. Tijera le gana a papel, papel le gana a piedra y piedra le gana a tijera.

En algunos casos y en algunos aspectos el Congreso tiene determinada preeminencia sobre los otros; en otros casos y en otros aspectos, es el Ejecutivo; en otros el Judicial.

De ese modo se logra un auténtico equilibrio y se evita la concentración del poder en unos pocos. El poder queda necesariamente distribuido.²⁷

Tercera parte: los que ejercen el poder y los destinatarios del poder. La Ley.

A. La interacción vista desde el gobierno.

Ya hemos advertido que el poder requiere, por su misma esencia, de un sujeto destinatario del mismo. En la faceta externa, la soberanía se ejerce en una relación de pares que adoptan una actitud de mutuo respeto por las respectivas decisiones internas. El sistema jurídico que rige estas relaciones es el Derecho Internacional Público, basado en acuerdos de personas jurídicas, en este caso los

²⁷ PÉREZ BOURBON, HÉCTOR, *Para entender ...* cit. en nota 11.

estados, que no presentan relaciones de subordinación unos respecto de los otros sino que deciden, por voluntad propia, someterse todos ellos a determinadas pautas.

Por el contrario, en lo interno, no se da esta relación de pares sino que hay quien manda y hay quien obedece. Esto es así desde las primitivas organizaciones humanas. La diferencia sustancial que presentan los sistemas antiguos respecto de los modernos, y cuyo punto de quiebre hemos marcado a fines del siglo dieciocho, es que el que manda no lo hace ya a su antojo con prescindencia de qué opinan los que obedecen, sino que lo hace dentro de las pautas que los mismos que obedecen le han indicado como obligatorias. Esto es, ni más ni menos, la constitución, que produce que la relación gobierno –gobernado no sea ya más una relación soberano - súbdito sino una relación autoridad - ciudadano.

Las sucesivas órdenes que va dando el que manda a los que obedecen constituyen el orden jurídico de ese Estado. La norma jurídica configura, entonces, el modo normal y habitual de comunicación del gobierno a los gobernados.

Se han desarrollado, desde la doctrina, varias clasificaciones de las normas jurídicas: según su alcance, según el órgano que la dicta, según la jerarquía respecto de otras normas, etc.

Me referiré sólo a una de ellas: la ley en sentido formal.

La ley es, seguramente, el elemento que más vinculación genera entre los distintos órganos del gobierno.

En efecto, ya hemos visto que la iniciativa legislativa puede provenir tanto de quienes integran el órgano Legislativo, como del Presidente de la Nación.

Hemos visto también que el camino que transforma a un proyecto legislativo en una ley requiere de una considerable cantidad de acciones políticas en pos del consenso: entre los miembros de una cámara, entre los miembros de la otra, entre ambas cámaras y, finalmente, entre el Congreso y el Poder Ejecutivo.

Cuanto más sólidos y menos atados a la coyuntura sean estos acuerdos gradualmente logrados, más posibilidades tendrá la ley de perdurar en el tiempo.

Porque no debemos olvidar que más allá del momento de dictarse la ley, más allá del consenso que tenga esa decisión al momento de su materialización

concreta, la norma sancionada pasará a integrar el orden jurídico con vocación de permanencia.

Esta permanencia en el tiempo será constantemente vigilada por el tercero de los órganos de gobierno que, hasta ese momento, no había intervenido: el Poder Judicial.

En cada oportunidad que sea necesario, los tribunales revisarán la ley y controlarán que la misma se ajusta a aquellas pautas, impuestas por los que obedecen, que habíamos mencionado como obligatorias para los que mandan: la Constitución.

Asimismo, en cada oportunidad, la ley será interpretada por los tribunales en relación con su aplicación al caso que se está examinando, analizando su concordancia o discordancia con otras leyes, con otras normas, buscando desentrañar la intención que tuvieron, en su momento, quienes la elaboraron y aprobaron, y estas sucesivas interpretaciones conformarán la jurisprudencia, un invalorable precedente para su aplicación en casos posteriores.

B. La interacción vista desde los gobernados

Los gobernados, por su parte no son ajenos tampoco a la gestación ni a la permanencia de la ley.

En primer lugar, quienes participan en la elaboración de la ley, tanto en el Poder Legislativo cuanto en el Ejecutivo, han sido elegidos por los gobernados. Si el resultado de su gestión no es bueno, en su momento los gobernados procederán a elegir a otros. Los mandatos periódicos de los gobernantes garantizan esta posibilidad.

