

# CONSTITUCIÓN, CONGRESO, LEGISLACIÓN Y CONTROL

COORDENADAS PARA LEGISLADORES  
EN LOS TIEMPOS DE REELECCIÓN

---

Cecilia  
MORA-DONATTO



LXII LEGISLATURA  
CÁMARA DE DIPUTADOS

# CONSTITUCIÓN, CONGRESO, LEGISLACIÓN Y CONTROL.

Coordenadas para legisladores en los tiempos de reelección

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS  
Serie ESTUDIOS JURÍDICOS, núm. 269

---

COORDINACIÓN EDITORIAL

Lic. Raúl Márquez Romero  
*Secretario técnico*

Lic. Wendy Vanesa Rocha Cacho  
*Jefa del Departamento de Publicaciones*

Ricardo Hernández Montes de Oca  
*Cuidado de la edición y formación en computadora*

Arturo de Jesús Flores Ávalos  
*Elaboración de portada*

CECILIA MORA-DONATTO

# CONSTITUCIÓN, CONGRESO, LEGISLACIÓN Y CONTROL

Coordenadas para legisladores  
en los tiempos de reelección



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS  
CÁMARA DE DIPUTADOS. LXII LEGISLATURA  
MÉXICO, 2015

Primera edición: 31 de agosto de 2015

DR © 2015. Universidad Nacional Autónoma de México

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Círculo Maestro Mario de la Cueva s/n  
Ciudad de la Investigación en Humanidades  
Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F.

CÁMARA DE DIPUTADOS. LXII LEGISLATURA

Av. Congreso de la Unión 66  
Col. El Parque, Venustiano Carranza,  
15960 México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN 978-607-02-6605-8

*A mis padres, Judith y Jesús,  
porque su unión amorosa ha perdurado  
más de medio siglo*

## CONTENIDO

Presentación . . . . .	IX
Introducción . . . . .	1

### CAPÍTULO PRIMERO CONSTITUCIÓN Y CONTROL DEL PODER

I. Precursoros del control del poder . . . . .	7
II. Universalización de la Constitución escrita. . . . .	9
III. La Constitución como norma fundamental . . . . .	11
IV. La fuerza normativa de la Constitución. El carácter formal y material . . . . .	12
V. El concepto racional-normativo de la Constitución	17

### CAPÍTULO SEGUNDO EL LEGISLADOR COMO PRINCIPAL INTÉRPRETE DE LA CONSTITUCIÓN

I. Constitución, ley y juez . . . . .	23
II. El oficio de legislador . . . . .	27
III. Teoría de la legislación. Una propuesta teórica para la mejora de las leyes . . . . .	32
IV. Contenidos de la teoría de la legislación . . . . .	41
V. Segunda etapa: decisión de crear un texto normativo con rango de ley . . . . .	55

VI. Tercera etapa: desarrollo del procedimiento legislativo .....	73
VII. Conclusión .....	98

### CAPÍTULO TERCERO

#### EL PARLAMENTO: ÓRGANO CONTROLADOR POR EXCELENCIA

I. Contexto histórico.....	101
II. El concepto adecuado del control parlamentario. La visión política .....	104
III. Algunos instrumentos de control como escenarios de oportunidad para el trabajo de la oposición par- lamentaria mexicana.....	129

### CAPÍTULO CUARTO

#### EL SERVICIO DE APOYO TÉCNICO PARLAMENTARIO

I. Introducción .....	171
II. Los servicios de apoyo técnico. Una visión panorá- mica y comparada.....	173
III. El <i>Congressional Research Service</i> y el Cuerpo de Letra- dos de las Cortes Españolas. Dos servicios antagó- nicos pero eficientes.....	176
IV. Propuestas prospectivas para la redefinición de la burocracia del Congreso mexicano.....	188
Fuentes .....	191

## PRESENTACIÓN

Una de las reformas institucionales del Estado mexicano que todavía está pendiente es la del Congreso. El largo camino que ha representado la consolidación de un sistema electoral con estándares aceptables para los participantes en los procesos electorales ha postergado la que es, sin duda, la reforma más importante de nuestro sistema representativo.

Un Estado constitucional y democrático como el que aspiramos a consolidar en México exige de un Congreso fuerte en sus órganos internos y en sus procedimientos. Sólo de esta manera nuestro Poder Legislativo podrá convertirse en un eficaz creador de las normas con rango de ley, necesarias para contribuir a la consolidación del Estado de derecho, que eliminen la corrupción, nulifiquen la impunidad y fortalezcan el sistema integral de derechos. Un cuerpo de asesores de élite en el que el Congreso encuentre apoyo a sus procedimientos, le auxilie a enfrentar los retos y le sirva de acompañamiento técnico en la toma de decisiones es por demás necesario en el ámbito de nuestras asambleas; al igual que un sistema de comisiones tecnificado y ordenado en su trabajo diario, serán el mejor escenario para convertir a nuestra soberanía en un verdadero órgano de control parlamentario.

Es habitual que al inicio de cada Legislatura los ánimos se re-nueven, se generen expectativas y se proyecten acciones legislativas de largo aliento; por ello, el umbral de una nueva Legislatura es un inmejorable momento para que la academia, desde su posición de análisis y reflexión, contribuya a poner énfasis en aquellos retos y desafíos que tienen frente a sí la Cámara de Diputados y el Senado de la República. Esta es la pretensión del presente libro intitulado: *Constitución, Congreso, legislación y control. Coordenadas para*

*legisladores en los tiempos de reelección*, que constituye el primer número de la colección Temas de Democracia y Parlamento.

Dicha serie nace como un proyecto especialmente anhelado para quien escribe estas líneas, que emprendemos con animosa ilusión y bajo el patrocinio editorial, difícilmente superable, de la LXII Legislatura de la Honorable Cámara de Diputados del Congreso de la Unión y del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. El propósito de esta colección es dar cabida a trabajos académicamente sólidos y metodológicamente rigurosos que contribuyan a la apertura de un debate serio y responsable en torno a los parlamentos y a los sistemas democráticos, con especial interés en temas que coadyuvan al perfeccionamiento no sólo de las funciones que constitucionalmente le han sido encomendadas a nuestro Congreso, sino también al fortalecimiento de nuestro incipiente Estado democrático, del que el Parlamento es la piedra angular.

Deseo, finalmente, dejar constancia de mi gratitud personal e institucional a los diputados Francisco Arroyo Vieyra y José González Morfín presidentes, en su momento, de la Mesa Directiva de la Honorable Cámara de Diputados, por el generoso apoyo y la solidaridad que han tenido con éste y otros proyectos que he coordinado; en su persona reconozco los valores inmanentes de la institución a la que dignamente han representado como son el respeto a la pluralidad, la búsqueda del consenso, el apoyo a las buenas causas y una vida de entrega y dedicación a las instituciones de la República. También agradezco el apoyo del doctor Héctor Fix-Fierro, entonces director del Instituto de Investigaciones Jurídicas, porque desde que le propuse este proyecto lo acogió con vivo entusiasmo.

Dra. Cecilia MORA-DONATTO  
*Coordinadora de la Colección  
Temas de Democracia y Parlamento*

## INTRODUCCIÓN

En abril de 2014 se publicaron más de cuatro decenas de reformas a diferentes artículos de nuestra Constitución agrupadas bajo el título de reforma político-electoral. Dichas modificaciones impactarán no sólo a las instituciones electorales nacionales, sino también a diversos tipos de nombramientos y a los gobiernos de coalición, entre otras figuras jurídicas. Pero, sin duda, resultan especialmente relevantes para nuestro Congreso las reformas a los artículos 59 y 116 porque a partir de las elecciones federales de 2018 con fundamento en dichos preceptos se permitirá la reelección consecutiva de diputados federales y locales hasta por cuatro ocasiones y la de senadores hasta por dos, lo que posibilitará que nuestros representantes ocupen dichos cargos hasta por doce años.

Es, justamente, en dicha reforma político-electoral en donde encuentra su motivación este libro cuyo objetivo es contribuir a la apertura de un amplio debate sobre las necesarias reformas estructurales y procedimentales que requiere el Congreso mexicano para ejercer, en condiciones, el mecanismo de la reelección consecutiva y para que las modificaciones a dichos preceptos constitucionales no pasen desapercibidas. Para quienes aspiran a ser legisladores bajo esta nueva regla de la representación es necesario conocer cuál es el escenario al que llegarán a desarrollar sus funciones legislativas y para quienes hoy son legisladores este texto dará luces sobre los ámbitos en los que es necesario trabajar en los próximos cuatro años para poner en ritmo a nuestro Congreso.

Hemos sostenido que en un Estado democrático para valorar la actuación de los representantes no basta con apelar a la legitimidad representativa, que deriva ciertamente de las urnas, sino

que, cada vez, es más importante valorar la *legitimidad funcional* de quienes nos representan en sede parlamentaria.

Si bien el concepto de legitimidad representativa es más comprensible para todos los ciudadanos porque lo experimentamos con cierta regularidad cuando somos emplazados a las urnas y de dichos resultados electorales emerge la conformación de nuestras asambleas representativas, ya sea locales o federales. La legitimidad funcional tiene relación con la eficacia a través de la cual dichas instituciones democráticas, representativas por excelencia, desarrollan todas y cada una de las funciones que constitucionalmente se les atribuyen y, por ser eficaces, se legitiman a sí mismas. Es decir, los representantes cumplen en forma adecuada sus funciones, ofrecen resultados a sus electores y esto, por sí mismo, genera el reconocimiento de sus representados.

El Parlamento es, ya lo dijo Kelsen, pieza central de la democracia parlamentaria como forma de Estado misma que se concreta, de manera organizada, en cualquiera de las dos formas básicas de gobierno: presidencialismo o parlamentarismo, y es precisamente la piedra angular en estos dos sistemas porque en ambos es la única institución del Estado que representa a la totalidad de la nación, pues en él se congregan y reúnen la pluralidad de intereses e ideas que en cada momento histórico existen y se manifiestan en la propia sociedad.

Todos los desaciertos, excesos y cambios producidos recientemente en la vida política y social de nuestro país no son suficientes para menoscabar la idea de que el Congreso es una institución necesaria para la construcción, consolidación y continuidad de nuestro incipiente sistema democrático. La capacidad con que cuenta nuestro Congreso de representar, siquiera de manera imperfecta, la pluralidad de tendencias, intereses y voluntades existentes en la totalidad de nuestra comunidad política no se encuentra en ningún otro organismo o institución. A las ventajas derivadas de su carácter plural se unen, sin duda, las consideraciones de legitimidad que devienen de estar integrado por representantes nacionales. Es éste, y no otro, el enorme capital político

## INTRODUCCIÓN

3

con el que cuenta el Congreso general. Sin embargo, la enorme legitimidad con que cuentan nuestros congresos, derivada de su integración plural, no es suficiente; hay que avanzar mucho más, la disyuntiva que ahora tienen frente a sí nuestras asambleas representativas es la de la legitimidad funcional, es decir, la eficacia en sus funciones, la eficacia de sus procedimientos; nuestras asambleas representativas están urgidas de una refundación, es decir, de una redefinición y adaptación en su estructura y funciones que le permitan atender los desafíos, exigencias y retos del cambio social y político que experimenta, en nuestros días, el conjunto de la sociedad mexicana; la reelección consecutiva debe convertirse en el gran motor de transformación del Congreso mexicano.

A nadie escapa hoy que las inercias del pasado hegemónico en nuestras cámaras y las reglas creadas para ese escenario de partido único así como la incipiente consolidación de un estatuto parlamentario en el que la oposición pueda actuar con decisión, condicionan decisivamente la actuación parlamentaria y exigen no sólo reformas puntuales, sino, incluso, motivan la adopción de una nueva visión sobre el papel del Congreso de la Unión. En este contexto los retos y desafíos genéricos que, como coordenadas, debe tener en cuenta la institución pasan, como mínimo, por: *a)* redefinir la estructura orgánica y dimensión de las cámaras; *b)* consolidar los cuerpos de apoyo técnico; *c)* dejar atrás, de manera definitiva, el predominio del Ejecutivo en la planificación y el diseño de la acción legislativa del Congreso, así sea a través de un gran pacto político al margen del Legislativo; *d)* convertir a las comisiones en los escenarios propicios para el desahogo del trabajo parlamentario; *e)* romper con la elaboración masiva de normas cuya abundancia repercute en la calidad de la producción parlamentaria y en la pérdida de calidad legislativa; *f)* superar el papel predominante de los partidos en el funcionamiento del Parlamento, a través de los grupos parlamentarios, y reforzar la posición, hasta ahora, secundaria del parlamentario individual; *g)* hacer frente, mediante procedimientos innovadores, a la om-

nipresencia de los medios de comunicación que, por virtud del lento y abigarrado funcionamiento interno del Congreso, se han convertido, progresivamente, en el foro auténtico de confrontación política y el lugar idóneo para la discusión entre las alternativas de gobierno.

Consecuencia de estas omisiones que han colocado al Congreso mexicano en una delicada situación, es entendible la erosión de su imagen frente a la sociedad que no es capaz de experimentar ningún sentimiento de aprecio e identificación popular con la institución que legítimamente le representa, como se refleja en los muy variados sondeos de opinión; en nuestro país es por todos conocido que el Congreso y sus integrantes se encuentran situados entre los políticos y las instituciones menos conocidas y estimadas por los mexicanos. No debemos, por otra parte, perder de vista que si ésta es la realidad a nivel nacional, no es muy distinta la situación que experimentan las asambleas de las entidades federativas que también deberán hacer frente a la reelección legislativa consecutiva.

Por ello en este libro analizamos diversos procedimientos parlamentarios que, a nuestro juicio, exigen de una transformación precisa e inmediata, a saber, el legislador debe asumirse como el principal intérprete de la Constitución y hacerse cargo de un compromiso certero con sus representados para que las leyes que emanen del Congreso respeten mínimos que den seguridad y certeza al ciudadano y esto abone en su cumplimiento y en el fortalecimiento del Estado de derecho. Para esto, nuestras asambleas representativas, todas, las federales y las locales, requieren de un servicio de apoyo técnico que les suministre los estudios, análisis e información necesarios para poder negociar en igualdad de circunstancias frente al resto de los poderes. En suma, en el ámbito de la función legislativa el Congreso mexicano requiere de un considerable ajuste que lo convierta en el mejor escenario para la construcción de la voluntad colectiva.

Si bien, la manera en la que se legisla hoy en nuestros congresos no es la idónea y abre un amplio abanico de oportunidades,

## INTRODUCCIÓN

5

ésta no es la excepción ya que también se encuentra debilitada otra de las facultades más significativa de los congresos en países con una mayor consolidación democrática que la nuestra, como es el control parlamentario.

Si el Congreso mexicano no se asume como el principal intérprete y desarrollador, en sede parlamentaria, de nuestra Constitución y tampoco se asume como un poder controlador y fiscalizador de la gestión gubernamental de los presidentes en turno, seguirá su debilitamiento institucional.

Las ideas de pesos y contrapesos, de fiscalización y rendición de cuentas deben convertirse en la moneda de curso legal entre nuestros legisladores. La oposición, en nuestras asambleas representativas, no ha comprendido el amplio campo de acción que tendría si tales mecanismos estuvieran mejor regulados; su actividad opositora sería más certera e inteligente y ofrecería mejores activos a nuestro sistema democrático. Por ello y porque las reformas recientes le siguen otorgando al Congreso amplias facultades de control es por lo que se hace necesario regularlas sin demora, para que nuestro Poder Legislativo sea un contrapeso verdadero al Ejecutivo.

## CAPÍTULO PRIMERO

# CONSTITUCIÓN Y CONTROL DEL PODER

### I. PRECURSORES DEL CONTROL DEL PODER

Al abordar el tema del control político resulta obligado referirse a la inextricable relación entre Constitución y control del poder. La idea de controlar el ejercicio del poder es una constante en la historia política de la humanidad; desde Platón y Aristóteles, este último quien al construir su teoría de la Constitución mixta entendió que ésta “no es otra cosa que la repartición regular del poder”,<sup>1</sup> hasta Locke y Montesquieu, durante el liberalismo, se construyeron importantes teorías que tuvieron por objeto amigar la concentración del poder y moderar los abusos en el ejercicio del mismo. La teoría de la división de poderes elaborada por el último de los autores citados,<sup>2</sup> debe interpretarse no como una separación rígida o estricta de poderes,<sup>3</sup> sino más bien

<sup>1</sup> Dentro de estos precursores podemos citar las obras de Platón —*La república* y *Las leyes*— y Aristóteles —*Política*, libro IV, capítulo I, título III—, quienes articularon la teoría de la Constitución mixta, que más tarde desarrollaría Polibio —*La historia*, libro VI, capítulo XI— y cuyo exponente más claro sería la Constitución de la República romana; retomada durante la Edad Media por Tomás de Aquino. Sobre estos temas puede verse Theímer, Walter, *Historia de las ideas políticas*, Barcelona, Ariel, 1979, pp. 18 y ss.; García Gual, Carlos, *Historia de la teoría política I*, Madrid, Alianza, p. 163.

<sup>2</sup> Concretada en el libro XI, “De las leyes que dan origen a la libertad política en su relación con la Constitución”, capítulo VI, “De la Constitución de Inglaterra”, de su obra *Esprit des Lois*, publicada en 1748.

<sup>3</sup> Duguit demostró, con éxito, que Montesquieu no quiso nunca que los órganos a los que atribuyen funciones fueran absolutamente extraños entre sí. Cf. *Traité de Droit Constitutionnel*, París, 1 II, p. 517; *Tratado de derecho público y constitucional*, Madrid, Reus, 1927; Hauriou, Maurice, *Précis de Droit Constitutionnel*, París, 1923, p. 401. Es decir, Montesquieu concibe al orden político no como

como una combinación, fusión o enlace de los mismos; es decir, detrás de las interconexiones entre los poderes subsiste una idea de control mutuo que alienta la Constitución.

La evolución más plena del pensamiento de Locke y Montesquieu sobre la división de poderes la encontramos en la tesis de los *checks and balances* recogida en las primeras Constituciones de los estados de la Unión Americana y en la propia Constitución Federal de los Estados Unidos de América.<sup>4</sup> La idea tripartita de dividir el poder trascendió hasta nuestros días a través de las pioneras Constituciones de los siglos XVIII y XIX. Así se universalizó la idea de que: “Para que no se pueda abusar del poder es preciso que, por disposición de las cosas, el poder frene al poder”. De esta manera la Constitución surge como el instrumento más idóneo para limitar y controlar al poder, pues ésta deberá establecer los límites dentro de los cuales podrán moverse libremente los titulares del mismo.

Vincular las nociones de control y Constitución supone concebir a ésta no sólo como un conjunto de normas jurídicas, de máximo rango, que regulan la organización del Estado y las relaciones básicas de éste con los ciudadanos, sino también como el orden en el que el poder se legitima y cuya función política es poner límites jurídicos al ejercicio del poder.<sup>5</sup> De tal manera que las

una ordenación monocéntrica, tal como sucedía en la monarquía absoluta, sino pluricéntrica, resultado de relaciones de fuerzas que generan un estado de equilibrio. García Pelayo, Manuel, “División de poderes”, en González Encinar, José Juan (comp.), *Diccionario del sistema político español*, Madrid, Akal, 1984, p. 230.

<sup>4</sup> La influencia de la teoría de Montesquieu en el pensamiento de los padres de la Constitución estadounidense es evidente, como puede constatarse, por ejemplo, en *El Federalista* (véase el apartado XLVII), México, Fondo de Cultura Económica, 1994, pp. 207 y 208. Sobre las posturas dominantes en la convención puede verse Corwin, Edward S., *La Constitución de los Estados Unidos y su significado actual*, Buenos Aires, Fraterna, 1987, pp. 23, 199 y 267, entre otras. También Solozábal Echavarría, Juan José, “Sobre el principio de separación de poderes”, *Revista de Estudios Políticos*, nueva época, núm. 24, noviembre-diciembre de 1981, p. 225.

<sup>5</sup> Así lo reconocen autores como Kelsen, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 1995; Stern, Klaus, *Derecho del Estado de la Repú-*

limitaciones se establecerán en normas y los controles los realizarán órganos determinados; es a estos últimos a los que corresponde actualizar dichos límites.

De esta manera, en el Estado constitucional el poder está, o al menos debe estar, limitado; la Constitución, el derecho positivo, configura al poder como poder juridificado, esto es, sometido al derecho que lo organiza y lo limita. No es concebible, pues, la Constitución como norma y menos la Constitución de un Estado democrático de derecho si no descansa en la existencia de controles. De tal forma que el equilibrio de poderes que caracteriza al Estado democrático se asienta no sólo en una compleja trama de limitaciones que singulariza a dicha forma política, sino incluso en la existencia de diversos controles a través de los cuales esas limitaciones se hacen efectivas.

## II. UNIVERSALIZACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN ESCRITA

La Constitución escrita es un fenómeno relativamente reciente en la historia de la organización de las sociedades humanas.<sup>6</sup> Únicamente a lo largo del siglo XVIII empiezan a existir documentos en

blica Federal Alemana, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987; Hesse, Konrad, *Escritos de derecho constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992; Heller, Herman, *Teoría del Estado*, México, Fondo de Cultura Económica, 1995; Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1983; Jellinek, George, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires, Albatros, 1981; Friedrich, Carl, *Teoría y realidad de la organización constitucional democrática*, México, Ediciones de México, 1946; Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Universidad, 1992. En la doctrina española, García Pelayo, Manuel, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza Universidad, 1987; García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1991; Rubio Llorente, Francisco, “La Constitución como fuente del derecho”, *La Constitución Española y las fuentes del derecho*, Madrid, 1979, t. I; Aragón Reyes, Manuel, *Constitución y control del poder*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 1995.

<sup>6</sup> Si como hemos señalado la Constitución escrita es un fenómeno relativamente reciente, no lo es el término Constitución, pues, éste es antiquísimo, se viene utilizando desde las primeras reflexiones sobre la política, habiéndose

los que se pretende fijar, por escrito, las normas a las que debe responder la organización política general de la sociedad, con especial interés en los órganos y en los procedimientos a través de los cuales se debe ejercer el poder, así como la forma en que se relacionan tales órganos con los individuos y los derechos que asisten a éstos.

Dichos documentos aparecen por primera vez en las colonias inglesas de América del Norte y después en los Estados Unidos de América constituidos por dichas colonias tras la independencia de Inglaterra. Con posterioridad, Francia se incorpora al sistema de la Constitución escrita con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y con la Constitución de 1791. De Francia la Constitución escrita se extenderá a todo el continente europeo a lo largo del siglo XIX. Tras su independencia de España y Portugal, también en las colonias hispanoamericanas se asumirá la idea de la Constitución escrita en dichos territorios convertidos, desde entonces, en Estados independientes. De esta manera el nacimiento de las Constituciones escritas se da en un lugar muy localizado del contexto mundial y en los dos siglos siguientes se producirá un proceso de expansión extraordinario, que hará de la Constitución escrita la *forma general de organización del poder en, prácticamente, todo el mundo*. Se inaugura, por consiguiente, la época del Estado constitucional.

Por su puesto que la diversidad de cada país se refleja en su propio texto fundamental pero, como ideal y como término del que se hace uso, la Constitución se ha convertido en una expresión universal. Justamente porque dicho vocablo es universal tanto desde un punto de vista temporal como espacial, es por lo que importa definir con la mayor precisión posible qué debe entenderse por el mismo; dicho de otra manera, hay que pasar del término al concepto de Constitución.<sup>7</sup>

empleado de manera abundante en la antigüedad clásica, así como en la literatura política y jurídica medieval y moderna.

<sup>7</sup> Coincidimos con García Pelayo, cuando afirma que el concepto de Constitución es uno de los que ofrece mayor pluralidad de formulaciones. Por ello

### III. LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA FUNDAMENTAL

El carácter fundamental de la Constitución deriva de que en ella el constituyente quiso establecer una serie de fundamentos firmes y prácticamente inamovibles (o, al menos, alterables con cierto grado de dificultad) de convivencia civil; de la actuación de los poderes públicos sujetándolos a estrictas normas de comportamiento garantizando con ello los derechos de los ciudadanos. El hecho de que una Constitución tenga como objetivo principal organizar las instituciones del Estado y garantizar los derechos de los ciudadanos deja clara su vocación para convertirse en la norma fundamental del ordenamiento, ello se traduce, en principio, en dos características relevantes, a saber:

- a) El texto constitucional ostenta un carácter de norma *supra-legal* en virtud del cual no puede ser alterado o reformado mediante los procedimientos ordinarios de creación y/o modificación de las normas con rango de ley. Esto es, la Constitución sólo podrá reformarse mediante un procedimiento específico, de carácter agravado, más difícil que el procedimiento legislativo ordinario. Por consiguiente, podemos afirmar que la ley no puede modificar la Constitución.
- b) La otra seña distintiva de la Constitución es que sus preceptos no sólo no pueden ser alterados, sino tampoco contradichos, o ignorados, por la acción u omisión de los poderes públicos. La Constitución tiene un valor de derecho más

es frecuente que la palabra Constitución vaya adjetivada, pero no es menos frecuente que en realidad lo que aparece como adjetivo se convierte en sustantivo y con esto se olvide el concepto de Constitución como un todo. *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza Universidad, 1993, p. 33. En el idéntico sentido se ha manifestado Rubio Llorente para quien: “El concepto mismo de constitución sigue siendo un concepto polémico y el término que lo designa continúa afectado de una multivocidad radical que obliga frecuentemente a adjetivarlo”, *La forma del poder (estudios sobre la Constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1998, p. 79.

fuerte, en el sentido de que esos poderes no podrán válidamente contravenir sus disposiciones, si así lo hicieran su actuación será inconstitucional y susceptible, por tanto, de la correspondiente sanción, que puede llegar, incluso, a la declaración de nulidad de sus actos.

En suma, lo que significa el carácter fundamental de la Constitución es que sus mandatos quedan fuera de la disponibilidad de las fuerzas políticas, esto es, no son alterables o modificables por los poderes públicos en su actuación ordinaria. Por ello los mandatos constitucionales han de entenderse también como límites a los poderes del Estado.<sup>8</sup>

#### IV. LA FUERZA NORMATIVA DE LA CONSTITUCIÓN. EL CARÁCTER FORMAL Y MATERIAL

El reconocer a la Constitución como la norma fundamental del ordenamiento, nos inserta en la problemática de su eficacia o, mejor dicho, en la cuestión de la fuerza normativa de la Constitución. La contraposición entre la Constitución formal y material y la interrogante sobre la fuerza normativa de la Constitución es un problema que se presenta respecto de la Constitución porque no existe ni puede existir una voluntad superior que imponga coactivamente su cumplimiento. La fuerza normativa de la Constitución descansa, más que en las demás normas, en el consentimiento de la sociedad, en la aceptación por parte de ésta de la Constitución como el mejor instrumento para ordenar jurídicamente los conflictos políticos que en aquélla se producen.

En el proceso evolutivo del concepto de Constitución dos han sido las respuestas que se han dado al problema de la fuerza nor-

<sup>8</sup> Sobre la normatividad de la Constitución, véase García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas,

mativa de la Constitución: la del constitucionalismo liberal y la del constitucionalismo democrático.

### *1. El constitucionalismo liberal. La concepción material de la Constitución*

El derecho como ordenamiento jurídico, no como normas individualmente consideradas sino como orden de la sociedad en su conjunto, no puede descansar en la coacción, tiene que descansar en la aceptación social. Para que esto sea así, la Constitución tiene que ser el derecho adecuado a la sociedad en el momento de desarrollo histórico en que ésta se encuentra. Cuando lo anterior no ocurre, la realidad se rebela contra la norma y se acaba imponiendo la fuerza de lo fáctico. En casi todas las áreas del derecho la tensión entre la norma y la realidad ha tenido manifestaciones puntuales, pero no de alcance general. En el derecho constitucional, por el contrario, esta tensión en su forma más radical se vivió de forma generalizada a lo largo del siglo XIX.

El proyecto de ordenación racional-normativa del Estado que se expresó a través del constitucionalismo revolucionario era simultáneamente un *proyecto de ruptura* con el antiguo régimen y un proyecto de ordenación del Estado como forma política de la nueva sociedad. En cuanto ruptura con el pasado dicho proyecto estaba perfectamente adecuado al momento en que fue formulado. En cuanto prospecto de ordenación del Estado, se anticipaba considerablemente a la realidad de la sociedad a la que se dirigía. De ahí que el proyecto constitucional revolucionario fuera el instrumento de liquidación del antiguo régimen, pero no el vehículo para ordenar en la práctica el Estado constitucional en Europa. Las Constituciones revolucionarias —especialmente la francesa de 1791— son documentos de ruptura con el pasado y se proyectan como un ideal de organización política durante mucho

1994, p. 63; Otto y Pardo, Ignacio de, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, Barcelona, Ariel, 1989, pp. 11-23.

tiempo, pero no fueron Constituciones operativas, que ordenaran realmente al Estado en su funcionamiento práctico.

En este contexto el prototipo de Constitución que se impondrá a lo largo del siglo XIX será distinto; concebido como “reacción” frente al modelo revolucionario tomará como punto de partida una *Constitución no escrita*, que tendrá como principal referencia la experiencia de la Constitución inglesa consuetudinaria.

Es evidente que el ideal revolucionario de la Constitución racional normativa, vinculada a la soberanía nacional y al poder constituyente de la nación, no desaparecerá del horizonte político y constitucional durante todo ese siglo; pero el concepto de Constitución que se impone en la realidad es el concepto de Constitución material,<sup>9</sup> entendida como resultado de la evolución secular de un pueblo y no como el producto de una Asamblea Constituyente. Por tanto, el ideal de la Constitución será el de la Constitución no escrita.

Desde esta óptica no era necesario que la Constitución se formulara por escrito, ya que las Constituciones existen en la realidad de un país como resultado de la evolución histórica. Ahora bien, como tras la Revolución francesa esto no es posible en el continente europeo, la Constitución tiene que ser lo menos escrita, es decir, nos encontramos frente a documentos que se limitan casi exclusivamente a la institucionalización de los agentes del proceso político, esto es, el rey y el Parlamento, dejando a la manifestación de la voluntad conjunta de ambos, es decir, a la ley, la regulación de cualquier asunto sin límite jurídico alguno para dicha manifestación de la voluntad.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Es importante señalar que el concepto material de Constitución no hace referencia a ningún tipo de contenido. Esta idea se entiende mejor en el pensamiento de Schmitt cuando señala que: “Donde hay una organización hay una constitución” o en palabras de Zagrebelsky la Constitución material es un tipo de “constitución inmanente”. Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, 1992, p. 94; Zagrebelsky, Gustavo, *Manuale di Diritto Costituzionale. Il sistema delle fonti*, Turín, 1993, pp. 24-26.

<sup>10</sup> Diversas son las constancias que podemos observar de esta época, como son por ejemplo las precisiones que Benjamín Constant señalaba en 1815 cuan-

La Constitución del siglo XIX es la Constitución material. La Constitución formal o escrita es un mal necesario, un producto del terremoto que tuvo su epicentro en la Revolución francesa. Es claro que en este contexto la fuerza normativa de la Constitución escrita es nula frente al concepto material de la misma.

Curiosamente, esa idea de Constitución que es la correspondiente al pensamiento liberal-conservador, sería también la del pensamiento socialista de los primeros partidos de la clase trabajadora. “Las cuestiones constitucionales no son cuestiones jurídicas, sino cuestiones de poder, de fuerza”. Es la tesis que haría famosa Ferdinand Lassalle en su conferencia *Über Verfassungswesen* dictada en Berlín en 1862 en el *Burger-Bezirks- Verein*. La Constitución escrita es una “hoja de papel”. La Constitución verdadera de un país es la relación real de fuerzas que existen en la sociedad. Son los factores reales de poder. La Constitución escrita: o es expresión de esa relación real de fuerzas o no sirve para nada.<sup>11</sup> La finalidad era obviamente la opuesta a la del pensamiento conservador, pero el planteamiento era el mismo. Era la otra cara de la misma moneda. Una vez que cambie la relación real de las fuerzas en la sociedad, la Constitución cambiará en sentido socialista. Pero lo que cuenta son las fuerzas de la sociedad, no la norma. La Constitución escrita no era en definitiva, sino lo que el refrán popular califica de “un buen abrigo de verano”.

do sostenía que: “En Inglaterra el concurso del Rey y de las dos Cámaras pueden introducir en los mecanismos de Gobierno y de la Administración todos los cambios que les parezcan necesarios...”. Es pues esa la época en la que se entendía que las Constituciones rara vez eran producto de la voluntad de los hombres. Es el tiempo el que se encargará de elaborarlas. Vale también recordar aquí la célebre frase de Hegel cuando sostenía que: “Preguntarse a quién, o a qué autoridad pertenece el poder de hacer una Constitución es preguntarse a quién pertenece hacer el espíritu del un pueblo... Toda Constitución ha salido del espíritu de un pueblo, se ha desarrollado idénticamente con él... Es el espíritu inmanente y la historia los que han hecho y hacen las constituciones”.

<sup>11</sup> Lasalle, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, Madrid, Hispánica, 1998.

## 2. *El concepto adecuado de la fuerza normativa de la Constitución: el constitucionalismo democrático*

La Constitución racional normativa, aunque no había dejado de formar parte de la historia constitucional del siglo XIX, no volverá a hacer acto de presencia como forma de ordenación jurídica del Estado sino hasta después de la Primera Guerra Mundial. El motivo de que así fuera es históricamente claro, era necesario reafirmar el principio de soberanía popular como el fundamento indiscutible del concepto de Constitución. A nadie se le ocurriría hoy discutir si el principio de soberanía debe ser el monárquico-constitucional o el parlamentario. Todas las Constituciones del siglo XX (a partir de 1917) han sido, podríamos decir, Constituciones de soberanía popular, en las que la afirmación de que todo el poder procede del pueblo se ha convertido en una suerte de cláusula de estilo.

La ausencia de dicho principio fue, por decirlo de algún modo, el “talón de Aquiles” del proyecto revolucionario europeo de finales del siglo XVIII; se trataba de un proyecto constitucional de la igualdad que pretendía imponerse, en la práctica, sobre la base de la discriminación; hasta ese momento, la participación política quedaba reservada a un porcentaje reducido de ciudadanos como consecuencia del *sufragio censitario*. Por eso la Constitución a todo lo del siglo XIX no pudo afirmarse como norma jurídica. La restricción del sufragio universal lo hace imposible. Hasta que no se reconoce el sufragio a un mayor número de ciudadanos y se le adjetiva como *universal* la Constitución racional normativa no puede ser el instrumento de ordenación real y efectiva del Estado.

La gran diferencia que existe entre la Constitución liberal y la Constitución democrática, es que ésta es una *norma jurídica* y no un simple documento político.<sup>12</sup> El mundo del derecho empieza

<sup>12</sup> Como sostiene Ignacio de Otto: “Con la palabra Constitución ya no se designa un régimen, sino una norma a la que han de sujetarse todos los poderes del Estado”, *op. cit.*, p. 14.

en la Constitución y no en la ley. Por eso, lo que distingue a las Constituciones del siglo XX frente a la Constitución del XIX son las *garantías constitucionales*, es decir, las garantías de la soberanía popular frente a la soberanía parlamentaria, las garantías de la Constitución frente a la ley. Mientras que la *Constitución del siglo XIX* es una *Constitución flexible* en la que no existen límites jurídicos para el legislador y en la que, en consecuencia, no puede plantearse el control de constitucionalidad de la ley, la Constitución del siglo XX va a ser una *Constitución rígida* únicamente reformable a través de un procedimiento distinto del procedimiento legislativo ordinario y considerablemente agravado con respecto a éste, con base en el cual se va a ir afirmando progresivamente el control de constitucionalidad sobre los actos del legislador.<sup>13</sup>

## V. EL CONCEPTO RACIONAL-NORMATIVO DE LA CONSTITUCIÓN

Al hablar de la fuerza normativa de la Constitución ya hemos, en gran medida, hecho alusión al concepto racional-normativo de la misma; merece la pena detenernos aquí a explorarlo con cierto detenimiento, sobre todo porque de éste derivan las garantías que hacen de la Constitución la *norma normarum*. Como bien señala García Pelayo, el concepto racional-normativo concibe a la Constitución como un complejo normativo establecido de una sola vez y en el que de manera total, exhaustiva y sistemática se establecen las funciones fundamentales del Estado y se regulan los órganos, el ámbito de sus competencias y las relaciones entre ellos.<sup>14</sup> La Constitución, desde esta óptica, es un *sistema de normas* y no la suma o resultante de decisiones parciales tomadas según van

<sup>13</sup> En palabras del juez Marshall en su célebre sentencia *Marbury vs. Madison*: “Los poderes del legislador son limitados y para que tales límites no se confundan u olviden se ha escrito la Constitución”.

<sup>14</sup> *Op. cit.*, p. 34.

surgiendo los acontecimientos. Dicho concepto parte de la idea de poder establecer de una vez, para siempre y de manera general, un esquema de organización en el que se contenga toda la vida del Estado y en el que se subsuman todos los casos particulares posibles.

La idea de concebir a la Constitución como racional-normativa parte de un supuesto muy lógico o racional, si se prefiere, que podemos explicar —siguiendo a Pérez Royo—<sup>15</sup> de la siguiente manera: si la naturaleza tiene sus leyes y el descubrimiento de las mismas permite al hombre utilizarlas en su propio beneficio, lo mismo debe ocurrir en lo que a la sociedad se refiere. Hay que descubrir cuáles son las leyes que deben ordenar la vida en sociedad a partir de la definición de la auténtica naturaleza del ser humano, dichas leyes no son otras que la igualdad y libertad personales; partiendo de éstas hay que ordenar racionalmente la convivencia humana. De la misma manera que el hombre no puede ir en contra de las leyes de la naturaleza, sí puede, utilizando la razón, evitar los accidentes que las mismas causan y no quedar a merced de dichas fuerzas. Lo mismo debe suceder en su vida social. Si el hombre puede luchar contra la sequía mediante la construcción de embalses y puede evitar las inundaciones mediante la alteración del curso natural de los ríos; por qué no va a poder luchar contra el despotismo y el derecho del más fuerte mediante el establecimiento de unas normas racionales para el ejercicio del poder. De la misma manera que el hombre no puede quedar al libre albedrío de las fuerzas de la naturaleza, tampoco debe estar a merced de la fuerza bruta y de las catástrofes que el ejercicio de la misma provoca en la convivencia de los seres humanos. En suma, el concepto racional-normativo es la aplicación al campo jurídico-político del mundo de las formas intelectuales propias de la Ilustración.

Esta es la cuestión que estuvo en juego en el proceso constituyente estadounidense de finales del siglo XVIII, así fue recogido

<sup>15</sup> *Derecho constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 1996, pp. 91-93.

en la defensa del proyecto de Constitución Federal aprobada por la Convención de Filadelfia cuando se dijo que lo que en ese momento importaba era si las sociedades humanas son realmente capaces de establecer un gobierno a partir de la reflexión y la opción racional, o si están destinadas para siempre a depender en sus organizaciones políticas del azar y de la fuerza. Era este el momento en el que tal decisión debía ser tomada y quizás una opción errónea merecería ser considerada una desgracia general para la humanidad.

El ideal del constituyente de finales del siglo XVIII es descubrir a partir del estudio de la naturaleza del ser humano y mediante el uso de la razón cuál es la Constitución que debe presidir su organización en sociedad. Y una vez descubierta esa Constitución, fijarla por escrito, de manera prescriptiva, a fin de evitar que su olvido, desconocimiento o menosprecio provoque que los hombres sufran las desgracias a las que se había visto sometido en el pasado.

Estas son las razones fundamentales por las que la Constitución escrita ha sido definida como racional-normativa. La Constitución escrita tiene que ir acompañada de un determinado contenido, que sea distinto y aun contrario al que ha presidido la organización de las sociedades humanas en el pasado.<sup>16</sup> En este contexto, la Constitución racional-normativa es el resultado de la combinación de dos elementos, uno formal y otro material: *formalmente* tiene que ser un producto de la sociedad, creado por ella misma, y no una norma que se le impone sin su consentimiento, y *materialmente*, la Constitución tiene que permitir a la sociedad autodirigirse políticamente de manera permanente.<sup>17</sup> Esto es, la

<sup>16</sup> Como sostiene Hesse el efecto estabilizador y racionalizador se ve potenciado cuando la Constitución es una Constitución escrita. *Escritos de derecho constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992, p. 21.

<sup>17</sup> Cuando alguno de estos dos elementos falla, aunque se utilice el término Constitución, no nos encontramos ante un “régimen constitucional”, sino ante algo distinto. A lo largo de estos dos últimos siglos han sido muchas las experiencias de abuso del término Constitución en las partes más diversas del

sociedad no solo debe ser libre en el momento de aprobar y darse *su* Constitución, sino que debe continuar siéndolo después de manera indefinida.

Del concepto de Constitución racional-normativa derivan una serie de implicaciones de tipo formal que no se habían planteado nunca antes en la ordenación jurídica de la convivencia humana, y que atraviesan por completo al derecho constitucional o, si se prefiere, a la teoría de la Constitución, y que son las siguientes:

- 1) La cuestión de quién tiene autoridad para hacer la Constitución, es decir, las dificultades en torno al *poder constituyente*.
- 2) La necesidad de garantizar la estabilidad y permanencia de la Constitución y, desde luego, su adaptación a la evolución de la sociedad tiene implicaciones desde el punto de vista de la *reforma de la Constitución*.
- 3) La exigencia de garantizar la supremacía de la Constitución sobre las demás normas del ordenamiento implica el *control de constitucionalidad*.
- 4) Si como hemos afirmado la Constitución es una norma (aunque se trate de la *norma normarum*), es susceptible de interpretación y es aquí donde se presenta el cuestionamiento de quién debe de ser el intérprete de la Constitución.

Todas estas implicaciones derivan de la propia naturaleza de la Constitución escrita como racional-normativa; alguien tiene que crearla, en algún momento habrá que revisarla y de alguna forma hay que evitar su vulneración y de alguna manera hay que interpretarla. Estos son los problemas jurídico-formales que plantea tener una Constitución, pero al mismo tiempo son las garantías que hacen de la misma un texto excepcional dentro de cualquier ordenamiento jurídico. A través de estas garantías constitucionales

mundos. Tanto es así que Karl Loewenstein ha llegado a clasificar ontológicamente a las Constituciones como: normativas, nominales y semánticas. *Teoría de la Constitución*, Barcelona, 1983, pp. 216-222.

les la Constitución ha sido colocada en los ordenamientos jurídicos como la norma cabecera del mismo, en relación con la cual tienen que interpretarse el resto de las normas que integran el ordenamiento jurídico.

Desde la perspectiva de la Constitución racional normativa dos ideas deben quedar suficientemente claras, a saber: la Constitución como norma suprema exige de interpretación y su intérprete privilegiado es, sin la menor duda, el legislador, de ahí la importancia de la función legislativa de los parlamentos a la que dedicaremos el siguiente apartado.

Por otra parte, la Constitución racional normativa configura y ordena los poderes del Estado por ella creados y, a su vez, establece los límites del ejercicio del poder, lo que supone el establecimiento de un sistema de competencias delimitadas y atribuidas a cada uno de los poderes constituidos. En este sentido, limitación y control se presentan como dos términos inseparables en cuanto que el segundo garantiza la actualidad del primero. Por consiguiente, cuando nos referimos al poder limitado hablamos, también, de poder controlado.<sup>18</sup> Esto nos lleva a afirmar que aunque el término control no tiene un significado unívoco,<sup>19</sup> la acepción más exacta del mismo es la que entiende que éste es el vehículo más idóneo a través del cual se hacen efectivas las limitaciones del poder.<sup>20</sup> Es

<sup>18</sup> Aragón Reyes, Manuel, “La reserva reglamentaria en el proyecto constitucional y su incidencia en las relaciones Parlamento-gobierno”, *El control parlamentario del gobierno en las democracias pluralistas*, Madrid, M. Ramírez ed., 1978, p. 298.

<sup>19</sup> Dentro de la doctrina italiana diversos tratadistas han intentado una unificación conceptual del término control, así, Giannini, S., “Controllo: nozioni e problemi”, *Revista Trimestrale di Diritto Pubblico*, núm. 4, 1974, pp. 1263-1283; Zanobini, Guido, *L'amministrazione locale*, Padova, CEDAM, 1932, p. 26; Rescigno, Giuseppe Ugo, *Corso di diritto pubblico*, Bolonia, Zanichelli, 1980, p. 387.

<sup>20</sup> Así lo entiende Aragón al señalar que: “Bajo las diversas formas (parlamentaria, judicial, social) del control del poder y bajo las diversas facetas (freno, vigilancia, revisión, inspección, etcétera) que tal control puede revestir, late una idea común: hacer efectivo el principio de limitación del poder. Todos los medios de control están orientados en un solo sentido y todos responden objetiva-

dentro de este contexto que la Constitución atribuye al Parlamento la facultad de controlar y fiscalizar las funciones del Ejecutivo. Pero, aunque ésta ha sido una facultad que muy tempranamente se reconoció a dichas asambleas, sus efectos, como veremos en el capítulo III, no siempre han sido los mismos.

mente, a un único fin: fiscalizar la actividad del poder para evitar sus abusos”. *Constitución y control del..., cit.*, p. 71.

## CAPÍTULO SEGUNDO

# EL LEGISLADOR COMO PRINCIPAL INTÉRPRETE DE LA CONSTITUCIÓN

### I. CONSTITUCIÓN, LEY Y JUEZ

En el Estado constitucional los derechos de los ciudadanos son “constitucionales” y no meramente “legales”. No es esa razón suficiente —también está la exigencia, correlativa, de admitir la reforma total de la Constitución mediante un procedimiento en el que el pueblo participe como instancia última y decisiva—, pero sí necesaria para que esa forma de Estado suponga la efectiva juridificación de la democracia, esto es, el modo de hacer compatible la existencia del poder político institucionalizado y la subsistencia de una sociedad libre, en la que el legislador está sometido a los derechos fundamentales. Como lo expresa Krüger: “Antes, los derechos fundamentales valían en el ámbito de la ley, ahora las leyes valen en el ámbito de los derechos fundamentales”.<sup>21</sup>

En el Estado constitucional democrático no se produce, literalmente, el gobierno de las leyes, sino el gobierno de la Constitución. Ésta se presenta como la fuente primaria de los derechos y de las obligaciones, como el núcleo normativo que define el estatuto ciudadano. Ahora bien, el gobierno de la Constitución puede conducir fácilmente al *gobierno de los jueces*, ya que los enunciados constitucionales, incluidos los declaratorios de derechos, son, por necesidad, tan generales y sintéticos que requieren, en su aplicación a los casos concretos, de modulaciones o concresciones

<sup>21</sup> Citado por *ibidem*, p. 157.

interpretativas.<sup>22</sup> En otras palabras, la aplicación directa de los derechos constitucionales por el juez pone en sus manos un amplio margen de actividad reguladora. Los derechos constitucionales ya no serán derechos legales, pero sí, en gran medida, “derechos jurisdiccionales”. Lo anterior plantea de suyo algunos problemas teóricos y prácticos: 1) por un lado, puede implicar la quiebra del principio democrático en tanto que concebir así a los derechos fundamentales puede significar que un poder del Estado no estrictamente representativo sea el encargado de concretar el estatuto ciudadano; 2) por otro, puede importar la merma del principio de generalidad del derecho o, lo que es lo mismo, del principio de aplicación igual del derecho, mejor tutelado por las normas escritas que por las normas de creación judicial; 3) por último, contribuiría a la distorsión del pluralismo político en cuanto que serían los jueces, y no la mayoría política, los que desarrollarían los derechos fundamentales.

Precisamente para evitar los riesgos antes enunciados, o si se prefiere para hacerles frente, la doctrina constitucional contemporánea ha construido nuevas fórmulas que permiten garantizar el pluralismo sin renunciar a la limitación material del legislador, de manera que la ley no sustituya a la Constitución, pero tampoco que el juez sustituya a la ley. Se trata, en suma, de encontrar el necesario equilibrio entre Constitución, ley y juez en materia de derechos fundamentales. Para ello debemos partir de dos principios: no hay garantía de los derechos sin tutela judicial y no es posible desterrar a la ley del ámbito de los derechos fundamentales.

La ley juega un papel necesario, una función “positiva”, en los derechos fundamentales, ya que éstos, aunque gocen de eficacia directa, sólo adquieren su plenitud cuando legalmente se desarrollan las condiciones para su ejercicio. La ley no desempeñará más una función garantista del derecho concreto, sino garantista

<sup>22</sup> Hesse, Konrad, *op. cit.*, p. 34. Sobre el tema véase Cossío Díaz, José Raúmón, *Estado social y derechos de prestación*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, especialmente pp. 173-233.

del sistema de derechos en su conjunto, delimitando el ejercicio de cada derecho en función de la garantía de ejercicio de los demás derechos; es decir, no hay derechos absolutos, por principio, es la ley, en el marco de la Constitución, la que garantiza el desarrollo normativo equilibrado de los distintos derechos constitucionales. Sistema que se consigue adecuadamente más por intervención del legislador que como resultado de la práctica judicial.

En último lugar, la ley ejerce la función imprescindible, en un Estado democrático, de preservar el pluralismo político. La Constitución ha de permitir, sin perjuicio de asegurar el derecho, políticas legislativas distintas acerca de ese derecho en función de la mayoría legitimada en cada momento por la elección popular. Por ello precisamente, es por lo que se ha acudido a la noción de *contenido esencial* de los derechos fundamentales, categoría que se construyó en los años veinte del siglo pasado, especialmente por Schmitt, en el marco de la Constitución de Weimar con motivo del concepto de garantía institucional y que después, en épocas más próximas, se traslada al ámbito de los derechos por obra de la doctrina y, especialmente, de la jurisprudencia alemanas.<sup>23</sup>

Por *contenido esencial* se entiende el reducto o núcleo del derecho indisponible por el legislador. La ley puede desarrollar de diversas maneras el ejercicio del derecho, gozando de un amplio margen de discrecionalidad en la interpretación “política” de la Constitución pero en esa tarea el legislador tiene un límite infranqueable: *el respeto a esos elementos mínimos sin los cuales el derecho no existiría como derecho fundamental*. La Constitución al declarar los derechos los garantiza para los ciudadanos y, por ello, los impone al propio legislador. No queda en manos de la ley la existencia de derechos fundamentales en el ordenamiento. Los derechos son la aplicación directa de la Constitución y no la aplicación directa de la ley; corresponde al legislador su desarrollo (reserva de ley).

<sup>23</sup> Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Universidad, 1992. Hoy el término de contenido esencial es una categoría plenamente incorporada al derecho constitucional comparado.

siempre respetando el límite que la Constitución le impone, que es exactamente el *contenido esencial* del derecho fundamental.<sup>24</sup>

El juez, al aplicar los derechos constitucionales los aplica directamente sólo cuando no existe ley, pero cuando hay ley de desarrollo del derecho el juez debe aplicar la ley (interpretándola constitucionalmente) y no puede hacer prevalecer su interpretación jurídica de la Constitución sobre la interpretación política del legislador, salvo en los supuestos en que la ley vulnere frontalmente el contenido esencial del derecho. En este último caso es cuando sólo el juez puede dejar de aplicar la ley y aplicar directamente la Constitución (si se trata de un sistema de *control judicial difuso* de la constitucionalidad) o plantear la cuestión de inconstitucionalidad de la ley al tribunal constitucional (si se trata de un *control de constitucionalidad concentrado*) y dicho tribunal en ese supuesto sólo puede anular la ley si, efectivamente, se da esa frontal o inequívoca vulneración.

Es claro que las anteriores razones parten de dos ideas fundamentales: la primera, entender a la Constitución como un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy diferente signo. La labor de interpretar la Constitución no consiste en cerrar el paso a una u otras opciones imponiendo autoritariamente una de ellas. La Constitución lo que hace es reconocer los derechos fundamentales (libertad, huelga, educación), consagrarlos como tales, otorgarles rango constitucional y atribuirles las necesarias garantías. Corresponde al legislador ordinario, que es el representante en cada momento histórico de la soberanía popular, confeccionar una regulación de las condiciones de ejercicio del derecho, que serán más restrictivas o abiertas, de acuerdo con las directrices políticas que le impulsen, siempre que no vulnere los límites impuestos por las normas constitucionales, esto es, el *contenido esencial*.

La segunda idea parte de entender al legislador como el primer intérprete cualificado de la Constitución. El legislador es el

<sup>24</sup> Sobre el particular puede verse Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, pp. 286-289.

intérprete normal, ordinario de la norma fundamental. En consecuencia, es una norma jurídica que remite, en primera instancia, a un intérprete político. El Parlamento, en el Estado democrático, es un órgano político, depositario del pluralismo político, que interpreta la Constitución de la única manera que sabe hacerlo: con sentido político. Además, se trata en este caso de un intérprete privilegiado porque es el órgano en el que se integran los representantes democráticamente electos, de ahí que su interpretación en forma de ley se imponga a toda la sociedad.<sup>25</sup> Como principal intérprete de la Constitución el Parlamento no sólo posee el monopolio para elaborar normas jurídicas con rango de ley, sino que además se le aplica el principio *in dubio pro legislatore*, esto es, toda norma jurídica con rango de ley emanada del Parlamento es, en principio, constitucional, es una interpretación correcta de la Constitución hasta que no se demuestre lo contrario.

En virtud de lo anterior, se impone al *legislador-intérprete* de la Constitución una obligación elemental, que da certeza al ordenamiento jurídico y al ciudadano, que sus productos normativos sean: claros, precisos y concisos y es en este contexto justamente en el que cabe la construcción de una teoría que permita la creación de normas jurídicas con rango de ley que posean dichas características.

## II. EL OFICIO DE LEGISLADOR

La interrogante de cómo mejorar las leyes ha sido una constante en la historia del pensamiento crítico, muestra de la anterior afirmación son las obras de: Platón (*Las leyes* o el *Tratado sobre las leyes*), Aristóteles (*Política*), Cicerón (*Sobre las leyes*), Santo Tomás (*Summa*

<sup>25</sup> El segundo intérprete privilegiado es el tribunal especializado en conocer de cuestiones de constitucionalidad (el tribunal constitucional, etcétera). Únicamente dichos tribunales pueden revisar la interpretación de la Constitución efectuada por el legislador y sólo pueden hacerlo jurídicamente, es decir, sólo pueden controlar la ley, pero nunca la motivación política que condujo al legislador a dictarla.

ma *Teológica*), y también, sin duda, los problemas de la eficacia y efectividad de las normas, de su época, fueron los motivos que provocaron en Montesquieu su famosísima obra *El espíritu de las leyes* (1748), en donde pone especial interés en recordar a los legisladores ciertos hechos a tener en cuenta cuando se trate “*De la manière de composer les lois*” (libro XXIX) o de no separar las leyes de las circunstancias en que se hicieron (XXIX, cap. 14). O bien, de evidenciar que en ocasiones el legislador es tan incompetente que termina dictando leyes contrarias a los fines que persigue (XXIX, cap. 4). Éstas y otras aseveraciones del barón de Brède siguen siendo tan válidas como sus *Choses à observer dans la composition des lois*, entre las que destacan las siguientes: el estilo de la ley debe ser conciso y simple. “Es esencial que las palabras de las leyes susciten en todos las mismas ideas”.

Como ha señalado la doctrina más solvente,<sup>26</sup> el gran mérito de la obra de Montesquieu consistió en generalizar una idea de avanzada, en su momento y que hoy no deja de perder actualidad, de que es posible una ciencia de la legislación; esto es, la voluntad del soberano puede ser sometida a la razón y el principio puede legislar científicamente.

Una notable influencia tuvo la obra de Montesquieu en la *Dissertation sur les raisons d'establir ou d'abroger les lois* pronunciada por Federico II de Prusia, en 1750, ante la Academia de Ciencias de Berlín en la que aludía que las leyes deben de ser claras y precisas, poco numerosas, reunidas en un código, sin lagunas y benévolas.<sup>27</sup>

En la misma línea, y a pesar de sus duras críticas a la obra de Montesquieu, Condorcet afirmó, en sus *Observaciones sobre el Libro XXIX del Espíritu de las Leyes*, que no bastaba con que las leyes fueran claras sino que advertía la necesidad de una presentación sistemática, “de modo que sea fácil comprender el todo y seguir las partes de él” y en la necesidad de derogar o “destruir sistemáticamente” todas las leyes en contradicción con la nueva

<sup>26</sup> Tarello, Giovanni, *Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificaciones del diritto*, Il Mulino, 1976, pp. 296 y ss.

<sup>27</sup> *Ensayo sobre la razón para establecer o derogar las leyes*.

que se proyecta (diríamos hoy evitar las cláusulas de derogación genéricas) o de determinar cuáles son las leyes que permanecen en vigor, de fijar la fecha de duración de aquellas leyes que no tengan “vocación de eternidad” (tablas de vigencia) o de crear un procedimiento automático y permanente de reforma de las mismas. “Una buena ley debe de ser buena para todos los hombres, como una proposición verdadera lo es igualmente para todos”. Todas las anteriores aseveraciones bien podrían constituir un claro antecedente del moderno *legal drafting*.

Debemos también recordar aquí al italiano Gaetano Filangieri, quien en su obra *La scienza della legislazione* (1784) hace una propuesta de técnica legislativa con la pretensión de regular el uso del lenguaje legislativo buscando que su sentido sea claro para que sea fácilmente entendido por el ciudadano común. “Ya que las buenas leyes son el único objeto de la felicidad nacional”.

A cinco años de las aportaciones de Filangieri estallaría la Revolución francesa, uno de los sucesos más importante del siglo XVIII que transformaría para siempre la historia del pensamiento político; otros autores y otros conceptos servirían para conferir un nuevo sentido a las aportaciones realizadas en la primera etapa de la Ilustración, términos como soberanía nacional, legitimidad de la ley o derechos ciudadanos, llegaron para quedarse en el nuevo lenguaje posrevolucionario. Las reflexiones sobre la ley girarían, entonces, en torno a quién podía y debía legítimamente legislar. Así, la obra de Montesquieu fue desplazada por *El contrato social* de Rousseau (1762). Después de dicha Revolución, legislar no es dictar cualquier tipo de ley. La legislación presupone la soberanía nacional y la generalidad de la ley como elemento inseparable de la misma. Pero, conviene apuntarlo aquí, el cambio en la titularidad de la potestad legislativa (del príncipe a la nación) no supone ningún tipo de renuncia al ideal de la racionalización de la ley, orientado, ahora, a la voluntad general. El legislador *roussoniano* aporta al procedimiento legislativo competencia e imparcialidad.<sup>28</sup>

<sup>28</sup> Con base en estas ideas Catalina II de Rusia solicita a Diderot redactar las *Observations sur l'Instructions de S. M. imperiale aux Députés pour la confection des lois*.

Pero, sin duda, uno de los más grandes cultivadores del arte de legislar fue el destacado inglés Jeremy Bentham; su concepción liberal lo llevó a colocar al legislador como el principal artífice de las grandes reformas de este signo. Sus obras *Tratados de la legislación civil y penal*, *Fragmentos sobre el gobierno* y su famosa *Nomografía o arte de redactar leyes*, parten de una visión crítica a la posición de los jueces quienes, no en pocas ocasiones, utilizaban su capacidad de declarar nulas y sin efecto determinadas normas emanadas del propio Parlamento, originando con su arbitrariedad una grave inseguridad en los ciudadanos. Ese es el sustento de la obra de Bentham, un fundamento de desconfianza hacia los jueces que debía combatirse, necesariamente, racionalizando el ordenamiento jurídico de producción parlamentaria para impedir que mediante la interpretación judicial se declararen nulas leyes emanadas del Parlamento. La racionalidad que quería imponerle a la legislación no era sólo formal o técnica sino también de fines; esto es, la ley era el mejor vehículo para garantizar la felicidad humana mediante la realización de la seguridad jurídica. Desde esta perspectiva, “la legislación es un negocio de observación y de cálculo”<sup>29</sup> y puede ser todo un “arte” iluminado por la ciencia.

Ni duda cabe de la enorme influencia que Bentham tuvo en el pensamiento de Henry Brougham, quien pronunció ante la Cámara de los Comunes su famoso discurso sobre *El estado actual de la ley* (7 de febrero de 1828) en el que abordó las grandes reformas, en su método y composición, que tenía que experimentar la legislación y que después concretaría como canciller de Gran Bretaña. También en 1838 se presentó ante el Parlamento inglés por órdenes de la reina Victoria I de Inglaterra los *Documentos relativos a la redacción de leyes del Parlamento y a los medios para asegurar, a partir de ahora, la uniformidad en el lenguaje, en cuanto a forma, colocación*

“Observaciones sobre las instrucciones de la Emperatriz de Rusia a los Diputados respecto a la elaboración de las leyes”.

<sup>29</sup> Bentham, Jeremy, “Principios de legislación”, *Tratados de la legislación civil y penal*, Editorial Nacional, 1981, p. 34.

*y contenido*; dicho documento fue elaborado por Mr. Arthur Symonds, del Ministerio de Comercio.

Después de la Segunda Guerra Mundial algunos países europeos siguieron el ejemplo de Inglaterra y elaboraron o dictaron leyes que establecían pautas a seguir para la redacción y lenguaje de la legislación. Uno de los primeros decretos sobre la materia es de origen polaco y data de 1962, precisamente bajo el título de *Principios de técnica legislativa* estableció este tipo de lineamientos.

Por lo señalado hasta aquí, es fácil advertir que la manera de hacer las leyes y la eficacia de las mismas siempre ha generado muy diversas inquietudes intelectuales; la propuesta que a continuación hacemos va, exactamente, a contracorriente de lo que reza la frase atribuida al canciller de hierro, Otto Von Bismarck (*Laws, like sausages, cease to inspire respect in proportion as we know how they are made*), en el sentido de que *con las leyes pasa como con las salchichas: es mejor no ver cómo se hacen*. Resulta evidente que en los inicios del siglo XXI a los ciudadanos nos interesa conocer, cada vez más, cómo se elaboran, discuten y aprueban las normas que rigen el actuar de los poderes públicos y de los ciudadanos. A qué métodos y en qué instituciones se apoyan nuestros legisladores para dar continuidad a la producción de normas con rango de ley.

Conscientes de que en el Estado democrático legislar no es sólo mandar; es decir, el legislador no sólo debe dar órdenes a los ciudadanos, lo anterior no es suficiente si lo que se persigue es que la ley sea un eficaz y legítimo instrumento de dirección social, por tanto, el legislador tiene que exponer las razones que lo llevaron a aprobar una determinada pieza normativa. La ley es el producto de un largo camino que inicia al momento de asumir una decisión política (anhelo, deseo, programa) y querer transformarla en norma con un rango determinado. Precisamente por eso es que la ley tiene que estar escrita porque sólo de esta manera, posee certeza, objetividad, estabilidad y adquiere entidad propia de aquél que la ha redactado.

Parafraseando a Bentham podemos afirmar que si la legislación es todo un arte, los científicos, los investigadores, debemos

poner al alcance y disposición del legislador las principales herramientas de dicho arte, que no son otras que la lógica y la gramática. Nuestra intención es justamente esa, la de coadyuvar a que los legisladores mexicanos encuentren en nuestra teoría de la legislación instrumentos útiles que les sirvan de apoyo al momento de producir normas con rango de ley. La teoría que aquí se ofrece a los representantes populares constituye una amplia panoplia de instrumentos teóricos y prácticos de cuya existencia el legislador debe estar consciente y cuyo manejo debe dominar.

### III. TEORÍA DE LA LEGISLACIÓN. UNA PROPUESTA TEÓRICA PARA LA MEJORA DE LAS LEYES

Desde el punto de vista del destinatario del derecho, parece no existir duda, o al menos hay coincidencia, de que el ordenamiento jurídico es cada vez más complejo y que su creación no siempre deviene de un órgano unificado que lo genere bajo una lógica de unidad, coherencia y plenitud, principios vertebrales de todo ordenamiento. Es cierto que, desde las más tradicionales teorías sobre la división y separación del poder, la función legislativa es encomendada a una asamblea (bien estamental o bien representativa de la soberanía popular). De ahí deriva la centralidad del Parlamento en el Estado liberal burgués, como órgano colegiado, representativo de la voluntad del pueblo y creador del derecho. Sin embargo, en el Estado contemporáneo el predominio del gobierno sobre el Parlamento es tan evidente que incluso esa función que lo llevó, durante el siglo XIX, a ser considerado el Poder Legislativo por excelencia, ha ido decreciendo en favor de un aumento cada vez más sólido del Poder Ejecutivo. Si bien lo anterior es realmente evidente, no podemos pasar por alto otro de los factores que ha contribuido no sólo al demérito, sino también al descrédito, de la función legislativa del Parlamento. Nos referimos a la complejidad del ordenamiento. La hipertrofia de

los sistemas normativos<sup>30</sup> casi inherente a las sociedades posindustriales (caracterizadas por su excesiva normatividad) ha llevado a considerar que la abundancia de normas supone la negación de cualquier sistema jurídico, o al menos su repulsa. A nadie escapa hoy que es enorme la “marea normativa” en la que no sólo el ciudadano se mueve, sino que incluso está obligado a comprender, pues su desconocimiento no le exime de su cumplimiento.

Parece difícil no compartir las apreciaciones críticas que desde la óptica de su destinatario merece un entramado de tal naturaleza. Tampoco puede obviar, el ciudadano o el estudiioso del derecho, las dificultades de toda índole que plantea la ausencia de la norma. En cualquier caso, parece existir unanimidad en considerar que sólo deben aprobarse aquellas normas precisas, previa evaluación detenida de su incidencia positiva o negativa en el ordenamiento jurídico.

La complejidad normativa atenta cuando menos contra dos de las columnas fundamentales del Estado de derecho: los principios de legalidad y seguridad jurídica. Con relación al primero de estos, Rubio Llorente ha afirmado que: “La consagración constitucional del principio de legalidad significa... que todos los restantes poderes del Estado están sometidos al Legislativo”.<sup>31</sup> En cuanto al segundo, Sáinz Moreno ha señalado que la calidad de las normas que integran el ordenamiento jurídico ha dejado de ser un problema literario o lingüístico, para convertirse en una exigencia constitucional, cuyo incumplimiento implica una violación del principio de seguridad jurídica.<sup>32</sup>

<sup>30</sup> “Fronda inextricable de preceptos” la denomina Rubio Llorente, “El procedimiento legislativo en España. El lugar de la ley entre las fuentes del derecho”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 16, 1986, p. 111; véase también Martino, A. A., “La contaminación legislativa”, *Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas*, Barcelona, 1977, pp. 47-63.

<sup>31</sup> “El principio de legalidad”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 39, septiembre-diciembre de 1993, pp. 21 y 22.

<sup>32</sup> “Técnica normativa: visión unitaria de una materia plural”, en Corona Ferrero, Jesús M. *et al.* (coords.), *La técnica legislativa a debate*, Madrid, Tecnos-Asociación de Letrados de Parlamentos, 1994, p. 43.

Recobrar la centralidad del Parlamento, la importancia de todas y cada una de sus funciones, especialmente de la legislativa en el Estado democrático es una tarea que apremia. Dicho fortalecimiento pasa necesariamente por racionalizar el mecanismo, o mejor dicho, la pluralidad de instrumentos de producción de normas legales; a esto pretende contribuir la construcción teórica que aquí se ofrece; persigue, desde luego, reforzar los principios de legalidad y seguridad jurídica, partiendo del principio democrático y representativo cuya encarnación más genuina es el Parlamento. Para ello, se requiere que sea éste y no otro órgano al que competía la elaboración de las directrices y políticas de creación y evaluación de las normas con rango de ley.

Las premisas fundamentales que plantea dicha teoría derivan de la necesidad de racionalizar la producción normativa de los congresos o generar un nuevo diseño institucional para la producción de las normas con rango legal. Un modelo que permita, como mínimo, una reflexión más detenida de las causas que motivan la aprobación de una ley; el impacto normativo que producirá dicha norma legal una vez que sea incluida en el ordenamiento jurídico y la evaluación de los resultados provocados una vez aplicada la misma. Dicha teoría no pierde de vista que el problema de la elaboración de las leyes no es, ni mucho menos, sólo un problema de buena redacción sino incluso una exigencia para volver efectivos los principios de legalidad y seguridad jurídica en que se inspira un genuino Estado de derecho.

### *1. Planteamiento del problema. La indisoluble simbiosis entre principio democrático y procedimiento legislativo*

El concepto de ley como expresión de la voluntad institucional del Parlamento se caracteriza frente a las demás formas de producción jurídica por un procedimiento especialmente calificado y por la intervención de órganos cualificados. Dicha Asamblea en cuanto institución representativa se diferencia de otras en que su

legitimación es más amplia; en el caso del Parlamento se trata de un órgano colectivo y plural, en el que no sólo está representada la mayoría, sino que además tienen representación las distintas fuerzas políticas que aspiran a hacer sentir su opinión, con el fin de evidenciar o señalar posibles errores o enfoques diferentes y, eventualmente, convertirse en alternativa y ser, en el futuro, mayoría gobernante.

La ley, ni duda cabe, es portadora de esa legitimidad del Parlamento (legitimidad que podríamos llamar externa). Su vinculación popular mediante la representación de los legisladores le da la autoridad de las decisiones tomadas por el pueblo. En consecuencia, la representación en aquél se traduce en una mayor legitimidad de la ley, a diferencia de otras normas con rango inferior.<sup>33</sup> Con base en esta perspectiva podemos conceptualizar al Parlamento como un “componedor” o “conciliador” de intereses y podemos atribuirle, por lo menos, las características siguientes: 1) es un órgano colegiado en el que se integran los representantes de las diversas fuerzas políticas y en donde se intentan conciliar las distintas opiniones o, por lo menos, deben ser debatidas y estudiadas desde la diversidad de posiciones que las presentan, de tal forma que se llegue a soluciones comunes o siquiera con la posibilidad de coexistir; 2) es el lugar donde encuentran cabida las expresiones más diversas de partidos o movimientos políticos incluyendo, necesariamente, a los minoritarios; 3) por último, el Parlamento es la institución de enlace entre el Estado y la comunidad, cuya actividad debe proyectarse en la sociedad a efecto de que ésta se forme una opinión de sus representantes y de las opciones políticas que sustentan.

Dicha concepción de la Asamblea Parlamentaria como conciliadora de intereses es, a nuestro juicio, el escenario propicio para abordar las diversas peculiaridades con que cuenta el pro-

<sup>33</sup> Sobre el tema puede verse Aragón Reyes, Manuel, “Democracia, Parlamento y representación (apuntes sobre lo viejo y lo nuevo de un debate)”, *Revista Derecho del Estado*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, núm. 2, 1997, pp. 13 y ss.

cedimiento legislativo en virtud de ser producto del órgano característico del Estado democrático. Esto es, los atributos que el Parlamento posee como componedor de intereses quedarían en la simple formulación teórica si no se proyectaran, como efecto irradiador, en el procedimiento legislativo; éste es un instrumento destinado a concretar el carácter democrático de dicha Asamblea y en tal sentido es posible afirmar que la ley posee los mismos rasgos distintivos que se atribuyen al órgano que la produce. En efecto, el establecimiento de plazos en la elaboración de las leyes tiene como finalidad que todos los parlamentarios cuenten con la oportunidad de estudiar los proyectos y que aquellos que quieran aportar algo lo puedan hacer. Se trata de respetar ese carácter integrador y componedor de intereses que se predica del órgano legislativo. El respeto a los grupos parlamentarios minoritarios, corolario de esta caracterización de la Asamblea representativa, se logra no sólo con la participación de éstos en los debates, sino también mediante la posibilidad real de presentar objeciones, enmiendas y aún votos particulares a los dictámenes aprobados por la mayoría que, en su caso, pueden llegar a modificar el texto legal definitivo.

Por otra parte, la incidencia de la actividad parlamentaria en la sociedad se aprecia de manera principal a través de la publicidad de los proyectos de ley, la existencia misma de un medio de divulgación como el *Diario de Debates*, la posibilidad de asistencia del público y sobre todo el acceso de los medios de comunicación, mismos que tienen una incidencia directa en la formación de la opinión pública, son sin duda concreciones de lo que podríamos denominar la esencia democrática del Parlamento. En suma, en la elaboración de la ley intervienen los grupos parlamentarios tanto mayoritarios como minoritarios y aunque la decisión final, configuradora de la ley, esté en manos de la mayoría, la minoría tiene garantizado jurídicamente su derecho al debate, a la crítica y a dejar constancia de sus posiciones y divergencias. El juego de las distintas fuerzas políticas, la garantía de la decisión de la mayoría, la participación y el respeto a los derechos de la minoría

son aspectos que se dan en todas las actuaciones parlamentarias, pero encuentran su máxima expresión en el procedimiento legislativo.

En consecuencia, es pertinente señalar que el procedimiento legislativo está caracterizado, cuando menos, por cuatro notas elementales, a saber: *a*) pluralidad de actos; *b*) pluralidad de sujetos; *c*) secuencia temporal en que deben desarrollarse dichos actos, y *d*) la intención del procedimiento que es la consecución de un acto jurídico último al que se ordenan todos los actos procedimentales. Con base en estas notas el procedimiento legislativo aparece como un instrumento a través del cual el órgano representativo del pueblo, esto es, el Parlamento, expresa su voluntad legislativa, pero la trasciende de las decisiones a que da lugar su utilización y concreta un principio constitucional de carácter fundamental: el principio democrático. Sin embargo, en un correcto entendimiento, conviene no identificar al principio democrático simplemente como la vigencia del principio mayoritario, es decir, el sistema donde las decisiones son tomadas por la mayoría de los ciudadanos, directamente o a través de sus representantes, sin más. Se trata de una comprensión del Estado democrático que supone, en primer lugar, diversas formas de participación, no sólo la clásica elección de representantes en órganos colegiados —aunque ésta siga siendo la más importante— sino, además, debe potenciarse la participación ciudadana en determinados organismos y a través de los distintos mecanismos de democracia semidirecta.

De otra parte, la democracia debe ser apreciada desde la perspectiva del pluralismo político,<sup>34</sup> esto es, se debe respetar y reconocer la diversidad que existe en la sociedad, haciendo valer la tolerancia como el principal mecanismo de convivencia y se deben preservar espacios para la participación de las minorías en el juego político a todos los niveles. En lo que a la democracia representativa se refiere, el pluralismo político exige, muy en particu-

<sup>34</sup> Jiménez Campo, Javier, “Pluralismo político”, *Enciclopedia Jurídica Civitas*, Madrid, 1995, pp. 4909-4912.

lar, que las normas reguladoras de la actividad de las cámaras doten a las minorías de medios de acción eficaces para realizar su tarea, es decir, para llevar a cabo el control parlamentario en su sentido más amplio.<sup>35</sup>

En suma, queda claro que el procedimiento legislativo, previsto en sus principales aspectos por las normas constitucionales y desarrollado en las leyes secundarias, es la concreción por exce- lencia del principio democrático. Por virtud del procedimiento le- gislativo, la ley no es una imposición del Estado a la sociedad sino que, como sosténía Rousseau, el autor y el destinatario de la ley son la misma persona. Esta visión parte, sin duda, de la convicción de que el gobierno democrático es, efectivamente, el gobierno de la ley y no de los hombres. Pero también es contundente que el imperio de la ley, reflejo del principio democrático, exige leyes claras, bien redactadas, generales y ciertas, sin lo cual no puede haber autonomía del ciudadano. Una visión clara en la elabora- ción de las leyes iría en abono de la armonía del ordenamiento jurídico y, desde luego, la más exacta claridad de dichos textos reportaría un importante beneficio a la seguridad jurídica de los ciudadanos.

## 2. *Necesidad de una teoría de la legislación*

En el contexto anterior es donde se inscribe la necesidad de es- tructurar una teoría de la legislación cuyo objeto de estudio no sean sólo las leyes publicadas, sin más, sino analizar asimismo el tránsito de la decisión política al momento en que ésta se con- cretiza en una norma con rango de ley o incluso en un conjunto normativo.<sup>36</sup> No hay duda de que los juristas en gran medida se han formado bajo la idea de que su principal función será la de interpretar los textos normativos y no la producción de los mis-

<sup>35</sup> Sobre el tema Aragón, Manuel, “Control parlamentario”, *Enciclopedia Ju- rídica Cívitas, cit.*, pp. 1677 y 1678.

<sup>36</sup> En realidad nos estamos refiriendo a la forma de producción de las nor- mas con rango de ley.

mos; labor que, por otro lado, se ha dejado casi en exclusiva a los técnicos legislativos o a los expertos en la elaboración y redacción de las normas. Si a lo anterior agregamos que el positivismo ha provocado que el estudio de las leyes inicie a partir de su publicación en los *diarios oficiales*, dejando de lado todo el proceso anterior que llevó justamente a su publicación. Nos encontramos ante un escenario que evidencia, a nuestro juicio, la necesidad de una teoría de la legislación que aporte no sólo un mayor reforzamiento al principio democrático y a la seguridad jurídica de los ciudadanos, sino que además contextualice a la técnica legislativa como una disciplina auxiliar de ésta, cuya finalidad sería contribuir a la mejor realización y elaboración de todos los textos jurídicos, entre ellos los de producción legislativa.<sup>37</sup>

Las leyes como productos de la razón requieren para su creación un conjunto de principios y fundamentos ordenados que sirvan de cauce racional para solucionar las discrepancias entre un estado de hecho (ser) y un estado que debe alcanzarse (deber ser). La teoría de la legislación tiene como objeto de estudio el

<sup>37</sup> Entender así a la técnica legislativa es considerar que su aplicación se da también en la elaboración de documentos jurídicos que no son normas ni disposiciones legislativas como las sentencias o los contratos. Sobre el particular, Coderch, Pablo Salvador, “Elementos para la definición de un programa de técnica legislativa”, *Curso de técnica legislativa*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates, núm. 14, 1989, p. 11. Del mismo autor, “Introducción”, *La forma de las leyes. 10 estudios sobre técnica legislativa*, Barcelona, GRETEL, Bosch, 1986, pp. 2-27. Por su parte M. Martín Casals entiende que las directrices de la técnica legislativa son un conjunto de reglas sobre aspectos formales o conceptuales que se han de tener en cuenta en la elaboración de disposiciones normativas. “La fixació de models lingüístics en las directrius de técnica legislativa”, *La redacció de les lleis*, Barcelona, Escuela de Administración Pública de Catalunya, Generalitat de Catalunya, GRETEL, 1995, p. 172. Un aspecto también importante es el carácter ajurídico de las reglas de técnica legislativa, como señala Salvador Coderch: “Conforme a la orientación dominante en Alemania federal, Austria, Suiza o —reciente— Italia, que son países con experiencia sobre la cuestión, las directrices se construyen como un texto artículo, como un conjunto de reglas pero, normalmente, no son reglas jurídicas”, “El título de las leyes”, *La forma de las leyes...*, cit., p. 15. Para más detalle véase Cazorla Prieto, Luis María, *Codificación contemporánea y técnica legislativa*, Madrid, Aranzandi, pp. 87-92.

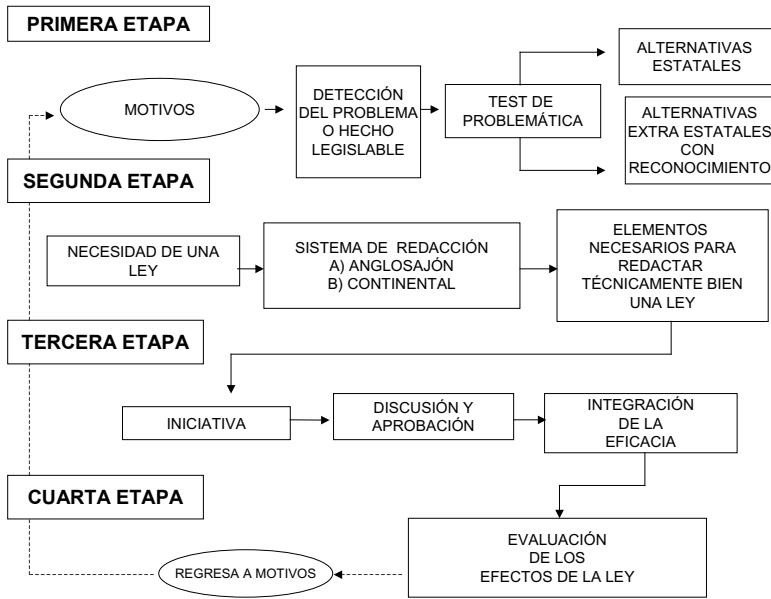
amplio ámbito que abarca desde el momento de asumir la decisión política y hasta el instante en el que ésta se concretiza mediante su incorporación e impacto al ordenamiento jurídico en forma de ley. Los principios de dicha teoría, comunes a todo el ordenamiento, no son creadores de normas, sino que pretenden, simplemente, coadyuvar a la transformación de un aspecto de la realidad jurídica en general y mexicana en particular.

En suma, y sin pretensiones exhaustivas, podemos señalar que la teoría de la legislación<sup>38</sup> que aquí se propone tiene como objetos de estudio no sólo a la forma de producir, modificar o suprimir una norma con rango de ley o un conjunto normativo que se sustentan en una decisión política, sino también las leyes vigentes. Los destinatarios principales, aunque no únicos de esta teoría, son los creadores de normas con rango de ley. No vamos a referirnos, pues, al “técnico” que indaga con métodos pretendidamente científicos la norma aplicable al caso concreto. El ámbito al que nos referiremos tiene que ver con el operador legislativo —sea jurista o no—, con el redactor de una norma con rango de ley que tiene que trasladar al papel una determinada decisión política.<sup>39</sup>

<sup>38</sup> No existe unanimidad en la doctrina para denominar a las distintas disciplinas que en los últimos años se han venido ocupando de los diversos aspectos del quehacer normativo; así, por ejemplo frente al término técnica legislativa podemos encontrar el de técnica normativa, ciencia de la legislación y teoría de la legislación. Respecto de las dos primeras se ha establecido que el carácter de la técnica normativa permite un enfoque más amplio para incluir aquellos supuestos de elaboración de normas que no tienen formalmente carácter legislativo, reconociendo que la expresión “técnica legislativa”, atribuida a Geny, es la más usual y habitual. *Cfr.* Gómez Orfanel, Germán, “Significado y alcance de la técnica normativa”, *Técnica normativa de las Comunidades Autónomas*, Madrid, Comunidad de Madrid, 1991, p. 13. El trabajo de Geny es “La technique législative dans la codification civile moderne”, *Le Code Civil 1804-1994*, vol. II. Por lo que hace a la diferencia entre ciencia y teoría de la legislación, el primer término es atribuido a Filangieri, G., por su obra *Ciencia de la legislación 1780-1785*. Para lo demás, véase, Atienza, Manuel, *Contribuciones a la teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1995, pp. 15-25.

<sup>39</sup> La teoría de la legislación viene a significar no sólo una racionalización de la producción normativa legal, sino también una profesionalización de quienes redactan normas con rango de ley, esto es, el *draftsman* o redactor de normas.

De manera más sencilla podemos afirmar que dicha teoría servirá para conocer cuándo debe crearse una ley. Es evidente que no siempre para la solución de un problema se requiere de un texto legal. Por lo anterior, la propuesta que aquí se formula podríamos sintetizarla en un diagrama de flujo circular, que se integra por cuatro etapas, a saber: dos fases prelegislativas, una legislativa y una poslegislativa en sede parlamentaria, en donde la última de éstas desembocaría en la primera con un ímpetu, que puede o no ser, permanente y constante.



#### IV. CONTENIDOS DE LA TEORÍA DE LA LEGISLACIÓN

El esquema iniciaría con una etapa diagnóstica, esto es, por una serie de impulsos o motivos destinados a fijar lo que hemos de-

nominado detección del problema o *hecho legislable* que, si una vez pasado por el tamiz de un diagnóstico (*test* o cuestionario de problemática) y ofrecida una diversa gama de alternativas, nos lleva a la conclusión de que es necesaria la creación de una norma con rango de ley, iniciaríamos, sólo así, la segunda etapa del diagrama, la fase creativa que nos llevaría a optar, para la elaboración de dicha ley, por uno de los dos sistemas de redacción de las normas, a saber: 1) sistema anglosajón, y 2) sistema continental. Los cuales nos auxiliarían para cumplir con los cinco elementos mínimos necesarios para redactar técnicamente bien una ley, éstos son: *a*) comprensión de los objetivos; *b*) análisis de los objetivos; *c*) diseño de la estructura de la norma; *d*) composición o redacción de la norma, y *e*) examen crítico de los resultados. A la anterior instancia le seguiría la tercera etapa que implica el procedimiento legislativo, propiamente dicho, integrado en tres etapas: 1) fase de iniciativa; 2) fase de discusión y aprobación, y 3) fase integradora de la eficacia. El diagrama en comento tendría como última etapa la que tiene como objetivo evaluar los impactos y efectos de la ley. Finalmente, los resultados de dicha evaluación se podrían convertir o no en lo que en la primera etapa denominamos *motivos*; situación que retroalimentaría el diagrama e iría, por sí mismo, no sólo depurando al propio ordenamiento jurídico, sino también evidenciando los rezagos y lagunas de éste. Conviene señalar que la síntesis esquemática que aquí ofrecemos tiene como punto de referencia fundamental a las normas con rango de ley. Esto no significa, sin embargo, que los elementos legislativos abordados no sean predicables de otras disposiciones jurídicas de naturaleza distinta, lo son pero adaptadas a las circunstancias particulares de cada una de éstas.

### 1. *Primera etapa: motivos dirigidos al legislador para crear una ley*

Ante todo debemos señalar que cuando nos referimos a motivos estamos haciendo alusión a una amplia gama de necesidades,

problemáticas, impulsos, razones y/o cualquier tipo de circunstancia que podrían llevar al legislador a expedir una ley. Es decir, nos referimos a lo que podemos definir como el hecho o situación legislable que reclama la actividad del órgano con potestad para dictar leyes. Dentro de éstos podemos encontrar, entre otros, los siguientes motivos: 1) jurídicos o por mandato escrito; 2) de órganos del Estado; 3) parlamentarios, y 4) sociales.

*A. Motivos jurídicos o por mandato escrito*

*a. Constitucionales*

Si hemos señalado que el legislador es el principal intérprete de la Constitución, resulta evidente que los primeros estímulos al legislador pueden y deben venir de una amplia agenda legislativa que es la Constitución. Las más recientes Constituciones suelen ser producto del consenso y en consecuencia la concreción de las mismas se deja en manos del legislador ordinario. En definitiva nos estamos refiriendo a la legislación de desarrollo de cualquier Constitución<sup>40</sup> y, por supuesto, al amplio ámbito de actuación de los parlamentarios que ofrece la figura de la reserva de ley.

*b. Instrumentos internacionales*

Otros estímulos legislativos suelen provenir del derecho internacional. Actualmente no es posible seguir sosteniendo que el derecho es sólo derecho del Estado nacional, pues cada vez se consumen más normas internacionales, ya sea por la firma de tratados, convenciones, acuerdos bilaterales, multilaterales o comunitarios y, desde luego, su impacto normativo en el derecho interno exige la necesaria intervención parlamentaria.

<sup>40</sup> *V gr.* en España durante las I, II y III legislaturas, se dictaron 136 leyes en desarrollo de la Constitución democrática de 1978, 52 durante el primer gobierno de la Unión Centro Democrática, y 84 en los gobiernos del Partido Socialista Obrero Español.

*c. Autovinculación programática del legislador*

Hay incentivos que requieren la intervención del legislador y que suelen venir de las propias normas con rango de ley. Se trata en este caso de ciertos mandatos programáticos dirigidos por y para el propio legislador ordinario en el sentido de desarrollar nuevas leyes en determinadas materias.

*B. Impulsos de órganos del Estado*

*a. Órganos que derivan de la forma de Estado*

Los requerimientos para que el órgano que posee la potestad legislativa actúe, no sólo pueden venir de mandatos escritos. También provienen de los diversos órganos del Estado (entidades federativas, comunidades autónomas, regiones, departamentos, provincias o municipios), los cuales una vez que han detectado determinados problemas deciden presentar iniciativas para legislar, por la vía de los mecanismos institucionalizados, o presentar propuestas dirigidas al gobierno o a otro sujeto legitimado para redactar y presentar una iniciativa de ley que pueda dar respuesta a tal problemática o al hecho legislable.

*b. Órganos constitucionales*

En algunos ordenamientos jurídicos los órganos constitucionales poseen, por sí mismos, la facultad de iniciativa legislativa ante el Parlamento, son éstos el cauce más idóneo para presentar dicha iniciativa y hacer frente a un hecho legislable. Valórese simplemente la enorme cantidad de problemáticas que día con día intenta resolver la administración pública, cuya válvula de escape para hacer frente a las mismas se encuentra en la facultad que se atribuye al jefe del Ejecutivo para presentar iniciativas de ley.

Los tribunales en sentido amplio, es decir, desde la Suprema Corte de Justicia hasta los tribunales ordinarios,<sup>41</sup> suelen ofrecer

<sup>41</sup> Incluso estos órganos en diversos ordenamientos poseen la facultad de iniciativa ante el Parlamento.

determinados impulsos por la vía de sus resoluciones y sentencias que llevan al legislador a regular en una u otra materia o a legislar en un sentido u otro. La simple declaratoria de inconstitucionalidad de una ley requiere la respuesta del legislador. Lo mismo podríamos decir de otros órganos constitucionales como las procuradurías, los órganos autónomos, etcétera, mismos que suelen dirigir amplios impulsos al legislador para que actúe, ya sea redactando un anteproyecto o admitiendo algún tipo de propuesta consensuada por amplios sectores de la sociedad.

*C. Motivos parlamentarios*

*a. Partidos políticos y grupos parlamentarios*

Otro amplio mundo de razones o circunstancias que pueden llevar al legislador a dictar una ley suelen provenir de sus propias estructuras. En este ámbito los grupos parlamentarios juegan, sin duda, un rol fundamental, a éstos compete la necesidad de poner en marcha los programas de sus partidos y es por la vía legislativa por la que mayormente suelen ejecutarlos.

*b. Comisiones parlamentarias de estudio,  
de investigación o de expertos*

Los estímulos parlamentarios pueden, asimismo, venir de este tipo de comisiones que tienen como objetivo primordial analizar cuidadosa y detenidamente algún problema en específico y plantear soluciones al respecto.<sup>42</sup>

*c. Acuerdos parlamentarios*

Este tipo de acuerdos son también una vía extraordinaria a través de la cual los parlamentarios suelen llegar a diversos consensos

<sup>42</sup> Este tipo de comisiones se emplearon mucho a principio de siglo en Inglaterra y la mayor parte de la legislación en materia social; viviendas, trabajo, desamparados, etcétera, es producto de este tipo de estudios.

en todo tipo de legislación pero especialmente en las más problemáticas.

#### *D. Motivos ciudadanos y sociales*

Finalmente, y sin ánimo de exhaustividad, también suelen demandar la intervención del Parlamento un sinnúmero de grupos sociales, como sindicatos, asociaciones políticas, sociedades, asociaciones de consumidores de servicios, organizaciones no gubernamentales, medios de comunicación, etcétera, cuyas problemáticas deben atender sus representantes.<sup>43</sup>

También encontrarían acogida en este tipo de motivos las iniciativas ciudadanas en aquellos ordenamientos que reconozcan dicha forma de instar el procedimiento legislativo a un número determinado de ciudadanos.<sup>44</sup>

#### *2. Detección del problema o hecho legislable*

Todos estos motivos, estímulos e impulsos en la mayor parte de los casos llegan al Parlamento por una vía directa de decisión, ya sea porque los actores legitimados para presentar iniciativas de ley así lo hacen, o por la vía de algo que en Europa (Alemania, Francia, Italia, España, etcétera) viene utilizándose desde los años setenta y que son los programas de gobierno.<sup>45</sup> Es justamente en estos programas donde se incluyen los calendarios legislativos, es decir, el contenido de las acciones de gobierno y de la programación de

<sup>43</sup> Sobre el particular véase varios autores, *Participación ciudadana y control social*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994.

<sup>44</sup> Recientemente, en agosto de 2012, mediante reforma constitucional el artículo 71, fracción IV, reconoció a los ciudadanos mexicanos la facultad de iniciar leyes siempre que reunan cuando menos el equivalente al cero punto trece por ciento de la lista nominal de electores.

<sup>45</sup> Los orígenes de estos programas los encontramos en los sistemas de monarquía parlamentaria, como es el caso de Inglaterra, cuando la reina declara formalmente abierto el periodo de sesiones de *Westminster*, comúnmente da lectura al programa que el gobierno desarrollará durante ese periodo.

los actos legislativos que se iniciarán ante el Parlamento para dar cumplimiento a las promesas electorales a través de las actividades gubernamentales. Por la vía de estos programas legislativos lo que se pretende es determinar claramente aquellas acciones que motivarán una nueva legislación, reformas a la ya existente o una normativa especial.

Como resulta evidente, antes de la elaboración del programa de gobierno, las dependencias que lo elaboran suelen tener detectados diversos problemas y la forma en que los van a acometer, sirva como ejemplo señalar que en Francia dicho programa es elaborado por el *staff* del primer ministro, el *staff* del presidente y el secretariado de Estado; en Alemania las secretarías de Estado, coordinadas por la oficina del canciller.

Las anteriores ideas nos van introduciendo en el ámbito de lo que hemos denominado diagnóstico del problema. Ni duda cabe que ante una dificultad inminente, siempre se piensa en una nueva legislación para darle solución, lo anterior sucede por diversas causas; entre otras, por el impacto que en la población causa la promulgación de una nueva ley y los organismos que de ésta deriven siempre serán seguidos con interés. En cuestión de costos, la ley es un medio, podríamos decir, económico y barato.

Lo cierto es que antes de plantear la promulgación de una ley, la primera pregunta que nuestra teoría de la legislación aconseja, es: ¿ciertamente dicha ley es necesaria? Es contundente que no siempre la creación de una ley es la mejor solución a un problema, pues la eficiencia de la misma no está garantizada en la norma. De hecho se ha llegado a comprobar que la eficiencia de las leyes cuando éstas son muchas es decreciente. Por otro lado, queda claro que, en muchas ocasiones, el derecho tiene limitaciones objetivas, es decir, ámbitos donde no suele dar resultados efectivos; piénsese, por ejemplo, en cuestiones genéticas. Por lo tanto, dentro de este ámbito que hemos llamado diagnóstico del problema, existen cierto tipo de consideraciones, de actos o medidas que deberán desarrollarse antes de pensar en emitir una norma legal.

### 3. *Test o cuestionario de problemática.* Blaue liste/checklisten<sup>46</sup>

Llegado este momento tenemos detectado el problema o hecho legislable por la vía de los diversos motivos que hemos enunciado y la consecuencia lógica de ello es realizar un análisis objetivo del problema, de manera que éste se describa del modo más completo posible. A tal fin pueden contribuir muchos instrumentos o mecanismos; nosotros proponemos que el hecho legislable sea sometido a un *test o cuestionario de problemática*, es decir, a un diagnóstico para determinar si tal problema existe, dicho *test* tendría como elementos los siguientes cuestionamientos: ¿quién dice que hay un problema?, ¿se trata de un problema real o ficticio?, ¿quien define el problema tiene intereses particulares?, ¿es el momento indicado para exponer el problema?, ¿hay posibilidades de acuerdo para solucionarlo?, ¿conocemos exactamente las causas que provocan tal problema?, ¿cuáles son las alternativas al problema? Si las hubiera, entonces hay que listarlas.