Desde la reforma constitucional de 1994, inclusive los gobernados tienen la posibilidad de presentar en forma directa sus propias iniciativas legislativas. Sólo deberán cumplir con los requisitos que en la materia establezcan las normas respectivas.

Mientras las iniciativas se están tratando tienen la posibilidad de influir en la decisión mediante la actividad directa, o de los grupos de presión, conocida como *lobby*.

La vigencia efectiva de la ley, finalmente, también estará condicionada por el grado de cumplimiento efectivo que le tributen los gobernados. Por encima de las discusiones doctrinarias, es una realidad que las leyes que los gobernados no están dispuestos a cumplir, terminan por no aplicarse.

Es, finalmente, a través de la aplicación de la ley o, al menos, en función de la misma, que el accionar de los gobernados se relaciona con el gobierno. A este respecto, encuentro sumamente ilustrativo el siguiente ejemplo diseñado por el Dr. Fermín Ubertone.²⁸

Supongamos un homicidio común cometido en la Provincia de Córdoba y veamos cuáles son las sucesivas intervenciones de los distintos poderes tanto del Gobierno Provincial cuanto del Nacional:

1. Seguramente, la etapa inicial de todo el procedimiento estará a cargo de la policía local, dependiente del Poder Ejecutivo provincial, quien lo pondrá al detenido a disposición del
2. Juez competente del Poder Judicial de la provincia. Éste deberá tener en cuenta, en el juzgamiento
3. el Código Penal, producto de la acción conjunta del Poder Legislativo Nacional y del Poder Ejecutivo Nacional, y
4. el Código de Procedimiento local, producto de la acción conjunta del Poder Legislativo provincial y del Poder Ejecutivo provincial. Tanto en este aspecto como en el del punto anterior, puede haber modificaciones legislativas, durante el curso del proceso, que lo alteren, o aún lo den por finalizado, como podría ser el caso de una amnistía.
5. En el proceso intervendrá también el Ministerio Público el que, según el derecho público local, podrá pertenecer al Poder Judicial, al Poder Ejecutivo o ser un órgano autónomo.
6. El caso, en circunstancias, si bien excepcionales, posibles, puede llegar a la resolución de la Corte Suprema de Justicia, del Poder Judicial de la Nación.
7. Si el acusado resulta condenado, pasará a cumplir una pena en algún establecimiento carcelario, seguramente administrado por el Poder Ejecutivo provincial.

²⁸ UBERTONE, FERMÍN P., en clase dictada en el curso citado en nota 9.

8. Finalmente, podrá sobrevenir un indulto o una conmutación de penas, por parte del Poder Ejecutivo provincial.

Si en un hecho tan, aunque ominoso, simple como es un homicidio, pueden llegar a intervenir directa o indirectamente los tres poderes nacionales y los tres provinciales, fácil es imaginar la gigantesca telaraña de interacciones recíprocas que se extiende tanto sobre los órganos de gobierno cuanto sobre todos y cada uno de los gobernados.

Buenos Aires, 15 de julio de 1999

CUADRO I

GOBIERNOS DE LA ARGENTINA DESDE EL 6/9/30 HASTA EL 10/12/83

Gobernante	desde	hasta	días de gobierno		años de gobierno		% sobre total	
			de iure	De facto	de iure	de facto	de iure	de facto
Uriburu	06/09/1930	20/02/1932		532		1,5		2,7%
Justo / Ortiz / Castillo	20/02/1932	04/06/1943	4.122		11,3		21,2%	
Rawson / Ramírez / Farrell	04/06/1943	04/06/1946		1.096		3,0		5,6%
Perón	04/06/1946	16/09/1955	3.391		9,3		17,4%	
Lonardi / Aramburu	16/09/1955	01/05/1958		958		2,6		4,9%
Frondizi	01/05/1958	29/03/1962	1.428		3,9		7,3%	
Guido	29/03/1962	12/10/1963		562		1,5		2,9%
Illia	12/10/1963	28/06/1966	990		2,7		5,1%	
Onganía / Levingston / Lanusse	28/06/1966	25/05/1973		2.523		6,9		13,0%
Cámpora / Lastiri / Perón / Perón	25/05/1973	24/03/1976	1.034		2,8		5,3%	
Videla / Viola / Galtieri / Bignone	24/03/1976	10/12/1983		2.817		7,7		14,5%
totales			10.965	8.488	30,0	23,2	56,4%	43,6%