Esas y otras preguntas, sin la menor duda, nos permitirán circunscribir correctamente el problema y plantear posibles soluciones. Sin embargo, se coincidirá con quien esto escribe, en que el hecho de haber delimitado perfectamente el problema no nos debe llevar necesariamente a la promulgación de una ley. De tal manera que antes de recorrer el camino, que podríamos considerar fácil, esto es, aquel que nos llevaría, sin más, a la creación de una norma con rango legal, hay que transitar otros.

### 4. *Alternativas*

De lo que se trata en este momento para llegar a la solución del problema es de poner en juego ese amplio universo de la creatividad y de los conocimientos teóricos existentes sobre la estructura causal del problema, de tal modo que se produzca la modifica-

<sup>46</sup> Este tipo de cuestionarios o listas cuentan con una gran tradición en países como Alemania e Inglaterra.

ción de la situación de hecho en la dirección y con la intensidad deseada.

Dicha modificación puede obtenerse de manera directa a través de factores que modifiquen el problema; bien indirectamente actuando sobre uno o varios de los factores que causan el mismo. Si se conocieran con exactitud las causas que produce el hecho legislable y la incidencia de cada una de éstas en la generación del mismo, la elección de instrumentos de intervención más eficiente sería una fácil tarea de optimización, que consistiría en escoger el instrumento cuyo costo (económico, político y social) fuera menor para la consecución del objetivo propuesto, o bien, podría optarse por una combinación de instrumentos que ofrecieran mejores resultados para dar solución a tal problemática. Si bien es cierto que pocos problemas permiten un conocimiento exhaustivo de sus causas y que en la mayor parte de los casos hay zonas grises en donde predomina una considerable incertidumbre.

A nuestro juicio, debe imponerse paulatinamente la convicción de que no todos los problemas que se presentan en las sociedades modernas requieren de una intervención estatal y mucho menos que dicha intervención deba suponer una regulación jurídica del problema. Cada vez son más evidentes los efectos perniciosos de una excesiva reglamentación. Por tales razones, todo planteamiento sobre posibles alternativas o instrumentos de actuación debe empezar por considerar una posible renuncia a toda intervención estatal; si ésta no es posible debe aconsejarse una tímida intervención y preferir los mecanismos sociales de autorregulación. Así, por ejemplo, pueden servir para alcanzar dichos fines un número considerable de mecanismos que podríamos dividir, cuando menos, en dos categorías, a saber: 1) alternativas estatales, y 2) alternativas extraestatales con reconocimiento.

Respecto de las primeras podemos señalar que se trata de mecanismos, instrumentos o medios que estando al alcance del Estado pueden ser utilizados con el fin de resolver los problemas planteados sin tener que promulgar una ley, entre éstos podríamos mencionar los siguientes: *a)* información; *b)* uso de bienes o

servicios públicos existentes; *c)* aplicación de gravámenes, subvenciones o exenciones fiscales.

### *A. Estatales*

#### Información

En nuestras sociedades extremadamente comunicadas, la mejor forma de intentar conseguir determinadas conductas por parte de los ciudadanos encuentra un buen escenario en los mecanismos de información-persuasión e información-convicción. Tratándose de información pueden ser los propios agentes interesados en la cuestión quienes la proporcionen o la soliciten (empresas, grupos determinados, etcétera). El Estado para dar a conocer información puede recurrir a diversas vías: provocar que el ciudadano sea el que pregunte; poner a disposición de la ciudadanía todo tipo de información; misma que puede ser directa, enviándola a determinadas personas; mensajes dirigidos a colectivos; mensajes radiados a grupos reducidos o a toda la población; propaganda; utilización de medios, en los que se deberán considerar las siguientes características: tamaño de la población a la que se dirige, intereses de los ciudadanos, grado de consenso o de credibilidad del gobierno, entre otros.

En este ámbito también hay que hablar de la información institucional, es decir, de la que se concentra en alguna dependencia del gobierno, por ejemplo, en cada uno de los ministerios o secretarías de Estado, en las oficinas de comunicación social, en la oficina del presidente o primer ministro, y que una vez concentrada en ésta se ofrece a toda la población. Por supuesto, estos mecanismos tienen algunas ventajas: llega primero a los ciudadanos; es un instrumento flexible que puede incluso modificarse; no es muy costoso este tipo de información, evita el coste de las decisiones centralizadas. Pero también tiene las siguientes desventajas: este tipo de información puede ser lenta al momento de modificar determinadas conductas, en virtud de que su carácter no es obli-

gatorio; no es fácil evaluar el efecto causado, hay sectores sociales a los que no les parece un mecanismo correcto, pues entienden que toda la información institucionalizada suele quedarse sólo en la apariencia.

No cabe duda que la información es un instrumento extraordinario para comunicar en las sociedades modernas y se cuenta además con la variante pedagógica de la misma, que se utiliza cuando la realización de una conducta no deba de ser exigida a una mayoría excesiva. Valórense las campañas sobre el uso del cinturón de seguridad para conducir y alguna recomendación adicional a los clubes de automovilistas para extender la convicción de que su uso limita los posibles daños en un accidente automovilístico. Este tipo de campañas resultan ser más efectivas que la diversidad de regulaciones que pudieran desarrollarse incluyendo las sancionadoras. Un ámbito más en el que incide de manera positiva la información es la prevención sanitaria que, a través de información general, clara y concisa, alerta sobre las posibilidades de contraer determinadas enfermedades.

#### *B. Uso de bienes o servicios públicos existentes*

Otra vía para hacer frente a los problemas que se presentan en la sociedad es la utilización correcta de todos los bienes y servicios con que cuenta el Estado. Antes de dictar una ley, es preciso averiguar si dicha situación es posible solventarla poniendo mayor interés en la prestación de servicios públicos, o bien, a través de bienes muebles o inmuebles propiedad del Estado. La realización de prestaciones públicas comprende las variantes de instrumentos de actuación en los que las propias instancias públicas aparecen como oferentes de una prestación en posición más o menos monopolista.

#### *C. Aplicación de gravámenes, subvenciones o exenciones fiscales*

La imposición de un gravamen exige de los destinatarios una determinada conducta deseada por el Estado, pero depende del

destinatario pagar el gravamen parcial o totalmente impuesto a la conducta gravada (tasas, impuestos). Tratándose de estímulos positivos o incentivos la libertad del destinatario se mantiene hasta que realiza su elección, pero si acepta el incentivo fiscal el programa de incentivos le será vinculante; estando obligado a la devolución o a la realización de la conducta incentivada y será objeto de sanción si no la observa. No en vano la política del *New Deal* de Roosevelt fue en gran medida una política de subvenciones (desgravaciones fiscales, subvenciones, ayudas a la inversión y préstamos).

#### *D. Extra-estatales con reconocimiento*

Aunque es evidente que la legislación es una “regulación estatalizada”, esto es, generada por el Parlamento como órgano del Estado; sin Estado no hay legislación. La teoría de la legislación que plateamos, con el afán de presentar el mayor número de alternativas que lleven al diseñador de la norma a crearla sólo cuando ésta sea necesaria, permitiría recurrir a mecanismos de autorregulación siempre que la misma estuviera sujeta a una inspección de tipo gubernamental o al reconocimiento estatal, en este grupo encontraríamos opciones tales como recurrir a:

##### *a. Leyes de mercado*

Desde la perspectiva que el Estado contemporáneo no debe intervenir en todos los casos del quehacer económico y debe limitarse a actuar en campos muy señalados, el resto de las decisiones deberá dejarlas en manos, exclusivamente, de las fuerzas o reglas del mercado. Esto es, que sean sólo las empresas las que definan sus reglas a través de sus propias agrupaciones y asociaciones. Las ventajas que se le ven a esta manera de solucionar problemas son, entre otras, las siguientes: es una medida no paternalista; no generan trabas a la competitividad; incentiva la competitividad en el mercado; permite innovar; minimiza los costes para el Estado.

*b. Autorregulación gremial o corporativa.*

El recurso a la ética

Si partimos de la idea de que nuestra teoría de la legislación debe ocuparse de las posibilidades que permitan prescindir de la intervención estatal directa mediante el desarrollo de instrumentos legales, el mecanismo de la autorregulación representa uno de los mejores dispositivos para ello; además, el costo estatal es mínimo. En éste encuentran magnífica acogida todos los códigos deontológicos de abogados y colegios de profesionales, medios de comunicación, periodistas, etcétera. En este contexto tampoco el Estado regula pero reconoce la regulación que a sí mismas se dan estas organizaciones y coadyuva a que su cumplimiento sea eficaz.<sup>47</sup>

La anterior idea está muy vinculada a la ética, y es que en los Estados contemporáneos es frecuente recurrir a ésta para solucionar conflictos o para llegar a aquellos lugares en donde el derecho no es capaz de ofrecer respuestas. Por ejemplo, este medio puede darse en los negocios y en la propia investigación científica.<sup>48</sup> Este recurso parte de algunas premisas, en primer lugar de las siguientes cuestiones: ¿el derecho puede normar todo? ¿Es posible que el Estado intervenga o no y hasta dónde debe intervenir? Este es un recurso que empezó a utilizarse después de la Segunda Guerra Mundial, sobre todo en cuestiones de genética en donde es evidente que el derecho no puede dar respuesta a todas las problemáticas que se presentan. En este contexto juegan un destacado papel los llamados comités éticos que tienen atribuidas funciones consultivas, educativas y valorativas. Estos comités opinan, recomiendan, etcétera. No se trata de derecho propiamente, es decir, sus resoluciones no son vinculantes, pero todas sus recomendacio-

<sup>47</sup> Estos casos también pueden presentarse cuando hay una ley marco sobre la materia, pero la reglamentación específica deberá ser desarrollada por dichas instituciones.

<sup>48</sup> Por ejemplo el 23 de octubre de 2000 se formalizó en el *Diario Oficial de la Federación* la creación de las comisiones mexicanas de Bioética y Genoma Humano.

nes tienen cierta autoridad “moral” en el ámbito en que los mismos actúan.<sup>49</sup> Por supuesto que este recurso parte de la buena fe de quienes integran estos gremios, pero implica el involucramiento del Estado para hacer cumplir las recomendaciones emitidas por estos organismos.

#### *E. Recurrir a organismos para que dicten su propia normativa*

Acudir a organismos especializados para la emisión de estándares o cánones ha sido una práctica muy recurrida en algunos países europeos; la manera en la que funciona este recurso es solicitar a un comité técnico de expertos, en determinada materia, que sean ellos los que establezcan las propiedades o particularidades bajo las cuales se ofrecerán determinados bienes o servicios. Dichas características se publican en el *Diario Oficial* y se abre un periodo de enmiendas; en este contexto, el gobierno es otro agente más que puede presentar sus observaciones a tal regulación. Por su parte, el comité de expertos puede aceptar o no dichas enmiendas, pero está obligado a dar una respuesta fundada ante su negativa e incluso ante la consideración de las mismas. Una vez concluido el plazo de consultas, la norma se vuelve a redactar asumiendo las propuestas presentadas por los agentes involucrados o interesados en la materia y se publica nuevamente. A partir de la fecha de publicación dicha norma se asume como obligatoria por todos los agentes implicados, con lo cual el gobierno termina adquiriendo del comité de expertos las reglas que produce para ser aplicadas en el ámbito de una materia determinada.<sup>50</sup>

<sup>49</sup> La ética en los negocios actualmente también es muy importante porque la expedición de todo tipo de normas ha creado un efecto contrario al cumplimiento y, en consecuencia, ha provocado un problema de inseguridad jurídica. Por tanto, parece acertado recurrir a la ética para solucionar problemas tan lamentables como el lavado de dinero del tráfico de drogas, o el desvío de recursos para financiar actividades ilícitas.

<sup>50</sup> Vale recordar en este momento que esta es una práctica muy recurrente a nivel comunitario, para unificar diversos criterios entre empresas multinacionales.

Hasta aquí algunos de los elementos que tienen como finalidad persuadir la intervención del Estado para que dicte una ley. Con ellos concluimos toda la amplia primera parte del diagrama de nuestra teoría de la legislación, no sin antes señalar que puede ser que el hecho legislable encuentre solución a través de alguna de las alternativas planteadas, o bien que todo el diagnóstico elaborado durante toda esta primera parte plantee la necesidad de una alternativa normativa de rango inferior, esto es, esta teoría tiende a preferir a las normas de menor rango posible.

## V. SEGUNDA ETAPA: DECISIÓN DE CREAR UN TEXTO NORMATIVO CON RANGO DE LEY

### 1. Breve referencia a los sistemas de redacción normativa

Si después de haber realizado un estudio detallado de todas y cada una de las posibilidades antes enunciadas, la conclusión es que se dicte una norma con rango de ley. Estamos en este momento cruzando el umbral de la segunda fase prelegislativa de nuestro diagrama. Podemos auxiliarnos de los dos sistemas de redacción de normas más recurrentes en el ámbito legislativo: 1) el modelo británico o anglosajón, y 2) el sistema continental.<sup>51</sup> Por supuesto que no vamos a abordar aquí todos los aspectos que importan cada uno de estos sistemas; simplemente destacaremos las líneas que consideramos fundamentales de los mismos.

El sistema británico, aplicado también en la práctica de los países del *Commonwealth*, se basa en el principio de profesionalización de la tarea de redacción de las leyes y en la concentración de la misma en un organismo único y especializado. Por su parte, el sis-

<sup>51</sup> Sobre el tema Viver Pi Sunyer, Carles y Martín Casals, Miguel, “¿Quién redacta las leyes?: los modelos de redacción concentrada y de redacción difusa de los proyectos de ley”, *III Jornadas de Derecho Parlamentario. La función legislativa de los Parlamentos y la técnica de legislar*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2000, pp. 107-135.

tema continental parte del principio de redacción difusa o descentrada y no cuenta con un órgano especializado en la materia.

En el sistema concentrado el responsable político realiza un análisis serio y exhaustivo que se corresponde con lo que nosotros hemos desarrollado en la primera etapa de nuestro diagrama. Después de lo cual el operador político debe conseguir el apoyo del gabinete, que antes de autorizarlo discutirá la procedencia o no de la decisión política y finalmente es éste el que autoriza al primer ministro para que sea él quien encargue la redacción del proyecto de ley. En Gran Bretaña la redacción de los proyectos de ley se atribuye, en forma exclusiva, a la *Office of Parliamentary Counsel*.<sup>52</sup> Todos los proyectos que llegan al Parlamento inglés son redactados en este organismo.<sup>53</sup> El cuerpo de *draftmen* que integra esta entidad no sólo participa en la redacción y enmiendas de los proyectos de ley, sino incluso en la revisión y consolidación del ordenamiento jurídico.<sup>54</sup> Por tanto, es claro percibir que los miembros de esta oficina gozan de un elevado prestigio, son considerados un verdadero cuerpo de élite.<sup>55</sup> Una manifestación externa, muy británica, de dicho prestigio es el título nobiliario que automáticamente recibe quien accede al cargo de *Firts Parliamentary Counsel*.

Por el contrario, el sistema continental es un sistema descentrado de redacción; no hay un órgano especializado que redacte los proyectos de ley. Se trata de un sistema descentrado

<sup>52</sup> Únicamente se exceptúan los proyectos gubernamentales, o las partes de esos proyectos, que se refieren exclusivamente a Escocia: en este caso la redacción corresponde al *Lord Advocate's Departament*.

<sup>53</sup> Por el contrario, este organismo prácticamente no interviene en la normatividad infralegal que dicta el gobierno. Excepcionalmente puede solicitarse la participación de la *Office* debido a la complejidad de algún reglamento, pero generalmente éstos son redactados por los servicios jurídicos de los distintos ministerios.

<sup>54</sup> Concretamente participan con el *Law Committe* en la redacción de los proyectos de los textos que refunden las disposiciones dispersas que sobre una misma materia existe en el ordenamiento jurídico.

<sup>55</sup> El número de sus integrantes no excede de treinta.

o difuso en el que participan las áreas jurídicas de los ministerios, en ocasiones bajo la normatividad o *checklisten* que el propio gobierno haya establecido para la redacción de dichos proyectos. Así pues, antes de su debate parlamentario, el proyecto pasa por tres momentos: el llamado proyecto de sección, el ministerial y el de gobierno. Al menos éste es el *iter* que recorren los anteproyectos en Alemania, modelo que ha servido de referencia en la mayor parte de los países europeos, o el más significativo.

Dentro de cada ministerio las propuestas de elaboración de proyectos se tramitan en la sección correspondiente. El director de la sección es un redactor especializado en razón de la materia y cuenta con un equipo de apoyo para el desarrollo de sus labores. El objetivo principal en esta etapa es no sólo conocer la regulación jurídica sino además, y quizás más importante, determinar el problema o hecho legislable. En ocasiones, incluso son dichas secciones ministeriales las que identifican los problemas y presentan su propuesta de intervención legislativa. Corresponde, pues, a estos órganos la aplicación de lo que hemos llamado *test* de problemática, mejor conocido en su denominación alemana como *Blaue Liste*.

Por regla general, los conocimientos del redactor de la sección ministerial y de su equipo de apoyo suelen ser suficientes para la elaboración del proyecto. Sin embargo, para los proyectos legislativos muy amplios y difíciles (nueva codificación o la modificación a leyes y códigos amplios) se podrá nombrar una comisión de expertos con el encargo de elaborar el proyecto de comisión.<sup>56</sup> Esta comisión podrá formarse por académicos o prácticos dependiendo de las circunstancias concretas del proyecto a redactar. Una vez elaborado, el proyecto de comisión será publicado por el Ministerio Federal de Justicia, y a partir de él empezará a elaborarse el proyecto de sección.

<sup>56</sup> Es importante señalar que sólo se podrá recurrir a la formación de dicha comisión cuando los trabajos no puedan ser realizados por el propio funcionariado ministerial especializado y siempre que los miembros propuestos sean expertos de reconocido prestigio y conserven una situación de independencia frente a los círculos de interés afectados por la regulación.

La aprobación del proyecto de sección deberá darse en primer término en el ministerio correspondiente en razón de la materia. Las modificaciones y/o adiciones se decidirán al más alto nivel dentro de aquél. A este proyecto se le conocerá entonces como proyecto ministerial. Resulta evidente que para que dicho proyecto se convierta en un proyecto de gobierno, se requerirá de una participación muy intensa por parte del resto de los ministerios; además de informar sobre el particular a la Oficina del Canciller Federal el proyecto debe contar con el beneplácito de todos los ministerios, esto de suyo provoca que el proyecto sea remitido a todos ellos para que motiven su posición frente a dicho proyecto.<sup>57</sup>

Cuatro momentos importantes pueden desarrollarse durante la tramitación de este proyecto, como pueden ser: que se informe a los círculos especializados que pueden estar interesados en las materias reguladas en el mismo, así como a los grupos sociales que representan intereses ante el gobierno o el Parlamento;<sup>58</sup> también se prevé que se informe a los grupos parlamentarios y a los legisladores que así lo soliciten. Es muy frecuente que se informe de dicho proyecto a los ministerios de los *Länder* afectados, lo cual facilitará desde luego su tramitación en el Senado. Finalmente antes de remitir el proyecto al Consejo de Ministros para su deliberación se hará una comprobación sobre la conformidad del proyecto a las exigencias formales, de sistemática y de técnica legislativa.<sup>59</sup>

<sup>57</sup> Si por alguna razón se considera que no es necesaria la participación de algún ministerio por no verse afectado en función de la materia, deberá comprobarse su ausencia; en todo caso siempre estarán presentes los ministerios federales de Justicia e Interior.

<sup>58</sup> Resulta interesante destacar que anualmente es publicada en Alemania una lista de los grupos que representan intereses frente al Gobierno o el Parlamento, sólo a dichos grupos que han aportado datos sobre la composición de su directiva, ámbito de intereses del grupo y número de miembros, se les proporciona dicha información.

<sup>59</sup> En este momento se prevé que el proyecto se remita a la Sociedad para la Lengua Alemana para su corrección lingüística.

El proyecto elaborado, discutido y analizado de esta manera será remitido por el titular del ministerio a la oficina del canciller federal para la preparación de la sesión de Consejo de Ministros y para su distribución a todos los miembros del gabinete. Adjunto al proyecto se anexará un documento en el que se dará cuenta de las labores previas de tramitación del proyecto, como: se ha conseguido el respaldo de todos los ministerios o, de lo contrario, cuáles son las discrepancias en torno al mismo; se ha elaborado la comprobación de sistemática y técnica legislativa; motivaciones y costos; intervención de la federación y de los *Länder*, etcétera. Una vez aprobado el proyecto se remitirá por el canciller federal al Senado, pero el ministerio involucrado seguirá participando en la tramitación parlamentaria del proyecto (en comisiones) como un participante más.

## *2. Elementos necesarios para redactar técnicamente una ley*

Conviene dejar asentado que en este momento se agota la discusión política, o de pertinencia de la ley, y se inicia la fase de elaboración y redacción de la misma. Los políticos, podríamos decir, abren paso para que operen los técnicos legislativos.

Cuando se ha tomado la decisión de redactar una ley, el problema no termina, debiéramos decir que empieza. A nuestro juicio, los elementos mínimos que se deben de tener en consideración para redactar técnicamente bien una ley son los siguientes: 1) comprensión de los objetivos; 2) análisis de los objetivos; 3) diseño de la estructura de la norma; 4) composición o redacción de la norma; 5) examen crítico del resultado.

### *A. Comprensión de los objetivos*

La comprensión de los objetivos exige del redactor de la norma con rango de ley, un conocimiento preciso de lo que el legislador persigue a través del texto normativo. Cabría preguntarse: ¿qué

quiere el legislador? ¿Cómo va a actuar para hacer frente al hecho legislable? ¿De qué mecanismos se valdrá para solucionar la problemática planteada? Conviene, pues, distinguir los aspectos más relevantes de la propuesta legislativa para comprender no sólo el sentido en que se redactará la ley sino también el problema que con ésta se pretende superar. Para ello resulta pertinente tener como ejes de dicha labor los siguientes aspectos: 1. *Objeto de la norma legal* = ámbito que se pretende regular; 2. *Objetivo de la norma legal* = efectos deseados por el legislador; 3. *Motivos de la norma* = causas que han llevado al legislador a dictar una ley; 4. *Razones de la norma* = valores que se tratan de proteger a través de la ley.

1. El *objeto de la norma legal* es un aspecto que debe ser bien entendido, de lo contrario es muy probable que la ley no sea exitosa. Este asunto es muy importante porque tiene que ver, en primer lugar, con que el o los responsables políticos transmitan al redactor de la norma una idea clara de lo que se quiere plasmar, regular o establecer en la misma. Es, asimismo, importante que este ámbito esté bien determinado y perfectamente concretizado, a través de su redacción en el proyecto de ley, para que después, en el debate parlamentario, no se desvirtúe dicho objetivo.

Por otra parte, la materia objeto de la ley es también importante para que cada uno de los agentes que se encargarán de su aplicación entiendan, de manera clara, en qué consistirá su intervención, esto es, cuáles serán los alcances o la participación de la administración pública o de cualquier otro órgano del Estado. De igual forma, el objeto de la ley debe ser claro para que el ciudadano pueda cumplirla. En este momento lo que se debe perseguir es desarrollar leyes accesibles al ciudadano que en sí mismas favorezcan su cumplimiento. Por último, resulta evidente que el objeto de la norma está íntimamente vinculado al examen de los resultados de la ley.

2. *Objetivo de la norma legal*. Un aspecto que debe quedar claro para quien va a elaborar y redactar la ley, es el relativo a los efectos que con ésta persigue el legislador. Toda decisión política que se pretende traducir en norma legal parte de la premisa de modi-

ficación de una situación de hecho, por tanto, el mecanismo por el que se ha optado para dicha solución, que pudo ser otro según nuestro esquema, es una ley y ésta debe en sí misma engendrar todas las soluciones, o al menos el mayor número de éstas, que plantea el hecho legislable.

3. Los *motivos de la norma legal* están perfectamente asociados con las causas, razones o circunstancias que llevaron al legislador a hacer frente al hecho legislable a través de una norma con rango de ley. Esto, desde luego, implica que existió todo un proceso de eliminación de opciones, que nosotros hemos abordado en la primera parte de nuestro diagrama y que concluyó con la decisión de dictar una ley; por ejemplo, se dejaron en el camino otras alternativas y opciones. El hecho mismo de optar por una norma con rango de ley y no por una norma inferior ha sido, llegado este momento, valorado desde todas sus aristas.

4. Los anteriores motivos que han sido determinantes para que el legislador decida emitir una ley, se convierten en lo que hemos denominado las *razones de la norma legal*, esto es, los valores que por esta vía se tratan de proteger. De tal forma que no existe otra vía, o al menos éstas son muy limitadas, para hacer frente de manera óptima al hecho legislable.

Todos estos elementos, más aquellos que el legislador considere pertinentes, deben ser transmitidos a través de un instrumento central en el proceso de elaboración y redacción de las leyes: las *instrucciones*, esto es, el responsable político deberá dictar este tipo de recomendaciones o medidas, al redactor de la norma legal para que él mismo pueda captar claramente cuáles son los objetivos que se pretenden alcanzar con la ley que se elaborará. Este tipo de instrucciones en el derecho anglosajón se transmiten por escrito<sup>60</sup> y son *absolutamente* vinculantes para el redactor.<sup>61</sup> Por lo

<sup>60</sup> No siempre fue así. Hasta 1965 era relativamente frecuente que estas instrucciones se dieran oralmente; hoy esta situación resulta absolutamente excepcional.

<sup>61</sup> Debe tenerse muy presente que, como lo demuestra la consolidada experiencia británica, el éxito de la redacción de los proyectos depende en gran

general, las instrucciones van acompañadas de un inmenso cúmulo de información con la finalidad de que el redactor conozca de primera mano y bien documentado el problema al que se tiene que dar solución por la vía de la ley que se pretende redactar. Otro tipo de datos que se incluyen en aquéllas son: la fecha de entrada de la ley; su aplicación retroactiva cuando sea el caso; si en la ley por redactar se otorgarán facultades discrecionales a la administración; si se desea que la norma altere las competencias de algunos otros órganos o no; en qué consistirá la intervención de los tribunales, etcétera. Este tipo de instrucciones atienden generalmente a una serie de reglas simples y precisas que privilegian la claridad de su contenido, como pueden ser: los objetivos de las instrucciones deben ser muy concretos y eliminarse todo tipo de confusiones, es decir, los objetivos que se persiguen a través de la norma legal tienen que estar lo más claro posible para el redactor y ser practicables, esto es, realizables.

Entre otros, pueden acompañar a las instrucciones datos estadísticos, informes especiales, la postura de los diversos actores políticos, partidos, grupos de poder, etcétera. Comúnmente el decisior político envía junto con las instrucciones las dificultades que, a su juicio, pueden presentarse. En suma, a través de las instrucciones lo que se pretende es darle al redactor de la norma legal la mayor cantidad de elementos posibles para que con base en todos ellos logre elaborar una norma legal técnicamente correcta.

### B. *Análisis de los objetivos*

La siguiente etapa, previa a la redacción de la norma, se inicia con el *análisis de los objetivos*. Para que los efectos deseados por el legislador sean posibles, es necesario analizar todos y cada uno de estos objetivos a la luz de diversos aspectos, entre los que destacan potenciales áreas de riesgo en materia constitucional (*test* de constitucionalidad), derecho vigente (*test* de legalidad), derecho inter-

medida de la precisión y del acierto que se haya tenido en la formulación de las instrucciones.

nacional, etcétera. En este momento es pertinente evaluar, nuevamente, la oportunidad social, así como la practicabilidad de la ley.

La creación de una nueva ley supone necesariamente algunas modificaciones al derecho vigente, por el simple hecho de su creación; por otro lado, es difícil encontrar espacios jurídicos vacíos, por tanto, es esencial analizar el impacto normativo que tendrán las nuevas disposiciones en el ordenamiento jurídico. En principio, debe ponerse especial atención en su aspecto constitucional, cabría la posibilidad de que ningún funcionario o agente político promoviera la expedición de una ley inconstitucional, pero en ocasiones por no comprender bien los objetivos de la norma legal es factible caer en este tipo de errores. Debe tenerse en cuenta en esta etapa, entre otras cuestiones, las siguientes: la nueva ley es susceptible de afectar directa o indirectamente algún tipo de derecho fundamental (propiedad, libertad, etcétera). Debe advertirse si sus efectos serán retroactivos y por qué, en qué circunstancias. Es oportuno examinar con atención si la norma legal afecta al derecho internacional y no entra en colisión con algún tratado o norma del ámbito internacional. También tiene que analizarse detenidamente que la nueva ley no vaya a crear conflictos competenciales, en el sentido que los establece la Constitución (conflictos entre órganos).

Finalmente, la oportunidad social de la ley es otro factor que debe analizarse en este momento. Desde luego, dicha oportunidad ya ha sido considerada previamente, pero puede suceder que en el momento en que dicho análisis se desarrolló haya pasado suficiente tiempo como para que aquel análisis ya no sea válido. Por supuesto, en esta misma etapa deberá ponerse especial atención en lo que suele llamarse practicabilidad de las normas legales. Es decir, debe ponderarse todo lo relativo a la ejecución de la misma, a la cobertura administrativa (organización y procedimientos).<sup>62</sup>

<sup>62</sup> Hay que tener en cuenta si la administración que va a ejecutar dicha ley tiene la capacidad para desarrollar las funciones que le atribuirá dicha ley o si,

### *C. Diseño de la estructura de la norma legal*

Dentro de la teoría de la legislación que venimos proponiendo en ésta y las siguientes etapas es donde deben utilizarse con mayor intensidad las pautas que proporciona la técnica legislativa. Entendida ésta en sus dos vertientes o ámbitos: jurídica, es decir, todas y cada una de las reglas y elementos de carácter lógico-formal y jurídicos; así como en su ámbito o vertiente lingüística, esto es, observar las recomendaciones que tienen que ver con el uso del idioma en la ley: léxico, gramatical, semántico y de sintaxis, que la misma nos ofrece para una perfecta elaboración y redacción de los proyectos de ley. Esta es, a nuestro juicio, la contextualización correcta de la técnica legislativa como el conjunto de procedimientos y recursos técnicos o empíricos que sirve de apoyo a una teoría.

En este amplio proceso de creación de los proyectos de ley, esta es una etapa importante porque en ella se hará la planificación de la ley y la aplicación de todas las directrices antes analizadas. Este momento es una primera prueba, pues se trata de un paso importantísimo antes de la redacción de la norma; en esta etapa se podrá apreciar si todos los pasos anteriores han sido perfectamente desarrollados, es decir, si se han entendido las instrucciones y comprendido los objetivos de la ley. La etapa de diseño de la estructura de la norma, a manera de un armazón, es la fase de elaboración del índice temático de los contenidos del proyecto lo cual, sin duda, facilitará la revisión de lo normado y el control de los supuestos regulados. La organización de la ley comprende no sólo la sistemática del texto legal, sino la división de la misma.

por el contrario, es necesario capacitar a los funcionarios que forman parte de la misma. Deben delimitarse perfectamente las competencias entre los órganos de la propia administración para evitar problemas entre los mismos (competencias entre unidades). Asimismo, deberá examinarse si el personal está técnicamente capacitado, es decir, si cuenta con los medios necesarios para cumplir su cometido. También es necesario delimitar cuáles serán los procedimientos estrictamente esenciales con el fin de no crear procedimientos innecesarios.

Ambas deberán facilitar el manejo y el uso de la norma legal. Dicha estructura o armazón del texto normativo con rango de ley estaría integrado, por lo menos, por las siguientes partes:

- I. Título de la ley
- II. Exposición de motivos
- III. Parte dispositiva
- IV. Disposiciones finales

La estructuración de los textos legales deberá atender a un único criterio de ordenación. Desde luego, y en virtud de la diversidad de las leyes, no es fácil generar criterios universales de orden de las normas con rango de ley. Sin embargo, para quien elabora una norma legal, los siguientes criterios de orden dentro de la ley pueden ser orientadores: 1) finalidad, 2) definiciones, 3) ámbito de aplicación, 4) parte sustantiva, 5) infracciones y sanciones, 6) procedimiento, 7) disposiciones finales. Estos criterios, como puede observarse, no se contraponen con las partes generales que anteriormente hemos atribuido al esquema de la norma con rango de ley.<sup>63</sup>

En esta fase de diseño debe quedar claramente delimitado el *título de la ley*, mismo que deberá contener todos los elementos necesarios no sólo para la identificación de la misma, sino para su individualización. Es conveniente un nombre breve, en la medida de lo posible, que exprese el contenido de la ley.<sup>64</sup> Asimismo, es recomendable incluir el tipo de ley de que se trata (orgánica, especial o reglamentaria), el número que cronológicamente le sea asignado y la fecha de su publicación, *v. gr.* Ley Orgánica 2/2001, de 18 de marzo, sobre Conflictos Jurisdiccionales.

Por otra parte, la *exposición de motivos* de cualquier ley deberá ser lo más corta posible. Si es breve no será necesario dividirla.

<sup>63</sup> Sobre el tema véase Sánchez Morón, Miguel, “Contenido de las normas, principio de homogeneidad, estructura formal”, *La calidad de las leyes*, Vitoria, Parlamento Vasco, 1989, pp. 105-119.

<sup>64</sup> Para abundar sobre el particular Coderch, Pablo Salvador, “El título de las leyes”, *Curso de técnica legislativa...*, *cit.*, pp. 49-71.

Si, por el contrario, dicha exposición es extensa y se integra por diversas partes que pueden diferenciarse entre sí, cada parte se indicará a través de números romanos centrales situados antes del inicio de cada una de éstas.

Especial interés deberá ponerse en segmentar correctamente el texto legal. Dicha división de la *parte dispositiva* debe partir de una idea básica: la ley se sitúa en un plano intermedio: entre el ordenamiento jurídico al que se va a incorporar y el artículo, considerado como la unidad básica y fundamental de división de las normas. Tal distribución de la parte dispositiva podrá hacerse en libros, títulos, capítulos y secciones, y artículos. Estos elementos deberán utilizarse siguiendo un criterio de amplitud, esto es, si una ley requiere de una unidad de división superior al artículo se utilizará el capítulo, si éste es insuficiente, se recurrirá a los títulos y finalmente a los libros; pero sin pasar de una unidad de división a otra omitiendo una intermedia.<sup>65</sup>

Los libros, títulos y capítulos se numeran utilizando letras mayúsculas y guarismos romanos (*v. gr.* Capítulo I). Si se opta por escribir con letra el número, todos los capítulos deberán seguir el mismo criterio (*v. gr.* Capítulo primero). Las secciones se numeran utilizando ordinales (*v. gr.* Sección 1a.). Asimismo, libros, títulos, capítulos y secciones deberán nominarse con un encabezado que indique brevemente su contenido. Los artículos se numeran consecutivamente y su sentido no se interrumpe para volver a comenzar en ningún caso.

Conviene insistir en que sólo tienen que dividirse en libros las leyes extraordinariamente amplias, cuya finalidad sea concentrar toda la legislación vigente sobre una materia. Es decir, sólo cabría esperar este tipo de división en los códigos. Una ley de sesenta a cien artículos no tendría por qué ser dividida en libros. La utilización de títulos atiende al mismo criterio. Sólo si razones sistemá-

<sup>65</sup> La única excepción a esta regla la constituyen las secciones. Éstas son divisiones de un capítulo que carecen de autonomía. Un capítulo puede dividirse en secciones y éstas en artículos. Pero una ley no debe dividirse en secciones y artículos. Siempre debe dividirse en capítulos y artículos.

ticas justifican el uso de títulos, la ley deberá dividirse de esta manera. En suma, la división en títulos debe reservarse para aquellas leyes que tengan partes perfectamente diferenciadas (*v. gr.* Parte General y Parte Especial; Parte Sustantiva y Parte Procesal).

Los capítulos se utilizarán para indicar las distintas partes que integran la ley, cada uno de éstos deberá tener un contenido unitario. En principio, no hay un número mínimo de artículos que pueden incluirse en un capítulo, pero la existencia de muchos capítulos con sólo uno o dos artículos es un síntoma claro de que la ley está mal dividida, esto es, quizá no era necesario dividirla en capítulos. La utilización de las secciones deberá ser muy limitada. Sólo cuando un capítulo sea suficientemente amplio y absolutamente imprescindible su división, podrá recurrirse a las secciones.<sup>66</sup> Por último, y con la finalidad de facilitar la localización de un punto o tema determinado, es conveniente titular los artículos. Un esquema de lo aquí expuesto quedaría de la siguiente manera:

LIBRO I  
Normas Generales  
TÍTULO II  
De las Empresas  
CAPÍTULO I  
Empresas públicas  
Sección 1a.  
Empresas de participación  
estatal mayoritaria  
Sección 2a.  
Empresas de participación  
estatal minoritaria

<sup>66</sup> Véase Castiñeira Palou, M. Teresa, “Sistemática y división de las leyes”, *Curso de técnica legislativa...*, *cit.*, pp. 115-134; Svetaz, María Alejandra, “La estructura del texto normativo”, *Técnica legislativa*, Argentina, Rubinzal-Culzoni, 1998, pp. 7-36.

## CAPÍTULO II

### Empresas privadas

#### Artículo 10

#### Sanciones

Las cuatro categorías de disposiciones —*a*) transitorias; *b*) derogatorias; *c*) finales, y *d*) adicionales— que integrar la *parte final* son típicas y cerradas, sólo se incluirán en éstas los preceptos que responden a los criterios que las definen. No será necesario dividirlas en razón del tópico que traten, pero es conveniente respetar siempre el orden en que se proponen.

Las disposiciones transitorias se integrarán por los preceptos que regulen situaciones jurídicas previas o pendientes mediante la declaración de prórroga de la vigencia de la ley antigua o mediante la declaración de la aplicación inmediata de la nueva ley. En esta parte de la ley se emplearán también cláusulas jurídicas que faciliten la aplicación de situaciones nuevas previstas en la ley y se regularán aquellos supuestos en los que la antigua ley seguirá vigente para regular situaciones novedosas.

Las disposiciones derogatorias o con cláusula de derogación son una parte por demás relevante de una ley, su forma de elaboración y redacción se consideran fundamentales para determinar el derecho vigente en un determinado momento histórico. Esta cláusula en nuestros días, y con los medios con que cuenta un redactor de normas, debe ser lo más precisa posible. El análisis de impacto normativo que se ha desarrollado a través de los diversos *test* que se han elaborado sirve justamente en este momento. Por tanto, el redactor cuenta con los elementos necesarios para determinar la incidencia de la nueva ley en el ordenamiento jurídico vigente y de producirse efectos derogatorios debe dar cuenta de ellos. Por consiguiente, debe desterrarse la vaga cláusula de derogación genérica que recurrentemente establece: “Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente ley”, ésta es una fórmula vacía que en nada beneficia a la unidad del ordenamiento. En suma, las disposiciones derogatorias deben y

pueden ser explícitas y exhaustivas. Los preceptos derogatorios deben integrarse por una amplia lista de las disposiciones y enunciados normativos de rango legal y reglamentario, y que sean susceptibles de derogación ante la entrada en vigor de la nueva ley. En el proceso de transición que llevará a convertir en excepcional el empleo de la cláusula genérica, el legislador podrá enunciar las disposiciones y preceptos derogados y terminar con ésta pero, insistimos, debe evitarse el empleo de la misma.

En las disposiciones finales se regularán las modificaciones al derecho vigente, las normas de competencia, las reglas de supletoriedad y las reglas especiales sobre la entrada en vigor de la ley. Si bien hemos señalado que estas categorías son cerradas, la excepción son las disposiciones adicionales que quedarán relativamente abiertas para incorporar las reglas que no puedan situarse en la parte dispositiva sin perjudicar la coherencia y unidad interna de la ley. Las disposiciones adicionales incluirán los regímenes jurídicos especiales que no puedan situarse en el texto articulado. El orden interno será: *a) regímenes territoriales; b) regímenes personales; c) regímenes económicos, y d) regímenes procesales*. Así como los demás preceptos residuales que no puedan colocarse en otra parte de la ley.<sup>67</sup>

El proyecto de diseño de estructura de la norma sobre el cual se va a trabajar, en la siguiente etapa, debe ser muy claro, lo suficiente como para que no sólo sea comprendido por especialistas o profesionales, sino incluso por legos e inexpertos.

#### *D. Composición o redacción de la norma*

Esta etapa comprende, como su nombre lo indica, la redacción del proyecto de ley, entendiendo que todo texto normativo es contenido y forma. En consecuencia, es el momento propicio para hacer un uso escrupuloso de las técnicas de composición y estilo.

<sup>67</sup> Véase sobre el tema Viver Pi Sunyer, Carles, “La parte final de las leyes”, *Curso de técnica legislativa...*, cit., pp. 137-172.

En la redacción de una disposición se seguirán mínimamente los siguientes lineamientos: se irá de lo general a lo particular; de lo abstracto a lo concreto; de lo más importante a lo menos relevante; de lo regular a lo excepcional y de lo sustantivo a lo procesal. Las líneas temáticas de una norma legal deben desarrollarse de manera jerárquica y ordenada, teniendo siempre presente evitar que se dejen lagunas.

A nuestro juicio, los textos normativos deben caracterizarse por ser concisos, precisos y claros con la finalidad de posibilitar la certeza preceptiva. Esto es, las leyes deben leerse fácilmente y se han de elaborar pensando en sus destinatarios. Para lograr lo anterior hay que tomar en cuenta algunas consideraciones básicas. El redactor deberá alcanzar la claridad mediante el buen empleo del lenguaje castellano, es decir, está obligado a utilizar el idioma correctamente junto con todas sus reglas gramaticales. Un fin más que debe perseguir el técnico es la concisión, esto es, la “economía de palabras”, evitando términos innecesarios. La precisión está vinculada, principalmente, al significado de los términos; es la resultante de utilizar la palabra exacta para referirnos a un objeto o sujeto concreto.

La suma de, al menos, los tres factores anteriores motivarán la redacción de un texto normativo con rango de ley que podemos denominar sencillo; a lo anterior también contribuirá la composición ordenada de todos y cada uno de los artículos que integran la norma legal. Para la redacción de un artículo se sugiere observar, cuando menos, las siguientes reglas biunívocas: a cada artículo, un tema; a cada párrafo, una oración, y a cada oración, una idea. Los artículos muy extensos deberán dividirse en párrafos (como máximo cuatro) que deberán numerarse. La combinación de los anteriores lineamientos dará como resultado un texto que podríamos caracterizar no sólo de sencillo sino también de claro. Si bien la claridad está vinculada estrechamente con la concisión y la precisión, aquélla en gran medida depende de la sintaxis, la puntuación y el uso correcto de las formas gramaticales. En este sentido, un texto compuesto por oraciones simples resulta más

claro que otro construido por frases compuestas. En este último caso el empleo correcto de ciertos signos de puntuación es fundamental. A la comprensión del texto legal, desde luego, contribuye no utilizar abreviaturas; evitar el uso de paréntesis y guiones; no emplear palabras en otro idioma sino traducirlas; expresar las cantidades con letra y no con número, etcétera.

Recapitulando: las reglas mínimas para redactar correctamente un texto normativo pueden agruparse de la siguiente manera:

- 1) En relación con los *términos*: *a*) emplear la palabra exacta; *b*) el mismo concepto debe expresarse siempre con el mismo término, esto es, no utilizar sinónimos; *c*) es recomendable no alejarse demasiado del sentido habitual de los términos, si se emplea un término en un sentido que no es el común se le debe definir; *d*) no utilizar neologismos, salvo que sean considerados “términos técnicos”.
- 2) Por lo que toca a las *formas verbales*: *I*) tiempo: la norma debe estar relacionada con el tiempo en que se lee y aplica, no con el que se elabora y dicta, por tanto: *a*) debe preferirse el presente al futuro; *b*) emplear el futuro sólo cuando es irremplazable por el presente; *c*) utilizar el pretérito sólo cuando se trata de actos anteriores a la ley; *d*) eliminar las formas terminadas en “re” del futuro imperfecto del subjuntivo (*v. gr.* opusiere, hubiere); *II*) modo: preferir siempre el modo indicativo (*v. gr.* opone) al subjuntivo (*v. gr.* oponga).
- 3) Lo relativo a la *sintaxis*: *a*) evitar construcciones ambiguas; *b*) usar construcciones simples y directas; *c*) preferir la formulación positiva a la negativa; *d*) la formulación de la norma debe ir antes de las circunstancias de su aplicación.<sup>68</sup>

Los anteriores lineamientos, que de ninguna manera son exhaustivos, como es fácil advertir, persiguen un solo fin: redactar técnica-

<sup>68</sup> Véase Grosso, Beatriz Marina, “La redacción normativa. Su estilo”, *Técnica legislativa...*, *cit.*, pp. 79-91; Prieto de Pedro, Jesús, “Los vicios del lenguaje legal. Propuestas de estilo”, *La calidad de las leyes...*, *cit.*, pp. 125-156.

mente bien un proyecto de ley que todavía tendrá que transitar por diversos derroteros hasta que alcance el rango de derecho vigente.

#### *E. Examen crítico del resultado*

Una vez que el texto del proyecto de ley está redactado, se pasa a la etapa del *examen crítico del resultado*. Para llevar a cabo éste, es conveniente que dicho proyecto se distribuya entre los agentes gubernamentales interesados en tal disposición (secretarios y subsecretarios de Estado) para que sus comités técnicos y asesores hagan todas las observaciones que consideren pertinentes. En los sistemas de redacción concentrada, llegado este momento, el primer ministro y todos sus asesores suelen poner una especial atención. Por el contrario, cuando se trata de un sistema de redacción difusa es el ministro y sus asesores los que harán todo tipo de observaciones; éstas comúnmente suelen versar sobre aspectos técnicos o competenciales.<sup>69</sup> En algunos casos el proyecto es entregado, simultáneamente, a las comisiones legislativas de estilo para comprobar si se han cumplimentado los parámetros preparativos y operativos de un proyecto ley. Estos controles sirven para evaluar la eficacia, eficiencia y efectividad que se espera de la nueva ley.

Pese a lo anterior, para que un proyecto normativo pueda ser aprobado por el Consejo de Ministros o por el gabinete y presentado, como iniciativa, al Parlamento, es necesario que se conteste debidamente un cuestionario de naturaleza gubernamental para evaluar todo tipo de proyectos normativos. Dicho cuestionario es quizás la última prueba que tiene que pasar el anteproyecto de ley antes de ser presentado como iniciativa legislativa propiamente a la Cámara de origen. Por lo general, este tipo de cuestionarios de evaluación de proyectos normativos discurre sobre tres aspectos

<sup>69</sup> Con relación a este tipo de exámenes, resulta interesante señalar que en el caso del ordenamiento alemán su normatividad aplicable prevé que el proyecto sea presentado a la Sociedad para la Lengua Alemana a efecto de que ésta realice su corrección lingüística.

fundamentales, a saber: *a*) necesidad de la ley; *b*) repercusiones jurídicas e institucionales de la misma; *c*) efectos de la norma legal. Como resulta evidente, la finalidad de este tipo de cuestionarios es no sólo dar a conocer al Consejo de Ministros o al gabinete la trascendencia de la ley, sino al mismo tiempo informarles sobre las implicaciones y amplitud de la misma.

Por todo lo enunciado hasta aquí, resulta obvio que para el desarrollo de una tarea de esta magnitud se requieren órganos *ad hoc* que coadyuven a que las iniciativas de ley dejen de ser una facultad que siga ejercitando solo el Poder Ejecutivo por ser éste el que cuenta con una mayor infraestructura para realizar todos los estudios y análisis pertinentes y necesarios para presentar tales iniciativas. Con esto concluimos la segunda etapa de nuestro esquema y con ello también terminamos la amplia fase de trabajos *prelegislativos* de creación de las normas con rango de ley. La siguiente etapa, tercera en nuestro diseño, es propiamente la fase *legislativa*, que se desarrollará, por supuesto, en sede parlamentaria según las reglas que la rijan de conformidad con el ordenamiento jurídico respectivo.

## VI. TERCERA ETAPA: DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO

La decisión política que ha logrado transformarse en proyecto de ley accionará, llegado este momento, el procedimiento legislativo que se constituye por la fase de iniciativa; fase de discusión y aprobación por las cámaras, y fase integradora de la eficacia. Especialmente en la segunda etapa se redactarán informes, dictámenes y reportes necesarios no sólo para fijar el contenido definitivo y comprender la trascendencia de la norma legal, sino también medir su impacto en el ordenamiento jurídico; supuestos de los que dependerá la aprobación definitiva de la ley. En la última etapa importa a la teoría que aquí formulamos, la correcta y precisa

publicación de la ley en el instrumento de difusión estatal de las mismas.

### 1. *Fase de iniciativa*

El proyecto de ley, redactado bajo los lineamientos antes expuestos, será presentado como iniciativa ante el Parlamento por alguno de los actores a quien el ordenamiento jurídico respectivo atribuya dicha facultad. A nuestro juicio, la estructura de fondo de las iniciativas tiene que ser lo más sencilla posible, más allá de los requerimientos de forma que cada Parlamento exija para su presentación, me parece que la misma debe integrarse por: 1) una exposición de motivos, y 2) el texto de la propuesta legal. Dicha presentación debe ser única y uniforme para todas las iniciativas de normas con rango de ley, sean éstas presentadas por el gobierno o por el propio Parlamento. Algunos autores consideran que la iniciativa debe integrarse por: la Cámara a la que se dirige; el nombre(s) del autor(es) de la iniciativa; la exposición de motivos; el fundamento constitucional y el derecho para iniciar leyes o decretos; la denominación de la ley o decreto; el cuerpo normativo propuesto; las disposiciones transitorias; el lugar y la fecha donde se produce el documento; el nombre y la firma de quien promueva.<sup>70</sup>

Las iniciativas no sólo deben integrarse por los dos elementos antes citados, sino que además se les anexará un expediente con los fundamentos esenciales y necesarios para comprender correctamente sus alcances. Si todas las anteriores etapas de diagnóstico, evaluación y decisión se han desempeñado correctamente se

<sup>70</sup> Camposeco Cadena, Miguel Ángel, *De las iniciativas (manuales elementales de técnica y procedimientos legislativos)*, México, Cámara de Diputados, LVI Legislatura, 1990, pp. 48 y 49. Por su parte, Miguel Alejandro López Olvera considera que los elementos de una iniciativa son: exposición de motivos, texto del cuerpo normativo propuesto y normas transitorias. “Lineamientos de técnica legislativa para la elaboración de las leyes en México”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núms. 229-234, t. L, enero-diciembre de 2000, p. 176.

contará, en esta fase del esquema, con una extensa gama de información que podrá no sólo ofrecerse a la comisión parlamentaria de la materia o al dictaminador de tal iniciativa, sino inclusive al Pleno de la cámara de origen y se obtendrá, con tales datos, una idea más clara, precisa y concreta de lo que se persigue con dicha norma con rango de ley.

## *2. La regulación de la iniciativa en los reglamentos de las cámaras*

El Reglamento del Senado en su artículo 169 señala que toda iniciativa consta por escrito y contiene, al menos, los elementos siguientes: 1) encabezado o título, con el señalamiento preciso del o de los ordenamientos a que se refiere; 2) fundamento legal; 3) exposición de motivos, con las razones que la sustentan y la descripción del proyecto; 4) texto normativo que se propone de nuevos ordenamientos o de adiciones o reformas a los ya existentes; 5) régimen transitorio y, en su caso, el señalamiento de la legislación a derogar o abrogar; 6) lugar y fecha de formulación, y 7) nombre y firma del o los autores y, en su caso, el grupo parlamentario del cual forman parte.

Por otro lado, el Reglamento de la Cámara de Diputados señala como elementos indispensables de las iniciativas los siguientes: 1) encabezado o título de la propuesta; 2) planteamiento del problema que la iniciativa pretenda resolver; 3) argumentos que la sustenten; 4) fundamento legal; 5) denominación del proyecto de ley o decreto; 6) ordenamientos a modificar; 7) texto normativo propuesto; 8) artículos transitorios; 9) lugar; 10) fecha, y 11) nombre y rúbrica del iniciador.

## *3. La reglamentación de la iniciativa gubernamental en el sexenio del presidente Vicente Fox*

Si bien la Constitución mexicana sólo faculta al presidente de la República, como cabeza del gobierno y de su administración,

para iniciar leyes frente al Congreso de la Unión, dichas iniciativas se nutren, inevitablemente, del actuar de las dependencias de la administración pública federal; por ello y en el contexto que venimos comentando tiene especial interés el Acuerdo por el que se Emiten los Lineamientos para la Elaboración, Revisión y Seguimiento de Iniciativas de Leyes y Decretos del Ejecutivo Federal, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 9 de septiembre de 2003 (en adelante Acuerdo 9/03), suscrito por la Consejería Jurídica de la Presidencia.

Dicho acuerdo persigue tres objetivos principales, a saber: *a)* establecer los requisitos, procedimientos y plazos a que deberán sujetarse las dependencias de la administración pública federal para la elaboración, revisión y seguimiento de iniciativas de leyes y decretos por los que se expidan, adicionen, deroguen o reformen disposiciones constitucionales o legales; *b)* determinar las reglas conforme a las cuales la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, en coordinación con la Secretaría de Gobernación, emitirá opiniones y coordinará los estudios técnico-jurídicos por parte de las dependencias de la administración pública federal, durante el proceso legislativo de iniciativas de leyes, decretos; *c)* finalmente, fijar las bases conforme a las cuales la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal coordinará la formulación de observaciones a leyes o decretos aprobados por el Congreso de la Unión, para el ejercicio de la facultad que el artículo 72, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le otorga al presidente de la República.

La ejecución del Acuerdo 9/03 corresponde principalmente a la Secretaría de Gobernación, a la Consejería Jurídica de la Presidencia, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (en adelante Cofemer). Están sujetos al mismo las secretarías de Estado previstas en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (en adelante LOAPF), así como la Procuraduría General de la República; las entidades paraestatales en términos de lo dispuesto en el artículo 3o. de la LOAPF y la Ley Federal de En-

tidades Paraestatales, así como los organismos descentralizados no sectorizados que cuenten con facultades para tramitar iniciativas de leyes y decretos, de tal manera que todas las iniciativas que elaboren dichos organismos para ser sometidas a la consideración y, en su caso, firma del presidente de la República se tramiten conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 9/03, salvo que el titular del Ejecutivo federal autorice que deban tramitarse de manera distinta.<sup>71</sup>

El procedimiento al que alude el mencionado Acuerdo 9/03 es muy sencillo y consiste en que las dependencias deben someter a acuerdo del presidente de la República los temas legislativos de su competencia y, en su caso, la elaboración de las iniciativas correspondientes. Una vez que el presidente de la República haya acordado favorablemente la elaboración de una iniciativa, las dependencias deberán solicitar a la Secretaría de Gobernación y a la Consejería Jurídica la incorporación de la Iniciativa de que se trate en los temas legislativos del Ejecutivo federal. Dicha Secretaría podrá hacer las consideraciones que estime pertinentes respecto de la viabilidad de la iniciativa y emitir la opinión respectiva dentro de los ocho días hábiles siguientes a la fecha en la que se le haya comunicado el acuerdo presidencial.<sup>72</sup> Para tal efecto podrá realizar las reuniones de trabajo que estime necesarias con las dependencias y entidades competentes. La Consejería Jurídica participará en dichas reuniones cuando lo considere

<sup>71</sup> La contravención al Acuerdo 9/03 autoriza a la Secretaría de Gobernación para que en caso de detectar, con motivo del ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 27, fracciones I, XIV y XVI, de la Ley Orgánica, que alguna dependencia o entidad promueve iniciativas o realiza trámites, gestiones o actividades de cabildeo con relación a las mismas, directamente o a través de terceros ante el Congreso de la Unión, grupos parlamentarios, diputados o senadores, sin autorización del presidente de la República y al margen de lo dispuesto en dicho Acuerdo, inmediatamente lo haga del conocimiento del titular del Ejecutivo Federal y lo notifique a la Secretaría de la Función Pública para los efectos administrativos correspondientes.

<sup>72</sup> En caso de que no se emita la opinión en el plazo señalado, se entenderá que la misma es favorable.

conveniente. Ambas dependencias en el ámbito de sus respectivas competencias y de manera coordinada, programarán la elaboración, revisión y presentación de las iniciativas, de acuerdo con las prioridades que determine el presidente de la República.

La regulación que precisa el Acuerdo 9/03 distingue tres instrumentos cuya importancia y tratamiento es diferente, éstos son: los anteproyectos de iniciativas, los proyectos de iniciativas y las iniciativas. Respecto de los primeros, dicho Acuerdo establece que es el documento elaborado por la dependencia promovente, previo acuerdo del presidente de la República para ser sometido a la revisión y dictamen de las instancias competentes hasta antes de su presentación a la Consejería Jurídica. En la elaboración de los anteproyectos de iniciativas, las dependencias deben:

- i)* Elaborar la exposición de motivos, la cual deberá contener, al menos, una descripción general de la situación jurídica que pretende ser creada o modificada, de las razones del contenido de las disposiciones y de los objetivos concretos que se buscan con el anteproyecto, así como una exposición de la congruencia de éste con los principios constitucionales y los ordenamientos legales, el Plan Nacional de Desarrollo y demás instrumentos programáticos y, en su caso, con los instrumentos jurídicos internacionales de los que México sea parte.
- ii)* Definir claramente, en su caso, el contenido de los intrínsecos, en los que se especifiquen las disposiciones que son materia de expedición, reforma, adición o derogación, por cada ordenamiento que contenga el anteproyecto.
- iii)* Redactar los anteproyectos de manera congruente, clara y sencilla.
- iv)* Precisar el régimen transitorio correspondiente.

La dependencia, promovente del anteproyecto, debe solicitar la opinión de las dependencias cuyo ámbito de competencia tenga relación con la materia del mismo, por conducto de las unidades

administrativas de apoyo jurídico de acuerdo con sus respectivos reglamentos interiores o instrumentos jurídicos de organización interna. Dicha opinión debe emitirse en un plazo no mayor a treinta días hábiles contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud respectiva. En caso de que no se cuente con una respuesta en el plazo indicado, el contenido del anteproyecto se tendrá por aceptado.

El anteproyecto, junto con la opinión de la Secretaría de Gobernación y las opiniones de las demás dependencias competentes, deberá presentarse a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la Cofemer, para efectos de los dictámenes sobre impacto presupuestario y sobre impacto regulatorio, respectivamente, al menos treinta días hábiles antes de la fecha en que pretenda ser sometido a la revisión de la Consejería Jurídica. En caso de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por conducto de la unidad administrativa competente, no emita el dictamen sobre impacto presupuestario dentro del plazo de treinta días, se entenderá que no hay objeciones de carácter presupuestario sobre el anteproyecto de que se trate.

Con relación a los proyectos de iniciativas, esto es, al documento definitivo que la dependencia promovente presenta a la Consejería Jurídica, una vez que se han incorporado las observaciones de las dependencias cuyo ámbito de competencia se vincule a la materia objeto de regulación, las de orden presupuestario de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y las de carácter regulatorio de la Cofemer, dichos proyectos serán presentados a la Consejería Jurídica, mediante oficio del titular de la dependencia promovente o del servidor público que lo supla en sus ausencias o faltas temporales, salvo lo que disponga su reglamento interior o el instrumento jurídico de organización interna respectivo.<sup>73</sup> Tales proyectos deberán ser remitidos a la Consejería Jurídica, al me-

<sup>73</sup> En dicho oficio debe señalarse expresamente que la elaboración, la revisión y el trámite del proyecto han sido previamente acordados con el presidente de la República.

nos, con un mes de anticipación a la fecha en que pretendan ser presentados al Congreso de la Unión.<sup>74</sup> Los proyectos de iniciativas que se presenten a la Consejería Jurídica, para ser desahogados mediante el trámite ordinario, además de cumplir con lo señalado para los anteproyectos de iniciativas, deben ir acompañados de los documentos siguientes:

- i) La opinión de la Secretaría de Gobernación.
- ii) En su caso, copia de los oficios que contengan la opinión de las unidades de apoyo jurídico de las dependencias cuyo ámbito de competencia esté relacionado con el contenido del proyecto.
- iii) De conformidad con lo dispuesto en los artículos 10 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, y 24 y 25 de su Reglamento:
  - a) Constancia de que el proyecto fue publicado en el portal de Internet de la dependencia respectiva.
  - b) Constancia de cumplimiento de la publicación del proyecto por parte de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria, cuando se trate de proyectos sujetos al título tercero “A” de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o
  - c) En el caso de proyectos que no hayan sido sometidos al proceso de mejora regulatoria, el documento que contenga las razones que justifiquen la emergencia o aquellas que demuestren que la publicación previa del proyecto podría comprometer los efectos que se pretenden lograr con el mismo.
- iv) Copia del oficio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por el cual emita su dictamen sobre el posible impacto presupuestario del proyecto de que se trate, o señale que di-

<sup>74</sup> Los proyectos sólo serán recibidos en la Oficina del Consejero Jurídico, quien los turnará a la Consejería Adjunta para su revisión y trámite correspondiente. Los proyectos que no sean enviados directamente a la Oficina del Consejero Jurídico se tendrán por no recibidos.

cho efecto no se producirá, en términos de lo dispuesto por el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal correspondiente.

- v) Dictamen de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria sobre el impacto regulatorio o, en su caso, el documento por el que dicha Comisión señale que este requisito no es necesario o que no va a emitir el dictamen, de conformidad con lo dispuesto por el título tercero “A” de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Asimismo, un ejemplar del proyecto debidamente sellado y rubricado por la Comisión.
- vi) Cuadro comparativo en tres columnas que muestre, en su caso, el texto de las disposiciones vigentes, el texto del proyecto y los comentarios que justifiquen la adición, reforma o derogación de cada disposición.<sup>75</sup>

Corresponde a la Consejería Adjunta realizar la revisión jurídica de los proyectos y formular las observaciones que estime conducentes, las cuales podrán ser desahogadas por escrito o en reuniones de trabajo con la dependencia promovente y las demás que resulten competentes. Durante el trámite de revisión de los proyectos, la Consejería Adjunta podrá solicitar la opinión técnica de las dependencias y entidades que estime conveniente, de acuerdo con sus respectivos ámbitos de competencia, así como los demás documentos, dictámenes y estudios que considere necesarios de otras instituciones. En cualquier momento del procedimiento de revisión, la Consejería Adjunta podrá convocar a las dependencias, entidades u órganos involucrados en un proyecto a las reuniones de trabajo que se estimen necesarias o convenientes, con objeto de facilitar su comprensión y análisis, intercambiar puntos de vista y alcanzar los acuerdos y consensos requeridos. Las dependencias y entidades deben estar representadas por servidores públicos de la unidad administrativa de apoyo jurídico

<sup>75</sup> El proyecto y el cuadro comparativo deberán presentarse por escrito y en soporte magnético.

que establezca su respectivo reglamento interior o instrumento jurídico de organización interna, quienes deberán contar con el nivel jerárquico suficiente para asumir los acuerdos que se adopten en dichas reuniones no siendo, lo anterior, obstáculo para que participen otros servidores públicos de las unidades administrativas técnicas de la dependencia de que se trate. Las dependencias incorporarán en los proyectos las observaciones que haya formulado la Consejería Adjunta.<sup>76</sup>

Por otra parte, y con relación a las iniciativas, corresponde a la Consejería Jurídica y a la dependencia promovente acordar con la Secretaría de Gobernación que la iniciativa sea presentada en la cámara de origen que corresponda o la que sea más conveniente. El consejero jurídico, de estimarlo procedente, someterá a la consideración y, en su caso, firma del presidente de la República, el proyecto de iniciativa. Una vez que la iniciativa haya sido firmada por el presidente de la República, se remitirá a la Secretaría de Gobernación para que, en ejercicio de sus atribuciones, sea presentada ante el Congreso de la Unión, acompañada del dictamen sobre el impacto presupuestario correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal de que se trate.

De conformidad con el referido Acuerdo 9/03, el seguimiento del proceso legislativo de las iniciativas está a cargo de la Secretaría de Gobernación, independientemente de que hayan sido presentadas ante el Congreso de la Unión por el Ejecutivo federal, por los legisladores o por las legislaturas de los estados. Asimismo, las dependencias y entidades deberán participar en el seguimiento al proceso legislativo de iniciativas relacionadas con sus respectivos ámbitos de competencia, en coordinación con dicha Secretaría, y deberán rendir a ésta, oportunamente, las opi-

<sup>76</sup> Una vez satisfechos los requisitos establecidos en el Acuerdo 9/03, la Consejería Adjunta realizará la impresión del proyecto en papel oficial de la Presidencia de la República (PR-17) en original y cuatro copias, y lo remitirá a la Oficina del Consejero Jurídico, marcando copia de conocimiento a la dependencia promovente.

niones técnicas y jurídicas respectivas, así como formular las recomendaciones que estimen convenientes.<sup>77</sup> Tratándose de temas legislativos prioritarios para el Ejecutivo Federal, la Consejería Jurídica podrá coordinar con las dependencias y entidades las opiniones técnico-jurídicas sobre iniciativas que se encuentren en proceso legislativo en el Congreso de la Unión.

Finalmente, el Acuerdo 9/03, regula un trámite extraordinario relativo al Proyecto de Iniciativa de Ley de Ingresos y el Proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación mismos que se tramitarán con la debida anticipación, en términos del artículo 43 bis de la Ley Orgánica, a efecto de dar oportuno cumplimiento a lo previsto en el artículo 74, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En los casos de notoria urgencia, a juicio del presidente de la República, a que se refiere el artículo 43 bis de la Ley Orgánica, el Proyecto deberá ser enviado a la Oficina del Consejero Jurídico mediante oficio suscrito por el titular de la dependencia promovente en el que se expresarán detallada y objetivamente las razones que motiven la urgencia del Proyecto. En éstos, el consejero jurídico solicitará a las instancias revisoras que el Proyecto de que se trate sea tratado en forma extraordinaria y con carácter de urgente.<sup>78</sup>

#### *4. Fase de discusión y aprobación. Importancia del dictamen, informe, rapport, relazione o report*

En esta etapa legislativa, esa rama auxiliar de la teoría de la legislación que es la técnica legislativa, deberá poner especial atención a un documento importante para la discusión y, en su caso,

<sup>77</sup> Para tales efectos las dependencias y entidades deberán sujetarse a las disposiciones que al efecto emita la Secretaría de Gobernación.

<sup>78</sup> En tales supuestos se podrán presentar los proyectos sin alguno de los anexos previstos para los proyectos de iniciativas. En todo caso, dichos requisitos deberán estar plenamente satisfechos dentro de los plazos que establecen las disposiciones aplicables, para que el Proyecto pueda ser sometido a la consideración y, en su caso, firma del presidente de la República.

aprobación de la norma con rango de ley: el dictamen, ponencia, *rapport*, *relazione* o *report*. Los diversos parlamentos pueden partir de una lógica interna distinta para tramitar las iniciativas de ley, pero generalmente existirá un documento elaborado por una o más personas o comisiones en el que se analiza el contenido de dicha propuesta legislativa. En unos casos, recibida la iniciativa por el Parlamento, el órgano correspondiente la hará del conocimiento de los legisladores y la enviará a la comisión o comisiones respectivas para su estudio y dictamen. Diversas son las formas en las que los diferentes parlamentos actúan para generar dicho documento; en casos como Francia, es un “miembro de una Comisión designado por ésta para estudiar un texto que le ha sido remitido y presentar sus conclusiones ante la Asamblea”. Precisamente con la presentación de este *rapport* de la Comisión se inicia la discusión en el Pleno. La posibilidad de tener un dictaminador unipersonal (*relatore*) existe también en la legislación italiana pero en ésta, además, cabe la posibilidad de ponencias colegiadas (*comitato ristretto*). Incluso es posible la *relazioni di minoranza*. De la misma manera que sucede en el país galo, en Italia el ponente realiza su labor no sólo cuando el proyecto está en comisión sino incluso en sesiones plenarias.<sup>79</sup>

Por lo que hace a la legislación alemana, el presidente de la comisión nombra a “uno o varios ponentes para cada uno de los objetos de las deliberaciones”,<sup>80</sup> al igual que en los dos parlamentos europeos anteriores, la actividad de los ponentes se concentra en elaborar un informe escrito de las deliberaciones de la comisión, recogiendo una explicación de los cambios al texto recomendados por ésta. Además, existe la posibilidad de que una iniciativa pueda ser conocida, al mismo tiempo, por varias comisiones, lo que produce una pluralidad de ponentes, eligiéndose

<sup>79</sup> Durán Alba, Juan Fernando y Redondo García, Ana María, “Disfunciones de la ponencia en el procedimiento legislativo”, *La técnica legislativa a debate...*, *cit.*, pp. 241-244.

<sup>80</sup> Artículo 65 del Reglamento del *Bundestag*.

sólo a uno de éstos para su discusión ante el Pleno. En España, y de conformidad con los reglamentos parlamentarios, es posible la constitución de ponencias unipersonales y colegiadas, dentro y fuera del procedimiento legislativo sólo para el caso del Senado, cuyo fin es redactar un informe después de estudiar y analizar la propuesta de ley remitida a la comisión y las enmiendas presentadas a su articulado. La asistencia técnico-jurídica que sirve de apoyo a las ponencias corre a cargo de los letrados de cortes.

Por el contrario, en Gran Bretaña, una vez que es recibida la iniciativa, se discute en comisión sin que para ello se constituya un ponente especial encargado de su análisis y estudio. Compete al presidente de la comisión ordenar las enmiendas presentadas al texto por los miembros que integran ésta. Una vez presentado el *report* al Pleno de la Cámara, el *chairman* termina sus funciones, esto es, no asume ninguna labor de presentación del texto ante el Pleno; aunque reiteradamente informa al gobierno, a la oposición y a los diputados interesados en el asunto antes de presentar el reporte.<sup>81</sup> En abierta confrontación a la discreta participación del presidente de la comisión en el Parlamento inglés, el *chairman* norteamericano asume, en el Congreso de Estados Unidos, un papel protagónico que lo lleva no sólo a presentar el *report*, sino a organizar el debate en el Pleno. Quedando a cargo de los demás miembros de la comisión constituir subcomisiones para organizar audiencias y escuchar testigos con el fin de obtener información sobre el tema que se debate.

En México, recibido el proyecto de ley por una de las cámaras, el presidente de éstas turnará el mismo a la comisión que corresponda el estudio en razón de la materia que entrañe la iniciativa legislativa.

Como puede apreciarse, el informe o dictamen es un documento muy importante en el amplio proceso de creación de las normas con rango de ley. Convirtiéndose, en el contexto de nues-

<sup>81</sup> Jenning, Ivor, *Parliament*, 2a. ed., Londres, Cambridge University Press, 1970, pp. 275 y ss.

tra teoría de la legislación, en un documento de extraordinaria relevancia que sirve de vínculo entre las labores constitutivas de las dos primeras etapas de nuestro esquema y la fase que discurre en sede parlamentaria. El dictamen es, pues, el “documento liga” que une la etapa prelegislativa y la etapa legislativa de nuestro diagrama. De ahí, desde luego, su trascendencia. Toda la información que se ha obtenido en la primera servirá de base y fundamento a la segunda de éstas. De un buen trabajo en comisión y en subcomisiones que permitan redactar un dictamen o reporte que dé cuenta precisa del sentido, contenido, alcances de la ley y de las posturas de los diversos agentes en relación con dicha iniciativa, dependerá la aprobación o no del texto normativo, por parte del Pleno. De hecho, el dictamen es tan primordial que si dichos trabajos se desarrollan en comisiones con delegación plena, el informe se convierte en el documento que resuelve el proceso de creación de la ley, de tal forma que esta resolución se considera como si hubiese sido otorgada por la propia Cámara, excluyéndose el debate y la votación en el Pleno; pasando de inmediato a la consideración de la colegisladora.<sup>82</sup>

No sólo por lo anterior es decisiva en la fase legislativa la figura del reporte o informe, sino porque además la reserva de las reuniones de las comisiones o subcomisiones en donde éste se elabora, propician el ambiente adecuado para que los grupos parlamentarios negocien y alcancen acuerdos sobre el contenido de las iniciativas. Por otro lado, el tamaño reducido de las subcomisiones permite desarrollar un trabajo más detenido y profundo sobre los textos legislativos y las enmiendas; aquéllas se constituyen no sólo en órganos políticos, sino incluso técnicos para el examen de los textos legislativos y de las enmiendas. Para ello es necesario que tanto las comisiones como las subcomisiones cuenten con amplios instrumentos de apoyo indispensables para alcanzar tales fines.

<sup>82</sup> Basterra Montserrat, Daniel, *Las comisiones con delegación plena*, Granada, Comares, 1997; Santaolalla, Fernando, *Derecho parlamentario español*, Madrid, Espasa-Calpe, 1990, p. 310.

### 5. *Contenido del dictamen, informe, rapport, relazione o report*

Sin bien el dictamen, ponencia, *rapport*, *relazione* o *report* es un documento al que la mayor parte de los parlamentos contemporáneos recurren para conocer de las iniciativas de ley, no hay homogeneidad en la manera de estructurarlos y mucho menos en los puntos esenciales que deberán contener los mismos para ser considerados como tales. Es frecuente encontrar informes o reportes diferentes dependiendo de la comisión o subcomisión del Parlamento que la redacte y de la legislatura en que se haya elaborado. El *rapport* francés en el segundo tercio del siglo pasado se estructuraba así: 1) exposición histórica del problema que va a tratarse; 2) análisis de la situación social que ha llevado a la iniciativa de la acción parlamentaria; 3) descripción de las primeras proposiciones legislativas; 4) examen crítico del proyecto, y 5) las recomendaciones de *rapporteur*. Hacia finales de los años ochenta, este esquema se transformó para ofrecerse un *rapport* de tres columnas en donde se contrastan el texto en vigor de la ley que se pretende reformar, el texto del proyecto de ley y las proposiciones de la comisión.<sup>83</sup>

La *relazione* italiana se compone de dos partes: narrativa y conclusiva, recogiendo esta última las enmiendas al texto original del proyecto de ley.<sup>84</sup> En el Parlamento inglés, el *report* es un informe del texto de la iniciativa y las enmiendas discutidas en el *Committee*. El proyecto y las enmiendas propuestas por la comisión constituyen el *report* en la Asamblea de Representantes de los Estados Unidos. Durante la I Legislatura de la democracia española el informe de la ponencia fue muy cuidadoso manteniendo artículo por artículo el esquema siguiente: 1) contenido del precepto; 2) contenido y fundamento de las enmiendas presentadas al pre-

<sup>83</sup> Finer, H., *Teoría y práctica del gobierno moderno*, trad. de E. Tierno Galván, Madrid, Tecnos, 1964, p. 606; Avril, P. y Guiquel, *Droit parlementaire*, París, Montchrestien, 1988, pp. 142.

<sup>84</sup> Ciolo, Vittorio di y Ciauro, Luigi, *Il diritto parlamentare nella teoría e nella pratica*, 3a. ed., Milán, Giuffrè, 1994, pp. 310.

cepto; 3) criterio de la ponencia; 4) texto que se propone. En las legislaturas siguientes los informes fueron simplificándose paulatinamente hasta llegar a ser en ocasiones lacónicos. En la actualidad, es habitual que el informe que rinde la ponencia se haga bajo la siguiente fórmula:

La ponencia encargada de redactar el informe... ha estudiado con todo detenimiento dicho proyecto de ley, así como las enmiendas presentadas al mismo, y en cumplimiento de lo dispuesto en él... propone su aprobación con competencia legislativa plena y de conformidad con el texto remitido por el Gobierno.<sup>85</sup>

Finalmente, en el derecho mexicano<sup>86</sup> el artículo 85 del Reglamento de la Cámara de Diputados señala como elementos del dictamen los siguientes: 1) encabezado o título del dictamen donde se especifique el asunto objeto del mismo, así como el ordenamiento u ordenamientos que pretenda crear o modificar; 2) nombre de la comisión o comisiones que lo presentan; 3) fundamento legal para emitir dictamen; 4) antecedentes del procedimiento; 5) nombre del iniciador; 6) contenido del asunto o asuntos, destacando los elementos más importantes, entre ellos el planteamiento del problema; 7) proceso de análisis, señalando las actividades realizadas, como entrevistas, comparecencias, audiencias públicas o foros, con el fin de tener mayores elementos para dictaminar; 8) en su caso, valoración de impacto presupuestal, regulatorio u otro; 9) análisis y valoración de los argumentos del autor que sustentan el asunto o asuntos; 10) análisis y valoración de los

<sup>85</sup> Durán Alba, Juan Fernando y Redondo García, Ana María, “Disfunciones de la ponencia en el procedimiento legislativo”, *La técnica legislativa a debate...*, cit., p. 257.

<sup>86</sup> Hasta antes de los reglamentos de las cámaras el artículo 87 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General señala únicamente que “Todo dictamen deberá contener una parte expositiva de las razones en que se funde y concluir con proposiciones claras y sencillas que puedan sujetarse a votación”.

textos normativos propuestos, en su caso, explicando si se aprueban, modifican o desechan; 11) lugar y fecha de la reunión de la comisión en que se aprueba.

En caso de dictamen positivo: 1) el proyecto de decreto; 2) la denominación del proyecto de ley o decreto; 3) el texto normativo que se somete a la consideración del Pleno, y 4) los artículos transitorios. En caso de dictamen negativo contendrá: 1) el proyecto de acuerdo respectivo, y 2) lugar y fecha de la reunión de la comisión en que se aprueba.

En ambos casos el voto aprobatorio de la mayoría absoluta de los integrantes de la comisión o comisiones que dictaminan, que debe constar mediante firma autógrafa. Además debe anexarse al dictamen la lista de asistencia de la reunión en que se aprobó, a efecto de verificar el *quórum*. Los diputados que voten en contra lo harán constar en el dictamen.

De conformidad con el artículo 182 de dicho Reglamento todo asunto turnado a comisión deberá ser resuelto por ésta, dentro de un término máximo de cuarenta y cinco días hábiles; considerando las circunstancias y argumentos de la comisión la Mesa Directiva podrá otorgarle una prorroga de hasta cuarenta y cinco días más, contados a partir del día siguiente en que se hubiese cumplido el término; pero no podrá haber más de una prorroga.

Por su parte, el Reglamento del Senado de la República señala en su artículo 166 como elementos del dictamen los siguientes: 1) encabezado o título en el cual se especifica el asunto objeto del mismo, así como el ordenamiento u ordenamientos que se pretende establecer, modificar, derogar o abrogar; 2) nombre de las comisiones cuyos integrantes lo suscriben; 3) fundamentos legal y reglamentario; 4) antecedentes generales; 5) objeto y descripción de la iniciativa o proyecto; 6) método de trabajo, análisis, discusión y valoración de las propuestas; 7) consideraciones de orden general y específico que motivan el sentido del dictamen y, de ser procedentes, las modificaciones realizadas; 8) en su caso, texto normativo y régimen transitorio del ordenamiento de que se trata; 9) firmas autógrafas, por lo menos de la mayoría absoluta

de los integrantes de cada una de las comisiones dictaminadoras, y 10) lugar y fecha de la reunión de las comisiones unidas para emitirlo. También deben anexarse las listas de asistencia a las reuniones de comisiones en las que fue acordado.

A diferencia del Reglamento de la Cámara Baja, el del Senado concede treinta días hábiles a las comisiones para emitir su dictamen. Cuando la trascendencia o la complejidad de una iniciativa o proyecto lo hagan conveniente, la Mesa puede disponer un plazo mayor al anterior. De igual forma, dentro de los diez días hábiles posteriores a la recepción del turno, las comisiones dictaminadoras pueden pedir al presidente, mediante escrito fundado y motivado, la ampliación de los plazos señalados en este artículo hasta por la mitad del tiempo que les haya correspondido. La Mesa resuelve lo conducente e informa al Pleno en la siguiente sesión.

Por otra parte, algunos autores nacionales han señalado que el dictamen deberá contener: 1) las consideraciones de técnica jurídica, de carácter jurídico-político, de referencia constitucional y de homologación funcional con otros ordenamientos; 2) plantear la viabilidad de la iniciativa que se discute así como la inexistencia de conflicto de las leyes; 3) la justificación política o su renovación y un esbozo de prospectiva de cómo se habrán de regular la materia, las relaciones, derechos y obligaciones que la nueva ley impondrá a los sujetos de la misma.<sup>87</sup> O bien, estarán integrados por cinco puntos básicos: 1) proemio; 2) antecedentes; 3) considerandos; 4) puntos resolutivos, y 5) mayoría de firmas.<sup>88</sup>

A pesar de que, desde nuestra percepción, el informe o dictamen de la comisión es un documento de relevancia en el procedimiento legislativo y si bien no hay unanimidad en el derecho comparado para su elaboración, en los países con una amplia consolidación democrática las labores en comisión, los acuerdos

<sup>87</sup> Camposeco Cadena, Miguel Ángel, *El dictamen legislativo...*, cit., p. 40.

<sup>88</sup> González Oropeza, Manuel, *Diccionario universal de términos parlamentarios*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1998, p. 343.

parlamentarios y las directivas de las presidencias suelen en gran medida paliar sus lagunas; pero en los países en donde su tradición legislativa se reduce a que el Parlamento apruebe de manera acrítica las iniciativas de ley, todas éstas por otra parte surgidas del Ejecutivo, el problema es mayúsculo porque no sólo existe una enorme diversidad de tipos y variantes del dictamen, cada uno con sus propios contenidos, sino que además se observa en éstos mucho de todo y poco de la iniciativa legal.

### *6. Propuestas sobre la figura del informe o dictamen*

Si como hemos señalado, todas las iniciativas legislativas deben ir acompañadas de información suficiente para conocer su contenido y alcance, y si al igual que dicha documentación tales iniciativas son publicadas y distribuidas entre los legisladores, éstos cuentan ya de primera mano no sólo con la propuesta de ley sino además con sus fundamentos y motivaciones, y si como nosotros sostengamos, los órganos que establezcan y apliquen las directrices de calidad de las leyes deben residir en sede parlamentaria, la información que acompaña a las iniciativas —y que se integra por toda la documentación acumulada en las dos etapas anteriores a ésta en nuestro esquema— se encuentra en abundancia en los órganos especializados del Parlamento<sup>89</sup> y en cualquier momento puede requerirse a los mismos, por parte de la subcomisión<sup>90</sup> que esté dictaminando o por cualquier legislador, para que abunden sobre el tema materia de la iniciativa.

En este contexto, el informe se convierte en el documento creado por una subcomisión parlamentaria (no siempre técnica) que, de una parte, auxilia al conocimiento de todos los parlamen-

<sup>89</sup> Por tanto, el trabajo en subcomisión es el momento propicio para la mejora técnica de los textos legales.

<sup>90</sup> Nótese que hablamos de subcomisión como un órgano específico creado por la comisión de la materia para conocer de una iniciativa cuyo trabajo será el escenario propicio para que los grupos parlamentarios negocien políticamente.

tarios del trabajo preparatorio de la subcomisión y, asimismo, sirve de base para la discusión y deliberación de la Asamblea. Por consiguiente, el reporte incluye las valoraciones políticas de los grupos representados de manera proporcional en el seno de ésta y las enmiendas que cada grupo ha propuesto a la iniciativa legal. Por tanto, no es conveniente esperar del dictamen un documento técnico, perfectamente elaborado, sino más bien accesible y ordenado, según lo decida cada legislatura para su trabajo interno, pero eso sí bajo un concepto uniforme que puede ser como sigue:

- 1) *Breve introducción.* Sirve para invocar los artículos que permiten la participación del Parlamento en la materia a legislar y la competencia del órgano que presenta la proposición, así como el título de la iniciativa de ley y el número que se le asigna; turno de la Mesa a la comisión; recepción formal de la iniciativa en la comisión y el mandato de elaboración del informe, composición de la subcomisión encargada de elaborar el informe y el nombramiento del ponente; descripción de las reuniones, consultas, foros, comparecencias, etcétera, que se hayan desarrollado por la subcomisión; fecha de la sesión en que se aprobó el dictamen y el señalamiento de informes particulares, si los hay. De existir diversos procedimientos para legislar, éste sería el lugar indicado para establecer que la iniciativa se tratará, por ejemplo, a través del procedimiento legislativo ordinario.
- 2) *Motivos y justificación de la proposición de ley.* Se compone por una descripción de las causas o circunstancias que han llevado al poseedor de la facultad de iniciativa a presentarla; generalmente éstos se encuentran en la exposición de motivos, no parece recomendable transcribirla, salvo que sea estrictamente necesario. Asimismo, se describirán los argumentos y razones invocadas por la iniciativa para proponer tal regulación.
- 3) *Esquema de las enmiendas y acuerdos alcanzados por la subcomisión.* Pueden presentarse de manera horizontal y con un esque-

ma de columnas cuyo título respectivamente se establecería bajo el siguiente orden:

<i>Texto del precepto de la iniciativa</i>	<i>Contenido de las enmiendas presentadas al artículo</i>	<i>Criterios y acuerdos de la comisión o subcomisión</i>	<i>Texto del precepto que propone la comisión</i>
--	---	--	---

- 4) *Fundamentos de las modificaciones.* Es oportuno ofrecer en el informe las razones y motivaciones de las modificaciones que la subcomisión incorpore a la iniciativa o que justifiquen la inclusión de otros preceptos.
- 5) *Preceptos suficientemente discutidos y acuerdos firmes.* Si hay acuerdos sobre los que la subcomisión tenga la certeza de que serán defendidos y votados en el Pleno en un mismo sentido deberán señalarse como tales en el informe.
- 6) *Firmas e informes de minoría si los hubiera.* Los informes deben aprobarse por mayoría y las posiciones minoritarias tienen el derecho de presentar, también por escrito, sus informes o dictámenes de minoría; mismos que serán objeto de discusión ante el Pleno de las cámaras.

El informe puede ser un documento ordenado y técnicamente sencillo, y ello no mengua en absoluto su importancia; además, se trata de un instrumento que recoge los acuerdos políticos a los que han llegado los miembros de la subcomisión, si en ésta se encuentran representados proporcionalmente los grupos parlamentarios cabría esperar que los acuerdos ahí alcanzados serán los mismos a los que se llegue en el Pleno.<sup>91</sup>

<sup>91</sup> No hay que olvidar que las comisiones parlamentarias reflejan a pequeña escala la distribución de las fuerzas políticas existentes en el seno del Parlamento, por lo que sus acuerdos guardan una sólida correspondencia con los de éste. Políticamente, la misma mayoría que se manifiesta en el Pleno puede producirse en comisiones, respetándose de esta forma los principios de mayoría y representación en la adopción de las decisiones plenarias.

En contrapartida son, a mi juicio, a los servicios de apoyo técnico de cada una de las cámaras a los que compete la labor de analizar e informar con suficiencia, mediante la elaboración de un *dossier* técnico y especial, acerca de si el texto de la iniciativa observa los principios de homogeneidad, sistematización y ordenación interna; si cumple con la estructura de una norma con rango de ley (parte expositiva, dispositiva y final); si el texto, en fin, observa la necesaria ordenación mediante las formas correctas de separación (libros, títulos, capítulos, etcétera); el impacto de la iniciativa en el ordenamiento jurídico y un largo etcétera, según lo exija la propia naturaleza de la iniciativa. Asimismo, deberán incluirse los dictámenes de órganos oficiales, los pertinentes estudios doctrinales, de derecho comparado, de legislación y jurisprudencia sobre la materia, las correcciones de estilo que se siguieran.<sup>92</sup> La conveniencia de ofrecer un buen informe o dictamen tiene que medirse en función del tiempo y de los medios con los que se cuente para su elaboración, con lo cual puede parecer prudente el término de quince días, que podrá prorrogarse si así lo considera la Presidencia de la Cámara. Por lo que hace al *dossier* técnico, su elaboración y sistematización puede ser también rápida si se posee toda la información necesaria.

### *7. Fase integradora de la eficacia*

Cuestión también fundamental, y que conviene cuidar en extremo, es que el texto legal remitido por el Parlamento al Ejecutivo para su sanción, promulgación y consiguiente publicación sea el realmente aprobado con carácter definitivo por la Asamblea Legislativa. Sólo de esta manera podrán llegarse a establecer las

<sup>92</sup> Asambleas como la de Costa Rica cuentan con una sección de filología (órgano técnico) y con una comisión de redacción (órgano político) que debe revisar todo proyecto de ley desde el punto de vista gramatical. Para más detalle véase Barahona Novoa *et al.*, *El estilo de la ley*, San José, Asamblea Legislativa de Costa Rica, 1995, pp. 13 y ss.

diferencias entre los errores y las erratas. Los errores serían atribuibles, según sea el caso, al Parlamento o al Ejecutivo. Mientras que las erratas lo serían de los servicios técnico-administrativos del *Diario Oficial*. En cualquier caso convendría dejar bien claro en la correspondiente corrección la fuente que provocó tal error o errata, evitando así la habitual publicación formalmente anónima de la rectificación.

Un problema nada pequeño y de extraordinaria relevancia jurídica, desde la perspectiva de la entrada en vigor, es que ésta no puede contarse sino desde la correcta publicación íntegra del texto legal. Por tanto, no parece muy adecuado que la entrada en vigor de las leyes sea al día siguiente de su publicación; más bien parece conveniente que pueda contarse con un tiempo fijo razonable (siete días) —salvo en aquellos supuestos en los que sea estrictamente necesario— para subsanar no sólo las posibles erratas sino también los errores que son relevantes y no secundarios o fácilmente superables con una lectura razonable del texto defectuoso.<sup>93</sup>

#### 8. Cuarta etapa : evaluación de los efectos de la ley

Llegada esta etapa ya existe un texto normativo, una ley publicada y obligatoria para todos los ciudadanos. No obstante lo anterior, el órgano legislativo, no debe, ni puede, olvidarse de sus leyes sin más; es necesario terminar con ese desapoderamiento que sufre el Parlamento respecto a las vicisitudes que experimenta su principal producto una vez aprobado. Debe existir un seguimiento escrupuloso y valorativo de los efectos de la ley o, mejor dicho, de la eficacia o resultados positivos o negativos de las leyes

<sup>93</sup> Para abundar en el tema Biglino, Paloma, *La publicación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1993; Sáinz Moreno, Fernando, “La publicidad de las normas”, *Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez*, 1993, t. I, pp. 21 y ss.; Rodríguez-Zapata, Jorge, *Sanción, promulgación y publicación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1987.

emitidas por el Parlamento. Con ello iniciaría la parte pos-legislativa, aunque en sede parlamentaria, esto es, fuera del procedimiento legislativo pero cuya evaluación y adecuación de las normas legales al ordenamiento jurídico se desarrollaría a través de órganos adscritos al Parlamento. Así pues, de lo que se trata en esta etapa es de valorar en qué medida se han observado, por parte de sus destinatarios, las disposiciones y los principios incorporados a las leyes y qué tanto se han alcanzado los objetivos que se perseguían con las mismas.

### *9. Rasgos característicos y criterios de evaluación de las leyes*

En este caso la evaluación normativa debe entenderse como la verificación del grado de cumplimiento de los fines y resultados de una decisión política transformada en ley (o en un conjunto normativo) a través de un cúmulo de técnicas que permitan su análisis sistemático. Si la función legislativa del Parlamento es, por definición, inagotable, el trabajo evaluatorio implica continuidad, las cámaras tendrán que redefinir, orientar y retroalimentar las leyes que emana. Dicha valoración, desde luego, será con carácter posterior, esto es, una vez perfeccionada la ley y puesta en práctica. Los criterios a los que debe atender la evaluación están en relación con la multifuncionalidad de la misma; en unos casos será eminentemente jurídica, y en otros de índole económica, sociológica e, incluso, psicológica. Se trata, en suma y a través de estos criterios, de comprobar si las diversas normas han sido el vehículo apropiado para el cumplimiento de los fines materiales perseguidos.

No voy a detenerme en analizar el canon jurídico, pues resulta evidente que tal evaluación deberá cubrir todo lo que llamamos la pirámide o cadena normativa. En cambio, me interesa dejar cuando menos asentados limitadamente, los criterios de economía, eficiencia y eficacia. El primero tendría como finalidad evaluar cuantitativamente los recursos empleados en la ejecución de

la ley. Dicho de otra forma, ¿se podía haber realizado la política pública a un menor coste global? El segundo criterio tiene que ver con la optimización del coste/beneficio; esto es, a la perfecta utilización de los recursos disponibles desde una perspectiva de gestión. Finalmente, la eficacia valorará si se han logrado los objetivos perseguidos, *v. gr.*, ¿se alcanzaron los cambios que pretendía el legislador en la realidad social? Si se lograron o no los fines ¿ha habido efectos colaterales positivos o negativos? De la simple enunciación de estos criterios resulta palmaria la enorme complejidad que puede llegar a alcanzar una evaluación de este tipo y la enorme suma de conocimientos técnicos con que debe llegar a contar la instancia evaluadora. Nuevamente defendemos el liderazgo activo del Parlamento en la decisión y responsabilidad de la evaluación. Lo anterior no deja de reconocer que para esta ingente tarea necesitará auxiliarse de un amplio número de organismos especializados en cada una de las áreas del diagnóstico.<sup>94</sup>

#### *10. Notas sobre la evaluación en el derecho comparado*

Por supuesto, el fenómeno de la evaluación normativa no es nuevo, si bien en los últimos años ha recobrado la importancia que merece. En Estados Unidos, por ejemplo, ésta forma parte de su propia cultura política. El Congreso tiene un organismo especializado en estas labores: la *General Accounting Office*, institución que cuenta con unos mil empleados dedicados a estas tareas, más otros cuatro mil relacionados con cuestiones de auditoría económico-presupuestaria. A gran distancia del Congreso estadounidense hay otros Estados que han institucionalizado la evaluación con mayor o menor presencia parlamentaria: Canadá, Suecia y el Reino Unido desde 1986. Desde un punto de vista más gubernamental que parlamentario: Dinamarca, Noruega, Holanda,

<sup>94</sup> Para más detalle Osés Abando, Josu, “El control del cumplimiento de las normas”, *La técnica legislativa a debate...*, *cit.*, pp. 273-293.

Israel, Suiza y Francia recientemente han desarrollado sus sistemas de evaluación. Por último, en países como Italia y España se empieza a plantear el análisis de políticas públicas y el control del funcionamiento de la administración pública. España cuenta con un *uestionario de evaluación de los resultados de las leyes, decretos y aun reformas constitucionales* que tiene como objetivo conocer el impacto de las normas en el entorno social, legal, orgánico, internacional, etcétera.

El esquema propuesto para nuestra teoría de la legislación terminaría llegado este momento, pero también podríamos decir que empieza. Esto es, los resultados de dichas evaluaciones podrían constituirse nuevamente en impulsos dirigidos al legislador, bien para que produzca, modifique o elimine textos o conjuntos normativos con rango de ley.

## VII. CONCLUSIÓN

La teoría de la legislación que líneas atrás hemos expuesto posee, desde luego, un carácter de generalidad, aunque no debemos dejar de mencionar que la elaboramos con la mirada puesta en la legislación y la práctica mexicanas. A pesar de ello, el problema de la calidad técnica en la producción normativa es recurrente en la mayor parte de los Estados democráticos. México cuenta, además, con un terrible rezago teórico y práctico en los procesos de formación de las normas con rango de ley; si como hemos visto tal problemática apunta sobre cuestiones de muy diversa naturaleza y con consecuencias de distinta entidad: validez, coherencia, lógica y claridad, es recurrente que, al menos, resulta necesario provocar en la doctrina mexicana un debate técnico que genere, entre quienes tienen la responsabilidad de elaborar normas legales, directrices comunes ajustadas a la estructura material y formal de nuestro ordenamiento, cuya aplicación contribuya a hacer lo más real posible el principio de seguridad jurídica. De lo

contrario, seguiremos creando las normas secundarias de nuestro ordenamiento desde la óptica de cada “operador político”; criterio que, aunque se aplique con el mejor de los propósitos, ha resultado en muchos casos contrario a dicho principio. Por tanto, en un sistema democrático la teoría de la legislación debe partir de un correcto entendimiento de la figura del Parlamento como órgano estatal que concentra la más amplia pluralidad y el órgano que por su propia vocación está obligado a conciliar los intereses de la sociedad.

Dicha teoría de la legislación tiene como ejes principales cuatro etapas perfectamente diferenciadas que hemos denominado: dos prelegislativas, una legislativa y una poslegislativa. A pesar de ello, es necesario señalar que tal propuesta en su vertiente de diseño institucional de creación de las normas con rango de ley debe desarrollar todas sus etapas en sede parlamentaria. Lo anterior requerirá necesariamente de un cuerpo de apoyo técnico que permita establecer una clara diferenciación entre el decisor político (el parlamentario y a la poste responsable político) y el técnico, que debe suministrar toda la información y documentación necesaria para que tal decisión sea sustentada y asumida de manera responsable. Éste es, sin duda, uno de los mayores retos en los países con una escasa tradición parlamentaria. Estos cuerpos de élite deben de ser más y mejores que los que están al servicio del Ejecutivo, en ellos se encuentra la diferencia cualitativa entre la forma de presentar iniciativas entre éste y el Congreso. Si la facultad legislativa es propia del Parlamento, es necesario protegerla no sólo política, sino también técnicamente. En suma, sin Parlamento no hay ley, pero sin un cuerpo técnico de apoyo no hay una ley técnicamente “buena”.

El objeto de estudio de tal teoría es la forma de producir, modificar y suprimir una norma con rango de ley o un conjunto normativo que se sustenta en una decisión política, así como las leyes vigentes (su estudio, perfeccionamiento técnico y su armonización con el ordenamiento jurídico, esto es, su impacto normativo). Si bien tal es su objeto de estudio, muchos de sus elementos

pueden ser predicables de otras disposiciones jurídicas de distinta naturaleza, adaptadas, desde luego, a las circunstancias particulares de cada una de ellas. Desde la anterior perspectiva, queda claro que la teoría de la legislación comprende a la técnica legislativa como un elemento más que coadyuva al perfeccionamiento en la elaboración y redacción de los proyectos de ley. Tales recursos técnicos o empíricos sirven a dicha teoría, esto es, cumplen una función auxiliar.

Si la forma de generar normas con rango de ley provoca una pluralidad de procedimientos constitucionalmente permitidos, la teoría de la legislación debe adaptarse a las particularidades de cada uno de éstos. Por tanto, dicha teoría no debe, ni puede ser privativa de un solo procedimiento.

Por otro lado, debe considerarse que en un Estado compuesto, como es el nuestro, es preciso tener presente que pretender mejorar la ley que aprueba el Congreso de la Unión es incidir, de manera notable, en las leyes aprobadas por los congresos locales. Las leyes federales son, en cierta medida, el parámetro técnico e, incluso, el paradigma que sirve de referencia a las Asambleas de la entidades federativas. Sus virtudes y vicios se ven reflejados en la obra legislativa de los congresos locales. Por ello, y para no seguir comprometiendo la coherencia interna del ordenamiento jurídico mexicano, es importante racionalizar el proceso de creación de las normas legales que implique una mayor precisión y claridad de las leyes emanadas del Congreso de la Unión. Es imprescindible abandonar de una vez y para siempre el arcaísmo en la elaboración de las normas con rango de ley y empezar a transitar por senderos más acordes con la eficacia en la manera de crear las normas legales mexicanas.

Por último, es preciso señalar que a través de nuestra teoría de la legislación no pretendemos, ni mucho menos, un adoctrinamiento mitificador de la letra de ley, sino recuperar el sentido de esta categoría normativa como actos de inteligencia, de justicia y de razón.

## CAPÍTULO TERCERO

### EL PARLAMENTO: ÓRGANO CONTROLADOR POR EXCELENCIA

#### I. CONTEXTO HISTÓRICO

En el Estado liberal la forma democrática de gobierno se entendía como el control del pueblo sobre quienes ejercían el poder. Quizá fue Stuart Mill quien mejor lo expresó en la siguiente frase: “Que la nación, o al menos una parte numerosa de ella, ejerza por medio de diputados que nombre periódicamente, el poder supremo de la inspección e intervención”.<sup>95</sup>

Para ubicarnos dentro del contexto histórico en el que se asume este concepto, conviene recordar que durante este periodo en Europa (no así en América), la función de control es entendida como la facultad de designar, mantener y, en su caso, derribar o sustituir al gobierno de la nación; pues recordemos que en lo que llamaríamos la teoría clásica de las relaciones entre el Parlamento y el gobierno, se entiende que el primero surge como una reacción frente al poder del monarca y por ello se ve en él un poder distinto al que representaba la Corona, de ahí que el Parlamento sea concebido como la encarnación de la soberanía nacional o popular, y como sustento del sistema democrático; así, el gobierno, durante la monarquía constitucional —podríamos decir pura—, se define como el gobierno del rey, disponiendo de una legitimación puramente derivada, más aún, no democrática, sino sustentada en el principio monárquico.

<sup>95</sup> “The proper office of representative assembly is to watch and control the government”, Stuart Mill, John, *Considerations on Representative Government*, su versión en español, San José de Costa Rica, Universidad Autónoma de Centro América, colección Clásicos de la democracia, 1987, p. 93.

La transformación de los régímenes constitucionales hacia fórmulas parlamentarias distintas supuso la eliminación de la legitimación monárquica del gobierno y éste logró subsistir con una legitimidad diferente a la anterior; así, el gobierno comenzó a mantener una relación fiduciaria respecto de los grupos integrantes del Poder Legislativo, es decir, la titularidad del Poder Ejecutivo se entendía como una emanación permanente del Parlamento; pero a pesar de este enfoque, la legitimidad del gobierno seguía siendo derivada, aunque en este caso fuese una legitimación de tipo democrático. De esta manera el Parlamento ocupó un espacio central en el sistema político constitucional, que lo individualizaba como el único órgano representativo de la voluntad nacional, considerando al gobierno como una especie de comité delegado del Parlamento. También así era aceptado que su producción normativa era jerárquicamente superior a la gubernamental.

En este sentido, el control parlamentario es entendido como la facultad revisora que le es propia a un órgano superior que debe fiscalizar las actuaciones de un mandatario con el fin de garantizar la obediencia del gobierno —legitimado derivadamente— a la voluntad popular.

En este contexto europeo, no así en América, es comprensible concebir al control parlamentario como lo expresa Montero Gibert en las siguientes líneas:

Ocupando el Parlamento el lugar central del sistema político-constitucional, el otorgamiento de su confianza hacia el gobierno tiene como contrapartida inmediata la institucionalización de la facultad supervisora del Parlamento y su responsabilidad política gubernamental, de forma que su doble ejercicio puede suponer la fiscalización de esa relación de confianza entre ambos y, por tanto, la remoción del gobierno. El Parlamento actúa así como un nexo mediador imprescindible entre el titular de la soberanía y el órgano gubernamental, y lo hace además con la obligación de garantizar, política y constitucionalmente, la obediencia del gobierno a la voluntad popular.<sup>96</sup>

<sup>96</sup> Montero Gibert, José Ramón, “Las relaciones entre el gobierno y las Cortes Generales: notas sobre el control parlamentario y la responsabilidad

Sin embargo, la idea de control parlamentario ha evolucionado en la medida en que también lo han hecho los regímenes políticos.

Después de la Segunda Guerra Mundial la tendencia a democratizar los sistemas políticos europeos —muy especialmente el parlamentario— se vio reflejada: en la extensión del sufragio censitario al universal, en el papel cada vez más importante de los partidos políticos, en la reformulación de la teoría clásica de la división de poderes; en fin, lo que conocemos como parlamentarismo racionalizado o limitado,<sup>97</sup> cuyo mejor exponente constitucional fue la Ley Fundamental de Bonn de 1949, y cuya influencia ha sido decisiva en el resto de los textos constitucionales europeos.

Pues bien, esta transformación del parlamentarismo también repercutió en la función de control no sólo en la regulación jurídico-constitucional de los instrumentos de control, sino —incluso—, y quizás ello sea lo más importante, en su propio significado lo que lo lleva ha ser entendido de una manera radicalmente diferente a la que hemos aludido anteriormente.

política en la Constitución Española”, *El gobierno en la Constitución Española y en los Estatutos de Autonomía*, Barcelona, Diputación, 1985, p. 205.

<sup>97</sup> La denominación “parlamentarismo racionalizado” proviene en realidad del periodo de entre guerras. Véase Mirkin-Guétzvitch, Boris, *Modernas tendencias del derecho constitucional*, Madrid, Reus, 1934, pp. 13-16. A lo que Giuseppe de Vergottini ha denominado parlamentarismo mayoritario con predominio del gobierno, el cual se caracteriza por la práctica común de los gobiernos de legislatura, por la existencia de mayorías claras y estables, y por el hecho de que la decisión sobre quién ha de presidir el gobierno corresponde en la práctica al electorado. *Derecho constitucional comparado*, 2a. ed., Madrid, Espasa-Universidad, 1985, p. 307. Así también Maurice Duverger entiende por parlamentarismo mayoritario: “Una variedad del sistema parlamentario en el cual el gobierno tiene asegurada una mayoría estable en el Parlamento, de modo que dura normalmente toda la legislatura”, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Madrid, Ariel, 1988, p. 245. Es decir, ante la constante inestabilidad de las repúblicas (v. gr. española y alemana) se intentó, por diversos medios, hacer menos agobiante el control parlamentario sobre el gobierno, de tal manera que se beneficiara la estabilidad gubernamental.

## II. EL CONCEPTO ADECUADO DEL CONTROL PARLAMENTARIO. LA VISIÓN POLÍTICA

Evidentemente una de las tareas más delicadas del estudioso del derecho es la de definir las diversas áreas que conforman la materia jurídica. Lo delicado de ello estriba en que toda definición supone, por razón natural, enmarcar los contenidos del área a definir, o cuando menos los más sustanciales. Así, en algunos aspectos las definiciones quedan restringidas a algunos elementos, y en otras sobrepasan sus verdaderos alcances. Desde luego, la idea de control parlamentario no escapa a esta realidad.

La pluralidad de significados del concepto de control, han provocado en la doctrina y en la práctica un desacuerdo sobre qué debe comprenderse bajo este concepto. La problemática se acentúa aún más cuando, como hemos visto anteriormente, los elementos que integran el concepto de control parlamentario varían en unas y otras definiciones.

Pues bien, tomando como base todo lo hasta aquí expuesto, intentemos conceptualizarlo con la finalidad de comprender con mayor precisión lo que entendemos por control parlamentario. Así, sostenemos que: *en las democracias parlamentarias, como formas de Estado, el control parlamentario es un control de tipo político que se ejerce a través de todas las actividades parlamentarias, con especial interés de las minorías, y cuyo objeto es la fiscalización de la acción general del gobierno, lleve o no aparejada una sanción inmediata.* De esta definición de control parlamentario podemos desprender un conjunto de características, que se enunciarán a continuación.

### 1. *Democracias parlamentarias como formas de Estado*

Entender que el control parlamentario ha de incluir, necesariamente, la capacidad de remover al titular del órgano controlado (gobierno), a través de la cuestión de confianza y la moción de

censura (promovida por el Parlamento), nos llevaría a aceptar que el control parlamentario sólo puede ser ejercido en los regímenes cuya forma de gobierno es la parlamentaria, ya que nada más en ellos puede, el Parlamento, remover al gobierno. Para nosotros, esta visión no es aceptable por reduccionista, pues también en los sistemas presidenciales existe este tipo de control. El control parlamentario es, así, una nota importante de la democracia parlamentaria como forma de Estado, con independencia de la forma de gobierno.

Esta perspectiva del parlamentarismo en sentido amplio o genérico<sup>98</sup> se encuentra en autores tan clásicos como Hermán Heller o Hans Kelsen; según este último, el parlamentarismo significa: “Formación de la voluntad decisiva del Estado mediante un órgano colegiado elegido por el pueblo en virtud de un derecho de sufragio general e igual, o sea democrático, obrando a base del principio de la mayoría”.<sup>99</sup>

Así, aun cuando en los sistemas presidenciales se parta, en principio, de una separación rígida de poderes, en donde cada poder debe respetar la función propia de los demás,<sup>100</sup> los trabajos del Congreso someten a una crítica constante la labor del Ejecutivo, no sólo cuando éste comparece obligadamente ante aquél, sino también cuando a iniciativa del Congreso (a través de una comisión de investigación o de una solicitud de comparecencia, etcétera) el Ejecutivo es llamado a comparecer.

<sup>98</sup> También parece oportuno recordar, aquí, el interesante análisis que sobre la pluralidad de sentidos del término parlamentarismo hace Schmitt, de donde podemos desprender por lo menos cuatro “subespecies”, a saber: sistema presidencial, de parlamento, de premier y de gabinete. *Teoría de la Constitución...*, cit., pp. 294 y ss. Un completo resumen sobre las formulaciones de Schmitt las encontramos en Pérez Serrano, Nicolás, *Tratado de derecho político*, Madrid, Civitas, 1976, pp. 824 y 825. También así lo entiende Aragón Reyes, Manuel, en el Estudio preliminar a la obra de Schmitt, Carl, *Sobre el parlamentarismo*, Madrid, Tecnos, 1990.

<sup>99</sup> Cf. Kelsen, Hans, *Esencia y valor de la democracia*, México, Colofón, 1992, p. 50.

<sup>100</sup> Aunque evidentemente existan procedimientos que requieran de la colaboración de dos de los tres poderes.

Evidentemente esta labor de crítica no puede terminar nunca en la remoción del gobierno, pero “la crítica pública en el seno del Congreso es un emplazamiento ante el electorado, una apelación al pueblo cuya voluntad soberana, ha de resolver, en favor de uno o del otro, el contraste entre los dos criterios”.<sup>101</sup>

Aunque el Congreso en este tipo de sistemas no cuente con los medios idóneos para remover al gobierno y no sea éste el fin que se persigue, no podemos negar que la libertad de disposición sobre el parámetro de control llenará de contenido esta actividad cuando se pretenda someter la actuación del órgano controlado (Ejecutivo) a la decisión de la voluntad superior, la del pueblo, a través de sus representantes (Congreso).

Debemos, por último, dejar claro que esta noción de control parlamentario encuentra fundamento en la idea de concebir al Congreso, no sólo como un órgano del Estado, sino también como la institución en donde se asienta y manifiesta el pluralismo político de una sociedad democrática.<sup>102</sup> Es en el Parlamento o Congreso donde deben discutir libremente todas las fuerzas políticas institucionalizadas y a través de ello fiscalizar y controlar la acción del gobierno, sea éste parlamentario o presidencial.

De ahí que compartamos la distinción entre control *por* el Parlamento y control *en* el Parlamento.

En el primer supuesto, el control se lleva a cabo mediante actos que expresan la voluntad de la cámara; en el segundo a través de las actividades de los parlamentarios individuales o de los grupos desarrolladas en las cámaras, aunque no culminen en un acto de control adoptado por éstas. En este último caso no deja de haber control par-

<sup>101</sup> Rubio Llorente, Francisco, *La forma del poder (estudios sobre la Constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 248.

<sup>102</sup> En este sentido, el Congreso no sólo es un órgano del Estado titular de la potestad legislativa, donde se manifiesta la voluntad estatal en forma de ley. En esta faceta de adoptar decisiones vinculantes, la voluntad prevalente es siempre la de la mayoría; así lo exige el principio democrático. Pero ni siquiera en este proceso la mayoría puede hacer callar a la minoría, que también conserva sus derechos de intervención y participación.

lamentario, en la medida en que la discusión influye en la opinión pública; el Parlamento es entonces el *locus* de donde parte el control, pero la sociedad es el *locus* al que principalmente se dirige, puesto que es allí (y no en las Cámaras) donde pueden operar sus más importantes efectos.<sup>103</sup>

Así pues, tal discusión dialéctica sobre las decisiones, proyectos, etcétera, del gobierno no sólo pueden controlarse en el seno del Parlamento sino, incluso, todo lo ahí discutido puede tener una repercusión mayor extramuros, activando los controles sociales o incidiendo sobre los resultados electorales.

## 2. *Control político*

La caracterización del control parlamentario como control político ha sido uno de los temas que mayor polémica ha causado en la doctrina italiana y española; para unos, el control parlamentario es eminentemente un control de tipo jurídico,<sup>104</sup> y para

<sup>103</sup> Aragón Reyes, Manuel, “Control parlamentario”, *Enciclopedia Jurídica Básica Civitas*, Madrid, Civitas, 1995, t. I, pp. 1677 y 1678.

<sup>104</sup> Entre quienes consideran que el control parlamentario es un control de tipo jurídico se encuentran: Joaquín García Morillo y José Ramón Montero Gibert al sostener que “el control parlamentario [es una] subespecie concreta del control jurídico... [y es] un tipo específico de los controles constitucionales”. *El control parlamentario*, Madrid, Tecnos, 1984, p. 25. En lo individual, García Morillo vuelve a ratificarse en lo ya dicho al afirmar: “No parece tener fundamento... negar naturaleza jurídica a fenómenos que encuentran su origen en normas jurídicas, se desarrollan conforme a lo que ellas disponen y surten, asimismo, efectos jurídicos”. *El control parlamentario del gobierno en el ordenamiento español*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1985, p. 63. Por otra parte, también Fernando Santaolalla López ha sostenido que el único modo en que el jurista puede estudiar el control parlamentario, es concibiéndolo como control jurídico y no como político. *Derecho parlamentario español*, Madrid, Espasa-Universidad, 1977, pp. 198 y ss. Por último, a estas posiciones habría que agregar la de Gil Robles, José María y Marín Riaño, Fernando, “Naturaleza jurídica del control sobre el gobierno y la administración”, *Gobierno y administración en la Constitución*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1988, 1.1, pp. 740 y ss., entre otros.

otros, a los cuales nos adherimos, se trata de un control de tipo político.<sup>105</sup>

Diversas son las razones, que expondremos a continuación, que nos llevan a sostener que el control parlamentario es un control marcadamente político; uno de los aspectos que así lo singularizan es su carácter subjetivo, es decir, no existe un canon fijo y predeterminado de valoración sobre la acción del gobierno, la apreciación que de ésta se haga es completamente libre e incluso, dicha evaluación podrá verse afectada por la situación concreta, las eventualidades y/o las razones políticas que la motiven; pero no es sólo esto lo que convierte al control parlamentario en político, sino que también lo caracteriza así, la cualidad de los titulares del control, que son sujetos caracterizados por su condición eminentemente “política”, por tratarse de miembros que forman el Parlamento y cuyo interés en desgastar la imagen del gobierno radica en la idea de contar con un programa alternativo.

De esta manera, se hace evidente el carácter voluntario de este control ya que su realización y desarrollo depende, o debería, de la voluntad de los miembros que forman la minoría parlamentaria. Este rasgo, nota distintiva de voluntariedad puede convertir al control parlamentario en sucesivo y previo, de tal forma que éste puede recaer sobre actividades ya desarrolladas (consumadas) o sobre actividades futuras (proyectos).

<sup>105</sup> Así, Rubio Llorente, Francisco, *La forma del...*, cit., pp. 241-258. También Aragón Reyes, Manuel, *Constitución y control del...*, cit., pp. 157 y ss. Se han manifestado en esta misma línea Linde Paniagua, Enrique, “Comentario al artículo 66”, en Alzaga Villaamil, Óscar (comp.), *Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas; *Revista de Derecho Privado*, 1989, t. VI, p. 72. También Cobreros Mendacona, Edorta, “El estatus parlamentario como derecho fundamental garantizado por el artículo 23.2 de la Constitución”, *Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor Eduardo García Enterría*, Madrid, Civitas, 1991, t. III, pp. 2130-213. Así como García Martínez, María Asunción, “La actividad legislativa del Parlamento como mecanismo de control político”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 14, 1988, p. 64, entre otros.

Finalmente, hay que señalar que, si de todo control se presume que su resultado forma parte del mismo, tratándose del control parlamentario, esto se manifiesta más claramente ya que el simple hecho de desplegar este control implica evidenciar que el ejercicio del poder político está siendo fiscalizado y controlado; en suma, que las actividades de los titulares del poder político pueden y deben ser examinadas minuciosamente (bajo lupa) y en consecuencia las actividades públicas no pueden sustraerse a la crítica pública e institucionalizada, que en todo sistema democrático ejerce el Parlamento.

Por consiguiente, un resultado negativo en el desarrollo de este control no lleva necesariamente aparejada una sanción inmediata (salvo que así disponga una norma), pero ello no mengua la relevancia de los efectos políticos del control, se trata, como sostiene Rubio Llorente, de un control cuya efectividad descansa más que en sanciones inmediatas o presentes, en la esperanza de sanciones mediáticas y futuras que el ejercicio del control podría desencadenar.<sup>106</sup> De esta manera, lo que persigue el control parlamentario no es la destitución o remoción del gobierno, sino fiscalizar y controlar las áreas en las que éste interviene, con el fin de evidenciar sus errores por acción u omisión.

### *3. A través de todas las actividades parlamentarias*

Afirmar que el control parlamentario se desarrolla a través de todas las actividades parlamentarias ha causado, incluso en la doctrina, muy diversas posturas; así, para algunos autores existe la posibilidad de ejercitar el control parlamentario a través de cualquiera de los procedimientos de actuación del Parlamento, pues “no hay en rigor procedimientos parlamentarios de control porque el control es, simplemente, una perspectiva desde la que puede analizarse toda la actuación parlamentaria o una función que todo auténtico Parlamento desempeña mediante el ejercicio

<sup>106</sup> Rubio Llorente, Francisco, *La forma del...*, cit., pp. 250 y ss.

de toda la actividad”,<sup>107</sup> mientras que para otros éste sólo puede ejercerse a través de actividades muy señaladas.

Detengámonos un momento en el análisis de estas dos posturas. Cuando se habla de control parlamentario del gobierno, resulta usual referirse al momento en el que se ejercen ciertos procedimientos o ciertas técnicas efectivamente destinadas a tal finalidad, como son, de una manera muy señalada, las preguntas, las interpelaciones, las comisiones de investigación y la moción de censura (esta última sólo en los gobiernos parlamentarios). No obstante lo anterior, una reflexión más detenida de la actividad parlamentaria permite aceptar que los procedimientos parlamentarios son siempre *multifuncionales* y el análisis de la función de control no puede reducirse, en consecuencia, a procedimientos determinados, sino que ha de tomar como objeto la totalidad de la actuación parlamentaria.<sup>108</sup>

En efecto, no sólo cuando se interpela al gobierno, sino también cuando se discuten proyectos de ley,<sup>109</sup> o se delibera sobre los presupuestos,<sup>110</sup> se controla la actividad del gobierno. Incluso

<sup>107</sup> *Idem*. Así también lo ha sostenido Manuel Aragón Reyes: “No sólo en las preguntas, interpelaciones, mociones, comisiones de investigación, control de normas legislativas del gobierno (instrumentos «más característicos» del control) se realiza la función fiscalizadora, sino también en el procedimiento legislativo (defensa de enmiendas, etcétera) en los actos de aprobación o autorización de nombramientos o elección de personas”. *Gobierno y Cortes*, Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1994, pp. 23 y 24.

<sup>108</sup> En sentido opuesto se manifiestan José Ramón Montero Gibert y Joaquín García Morillo, quienes centran su estudio en los procedimientos clásicos del control: preguntas, interpelaciones, comisiones investigación, el control sobre las potestades normativas del gobierno y la moción de censura (de lo cual podemos inferir que no aceptan que en los sistemas de gobierno presidencial exista este tipo de control). *Op. cit.*, sobre las primeras tres formas de control, véase pp. 3-89; la cuarta, pp. 91-121, y la última, pp. 149-199.

<sup>109</sup> Como lo ha señalado García Martínez, Asunción, *op. cit.*, pp. 72 y ss.

<sup>110</sup> Así lo ha puesto de manifiesto Luis Ma. Cazorla Prieto al sostener que: “El control político de ejecución del presupuesto reviste hoy gran importancia. No puede decirse que las cámaras... presten toda la atención que merece esta circunstancia; en ocasiones da la sensación que, incluso en los medios parlamentarios interesados, se piensa que [su] labor en el campo presupuestario se

algunos autores afirman que la llamada crisis del Parlamento es, en gran medida y proporción, consecuencia de la falta de adaptación a las actuales exigencias de la institución presupuestaria, que se manifiesta tanto en la fase de aprobación de Cámaras como en la fase final de examen.<sup>111</sup>

#### *4. Sujeto del control: minorías parlamentarias*

Si entendiéramos, como ha puesto de manifiesto Embid Irujo, que “el fundamento del control parlamentario radica en que el control es un competencia de la mayoría parlamentaria [para] favorecer la estabilidad política”, estaríamos resucitando la antigua noción de control parlamentario en donde el sujeto del control sería el Parlamento —la mayoría parlamentaria— y su objeto la actividad del gobierno.

En la nueva concepción de control parlamentario, éste no es ya, sólo, una actividad fiscalizadora cuyo sujeto es el Parlamento y cuyo objeto es la actividad gubernamental. Hoy el control parlamentario debe tener como sujeto a la minoría y como objeto a la actividad del gobierno y la mayoría que lo sustenta.

Preciso es decir que el citado autor funda su afirmación desde una visión, como él mismo la llama, “atrevida”, realista, basada en el ordenamiento jurídico español (que como otros, incluido el mexicano, concede capacidad decisoria para ejercitar determi-

limita a la legislativa es decir, a la de aprobar la Ley de Presupuestos y que les queda un poco ajena la tarea de control pormenorizado y el día a día de su ejecución”, *Las Cortes Generales ¿Parlamento contemporáneo?*, Madrid, Cuadernos Civitas, 1985, p. 75.

<sup>111</sup> “Falta de adaptación que se manifiesta, tanto en la fase de aprobación donde un inútil afán de control detallado conduce a la formulación de centenares de enmiendas a créditos individualizados y concreto ninguna de las cuales, o casi ninguna, prospera, como en la fase final del examen y solvencia de las cuentas, que pudiendo ser ocasión de control global, se ha relegado casi a la categoría de trámite sin relevancia ni audiencia”. Cf. Herrero Suazo, S., *Técnicas presupuestarias de la administración pública*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1984, pp. 150 y 151.

nados instrumentos de control sólo a la mayoría) y no, como él también señala, en razonamientos “de principios o de derecho suprapositivo ideal”,<sup>112</sup> asimismo, apuntala su apreciación coincidiendo con Steffani en la siguiente argumentación:

Quien reduce el control parlamentario a un derecho de oposición o de minorías, lo limita al horizonte de un mero revisor y lo aleja de la pretensión determinante de un poder sancionador decisivo. Dicho de otra forma: si limitamos el control parlamentario a una crítica pública, pertenece [el control] inequívocamente a la oposición, a la minoría; si ampliamos el control parlamentario a una capacidad decisoria propia, por definición la tarea de control es de la mayoría parlamentaria.<sup>113</sup>

Salvo la última afirmación, que la abordaremos cuando hablaremos de la sanción en el control parlamentario, pareciera que no hay argumentos para contrarrestar tan contundentes afirmaciones. Incluso esta tesis podría encontrar apoyo en algunos reglamentos parlamentarios. Efectivamente, España, para la creación, por ejemplo, de las comisiones de investigación exige en el Reglamento del Congreso de los Diputados que la solicitud sea presentada por dos grupos parlamentarios o por la quinta parte de los miembros de la Cámara; a su vez el Reglamento del Senado, aunque la exigencia es menor, preceptúa que este tipo de comisiones podrán constituirse a propuesta del gobierno o de veinticinco senadores que no pertenezcan al mismo grupo parlamentario, por tanto, sólo pueden ser constituidas siempre que la mayoría así lo decida. Otro buen ejemplo lo ofrece la práctica parlamentaria seguida en nuestra Cámara de Diputados en la que para crear comisiones de

<sup>112</sup> Embid Irujo, Antonio, “El control parlamentario del gobierno y el principio de mayoría parlamentaria. Algunas reflexiones”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 25, 1992, p. 9.

<sup>113</sup> Steffani, W., “Formen, Verfahren und Wirkungen der parlamentarisch-en Kontrolle”, *Parlamentsrecht und Parlamentspraxis in der Bundesrepublik Deutschland*, Berlín, Nueva York, De Gruyter (ed.), 1989, pp. 1325 y ss. Nosotros hemos tomado la cita de Embid Irujo, Antonio, *op. cit.*, p. 11.

investigación no basta lo señalado en el artículo 93 constitucional en el sentido de que una cuarta parte de los legisladores pueden solicitar su creación, sino que, por una mala práctica parlamentaria, dicha solicitud debe aprobarse por el Pleno, esto es, por la mayoría desvirtuando, de esta manera, su naturaleza de instrumento de control en manos de las minorías.<sup>114</sup>

Pero vale la pena detenernos, por un momento, a reflexionar sobre la afirmación de este autor. Bajo esta lógica, tendríamos que aceptar todo aquello que por determinación legal se dispone, llegando así al absurdo de admitir, incluso, las cosas más inviariosimiles; si aceptáramos esto tendríamos que aceptar, también, aquellas críticas, cada vez más frecuentes, que ven en el derecho un obstáculo para la evolución política y social y negarle al derecho una de sus características más importantes: la dinamicidad, porque es evidente que el derecho está inmerso en una evolución progresiva que atiende a los cambios estructurales que operan en el ámbito de lo científico, lo social, lo cultural, lo económico y, por supuesto, lo político. Hoy más que nunca podemos sostener que el derecho se encuentra en una dinámica constante.

En consecuencia, si aspiramos a sistemas democráticos cada vez más perfectos la pregunta que debemos plantearnos —aceptando, sin conceder, que efectivamente el control parlamentario es una potestad de las mayorías— es: ¿qué sentido tiene, hoy, un control así?; dicho de otra manera ¿qué valor tiene que una misma mayoría —gubernamental y parlamentaria— se controle a sí misma?, parece que la valía es, francamente, escasa; más aún, si como se ha puesto de manifiesto, “el primer deber de la mayoría es facilitar la tarea encomendada al gobierno que ella ha elegido”.<sup>115</sup> En todo caso, se trataría más que de un control propiamente dicho, de una especie de autocontrol, es decir de un control sobre sí mismo.

<sup>114</sup> Véase Mora-Donatto, Cecilia, *Treinta años de investigaciones parlamentarias en México. ¿Qué investigan los diputados federales?*, México, UNAM, 2013.

<sup>115</sup> La frase es de Jean-Claude Colliar, citado por Marçet I. Morera, Joan, “La posición de la mayoría en las relaciones entre las Cortes Generales y el gobierno”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 22, 1991, p. 9.

Entender así al control parlamentario llevaría no sólo a un vaciamiento de su contenido en aras de una excesiva estabilidad gubernamental, que quizás en su momento debía protegerse, producto tal vez del parlamentarismo racionalizado, pero que hoy coadyuvaría a una petrificación en la discusión de ideas y de programas entre mayorías y minorías, entre gobierno y oposición, que debe existir en todo sistema que se precie de ser democrático.

Nos parece, sin embargo, que es necesario mirar hacia el futuro y no renunciar a una nueva idea, posible, de control parlamentario, que tome en consideración a las minorías parlamentarias, más acorde con las modernas democracias. Así parece, también, entenderlo Isidre Molas al sostener que:

En el parlamentarismo mayoritario el control de la mayoría del Parlamento sobre la mayoría en el gobierno no discurre por la relación formalizada y lejana de las relaciones intraorgánicas, ya que debe admitirse que parlamentarios mayoritarios y gobernantes forman parte de una unidad superior que es la mayoría con identidad de programa y líder y con un haz estructural de relaciones que asegura la cohesión... la mayoría parlamentaria orienta su actividad de control sobre el gobierno a través de vías privadas y de mecanismos más o menos articulados, atendiendo a las relaciones jerárquicas y de coordinación que se hayan establecido entre el presidente, sus ministros y sus diputados o senadores.<sup>116</sup>

Esta misma concepción ha sido sostenida en Alemania por Forsthoff, quien afirma: “Ciertamente también existe un control del gobierno por los partidos que han formado el gobierno [o que apoyan el plan del mismo], pero éste se realiza bajo formas de influenciamientos intrapartidistas y no en la forma de control público...”.<sup>117</sup> Igualmente Zippelius ha señalado: “Si el partido o la coalición disponen de la mayoría de las diputaciones y si,

<sup>116</sup> Molas, Isidre, “La oposición en el parlamentarismo mayoritario”, *Revisión del Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, núm. 2, 1989, p. 55.

<sup>117</sup> Forsthoff, Ernest, *El Estado de la sociedad industrial*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1975, p. 146.

además, impera en ellos la disciplina de partido, no parece, en realidad, quedar mucho del control parlamentario”.<sup>118</sup>

Así pues, si existe algún agente político interesado en desvelar y exponer ante la opinión pública la actuación del gobierno, unida a su discusión y crítica, cabe suponer que ese agente no se incluirá precisamente en la mayoría gubernamental, al menos en supuestos normales. En palabras de López Guerra: “Es la minoría o minorías, quienes aparecen como el agente «natural» de la función de control, como interesado en exponer las debilidades de la política gubernamental y en ofrecer alternativas...”.<sup>119</sup>

En suma, como sostiene Rubio Llorente, el control parlamentario:

...es desempeñado por todos los grupos a través de todos los procedimientos, pero como el contraste de la actuación gubernamental con el criterio de la mayoría lleva necesariamente a la defensa de aquella actuación, para la que el gobierno suele bastarse a sí mismo, la gran protagonista del control parlamentario es [sin duda] la minoría, cuya apreciación crítica de la acción gubernamental debe ser inexcusablemente ofrecida a la sociedad para que ésta continúe siendo políticamente abierta y, por tanto, libre.<sup>120</sup>

Aunque no es este el lugar ni el momento para extendernos sobre el tema de las minorías y la oposición, parece importante, para avanzar un poco más en el razonamiento, cuestionarnos qué debemos entender por minorías. Evidentemente en este concepto podemos encuadrar desde minorías lingüísticas, hasta sociales y étnicas, pasando por las políticas y dentro de éstas también puede

<sup>118</sup> Zippelius, Reinholt, *Teoría general del Estado. Ciencia de la política*, 2a. ed., México, UNAM-Porrúa, 1989, p. 388.

<sup>119</sup> López Guerra, Luis, “El titular del control parlamentario”, *VI Jornadas de Derecho Parlamentario. Problemas actuales del control parlamentario*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1997, p. 163. Es interesante la diferencia que este autor hace sobre el titular formal: el Parlamento, y el titular material: miembros del Parlamento, especialmente las minorías.

<sup>120</sup> Rubio Llorente, Francisco, *La forma del...*, cit., p. 256.

haber minorías que operan fuera del marco político-constitucional —esto es, la oposición al sistema que muestra un desacuerdo total con respecto a los fundamentos del propio ordenamiento jurídico constitucional y, por tanto, no pretende constituirse en alternativa de gobierno sino ofrecer una alternativa global al sistema en su conjunto—<sup>121</sup> y otras, que lo hagan, dentro de ese marco político-constitucional, esto es oposición al gobierno —que comparatiendo los principios básicos del ordenamiento aspiran a ejercer el poder e influyen en el mismo mediante su control cuando no lo ejerce—<sup>122</sup> constituyéndose en minorías parlamentarias. Son estas últimas las relevantes para el tema que nos ocupa.

Los conceptos oposición y minoría parlamentaria no son sinónimos aunque con frecuencia suelen usarse así. El concepto de oposición es esencialmente jurídico y político, mientras que el de minoría es mucho más amplio. Algunos autores, al ocuparse del tema, han insistido en la necesidad de diferenciar ambos términos. Así, la oposición se distingue por su peculiaridad de ser gobierno a la espera o alternativo, mientras que la minoría parlamentaria no siempre puede perseguir necesariamente la sustitución del gobierno existente.<sup>123</sup>

En este sentido parece que hablar de mayorías y minorías atiende más a un criterio de tipo cuantitativo o numérico, mientras que hablar de oposición atiende a un criterio de tipo cualitativo: la existencia de diferentes posiciones políticas, lo que equivale a decir que cada grupo representado en el Parlamento es un tipo distinto de oposición.

Por otra parte, se han diferenciado dos acepciones de este concepto; en primer lugar, la “oposición en sentido objetivo, u oposición-función, se refiere a la actividad dirigida a controlar la actuación del gobierno, condicionando e influyendo sobre la línea

<sup>121</sup> *Cfr.* Castillo Vera, Pilar del, “La oposición política”, *Derecho político I*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1987, t. II, pp. 121 y 122.

<sup>122</sup> *Idem*.

<sup>123</sup> *Cfr.* Massari, Oreste, “Opposizione”, *Dizionario di Política*, Turín, TEA, 1990.

política, desde una orientación programática distinta y con vistas a llegar a reemplazarlo por otro equipo”.<sup>124</sup> Por tanto, aquí lo importante es la actividad opositora o de hacer oposición. En segundo lugar, el término oposición en sentido subjetivo, u oposición-organización, que comprende a los grupos excluidos del poder político y que representan intereses, principios o valores distintos de los sustentados por la mayoría (parlamentaria y gubernamental). Se trata aquí, sí, de minorías políticas.<sup>125</sup>

En este sentido los mecanismos de control parlamentario deben estar en manos de las minorías parlamentarias, independientemente de que puedan o no ser gobierno, pero que a través de sus distintas posturas puedan constituir oposición, en el Parlamento mediante la crítica, al gobierno que pretenden controlar y desgastar.<sup>126</sup>

Un ejemplo puede ayudarnos a explicar mejor la anterior afirmación. Hemos dicho que el control parlamentario se ejerce a través de todas las actividades parlamentarias, entonces, este tipo de control se despliega mediante una pregunta<sup>127</sup> —que se formula individualmente—, pero también lo hay a través de una

<sup>124</sup> Así parece también entenderlo Sánchez Navarro, Ángel J., *Las minorías en la estructura parlamentaria*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1995, p. 44.

<sup>125</sup> *Cfr.* Vergottini, Giuseppe de, “Opposizione parlamentare”, *Enciclopedia del Diritto*, XXX, Milán, Giuffrè, 1980, pp. 532-561.

<sup>126</sup> Tres son las funciones que se han venido reconociendo como propias de la oposición institucionalizada: *a)* la representación y defensa de los intereses de los distintos sectores sociales que no se hallen representados en el gobierno; *b)* el control del gobierno, es decir, el poder de ejercitarse una influencia en el mismo, persuadiendo, disuadiendo o impidiendo la adopción de decisiones; *c)* el ofrecimiento de una alternativa que, dentro de la continuidad del sistema, permita asumir el cambio político. *Cfr.* Castillo Vera, Pilar del, *op. cit.*, p. 123. Esta era la idea con la que Bolingbroke introdujo en 1736 en Inglaterra, por primera vez, la dualidad de oposición-gobierno, para lo cual configuró el concepto de oposición patriótica la cual debía ser una oposición sistemática y no coyuntural, que a la vez que criticara aquellas medidas negativas, propusiera las alternativas más idóneas.

<sup>127</sup> También se incluirán las interpelaciones, en las que su formulación debe ser abierta a todos los miembros de las cámaras, sin posibilidad de bloqueo u obstáculo de la mayoría.

comisión de investigación, la cual evidentemente no puede ser creada por un solo parlamentario (pues ello, parece claro, nos conduciría al otro extremo, tantas comisiones como parlamentarios hubiese) pero tampoco parece lógico, por todo lo expuesto hasta aquí, que éstas se configuren sólo por la buena voluntad de la mayoría, a grado tal que el carácter efectivo de los instrumentos de control se diluya. Favorecer el acceso de los grupos parlamentarios a los mecanismos de control es fortalecer la oposición política “institucionalizada” y con ello perfeccionar el sistema democrático.<sup>128</sup>

Hacer asequible a la oposición la creación de este tipo de comisiones no sólo es coherente con la idea de pluralismo, conatural a todo sistema político, sino también con una idea moderna del control parlamentario más integradora de las minorías y menos excluyente de la oposición.

Este es el sentido que también le da Forsthoff a la idea de control al sostener que: “Una vez que el Estado se ha convertido en el centro operación de los partidos... el interés por el control del gobierno se limita a la oposición... el control parlamentario es asunto de minorías”.<sup>129</sup>

##### *5. Objeto: fiscalizar la acción general del gobierno*

A la luz de todo lo dicho hasta aquí, podemos afirmar que la transformación más importante que ha venido experimentando el Parlamento, radica en la característica principal de que hoy el Parlamento, más que un poder legislador, es un poder controlador.

<sup>128</sup> “Allí donde hay oposición hay democracia. No se puede explicar, por tanto, la oposición en función del proceso político democrático, sino que a la inversa, es el proceso político democrático en el que se legitima y se explica a través del desarrollo histórico de la oposición”. Vega García, Pedro de, “Oposición política”, *Enciclopedia Jurídica Básica Civitas...*, cit., p. 4617. Del mismo autor, *Estudios político-constitucionales*, México, UNAM, 1987, pp. 9 y ss.

<sup>129</sup> Forsthoff, Ernest, *op. cit.*, p. 146.

Durante el periodo del Estado liberal abstencionista, el Parlamento dedicaba su actividad fundamental a legislar, ya que el campo de lo público era reducido y permitía la regulación parlamentaria prácticamente en su totalidad, también porque la regulación de las relaciones de los particulares entre sí y de éstos con el Estado, constituyan una forma de garantizar derecho de propiedad y las libertades individuales.<sup>130</sup>

Pues bien, al ser la acción del gobierno tan reducida, la función controladora del Parlamento, en esa época, se limitaba a las grandes decisiones políticas; las restantes —pocas, dado el carácter inhibicionista del gobierno— escapaban a la atención del Parlamento.<sup>131</sup>

Durante el siglo XIX, la Hacienda pública fue el centro del control parlamentario; éste encontró en ella su “expresión principal”.<sup>132</sup> Así, a finales del siglo XIX y principios del XX, último periodo constitucional, se libraron entre el gobierno y el Parlamento las más duras batallas en torno a la determinación del gasto público. También, durante este periodo, la política exterior fue objeto de control parlamentario, en tanto que los Estados, por regla general, y al menos en el caso de tratados internacionales importantes, se encontraba vinculado con terceros Estados.<sup>133</sup>

Hoy por hoy, el objeto del control parlamentario no aspira a excluir a estas dos áreas de la fiscalización del Parlamento. Todo lo contrario, el objeto del control es notablemente más amplio, en virtud de que también la actividad gubernamental ha ido incrementándose de manera considerable.

Así, junto al aumento de las actividades que el Estado social tuvo que asumir (educación, salud, vivienda, servicios) y a la creciente participación del mismo en otras áreas hasta entonces aje-

<sup>130</sup> Véase Jesch, Dietrich, *Ley y administración. Estudio sobre la evolución del principio de legalidad*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1978, pp. 150 y ss.

<sup>131</sup> Cazorla Prieto, Luis Ma., *op. cit.*, p. 66.

<sup>132</sup> Leibholz, Gerhard, *Problemas fundamentales de la democracia moderna*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1971, p. 56.

<sup>133</sup> *Ibidem*, p. 57.

nas para él como los bancos, las empresas, la influencia en la dirección de la economía, etcétera, se ha demostrado que al Estado le son ajenos muy pocos sectores de la vida social y su actividad penetra en casi la totalidad de las tareas sociales.

En el mismo sentido en el que han ido aumentando las actividades del gobierno, también lo ha hecho el objeto del control parlamentario, pues creemos que casi ninguna de las actividades gubernamentales debería hoy permanecer al margen de dicho control.

Con alguna frecuencia, cuando se habla del objeto del control parlamentario, se suele afirmar que dicha fiscalización o control recae sobre la política gubernamental —*lato sensu*—; sobre la actuación positiva o negativa del Ejecutivo.

Ello sin duda es verdad, pero sólo parcialmente, porque, partiendo de esta obviedad, un análisis pormenorizado de dicha función parlamentaria demanda incluir algunos elementos que deriven directamente del tipo de actividad gubernamental que pretende controlarse o, si se prefiere, de la materia sobre la que en un momento determinado actúa el Ejecutivo y de los instrumentos que ha utilizado para la realización de tal fin, por ejemplo, la política de orden público, la política de defensa,<sup>134</sup> la política exterior,<sup>135</sup> la política económica,<sup>136</sup> etcétera. Así como cuáles han sido los instrumentos que ha utilizado para satisfacer los requisitos que

<sup>134</sup> Piénsese en este sentido en la necesidad que pueden plantear los gobiernos de adquisición de determinado tipo de armas, bombas bacteriológicas, etcétera, todo ello no puede permanecer ajeno al control del Parlamento.

<sup>135</sup> Sobre este particular puede verse Remiro Bretóns, Antonio, “Comentarios a los artículos 93 y 94”, *Comentarios a las leyes políticas. La Constitución Española de 1978...*, cit., t. VII, pp. 429 y ss. Del mismo autor, “El poder exterior del Estado”, *Documentación Administrativa*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, núm. 205, junio-septiembre de 1985, pp. 67 y ss. También Pérez Tremps, Pablo, “El control parlamentario de la política exterior”, en Garrorena, Ángel (comp.), *El Parlamento y sus transformaciones actuales*, Murcia, Tecnos, 1990, pp. 271 y ss.

<sup>136</sup> En este sentido, por ejemplo, los acuerdos económicos o los pactos políticos entre diversos actores sociales no deben sustraerse al control parlamentario.

esa política específica y ese momento en particular exigían, *v. gr.* reglamentos, tratados o simples políticas administrativas.

En efecto, ya no sólo las grandes decisiones políticas son hoy objeto del control parlamentario, sino también todas aquellas actividades gubernamentales que afectan a la vida del ciudadano de una forma indirecta. Pero ello no debe conducirnos a sostener que el control parlamentario haya de ser necesariamente ilimitado; por el contrario, el sentido común y el hecho de que ninguna disposición constitucional así lo establezca, nos imponen aceptar como hipótesis de partida que tal control puede tener limitaciones materiales como requisito para su propia existencia.

Dicho lo anterior, resulta evidente que la intensidad del control parlamentario será más acentuado en unas actividades que en otras, es decir, este control deberá graduarse atendiendo a determinadas circunstancias; en las líneas siguientes intentaremos presentar diversos ejemplos de lo que hemos llamado intensidad del control parlamentario, que no quiere decir exención de control. Para ser coherentes con esa idea de gradualidad que hemos propuesto, partamos del punto cero, empecemos por destacar aquellas actividades en donde el control parlamentario no debe existir.

En primer lugar, habría un sector de actividades cuyo fundamento lo encontraríamos en la interpretación del principio de división de poderes, y quizá sobre advertirlo, que son las del Poder Judicial, que en cumplimiento de este principio debe gozar de total independencia respecto de los demás poderes del Estado. No queda, sin embargo, al margen del control parlamentario la llamada “política judicial”. En el caso de las medidas adoptadas por la dependencia gubernamental del ramo (Secretaría o Ministerio de Justicia), su control es similar al de los actos de cualquier otro ministerio o Secretaría de Estado. Y por lo que se refiere a los actos del Consejo del Poder Judicial, aunque sea un órgano constitucional independiente del Parlamento, son normales las comparecencias ante éste de su presidente para la presentación de memorias, etcétera.

En segundo lugar, existe otro bloque de funciones que no es que estén exentas de la fiscalización parlamentaria, sino que tal control es de menor intensidad. Dicho de otra forma, el Parlamento debe cuestionarse cuándo su participación es oportuna y necesaria y cuándo no sólo no aporta nada, sino que entorpece el correcto funcionamiento de los restantes órganos estatales, en este caso nos referimos sobre todo a cuestiones de defensa, tanto interna como exterior; desde luego que el Parlamento, como máxima institución representativa, puede entrar a conocer en estas materias, de lo que se trata es que dicho control se efectúe bajo ciertas modalidades que permitan preferir las razones de seguridad importantísimas en todo Estado contemporáneo.

Continuando en esa escala ascendente de graduación del control existe un tercer grupo que estaría integrado por esas entidades o agencias, que los administrativistas suelen llamar autónomas o independientes que surgieron, al menos, en los Estados Unidos, con el ánimo de descargar los poderes ejecutivos del presidente —*independent agencies*— en aquellos sectores en los que era necesario atender a criterios científicos y profesionales más que a criterios de tipo político en determinados sectores económicos, sociales y culturales de relevante importancia, como la política monetaria, la educación especializada, la política financiera, el mercado de valores, la energía nuclear, etcétera, y a los que en nuestro derecho les hemos dado la categoría, en muchos casos, de órganos autónomos. Pues bien, este sentido de autonomía (necesaria, ni duda cabe, en muchas ocasiones dados los criterios técnicos y profesionales que se requieren en esos ámbitos) no puede ser sinónimo de inmunidad frente al Parlamento, órgano de representación y de control en todo Estado democrático, que puede y debe valorar críticamente los resultados de las actividades que en dichos órganos se desarrollan.

Una cuarta línea de control debería discurrir sobre las relaciones internacionales.<sup>137</sup> También el Parlamento puede controlar al go-

<sup>137</sup> Tras la consolidación de la Unión Europea podemos decir que este control se encuentra en primerísimo lugar en los parlamentos de los países miembros.

bierno cuando pretenda firmar algún tipo de tratado o convenio internacional,<sup>138</sup> incluso en este caso la doctrina ha reconocido que no existe suficiente control por parte del Parlamento<sup>139</sup> en su fase de negociación, fijando algunas condiciones políticas para la negociación internacional, a través de distintos mecanismos seguir la negociación y manifestar sus puntos de vista en función de los asuntos acordados, etcétera; en la fase de conclusión manifestando sugerencias, etcétera.

Pero, sin duda, la actividad del gobierno en política exterior no se agota en la negociación de un tratado internacional. El Ejecutivo, a quien desde tiempos muy remotos se le encomendó la interacción con otros Estados, suele participar en muy diversas ocasiones en otro tipo de actividades internacionales, piénsese por ejemplo en las cumbres de jefes de Estado y de gobierno, en la actuación estatal en foros internacionales (Unión Europea, Organización de las Naciones Unidas, Organización del Tratado Atlántico Norte, Organización de los Estados Americanos, Grupo de los 7, cumbres iberoamericanas, etcétera) y en un sin fin de organizaciones mundiales.

Ni duda cabe, como ha señalado Pérez Tremps, que en este tipo de actuaciones y, quizás,

especialmente en ellas es necesario el control parlamentario... Este control se desarrolla normalmente a partir de la información suministrada por los protagonistas de dichas actuaciones estatales a iniciativa propia o de las cámaras. Sin embargo, a medida que se institucionalizan algunas de sus actuaciones internacionales pueden y deben en muchos casos institucionalizarse las estructuras que permitan el seguimiento y el control del Ejecutivo.<sup>140</sup>

<sup>138</sup> Con independencia del control previo de tratados internacionales que pueda realizar el Tribunal Constitucional en aquellos países en los que exista este control.

<sup>139</sup> *Cfr.* Pérez Tremps, Pablo, *op. cit.*, p. 277.

<sup>140</sup> *Ibidem*, p. 282.

Este tipo de control no es desconocido en otros países. En el Parlamento holandés,<sup>141</sup> por ejemplo, es muy frecuente realizar a puerta cerrada una reunión de la Comisión de Asuntos Externos de la segunda cámara para discutir las instrucciones del gobierno a la delegación en la Asamblea General de las Naciones Unidas. También se facilita el ejercicio de control parlamentario permitiendo la integración de parlamentarios en foros nacionales, ello sin duda coadyuva a que el Parlamento, a través de alguno de sus miembros, de primera mano, conozca las posturas dominantes en determinado tema que sostienen los demás miembros del foro y sobre todo se acerque al conocimiento del porqué de las posiciones que su gobierno favorece.

Sobre todo, y éste sería el quinto ámbito de acción, el control parlamentario debe versar primordialmente sobre lo que llamaríamos la actividad ordinaria del gobierno y las administraciones, es decir, del desarrollo de las actividades que le son inherentes, en especial aquellas que tienen que ver con la gestión de los recursos públicos.<sup>142</sup>

Finalmente, el control parlamentario debe manifestarse en la participación de las cámaras en los diversos procesos de nombramientos de determinadas autoridades de relevancia nacional, a través de un voto de ratificación o a través de un examen previo.<sup>143</sup> En este tipo de procedimiento, como tendremos ocasión de analizar, el ciudadano percibe de mejor manera la función controladora del Congreso o de sus cámaras.

<sup>141</sup> Véase Garaviglia, Guido, “Parlamento e política estera; un esame comparalo”, *Quaderni Costituzionali*, Bolonia, II Mulino, núm. 3, 1984, pp. 604 y ss.

<sup>142</sup> La experiencia parece enseñar que la mayoría de escándalos por malversación de fondos públicos pueden evitarse si existe algún tipo de control que permitiera revisar las políticas de adjudicación de obras, destino de recursos, valoración de gastos, etcétera.

<sup>143</sup> Examen que quizá podría ser encargado a una comisión especial de parlamentarios, quienes pudieran poner de manifiesto ciertas deficiencias del candidato; carencias que muchas veces ni los propios secretarios de Estado o ministros son capaces de apreciar.

En suma, el objeto del control parlamentario es la acción total del gobierno y por extensión la actuación de cualesquiera otras entidades públicas pues, como ha señalado Bobbio:

Nunca se subrayará bastante que el control público [político, diríamos nosotros] del poder es mucho más necesario en una época en que han aumentado enormemente los medios técnicos de que puede disponer el gobierno. Quien posee el sumo poder en una sociedad tiene la posibilidad de tener mil ojos: está en condiciones de verlo todo de todos. Ningún despota de la antigüedad, aunque hubiera conseguido rodearse del mayor número de guardias y de espías, tuvo nunca la posibilidad de tener tantas informaciones sobre sus súbditos como las que suministra una eficiente instalación de computadoras a cualquier gobierno actual. Sería una grave derrota de la democracia, nacida con la promesa de la transparencia del poder, que el gobierno pudiera verlo todo sin ser visto. No hay duda de que la mayor tentación del poder en todos los tiempos ha sido esconderse para poder ser lo más parecido posible a Dios, que es invisible, que todo lo ve. ¿Estamos seguros de que la democracia nacida para derrotar esa tentación, ha logrado su propósito?<sup>144</sup>

Seguramente la respuesta a la anterior interrogante, que parece quedar en el aire, ha de ser negativa, porque, como hemos intentado explicar aquí, son todavía muchas las áreas que no son vistas, fiscalizadas o controladas por el Parlamento, incluso aquellas que si lo son, carecen de una eficacia real; sin embargo, la idea de que el Parlamento es cada vez más un Parlamento controlador, parece que empieza a permear en todas las capas sociales —algo muy importante que ayuda a la cultura democrática es el cambio de mentalidad— muy especialmente en sus principales actores: los parlamentarios individuales y los grupos parlamentarios.

<sup>144</sup> Bobbio, Norberto, *Il futuro de la democracia*, Einaudi, 1984. También en *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 2, 1984, pp. 19 y 20.

### 6. *Con o sin sanción inmediata*

El último elemento que hemos comprendido dentro de nuestro concepto de control parlamentario, es el relativo a la sanción. En primer lugar, debemos señalar que en torno a la idea de sanción tampoco existe consenso. Algunos autores estiman que la actividad de control presenta dos aspectos indisolubles y vinculados; por un lado, el examen y la evaluación de la acción del gobierno y, por otro, la exigencia de responsabilidad derivada de esa acción o, de forma más general, la imposición de una sanción, como resultado de la evaluación efectuada.<sup>145</sup> La exigencia de responsabilidad al gobierno aparecería como el ejemplo típico del control parlamentario, al unir examen, evaluación y sanción.

Otros autores separan el control y la exigencia de responsabilidad. Esta última podría derivar del control, pero no constituye un elemento necesario del mismo. El control parlamentario de la acción del gobierno consistirá, así, esencialmente, en el examen y evaluación de esa acción por instancias parlamentarias; la imposición de sanciones o exigencia de responsabilidad como resultado de ese examen y evaluación sería eventualmente consecuencia del control, pero no una función incluida en éste. No todo control parlamentario debería conducir a una exigencia de responsabilidad, actual o potencial. De acuerdo con esta visión, por un lado, hay titulares de la potestad de control y, por otro, facultados para exigir la responsabilidad gubernamental.<sup>146</sup> Sin embargo, cuando el resultado del control reviste la forma de sanción, de exigencia inmediata de responsabilidad política, la sanción no forma parte del control, sino que ambos —control y sanción— forman parte de un mecanismo más amplio: el de la garantía jurídica.<sup>147</sup>

En tercer término, para algunos autores, el control parlamentario constituye uno de los medios más específicos y eficaces de

<sup>145</sup> Véase Santaolalla López, Fernando, *Derecho parlamentario...*, *cit.*, p. 241.

<sup>146</sup> Así lo entiende García Morillo, Joaquín, *El control parlamentario del gobierno...*, *cit.*, pp. 88 y ss.

<sup>147</sup> Cf. Montero Gibert y García Morillo, *op. cit.*, p. 26.

control político, en donde el resultado forma parte del control mismo y lo constituye la demostración pública de que se realiza esa fiscalización y la posible sanción —en los casos en que la ley lo prevea así— que acarrean algunos procedimientos *per se* (*v. gr.* la moción de censura).<sup>148</sup>

Aun a riesgo de repetir, conviene insistir en algunas ideas: creemos que esa vieja concepción del control parlamentario —vinculada a la idea de gobierno responsable y a la posible sanción de éste si el resultado del control fuese negativo— está ya superada incluso en aquellos sistemas de gobierno parlamentario en donde la remoción del gobierno es cada día más difícil en virtud del principio de mayoría y la disciplina de partidos, y sería contraria a la idea de que el control parlamentario existe, también, en los regímenes presidenciales.

Pero, por otro lado, debemos dejar claro que aunque no exista una sanción directa (dicha remoción) no quiere decir que tampoco exista posibilidad alguna de sanción, puesto que la sanción sigue existiendo, pero es indirecta, y se encuentra diferida al momento en el que los ciudadanos ejercen el supremo control político, es decir, su derecho de voto en las elecciones.

Nos referimos, sin duda, a lo que la doctrina italiana ha llamado *responsabilidad política difusa*,<sup>149</sup> entendida como el debilita-

<sup>148</sup> Rubio Llorente, Francisco, *La forma del...*, cit., p. 254, y Aragón Reyes, Manuel, “La forma parlamentaria de gobierno en España. Reflexiones críticas”, *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, 1994, p. 32.

<sup>149</sup> Giuseppe Ugo Rescigno sostiene que además de la responsabilidad política concreta inmediata, hay, sin duda alguna, una “responsabilidad política difusa”, una posibilidad de debilitamiento político del gobierno producto de las relaciones políticas y sociales que se derivan de los actos de control de las cámaras. *La responsabilidad política*, Milán, Giuffrè, 1967, pp. 113 y ss. En el mismo sentido parece entenderlo Manzella quien reconoce abiertamente que la disciplina de partidos hace que la remoción parlamentaria del gobierno sea casi una hipótesis de escuela, “pero sería erróneo extraer de estas observaciones la conclusión de la inexistencia de una actividad parlamentaria de vigilancia y de crítica, que comporta la posibilidad de contraposición dialéctica entre las cámaras y el gobierno”. *Il Parlamento*, Bolonia, II Mulino, 1977, p. 355. Y en otra de sus

miento político del gobierno, de la mayoría que lo sustenta y de la viabilidad del proyecto que defiende, producto de las reacciones sociales que derivan de los actos de control ejercidos en las cámaras.

Así, la fuerza del control parlamentario descansa más en la sanción indirecta que en la directa;<sup>150</sup> más que en la destitución inmediata del gobierno, en obstaculizaciones futuras, en desgaste de su imagen y en remoción a través del juicio que emitirá el cuero electoral en las urnas.

Vale la pena traer aquí aquella afirmación que hacía Steffani en el sentido de que esta concepción de control se mueve más en la expresión de ver al Parlamento (a las minorías) “como un mero revisor y se le aleja de pretensión determinante de un poder sancionador decisivo”.

Flaco favor se haría a la democracia si nos empeñáramos en adjudicar al Parlamento una imagen de “poder sancionador decisivo” pues, como hemos expuesto, la sanción que antes podía imponer este órgano del Estado (si es que así queremos interpretar la moción de censura), hoy encuentra para su ejecución más dificultades que motivaciones, incluso en regímenes cuya forma de gobierno es parlamentaria y nulas en los sistemas presidenciales; también estaríamos olvidando todo lo que en torno al control sucede y que es importante para la consolidación democrática, esto es, no sólo evidenciar que existe un examen crítico de la acción del gobierno, que su actuación está siendo observada, que existe una discusión dialéctica entre gobierno y oposición, que hay intercambio de ideas entre dichos actores y, por qué no, que de

obras ha sostenido que “la función de control parlamentario sobre el gobierno encuentra ahora una nueva manera de configurarse en [un] esquema doble: examen crítico de la actividad del gobierno con potenciales efectos indirectos de remoción [y] examen crítico abocado a rectificaciones o modificaciones parciales de las directrices políticas del gobierno”. “Le fusioni del Parlamento in Italia”, *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Roma, núm. 1, 1974, pp. 375 y ss.

<sup>150</sup> *Cfr.* Aragón Reyes, Manuel, “Información parlamentaria y función de control”, *Instrumentos de información de las cámaras parlamentarias*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates núm. 52, 1994, p. 25.

ésta puede darse el encauzamientos o la corrección de algunas políticas del gobierno.

Si la idea de eficacia del control parlamentario antes sólo se predicaba cuando era viable la exigencia de responsabilidad política del gobierno por el Parlamento, hoy dicha eficacia sólo es posible si la vinculamos con responsabilidad política difusa, es decir, con la capacidad de afectar el apoyo que el gobierno ha obtenido del pueblo a través de las elecciones. La exigencia de responsabilidad política inmediata a través de una sanción es ahora la excepción y no la regla.

Hemos tenido ocasión de sostener, más arriba, que el control parlamentario se ejerce a través de todas las actividades que desarrolla la más alta representación popular; sin embargo, hay procedimientos y órganos donde dicho control se percibe de una manera más nítida, éste es el caso de los instrumentos que a continuación analizaremos y de inicio advertimos que es necesario reglamentar para contribuir a una mayor eficacia de los mismos.

### III. ALGUNOS INSTRUMENTOS DE CONTROL COMO ESCENARIOS DE OPORTUNIDAD PARA EL TRABAJO DE LA OPOSICIÓN PARLAMENTARIA MEXICANA

Antes de analizar los mecanismos de control es pertinente hacer algunas puntualizaciones, si bien, el control parlamentario se ejerce a través de todas las actividades del Parlamento, como desde hace tiempo venimos afirmando, ello no es obstáculo para entender que hay instrumentos en donde dicho control se percibe con una mayor nitidez. Es también oportuno señalar que la eficacia que han tenido estos medios en la vida parlamentaria mexicana fue mediatizada, e incluso estancando su desarrollo, por la coincidencia de un mismo partido en el Poder Legislativo y en el Ejecutivo. El hecho de que un solo partido haya contado con la mayoría de legisladores en ambas cámaras y ostentado por tanto

tiempo la Presidencia de la República asfixió, en gran medida, la fuerza de todos los medios de control.<sup>151</sup> Superada esta etapa, la problemática que ahora se presenta, a nuestro juicio, discurre en dos vertiente, una es, sin duda, la falta de una regulación adecuada para que los mismos se entiendan como instrumentos de control y la otra que la oposición sea el actor más interesado en el ejercicio de dichos instrumentos y mecanismos que sólo en la órbita de ésta alcanzarán su sentido más preciso y reportarán mejores beneficios no sólo a la idea de limitación del poder mediante la idea de pesos y contrapesos sino que permitirá además la articulación de una oposición cada vez más responsable y actuante en nuestras cámaras.

### *1. El procedimiento de creación de normas con rango de ley*

En el primer lugar de los mecanismos de control parlamentario podemos situar al proceso legislativo entendido fundamentalmente como lo hemos hecho en el capítulo anterior, esto es incluyendo en éste al procedimiento de elaboración de leyes. A nuestro juicio, son principalmente dos las características que podemos señalar como esenciales para considerar al procedimiento legislativo como instrumento de control. En primer lugar, la participación de las minorías en el proceso de elaboración y aprobación de las leyes. Ciertamente, las normas jurídicas aprobadas por el Parlamento como órgano representante de la voluntad nacional, exigen que en el procedimiento de elaboración de las mismas se incorporen todas las voluntades presentes en las cámaras, pues todos los grupos parlamentarios ostentan idéntica representación. En este sentido, Rubio Llorente<sup>152</sup> ha señalado que la representación política plantea la necesidad de entenderla como una repre-

<sup>151</sup> Cf. Fix-Zamudio, Héctor, *La función actual del Poder Legislativo. El Poder Legislativo en la actualidad*, México, UNAM-Cámara de Diputados, LV Legislatura, 1994, p. 21.

<sup>152</sup> Rubio Llorente, Francisco, “El parlamento y la representación”, *I Jornadas de Derecho parlamentario*, Madrid, 1985, t. I, pp. 155 y 166.

sentación no tanto de individuos sino de los grupos en los que se encarna la sociedad. Entre estas voluntades, la mayoría, por el hecho de serlo, tiene asegurada su presencia en el debate, deliberación y aprobación del proyecto legislativo, el problema se plantea, por consiguiente, en la manera de garantizar la participación de las minorías en todo el discurrir del procedimiento legislativo y no sólo en un momento determinado.

En efecto, el hecho de que el procedimiento legislativo esté integrado por una sucesión de actos parlamentarios concatenados, a través de los cuales el Parlamento forma su voluntad respecto a la aprobación o no de una norma jurídica con el rango de ley, provoca una mutación constante respecto de su objeto.

En las tres fases en que dividimos el procedimiento legislativo, a saber: iniciativa, discusión y aprobación e integración de la eficacia, encontramos una vertiente del instrumento de control que constituye todo el procedimiento, esto es, la facultad de iniciativa legislativa que de conformidad con la Constitución (artículo 71, fracción II) poseen los diputados y senadores, es un mecanismo importantísimo no sólo de control, sino también de participación en las decisiones trascendentales del país; esta participación se traduce en todos los ámbitos del quehacer político, dando un verdadero sentido a la orientación política del Estado. Ni duda cabe que el grave debilitamiento que ha experimentado el Poder Legislativo mexicano, deviene fundamentalmente de dos situaciones históricas relevantes: la primera, el haber “cedido” durante mucho tiempo su facultad de iniciativa al Poder Ejecutivo, consecuencia lógica de la mayoría absoluta que durante mucho tiempo tuvo en las cámaras un solo partido político, situación, que si bien empezaba a cambiar, se vio nuevamente eclipsada por el Pacto por México que redujo la participación del Congreso mexicano a un simple órgano de discusión y aprobación de las iniciativas gestadas en éste; la segunda causa radica en la falta de profesionalización en algunos legisladores que, dicho sea de paso, no es una exigencia para ejercer el cargo; pero, sobre todo, en la inexistencia de órganos de apoyo técnico, a los que dedicaremos

el capítulo siguiente, que contribuyan a mejorar el trabajo legislativo de nuestras asambleas representativas. Las más interesadas en contar con este tipo de apoyos deben de ser las minorías parlamentarias, ya que si bien la mayoría tampoco cuenta con este tipo de apoyos técnicos, su cercanía con el Ejecutivo amortigua, cuando no suple, en gran medida, las deficiencias de la cámara que funge como de origen, en el procedimiento legislativo.

En el caso de la etapa de discusión y aprobación, el objeto del debate, discusión y, en su caso, aprobación va desde la iniciativa, pasando por el dictamen de la comisión correspondiente hasta llegar al proyecto de ley. Esa mutabilidad del objeto de discusión y aprobación, en las fases del procedimiento, obliga, necesariamente, a articular suficientes mecanismos tendentes a garantizar la participación de las minorías parlamentarias en todas las etapas del procedimiento y frente a los diversos objetos de debate del mismo. En este contexto tienen sentido no sólo la elección de los miembros de los órganos de dirección de las cámaras, en donde debe participar la oposición o la integración proporcional de las comisiones, y la especificación de los turnos de intervención de los grupos parlamentarios en la discusión, sino más concretamente y vinculados al procedimiento legislativo tienen un mayor significado la facultad de iniciativa o la presentación de enmiendas, o bien, la adopción de técnicas para incorporar al dictamen de la comisión las opiniones minoritarias, como pueden ser los votos particulares para su defensa ante el Pleno, la designación de una doble ponencia, por la minoría y la mayoría, técnica muy recurrida en el *Bundestag*, cuando el desacuerdo entre las dos posturas es diametralmente opuesto o irreconciliable. En suma, el amplio trabajo político y técnico que desarrollan las comisiones parlamentarias para alcanzar el consenso suficiente para la aprobación de una iniciativa de ley.

La segunda característica, que convierte al procedimiento legislativo en instrumento de control, es su publicidad, la cual revisite importancia no nada más al momento del resultado final, sino también durante todo el proceso de integración de las volunta-

des. Al igual que la anterior, esta característica deriva de la definición del Parlamento como órgano representativo que impone no sólo la participación de todas las posiciones políticas representadas en su seno, sino que exige asimismo que esa participación se manifieste hacia el exterior.

Si la actividad del Parlamento se desarrollara sin publicidad se cumpliría formalmente la competencia legislativa, pero el Parlamento no realizaría su función parlamentaria de representar, es decir, no serviría de conexión entre el Estado y la sociedad. Esta característica deviene de considerar al Parlamento como caja de resonancia, en donde la publicidad es la proyección hacia el exterior de la Asamblea, esto es, externar a la sociedad lo que está pasando al interior del órgano representativo. La información que el Parlamento envía a la sociedad no es aséptica y/o neutral, no se trata de una simple exposición, al contrario, es una información con una enorme carga política y valorativa que persigue la formación de una opinión pública en favor o en contra de determinadas posiciones.

Es claro que las anteriores características no son, ni mucho menos, limitativas, y no son un obstáculo para destacar que el procedimiento legislativo sea también una magnífica oportunidad para que todos los grupos que integran el arco parlamentario debatan, discutan y controlen la gestión administrativa y gubernamental, a través de esta función tan significativa.

## 2. *Controles financieros*

Otros instrumentos en los que se percibe con mayor nitidez el control parlamentario son los llamados controles *financieros* o *economicos*, denominados así porque inciden en lo que comúnmente conocemos como el “poder de la bolsa”, es decir, qué se gasta y cómo se gasta. Dicha facultad financiera de los Parlamentos como órganos encargados de autorizar y fiscalizar el gasto de los recursos públicos es una de sus más tradicionales funciones; vale

recordar que fue justamente dicha competencia la que fraguó el tránsito de las monarquías absolutas a las parlamentarias.<sup>153</sup>

Dentro de estos controles y en el ámbito del derecho mexicano podemos incluir las que regula el artículo 73 constitucional como facultades del Congreso para: *a*) dar bases sobre las cuales el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el crédito de la nación, para aprobar los mismos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional; desde luego *b*) la aprobación de la Ley de Ingresos y del Presupuesto de Egresos de la Federación, y *c*) la revisión de la cuenta pública anual.

No es este el lugar para analizar todas estas facultades presupuestarias, simplemente en el ámbito de los instrumentos de control parlamentario nos interesan los dos últimos a los que nos referiremos brevemente, destacando sobre todo aquellas características que ayudan a comprenderlos precisamente como mecanismos de este tipo de control. El primero de ellos, la aprobación del Presupuesto de Egresos de la Federación y la revisión de la cuenta pública anual, cuyas facultades son exclusivas de la Cámara de Diputados.

En el proceso presupuestario sucede lo mismo que cuando hablamos de la teoría de la legislación y el procedimiento legislativo, aquéllos son el género que integra a la especie. El proceso presupuestario importa etapas y actores de afuera y de adentro del Congreso en sus fases de: planeación, programación, presupuestación, ejercicio y control, seguimiento, evaluación y rendición de cuentas. Mientras que en el procedimiento presupuestario, en

<sup>153</sup> Carta Magna inglesa, que data de 1215, prohibía, en su artículo 12, la existencia de tributos sin el consentimiento del Consejo común (*Magnum Consilium*) que ejercía en cierta medida la de representación política consintiendo los tributos. En los *Bill of Rights* de 1689 el acuerdo del Parlamento era ya necesario para imponer nuevos tributos. En las Cortes españolas, también la imposición de tributos, diríamos hoy impuestos, devino en una facultad de control, en 1283, Pedro III otorgó a las Cortes Catalanas la garantía de no introducir nuevos tributos sin el consentimiento de éstas. Lo mismo haría Fernando VI de Castilla en 1367. Y quien puede olvidar hoy la expresión de las primeras trece colonias de América que señala: “*no taxation without representation*”.

el caso mexicano convertido en una facultad exclusiva de la Cámara de Diputados, sus etapas son: iniciativa, discusión y aprobación, integración de la eficacia, inicio de la vigencia, supervisión de ejecución, sanción de cuenta.

La participación del Congreso en el proceso presupuestario es evidente a través de la Ley de Ingresos, del Presupuesto de Egresos y de la revisión de la cuenta pública. En el primer caso es indudable que la Cámara de Diputados al aprobar el presupuesto está dando una determinada orientación económica y social a las prioridades del gasto público. El artículo 74 constitucional, en su fracción IV, autoriza a dicha Cámara para *aprobar* anualmente el presupuesto previo *examen, discusión* y, en su caso, *modificación* del proyecto enviado por el Ejecutivo federal y también tiene facultades para establecer *erogaciones plurianuales* para aquellos proyectos de inversión en infraestructura. Este es un instrumento en el que la participación de la oposición puede llegar a ser muy significativa pues el presupuesto, en su vertiente de mecanismo de control, se convierte también en un gran acuerdo político entre actores con capacidad de redistribución de asignaciones en el gasto público federal; pero también el presupuesto alienta la cooperación no sólo entre las diferentes corrientes ideológicas, representadas en los grupos parlamentarios, sino en los proyectos del gobierno federal que, justamente por ser de interés de la oposición, deberá controlar y fiscalizar con mayor rigor. Incluso el presupuesto puede llegar a ser un factor de estabilidad y de gobernabilidad.

De otra parte, y muy cercana al presupuesto, está la facultad de revisión de la cuenta pública anual que tiene por objeto conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si los órganos fiscalizables se han ajustado a los criterios señalados por el presupuesto y si se ha dado cumplimiento a los objetivos contenidos en los programas de gobierno. Y en este contexto debemos hacer mención de los órganos técnicos encargados de constatar que el gasto haya sido correcto, esto es, que comprueban si el gobierno se ha ajustado a los lineamientos establecidos en el Presupuesto de Egresos y, en su caso, determinar las responsabilidades

que resulten cuando se haya incurrido en inexactitudes o gastos injustificados.<sup>154</sup>

La labor de estos órganos es por demás importante y su correcto funcionamiento depende, en gran medida, de que los mismos cuenten con una elevada dosis de objetividad y autonomía pues a estos órganos compete vigilar que los gobiernos no incurran en malversaciones de recursos públicos. En consecuencia, debe vigilarse que el titular y los integrantes de este tipo de órganos cuenten con la aceptación de todos los grupos parlamentarios y no tenga ningún vínculo con el gobierno que pretenden fiscalizar; es evidente que cuando existe una comunidad de intereses entre controlante y controlado es más difícil ejercer este tipo de controles.

En el anterior contexto adquieren una especial relevancia no sólo la Cámara de Diputados como el órgano poseedor de dicha facultad exclusiva sino también la integración y el trabajo que desempeñan las comisiones parlamentarias de Hacienda y Crédito Público, de Presupuesto y Cuenta Pública y de Vigilancia de la Auditoría Superior de la Federación. De ahí que sea importante que en estos órganos parlamentarios esté garantizada la participación de la oposición, como responsables (ya sea de la presidencia de dichas comisiones) o como integrantes activos y determinantes en la discusión y aprobación del dictamen del presupuesto y de la cuenta pública.<sup>155</sup>

De conformidad con el artículo 74, fracción VI, la Cámara de Diputados realizará la revisión de la cuenta pública a través de la entidad de fiscalización superior de la federación, la cual goza de autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones.

<sup>154</sup> Véase Valadés, Diego, *El control del poder*, UNAM, 1998, p. 385; Vega, Blázquez, Pedro de, “La configuración constitucional del Tribunal Constitucional en España”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 1, julio-diciembre de 1999, pp. 215-240.

<sup>155</sup> En este contexto resultan significativos los trabajos técnicos de los órganos de la Cámara de Diputados como el Centro de Finanzas, o la Unidad de Evaluación y Control.

nes, para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones y que deberá ejercer su función fiscalizadora conforme a los principios de posterioridad, anualidad, legalidad, definitividad, imparcialidad y confiabilidad.

De manera genérica, y con base en el artículo 79 constitucional, la entidad de fiscalización superior de la federación tiene competencia para:

Fiscalizar en forma posterior los ingresos y egresos; el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales, así como realizar auditorías sobre el desempeño en el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales, a través de los informes que se rendirán en los términos que disponga la Ley.

También fiscalizará directamente los recursos federales que administran o ejerzan los estados, los municipios, el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, con excepción de las participaciones federales; asimismo, fiscalizará los recursos federales que se destinen y se ejerzan por cualquier entidad, persona física o moral, pública o privada, y los transferidos a fideicomisos, mandatos, fondos o cualquier otra figura jurídica, de conformidad con los procedimientos establecidos en las leyes y sin perjuicio de la competencia de otras autoridades y de los derechos de los usuarios del sistema financiero.

Las entidades fiscalizadas a que se refiere el párrafo anterior deberán llevar el control y registro contable, patrimonial y presupuestario de los recursos de la Federación que les sean transferidos y asignados, de acuerdo con los criterios que establezca la Ley.

Sin perjuicio del principio de anualidad, la entidad de fiscalización superior de la Federación podrá solicitar y revisar, de manera casuística y concreta, información de ejercicios anteriores al de la Cuenta Pública en revisión, sin que por este motivo se entienda, para todos los efectos legales, abierta nuevamente la Cuenta Pública del ejercicio al que pertenece la información solicitada, exclusivamente cuando el programa, proyecto o la erogación, contenidos en el

presupuesto en revisión abarque para su ejecución y pago diversos ejercicios fiscales o se trate de revisiones sobre el cumplimiento de los objetivos de los programas federales. Las observaciones y recomendaciones que, respectivamente, la entidad de fiscalización superior de la Federación emita, sólo podrán referirse al ejercicio de los recursos públicos de la Cuenta Pública en revisión.

Asimismo, sin perjuicio del principio de posterioridad, en las situaciones excepcionales que determine la Ley, derivado de denuncias, podrá requerir a las entidades fiscalizadas que procedan a la revisión, durante el ejercicio fiscal en curso, de los conceptos denunciados y le rindan un informe. Si estos requerimientos no fueren atendidos en los plazos y formas señalados por la Ley, se impondrán las sanciones previstas en la misma. La entidad de fiscalización superior de la federación rendirá un informe específico a la Cámara de Diputados y, en su caso, fincará las responsabilidades correspondientes o promoverá otras responsabilidades ante las autoridades competentes.

Después de 2008 este precepto amplió pero, sobre todo, precisó las áreas de fiscalización que competen a la Auditoría, adicionalmente establece, acorde con las reformas constitucionales en materia de presupuesto, que la entrega del informe del resultado de la revisión de la cuenta pública —mismo que tendrá carácter público— a la Cámara de Diputados se hará a más tardar el 20 de febrero del año siguiente al de su presentación, para ser sometido a la consideración del pleno de dicha Cámara.

Adicionalmente, la Auditoría tiene facultad para investigar los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales, así como determinar los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda pública federal o al patrimonio de los entes públicos federales y fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes, así como promover ante las autoridades competentes el fin-

camiento de otras responsabilidades y presentar las denuncias y querellas penales.

Estas facultades de la Auditoría han sido, a nuestro juicio, tímidamente ejecutadas y correspondería a la oposición un ejercicio más puntual de las mismas. No es posible hoy comprender que aún no sean aprobadas cuentas públicas de sexenios anteriores.

### *3. Participación del Congreso en nombramientos de relevancia constitucional*

Otro tipo de controles lo constituyen los nombramientos de determinados servidores públicos, entendidos éstos en su sentido más amplio, que deben ser nombrados o ratificados por el Congreso de la Unión, esto es, por cada una de sus cámaras. Aunque no abordaremos todos y cada uno de ellos es pertinente señalar que las cámaras hacen una cantidad enorme de nombramientos que van desde ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pasando por el procurador general de la República, consejeros de la Judicatura Federal y los del Consejo General del Instituto Nacional Electoral sin dejar de mencionar a los comisionados del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública o al presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, entre muchos otros.

Lo cierto es que en este tipo de nombramientos en nuestras asambleas se echa de menos una fuerte y amplia participación de la oposición al momento de valorar tales nombramientos. Incluso a este tipo de designaciones se han incorporado recientemente otras, fortaleciendo así la función controladora de nuestro Congreso y otros nombramientos han invertido el mecanismo de elección en favor de alguna de las cámaras, pero esta situación no se ha convertido en un incentivo de suficiente entidad para que la oposición participe con mayor decisión en la designación de determinados funcionarios, esperamos que con las modificaciones incorporadas, a través de la llamada reforma política, las motivaciones para una participación más decidida de la oposición estén dadas.

Por señalar sólo algunos de los nombramientos que corresponden a la Cámara de Diputados y ya que estamos hablando de fiscalización, corresponde a los diputados designar al titular de la entidad de fiscalización por el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes en la sesión respectiva.

También les corresponde la elección, igualmente por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes en la Cámara, del presidente, los consejeros y el contralor interno del Instituto Nacional Electoral.

Por otra parte, el artículo 26, inciso C, de la Constitución señala que:

El Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social estará integrado por un Presidente y seis Consejeros que deberán ser ciudadanos mexicanos de reconocido prestigio en los sectores privado y social, así como en los ámbitos académico y profesional; tener experiencia mínima de diez años en materia de desarrollo social, y no pertenecer a algún partido político o haber sido candidato a ocupar un cargo público de elección popular. Serán nombrados, bajo el procedimiento que determine la ley, por el voto de las *dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Diputados*. El nombramiento podrá ser objetado por el Presidente de la República en un plazo de diez días hábiles y, si no lo hiciere, ocupará el cargo de consejero la persona nombrada por la Cámara de Diputados.

Asimismo, la recientemente reformada fracción III del artículo 74 constitucional, que entrará en vigor hasta el 10. de diciembre de 2018, señala como facultad exclusiva de la Cámara de Diputados la de ratificar el nombramiento que el presidente de la República haga del secretario del ramo en materia de Hacienda, salvo que se opte por un gobierno de coalición, así como de los demás empleados superiores de Hacienda.

Por su parte, el Senado participa, de conformidad con el artículo 26 de la Constitución, en la integración de la Junta de Gobierno del Instituto Nacional de Información Estadística y

Geografía que se compone por cinco miembros, uno de los cuales funge como presidente de ésta y del propio organismo, que son designados por el presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o en sus recesos por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.

En el ámbito de la educación, el artículo 30. de la Constitución señala que el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación tendrá una Junta de Gobierno como órgano de dirección que:

... estará compuesta por cinco integrantes. El Ejecutivo Federal someterá una terna a consideración de la Cámara de Senadores, la cual, con previa comparecencia de las personas propuestas, designará al integrante que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los integrantes de la Cámara de Senadores presentes o, durante los recesos de ésta, de la Comisión Permanente, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si la Cámara de Senadores no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de integrante de la Junta de Gobierno aquel que, dentro de dicha terna, designe el Ejecutivo federal.

En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Ejecutivo federal someterá una nueva. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna designe el Ejecutivo federal

La Cámara de Senadores, o en sus recesos por la Comisión Permanente, también aprueba las designaciones que haga el presidente de la República del titular y miembros de la Junta de Gobierno del Banco de México, con fundamento en el artículo 28 constitucional.

Otro tipo de nombramientos en los que participa la Cámara de Senadores o, en los recesos de ésta, la Comisión Permanente, que resulta bastante controvertido, en pleno siglo XXI, y que no ha dejado de generar conflictos, pero que encuentra fundamento en el artículo 27 constitucional, es el de los magistrados que

integran los tribunales agrarios dotados de autonomía y plena jurisdicción que son propuestos por el Ejecutivo.

En una correlación entre los artículos 76, fracción II, y 89, fracciones III y IV, constitucionales, el Senado de la República tiene como facultad exclusiva la de ratificar los nombramientos que haga el Ejecutivo federal de los secretarios de Estado, en caso de que éste opte por un gobierno de coalición, con excepción de los titulares de los ramos de defensa nacional y marina; del secretario de relaciones; de los embajadores y cónsules generales; de los empleados superiores del ramo de relaciones; de los integrantes de los órganos colegiados encargados de la regulación en materia de telecomunicaciones, energía, competencia económica, y coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea nacionales.

Con relación al Poder Judicial, constituye otra facultad exclusiva del Senado la de designar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de entre las ternas que someta a su consideración el presidente de la República (artículos 76, fracción VIII, 89, fracción XVIII, 96 y 98 constitucionales). Así como la elección de los magistrados electorales de las salas superior y regionales que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores a propuesta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 99) y de los dos consejeros del Consejo de la Judicatura Federal (artículo 100).

Otro tipo de nombramiento en el que participa el Senado y que ha cambiado a partir de la reforma constitucional en materia de transparencia es el de la elección de los comisionados del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública que puede interpretarse como una transformación en beneficio del fortalecimiento de la posición del Senado en este tipo de nombramientos.

En un primer momento con la promulgación de la ley de la materia,<sup>156</sup> y el consiguiente Decreto de creación de dicho Instituto,<sup>157</sup> se señaló en el párrafo primero del artículo 34 de esa

<sup>156</sup> Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio 2002.

<sup>157</sup> Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 24 de diciembre de 2002.

ley que el Instituto estaría integrado por cinco comisionados, quienes eran nombrados por el Ejecutivo Federal y la Cámara de Senadores podía objetar dichos nombramientos por mayoría, y en periodo de receso correspondería a la Comisión Permanente dicha objeción, con la misma votación. En todo caso la instancia legislativa tendrá treinta días para resolver; vencido el plazo sin que se emitiera resolución al respecto, se entendería como no objetado el nombramiento del Ejecutivo federal.

Actualmente, después de la reforma constitucional en la materia de transparencia, el artículo 6o. de nuestra norma fundamental señala que:

El organismo garante se integra por siete comisionados. Para su nombramiento, la Cámara de Senadores, previa realización de una amplia consulta a la sociedad, a propuesta de los grupos parlamentarios, con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, nombrará al comisionado que deba cubrir la vacante, siguiendo el proceso establecido en la ley. El nombramiento podrá ser *objetado* por el Presidente de la República en un plazo de diez días hábiles. Si el Presidente de la República no objetara el nombramiento dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de comisionado la persona nombrada por el Senado de la República.

En caso de que el presidente de la República objetara el nombramiento, la Cámara de Senadores nombrará una nueva propuesta, en los términos del párrafo anterior, pero con una votación de las tres quintas partes de los miembros presentes. Si este segundo nombramiento fuera objetado, la Cámara de Senadores, en los términos del párrafo anterior, con la votación de las tres quintas partes de los miembros presentes, designará al comisionado que ocupará la vacante.

Otro nombramiento que el Senado sustancia de principio a fin es el de presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos respecto del cual el artículo 102, inciso B, señala que dicha Comisión tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez

consejeros que son elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión y el presidente de la Comisión que será también del Consejo, es elegido en los mismos términos.

Esta amplia lista de nombramientos también abarcan otros —el de gobernador provisional, sustitución o remoción del jefe de gobierno del Distrito Federal— como facultades exclusivas del Senado; pero el Congreso de la Unión es asimismo el responsable de la designación del presidente sustituto, interino o provisional.

Como puede apreciarse, no todos los nombramientos son iguales, es importante señalar que cuando la facultad le corresponde al presidente, ésta puede verse desde dos perspectivas, la primera radica en que el Senado ejerce un cierto control sobre la selección que el Ejecutivo ha realizado respecto de determinados nombramientos y que, en razón de su importancia, la cámara alta deberá pronunciarse sobre su ratificación. Sin duda, ésta tiende a garantizar la idoneidad de los funcionarios promovidos por el Ejecutivo, pero en modo alguno esta facultad de control puede entenderse como la posibilidad de que el Senado pueda ejercer un voto de censura.<sup>158</sup> En este contexto, el control actúa en el sentido de provocar que el presidente analice detenidamente no sólo el *curriculum vitae* de los funcionarios que va a proponer, sino también a que dicha propuesta emerja de una detenida y cuidadosa ponderación, no sólo de las aptitudes de aquél, sino de las necesidades del cargo que va a desempeñar.

Por otro lado, tales ratificaciones o designaciones deben verse como un mecanismo que sirve para reforzar los nombramientos presidenciales, es decir, el servidor público designado a través de dicho procedimiento no cuenta únicamente con la confianza del presidente sino que recibe el aval de la cámara alta y esto, sin duda,

<sup>158</sup> En los sistemas parlamentarios esta situación sí sucede, pues es dicha confianza la que puede hacer perdurar a un gobierno o en su defecto, y ante la perdida de la misma, llevarlo a su fin.

repercute en el fortalecimiento de su posición política. Por tanto, no es baladí que el Senado colabore en este tipo de nombramientos, pues, en gran medida, está entregando su confianza y respaldo al servidor así nombrado, lo mismo puede afirmarse de la participación de la Cámara de Diputados en los nombramientos que les corresponden. En consecuencia, ello exige también que las cámaras desarrolleen un examen riguroso del candidato que es sometido a su consideración.<sup>159</sup>

Conviene no olvidar que la participación de las asambleas representativas en este tipo de designaciones ofrece una legitimación democrática extra a los titulares de dichos órganos y de ahí deriva una responsabilidad mayor para el Congreso en lo general y para cada una de las cámaras en particular; por tanto, la responsabilidad de las cámaras no se agota con el nombramiento, sino que debe ser continuada y permanente al darle seguimiento a las labores diarias y, más aún, a las decisiones trascendentales de tales organismos. Del tamaño de la importancia del nombramiento es la responsabilidad del Congreso.

Lo importante es crear una relación inquebrantable que permita a los órganos parlamentarios desarrollar una verdadera función de seguimiento y control que facilite el conocimiento del trabajo de estos órganos y que, llegado el momento, permita un relevo pacífico y ordenado de quienes integran dichos órganos.

#### *4. Comparecencias del gobierno frente al Congreso*

No le faltaba razón a Lanz Duret al señalar que a diferencia del sistema presidencial de los Estados Unidos, donde los jefes de departamento son únicamente auxiliares del Ejecutivo, en México:

<sup>159</sup> Es pertinente señalar que, con alguna insistencia, diversos partidos políticos, e incluso, académicos han señalado la necesidad de someter a todo el gabinete a este tipo de ratificación.

... la Constitución no [los ha] considerado como ejecutores pasivos, irresponsables carentes de toda competencia política propia, sino como verdaderos órganos con capacidad y autonomía relativas para el desempeño de las funciones de administración y como intermediarios entre el Ejecutivo y el Congreso, con carácter de informantes en el desempeño de actos propiamente ejecutivos del Jefe del Estado.<sup>160</sup>

De ahí, también el acertado comentario de Tena Ramírez al indicar que la convocatoria a comparecer dirigida a los miembros del gabinete, es en realidad un emplazamiento al presidente, en tanto que éstos no tienen responsabilidad política de sus actos sino que dependen de las decisiones presidenciales. Cuando concurren a explicar o informar lo que explican y de lo que informan son decisiones presidenciales.<sup>161</sup>

El primer tipo de comparecencias de los miembros del gabinete frente al Congreso a las que nos referiremos son las que precisa el artículo 69 constitucional, párrafo segundo, con relación al informe que, por escrito, debe presentar el presidente de la República en el que manifieste “el estado general que guarda la administración pública del país” en la apertura de sesiones ordinarias del primer periodo de cada año de ejercicio del Congreso. Respecto del cual cada una de las cámaras realizará el análisis del informe y podrá solicitar al presidente de la República ampliar la información mediante pregunta por escrito y *citar* a los secretarios de Estado y a los directores de las entidades paraestatales, quienes comparecerán y rendirán informes bajo protesta de decir verdad.<sup>162</sup>

Al respecto, la Ley Orgánica del Congreso señala en su artículo 7o. que las cámaras analizarán el informe presentado por el

<sup>160</sup> Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano*, México, Norgis, 1959, p. 253.

<sup>161</sup> Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional*, México, Porrúa, 1985, p. 261.

<sup>162</sup> En el conjunto de reformas que se integraron bajo el título de reforma política se reformó este precepto y el artículo 93 para excluir de este tipo de comparecencias al procurador general de la República.

presidente de la República y dicho análisis se realizará clasificándolo por materias en: 1) política interior; 2) política económica; 3) política social, y 4) política exterior.

Un segundo tipo de comparecencias son las que regula el artículo 93 constitucional, párrafo primero, en éste se obliga a los secretarios de despacho, luego de que esté abierto el periodo de sesiones ordinarias, a “dar cuenta al Congreso del estado que guarden sus respectivos ramos”. Asimismo, la Constitución en el párrafo segundo del citado artículo regula otro tipo a través de las cuales atribuye a:

*Cualquiera* de las cámaras podrá *convocar* a los Secretarios de Estado, a los directores y administradores de las entidades paraestatales, así como a los titulares de los órganos autónomos, para que informen bajo protesta de decir verdad, cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades o para que respondan a interpelaciones o preguntas.<sup>163</sup>

Lo primero que conviene señalar es que la reforma constitucional de 2008<sup>164</sup> excluyó, de tales convocatorias, a los “directores y administradores de los organismos descentralizados federales”; no encontramos una justificación para que se exceptúe a estos sujetos de tales comparecencias, puesto que el número de organismos de esta naturaleza con que cuenta hoy la administración pública federal es considerable,<sup>165</sup> y no obstante que el artículo 23 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala este tipo de comparecencias como obligación de los titulares de dichos organismos y así lo reitera el Reglamento de la Cámara en su artículo 124, inciso 2, fracción III. Adicionalmente, conviene

<sup>163</sup> Énfasis añadido.

<sup>164</sup> Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 15 de agosto de 2008.

<sup>165</sup> Actualmente hay alrededor de 80 organismos descentralizados de gran importancia como son el IPAB, Capufe, Injuve, Conapred, Conacyt, entre otros.

subrayar que cuando se reformó el párrafo segundo del artículo 93 no se tuvo presente la concordancia que este párrafo tenía con el siguiente (tercero) del mismo precepto con relación al objeto de fiscalización de las comisiones de investigación. Nuevamente la forma ligera y descuidada de reformar la norma fundamental deja flancos abiertos para la interpretación, con los riesgos que ello implica. Sin duda el Constituyente Permanente al momento de reformar la Constitución debe ser muy cuidadoso y escrupuloso con el impacto constitucional.

Estas comparecencias se distinguen de las anteriores por ser una facultad de las cámaras, es decir, son éstas las que deciden cuándo es necesaria la presencia de dichos funcionarios. Este tipo de comparecencias, como lo constata la práctica, tiene como finalidad que las cámaras reciban informes de determinados servidores públicos cuando se discuta una ley, o bien, se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos y después puedan ser cuestionados sobre dichas actividades. Como puede inferirse, entendemos que estas comparecencias sugieren una participación más activa de los legisladores, adicionalmente el precepto introduce la obligación a cargo de dichos servidores públicos para que den respuesta a las preguntas e interpellaciones que les hagan los parlamentarios. A nuestro juicio, esta adición es inocua pues una comparecencia por su propia naturaleza implica un diálogo que entraña preguntas y respuestas, sin las cuales no existe tal.

Sobre el particular, el Reglamento de la Cámara de Diputados regula las comparecencias ante comisiones y ante el Pleno. Con relación a las primeras se podrán solicitar por uno o más de los integrantes de la comisión y comunicarse a la Conferencia para la Dirección y Programación de los Trabajos Legislativos, por conducto de la Junta de Coordinación Política, y se podrá dirigir a los servidores públicos, a los que se refieren los artículos 69 y 93 constitucionales, a fin de que ilustren su juicio en el despacho de los asuntos que se les encomienden, el presidente notificará a los funcionarios las fechas en que deberán presentarse a la comisión. Los funcionarios que comparezcan ante comisiones protestarán

decir verdad, estarán obligados a guardar, a cualquiera de los integrantes de las comisiones, las atenciones y consideraciones necesarias al cumplimiento de su encomienda y podrán ser sujetos de interpelación o de pregunta parlamentaria.<sup>166</sup>

La Junta Directiva procederá a informar a la Junta de Coordinación Política y a la Mesa Directiva el formato convenido para la comparecencia, que reflejará el criterio de proporcionalidad, y procurará incluir a los diputados y diputadas sin partido. En caso de comparecencias ante varias comisiones, el acuerdo será de las juntas directivas de las comisiones que participen.

Finalmente, el Reglamento precisa que en caso de que la información proporcionada sea insuficiente, o no se hayan satisfecho los cuestionamientos de los diputados, a criterio de la comisión y con el acuerdo del Pleno de la Cámara, se podrá convocar a una segunda comparecencia, ante la comisión, del funcionario de que se trate.

Cuando un funcionario del Poder Ejecutivo federal comparezca ante alguna o algunas de las comisiones de la Cámara y a juicio de ésta, no responda satisfactoriamente o evada los cuestionamientos de alguno de los legisladores, éstos tendrán el derecho de recibir respuesta por escrito, a más tardar tres días después de la fecha de la comparecencia.

Por lo que toca a las comparecencias ante el Pleno, el artículo 125, de dicho ordenamiento, precisa que las mismas se desarrollarán mediante un formato acordado por el Pleno de la Cámara a propuesta de la Junta, en el que las comisiones podrán participar.

Asimismo, dicho precepto indica que la solicitud para que comparezca ante el Pleno un titular o servidor público a los que nos venimos refiriendo deberá realizarse a través de un escrito funda-

<sup>166</sup> En el proceso de discusión y examen del Proyecto de Presupuesto de Egresos, la Comisión de Presupuesto y Cuenta Pública emitirá los lineamientos con base en los cuales comparecerán las comisiones ordinarias, así como los funcionarios de la administración pública federal, organismos autónomos, del Poder Judicial, de las entidades federativas, municipios y demás instancias cuya participación sea relevante en dicho proceso.

do y motivado, ante la Junta de Coordinación Política quien por acuerdo propondrá al Pleno su aprobación. A nuestro juicio, este “escrito fundado y motivado” está de más, pues entendemos que el diálogo entre poderes debe ser no sólo normal, sino también cotidiano y expedito, sin que medie más que un atento citatorio dirigido al funcionario al que las cámaras soliciten su comparecencia.

Pero si la anterior regulación reglamentaria resulta burocrática, la del artículo 126 de dicho Reglamento es una pifia pues establece que cuando alguno de los servidores públicos a los que nos venimos refiriendo no acuda a la Cámara o no conteste satisfactoriamente los cuestionamientos y dudas de los legisladores, éstos podrán solicitar al presidente que se dirija en queja al titular del Poder Ejecutivo federal, *de acuerdo a lo dispuesto por la ley*, respecto a las comparecencias de los servidores públicos. Lo primero que cabría preguntarse es a qué ley se refiere este precepto, pues ni la Ley Orgánica del Congreso, ni la Ley Orgánica de la Administración Pública regulan nada al respecto. Este es el tipo de normas que no contribuyen al fortalecimiento de estos instrumentos de control, más bien, reducen su eficacia.

Por otra parte, el Reglamento del Senado señala, en su artículo 231, fracción V, que las comparecencias son procedimientos especiales a través de los cuales se ejercen las funciones de control de las cámaras del Congreso de la Unión, en el ámbito de su competencia y reciben, analizan y se pronuncian respecto de los informes de los entes públicos a los cuales la Constitución y las leyes imponen la obligación de presentarlos.

En el marco del informe, a que se refiere el artículo 69 de la Constitución, el Senado lo analiza en las materias antes señaladas, esto es: política interior, exterior, económica y social y agrega el artículo 267 del Reglamento del Senado a efecto de verificar el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo y los programas sectoriales.<sup>167</sup> Para tal fin, la Mesa Directiva, en consulta con la

<sup>167</sup> Ponemos este énfasis porque como veremos, más adelante, después de la reforma política, el Plan Nacional de Desarrollo tendrá una importancia significativa.

Junta de Coordinación Política y las comisiones, formula el calendario para el análisis del informe presentado, sea en el Pleno, en comisiones o en ambas modalidades; a la Mesa y la Junta corresponde integrar el calendario de comparecencias. En el ámbito de las comparecencias de los servidores públicos que señala el párrafo segundo del citado artículo constitucional, el Senado puede convocar a comparecer a los servidores públicos obligados para que informen o respondan preguntas o interpelaciones, bajo protesta de decir verdad; a estos dos instrumentos dedicaremos un apartado más adelante.

Una vez cumplido el programa para el análisis del informe presidencial, el presidente de la Mesa ordena la integración de la memoria respectiva, para su entrega al titular del Ejecutivo federal, así como para su publicación y difusión por el Senado.

Con relación a las comparecencias reguladas en el artículo 93 constitucional, el Reglamento del Senado establece que cuando por acuerdo del Pleno deben comparecer los secretarios del Despacho, luego que esté abierto el periodo de sesiones ordinarias, para dar cuenta al Congreso del estado que guarden sus respectivos ramos, o bien, éstos, los directores y administradores de las entidades paraestatales, así como a los titulares de los órganos autónomos, para que informen bajo protesta de decir verdad, cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades o para que respondan a interpelaciones o preguntas, la comunicación oficial del Senado deberá indicar si la comparecencia será ante el Pleno o en comisiones y señalar el objeto de la reunión, anexando, en su caso, la documentación concerniente al asunto que se examine en la comparecencia. En el caso de que la Mesa o las comisiones enfrenten alguna dificultad u obstrucción atribuible al servidor público compareciente, se dirigirá en queja al titular del Poder Ejecutivo federal o del órgano autónomo de que se trate, para los efectos procedentes. De ser el caso, junto con el citatorio se envía a los comparecientes las preguntas e interpelaciones que los senadores, en lo individual o en grupo, entregan previamente a la

Mesa, sin menoscabo de que durante la comparecencia formulen otras preguntas o interpelaciones. También los servidores públicos pueden enviar previamente documentos e información útil para el desarrollo de la comparecencia.

### *5. Preguntas e interpelaciones*

La pregunta, surgida en el ámbito del Parlamento inglés, constituye un elemento relevante de control y de información que consiste en solicitar aclaraciones al gobierno para saber si un hecho es cierto, si posee información sobre el particular, si es exacta, y si éste ha adoptado o va adoptar medidas en orden a determinadas cuestiones.

Las interpelaciones, de origen francés, constituyen el medio normal, más amplio y enérgico de fiscalización. La interpelación difiere de la pregunta en cuanto a que la petición de aclaraciones se refiere específicamente a la conducta o intenciones de un ministro o de todo el gabinete y van destinadas a determinar un debate sobre la orientación política seguida. Se diferencia de la pregunta por dos aspectos: la interpelación implica una crítica a la conducta tanto por acción como por omisión del gobierno o de sus miembros; también difiere en cuanto a su procedimiento, la interpelación puede dar lugar a una moción, que se somete a votación y, de ser aprobada, vincula al gobierno a actuar de acuerdo con el texto aprobado. La pregunta tiene un alcance mucho más limitado.

Las preguntas parlamentarias son instrumentos disponibles para los legisladores con el fin de obtener información del gobierno sobre cuestiones puntuales y concretas. Se trata de medios de control o inspección de carácter individual, en el sentido que cualquier diputado o senador puede formularlas por sí mismo, sin más requisito. Con ello se distinguen de otros instrumentos de control, que sólo pueden desarrollarse por órganos colegiados como es el caso de las comisiones de investigación.

Las preguntas tienen como sujeto pasivo, o como destinatario, al gobierno y a sus distintos componentes y pueden ser cuestio-

nados sobre las distintas materias de las que directa o indirectamente son responsables, y no sobre aspectos o competencias que pertenecen a agentes políticos ajenos. También dichos instrumentos de control han de tener un objeto concreto y preciso, como corresponde a su característica de ser el medio más rápido para obtener determinada información. De esta manera se favorece una contestación puntual y sin dilaciones.

En la mayor parte de los ordenamientos que utilizan este instrumento de control es obligado que las preguntas se presenten por escrito, pero su contestación puede ser, a gusto de quien interroga, en forma oral, en alguna sesión del Pleno o de comisiones, o bien en forma escrita, en cuyo caso ambas (pregunta y respuesta) suelen incluirse en la publicación oficial de la Cámara de que se trate (*Diario de Debates*). Tratándose de las respuestas orales, suelen llevar la posibilidad de replicar con base en la respuesta proporcionada por el servidor cuestionado. Las preguntas con contestación escrita carecen obviamente de esta posibilidad. Pero gracias a la precisión que brinda el lenguaje escrito es posible, en este caso, concretar el alcance de la respuesta. Es oportuno señalar que en la mayor parte de los parlamentos que ejercen este medio de control suelen dedicar sesiones semanales, especiales, para el desahogo de las preguntas.

Las interpelaciones son interrogaciones dirigidas al gobierno sobre materias de carácter general o de particular relieve político, que suelen provocar la apertura de un debate que, eventualmente, termina con la votación de una moción en la que la Cámara fija su posición respecto al asunto debatido. Se distinguen fundamentalmente de las preguntas parlamentarias en que éstas suelen ser, como ya lo hemos dicho, concretas y precisas, mientras que las interpelaciones se reservan para el debate de cuestiones de relevancia general o de marcado interés político, a las que se requiere dedicar más tiempo. En suma, las interpelaciones corresponden con cuestiones más amplias y genéricas, relacionadas directamente con la esencia de alguna política gubernamental, o

bien, con hechos aislados, pero dotados de una gran relevancia política y social.

Como hemos apuntado, no fue sino hasta la reforma constitucional de agosto de 2008 que se integraron estas figuras al ordenamiento mexicano, mediante reformas a los artículos 69 y 93. Estos dos preceptos ya los hemos analizado, baste decir que con relación al informe escrito que debe presentar el presidente de la República en el que manifieste el estado general que guarda la administración pública del país en la apertura de sesiones ordinarias del primer periodo de cada año de ejercicio del Congreso, señala que: *cada una de las cámaras* realizará el análisis del informe y podrá solicitar al presidente de la República ampliar la información mediante *pregunta por escrito*. Esto es, la pregunta escrita podrá dirigirse al titular del Ejecutivo federal sólo para los efectos de ampliar el informe presidencial.

Lo primero que conviene señalar es que dicha pregunta por escrito, en este contexto, dirigida al presidente de la República no está regulada en los reglamentos de las cámaras, el de los diputados es omiso sobre el particular y el del Senado sólo señala que esta Cámara también ejerce atribuciones de control mediante preguntas por escrito al presidente de la República.

A pesar del acierto que pueda atribuirse a esta reforma para superar el viejo formato del informe presidencial, lo que, a nuestro juicio, debió hacerse era reforzar lo que en la doctrina se conoce como glosa del informe presidencial, es decir, el Congreso debe tener la facultad constitucional de solicitar la comparecencia del presidente de la República durante el tiempo en el que se desarrolle el análisis del citado informe y la posibilidad legal de que los legisladores de *manera individual* puedan someterlo no sólo a cuestionamientos escritos sino también, sobre todo, orales en sesiones de verdadero control parlamentario. Con esta adición lo único que se posibilita es que “las cámaras”, esto es, el Pleno solicite mediante pregunta escrita la ampliación de la información contenida en dicho informe.

A nuestro juicio, dicha pregunta antes de representar un avance en el ejercicio del análisis del informe presidencial, de no reglarse con mayor precisión, puede dar lugar a conflictos internos en las cámaras, sobre todo debe precisarse que se entiende por cámaras al Pleno, las comisiones, los grupos parlamentarios; así como a qué órgano corresponderá valorar si la pregunta escrita puede o no hacerse al presidente, tal vez será: la Mesa Directiva, su presidente o, tal vez, la Junta de Coordinación Política. La Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos debe contener una regulación muy precisa. Una reforma de esta naturaleza requiere de una legislación secundaria que la haga eficaz, es decir, que establezca la obligación del Ejecutivo de dar respuesta a dicha pregunta, el establecimiento de plazos para darle cumplimiento, la sanción por incumplimiento, evasión o negativa, la publicación de la pregunta y la correlativa respuesta, entre otros aspectos; de no ser así este tipo de preguntas serán, como sucede con muchos otros instrumentos de control, ineficaces.

Por otra parte, la reforma al artículo 93 consistió en permitir que cuando las cámaras convoquen a los secretarios de Estado, a los directores y administradores de las entidades paraestatales, así como a los titulares de los órganos autónomos, que informen bajo protesta de decir verdad, cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades o para que respondan a *interpelaciones o preguntas*.

Asimismo, la adición del párrafo cuarto permitirá a las cámaras requerir información o documentación a los titulares de las dependencias y entidades del gobierno federal, mediante *pregunta por escrito*, la cual deberá ser respondida en un término no mayor a 15 días naturales a partir de su recepción.

Dichos preceptos aluden a la pregunta por escrito y a las interpelaciones, al respecto el Reglamento de la Cámara de Diputados regula, al igual que en las comparecencias, la pregunta parlamentaria en comisiones y ante el Pleno a través de la cual se podrá solicitar información a los servidores públicos enunciados en el artículo 93 constitucional, mediante pregunta parlamentaria por escrito.

Para tales efectos los diputados formularán sus propuestas ante sus respectivos grupos, si son preguntas parlamentarias en el Pleno, pero si son preguntas en comisiones deberán hacer la propuesta ante la Junta Directiva de la misma. Las preguntas en el Pleno deberán cumplir dos características: *a)* las áreas temáticas de referencia de las preguntas serán política interior, exterior, social y económica, y *b)* la redacción de la propuesta de pregunta deberá ser concisa y referirse a un solo tema de interés general para permitir una respuesta directa. Sólo esta segunda característica deberán cumplir las preguntas en comisiones y, en ambos casos, no serán admitidas las propuestas que sean de interés personal de quien las formula y las preguntas múltiples.

Respectivamente corresponde a la Junta de Coordinación Política y a la Junta Directiva de la comisión, recibir en un caso las propuestas de los grupos parlamentarios y, en otro, de los integrantes de la comisión; así como revisar que reúnan los elementos antes señalados y (en un lapso no mayor a diez días sólo para el caso de las preguntas en el Pleno) presentar la propuesta de acuerdo, en donde establezca: *a)* número total de preguntas; *b)* número de preguntas que corresponde a cada grupo parlamentario atendiendo al criterio de proporcionalidad, y *c)* texto de las preguntas admitidas.

Aprobados los acuerdos respectivos, en el caso de las preguntas parlamentarias en el Pleno el presidente de la Mesa hará llegar al funcionario correspondiente las preguntas. En el caso de las preguntas en comisión la Junta Directiva de la misma hará llegar a la Mesa Directiva de la Cámara las preguntas para que se presenten a consideración del Pleno y, en su caso, sean remitidas por dicho presidente al servidor público correspondiente. En ambos casos los cuestionados deberán dar respuesta a dichas interrogantes en un lapso de quince días, contados a partir de la recepción de las preguntas.

Las respuestas que los funcionarios envíen a las preguntas de las comisiones, se harán del conocimiento del Pleno de las mismas, se publicarán en la *Gaceta* y en la página de Internet y dichos

órganos parlamentarios tendrán un plazo de quince días, contados a partir de la recepción del turno por parte de la Mesa Directiva, para formular conclusiones y, en su caso, recomendaciones. Curiosamente el Reglamento de la Cámara de Diputados dispone lo mismo para las respuestas que los funcionarios del Poder Ejecutivo Federal envíen a la Mesa Directiva, con motivo de las preguntas en Pleno, las que se harán del conocimiento de éste, se publicarán en los mismos instrumentos de difusión y el presidente de la Mesa Directiva turnará, a las comisiones relacionadas con la materia, las respuestas para su correspondiente análisis, valoración y, en su caso, recomendaciones.

Las comisiones a las que se haya turnado las respuestas que los funcionarios dieron a las preguntas parlamentarias en el Pleno, tendrán también un plazo de quince días, contados a partir de la recepción del turno, para formular conclusiones y, en su caso, recomendaciones, éstas se enviarán a la Junta de Coordinación Política para su conocimiento y a la Mesa Directiva para que dé cuenta al Pleno. Finalmente, el presidente enviará al titular del Poder Ejecutivo federal las conclusiones o recomendaciones de las comisiones una vez que haya dado cuenta al Pleno.

Resulta curioso, por decir lo menos, que el Reglamento señale que las respuestas a las preguntas que presentan los diputados a través de su grupo parlamentario y a través de comisiones tengan como destinatario final al mismo órgano parlamentario, esto es: a las comisiones. Es decir, los grupos parlamentarios, como tales, nunca reciben una respuesta a sus preguntas. Más aún las conclusiones y recomendaciones que pueden hacer las comisiones sobre las respuestas dadas a las preguntas formuladas en comisión no corren el mismo fin que las respuestas emitidas a las preguntas en el Pleno, pues estas últimas deberán ser remitidas al titular del Poder Ejecutivo federal. Nos parece que la regulación sobre las preguntas parlamentarias en el caso de la Cámara es confusa porque no queda clara la finalidad de cada uno de los dos tipos de preguntas que establece el Reglamento, al tiempo que los preceptos que las regulan resultan repetitivos; veamos: dos tipos de pre-

guntas: 1) en comisiones y 2) en el Pleno; dos sujetos legitimados para presentarlas: 1) grupos parlamentarios y 2) integrantes de las comisiones; los mismos destinatarios de los dos tipos de preguntas: los servidores públicos del artículo 93 constitucional; los mismos receptores de las respuestas: las comisiones parlamentarias, que elaborarán conclusiones y recomendaciones; dos caminos diferentes para dichas conclusiones y recomendaciones: 1) unas las conclusiones y recomendaciones que hacen las comisiones con motivo de las respuestas a las preguntas en Pleno se envían al titular del Ejecutivo federal, 2) las conclusiones y recomendaciones que hacen las comisiones con motivo de las respuestas a las preguntas en comisiones, no.

Nos parece que esta regulación es imprecisa y repetitiva, debe corregirse para clarificarse y distinguirse, si eso es lo que se quiere, cuál es la finalidad de las preguntas en comisiones y cuál es el objetivo de las preguntas en el Pleno; dejar claro el procedimiento de sustanciación de una y otra y por qué deben ser diferentes.

Por último, en los dos tipos de preguntas, en comisiones y en el Pleno, el citado Reglamento señala que si un servidor público no contesta la pregunta o no satisface la solicitud de información, los diputados podrán acudir en queja ante el titular del Poder Ejecutivo federal, a través del presidente de la Mesa Directiva. En este caso simplemente el legislador olvidó que en el artículo 93 constitucional se encuentran contemplados los titulares de los órganos autónomos y recurrir en queja al presidente no sería lo más ortodoxo. Pero este no es el único olvido que tuvo el legislador, también se le olvidó regular el tema de las interpelaciones.

Por otra parte, el Reglamento del Senado señala que ejerce facultades de control a través de preguntas e interpelaciones, las primeras tienen por objeto obtener información sobre un tema específico, o bien ampliarla, para el análisis de un informe, la discusión de una ley o el estudio de un asunto. Mientras que la interpelación tiene como finalidad obtener de un servidor público compareciente la explicación sobre políticas de interés general.

Dicho ordenamiento vincula las preguntas al informe que regula el varias veces citado artículo 69 constitucional y establece que corresponde a la Junta de Coordinación integrar las preguntas que formulan los grupos parlamentarios en proporción al número de sus integrantes y presentarlas a la Mesa Directiva para someterlas al Pleno y, en su caso, remitirlas al presidente de la República.

Las respuestas del presidente de la República se turnan a las comisiones competentes y a los grupos parlamentarios, quienes las analizarán, valorarán y llegarán a conclusiones. Asimismo, ordena que tanto las preguntas como las respuestas, se publiquen en la *Gaceta del Senado*.<sup>168</sup>

En el marco del informe presidencial y del artículo 93 constitucional, el Senado también puede convocar a comparecer a los servidores públicos obligados para que informen o respondan preguntas o interpelaciones, bajo protesta de decir verdad o cuando se estén analizando leyes o asuntos de sus respectivos ramos, las preguntas e interpelaciones a que se refiere el párrafo cuarto del artículo 93 también pueden hacerse por escrito.

Cuando por acuerdo del Pleno se solicite la comparecencia de un servidor público de los señalados en dicho artículo, la comunicación oficial del Senado deberá precisar si la comparecencia es ante el Pleno o en comisiones y el objeto de la misma, anexando, en su caso, la documentación concerniente al asunto que se examine en la comparecencia.

De ser el caso, con el citatorio se envían a los comparecientes las preguntas e interpelaciones que los senadores, en lo individual o en grupo, entregan previamente a la Mesa, sin menoscabo de que durante la comparecencia formulen otras preguntas o interpelaciones.

<sup>168</sup> Con relación al Informe Presidencial señala que una vez cumplido el programa para el análisis de éste, el presidente de la Mesa ordena la integración de la memoria respectiva, para su entrega al presidente de la República, así como para su publicación y difusión por el Senado.

Las preguntas e interpellaciones que hacen los senadores al compareciente, ya sea por escrito o en forma verbal, deben ser concisas y expresarse de tal modo que permitan una respuesta similar, que representen el interés público y se refieran al marco de atribuciones y competencias del servidor público, entidad u organismo a quien se dirija. Las respuestas deben ser breves y directamente vinculadas con la pregunta o interpellación hecha.

Cuando a juicio del presidente de la Mesa o del de la comisión respectiva, el compareciente no responde en dichos términos, le concederá nuevamente el uso de la palabra al senador que formuló la pregunta o interpellación a fin de que señale las omisiones de la respuesta; para la contestación precisa el compareciente dispone hasta del mismo tiempo que el senador.

Si el servidor público no responde satisfactoriamente o evade las preguntas que se le formulan, el presidente de la Mesa o el de la Junta Directiva de la Comisión le solicitará que, a más tardar, dentro de los cinco días siguientes al de la comparecencia responda por escrito y remita la información completa o la omitida. De no hacerlo, previo acuerdo del Pleno, se le convocará a una segunda comparecencia, ya sea ante la misma comisión o ante el Pleno del Senado.

En caso de que la Mesa o las comisiones enfrenten alguna dificultad u obstrucción por parte del servidor público compareciente, se dirigirán en queja al titular del Poder Ejecutivo Federal o del órgano autónomo de que se trate, para los efectos procedentes.

Las preguntas e interpellaciones a los servidores públicos referidos en el artículo 93 constitucional, sin mediar comparecencia, se presentan por escrito y firmadas por los senadores que las formulan en lo individual o en grupo.

Si el Pleno aprueba la pregunta o interpellación,<sup>169</sup> el presidente de la Mesa la enviará al servidor público a quien se dirige. Si

<sup>169</sup> Las preguntas e interpellaciones se incluyen en el Orden del Día de la sesión inmediata del Pleno, en el apartado de proposiciones con punto de acuer-

la respuesta no se emite en el plazo previsto o no satisface el sentido de la pregunta o de la interpelación, corresponderá a dicho presidente informarlo al Pleno para que, en su caso, determine acordar la comparecencia del servidor público involucrado.

## 6. *Investigaciones parlamentarias*

Un instrumento más de control parlamentario en el que la oposición debe ser protagonista son las comisiones de investigación; desde su incorporación al texto constitucional, en 1977,

las Cámaras a pedido de una cuarta parte de sus miembros, tratándose de los diputados, y de la mitad si se trata de los senadores, tiene facultad de integrar comisiones para investigar el funcionamiento de *dichos organismos descentralizados* y empresas de participación estatal mayoritaria. Los resultados de las investigaciones se harán del conocimiento del Ejecutivo federal.<sup>170</sup>

Resulta pertinente señalar que la exposición de motivos, de la llamada reforma política de 1977, advirtió como causas principales para fundamentar dicha reforma constitucional las siguientes: 1) encontrar fórmulas adecuadas para vigilar mejor las actividades de los organismos descentralizados, en virtud de que los mismos habían aumentado considerablemente; 2) que el Congreso coadyuvara en forma efectiva en las tareas de fiscalización, supervisión y control que realiza el Poder Ejecutivo respecto de esas corporaciones, y esta facultad se encuadra también en el marco de equilibrio que se buscaba entre Ejecutivo y Legislativo.

Antes de abordar el tema concreto debemos señalar, como advertíamos *supra*, que el constituyente permanente en la refor-

do. El autor o un representante de los autores pueden explicar el objeto y las razones de la pregunta o interpelación y a continuación se someten a debate y votación.

<sup>170</sup> El énfasis es nuestro.

ma, de 2008, al párrafo segundo del artículo 93<sup>171</sup> suprimió a los organismos descentralizados federales para ser convocados por cualquiera de las cámaras, no sólo no existió una razón sino que olvidó la concordancia entre dicho párrafo y el tercero (arriba transrito). Por lo anterior, es pertinente precisar que cuando este párrafo señala: “dichos organismos descentralizados”, se está refiriendo a organismos descentralizados “federales”.

Las comisiones de investigación, casi desde su incorporación al texto constitucional, se han enfrentado con los mismos problemas, sin que hasta la fecha se haya legislado en la materia para superar los obstáculos que impiden su eficacia. El tema se hizo de lado por lo menos en tres ocasiones recientes, a saber: en la reforma a dicho artículo en 2008; cuando se expedieron los reglamentos de las cámaras, y con la aprobación de la reforma político-electoral.

El primer inconveniente —esto es, el de los primeros años, posteriores a 1977— fue el escaso entendimiento de estas comisiones como instrumentos de control, en un Congreso cuya mayoría pertenecía al partido del titular de Ejecutivo federal en turno, lo que nulificaba, incluso, la existencia de estas comisiones. A lo anterior, se sumó una tergiversada interpretación de dicho párrafo que durante muchos años llevó a que las mayorías parlamentarias interpretaran que, para la creación de este tipo de investigaciones, se necesitaba la anuencia o permiso del Pleno de las cámaras; situación que, resulta obvio, no contempla la Constitución y que con cierta frecuencia suele argumentarse para evitar comisiones molestas para la mayoría en turno.

Una vez que la oposición logró consolidarse en el Congreso federal, especialmente en la Cámara de Diputados —única Asamblea en la que se han constituido las 18 comisiones de investigación hasta hoy existentes a lo largo de más de treinta años—, su ineficacia se debe a que las mismas carecen de una reglamenta-

<sup>171</sup> Nos referimos a la publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 30 de julio de 2008.

ción adecuada que les permita ser verdaderos instrumentos de control parlamentario. Incluso es oportuno señalar que la Ley Orgánica del Congreso, en su artículo 41.1, sólo menciona que dichas comisiones “se constituyen con carácter transitorio para el ejercicio de la facultad a que se refiere el párrafo tercero del artículo 93 constitucional”.

El caso de los reglamentos de ambas cámaras es todavía peor; en el de la Cámara de Diputados la única referencia específica es la contenida en el lacónico artículo 204 que simplemente señala: “Los informes de resultados que presenten las comisiones investigadoras, a que se refiere el párrafo tercero del artículo 93 constitucional, se enviarán al presidente de la República”. Pero resulta grave, a nuestro juicio, la fuerte contradicción que existe entre el artículo 39 de la Ley Orgánica del Congreso de la Unión que indica que las comisiones ordinarias: “Tienen a su cargo tareas de dictamen legislativo, de información y de control evaluatorio”, y el artículo 157 de ese reglamento que atribuye a las comisiones ordinarias facultades de investigación.

El mandato constitucional del artículo 93 es muy claro, las cámaras pueden crear “comisiones para investigar”, y la Ley Orgánica del Congreso es, también, muy precisa al distinguir entre comisiones ordinarias del artículo 39.2 y las de investigación del artículo 41.1. De qué fundamento constitucional o legal el reglamento de la cámara baja otorga facultades de investigación a las comisiones ordinarias; lo anterior desvirtúa la esencia de las comisiones ordinarias; lo que debió hacerse es regular con mayor detalle a las comisiones de investigación y no sólo referirlas repetitivamente.

La situación en el caso del Reglamento del Senado no es, ni mucho menos, mejor. En dicho ordenamiento se confunden dos categorías de comisiones, las especiales y las de investigación. El artículo 119 regula a las comisiones especiales y señala que éstas “se constituyen para realizar investigaciones en los términos del tercer párrafo del artículo 93 de la Constitución”. Resulta evidente que aquí hay una confusión. Las comisiones especiales

son una categoría distinta a las de investigación y para ello sólo ofreceré una simple, pero contundente, razón, hay desde luego más, la jerarquía de la norma que las regula: a las de investigación las consagra la Constitución; por el contrario, la regulación de las especiales es, simplemente, legal.

Con las anteriores imprecisiones no resultan extraños los problemas que enfrentan este tipo de comisiones. La negativa de las dependencias para entregarles la información y/o documentación que solicita, y que es indispensable para su trabajo de investigación y fiscalización; la falta de una regulación que obligue a las dependencias a atender en tiempo y forma los requerimientos de estas comisiones contribuye a que, recurrentemente, se ignoren las solicitudes de las mismas.

Asimismo, la inexistencia de una normatividad que reglamente con precisión y con respeto a los derechos fundamentales las comparecencias de servidores públicos y particulares en estas comisiones es también un factor que impide que estos órganos parlamentarios desarrollen profesionalmente su trabajo, porque, en no pocas ocasiones, tanto los particulares como los servidores públicos eluden tales requerimientos. A lo anterior hay que añadir diversos obstáculos procedimentales como aquellos que impiden que tales comisiones sean creadas porque se pierden en la maraña burocrática de llegar a ser incluidas en la agenda u orden del día; como sucedió, por ejemplo, con una comisión que se intentó crear para investigar a la Comisión Federal de Electricidad solicitada en 1989, 1990, 1991 y que, finalmente, nunca logró concretarse su creación.

Otros aspectos que deben superarse por la vía de propuestas legales y reformas constitucionales tienen que ver con la última frase del párrafo tercero del artículo 93 constitucional que establece que los resultados de estas investigaciones se harán del conocimiento del Ejecutivo federal. Lo anterior, a nuestro juicio, fragmenta la eficacia de los resultados de la investigación condenándolos a que sea el presidente de la República el destinatario último de los mismos. A nuestro juicio, es conveniente una regu-

lación que precise no sólo la publicidad de los trabajos de las comisiones y de sus informes, sino que establezca escrupulosamente la relación de estas comisiones no sólo con el Poder Ejecutivo, incluido el Ministerio Público, sino, incluso, con el Poder Judicial. Si a la nula reglamentación en las áreas a las que nos hemos referido agregamos la inexistencia de una cultura de exigencia de responsabilidades políticas en nuestro país, tales comisiones están destinadas al fracaso consentido por parte del Congreso federal.

Hoy, parece claro, el alcance de este tipo de comisiones debe ser más amplio,<sup>172</sup> su objeto de investigación cada vez es menor, ya que los organismos descentralizados tienden a desaparecer, al igual que las empresas de participación estatal. Nosotros veímos proponiendo, desde hace tiempo, que las comisiones de investigación deben ser órganos parlamentarios de carácter temporal instados, preferentemente, por los grupos parlamentarios minoritarios (de oposición), con facultades excepcionales que pueden vincular a terceros ajenos a la actividad parlamentaria, por medio de los cuales el Parlamento ejerce el control del gobierno respecto de aquellos asuntos de interés público cuyos resultados, a través de la publicidad, tienden por un lado a poner en funcionamiento los procedimientos de responsabilidad política difusa y, por otro, al fortalecimiento del Estado democrático.<sup>173</sup>

En las legislaturas plurales que ahora conocemos, el problema de la creación de este tipo de comisiones ha pasado a un segundo plano, dejando en primer lugar un tema hasta hoy irresuelto que tiene que ver con la regulación de estas comisiones, para que las mismas cuenten con facultades suficientes que les permitan convertirse en verdaderos órganos de control parlamentario.

<sup>172</sup> Rodríguez Lozano, Amador, “La reforma del Estado y el Congreso de la Unión: una visión desde el Senado sobre el fortalecimiento del Poder Legislativo en México”, *Revista del Senado de la República*, núm. 3, t. 2, abril-junio de 1996, p. 19.

<sup>173</sup> Para este tema remitirse a nuestro libro *30 años de investigaciones parlamentarias, cit.*

### *7. Control sobre los viajes presidenciales*

Un instrumento de control parlamentario al que también dedicaremos algunas reflexiones es el relativo a las ausencias presidenciales. Nos parece conveniente analizarlo porque a pesar de que el artículo 88 sufrió una fuerte reforma que sin duda mermó o atenuó, si se prefiere, la fuerza del control aún así es posible que la oposición, especialmente la incardinada en la cámara alta, ejerza dicho control en aras de mantener un mejor equilibrio entre el Ejecutivo y el Legislativo en materia de política exterior.

El artículo 88 constitucional hasta la reforma de agosto de 2008 señalaba: “El presidente de la República no podrá ausentarse del territorio nacional sin permiso del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente, en su caso”.

Si bien, la aplicación de dicho precepto había sido pacífica y el Congreso aprobó siempre y casi de manera automática las solicitudes de los presidentes para ausentarse del país, la primera vez que se le negó tal permiso al titular del Ejecutivo fue al presidente Vicente Fox quien, el 9 de abril de 2002, solicitó a la Cámara de Senadores permiso para ausentarse del territorio nacional del 15 al 18 de abril de ese mismo año, a fin de efectuar una visita de trabajo a Canadá, a las ciudades de Calgary y Vancouver, y a los Estados Unidos de América, a las ciudades de Seattle y San Francisco. Después de una fuerte discusión en pleno del Senado el dictamen fue rechazado, en votación económica, por 41 votos en *pro* y 71 en contra del proyecto de decreto.<sup>174</sup> Esta situación llevó a que el presidente reaccionara fuertemente, contra la negativa a permitir su salida del país, utilizando la cadena nacional en medios de comunicación para ofrecer su punto de vista sobre dicha negativa a ausentarse del país.

<sup>174</sup> Véase el proyecto de dictamen publicado en la *Gaceta Parlamentaria* del 8 de abril de 2002.

Esta situación provocó que en 2008 se reformara dicho precepto constitucional<sup>175</sup> para quedar, a partir de entonces, de la siguiente manera:

El Presidente de la República podrá ausentarse del territorio nacional hasta por siete días, informando previamente de los motivos de la ausencia a la Cámara de Senadores o a la Comisión Permanente en su caso, así como de los resultados de las gestiones realizadas. En ausencias mayores a siete días, se requerirá permiso de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente.

Lo primero que hizo la reforma constitucional fue entregar una facultad del Congreso de la Unión a la Cámara de Senadores y, segundo, autorizar al presidente de la República para que sólo en sus ausencias mayores a siete días deba solicitar permiso a dicha Cámara. A nuestro juicio el control se atenuó pero no se eliminó y es que el tema de las ausencias presidenciales no puede verse separado de los artículos 86 y 89, fracción X. Una interpretación sistemática que armonice dichos preceptos debe imperar al momento de que el presidente se ausente menos de siete días o más.

A nuestro juicio, el artículo 88 constitucional es creador de un instrumento de control de la política exterior con el que cuenta, a partir de 2008, el Senado de la República y respecto del cual dicha Asamblea debe ser informada para formarse un juicio que le permita conocer: “los motivos de la ausencia” tratándose de menos de siete días, o bien emitir el “permiso” correspondiente para que el presidente haga o diga algo en su calidad de jefe de Estado.<sup>176</sup> Tal instrumento obliga al titular de Ejecutivo federal para que ofrezca a la Cámara de Senadores —y en sus recesos a la Comisión Permanente— toda la información sobre las activi-

<sup>175</sup> Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 29 de agosto de 2008.

<sup>176</sup> Conviene precisar que permiso significa: “Dar licencia o consentimiento para hacer o decir una cosa”.

dades, entrevistas, escalas, etcétera, que desarrollará el Ejecutivo durante el tiempo que dure su ausencia; sin que exista facultad discrecional, a cargo del jefe de Estado, para modificar o alterar la agenda autorizada por el Senado. En ambos casos existe control, en uno más tenue que en otro, pero al fin y al cabo control parlamentario sobre las ausencias del presidente la República.

Como señalábamos con anterioridad, un aspecto que no puede olvidarse es que tales ausencias del territorio nacional tienen una íntima relación con la política exterior mexicana. La mayor parte de las ausencias presidenciales tiene que ver con la asistencia del Ejecutivo a reuniones con organismos internacionales, jefes de Estado, etcétera y, en consecuencia, por imperativo del artículo 76, es atribución exclusiva del Senado: “Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo federal...” de la que son parte, sin duda, las ausencias del presidente.

Conviene, asimismo, destacar que en México la política exterior debe cumplir por mandato constitucional, artículo 89, fracción X, con los siguientes principios normativos: autodeterminación de los pueblos, no-intervención, solución pacífica de las controversias, proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales, igualdad jurídica de los Estados, cooperación internacional para el desarrollo y la lucha por la paz y la seguridad internacionales. La Constitución vincula al Ejecutivo para que en su política exterior observe tales principios y la posible negativa del Senado para autorizar una ausencia del presidente puede, desde luego, encontrar motivación en la inobservancia de tales principios normativos.<sup>177</sup> En suma, desde el punto de vista de la actuación del Senado de la República en gran medida no es relevante si la ausencia es larga o corta, lo importante es que el control parlamentario se ejerza.

<sup>177</sup> Desde nuestro punto de vista y en un correcto entendimiento del Estado federal y del Senado como cámara de representación territorial, debería corresponder a éste, en exclusiva, el control de la política exterior del Estado mexicano.

### *8. Dos nuevos instrumentos parlamentarios a partir de 2018*

La reforma político-electoral integra dos mecanismos de control parlamentario a las competencias de las cámaras que son por demás interesantes y que empezarán a ejercerse en 2018. Ambos como facultades exclusivas de cada una de las cámaras.

El primero de ellos es el establecido en la fracción VII del artículo 74 constitucional para que sea la Cámara de Diputados la que apruebe el Plan Nacional de Desarrollo. Confiamos en que esta nueva facultad obligue a las comisiones ordinarias a llevar a cabo un verdadero control parlamentario.

El otro instrumento de control parlamentario con el que el constituyente permanente amplía las facultades de este tipo al Senado de la República es el que señala la fracción XI del artículo 76 constitucional y que consiste en que sea dicha cámara la que apruebe la estrategia nacional de seguridad pública.

Hacemos votos para que la legislación secundaria sea clara y precise la intervención de cada una de las cámaras en dos áreas tan relevantes, cada una en su materia, para que el Congreso mexicano ejerza su función controladora.

### *9. Conclusiones*

- 1) En la consolidación del régimen democrático mexicano es necesario integrar un estatuto de la oposición parlamentaria a fin de que ésta pueda contar con los instrumentos necesarios que le permitan controlar eficazmente la gestión del gobierno y su administración.
- 2) Si bien el control parlamentario se ejerce a través de todas las actividades y procedimientos que desarrolla el Congreso, por ser éstos *multifuncionales*, el estatuto de la oposición parlamentaria debe estar integrado por instrumentos, perfectamente regulados, que le permitan de una manera clara y de frente a la sociedad realizar una actividad de fiscalización constante y duradera de la acción del gobierno.

- 3) Todos los instrumentos que, con base en la Constitución y en las leyes mexicanas, pueden entenderse como mecanismos de control del Congreso sobre el Ejecutivo, exigen una actualización que permita su eficacia.
- 4) Las recientes reformas constitucionales de 2008, han iniciado sólo el camino para superar el viejo formato del informe presidencial, tan conflictivo en los últimos años, y fortalecer algunos instrumentos de control parlamentario que, como hemos visto, sólo están enunciados en la Constitución y que exigen una regulación que les dé plenitud y eficacia.
- 5) La pluralidad de nuestras cámaras debe verse como una muy buena oportunidad de las minorías opositoras para que, en la medida que hagan un buen uso de los instrumentos de control, puedan evidenciar, de cara al electorado, los desaciertos del gobierno, desgastándolo y convirtiéndose en alternativa de gobierno.
- 6) La estabilidad democrática a la que todos los mexicanos aspiramos no podrá darse sin la participación de una oposición responsable, de ese tamaño es el reto que tiene frente a sí la oposición en México; a ésta concierne la gran reforma institucional del Congreso que permita una consolidación más rápida de los contrapesos al Ejecutivo.

## CAPÍTULO CUARTO

### EL SERVICIO DE APOYO TÉCNICO PARLAMENTARIO

#### I. INTRODUCCIÓN

En el actual contexto de pluralidad política en el que está desarrollando su actividad el Congreso de la Unión, resulta evidente la necesidad de contar con un apoyo técnico, profesional y permanente para los legisladores mexicanos. Para ello, es necesario distinguir entre el político profesional, es decir, los legisladores y el asesor institucional. El primero, desarrolla una actividad constitucional y legalmente relevante para el sistema representativo y democrático rigiéndose, dentro del marco constitucional, exclusivamente bajo el criterio de oportunidad política. Mientras que el asesor institucional despliega una actividad de extraordinaria importancia al servicio de las funciones parlamentarias con arreglo a los principios de legalidad, objetividad e imparcialidad.

Hasta ahora los asesores eventuales o personales de nuestros representantes nada tienen que ver con los modernos, capacitados y sofisticados *staff* o grupos de asesores con que cuentan la mayor parte de los parlamentos contemporáneos. Cada vez son más los ámbitos en los que intervienen el Congreso y los problemas que tiene que enfrentar también son más complejos, específicos y técnicos, resulta francamente increíble pretender que cada uno de los legisladores, o todos en su conjunto, sean especialistas en materias técnicas como: la generación de energía nuclear, el genoma humano, la petroquímica, por sólo citar algunos.

La función legislativa, como hemos tenido ocasión de advertir, requiere en nuestro país de un replanteamiento serio. No se pue-

de seguir legislando con base en buenos propósitos; es necesario que se legisle a partir de diagnósticos bien elaborados y se legisle sólo lo estrictamente necesario. Para lograr lo anterior se requiere analizar detenidamente cuáles son los problemas y cuáles las alternativas de solución; pues no todos los problemas que enfrentan los Estados contemporáneos pueden ser solucionados con la publicación de una ley, esta visión imperante durante largas décadas en nuestro país, es obvio, ha llegado a su fin y la ley ha dado sobradas muestras de sus límites. Para que el Congreso apruebe una ley que contribuya a la solución de los problemas nacionales actuales y que no quede simplemente en letra muerta, necesitamos un cuerpo técnico que mediante el estudio y el análisis nos diga exactamente qué ley y con base en qué fundamentos teóricos y prácticos debe convertirse en derecho vigente. Así como conocer, con anterioridad a su publicación, cuáles serán, previsible y potencialmente, los resultados que se obtendrán, mediante la aplicación de la norma.

La función de control, así mismo, requiere de un extraordinario mecanismo de apoyo para que nuestros legisladores sean capaces de conocer con profundidad los ámbitos en los que el Ejecutivo asume decisiones y cuál será la mejor manera en la que el Congreso pueda controlar sus actividades. Estos dos enfoques parten de una premisa básica: a los legisladores les corresponde asumir la decisión política en cada asunto y a los órganos técnicos aportar la información, documentos, datos, estudios y análisis para que eso sea posible. Debe quedar claro que los órganos técnicos de apoyo no vienen a sustituir la voluntad del legislador; sirven para ayudar a éste para que sus decisiones sean, cada vez más, el producto de amplias reflexiones y de solventes estudios que permitan que los legisladores razonen y fundamenten su voto. Ni siquiera pensamos que los ayude a tomar la mejor decisión política, eso es quizás subjetivo. Pero sí a que el legislador fundamente en datos y análisis objetivos el sentido de su voto.

## II. LOS SERVICIOS DE APOYO TÉCNICO. UNA VISIÓN PANORÁMICA Y COMPARADA

Actualmente la mayor parte de los congresos de América y de los parlamentos de Europa Occidental cuentan con servicios de apoyo técnico. Por lo que hace a los países de la órbita latinoamericana en congresos con una enorme similitud al nuestro como Argentina, cuenta con el Servicio de Referencia Legislativa, que es el centro de información y asesoramiento del Congreso Nacional, que se constituye como una dirección que depende de la Biblioteca del Congreso de la Nación. En Brasil, los servicios de análisis e investigación son desempeñados por el Órgano de Consultoría Legislativa del Senado Federal creado en 1955. En el caso de Costa Rica, es el Departamento de Servicios Técnicos el que desarrolla las funciones de investigación y análisis. En Chile, los servicios de investigación y análisis están a cargo de la Biblioteca del Congreso Nacional.

Estos organismos auxilian —cada uno con sus diversas características— a sus respectivas asambleas representativas a: proporcionar asesoría sobre técnica legislativa y redacción de normas jurídicas y proyectos legislativos y elaborar estudios sobre derecho, teoría y práctica parlamentaria, de la organización interna y funciones del Congreso, en el caso argentino; elaborar minutas, informes, pronunciamientos y proposiciones legislativas, proyectos de enmienda a la Constitución, proyectos de ley, proyectos de resolución y requerimientos, así como estudios y notas técnicas sobre cuestiones de relevancia para el Congreso, en el caso brasileño; o bien, organizar y mantener un área de archivo y antecedentes o analizar, compilar y ordenar las sentencias de la Sala Constitucional, en el caso de Costa Rica.

En todos ellos un aspecto fundamental es la integración de perfiles especializados a dichos órganos de asesoría técnica, por ejemplo, en Argentina su integración es la de un servicio multidisciplinario con expertos en diferentes áreas del conocimien-

to, tales como ciencias políticas, historia, ciencias económicas, filosofía, periodismo, derecho y ciencias sociales, ciencias de la información y comunicación, geografía, geología, psicología, química, bibliotecología, letras, idiomas, entre otras. En Brasil existen cuatro núcleos básicos, a saber: derecho, social, economía y pronunciamientos. En el caso de Chile, el perfil de los trabajadores de este servicio de apoyo técnico se componen de bibliotecarios, científicos sociales, historiadores, geógrafos, abogados, entre otros.

En el otro lado del Atlántico, como ya hemos señalado, en la Gran Bretaña la redacción de los proyectos de ley se atribuye, en forma exclusiva, a la *Office of Parliamentary Counsel*. Todos los proyectos que llegan al Parlamento inglés son redactados en este organismo. El cuerpo de *draftmen* que integra esta entidad no sólo participa en la redacción y enmiendas de los proyectos de ley, sino incluso en la revisión y consolidación del ordenamiento jurídico.

Adicionalmente, el Parlamento inglés por conducto de la Cámara de los Comunes cuenta con la biblioteca para los servicios de investigación: *House of Commons Library* (HCL), que a su vez se integra por dos departamentos: 1) el parlamentario, que integra al Servicio de Información para Parlamentarios y su Personal y el Centro de Derecho Parlamentario y Constitucional, y 2) el de investigación. Este departamento cuenta a su vez, con siete secciones: 1) comercio y transporte; 2) asuntos internos; 3) ciencia y medio ambiente; 4) educación y servicio social; 5) estadística social y general; 6) política económica y estadística; 7) asuntos internacionales y defensa. Este departamento se anticipa a la discusión parlamentaria, elaborando estudios sobre los temas de la agenda legislativa. Atiende solicitudes de los parlamentarios y sus asesores. Sus productos son breviarios y reportes de investigación.

En el caso alemán el área de investigación de la biblioteca del *Bundestag* tiene once departamentos de investigación y análisis; el número de investigadores es de cien, de los cuales catorce se encuentran en la biblioteca y ochenta y seis en los departamen-

tos de investigación. En promedio cada división cuenta con ocho investigadores.

Los investigadores producen análisis, opiniones, encuestas y estudios; propuestas de reforma y proponen soluciones a problemas concretos; asesoría en temas constitucionales; comparativos de diferentes sistemas políticos y legales; asistencia en cuestiones de legislación y ocasionalmente borradores de iniciativas; evaluaciones, resúmenes y revisiones; contribuciones a la discusión, notas, documentación, compilaciones y material para discursos. Sus servicios están destinados a los miembros del Parlamento, grupos parlamentarios, administraciones parlamentarias, los miembros alemanes del Parlamento Europeo, los miembros del *Bundesrat*, departamentos gubernamentales en Berlín y Bonn, misiones diplomáticas en Berlín, cabilderos certificados, periodistas alemanes y extranjeros.

En el Parlamento italiano la investigación es desarrollada por la Oficina de Estudios, dependiente de biblioteca, que se divide en seis departamentos, de conformidad con las temáticas de dos o más comités: 1) instituciones: materias constitucionales, justicia y asuntos internos; 2) asuntos internacionales y defensa; 3) economía y producción: agricultura, industria y trabajo; 4) finanzas públicas: impuestos y presupuesto; 5) medio ambiente, transporte y trabajo público; 6) asuntos sociales y culturales.

Los investigadores se encargan de proporcionar *dossiers* comentados por cada iniciativa presentada al Parlamento; reportes de investigación para la oficina del presidente de la Cámara, grupos parlamentarios y diputados individuales. Los funcionarios del servicio de investigación asisten a las reuniones de los comités a fin de anticiparse a sus necesidades.

En el Parlamento francés existe un Departamento de Estudios y Documentación adscrito a la biblioteca del Parlamento. Está organizado en cuatro divisiones integradas cada una por cinco investigadores: 1) cultura, trabajo y salud; 2) protección social; 3) asuntos económicos, financieros y presupuesto; 4) asuntos administrativos y de justicia.

Sus actividades principales son: 1) preparar y actualizar *dossiers* en todos los temas de interés para los parlamentarios; 2) elaborar notas a pedido de los legisladores y dar asistencia en la edición de iniciativas y en las preguntas orales y escritas; 3) examinar la viabilidad de las solicitudes dirigidas al *ombudsman*. El Parlamento francés cuenta adicionalmente con otros servicios autónomos como son: el Área de Información, el Servicio de Archivos y el Servicio de Documentación Extranjera.

### III. EL *CONGRESSIONAL RESEARCH SERVICE* Y EL CUERPO DE LETRADOS DE LAS CORTES ESPAÑOLAS. DOS SERVICIOS ANTAGÓNICOS PERO EFICIENTES

Hemos decidido dedicar este apartado a dos tipos de *staff* técnicos parlamentarios antagónicos entre sí; opuestos no sólo por su historia y trayectoria sino porque, además, funcionan en dos régimenes políticos distintos: uno presidencial y otro parlamentario. El primero es el sistema estadounidense con un itinerario histórico muy importante y una consolidación funcional extraordinaria. El segundo, el Cuerpo de Letrados Español, un organismo relativamente nuevo (creado después de la aprobación de la Constitución democrática de 1978) que, a pesar de ello, ha logrado consolidarse y ha alcanzado un gran prestigio. Estos dos sistemas de apoyo técnico pueden servirnos —situados uno en un extremo y otro en contraposición—, de coordenadas para entender la situación en la que México se encuentra ubicado en esta materia.

#### 1. *Estados Unidos de América*

El *Congresional Research Service* (CRS) es el organismo más antiguo dentro de los servicios de apoyo al Congreso estadounidense,<sup>178</sup>

<sup>178</sup> Este servicio de investigación cuenta además con las oficinas de: Contraduría General (GAO), Evaluación de Tecnologías (OTA) y Presupuesto del

sus orígenes se remontan a 1800, año en el que se fundó la biblioteca del Congreso; pero dos años después un incendio destruyó el Capitolio y con ello los acervos que ahí se alojaban. La nueva biblioteca del Congreso empezaría a funcionar con la colección privada de Thomas Jefferson la que incluía alrededor de 6,700 volúmenes; las primeras solicitudes de información por parte de los legisladores fueron el origen de dicho organismo, mismo que se creó mediante el Decreto del Congreso en 1914. Originalmente se le denominó *Legislative Reference Service* (Servicio de Referencia Legislativa), y su objeto principal fue dar un mayor apoyo al personal de la biblioteca dedicado a proporcionar información a los legisladores. A partir de esa fecha y durante los siguientes treinta años el volumen de trabajo y el presupuesto de dicho organismo dependieron de las actividades propias del Congreso; esto es, a medida que las solicitudes de información se fueron incrementando y haciendo más especializadas, se tuvo que contratar a bibliotecarios con más conocimientos teóricos y prácticos sobre temas específicos.

El de 1946 es otro año importante para el Congreso estadounidense y en particular para el *Legislative Reference Service*. Recién terminada la Segunda Guerra Mundial y tras un periodo de crisis económica se acentuó una marcada diferencia del personal del Poder Ejecutivo frente al del Legislativo, lo que reflejó una pérdida de terreno en la balanza de equilibrio de poderes, razón por la que se promulgó la *Legislative Reorganization Act* en la que se decreta la permanencia del servicio de referencia legislativa como un departamento independiente de la biblioteca del Congreso, autorizándolo a contratar especialistas más preparados cuyos sueldos estarían al mismo nivel que el de los puestos similares del Poder Ejecutivo. Veinticuatro años más tarde la *Legislative Reorganization Act* de 1970 reforzaría no sólo la vigilancia general y especial que el Congreso ejercía sobre el Ejecutivo sino que, de la mano de

Congreso (CBO). La Asamblea de Representantes se constituye con 435 miembros y el Senado por 100 integrantes.

dicha reforma, el Congreso buscaría su propia independencia de información, investigación y análisis respecto del Ejecutivo. Ello motivó el cambio de nombre del *Legislative Reference Service* (Servicio de Referencia Legislativa) por el de *Congressional Research Service* (Servicio de Investigaciones del Congreso).

Ese mismo año se triplicó el número de empleados y se instituyó la independencia total de la investigación y el máximo grado posible de autonomía administrativa de la biblioteca del Congreso. Del mismo modo, las mencionadas enmiendas contenían disposiciones precisas sobre la función de análisis del CRS; en ella se establecían como principal responsabilidad, sin afinidad política ni partidaria, del *Congresional Research Service*, la siguiente: asesorar y asistir a cualquier comité del Senado o de la Cámara de Representantes y a cualquier órgano del Congreso, cuando así lo soliciten, en el análisis y evaluación de las propuestas legislativas dentro de la competencia del comité o de las recomendaciones presentadas ante el Congreso, por el presidente o por cualquier organismo ejecutivo, de manera que ayude al comité en: *a*) la determinación y viabilidad de legislar sobre las propuestas legislativas; *b*) llevar a cabo la estimación de los probables resultados de las iniciativas y posibles alternativas; *c*) evaluar métodos alternativos para obtener los mismos resultados y efectuar otros servicios de investigación y análisis que los comités estimen necesarios para el desarrollo de sus funciones; *d*) auxiliar en la elaboración de una base operativa para la evaluación y determinación de las propuestas y recomendaciones legislativas.

A partir de entonces y para el cumplimiento de estas funciones el Servicio contó con la autoridad, cuando le fue otorgada por un comité, para actuar como agente del mismo y solicitar de cualquier departamento u organismo de los Estados Unidos, la reproducción de libros, archivos, correspondencia, trabajos de investigación, proyectos o cualquier otro documento que el Servicio estime necesarios y los departamentos u organismos de los Estados Unidos acaten la solicitud. Además, para la realización

de todo lo anterior, el Servicio mantendrá comunicación continua con todos los comités.<sup>179</sup>

Desde entonces y hasta nuestros días el organismo encargado de ofrecer los servicios de asesoría y asistencia al Congreso de los Estados Unidos es el *Congressional Research Service* (Servicio de Investigación del Congreso). A éste le corresponde proporcionar a los legisladores servicios tales como: información, consulta, análisis político, organización de seminarios para legisladores y capacitación del personal del Congreso, resúmenes sobre cuestiones del Congreso, documentos de información en cintas magnetoofónicas, programas en cintas de video y una extensa variedad de apoyo legislativo. Estos servicios son considerados como un complemento para el personal de cada oficina legislativa, por lo que le permite al CRS tener acceso a diversos asuntos sobre las políticas del país. La información y análisis que ofrece, tanto a la mayoría como a la minoría, en ambas cámaras, es absolutamente imparcial y objetiva, esto es, no recomienda ni formula políticas legislativas. En suma, las funciones de este servicio podemos concentrarlas de la siguiente manera:

- El CRS realiza investigación y análisis sobre todas las cuestiones actuales y emergentes de la política nacional.
- Sus servicios adoptan la forma de informes, memoranda, recopilaciones, bibliografías, sesiones informativas, e incluso presentaciones en medios electrónicos y audiovisuales.
- El CRS apoya a los miembros, comités y líderes de las cámaras durante todas las etapas del proceso legislativo, desde su ayuda en la evaluación de la necesidad de nueva legislación antes de que ésta se presente, hasta su asistencia técnica para que puedan llegar a un acuerdo final sobre los proyectos de ley, previamente a que sean enviados al presidente.

<sup>179</sup> Sección 203 (d) (1) de 2 USC 166. Citado en Robinson, William, “La integración plural del Congreso. Requisito para la actualización de sus funciones”, *Quórum*, 2a. época, año VII, núm. 61, julio-agosto de 1998, p. 133.

- Otros servicios son: seminarios, cursos de capacitación, asesorías breves, consultas en personas y traducciones.
- El CRS sirve exclusivamente a los miembros del Congreso, su personal, y comités.
- La biblioteca alberga un acervo de 120 millones de unidades bibliográficas, de los cuales 105 000 volúmenes pertenecen a la biblioteca del Servicio de Investigación para el Congreso (CRS).

Los principios que inspiran sus labores son la estricta confidencialidad e independencia, lo anterior ha sido sumamente importante pues ha tenido injerencia en las negociaciones legislativas más significativas que ha asumido el Congreso estadounidense durante el siglo pasado. Una de las características más importantes de este servicio es que posee una total autonomía no sólo para desarrollar sus investigaciones sino, y quizás más importante, para administrar su presupuesto, según se establece en su Estatuto Interno. El número de investigadores y analistas que forman parte del personal de biblioteca son: 440 (incluyendo a 28 administradores que también son calificados como analistas sustanciales); su presupuesto que alcanza cifras muy considerables se distribuye de la manera siguiente: 61% investigación y análisis de políticas; 28% información; 6% documentación, y 5% dirección ejecutiva. La asignación del presupuesto refleja, sin la menor duda, que el rubro de mayor interés e importancia para el Congreso estriba en la investigación y la evaluación de políticas públicas, dos de las funciones más significativas de los parlamentos modernos. Para el desarrollo de sus funciones las divisiones de investigación interdisciplinaria con que cuenta el CRS son:

- 1) Derecho estadounidense.
- 2) Política social interna.
- 3) Asuntos exteriores, defensa y comercio internacional.
- 4) Gobierno y finanzas.
- 5) Recursos naturales, ciencia e industria.

## 2. *España*

Las Cortes Españolas se constituyen por el Congreso de los Diputados, integrado por 350 miembros, y por el Senado, que se compone por 259 senadores. En dichas Cortes los responsables de proporcionar los servicios de información son los letrados, asesores técnicos jurídicos de dichos órganos, que además desempeñan funciones directivas en los servicios administrativos de la cámara. Tiene como responsabilidad primordial fungir como asesores institucionales para: detectar y definir problemas; presentan dictámenes y elaborar alternativas de solución a los asuntos que se les plantean. En suma, proporcionan herramientas fundamentales que son utilizadas por los legisladores para una correcta toma de decisiones políticas.

Los letrados son asesores institucionales, es decir, desarrollan sus trabajos al servicio de la acción parlamentaria con arreglo a los principios de legalidad y eficacia, esto es, al servicio del Pleno y de cada una de las comisiones, ponencias y demás órganos que se articulan dentro del Parlamento.<sup>180</sup> Son personal de carrera, permanente, seleccionado previo concurso de oposición que presentan licenciados en derecho con méritos, capacidad y competencia técnica. El examen de oposición para el ingreso al Cuerpo de Letrados está perfectamente estructurado y con un grado de complejidad considerable ya que comprende 450 temas relacionados con todas las disciplinas del derecho, la historia y el pensamiento político.<sup>181</sup> En virtud de la extensión de los temas que el aspirante debe dominar, son escasos los candidatos que participan

<sup>180</sup> Gonzalo Gonzalo, Manuel, “Los letrados y los servicios de información de las Cortes Españolas”, *Memoria del Primer Encuentro Iberoamericano de Bibliotecas Parlamentarias*, México, Cámara de Diputados, 1994.

<sup>181</sup> Los temas de examen de oposición se encuentran divididos en los siguientes grupos: teoría general del derecho; historia jurídico-política; teoría política; derecho constitucional comparado; fuentes del derecho; organización de los poderes públicos; derecho electoral; derecho parlamentario; actuación administrativa; derecho financiero; derecho civil; derecho mercantil; derecho del trabajo; derecho penal; derecho comunitario e internacional y garantías ju-

en el proceso de selección y con frecuencia las plazas de las convocatorias no son plenamente cubiertas.<sup>182</sup> La función que realizan los letrados de las Cortes Generales es similar en ambas cámaras, por lo que detallaremos lo relativo al Congreso de los Diputados y de una manera más escueta abordaremos el caso del Senado.

Corresponde a la Secretaría General ofrecer a los órganos parlamentarios y a los diputados apoyo para el desarrollo de sus tareas. Más concretamente, presta su asesoramiento jurídico y técnico a dichos órganos, facilita distintas prestaciones y organiza los medios materiales y humanos precisos para que la cámara pueda reunirse y ejercer sus funciones. Está dirigida por el secretario general, que es nombrado por la Mesa del Congreso a propuesta del presidente entre los letrados de las Cortes Generales con más de cinco años de servicios efectivos. Sus unidades básicas son, además del propio secretario general, dos secretarías generales adjuntas: una para asuntos parlamentarios y otra para asuntos administrativos. De la primera de éstas dependen las direcciones de: Asistencia Técnico-Parlamentaria, de Comisiones, de Estudios y Documentación. De la Secretaría Adjunta para Asuntos Administrativos dependen las direcciones de: Asuntos Económicos e Infraestructura, de Relaciones Parlamentarias, de Gobierno Interior y la Intervención.

risdicionales. La descripción de los 450 temas, se pueden consultar en el *Boletín Oficial del Estado*, núm. 54, publicado el 4 de marzo de 1997, pp. 7090-7102.

<sup>182</sup> El encargado de evaluar el examen de oposición es un tribunal nombrado por las mesas directivas de ambas cámaras, por lo regular integradas por: un presidente, quien es el presidente del Congreso o del Senado según corresponda; como vocales, un diputado, un senador, el secretario general del Congreso de los diputados, el letrado mayor del Senado y un catedrático de Universidad. Como secretario del tribunal funge un funcionario del Cuerpo de Letrados de las Cortes Generales. Los exámenes se realizan en forma escrita, duran ocho y cuatro horas cada uno; posteriormente se efectúa un examen oral. Adicionalmente se realiza un examen sobre un caso práctico relacionado con un tema jurídico-público, preferentemente de carácter parlamentario. Por último, se les hace un examen de idiomas, para ello el opositor puede elegir entre inglés, alemán o francés.

En el ámbito de la Secretaría Adjunta para los Asuntos Parlamentarios se encuentran: la Dirección de Asistencia Técnico-Parlamentaria encargada de la preparación, asistencia y ejecución de los trabajos del Pleno, la Mesa, la Junta de Portavoces, así como de la redacción del *Diario de Sesiones*. La Dirección de Comisiones es responsable de brindar asistencia, apoyo y asesoramiento a las comisiones que integran el Parlamento. Su desempeño operativo está basado en los criterios de imparcialidad y uniformidad, de tal forma que las diferentes comisiones se encuentran asistidas por letrados que se incorporan a ellas por sus amplios conocimientos en la materia. Sin embargo, las comisiones pueden —si así lo consideran necesario o así se requiere— solicitar a otras direcciones apoyo documental, técnico y de asesoría. Además de la asesoría parlamentaria, los letrados deben participar en las reuniones de trabajo que convoque la comisión, elaborar el orden del día, el guión para el debate interno, levantar actas y dar seguimiento a las actividades de la comisión, igualmente elaboran notas o informes que pudieran requerirles las comisiones.

Por otra parte y mucho más importante para los efectos de este ensayo se encuentra la Dirección de Estudios y Documentación que es el área responsable de realizar los estudios e investigaciones relacionadas con la actividad parlamentaria. Elabora la base documental del material de la biblioteca, del archivo y de los trabajos realizados por las distintas áreas de investigación. Para el ejercicio de su función se divide en los siguientes departamentos:

- a) Estudios: que incluye a la unidad de estudios jurídicos y parlamentarios y un área de estudios económicos.
- b) Derecho comparado.
- c) Documentación: constituido por las áreas de almacenamiento y tratamiento; de tratamiento de documentación en microformas y soportes especiales; de difusión que incluye a las unidades de: documentación española y comunitaria, extranjera y económica. Alberga documentación procedente de aproximadamente unas 1,500 revistas nacionales

y extranjeras, documentación de organismos internacionales, capacidad de conexión en bases de datos exteriores a la cámara, publica mensualmente un boletín, tiene convenio de cooperación con organismos públicos y privados para el intercambio de información. Responde alrededor de 100 peticiones documentales al mes.

- d) Biblioteca: que cuenta con más de 131,000 títulos y adquiere alrededor de 4,000 al año, responde más de 130 peticiones bibliográficas al mes.
- e) Archivo: que comprende un gran número de documentaciones, la mayoría pertenecientes al periodo constitucional de 1977.
- f) Publicaciones: sus servicios cuentan con un personal relativamente reducido pero con una gran experiencia y capacidad. Los responsables son miembros del cuerpo de archiveros-bibliotecarios de las Cortes.
- g) Publicaciones oficiales.

En los servicios de documentación se han creado bases de datos de gestión y documentales respecto de las iniciativas parlamentarias, un fichero de diputados desde 1810 a la fecha, al que se conoce con el nombre de ARGO, mismo que está en funcionamiento desde 1986. Mediante este sistema cualquier diputado puede, en cuestión de minutos obtener información respecto del número de ocasiones que un asunto ha sido tratado en la cámara, las posturas tanto del gobierno como de los diferentes grupos parlamentarios y el sentido en el que fue resuelto. Este sistema es considerado de los más completos dentro de la Unión Europea.

El Congreso de los Diputados con el objetivo de consolidar y perfeccionar los servicios de investigación ha integrado una red de consulta a bases de datos, de importancia considerable para el desarrollo de los trabajos que realizan los letrados en este ámbito, que los conecta con el Boletín Oficial del Estado, el Boletín de la Unión Europea, Jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, actividad del Parlamento Europeo, así como

una conexión temporal con bases de datos de distintos Parlamentos nacionales de Europa. Por otro lado, se cuenta con una recopilación de fuentes de información editadas y actualizadas en CD-ROM, tales como el *Hansard* y el *Congressional Record* con los debates de la Cámara de los Comunes británica y el Congreso de los Estados Unidos. Asimismo, cuenta con una hemeroteca a fin de facilitar la consulta de los diarios y la prensa escrita y conocer diariamente los acontecimientos mundiales en todos los ámbitos.

Las funciones del Cuerpo de Letrados al interior del Parlamento español son las de facilitar y enriquecer la reflexión pública sobre la acción política del gobierno, la actividad legislativa y la verificación del control parlamentario.<sup>183</sup> Dichas funciones podemos analizarlas y entenderlas a partir de las etapas seguidas en las cámaras:<sup>184</sup> la *primera* comienza cuando se somete una iniciativa de ley para su admisión o rechazo en caso de contravenir a la Constitución o al Reglamento del Congreso de los Diputados. El letrado de la Dirección de los Servicios del Pleno, realiza una propuesta sometiéndola al criterio de la Mesa. Cuando dicha propuesta propone la no admisión de la iniciativa debe de ir acompañada de una fundamentación jurídica. Una vez que la iniciativa en cuestión es admitida, es turnada a la comisión competente en razón de la materia.

La *segunda etapa* consiste en la elaboración de un *dossier*, siempre que se trate de un proyecto importante, que elabora la Dirección de Estudios y Documentación, apoyado por sus seis departamentos y servicios. Los *dossier* se imprimen para circulación restringida al interior de la cámara y su extensión oscila entre 800 y 3,000 páginas.<sup>185</sup> La función del letrado durante esta fase es la de coordinar y dirigir los servicios documentales.

<sup>183</sup> Gonzalo Gonzalo, Manuel, *op. cit.*, p. 61.

<sup>184</sup> *Ibidem*, pp. 61-63.

<sup>185</sup> Un *dossier* de esta naturaleza contiene los siguientes apartados: *a*) derecho español en la materia, incluyendo la jurisprudencia y los precedentes parlamentarios más significativos; *b*) derecho de las comunidades autónomas; *c*) derecho de la Comunidad Europea, comprende las sentencias del Tribunal de Justicia de

La *tercera fase* implica la evaluación que realiza la Mesa de la comisión competente de las enmiendas presentadas por el letrado. La *cuarta fase* comprende dos documentos, el conocido como “*pegote*” en el que se expone de manera ordenada el texto de la iniciativa por artículos, seguida de las enmiendas de supresión, situación o admisión a trámite, con lo cual se logra facilitar el debate y la votación por la ponencia y por la comisión, y la llamada “*chuleta*” que consiste en una propuesta orientadora para el presidente de la comisión. Algo importante que conviene señalar aquí es que la función del letrado no termina una vez concluida la cuarta fase, éste continúa asesorando durante el debate ante el Pleno y durante la tramitación ante el Senado.

En otro contexto, el Cuerpo de Letrados cumple con otras funciones como la de brindar asesoría sobre consultas concretas relativas a problemas o cuestiones de diversos temas. Cualquier órgano de la Cámara puede solicitarles un informe que debe ser resuelto en el plazo que la misma dinámica de la cámara lo exija; dependiendo de la urgencia las solicitudes pueden ser resueltas en días o inclusive en horas, y su extensión puede ir desde una sencilla nota hasta un estudio amplio en el que se contemplen precedentes, derecho comparado, normas aplicables al caso concreto así como las dudas que pudiera provocar su interpretación. Además de las funciones de asesoría antes descritas, los letrados se encargan de la ejecución de los acuerdos de la Cámara, preparan las actas correspondientes y las comunicaciones necesarias.

En el ámbito administrativo pertenecen a la Secretaría General Adjunta en la materia las siguientes direcciones:

- Dirección de Asuntos Económicos e Infraestructura, cuya función principal es la de fungir como administradora de

la Comunidad Europea; *d)* derecho comparado, estudios de las legislaciones de países como Alemania, Austria, Bélgica, Francia, Gran Bretaña, Italia, entre otros; *e)* datos estadísticos en lo económico y social, en los cuales se reflejen las magnitudes y realidades en las que pudiera operar el proyecto de ley en cuestión.

los recursos materiales y humanos de la cámara; así como del Centro informático.

- Dirección de Gobierno Interior, a la que se encomienda el control del personal y de los servicios sociales y médicos.

Además de las anteriores direcciones el secretario general cuenta con la Dirección de Relaciones Parlamentarias de quien depende el Departamento de Protocolo y a la que corresponde establecer comunicación con otros parlamentos. Además de contar con el personal que constituye las áreas de intervención del Congreso de los Diputados y de las Cortes Generales y de los departamentos de Asesoría Jurídica y Prensa.

Como señalábamos anteriormente, la estructura de los cuerpos de apoyo técnico en el Senado español son muy parecidos a los del Congreso de los Diputados; en el caso de la cámara de representación territorial española el letrado mayor se auxilia de un letrado mayor adjunto y supervisan las siguientes direcciones, departamentos y áreas:

- Estudios y documentación.
- Asistencia técnico-parlamentaria.
- Comisiones.
- Relaciones interparlamentarias.
- Gobierno interior.
- Asuntos económicos.
- Intervención.
- Informática.

Por lo expuesto hasta aquí podemos afirmar que los letrados de las Cortes desempeñan una función muy relevante. Como en el caso estadounidense ajustan su actuación a un amplio sentido de institucionalidad, que se refleja de manera palmaria en el ejercicio de sus responsabilidades que son realizadas de manera: imparcial, objetiva, rápida, eficaz y permanente, pero sobre todo técnica y profesional. Sus labores deben cumplir con los criterios

de responsabilidades administrativas que existen al interior de las cámaras, ambos escenarios permiten que el funcionamiento del servicio de apoyo técnico del Parlamento español, no pueda ser manipulado por un único criterio político o partido.

#### IV. PROPUESTAS PROSPECTIVAS PARA LA REDEFINICIÓN DE LA BUROCRACIA DEL CONGRESO MEXICANO

Con base en lo expuesto hasta aquí y de haber analizado diez diferentes servicios de apoyo técnico parlamentarios haremos, a continuación, una serie de propuestas y recomendaciones que consideramos pertinentes que sirvan de parámetro para reorganizar los servicios de apoyo técnico del Congreso de la Unión.

- 1) Tenemos la convicción de que los servicios que cuentan con un considerable grado de autonomía son los que reportan mejores beneficios a los legisladores cuando éstos tienen que asumir decisiones trascendentales.
- 2) Para que dicha autonomía sea una realidad es conveniente que tales servicios dependan de las bibliotecas de los congresos o parlamentos. En éstas se encuentran las condiciones necesarias para que dicho servicio pueda cumplir con los principios de imparcialidad, objetividad, rapidez, eficacia, libertad académica y permanencia. Desde luego que no son los únicos lugares, pero la historia demuestra que en las bibliotecas son los espacios en los que han nacido y se han consolidado lo mejores servicios de apoyo técnico.
- 3) Todos los servicios técnicos de apoyo parlamentario deben tener un órgano rector experto no partidista que conduzca, impulse y evalúe los trabajos del servicio de tal manera que dicho órgano rector sea el garante de los principios antes enunciados.
- 4) Todos los miembros de los órganos técnicos y administrativos deben formar parte del servicio de apoyo técnico y los

nombramientos de los cargos más altos del escalafón deberán cubrirse con los servidores con mayor conocimiento y antigüedad. Un buen ejemplo de ello es el Cuerpo de Letrados del Parlamento español.

- 5) Las funciones que cumple el servicio de carrera deben estar dirigidas o encaminadas al fortalecimiento de las funciones que desempeña el Parlamento, esto es, servicio de apoyo técnico y facultades parlamentarias deben transitar por el mismo camino, pero cada uno en su propia vía. Unos —los legisladores— asumen las decisiones políticas, otros —los servicios de apoyo técnico— contribuyen a que dichas decisiones se transformen en normas eficaces.
- 6) En la creación y consolidación de un servicio de apoyo técnico para los congresos deben dejarse de lado los criterios partidistas o políticos, e imperar en su lógica de trabajo los criterios científicos y académicos. Por tanto, deben contribuir al acercamiento de la técnica y la ciencia a las grandes definiciones legislativas.
- 7) Con base en el análisis de los anteriores servicios de apoyo, podemos afirmar que éstos se desarrollan en diversas fases o etapas, es decir, una parte de los cuerpos de apoyo técnico contribuyen a la solución de las problemáticas diarias, constantes, comunes de todos los días. Otras áreas o secciones se adelantan a los problemas que puedan presentarse en los órganos internos (de gobierno: Mesa Directiva, Junta de Coordinación, etcétera, o de trabajo: comisiones), y otras áreas desarrollan sus labores e investigaciones para solucionar problemas de larga tramitación en los que el Congreso está interesado en participar.
- 8) Los apoyos técnicos tienen que ser, por tanto, inmediatos, mediados y a largo plazo. Los primeros reforzarán los trabajos diarios de las comisiones (secretarios técnicos, asesores, etcétera); los mediados contribuyen con las facultades más relevantes del Congreso (legislativa, de control evaluatorio, de control parlamentario, de investigación, etcétera); los de

largo plazo realizan, fundamentalmente, investigación que presente alternativas a los problemas crónicos o de mayor envergadura que debe enfrentar el Congreso.

- 9) Premisa fundamental de todo servicio de apoyo técnico es la estabilidad legal y funcional. Ningún servicio de esta naturaleza puede consolidarse si la normatividad que lo rige es excesivamente cambiante. La estabilidad en el empleo y la certeza jurídica de que sólo los méritos académicos y laborales, así como la capacitación, serán los únicos parámetros valorativos para buscar los ascensos son indispensables. Sólo tales parámetros pueden desterrar de una vez y para siempre el amiguismo y el compadrazgo.
- 10) Un servicio de apoyo técnico *equilibrado* debe permitir a los legisladores la contratación libre de sus asesores o colaboradores más cercanos, pero la ley debe prever las modalidades bajo las cuales dichas contrataciones deberán hacerse, así como el número determinado de las mismas.

## FUENTES

- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- ARAGÓN REYES, Manuel, “Estudio preliminar”, en SCHMITT, Carl, *Sobre el parlamentarismo*, Madrid, Tecnos, 1990.
- \_\_\_\_\_, “Información parlamentaria y función de control”, *Instrumentos de información de las cámaras parlamentarias*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates, núm. 52, 1994.
- \_\_\_\_\_, *Gobierno y Cortes*, Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1994.
- \_\_\_\_\_, “La forma parlamentaria de gobierno en España. Reflexiones críticas”, *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, 1994.
- \_\_\_\_\_, *Constitución y control del poder*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 1995.
- \_\_\_\_\_, “Control parlamentario”, *Enciclopedia Jurídica Básica Civitas*, Madrid, Civitas, 1995, t. I.
- \_\_\_\_\_, “Democracia, Parlamento y representación (apuntes sobre lo viejo y lo nuevo de un debate)”, *Revista Derecho del Estado*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, núm. 2, 1997.
- \_\_\_\_\_, “La reserva reglamentaria en el proyecto constitucional y su incidencia en las relaciones Parlamento-gobierno”, *El control parlamentario del gobierno en las democracias pluralistas*, Madrid, M. Ramírez Ed., 1978.
- ATIENZA, Manuel, *Contribuciones a la teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1995.
- AVRIL, P. y GUIQUEL, *Droit parlementaire*, París, Montchrestien, 1988.

- BARAHONA NOVOA *et al.*, *El estilo de la ley*, San José, Asamblea Legislativa de Costa Rica, 1995.
- BASTERRA MONTSERRAT, Daniel, *Las comisiones con delegación plena*, Granada, Comares, 1997.
- BENTHAM, Jeremy, “Principios de legislación”, *Tratados de la legislación civil y penal*, Editorial Nacional, 1981.
- BIGLINO, Paloma, *La publicación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1993.
- BOBBIO, Norberto, *Il futuro de la democrazia*, Einaudi, 1984.
- , “El futuro de la democracia”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 2, 1984.
- CAMPOSECO CADENA, Miguel Ángel, *De las iniciativas (manuales elementales de técnica y procedimientos legislativos)*, México, Cámara de Diputados, LVI Legislatura, 1990.
- , *El dictamen legislativo*, Instituto de Investigaciones Legislativas-Cámara de Diputados, LVII Legislatura, 1998.
- CASTILLO VERA, Pilar del, “La oposición política”, *Derecho político I*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1987, t. II.
- CASTIÑERA PALOU, M. Teresa, “Sistematica y división de las leyes”, Curso de técnica legislativa, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates, núm. 14, 1989.
- CAZORLA PRIETO, Luis María, *Las Cortes Generales ¿Parlamento contemporáneo?*, Madrid, Cuadernos Civitas, 1985.
- , *Codificación contemporánea y técnica legislativa*, Madrid, Aranzadi, 1999.
- CIOLO, Vittorio di y CIAURO, Luigi, *Il diritto parlamentare nella teoria e nella pratica*, 3a. ed., Milán, Giuffrè, 1994.
- COBREROS MENDAZONA, Edorta, “El estatus parlamentario como derecho fundamental garantizado por el artículo 23.2 de la Constitución”, *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García Enterría*, Madrid, Civitas, 1991, t. III.
- CODERCH, Pablo Salvador, “Introducción”, *La forma de las leyes. 10 estudios sobre técnica legislativa*, Barcelona, GRETEL-Bosch, 1986.

- \_\_\_\_\_, “El título de las leyes”, *Curso de técnica legislativa*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales-GRETEL, Cuadernos y Debates, núm. 14, 1989.
- \_\_\_\_\_, “Elementos para la definición de un programa de técnica legislativa”, *Curso de técnica legislativa*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates, núm. 14, 1989.
- CORWIN, Edward S., *La Constitución de los Estados Unidos y su significado actual*, Buenos Aires, Fraterna, 1987.
- COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *Estado social y derechos de prestación*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989.
- DUGUIT, *Traité de Droit Constitutionnel*, París, t. II.
- \_\_\_\_\_, *Tratado de derecho público y constitucional*, Madrid, Reus, 1927.
- DURÁN ALBA, Juan Fernando y REDONDO GARCÍA, Ana María, “Disfunciones de la ponencia en el procedimiento legislativo”, en CORONA FERRERO, Jesús M. et al. (coords.), *La técnica legislativa a debate*, Madrid, Tecnos-Asociación de Letrados de Parlamentos, 1994.
- DUVERGER, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Madrid, Ariel, 1988.
- EMBID IRUJO, Antonio, “El control parlamentario del gobierno y el principio de mayoría parlamentaria. Algunas reflexiones”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 25, 1992.
- FINER, H., *Teoría y práctica del gobierno moderno*, trad. de E. Tierno Galván, Madrid, Tecnos, 1964.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *La función actual del Poder Legislativo. El Poder Legislativo en la actualidad*, México, UNAM-Cámara de Diputados, LV Legislatura, 1994.
- FORSTHOFF, Ernest, *El Estado de la sociedad industrial*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1975.
- FRIEDRICH, Carl, *Teoría y realidad de la organización constitucional democrática*, México, Ediciones de México, 1946.
- GARAVIGLIA, Guido, “Parlamento e política estera; un esame comparalo”, *Quaderni costituzionali*, Bolonia, II Mulino, núm. 3, 1984.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1985.
- GARCÍA GUAL, Carlos, *Historia de la teoría política I*, Madrid, Alianza.
- GARCÍA MARTÍNEZ, María Asunción, “La actividad legislativa del Parlamento como mecanismo de control político”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 14, 1988.
- GARCÍA MORILLO, *El control parlamentario del gobierno en el ordenamiento español*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1985.
- y MONTERO GIBERT, José Ramón, *El control parlamentario*, Madrid, Tecnos, 1984.
- GARCÍA PELAYO, Manuel, “División de poderes”, en GONZÁLEZ ENCINAR, José Juan (comp.), *Diccionario del sistema político español*, Madrid, Akal, 1984.
- , *Derecho constitucional comparado*, Alianza Universidad, Madrid, 1993.
- GENY, “La technique legislative dans la codification civile moderne”, *Le Code Civil 1804-1994*, vol. II.
- GIANNINI, S., “Controllo: nozioni i problemi”, *Revista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Roma, núm. 4, 1974.
- GIL ROBLES, José María y MARÍN RIAÑO, Fernando, “Naturaleza jurídica del control sobre el gobierno y la administración”, *Gobierno y administración en la Constitución*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1988.
- GÓMEZ ORFANEL, Germán, “Significado y alcance de la técnica normativa”, *Técnica normativa de las Comunidades Autónomas*, Madrid, Comunidad de Madrid, 1991.
- GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, *Diccionario universal de términos parlamentarios*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1998.
- GONZALO GONZALO, Manuel, “Los letrados y los servicios de información de las Cortes Españolas”, *Memoria del Primer Encuentro Iberoamericano de Bibliotecas Parlamentarias*, México, Cámara de Diputados, 1994.
- GROSSO, Beatriz Marina, “La redacción normativa. Su estilo”, en CORONA FERRERO, Jesús M. et al. (coords.), *La técnica legislativa a*

- debate*, Madrid, Tecnos-Asociación de Letrados de Parlamentos, 1994.
- HAURIOU, Maurice, *Précis de Droit Constitutionnel*, París, 1923.
- HELLER, Herman, *Teoría del Estado*, México, Fondo de Cultura Económica, 1995.
- HERRERO Suazo, S., *Técnicas presupuestarias de la administración pública*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1984.
- HESSE, Konrad, *Escritos de derecho constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992.
- JELLINEK, George, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires, Albatros, 1981.
- JENNING, Ivor, *Parliament*, 2a. ed., Londres, Cambridge University Press, 1970.
- JESCH, Dietrich, *Ley y administración. Estudio sobre la evolución del principio de legalidad*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1978.
- JIMÉNEZ CAMPO, Javier, “Pluralismo político”, *Enciclopedia Jurídica Civitas*, Madrid, 1995.
- KELSEN, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 1995.
- , *Esencia y valor de la democracia*, México, Colofón, 1992.
- LANZ DURET, Miguel, *Derecho constitucional mexicano*, México, Norbis, 1959.
- LASALLE, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, Madrid, Hispánica, 1998.
- LEIBHOLZ, Gerhard, *Problemas fundamentales de la democracia moderna*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1971.
- LINDE PANIAGUA Enrique, “Comentario al artículo 66”, en AL-ZAGA VILLAAMIL, Óscar (comp.), *Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, Revista de Derecho Privado, 1989, t. VI.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1983.

- LÓPEZ GUERRA, Luis, “El titular del control parlamentario”, *VI Jornadas de Derecho Parlamentario. Problemas actuales del control parlamentario*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1997.
- LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, “Lineamientos de técnica legislativa para la elaboración de las leyes en México”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, núms. 229-234, tomo L, enero-diciembre de 2000.
- MARTÍN CASALS, M., “La fixació de models lingüístics en las directrius de técnica legislativa”, *La redacció de les lleis*, Barcelona, Escuela de Administración Pública de Catalunya, Generalitat de Catalunya, GRETEL, 1995.
- MANZELLA, Andrea, “Le fuzioni del Parlamento in Italia”, *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Roma, núm. 1, 1974.
- \_\_\_\_\_, *Il Parlamento*, Bolonia, II Mulino, 1977.
- MARTINO, A. A., “La contaminación legislativa”, *Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas*, Barcelona, 1977.
- MARCET I. MORERA, Joan, “La posición de la mayoría en las relaciones entre las Cortes Generales y el gobierno”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 22, 1991.
- MASSARI, Oreste, “Opposizione”, *Dizionario di Política*, Turín, TEA, 1990.
- MIRKINE-GUÉTZEVITCH, Boris, *Modernas tendencias del derecho constitucional*, Madrid, Reus, 1934.
- MOLAS, Isidre, “La oposición en el parlamentarismo mayoritario”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, núm. 2, 1989.
- MONTERO GIBERT, José Ramón, “Las relaciones entre el gobierno y las Cortes Generales: notas sobre el control parlamentario y la responsabilidad política en la Constitución Española”, *El gobierno en la Constitución Española y en los Estatutos de Autonomía*, Barcelona, Diputación, 1985.
- MORA-DONATTO, Cecilia, *Treinta años de investigaciones parlamentarias en México. ¿Qué investigan los diputados federales?*, México, UNAM, 2013.
- OSÉS ABANDO, Josu, “El control del cumplimiento de las normas”, en CORONA FERRERO, Jesús M. (coord.), *La técnica legislativa a*

- debate*, Madrid, Tecnos-Asociación de Letrados de Parlamentos, 1994.
- OTTO Y PARDO, Ignacio de, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, Ariel, Barcelona, 1989.
- PÉREZ ROYO, Javier, *Derecho constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 1996.
- PÉREZ SERRANO, Nicolás. *Tratado de derecho político*, Madrid, Civitas, 1976.
- PÉREZ TREMPS, Pablo, “El control parlamentario de la política exterior”, en GARRORENA, Ángel (comp.), *El Parlamento y sus transformaciones actuales*, Murcia, Tecnos, 1990.
- PRIETO DE PEDRO, Jesús, “Los vicios del lenguaje legal. Propuestas de estilo”, *La calidad de las leyes*, Vitoria, Parlamento Vasco, 1989.
- REMIRO BRETONS, Antonio, “Comentarios a los artículos 93 y 94”, en ALZAGA VILLAAMIL, Óscar (comp.), *Comentarios a las leyes políticas. La Constitución Española de 1978*, Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, Revista de Derecho Privado, 1989, t. VII.
- \_\_\_\_\_, “El poder exterior del Estado”, *Documentación Administrativa*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, núm. 205, junio-septiembre de 1985.
- RESCIGNO, Giuseppe Ugo, *La responsabilidad política*, Milán, Giuffré, 1967.
- \_\_\_\_\_, *Corso di diritto pubblico*, Bolonia, Zanichelli, 1980.
- ROBINSON, William, “La integración plural del Congreso. Requisito para la actualización de sus funciones”, *Quórum*, 2a. época, año VII, núm. 61, julio-agosto de 1998.
- RODRÍGUEZ LOZANO, Amador, “La reforma del Estado y el Congreso de la Unión: una visión desde el Senado sobre el fortalecimiento del Poder Legislativo en México”, *Revista del Senado de la República*, núm. 3, t. 2, abril-junio de 1996.
- RODRÍGUEZ-ZAPATA, Jorge, *Sanción, promulgación y publicación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1987.
- RUBIO LLORENTE, Francisco, “La Constitución como fuente del derecho”, *La Constitución Española y las fuentes del derecho*, Madrid, 1979, t. I.

- \_\_\_\_\_, “El procedimiento legislativo en España. El lugar de la ley entre las fuentes del derecho”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 16, 1986.
- \_\_\_\_\_, “El principio de legalidad”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 39, septiembre-diciembre de 1993.
- \_\_\_\_\_, *La forma del poder (estudios sobre la Constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1998.
- SÁINZ MORENO, Fernando, “La publicidad de las normas”, *Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez*, 1993, t. I.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel, “Contenido de las normas, principio de homogeneidad, estructura formal”, *La calidad de las leyes*, Vitoria, Parlamento Vasco, 1989.
- SÁNCHEZ NAVARRO, Ángel J., *Las minorías en la estructura parlamentaria*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1995.
- SANTAOLALLA, Fernando, *Derecho parlamentario español*, Madrid, Espana-Calpe, 1990.
- SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Universidad Textos, 1992.
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José, “Sobre el principio de separación de poderes”, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, nueva época, núm. 24, noviembre-diciembre de 1981.
- STERN, Klaus, *Derecho del Estado de la República Federal Alemana*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987.
- STUART MILL, John, *Consideraciones sobre el gobierno representativo*, San José de Costa Rica, Universidad Autónoma de Centro América, 1987.
- SVETAZ, María Alejandra, “La estructura del texto normativo”, *Técnica legislativa*, Argentina, Rubinzel-Culzoni, 1998.
- TARELLO, Giovanni, *Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificaciones del diritto*, Il Mulino, 1976.
- TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho constitucional*, México, Porrúa, 1985.
- THEÍMER, Walter, *Historia de las ideas políticas*, Barcelona, Ariel, 1979.
- VALADÉS, Diego, *El control del poder*, UNAM, 1998.

- Varios autores, *Participación ciudadana y control social*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994.
- VEGA GARCÍA, Pedro de, “Oposición política”, *Enciclopedia Jurídica Básica Civitas*, Madrid, Civitas, 1995.
- VEGA BLÁZQUEZ, Pedro de, “La configuración constitucional del Tribunal Constitucional en España”, *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 1, julio-diciembre, 1999.
- VEGA, Pedro de, *Estudios político-constitucionales*, México, UNAM, 1987.
- VERGOTTINI, Giuseppe de, “Opposizione parlamentare”, *Enciclopedia del Diritto*, XXX. Milán, Giuffré, 1980.
- \_\_\_\_\_, *Derecho constitucional comparado*, 2a. ed., Madrid, Espasa-Universidad, 1985.
- VIVER PI SUNYER, Carles, “La parte final de las leyes”, *Curso de técnica legislativa*, Madrid, GRETEL, Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates, núm 14, 1989.
- \_\_\_\_\_, y MARTÍN CASALS, Miguel, “¿Quién redacta las leyes?: los modelos de redacción concentrada y de redacción difusa de los proyectos de ley”, *III Jornadas de Derecho Parlamentario. La función legislativa de los parlamentos y la técnica de legislar*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2000.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *Manuale di diritto costituzionale. Il sistema delle fonti*, Turín, 1993.
- ZANOBINI, Guido, *L'amministrazione locale*, Padova, CEDAM, 1932.
- ZIPPELIUS, Reinhold, *Teoría general del Estado. Ciencia de la política*, 2a. ed., México, UNAM-Porrúa, 1989.

*Constitución, Congreso, legislación y control. Coordenadas para legisladores en los tiempos de reelección*, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y la LXII Legislatura de la Cámara de Diputados, se terminó de imprimir el 31 de agosto de 2015 en Arte Gráfico y Sonoro, Agys Alevín, S. C. Retorno de Amores 14-102, colonia Del Valle, delegación Benito Juárez, 03100 México, D. F., tel. 5523 1151. Se utilizó tipo *Baskerville* de 9, 10 y 11 puntos. En esta edición se empleó papel cultural 57 x 87 de 37 kilos para los interiores y papel couché de 250 gramos para los forros. Consta de 1000 ejemplares ( impresión *offset*).